

Von: "Meike Lukat" <meike.lukat@live.de>

Datum: 23. Juni 2017 um 15:39:03 MESZ

An: "Buergermeisterin" <Buergermeisterin@stadt-haan.de>

Kopie: "Dagmar Formella" <Dagmar.Formella@stadt-haan.de>, "Daniel Jonke" <Daniel.Jonke@stadt-haan.de>, "Michael Rennert" <Michael.Rennert@stadt-haan.de>, "FraktionWLH" <fraktion@wlh-haan.de>

Betreff: Rat 27.06.2017 : Hallenbadübertragung - Weisungsbefugnis des Rates an Aufsichtsratsmitglieder der Stadtwerke GmbH - ungeklärte Vertragsvereinbarungen mit Vereinen

Sehr geehrte Frau Dr. Warnecke,

ohne Einhaltung der Frist hatten Sie am späten Nachmittag, nach 17:00 Uhr, des 19.06.2017 eine neue Sitzungsvorlage mit geändertem Beschlussvorschlag zum Thema "Steuerliche und Kostenoptimierung der städtischen Beteiligungen" zur Beschlussfassung am 20.06.2017 zustellen lassen. Dazu wurden die Anlagen zum Überleitungsvertrag, welche von der WLH Fraktion seit Wochen angefordert wurden, ebenfalls übermittelt. So u.a. o.a. die Anlage 8 zur Liste der Verträge.

Dem Antrag der WLH Fraktion am 20.06.2017 dazu keinen Beschluss zu fassen, sondern erst in der Sitzung des Rates der Stadt Haan am 27.06.2017, weil

- die Sitzungsunterlagen nicht in der Fraktion besprochen werden konnten
- aufgrund des Umfangs der kurzfristig zugestellten Unterlagen, diese noch nicht entsprechend durchgearbeitet werden konnten
- viele Fragestellungen, welche sich aus dem aktuellen Innenverhältnissen gerade gegenüber der Vereine (siehe Anlage 8) ergeben, zuerst beantwortet werden sollten

widersprachen Sie und gaben an, dass Sie überhaupt nicht verpflichtet gewesen seien, die von uns angeforderten Unterlagen zuzustellen, die Vertragsbeziehungen später durch die Stadtwerke Haan GmbH geregelt werden sollen und ließen dann über den angemeldeten Beratungsbedarf der WLH abstimmen.

Alle anderen Fraktionen stimmten dagegen und fassten dann gegen die Stimmen der WLH Fraktion im HFA u.a. den Beschluss.

"Die vom Rat der Stadt Haan entsandten Mitglieder des Aufsichtsrates werden gem. § 8 Abs. 8 des Gesellschaftsvertrages der Stadtwerke Haan GmbH angewiesen, der Geschäftsführung die Zustimmung zur Ausgliederung des Stadtbades gemäß Ziffer 1 und 2 insbesondere zur Übernahme einer neuen Aufgabe des Unternehmensgegenstandes (§ 10 Abs. 4 des Gesellschaftsvertrages der Stadtwerke Haan GmbH) zu erteilen."

Im Namen der WLH Fraktion ersuche ich für den Rat am 27.06.2017 zum Top um Erläuterung zu Art und Umfang der Weisungsrechte des Rats der Stadt Haan an die Aufsichtsratsmitglieder der Stadtwerke Haan GmbH, denn der §8 Abs. 8 des Gesellschaftervertrags der Stadtwerke Haan GmbH verweist nur darauf, dass die Aufsichtsratsmitglieder den Weisungen des Rates der Stadt Haan unterliegen ***"soweit gesetzlich zulässig"***.

Im §43 GO NRW heißt es, dass Ratsmitglieder nicht an Aufträge gebunden sind.

Ich ersuche im Besonderen um Klärung, ob ein derartiger Beschluss rechtmäßig sein kann, wenn ein Mandatsträger, der nicht weisungsgebunden Entscheidungen treffen soll im Rat der Stadt Haan, aber von diesem gleichwohl eine Weisung erhalten kann. Zudem handelt es sich hier um die Übernahme einer dauerdefizitären "Aufgabe", welche damit einen Widerstreit zwischen der Treuepflichten gegenüber dem Rat der Stadt Haan und den Sorgfaltspflichten gegenüber der GmbH erzeugt.

Mit freundlichen Grüßen

Meike Lukat

- Fraktionsvorsitzende WLH-

Fraktion Wählergemeinschaft Lebenswertes Haan

Geschäftsstelle: Berliner Str. 6, 42781 Haan

Tel.: 02129/343531 (AB)

Vorsitzende Meike Lukat, Am Kauerbusch 12, 42781 Haan Tel: 02129/6649

stellv. Vorsitzender Peter Schniewind, Kirchstr. 20, 42781 Haan, Tel: 02129/7014

Email: Ratsfraktion@wlh-haan.de www.wlh-haan.de

Aktuelles

Ähnliche Dienstleistungen
Corporate/M&A

Corporate Alert

Weisungsrechte eines Gemeinderats gegenüber den Vertretern der Gemeinde im Aufsichtsrat einer GmbH mit gemeindlicher Mehrheitsbeteiligung

von Dr. Uwe Lieschke, LL.M.
16. Februar 2012

Zusammenfassung

Die Rechtsstellung von Vertretern einer Gemeinde im Aufsichtsrat ist gekennzeichnet vom Spannungsverhältnis zwischen Gesellschaftsrecht (Bundesrecht) und Kommunalrecht (Landesrecht). In diesem Kontext hat das Bundesverwaltungsgericht unlängst entschieden, dass der Gemeinderat gegenüber den Vertretern der Gemeinde in dem fakultativ errichteten Aufsichtsrat einer GmbH, an der die Gemeinde eine Mehrheitsbeteiligung hält, weisungsbefugt ist. Dies gilt selbst dann, wenn ein solches Weisungsrecht nicht explizit im Gesellschaftsvertrag der GmbH verankert ist. Dieses Urteil steht im Widerspruch zur gesellschaftsrechtlichen Rechtsprechung und Literatur, die nahezu einhellig vertreten, dass Aufsichtsratsmitglieder eigenverantwortlich handeln dürfen und allein dem Gesellschaftsinteresse verpflichtet sind. Für die Tätigkeit von Aufsichtsratsmitgliedern, die in kommunalen Unternehmen die effektive Überwachung der Geschäftsführung gewährleisten sollen, wird dieses Urteil ernste Konsequenzen haben.

Ausgangslage

Im Gesellschaftsrecht gilt der nahezu unbestrittene Grundsatz, dass Aufsichtsratsmitglieder ein freies Mandat ausüben, unabhängig davon, ob diese von der Gesellschafterversammlung gewählt oder von einem Gesellschafter entsandt sind. Alle Aufsichtsratsmitglieder sind demnach allein dem Unternehmensinteresse verpflichtet und haben ihre Überwachungsaufgaben eigenverantwortlich und frei von Weisungsbindungen zu erfüllen. Lediglich für Aufsichtsratsmitglieder fakultativer Aufsichtsräte von GmbHs wird auch im gesellschaftsrechtlichen Schrifttum eine Ausnahme von der Weisungsfreiheit für den Fall befürwortet, dass der Gesellschaftsvertrag der GmbH Weisungsrechte explizit vorsieht.

Im Gegensatz dazu enthalten Gemeindeordnungen der Bundesländer üblicherweise Regelungen, wonach sich eine Gemeinde nur dann an einem Unternehmen in der Rechtsform einer GmbH beteiligen darf, wenn durch die Ausgestaltung des Gesellschaftsvertrages sichergestellt ist, dass der Gemeinderat den von der Gemeinde bestellen oder auf Vorschlag der Gemeinde gewählten Mitgliedern des Aufsichtsrats Weisungen erteilen kann. Dementsprechend sieht beispielsweise die Regelung in § 113 Abs. 1 S. 2 GemO Nordrhein-Westfalen vor, dass die Vertreter der Gemeinde in Aufsichtsräten von juristischen Personen, an denen die Gemeinde beteiligt ist, an die Beschlüsse des Gemeinderates und seiner Ausschüsse gebunden sind. Ähnliche Regelungen enthalten z.B. die Gemeindeordnungen der Länder Brandenburg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen-Anhalt und Schleswig-Holstein.

Im vorliegenden Fall wandten sich die Aufsichtsratsmitglieder, die zugleich Gemeinderatsmitglieder waren und auf Vorschlag der Gemeinde in den fakultativen Aufsichtsrat der GmbH gewählt worden waren, mit einer verwaltungsgerichtlichen Feststellungsklage gegen Weisungen und Aufträge des Gemeinderats im Hinblick auf ein bestimmtes Abstimmungsverhalten. Die Gemeinde war an der GmbH mehrheitlich beteiligt. Der Gesellschaftsvertrag regelte, dass die Bestimmungen des Aktienrechts auf den Aufsichtsrat keine Anwendung finden sollten. Ein Weisungsrecht gegenüber Aufsichtsratsmitgliedern sah der Gesellschaftsvertrag hingegen nicht vor. Sowohl das Verwaltungsgericht als auch das Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen hielten Weisungen für zulässig mit der Begründung, die Weisungsrechte auf kommunalrechtlicher Grundlage kollidierten nicht mit den Vorgaben des Gesellschaftsrechts.

Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts

Das Bundesverwaltungsgericht hat die Revision zurückgewiesen und sich ebenfalls für ein Weisungsrecht des Gemeinderats gegenüber den Aufsichtsratsmitgliedern ausgesprochen (BVerwG vom 31.08.2011, Az. 8 C 16.10). Danach falle die einschlägige Regelung über Weisungsbindungen der Aufsichtsratsmitglieder in § 113 Abs. 1 S. 2 GemO Nordrhein-Westfalen als kommunalrechtliche Regelung in die Gesetzgebungskompetenz des Landes. Allerdings solle aufgrund des Anwendungsvorrangs des Gesellschaftsrechts gem. § 113 Abs. 1 S. 4 GemO Nordrhein-Westfalen eine Weisungsbindung nur gelten, soweit durch Gesetz – hier insbesondere § 52 Abs. 1 GmbHG – nichts anderes bestimmt sei. Nach den maßgeblichen Regelungen des Gesellschaftsvertrages, auf den wiederum § 52 Abs. 1 GmbHG verweist, sei vorgesehen, dass die Bestimmungen des Aktiengesetzes, woraus

sich auch die Weisungsfreiheit der Aufsichtsratsmitglieder ergebe, auf den Aufsichtsrat der GmbH keine Anwendung finden sollten. Auch wenn vorliegend keine Weisungsrechte gegenüber Aufsichtsratsmitgliedern im Gesellschaftsvertrag der GmbH vorgesehen seien, müsse dieser nach Ansicht des Bundesverwaltungsgericht in Anbetracht der einschlägigen kommunalrechtlichen Regelungen über Weisungsrechte so ausgelegt werden, dass anstelle der abbedungenen aktienrechtlichen Vorschriften ein Weisungsrecht des Gemeinderats vereinbart sei. Einen ungeschriebenen allgemeinen gesellschaftsrechtlichen Grundsatz der Weisungsunabhängigkeit von Aufsichtsratsmitgliedern gebe es hingegen nicht.

Bedeutung der Entscheidung

Mit der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts hat nun erstmals ein oberstes Bundesgericht gestützt auf kommunalrechtliche Regelungen Weisungsbindungen für Aufsichtsratsmitglieder einer GmbH bejaht. Dies ist insofern ungewöhnlich, als es sich bei der Frage der Rechtsstellung von Aufsichtsratsmitgliedern letztlich um klassisches Gesellschaftsrecht handelt, für deren Auslegung in erster Linie die ordentlichen Gerichte zuständig sind.

Deshalb ist trotz der Entscheidung zu befürchten, dass Rechtsklarheit für derartige Aufsichtsratsmitglieder nicht eintreten wird. Denn im Ergebnis hat sich das Bundesverwaltungsgericht über den nahezu unbestrittenen Grundsatz im Gesellschaftsrecht hinweggesetzt, wonach Aufsichtsratsmitglieder ein freies Mandat ausüben und damit an Aufträge und Weisungen nicht gebunden sind, unabhängig davon, dass diese von der Gesellschafterversammlung gewählt oder von einem Gesellschafter entsandt sind. Angesichts dieses vergleichsweise eindeutigen gesellschaftsrechtlichen Befundes ist zu erwarten, dass die Rechtsprechung der ordentlichen Gerichte in der vom Bundesverwaltungsgericht entschiedenen Frage zu entgegengesetzten Ergebnissen gelangen würde.

Die vorliegende Normenkonkurrenz zwischen den einschlägigen Bestimmungen der Gemeindeordnungen – hier § 113 Abs. 1 S. 2 GemO Nordrhein-Westfalen sowie ähnlicher Bestimmungen anderer Bundesländer – und des Gesellschaftsrechts führt für die betreffenden Aufsichtsratsmitglieder zu einer Pflichtenkollision, die im Ergebnis folgenreich werden kann. Entweder befolgt das Aufsichtsratsmitglied die Weisung unter Verletzung des Unternehmensinteresses und sieht sich möglichen straf- als auch schadensersatzrechtlichen Konsequenzen ausgesetzt (vgl. § 266 StGB, § 117 AktG). Oder aber es widersetzt sich den Weisungen und muss sich ggf. disziplinarisch wegen Verletzung kommunalrechtlicher Regelungen verantworten. Die daraus resultierende Rechtsunsicherheit führt bei den betreffenden Aufsichtsratsmitgliedern zu erhöhtem Beratungsbedarf.

Für Gemeinden, die Einfluss auf ihre Mitglieder im Aufsichtsrat nehmen möchten, empfiehlt es sich, den Gesellschaftsvertrag anzupassen und darin Weisungsrechte gegenüber den betreffenden Aufsichtsratsmitgliedern aufzunehmen, soweit dies gesellschaftsrechtlich zulässig ist. Solange der Gesellschaftsvertrag hingegen keine eindeutigen Regelungen zu Weisungsbefugnissen enthält, bleibt es trotz der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts bei der bestehenden Unsicherheit für die Gemeinden und deren Vertreter im Aufsichtsrat. Letzteren ist zu empfehlen, im Zweifel ausschließlich das Unternehmensinteresse zu befolgen und – falls dies nicht möglich sein sollte – ihr Aufsichtsratsmandat vorsorglich niederzulegen. Dies gilt letztlich auch für Gemeindevertreter in Aufsichtsräten kommunaler Unternehmen in den Bundesländern Brandenburg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen-Anhalt und Schleswig-Holstein, deren Gemeindeordnungen ähnliche Weisungsbestimmungen wie die in §§ 108, 113 GemO Nordrhein-Westfalen vorsehen.

This publication/newsletter is for informational purposes and does not contain or convey legal advice. The information herein should not be used or relied upon in regard to any particular facts or circumstances without first consulting a lawyer. Any views expressed herein are those of the author (s) and not necessarily those of the law firm's clients.

>>> Michael Rennert 26.06.2017 10:29 >>>

Gemäß § 113 Abs. 1 Satz 2 GO NRW sind die Vertreter der Gemeinde in Aufsichtsräten von juristischen Personen, an denen die Gemeinde beteiligt ist, an die Beschlüsse des Rates gebunden. Insoweit besteht eine von der Auftragsungebundenheit des § 43 Abs. 1 GO NRW abweichende Sonderregelung, die ein Weisungsrecht gestattet.

Dies gilt gemäß § 113 Abs. 1 Satz 4 GO NRW jedoch nur, soweit durch Gesetz nichts anderes bestimmt ist. Eine derartige anderweitige gesetzliche Bestimmung stellt § 52 Abs. 1 GmbHG dar. Danach sind auch auf einen nicht obligatorischen, sondern nur aufgrund des Gesellschaftsvertrages zu bestellenden fakultativen Aufsichtsrat verschiedene Regelungen des Aktiengesetzes entsprechend anzuwenden, nach denen Aufsichtsratsmitglieder allein dem Unternehmensinteresse verpflichtet sind und im Rahmen der ihnen persönlich obliegenden Amtsführung keinen Weisungen unterliegen, soweit der Gesellschaftsvertrag nicht ein anderes bestimmt.

Der freiwillig gebildete Aufsichtsrat einer GmbH muss nicht zwingend die Mindestanforderungen eines unabhängigen Überwachungsorgans erfüllen. Die Ausgestaltung der Aufgaben und Rechte eines fakultativen Aufsichtsrates liegt in der Hand der Gesellschafter, die dies im Gesellschaftsvertrag regeln. § 8 Abs. 8 des Gesellschaftsvertrages der Stadtwerke Haan GmbH bestimmt, dass die Aufsichtsratsmitglieder und die Stellvertreter der Stadt Haan den Weisungen des Rates der Stadt Haan unterliegen, soweit dies gesetzlich zulässig ist.

Dass im vorliegenden Fall ausnahmsweise die Erteilung einer Weisung unzulässig sein könnte, ist nicht erkennbar. Vielmehr fordert § 108 Abs. 5 Nr. 2 GO NRW ein Weisungsrecht des Rates, indem sich die Gemeinde nur an Unternehmen in der Rechtsform einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung beteiligen darf, wenn der Rat den von der Gemeinde bestellten oder auf Vorschlag der Gemeinde gewählten Mitgliedern des Aufsichtsrats Weisungen erteilen kann, soweit die Bestellung eines Aufsichtsrats gesetzlich nicht vorgeschrieben ist.



Michael Rennert

Stadt Haan - Die Bürgermeisterin

Ordnungsamt

Kaiserstraße 85

42781 Haan

Tel.: 02129/911160

Michael.RENNERT@stadt-haan.de

www.haan.de