

Leitfaden

Beteiligungsmanagement im kommunalen Bereich

Dresden, November 2014

Vorwort

Die Betätigung der Kommunen außerhalb der eigentlichen Kernverwaltung durch Beteiligungen an Unternehmen in der Rechtsform des privaten und öffentlichen Rechts, Kooperationen mit Dritten sowie materielle Privatisierungen sind stetig gewachsen und aus der kommunalen Welt nicht mehr wegzudenken. Die Führung, Kontrolle und Steuerung der Beteiligungen ist für die Verwaltungen der Städte, Gemeinden sowie Landkreise und die Mandatsträger eine große Herausforderung.

Die Analyse von Betätigungen der Kommunen in Unternehmen in einer Rechtsform des privaten Rechts durch die überörtliche Kommunalprüfung (SRH und Staatliche Rechnungsprüfungsämter Löbau, Wurzen und Zwickau) zeigte wiederholt Unsicherheiten bezüglich der Aufgaben und Funktion des Beteiligungsmanagements auf.

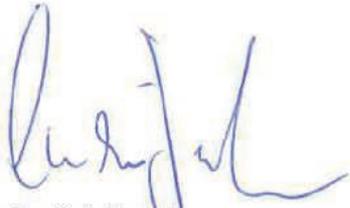
Vor diesem Hintergrund wurde eine Arbeitsgruppe mit Vertretern des SMI, des SSG, des SLKT, des SRH, der VKU-Landesgruppe Sachsen und einigen kommunalen Praktikern gebildet.

In dieser Arbeitsgruppe wurden die Prüfergebnisse der überörtlichen Kommunalprüfung ausgewertet und die wesentlichen Probleme des Beteiligungsmanagements im kommunalen Bereich erörtert und aufgearbeitet. Auf dieser Grundlage und unter Hinzuziehung bereits vorliegender Dokumente wurde der vorliegende Leitfaden zum Beteiligungsmanagement entwickelt.

Mit dem Leitfaden soll der Aufbau eines qualifizierten Beteiligungsmanagements im kommunalen Bereich in Sachsen unterstützt werden. Er soll Orientierung, Information und eine praxisorientierte Hilfestellung für die Arbeit in den Kommunalverwaltungen bieten. Der Leitfaden verfolgt im Wesentlichen den Zweck, entsprechende Standards für die Verwaltung der Beteiligungen zu definieren und Festlegungen anzuregen, um

- den Informationsfluss zwischen den Beteiligungen, der Beteiligungsverwaltung, der Kommune und ihren Organen zu gewährleisten,
- die Zusammenarbeit zwischen dem mit Kommunalvertretern besetzten Aufsichtsrat, der Gesellschafterversammlung, der Geschäftsführung sowie der Beteiligungsverwaltung zu unterstützen und
- die Einflussnahme der Kommune auf ihre Beteiligungen nachhaltig sicherzustellen.

Den Beteiligten in der AG Beteiligungsmanagement und -controlling, die durch ihre engagierte Mitarbeit in der Arbeitsgruppe einen wesentlichen Beitrag zur Entstehung dieses Leitfadens geleistet haben, danken wir.



André Jacob
Geschäftsführendes
Präsidialmitglied
Sächsischer Landkreistag



Ulrich Menke
Abteilungsleiter
Sächsisches Staats-
ministerium des Innern



Mischa Woitscheck
Geschäftsführer
Sächsischer Städte-
und Gemeindetag

Der Inhalt des Leitfadens ist mit äußerster Sorgfalt recherchiert und erarbeitet worden. Für die Richtigkeit des Inhalts kann keine Gewähr übernommen werden.

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	7
Literaturverzeichnis	8
Anlagenverzeichnis.....	9
I. Allgemeines.....	10
1. Die kommunalwirtschaftliche Betätigung der Kommunen	10
2. Der Begriff der Beteiligung	11
3. Das Beteiligungsportfolio.....	11
4. Gesamtabschluss	12
5. Empfehlungen für die kommunale Praxis	13
II. Das Beteiligungsmanagement.....	14
1. Der Begriff des Beteiligungsmanagements.....	14
2. Die Aufgaben des Beteiligungsmanagements	14
3. Empfehlungen für die kommunale Praxis	15
III. Die Beteiligungsverwaltung	16
1. Der Begriff der Beteiligungsverwaltung.....	16
2. Die Aufgaben der Beteiligungsverwaltung	17
3. Die Optionen für die organisatorische Zuordnung der Beteiligungsverwaltung.....	19
a. Ankoppelung an die Verwaltungsspitze	19
b. Angliederung beim Finanzdezernat	19
c. Auslagerung von Aufgaben an einen Externen	19
d. Dezentrale Angliederung der Beteiligungsverwaltung in den Fachreferaten	20
e. Prüfungserfahrungen des SRH	20
4. Empfehlungen für die kommunale Praxis	21
IV. Das Beteiligungscontrolling.....	23
1. Der Begriff des Beteiligungscontrollings.....	23
2. Die Aufgaben des Beteiligungscontrollings.....	23
a. Das strategische Beteiligungscontrolling.....	24

b.	Das operative Beteiligungscontrolling.....	24
c.	Die inhaltlichen Anforderungen.....	25
d.	Kennzahlenanalyse mit der Beteiligungsanalyse kommunaler Unternehmen (BAKU)	26
3.	Empfehlungen für die kommunale Praxis	28
V.	Die Mandatsbetreuung.....	29
1.	Allgemeines.....	29
2.	Die Aufgaben der Mandatsbetreuung	29
3.	Die Kommune als Gesellschafterin.....	30
a.	Pflichten der GmbH gegenüber der Kommune	30
b.	Vergaberechtliche Anforderungen	31
4.	Die Geschäftsführung der GmbH	31
a.	Pflichten.....	31
b.	Offenlegung von Gehältern der Mitglieder der Geschäftsführung.....	32
c.	Prüfungserfahrungen des SRH	33
aa.	Haftungsmaßstab	33
bb.	Befreiung vom Verbot des Selbstkontrahierens.....	33
cc.	Befristung der Anstellungsverträge	34
dd.	Vergütung der Geschäftsführung.....	34
ee.	Altersvorsorge der Geschäftsführung	34
5.	Die Tätigkeit im Aufsichtsrat einer GmbH.....	35
a.	Die geborene und gekorene Mitgliedschaft im Aufsichtsrat	36
b.	Die Qualifikation eines Aufsichtsratsmitglieds	37
c.	Die Pflichten eines Aufsichtsratsmitglieds	38
d.	Die Rechte eines Aufsichtsratsmitglieds.....	39
e.	Die Haftung eines Aufsichtsratsmitglieds.....	39
6.	Die Zuordnung der Tätigkeiten kommunaler Wahlbeamter nach den Vorschriften des Nebentätigkeitsrechts in Sachsen	40
7.	Empfehlungen für die kommunale Praxis	40
VI.	Das Personalmanagement	42
1.	Allgemeines.....	42
2.	Die Aufgaben des Personalmanagements	42
3.	Die Anforderungen an die Auswahl von Mitgliedern der Geschäftsführung	42
4.	Die Kriterien zur Erarbeitung von Musterverträgen für Mitglieder der Geschäftsführung.....	42
5.	Empfehlungen für die kommunale Praxis	43

VII.	Der Beteiligungsbericht	44
1.	<i>Allgemeines.....</i>	44
2.	<i>Der Inhalt des Beteiligungsberichts</i>	44
a.	Die Beteiligungsübersicht	44
b.	Die Finanzbeziehungen	44
c.	Der Lagebericht	45
d.	Sonstige Angaben.....	45
e.	Muster der kommunalen Landesverbände	45
3.	<i>Die Zuständigkeiten für die Erstellung des Beteiligungsberichts</i>	46
a.	Grundfall: Zuständigkeit des Bürgermeisters.....	46
b.	Sonderfall: Zuständigkeit bei Verwaltungsgemeinschaften	46
4.	<i>Empfehlungen für die kommunale Praxis</i>	46
VIII.	Die Prüfungen in Bezug auf Unternehmen in Privatrechtsform	48
1.	<i>Jahresabschlussprüfungen.....</i>	48
2.	<i>Örtliche und überörtliche Prüfungen</i>	48
3.	<i>Prüfungserfahrungen des SRH</i>	49

Abkürzungsverzeichnis

AG	Aktiengesellschaft
AktG	Aktiengesetz
BAKU	Beteiligungsanalyse kommunale Unternehmen
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
GG	Grundgesetz
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
HGB	Handelsgesetzbuch
HGrG	Gesetz über die Grundsätze des Haushaltsrechts des Bundes und der Länder
KG	Kommanditgesellschaft
KomDAEVO	Verordnung des SMI über Dienstaufwandsentschädigungen für kommunale Wahlbeamte
KomPrüfVO	Kommunalprüfungsverordnung
OHG	Offene Handelsgesellschaft
OVG	Oberverwaltungsgericht
SächsBG	Sächsisches Beamtengesetz
SächsGemO	Gemeindeordnung für den Freistaat Sachsen
SächsKomHVO-Doppik	Sächsische Kommunalprüfungsverordnung-Doppik
SächsKomZG	Sächsisches Gesetz über kommunale Zusammenarbeit
SächslKrO	Landkreisordnung für den Freistaat Sachsen
SächsNTVO	Sächsische Nebentätigkeitsverordnung
SächsVerf	Sächsische Verfassung
SächsVergabeG	Gesetz über die Vergabe öffentlicher Aufträge im Freistaat Sachsen
SäHO	Sächsische Haushaltsordnung
SLK	Sachsenlandkurier
SLKT	Sächsischer Landkreistag
SMI	Sächsisches Staatsministerium des Innern
SRH	Sächsischer Rechnungshof
SSG	Sächsischer Städte- und Gemeindetag
TEW	Tausend Einwohner
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
VKU	Verband kommunaler Unternehmen
VwV KomHWi-Doppik	Verwaltungsvorschrift des SMI Kommunale Haushaltswirtschaft-Doppik
VZÄ	Vollzeitäquivalent

Literaturverzeichnis

Binus, Karl-Heinz, Aktuelles Thema: Kommunale Unternehmen – Anforderungen an Steuerung und Kontrolle, in: SLK 12/00, 598-605

Cronauge, Ulrich/ Westermann, Georg, Kommunale Unternehmen, Eigenbetriebe, Kapitalgesellschaften, Zweckverbände, 5. Auflage, Berlin 2006

Deutscher Städtetag, Strategien guter Unternehmensführung – Hinweise für die Steuerung und Kontrolle städtischer Beteiligungen, Köln 2009

Hoppe, Werner/ Uechtritz, Michael/ Reck, Hans-Joachim, Handbuch Kommunale Unternehmen, 3. Auflage, Köln 2012

Kommunale Prüfung und Beratung Baden-Württemberg, Hinweise zur Steuerung und Überwachung kommunaler Beteiligungsunternehmen in Privatrechtsform, GPA-Mitteilung Nr. 5/2009

Menke, Ulrich/ Arens, Helmut, Gemeindeordnung für den Freistaat Sachsen, Kommentar, 4. Auflage, Dresden 2004

Otto, Raimund, Beteiligungsmanagement in Kommunen, Ausgabe für den Deutschen Sparkassen- und Giroverband, Stuttgart 2002

Quecke, Albrecht/ Schmid, Hansdieter, Gemeindeordnung für den Freistaat Sachsen, Kommentar, Berlin 2014

Roth, Günther/ Altmeppen, Holger, Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, 6. Auflage, München 2009

Sächsischer Rechnungshof:

- Beratende Äußerung „Verwaltungsmodernisierung in sächsischen Kommunen“, 24.02.2003
- Beratende Äußerung „Organisationsmodell für Gemeinden mit 5.000 bis 10.000 Einwohnern“, Oktober 2005
- Beratende Äußerung „Organisationsmodell für Städte und Gemeinden mit 10.000 bis unter 20.000 Einwohnern“, Juli 2008

Sächsisches Staatsministerium des Innern:

Leitfaden Qualifikation, Rechte und Pflichten der Aufsichtsratsmitglieder in kommunalen Unternehmen, SächsABl. Nr. 35/2003, 809-815

Schwarting, Gunnar, Beteiligungs-Controlling in der Kommunalverwaltung, Steuerungsrelevante Vorschriften in den Gemeindeordnungen von Brandenburg und Rheinland-Pfalz, in: Finanzwirtschaft 2000, 65-71

Schwarting, Gunnar, Beteiligungsmanagement und -controlling in der Kommunalverwaltung – Einige wenig beachtete Aspekte, Beitrag BfuP 2004

Sponer, Wolf-Uwe/ Jacob, André, Gemeindeordnung für den Freistaat Sachsen, Wiesbaden 2007

Anlagenverzeichnis

- Anlage 1: VwV Kommunale Haushaltswirtschaft-Doppik (VwV KomHWi-Doppik)
- Anlage 2: Muster eines Gesellschaftsvertrages
- Anlage 3: Leitfaden des SMI: Qualifikation, Rechte und Pflichten der Aufsichtsratsmitglieder in kommunalen Unternehmen
- Anlage 4: Muster der kommunalen Landesverbände zur Gestaltung von Beteiligungsberichten nach § 99 SächsGemO

I. Allgemeines

1. Die kommunalwirtschaftliche Betätigung der Kommunen

Die kommunalwirtschaftliche Betätigung wird durch das verfassungsrechtlich garantierte Selbstverwaltungsrecht gemäß Art. 28 Abs. 2 GG, Art. 82 SächsVerf gewährleistet. Sie ist aber selbst nicht unbeschränkt, sondern unterliegt den Schranken des Kommunalrechts.¹ Die wirtschaftliche Betätigung ist für die Aufgabenerfüllung der Kommunen unerlässlich. Die Versorgung der Einwohner mit Wasser, Energie und anderen Gütern des täglichen Bedarfs zählt zum Kernbereich des kommunalen Selbstverwaltungsrechts und ist der Grundpfeiler der kommunalen Daseinsvorsorge. Die Kommunen haben im Rahmen ihrer Organisationshoheit grundsätzlich die Wahlfreiheit, ob sie ihre Aufgaben in der Rechtsform des öffentlichen oder des privaten Rechts wahrnehmen.

Die privatwirtschaftliche Betätigung einer Kommune kann dadurch erfolgen, dass sie eine Eigengesellschaft unterhält oder sich durch eine Beteiligung an einem Unternehmen privatwirtschaftlich engagiert. Die Aufgabenwahrnehmung fällt in der Regel in den Bereich der sog. freiwilligen Aufgaben der Kommune; es können jedoch auch Pflichtaufgaben wie z. B. die Abwasserentsorgung oder die Abfallentsorgung durch kommunale Unternehmen erbracht werden. Im Rahmen politischer Willensbildungsprozesse innerhalb einer Kommune wird diese Grundsatzentscheidung durch die Gemeinderäte getroffen. Auch die Einwohner werden durch die Teilnahme an Bürgerbegehren oder Bürgerentscheiden immer wieder mit der Frage konfrontiert, in welcher Art und Weise öffentliche Dienstleistungen angeboten werden und können damit Einfluss auf die Form der Leistungserbringung nehmen.

Die Betätigung einer Kommune außerhalb ihrer öffentlichen Verwaltung stellt sowohl die Verwaltungsspitze als auch die ehrenamtlichen Mandatsträger vor besondere Herausforderungen, da sich die Kommune in diesen Fällen in einer Doppelfunktion befindet: sie ist Aufgabenträgerin und Unternehmerin zugleich. Neben den öffentlich-rechtlichen Vorschriften sind auch die maßgeblichen Statuten des Wirtschafts- und Gesellschaftsrechts zu beachten.

Gemäß § 96 Abs. 1 SächsGemO darf die Kommune zur Erfüllung ihrer Aufgaben ein Unternehmen in einer Rechtsform des privaten Rechts nur errichten, übernehmen, unterhalten, wesentlich verändern oder sich daran unmittelbar oder mittelbar beteiligen, wenn

1. durch die Ausgestaltung des Gesellschaftsvertrages oder der Satzung die Erfüllung der Aufgaben der Kommune sichergestellt ist,
2. die Kommune einen angemessenen Einfluss, insbesondere im Aufsichtsrat oder in einem entsprechenden Überwachungsorgan des Unternehmens erhält und
3. die Haftung der Kommune auf einen ihrer Leistungsfähigkeit angemessenen Betrag begrenzt wird.

Weiterhin ist für Rechtsgeschäfte dieser Art die Genehmigung der Rechtsaufsichtsbehörde erforderlich.²

¹ Vgl. §§ 94a ff. SächsGemO.

² Vgl. § 102 Abs. 1 SächsGemO.

2. Der Begriff der Beteiligung

Ausgangspunkt für die Definition des Begriffs der Beteiligung ist der Begriff des kommunalen Unternehmens.

Ein kommunales Unternehmen lässt sich als eine aus der unmittelbaren Kommunalverwaltung ausgegliederte und verselbstständigte Verwaltungseinheit von gewisser organisatorischer Festigkeit und Dauer zur Erfüllung einzelner öffentlicher Aufgaben und Zwecke definieren.³ Kennzeichnend ist darüber hinaus auch, dass diese Einrichtung in der Regel auch von einem Privaten mit der Absicht der Gewinnerzielung betrieben werden kann. Die Beteiligung an rechtlich selbstständigen Unternehmen hat im Rahmen der Regelungen der §§ 94a ff. SächsGemO – insbesondere unter Beachtung des öffentlichen Zwecks – zu erfolgen.

Nach §§ 94a ff. SächsGemO dürfen die Kommunen zur Erfüllung ihrer Aufgaben Unternehmen errichten, übernehmen, unterhalten, wesentlich verändern oder sich daran unmittelbar oder mittelbar beteiligen.

Kommunale Unternehmen im Sinne dieses Leitfadens sind Unternehmen in Privatrechtsform und Eigenbetriebe. Abweichend von § 95 SächsGemO sind Unternehmen im Sinne dieses Leitfadens nicht sogenannte Regiebetriebe. Unternehmen im Sinne dieses Leitfadens sind zudem abweichend von § 95 SächsGemO auch Anteile bzw. Mitgliedschaften der Kommunen an bzw. in öffentlich-rechtlichen Körperschaften, wie Kommunalverbände, sowie Vereinen und Stiftungen. Das betrifft insbesondere auch Anteile an öffentlich-rechtlichen Kreditinstituten (Sparkassen) und Mitgliedschaften in Zweckverbänden. Kommunale Unternehmen im Sinne dieses Leitfadens werden vereinfachend als Beteiligungen bezeichnet.

3. Das Beteiligungsportfolio

Die Kommune kann sich an Unternehmen und Einrichtungen des privaten Rechts allein (Eigengesellschaft) oder als Anteilseigner (Beteiligungsgesellschaft) beteiligen. Sowohl mittelbare als auch unmittelbare Beteiligungen werden hiervon erfasst.

Schwieriger ist die Fragestellung zu beantworten, ob alle ausgelagerten Aktivitäten der Kommune unabhängig von der Rechtsform zu ihrem Beteiligungsportfolio zählen.

In das Beteiligungsportfolio einer Kommune fallen nach der gesetzlichen Definition des Beteiligungsbegriffs nur die Beteiligungen der Kommune an Unternehmen in Privatrechtsform. Die Mehrzahl der kommunalen Eigen- oder Beteiligungsgesellschaften hat die Rechtsform einer GmbH.⁴ Vor diesem Hintergrund wird in diesem Leitfaden die Mandatsbetreuung und das Personalmanagement am Beispiel der GmbH erläutert.⁵

Das Beteiligungsportfolio erstreckt sich darüber hinaus auch auf Zweckverbände und Eigenbetriebe der Kommunen. Zudem werden auch rechtsfähige Vereine und Stiftungen erfasst, sofern sie unternehmerisch tätig sind. Dieser Begriff soll im Folgenden im Leitfaden verwendet werden und erstreckt sich ausdrücklich auf das

³ Cronauge/Westermann, Kommunale Unternehmen, Seite 32 f.

⁴ Im Hinblick auf die in § 96 Abs. 1 Nr. 3 SächsGemO vorgeschriebene Haftungsbegrenzung kommen für eine kommunale Beteiligung daneben nur noch folgende Unternehmensformen in Betracht: Aktiengesellschaften (beachte aber den Nachrang gemäß § 96 Abs. 2 SächsGemO), eingetragene Genossenschaften (mit beschränkter oder ohne Nachschusspflicht) und die KG bzw. GmbH & Co. KG.

⁵ Vgl. Kapitel V und VI dieses Leitfadens.

erweiterte Beteiligungsportfolio.

Eine besondere Form der Auslagerung von Aktivitäten einer Kommune stellt der Zweckverband dar. Der Zweckverband ist als Körperschaft des öffentlichen Rechts kein öffentlich-rechtliches Unternehmen, sondern eine Form der kommunalen Zusammenarbeit.

Der Zweckverband unterliegt gemäß § 47 Abs. 2 i. V. m. § 5 Abs. 3 SächsKomZG grundsätzlich den Vorschriften des Haushaltsrechts. Er übt selbst keine Wirtschaftstätigkeit aus, kann aber – wie jede andere Kommune auch – Unternehmen errichten und führen. Da sowohl die Aufgabe als auch die Finanzierung eines Zweckverbands die Sphäre der Kommune berühren und eine enorme materielle und finanzielle Bedeutung für die Kommune haben, sollten Zweckverbände ebenfalls unter den Begriff der Beteiligung fallen. Konsequenterweise ist dies auch vor dem Hintergrund, dass der Beteiligungsbericht gemäß § 99 Abs. 2 Satz 3 SächsGemO eine Darstellung der Tätigkeit von Zweckverbänden, denen eine Kommune angehört, verlangt.

Eine besondere Bedeutung und Rolle nehmen auch die Sparkassen ein. Diese sind wirtschaftlich tätig, werden aber als Beteiligung „sui generis“ behandelt. Sie sind häufig in die Finanzierung kultureller, sportlicher und sozialer Aufgaben der Kommunen eingebunden und arbeiten mit diesen eng zusammen.⁶

4. Gesamtabschluss

Zukünftig wird dem kommunalen Gesamtabschluss nach § 88a SächsGemO wesentliche Bedeutung im Rahmen des Beteiligungscontrollings, des Beteiligungsmanagements sowie der internen und externen Berichterstattung zukommen. Der kommunale Gesamtabschluss gibt einen Gesamtüberblick über die Vermögens-, Ertrags- und Finanzlage der Kommune, einschließlich ihrer Ausgliederungen. Hierfür wird der Jahresabschluss der Kommune mit den einzelnen Jahresabschlüssen der ausgegliederten Bereiche zu einem Gesamtabschluss zusammengefasst. Dabei werden die zwischen den Beteiligten bestehenden finanziellen Verflechtungen und Leistungsbeziehungen gegeneinander aufgerechnet. Die Regelungen für die Konsolidierung sind an das Handelsrecht angelehnt und werden durch Verweise auf das Handelsgesetzbuch teilweise übernommen. Damit wird den zum Teil konzernähnlichen Strukturen, vor allem in größeren Kommunen, Rechnung getragen. Befreiungsvorschriften und Erleichterungen sorgen dafür, dass die Pflicht zur Erstellung des Gesamtabschlusses und der bei der Aufstellung betriebene Aufwand – ohne signifikante Informationsverluste – auf ein unter Wesentlichkeitsaspekten vertretbares Maß begrenzt bleiben.

Der Gesamtabschluss besteht aus einer Gesamtergebnisrechnung und einer Gesamtvermögensrechnung und ist um eine Kapitalflussrechnung sowie einen Konsolidierungsbericht zu ergänzen. Bei Aufstellung eines Gesamtabschlusses sind die Kommunen von der gesetzlichen Pflicht zur Erstellung eines Beteiligungsberichtes entbunden.

⁶ Schwarting, Beteiligungsmanagement und -controlling in der Kommunalverwaltung, Seite 15.

Der Gesamtabchluss leistet zukünftig einen ganz wesentlichen Beitrag zur Steigerung der Transparenz und soll Mandatsträgern und Verwaltung als Grundlage für wirtschaftliche und strategische Entscheidungen dienen.

Da eine gesetzliche Verpflichtung zur Aufstellung des Gesamtabchlusses gemäß § 131 Abs. 5 SächsGemO erst ab dem Jahr 2016 besteht, wird in diesem Leitfaden auf nähere Ausführungen zum Gesamtabchluss verzichtet.

5. Empfehlungen für die kommunale Praxis

Alle ausgelagerten Aktivitäten haben sowohl für die Aufgabenerfüllung als auch haushaltswirtschaftlich erhebliche Konsequenzen für die jeweilige Kommune. Sie sind deshalb unabhängig von ihrer Organisationsform vom Beteiligungsbegriff und damit auch vom Beteiligungsportfolio erfasst. Das gilt für den rechtlich unselbstständigen Eigenbetrieb ebenso, wie für eine Stiftung⁷, einen rechtsfähigen Verein und einen Zweckverband. Dabei spielt auch die Differenzierung zwischen wirtschaftlicher und nicht-wirtschaftlicher Betätigung nach Maßgabe des § 94a Abs. 3 SächsGemO keine Rolle.⁸

⁷ Das gilt für Stiftungen unabhängig von ihrer Rechtsform.

⁸ Schwarting, a. a. O., Seite 14 f.

II. Das Beteiligungsmanagement

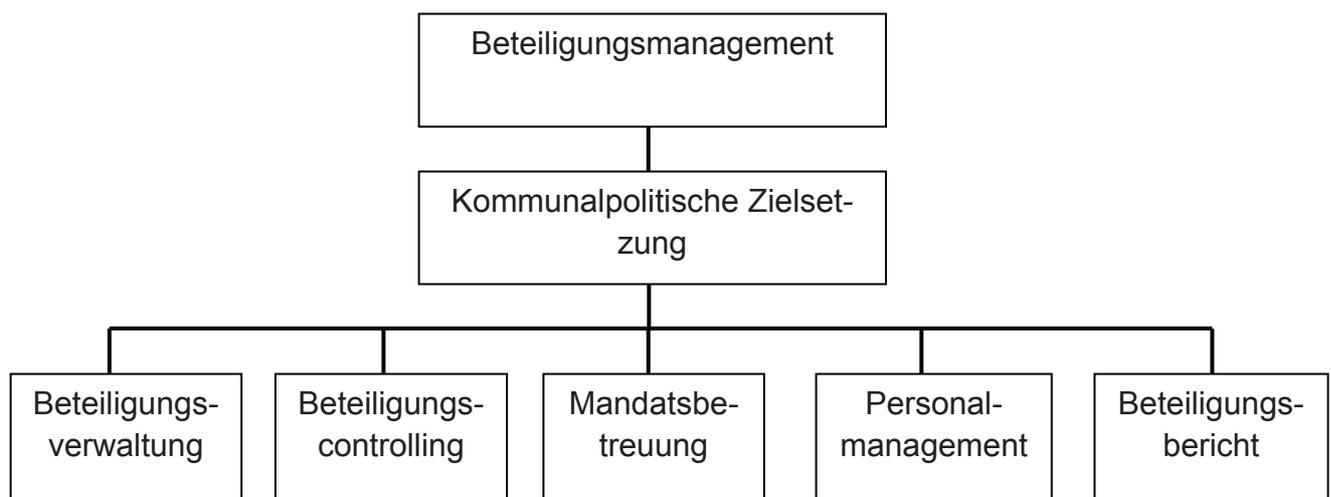
1. Der Begriff des Beteiligungsmanagements

Das Beteiligungsmanagement umfasst die Steuerung der einzelnen Beteiligungen, der Gesamtheit aller Beteiligungen einer Kommune und die diesbezügliche Interaktion der Kommunen mit den unterschiedlichen Gremien. „Beteiligungsmanagement umfasst somit im weitesten Sinn die Gesamtheit aller Maßnahmen, die eine Kommune in ihrer Rolle als Gesellschafter bzw. Eigentümer zur Führung der Beteiligungsunternehmen derselben einsetzt und beschränkt sich keineswegs nur auf die Tätigkeiten einer Organisationseinheit ‚Beteiligungsverwaltung‘, welche die Verwaltung und den Rat in ihrer Gesellschafterrolle unterstützen soll. Auch die Tätigkeit der Aufsichtsgremien und Gesellschaftervertreter fällt darunter.“⁹

2. Die Aufgaben des Beteiligungsmanagements

Die Aufgaben des Beteiligungsmanagements umfassen die Beteiligungsverwaltung, das Beteiligungscontrolling, die Mandatsbetreuung, das Personalmanagement und die Erstellung des Beteiligungsberichts.¹⁰

Die Aufgaben des Beteiligungsmanagements lassen sich wie folgt grafisch veranschaulichen¹¹:



⁹ Otto, Beteiligungsmanagement in Kommunen, Seite 98.

¹⁰ Die einzelnen Aufgaben des Beteiligungsmanagements werden im vorliegenden Leitfaden im Folgenden ausführlich erörtert.

¹¹ Die Erstellung des Beteiligungsberichtes ist nur für Unternehmen im Sinne des Gemeindefinanzrechts nach §§ 94a ff. SächsGemO zwingend, bei anderen Unternehmen aber auch zulässig.

3. Empfehlungen für die kommunale Praxis

Der SRH hat folgende interne und externe Faktoren ermittelt, die das Beteiligungsmanagement beeinflussen:¹²

- Forderungen der kommunalen Gremien,
- Aufgabenwahrnehmung durch die Verwaltungsspitze,
- Ausgestaltung der Regelungen in Gesellschaftsverträgen/Satzungen,
- Wahrnehmung der Einflussmöglichkeiten der kommunalen Vertreter in den Organen der Unternehmen in privater Rechtsform,
- Anzahl, Größe und Bedeutung der vorhandenen kommunalen Unternehmen und vorgesehene Gründungen weiterer kommunaler Unternehmen,
- personelle Ressourcen, insbesondere betriebswirtschaftliche Ausbildung der Mitarbeiter und Verhältnis Geschäftsführung/Vorstand zu kommunalen Gremien bzw. zur Verwaltungsspitze, Fortbildung der Kommunalpolitiker, der Führungskräfte und Mitarbeiter,
- externe Beratung und Zusammenarbeit mit Wirtschaftsprüfungsgesellschaften,
- Änderungen des Gemeindewirtschaftsrechts,
- gesamtwirtschaftliche Lage.

Je nach Größe der Kommunen werden die einzelnen Faktoren mehr oder weniger entscheidend sein.

¹² Vgl. Beratende Äußerung des SRH „Verwaltungsmodernisierung in sächsischen Kommunen“ (2003), Seite 45 ff.

III. Die Beteiligungsverwaltung

1. Der Begriff der Beteiligungsverwaltung

Der Begriff der Beteiligungsverwaltung wird unterschiedlich verwendet. Nach einer Auslegung im weiteren Sinn wird die Beteiligungsverwaltung als ein umfassender Begriff des Beteiligungsmanagements verstanden. Nach einer Auslegung im engeren Sinn – die im Folgenden maßgeblich sein soll – bezeichnet er eine bestimmte Organisationseinheit, die das Beteiligungsmanagement durchführt.¹³ In Anlehnung an den Deutschen Städtetag bezeichnet der Begriff die Abteilung oder Einheit, die die Verwaltungsleitung und die Entscheidungsträger in ihrer Steuerungsverantwortung unterstützt und eine Überwachung und Unterstützung der Beteiligungen unter einheitlichen fachlichen, wirtschaftlichen und organisatorischen Gesichtspunkten sichert.¹⁴

Die Aufgaben- und Finanzverantwortung der Kommune besteht auch nach Gründung einer Beteiligung und der Auslagerung von Aufgaben aus der Kernverwaltung der Kommune fort. Die Kommune ist nach den allgemeinen Haushaltsgrundsätzen der SächsGemO zur Steuerung und Überwachung ihrer Beteiligungen verpflichtet.¹⁵ Dazu muss die Beteiligungsverwaltung Hilfestellungen geben, ist aber im Gegenzug auch auf klare Zielstellungen durch den Gemeinderat für ihre Arbeit angewiesen. Das operative Geschäft obliegt der Geschäftsführung der Beteiligung. Die Mitarbeiter der Beteiligungsverwaltung haben stets eine Mittlerfunktion wahrzunehmen: sie sind Ansprechpartner für die Kommune und die Beteiligungen. Aus dieser Konstellation heraus können sich in der Praxis immer wieder Konflikte ergeben.

Alle Beschlussgegenstände der Gesellschafterversammlung, die unter die Vorbehaltszustimmung des Gemeinderats fallen, sind vor der Beschlussfassung in der Gesellschafterversammlung dem Gemeinderat zur Entscheidung vorzulegen. Zu diesen Vorbehaltsangelegenheiten gehören wesentliche Unternehmenserweiterungen, Maßnahmen, die den Einfluss der Kommune auf die Beteiligung verringern, Investitionen zur Erweiterung der Beteiligung und Geschäfte mit erheblichem wirtschaftlichen Risiko. Folgende Sachverhalte begründen ebenfalls die Pflicht zur Vorlage an den Gemeinderat:

- Änderungen des Gesellschaftsvertrags,
- Änderungen des Unternehmensgegenstands,
- Änderungen des Stammkapitals,
- Auflösung der Gesellschaft und
- Bestellung und Abberufung von Mitgliedern des Aufsichtsrats.

Zudem ist auf die Regelung in § 98 Abs. 1 Satz 5 SächsGemO hinzuweisen. Durch diese Vorschrift wird klargestellt, dass den Vertretern der Kommune hinsichtlich der in § 28 Abs. 2 Nr. 16 SächsGemO genannten Angelegenheiten keine eigene Entscheidungskompetenz zusteht. In diesen Fällen ist vielmehr ein Beschluss des

¹³ Otto, a. a. O., Seite 105 f.

¹⁴ Deutscher Städtetag, Strategien guter Unternehmensführung, Seite 18.

¹⁵ Binus, Kommunale Unternehmen – Anforderungen an Steuerung und Kontrolle, in: SLK 12/2000, Seite 598 (599).

Gemeinderats herbeizuführen, der durch die Vertreter der Kommune in der Gesellschafterversammlung umzusetzen ist.¹⁶

2. Die Aufgaben der Beteiligungsverwaltung

Die Aufgaben der Beteiligungsverwaltung sind vielfältig. Dazu gehören insbesondere:

- Führen der Stammakte, die insbesondere folgende Dokumente enthalten muss:¹⁷
 - Satzungen und Gesellschaftsverträge, sonstige Verträge,
 - Geschäftsordnungen, Geschäftsanweisungen
 - Besetzung der Aufsichtsratsgremien,
 - Handelsregisterauszüge,
 - Wirtschaftspläne,
 - Jahresabschlüsse,
 - Protokolle und
 - Dokumente von Rechtsanwälten, Wirtschaftsprüfern und Steuerberatern.

- Archivierung von Grundlegendokumenten, wenn möglich in elektronischer Form, mit dem Ziel, dass diese Dokumente auch in Folgejahren stets abrufbar und einsehbar sind:¹⁸
 - Gesellschaftsverträge und Anstellungsverträge der Mitglieder der Geschäftsführungen, Gesellschafterbeschlüsse,
 - Ratsbeschlüsse,
 - Satzungen, Geschäftsordnungen, Geschäftsanweisungen,
 - Unternehmensverträge, sonstige wesentliche Verträge,
 - Genehmigungen,
 - Jahresabschlüsse,
 - Handelsregisterauszüge (ggf. Nutzung von elektronischen Auszügen),
 - Wirtschaftspläne, Finanzplanungen, Unternehmensplanung, Jahresabschlüsse, Lageberichte, Prüfungsberichte der Abschlussprüfer, Beschlüsse über die Feststellung des Jahresabschlusses und die Behandlung des Jahresergebnisses,
 - Vorlagen und Sitzungsunterlagen der Gesellschafterversammlungen bzw. Aufsichtsratssitzungen und
 - Berichte der Geschäftsführung.

¹⁶ Vgl. auch die Anwendungshinweise des SMI zur Änderung des kommunalen Wirtschaftsrechts vom 29.09.2003.

¹⁷ Otto, a. a. O., Seite 105 f.

¹⁸ Dabei sind die Regelungen des Sächsischen Datenschutzgesetzes und des Sächsischen Archivgesetzes zu beachten.

-
- Erfassung der wichtigen laufenden Stammdaten eines Unternehmens:¹⁹
 - allg. Unternehmensinformationen (Kontaktdaten der Ansprechpartner, Unternehmensanteile, Gesellschaftsverträge),
 - Informationen über die Gremien (beispielsweise Beschlüsse oder Protokolle),
 - Organigramm des Unternehmens,
 - Stammdaten zur Wirtschaftsplanung, zum unterjährigen Beteiligungscontrolling, den Jahresabschlüssen und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften,
 - Zweigstellenübersicht,
 - Darstellung von Mutter-/Tochterbeziehungen,
 - Anteilsübersicht pro Unternehmen und
 - Darstellung der Registereinträge (Handelsregister, Vereinsregister u. ä.)
 - Zentrale Datenverwaltung mit dem Ziel, jederzeit aktuelle Informationen abfragen zu können und Aufbau von Datenbanken mit Informationen zu allen Unternehmen (Mitarbeiter, Projekte, Tochterunternehmen, Dokumente).
 - Wahrnehmung von Steuerungs- und Überwachungsaufgaben hinsichtlich der Einhaltung von:
 - gesellschaftsrechtlichen,
 - EU-beihilferechtlichen und
 - gemeindefinanziellen Vorschriften.
 - Sicherstellung der fristgerechten Vorlage für den kommunalen Jahres- und Gesamtabschluss und der Wirtschaftspläne.
 - Vorbereitung und Nacharbeit von Gremienbeschlüssen.
 - Wahrung von Gesellschafterrechten, auch bei Minderheitsbeteiligungen.
 - Überprüfung von Gesellschaftsverträgen und Erstellung von Mustergesellschaftsverträgen.
 - Sicherung der Prüfrechte der Kommune, Stellungnahmen zu örtlichen und überörtlichen Prüfungen.
 - Dokumentation von Entscheidungen und Projekten.
 - Unterstützung bei der Errichtung, Übernahme, Unterhaltung, wesentlichen Erweiterung oder unmittelbaren oder mittelbaren Beteiligung von Unternehmen in Privatrechtsform gemäß § 96 Abs. 1 SächsGemO.

Die Zusammenstellung der Aufgaben der Beteiligungsverwaltung zeigt, dass diese aufgrund ihrer Vielfältigkeit ausreichend personelle Ressourcen erfordern.

¹⁹ Otto, a. a. O., Seite 107. Dabei sollte darauf geachtet werden, dass die Dokumente rechtssicheren Quellen entstammen.

3. Die Optionen für die organisatorische Zuordnung der Beteiligungsverwaltung

Die organisatorische Eingliederung der Beteiligungsverwaltung in den Kernverwaltungen ist aufgrund der im kommunalen Selbstverwaltungsrecht wurzelnden Organisations- und Personalhoheit in den einzelnen Kommunen sehr unterschiedlich ausgestaltet. Entscheidend ist, dass der Beteiligungsverwalter seine Aufgaben koordinierend wahrnehmen kann. Die Beteiligungsverwaltung wird sich für ihre koordinierende Tätigkeit der Zuarbeit durch die einzelnen Fachbereiche bedienen. Jede Kommune kann deshalb grundsätzlich selbst entscheiden, wo sie die Beteiligungsverwaltung in ihrer Verwaltung organisatorisch angliedert. Die Organisationsentscheidung sollte allerdings folgende Parameter berücksichtigen:

- Anzahl, Größe und Bedeutung der vorhandenen kommunalen Unternehmen,
- Höhe des Beteiligungsverhältnisses,
- personelle Ressourcen und
- Größe und Organisationsstruktur der Kommune.

Es gibt verschiedene Möglichkeiten der organisatorischen Zuordnung der Beteiligungsverwaltung. Sie kann als Stabsstelle an die höchste Leitungsebene (Bürgermeister) oder an eine niedrigere Leitungsebene (Beigeordneter) angebunden werden. Möglich ist aber auch die Angliederung an das jeweils zuständige Fachreferat, die Zuordnung zu einer privaten Gesellschaft oder Holding bzw. die Zuordnung zum Fachgebiet Wirtschaftsförderung.

a. Ankoppelung an die Verwaltungsspitze

Die Arbeit der Beteiligungsverwaltung hängt ganz erheblich von der Unterstützung und dem politischen Willen der kommunalen Führungsebene ab. Um eine größtmögliche Unterstützung der Führungsebene zu erhalten, bietet es sich an, die Beteiligungsverwaltung und die Verwaltungsspitze eng aneinander zu binden. Der Vorteil einer Angliederung bei der Verwaltungsspitze liegt darin, dass dadurch die Steuerung gebündelt wird. Zudem kann dadurch die Einbindung der Beteiligungs politik in das Zielsystem der Kommune gut gelingen und am ehesten in ein strategisches Management der Kommunen in ihrer Gesamtheit eingebunden werden.

b. Angliederung beim Finanzdezernat

In der Praxis ist auch eine Angliederung der Beteiligungsverwaltung beim Finanzdezernat weit verbreitet. Bei einer Angliederung im Finanzdezernat ist zu berücksichtigen, dass dort die finanziellen Erwägungen, die mit einer Beteiligung angestrebt werden, in besonderer Weise beachtet werden.

c. Auslagerung von Aufgaben an einen Externen

Eine Auslagerung von Aufgaben der Beteiligungsverwaltung an einen Externen kommt vor allem in größeren Kommunen in Betracht. Die Entscheidung zur Auslagerung von Aufgaben der Beteiligungsverwaltung ist nur dann sinnvoll, wenn eine Kommune eine größere Anzahl von Beteiligungen hat.²⁰

²⁰ Schwarting, a. a. O., Seite 10 ff.

Zu beachten ist, dass auch in diesem Fall nicht auslagerbare Teile der kommunalen Verantwortung bei der Kommune verbleiben und dort organisatorisch/personell abgebildet werden sollten. Aufgabenverantwortung, Steuerung und Kontrolle müssen bei der Kommune verbleiben. Daher kann dieses Modell zwar ein effektives und effizientes Teilnehmungsmanagement ermöglichen, im ungünstigsten Fall aber auch zum Aufbau von Doppelstrukturen führen.

d. Dezentrale Angliederung der Teilnehmungsverwaltung in den Fachreferaten

Die Organisationsentscheidung der Kommune könnte auch dahingehend getroffen werden, dass die Teilnehmungsverwaltung dezentral bei den bestimmten Fachreferaten angegliedert wird. Bei einer dezentralen Organisation werden die einzelnen Teilnehmungen von denjenigen Dezernaten betreut, denen sie gemäß ihrem öffentlichen Zweck fachlich zugeordnet sind. Dieses Modell bietet den Vorteil, dass eine enge Verbindung zu fachlichen Aspekten ermöglicht wird, erschwert jedoch fachübergreifende Lösungen.²¹ Für Fragen des einheitlichen Auftretens gegenüber den Teilnehmungen und für teilnehmungsübergreifende Problemstellungen ist eine Koordinierungsstelle für das gesamtstädtische Teilnehmungsmanagement unumgänglich.²²

e. Prüfungserfahrungen des SRH

Folgende Empfehlungen des SRH aufgrund von Prüfungserfahrungen wurden bisher veröffentlicht:

Die Organisation der Aufgaben der Teilnehmungsverwaltung fällt in den Bereich der kommunalen Selbstverwaltung. Die Ausgestaltung und Stellenplanung sollte in Abhängigkeit von der Anzahl und der Größe der kommunalen Teilnehmungen und weiteren Formen der vom Teilnehmungsmanagement zu steuernden kommunalen Aufgabenerfüllung sowie von der Höhe der Teilnehmungsverhältnisse erfolgen. Für Kommunen, deren Teilnehmungsstruktur die Einrichtung einer separaten Stelle nicht rechtfertigt, hat der SRH empfohlen, die Aufgaben in einem Amtsbereich zu zentralisieren.²³

Für Kommunen mit 5.000 bis 10.000 Einwohnern ergab die Untersuchung der anfallenden Aufgaben der Teilnehmungsverwaltung durch den SRH, dass der Aufgabenumfang in dieser Größenklasse die Einrichtung einer separaten Stelle nicht erforderlich machte. Die Aufgabe sollte nach der Empfehlung einem Mitarbeiter im Bereich Finanzen zugeordnet werden.²⁴

Für die Größenklasse der Kommunen von 10.000 bis 20.000 Einwohnern ermittelte der SRH für die zugrunde gelegte Modellkommune (vier unmittelbare und vier mittelbare Teilnehmungen, Mitgliedschaft in drei Zweckverbänden, ein Eigenbetrieb) bei unterstellter Zuordnung zum Fachbereich Finanzen, dass 52,1 % des Aufgabenumfangs für die entsprechende Stelle des Sachbearbeiters Haushalt und Teilnehmungen (1,0 VZÄ) für Aufgaben der Teilnehmungsverwaltung anfielen.²⁵

²¹ Schwarting (a. a. O., Seite 13 f.) plädiert deshalb für eine Kombination zentraler und dezentraler Elemente.

²² Deutscher Städtetag, a. a. O., Seite 9.

²³ Vgl. Beratende Äußerung des SRH „Verwaltungsmodernisierung in sächsischen Kommunen“ (2003), Seite 49.

²⁴ Vgl. Beratende Äußerung des SRH „Organisationsmodell für Gemeinden von 5 bis 10 TEW“ (2005), Seite 75.

²⁵ Vgl. Beratende Äußerung des SRH „Organisationsmodell für Städte und Gemeinden von 10 bis unter 20 TEW“ (2008), Seite 38, 53, 58.

Interessenkollisionen bei der Wahrnehmung der Aufgaben waren festzustellen, da vereinzelt Bürgermeister sowohl Gesellschafterfunktionen als auch Aufgaben des Beteiligungsmanagements wahrnahmen oder der mit diesen Aufgaben betraute Kämmerer zugleich Geschäftsführer einer Eigengesellschaft war.²⁶

Die weitgehende Auslagerung des Beteiligungsmanagements auf eine Holdinggesellschaft bewährte sich in einem geprüften Fall nicht. Wesentliche Aufgaben des Beteiligungsmanagements, u. a. die strategischen Unternehmensplanungen, die Richtlinien zur Tätigkeit und Zieldefinition der Beteiligungen der Kommune sowie die Steuerung und Kontrolle der Umsetzung der einzelnen Vorgaben waren dort einer Holdinggesellschaft übertragen worden. Aufgrund der gesellschaftsrechtlichen Konstruktion unterlag der alleinige Geschäftsführer der Holding und aller Tochtergesellschaften unvermeidbaren Interessenkollisionen.²⁷

Die Kommunen sollten, unabhängig von der organisatorischen Ausgestaltung des Beteiligungsmanagements, Interessenkonflikte oder die Befangenheit begründende Verhältnisse ausschließen.

Werden die Aufgaben der Beteiligungsverwaltung und des Beteiligungscontrollings auf eine Tochtergesellschaft übertragen, sind neben der nachzuweisenden Wirtschaftlichkeit auch die erforderlichen vertraglichen Regelungen zur Sicherung der Aufgabenerfüllung zu treffen. Die Aufgabenverantwortung verbleibt bei der Kommune, die Steuerung und Kontrolle der Beteiligungen selbst wahrzunehmen hat.²⁸

4. Empfehlungen für die kommunale Praxis

Zusammenfassend können für die verantwortungsvolle Wahrnehmung der Aufgaben der Beteiligungsverwaltung in einer Kommunalverwaltung folgende Empfehlungen für die kommunale Praxis gegeben werden:

- Die Kommune bedient sich zur Wahrnehmung von Aufgaben ihres Wirkungskreises Beteiligungen, die klare Zielvorgaben für ihre Aufgabenerledigung benötigen. Der Gemeinderat ist zur Steuerung und Kontrolle seiner Beteiligungen verpflichtet. Das operative Geschäft obliegt der Geschäftsführung.
- Die Beteiligungsverwaltung bedarf durch Organisationsanweisungen, Dienst-anweisungen etc. einer klaren personellen und stellenplanmäßigen Zuordnung in der Kommunalverwaltung. Die organisatorische Entscheidung, wo die Beteiligungsverwaltung angesiedelt wird, ist zuvor genau abzuwägen und obliegt der Kommune selbst.
- Für die Beteiligungsverwaltung ist Personal mit ausreichendem betriebswirtschaftlichem und rechtlichem Know-how bereit zu stellen. Die Mitarbeiter der Beteiligungsverwaltung sind regelmäßig fort- und weiterzubilden.
- Die Beteiligungsverwaltung ist in gesamtstrategische Planungen der Kommune einzubeziehen. Wichtige Informationen sind von der Verwaltungsspitze an die Beteiligungsverwaltung weiterzugeben. Verantwortlichkeiten, Aufgaben und Termine der Beteiligungsverwaltung sind verwaltungsintern genau festzulegen.
- Die unmittelbaren und mittelbaren Beteiligungsunternehmen haben der Betei-

²⁶ Vgl. SRH, Jahresbericht 2010, Beitrag 31, Seite 258.

²⁷ Vgl. SRH, Jahresbericht 2011, Bd. II, Beitrag 12, Seite 123.

²⁸ Vgl. Beratende Äußerung des SRH „Verwaltungsmodernisierung in sächsischen Kommunen“ (2003), Seite 50.

ligungsverwaltung fortlaufend alle relevanten Unterlagen unaufgefordert, zeitnah und regelmäßig zur Verfügung zu stellen.

- Die Beteiligungsverwaltung informiert die Verwaltungsspitze fortlaufend über die aktuellen Entwicklungen in den Beteiligungen.

IV. Das Beteiligungscontrolling

1. Der Begriff des Beteiligungscontrollings

Das Beteiligungscontrolling ist ein Instrumentarium, um den kommunalen Entscheidungsträgern rechtzeitig alle entscheidungsvorbereitenden und -relevanten Informationen für Unternehmensentscheidungen zur Verfügung zu stellen. Es übernimmt Funktionen als Frühwarnsystem sowie Entscheidungs- und Führungsunterstützung.²⁹

Als Grundlage für das Beteiligungscontrolling, mit dem ein vollständiger Überblick über eine Beteiligung ermöglicht werden soll, sind die Erfolgsrechnung, die Bilanz, die Leistungsdaten, die Finanzrechnung (auch Liquiditätsrechnung), die Investitionsrechnung und die Personaldaten heranzuziehen.³⁰

Das Beteiligungscontrolling kann dabei auf folgenden Reporting-Instrumenten aufbauen:

- Wirtschaftsplananalysen, die Informationen zur Geschäftspolitik der kommenden Jahre geben; Informationsgewinnung über Investitionsentwicklung, Geschäftsstrategien oder mögliche Finanzierungsprobleme,
- unterjährig Berichterstattung in Form von Plan-/Ist-Analysen, die einen Überblick über die Gewinnentwicklung und die Einhaltung der Wirtschaftsplanung geben und
- Jahresabschlussanalysen, die Rückschlüsse auf Ertragskraft, Vermögenslage, die Solidität der Finanzierung und Liquiditätssituation erlauben.

Diese Instrumente sind je nach Größe der Kommune einzusetzen, besonders entscheidend sind die Wirtschaftsplananalyse und die Jahresabschlussanalyse.

Der Aufwand für das Beteiligungscontrolling sollte in einem wirtschaftlich vernünftigen Verhältnis zur Bedeutung der Beteiligung für die öffentlichen Ziele der Kommune und auch zu den Risiken für den kommunalen Haushalt stehen. Es sollte flexibel gestaltet und an den aktuellen Bedürfnisse und Präferenzen der Kommunen ausgerichtet sein.

2. Die Aufgaben des Beteiligungscontrollings

Durch das Beteiligungscontrolling soll erreicht werden, dass die Beteiligungen die von der Kommune mit der Beteiligung verbundenen Fach- und Finanzziele umsetzen und die Prozesse steuern. Der Kommune kommt dabei eine Doppelfunktion zu: sie ist einerseits als Eigentümerin der Beteiligungen an einer wirtschaftlichen Unternehmensführung und andererseits an einer wirkungsvollen Umsetzung öffentlicher Aufgaben im Interesse der Kommune und ihrer Einwohner interessiert. Die Steuerung setzt die Festlegung übergeordneter Politik- und Eigentümerziele voraus. Diese erfordern wiederum einen Diskussionsprozess, auf deren Ergebnisse sich die Verwaltungsspitze, der Gemeinderat und auch die Unternehmensleitungen vorab verständigen müssen. Aber auch die Beteiligungen selbst müssen klare unternehmensspezifische Umsetzungen der Zielvorgaben formulieren.³¹

²⁹ Vgl. auch Otto, a. a. O., Seite 116 und Deutscher Städtetag, a. a. O., Seite 18 f.

³⁰ Vgl. auch Otto, a. a. O., Seite 116 ff.

³¹ Die Unternehmensplanung muss mit den Eigentümerzielen in Einklang stehen.

a. Das strategische Beteiligungscontrolling

Das strategische Beteiligungscontrolling gibt dem operativen Beteiligungscontrolling einen Gestaltungsspielraum vor und wird wiederum durch dessen Ergebnisse fortgeschrieben. Dabei ist die Umsetzung der kommunalpolitischen Zielsetzungen maßgeblich. Es ist von entscheidender Bedeutung, die Erfolgsfaktoren einer Beteiligung für die mittlere Zukunft zu identifizieren und diese mit den Zielen der Kommune abzugleichen. In der Praxis entsteht häufig das Problem, dass die kommunalen Beteiligungen bzw. das ihnen zugeordnete Management eigene Strategien zur Unternehmensentwicklung aufstellt, die sich von den kommunalen Zielen zum Teil unterscheiden können.

Entscheidend für das strategische Beteiligungscontrolling ist jedoch, dass die Grundausrichtung einer Beteiligung mit deren Eigentümern abgestimmt ist. Die Festlegung der Eckwerte einer Strategie und der konkreten Zielvorgaben ist grundsätzlich das zentrale Vorrecht eines Eigentümers bzw. maßgeblich beteiligten Anteilseigners.

Durch das strategische Beteiligungscontrolling wird die Anbindung der Beteiligungen an die kommunale Willensbildung gesichert. Die Strategien können auf unterschiedlichen Ebenen betrachtet werden:

- Kommune als Ganzes oder Geschäftsfeld innerhalb einer Kommune (beispielsweise Kulturbereich, Entsorgungsbereich) oder
- Beteiligungen als Ganzes oder Sparte einer Beteiligung.

Im Idealfall werden auf allen Ebenen entsprechende Strategien entwickelt.

b. Das operative Beteiligungscontrolling

Ausgehend von den vereinbarten Zielen besteht das operative Beteiligungscontrolling aus unterschiedlichen Teilbereichen:

- Finanzcontrolling: Steuerung zentraler betriebswirtschaftlicher Größen (Erfolg, Vermögen, Finanzierung, Liquidität, Investitions- und Personalplanung); hierfür können den Beteiligungen Planerstellungen auferlegt werden. Dazu kommt eine jährliche Wirtschaftsplanung, d. h. von der Geschäftsführung bzw. Betriebsleitung ist ein Wirtschaftsplan (Erfolgsplan, Finanzplan, Investitionsplan und Stellenplan) zu erstellen.³²
- Leistungscontrolling: Überprüfung der formulierten Leistungserwartungen an die Beteiligung, Formulierung klar definierter, neuer und operationalisierbarer Zielvorgaben.
- Risikocontrolling: Risikoberichterstattung und Risikomanagement gehören zu den originären Aufgaben der Geschäftsführung bzw. Betriebsleitung einer Beteiligung. Aufgabe des Beteiligungscontrollings ist die kritische Auswertung der Risikoberichte bzw. dafür Sorge zu tragen, dass eine solche Risikoberichterstattung in einer der Beteiligung angemessenen Form eingerichtet und betrieben wird. Für größere Kommunen ist die Handhabung eines Risikohandbuchs optional anzudenken.
- Investitionscontrolling: Mit diesem wird die Rentabilität, Wirtschaftlichkeit und Amortisation großer Investitionsvorhaben erfasst.

³² Diese sind in Übereinstimmung mit dem Handels- und Gesellschaftsrecht zu erstellen.

Durch diese ineinander verzahnten Systeme werden die Verhältnisse zwischen Kommune und Beteiligung transparenter. Sie fließen alle in die Quartalsberichterstattung ein und finden sich in der Wirtschaftsplananalyse wieder. Durch die Analyse wird eine konkrete und zielgenaue Steuerung erst ermöglicht.³³

Das Beteiligungscontrolling ist vom betriebsinternen Controlling³⁴ abzugrenzen.

c. Die inhaltlichen Anforderungen

Die inhaltlichen Anforderungen an ein ökonomisch steuerndes Beteiligungscontrolling der Kommunen lassen sich wie folgt zusammenfassen:

- Zieldialog, Abstimmung mit kommunalem Leitbild und Eigentümerzielen,
- Planungsgespräch vor Wirtschaftsplan und Unternehmensplanung,
- Zielvereinbarungen/Leistungsabsprachen und Vorschläge für nächste Planungsperiode,
- Überprüfung Zielerreichung,
- Reaktion auf Zielabweichungen,
- Kompatibilität Beteiligungspolitik mit anderen Zielsystemen der Kommune,
- Kompatibilität Wirtschaftsplan Beteiligung mit Haushaltsplan Kommune,
- Koordination Risikomanagement,
- Portfolioanalyse und Unternehmensbewertung,
- Mitwirkung bei großen Investitionsvorhaben, Sonderfinanzierungen,
- steuerliche Aspekte,
- Subsidiaritätsprüfung,
- Unterstützung der Realisierung von Gründung bzw. Liquidation,
- Prüfung von Synergien zwischen Beteiligungen,
- Hinwirken auf einheitliche Standards in allen Beteiligungen,
- Koordination der vertraglichen Beziehungen zwischen Kommune und Beteiligungen,
- Überwachung der Zahlungsströme Beteiligungen-Kommune,
- Bürgschaften für Unternehmenskredite,
- „Benchmarking“ mit anderen Unternehmen der Branche und
- laufende Beobachtung der relevanten Märkte.³⁵

³³ Deutscher Städtetag, a. a. O., Seite 19.

³⁴ Unter betriebsinternem Controlling ist die Steuerung des Unternehmens durch die Geschäftsführung zu verstehen.

³⁵ Schwarting, a. a. O., Seite 5 f.

d. Kennzahlenanalyse mit der Beteiligungsanalyse kommunaler Unternehmen (BAKU)

Die BAKU ist ein Kennzahlensystem. Ihr Ziel ist die Unterstützung des kommunalen Beteiligungsmanagements innerhalb der Jahresabschlussanalyse. Der Beteiligungsbegriff entspricht dem erweiterten Beteiligungsportfolio im Sinne von Seite 12 f. dieses Leitfadens. Die BAKU steht nicht in Konkurrenz zu den vorhandenen Instrumenten der Beteiligungssteuerung und des Beteiligungscontrollings durch die Kommunen, sondern ergänzt diese, indem sie einen standardisierten und einheitlichen Vergleich kommunaler Unternehmen sowie Trendbeobachtungen ganzer Branchen bietet. Die BAKU ermöglicht die Einordnung einzelner kommunaler Unternehmen einer Branche im Verhältnis zu anderen Branchenunternehmen (Standortbestimmung) und kann als Grundlage für eine eingehendere Analyse dienen.

Die BAKU vergleicht kommunale Unternehmen im Freistaat Sachsen je Branche. Der Vergleich gliedert sich in drei Teilbereiche. Der Teil Betriebswirtschaft umfasst anerkannte finanz- und erfolgswirtschaftliche Kennzahlen. Der Teil Kommunalwirtschaft umfasst Verflechtungen zwischen Unternehmen und kommunalem Haushalt, die Abhängigkeit von Zuweisungen, aber auch die Quersubventionierung von Unternehmensverbänden. Der Teil Branchenspezifik umfasst branchenbezogene Kennzahlen.

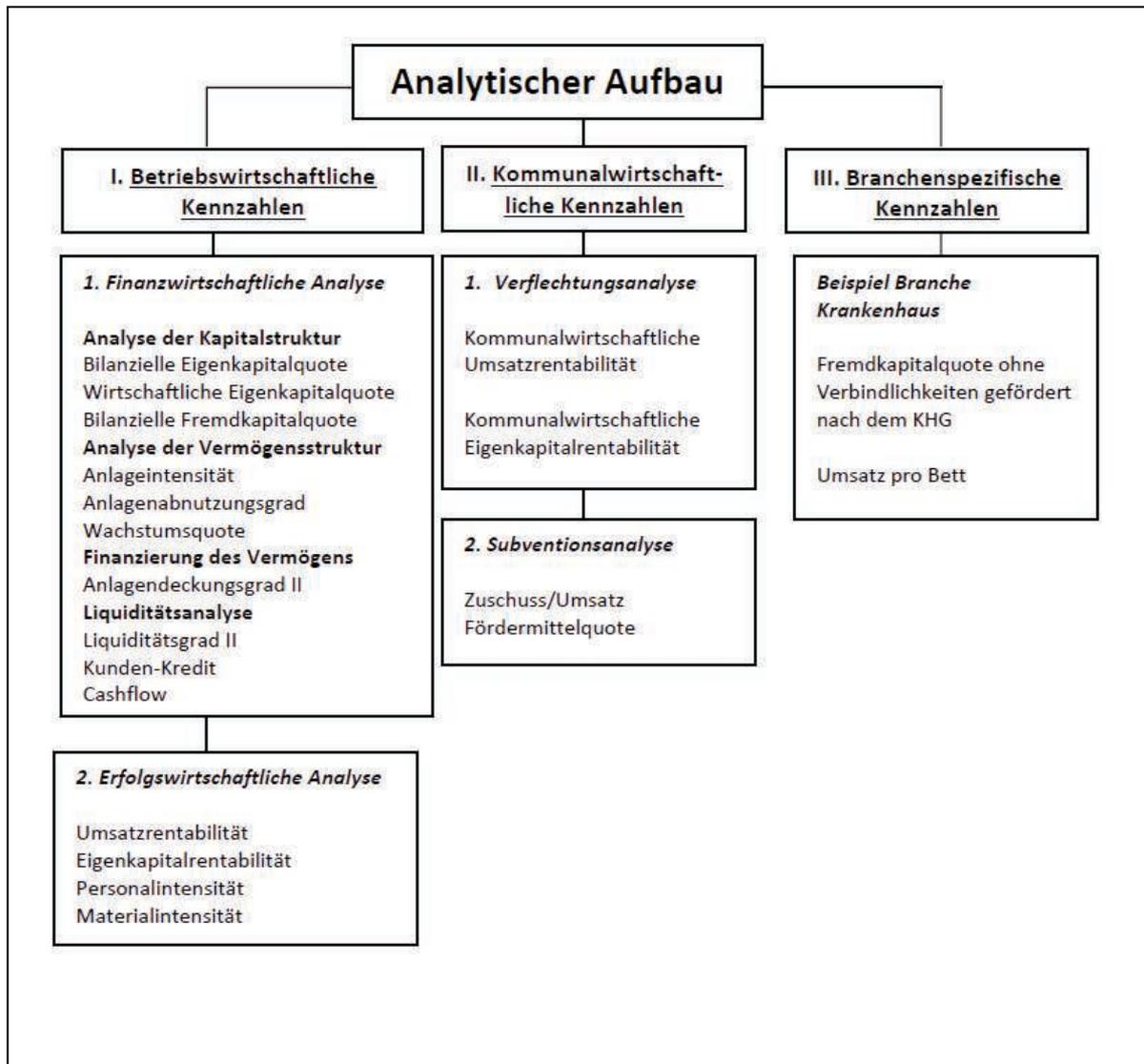
Die BAKU

- bietet einen standardisierten und einheitlichen Vergleich kommunaler Unternehmen,
- bietet Trendbeobachtungen ganzer Branchen,
- geht über die Dokumentation der Kennzahlen im Beteiligungsbericht hinaus,
- bietet einen Rahmen für den kommunalen Gesamtabschluss und
- bewertet die Kennzahlen. Die Bedeutung der Kennzahlen wird durch eine Klassifizierung in „hoch“, „mittel“, „niedrig“ und „ohne“ gewichtet. Eine Überschreitung von Grenzwerten führt zu Maluspunkten.

Die BAKU erfordert grundsätzlich keinen Erfassungsaufwand für die Kommunen. Die Grundlage des Kennzahlensystems sind die Jahresabschlüsse aus der „Statistik der Jahresabschlüsse der öffentlichen Fonds, Einrichtungen und Unternehmen“ des Statistischen Landesamtes des Freistaates Sachsen, die jährlich für alle öffentlich bestimmten Fonds, Einrichtungen, Betriebe und Unternehmen mit einer unmittelbaren oder mittelbaren Beteiligung der öffentlichen Hand von mehr als 50 Prozent am Nennkapital oder Stimmrecht erfasst werden. Die Bereitstellung der Analyse erfolgt automatisch. Ihre Nutzung ist freiwillig.

Die Landesdirektion Sachsen, die kommunale Seite und je nach Branche betroffene Fachministerien wirken an der Entwicklung der BAKU mit. Die Branchen kommunale Krankenhäuser und kommunale Bäder sind abgeschlossen. Weitere Branchen werden erarbeitet.

BAKU wird per Internet mit einem spezifischen Zugang verfügbar gemacht. Die betroffene Kommune sieht ihre Unternehmen namentlich, die übrigen anonymisiert.



3. Empfehlungen für die kommunale Praxis

Für die kommunale Praxis lassen sich folgende Empfehlungen zum Beteiligungscontrolling geben:

- Der Hauptzweck zur Einführung eines Beteiligungscontrollings besteht in einer von den betroffenen Beteiligungen unabhängigen, spezifisch den Interessen der Kommune verpflichtenden Aufbereitung der von den Beteiligungen erarbeiteten Planungen und Berichte.³⁶
- Für die kommunalen Unternehmen ist es von entscheidender Bedeutung, dass sie sich bei ihrem Handeln an den wesentlichen kommunalpolitischen Zielvorstellungen bzw. den Eigentümerzielen orientieren können.³⁷
- Ausgehend davon besteht die Herausforderung darin, dass die Beteiligungsverwaltung und das Management der Beteiligung gemeinsam strategisch ihre Aufgabenfelder überprüfen.³⁸
- Beim Aufbau eines Beteiligungscontrollings sollte eine gezielte Analyse der Prüfberichte der Beteiligungen (Untersuchung der Jahresabschlüsse, Vergleich mit den Vorjahren, Vergleich mit vergleichbaren Daten anderer Unternehmen [Benchmarking]), eine Prüfung der Wirtschaftspläne und eine Aufbereitung der unterjährigen Berichte erfolgen.³⁹
- Im Rahmen des operativen Beteiligungscontrollings sollen die Verhältnisse zwischen Kommune und Beteiligungen offen gelegt werden und damit ein sog. Frühwarnsystem installiert und eine Entscheidungs- und Führungsunterstützung für die kommunalen Mandatsträger gegeben werden.
- Das strategische Beteiligungscontrolling baut auf dem operativen Beteiligungscontrolling auf. Nur ein funktionierendes operatives Beteiligungscontrolling gewährleistet ein effektives strategisches Beteiligungscontrolling.

³⁶ Otto, a. a. O., Seite 172 f.

³⁷ Otto, a. a. O., Seite 138.

³⁸ Otto, a. a. O., Seite 139 f.

³⁹ Vgl. auch § 53 HGrG.

V. Die Mandatsbetreuung

In diesem Kapitel wird die Mandatsbetreuung am Beispiel der GmbH erläutert, da die GmbH die häufigste Rechtsform für kommunale Beteiligungen darstellt. Die Ausführungen sind unter Beachtung der jeweils einschlägigen Bestimmungen auch auf andere Beteiligungsformen übertragbar.

1. Allgemeines

Ein weiteres wichtiges Betätigungsfeld der Beteiligungsverwaltung ist die Zusammenarbeit mit den Gemeinderatsmitgliedern. Dabei kann es in der Praxis immer wieder Konflikte geben, da sich die kommunalpolitische und die unternehmenspolitische Sichtweise oft unterscheiden. So wird den Beteiligungen beispielsweise daran gelegen sein, Überschüsse zu thesaurieren, um das Eigenkapital zu stärken. Die Kommune wird demgegenüber Ausschüttungen zugunsten des eigenen Haushalts erwarten.⁴⁰ Oder die Beteiligung hält Tarifierhöhungen für erforderlich, um die Wirtschaftlichkeit der Beteiligung zu sichern, während die Kommune aus sozialpolitischen Erwägungen heraus die Erhöhungen nicht oder zumindest nicht vollständig mittragen möchte.⁴¹

2. Die Aufgaben der Mandatsbetreuung

Mit der Mandatsbetreuung sollen die in die Gremien entsandten Mitglieder fachlich beraten und unterstützt werden. Die Mandatsbetreuung dient in erster Linie einer fachlich fundierten Aufarbeitung der Vorlagen sowie der zeitlichen Entlastung der Mandatsträger.

Zur Entlastung der Mandatsträger werden von den Mitarbeitern der Beteiligungsverwaltung die Gremienvorlagen im Vorfeld gesichtet und ausgewertet, in Form von Stellungnahmen verdichtet und mit Empfehlungen zur Entscheidungsfindung versehen. Die Beschlussempfehlungen sind unter der Berücksichtigung von Kommunalinteressen bei gleichzeitiger Beachtung des Spannungsfeldes zwischen Kommunalinteressen und Aufgabenwahrnehmung der Mandatsträger zu fertigen. Hierbei ist zwischen Aufsichtsrat und Gesellschafterversammlung zu unterscheiden. Die Mandatsträger dürfen nur in der Gesellschafterversammlung uneingeschränkt die Kommunalinteressen vertreten. Im Aufsichtsrat sollten sie zwar die Kommunalinteressen beachten, nach den gesellschaftsrechtlichen Vorgaben sind sie aber vorrangig den Gesellschaftsinteressen verpflichtet. Besonders bedeutsam ist die Bewertung von Einzelgutachten und Prüfberichten zu Jahresabschlüssen.

Eine weitere wichtige Aufgabe der Mandatsbetreuung ist die regelmäßige Durchführung von Fortbildungsmaßnahmen für die Mandatsträger zur Schulung in rechtlichen, betriebswirtschaftlichen und branchenspezifischen Fragestellungen. Generell ist es sinnvoll und zudem gemäß § 98 Abs. 5 SächsGemO erforderlich, den Mandatsträgern Gelegenheit zu geben, regelmäßig an Fortbildungsmaßnahmen teilzunehmen, die der Wahrnehmung ihrer Aufgaben dienlich sind.

⁴⁰ Gemäß § 94a Abs. 4 SächsGemO sind wirtschaftliche Unternehmen der Gemeinde so zu führen, dass der öffentliche Zweck erfüllt wird; sie sollen einen Ertrag für den Haushalt der Gemeinde abwerfen, soweit dadurch die Erfüllung des öffentlichen Zwecks nicht beeinträchtigt wird.

⁴¹ Schwarting, Beteiligungscontrolling, Finanzwirtschaft 2000, Seite 65 ff.

3. Die Kommune als Gesellschafterin

Die Kommune ist Gesellschafterin und somit Eigentümerin ihrer Beteiligungen. Grundsätzliche Befugnisse der Gesellschafter sind die Weisungsbefugnis gegenüber der Geschäftsführung nach § 37 Abs. 1 GmbHG und die Bestimmung von Maßregeln zur Prüfung und Überwachung der Geschäftsführung nach § 46 Nr. 6 GmbHG. Hierzu sollten im Gesellschaftsvertrag verbindliche Regelungen getroffen werden, wobei vereinzelt die Aufgaben auch auf den Aufsichtsrat delegiert werden können⁴².

Gemäß § 98 Abs. 1 Satz 1 SächsGemO wird die Kommune in der Gesellschafterversammlung oder dem entsprechenden Organ einer Beteiligung durch den Bürgermeister vertreten. Kann die Kommune weitere Vertreter entsenden, so werden diese vom Gemeinderat widerruflich bestellt. Damit wird die Vertretung der Kommune in dem Organ geregelt, das allgemein als Eigentümerversammlung bezeichnet werden kann. Dies sind die Gesellschafterversammlung bei einer GmbH, die Hauptversammlung bei einer AG und die Generalversammlung bei einer Genossenschaft.⁴³ Gemäß § 98 Abs. 1 Satz 7 SächsGemO haben die Vertreter der Kommune den Gemeinderat oder einen beschließenden Ausschuss über alle Angelegenheiten der Beteiligung von besonderer Bedeutung frühzeitig zu unterrichten.

Der Bürgermeister hat vor seiner Stimmabgabe in der Gesellschafterversammlung die Zustimmung des Gemeinderats einzuholen, sofern die zur Entscheidung stehenden Angelegenheiten unter dem Vorbehalt der Einholung einer vorherigen Gemeinderatsentscheidung nach § 98 Abs. 1 Satz 5 SächsGemO stehen.⁴⁴

Der Gemeinderat gibt den Beteiligungen entsprechend dem Unternehmensgegenstand strategische Ziele vor (Eigentümerziele). Über den Stand der Zielerfüllung ist dem Gemeinderat regelmäßig zu berichten.

a. Pflichten der GmbH gegenüber der Kommune

Die Pflichten der GmbH gegenüber der Kommune lassen sich wie folgt zusammenfassen:

- zeitnahe Informationspflichten, dazu zählen eine regelmäßige Berichterstattung (Quartalsberichte, Wirtschaftspläne, Liquiditätsplanung und mittelfristige Unternehmensplanung, Jahresabschluss und Prüfberichte),
- eine anlassbedingte Berichterstattung (Bedarfsberichte etwa bei Eröffnung neuer Geschäftsfelder, Eingehen neuer Beteiligungen, bei besonderen Geschäftsvorfällen oder Vorgängen, die das Statut und die Organe der Gesellschaft betreffen⁴⁵) und
- Abstimmungspflichten hinsichtlich der gegebenen Informationen, zum Beteiligungscontrolling bei mittelbaren Beteiligungen und zur Einhaltung gemeindefinanzieller Regelungen in mittelbaren Beteiligungen.⁴⁶

Diese Pflichten entstehen jedoch nicht automatisch, sondern müssen gesellschaftsrechtlich begründet werden (primär durch die Festlegung im Gesellschaftsvertrag/in der Satzung, ggf. auch durch Gesellschafterbeschluss).

⁴² Vgl. den Mustergesellschaftsvertrag in Anlage 2 des Leitfadens.

⁴³ Menke/Arens, Sächsische Gemeindeordnung, Kommentar, § 98 Rdnr. 2.

⁴⁴ Menke/Arens, a. a. O., § 53 Rdnr. 2.

⁴⁵ Dazu zählt auch die Erfüllung der Eigentümerziele.

⁴⁶ Vgl. auch Deutscher Städtetag, a. a. O., Seite 21 ff.

b. Vergaberechtliche Anforderungen

Gemäß § 2 Abs. 3 SächsVergabeG⁴⁷ wirken die kommunalen Auftraggeber in Ausübung ihrer Gesellschafterrechte in Unternehmen, an denen sie beteiligt sind, darauf hin, dass die Bestimmungen des Sächsischen Vergabegesetzes beachtet werden.⁴⁸ Gemäß § 2 Abs. 4 SächsVergabeG entfällt diese Verpflichtung für Unternehmen im Sinne des § 98 Nr. 4 und 5 GWB sowie Unternehmen, die mit Gewinnerzielungsabsicht tätig sind, im Wettbewerb mit anderen Unternehmen stehen und ihre Aufwendungen ohne Zuwendungen der öffentlichen Hand decken.

4. Die Geschäftsführung der GmbH

Die Geschäftsführung der GmbH kann aus einer oder mehreren Personen bestehen. Sie wird in der Regel durch die Gesellschafterversammlung bestellt und abberufen (§ 46 Nr. 5 GmbHG). Bei mehreren Personen ist in der Geschäftsanweisung insbesondere die Geschäftsverteilung, die Zusammenarbeit und die Vertretung zu regeln. Die Geschäftsanweisung wird von der Gesellschafterversammlung erlassen (§ 46 Nr. 6 GmbHG), durch Gesellschaftsvertrag kann diese Zuständigkeit auf den Aufsichtsrat verlagert werden (§ 45 Abs. 2 GmbHG).

Die Geschäftsführung führt die Geschäfte der Gesellschaft nach Maßgabe der Gesetze, des Gesellschaftsvertrages und der Weisungen der Gesellschafterversammlung. Sie hat die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes anzuwenden (§ 43 Abs. 1 GmbHG). Die Mitglieder der Geschäftsführung vertreten die Gesellschaft entweder jeweils allein, gemeinschaftlich oder zusammen mit einem Prokuristen gerichtlich und/oder außergerichtlich.

Eine Bestellung zum Mitglied der Geschäftsführung sollte in der Regel für fünf Jahre erfolgen. Die Altersgrenze für Geschäftsführungsmitglieder sollte sich am gesetzlichen Renteneintrittsalter orientieren.

a. Pflichten

Die Mitglieder der Geschäftsführung sind während ihrer Tätigkeit für Beteiligungen deren Unternehmensinteressen verpflichtet. Sie dürfen keine persönlichen Interessen verfolgen; aus diesem Grunde ist auch von Insichgeschäften und der Möglichkeit des Selbstkontrahierens (§ 181 BGB) grundsätzlich abzusehen. Insichgeschäfte sollten nur in Ausnahmefällen vom Aufsichtsrat bzw. der Gesellschafterversammlung genehmigt werden.

Die Geschäftsführung hat ein internes Kontrollsystem zu installieren, nach dem vor allem bei wichtigen Vorgängen mindestens zwei Personen beteiligt sind (Vier-Augen-Prinzip) insbesondere bei der Tätigkeit im eigenen Geschäftsbereich, im Bereich der Gesellschaftskasse und der Buchführung (Funktionstrennung).

Die Unternehmensplanung, insbesondere die Wirtschafts- und Finanzplanung hat unter Berücksichtigung der strategischen Zielvorgaben der Kommune zu erfolgen.

Die Geschäftsführung soll zur Unterrichtung des Aufsichtsrats und der Beteiligungsverwaltung ein Berichtswesen einrichten.

⁴⁷ Die Neufassung des Sächsischen Vergabegesetzes vom 14.02.2013 ist am 14.03.2013 in Kraft getreten. Ziel war die Fortschreibung der Regelungen zur Vergabe öffentlicher Aufträge im Freistaat Sachsen. Die bisherigen Regelungen des Sächsischen Vergabegesetzes und der Sächsischen Vergabeverordnung wurden in dem neuen Sächsischen Vergabegesetz zusammengefasst.

⁴⁸ Es bleibt – wie bisher – bei der Verpflichtung der kommunalen Auftraggeber, in Auswirkung ihrer Gesellschafterrechte auf die Einhaltung der vergaberechtlichen Bestimmungen in privatrechtlich organisierten Beteiligungen hinzuwirken. Dadurch soll gewährleistet werden, dass auch die kommunalen Beteiligungen die Bestimmungen des Vergaberechts beachten.

Dabei informiert sie vierteljährlich vor allem über die Geschäftsentwicklung im Vergleich zu den Planvorgaben und stellt bei Planabweichungen die Ursachen und Gründe dar.

Die Geschäftsführung ist für eine ordnungsgemäße Buchführung verantwortlich (§ 41 GmbHG) und stellt den Jahresabschluss und Lagebericht (§ 264 HGB, § 42a GmbHG) nach den Vorschriften für große Kapitalgesellschaften im Dritten Buch des Handelsgesetzbuchs (HGB) auf (§ 96a Abs. 1 Nr. 8 SächsGemO). Dabei sind die dort genannten gesetzlichen Fristen durch die Gesellschaftsorgane einzuhalten.

Die Geschäftsführung soll den aufgestellten Jahresabschluss rechtzeitig vor der Behandlung im Aufsichtsrat und der Feststellung durch die Gesellschafterversammlung, vor allem hinsichtlich der Auswirkungen von Besonderheiten und Bilanzierungsfragen auf den Kommunalhaushalt, mit den Beteiligungsverwaltungen abstimmen.

Außerdem soll die Geschäftsführung der Beteiligungsverwaltung die für die Erstellung des Beteiligungsberichts notwendigen Daten rechtzeitig zur Verfügung stellen.

b. Offenlegung von Gehältern der Mitglieder der Geschäftsführung

In der Praxis taucht immer wieder die Fragestellung auf, ob die Öffentlichkeit einen Anspruch auf Offenlegung der Gehälter von Mitgliedern der Geschäftsführung kommunaler Beteiligungen hat. Im Mai 2012 hat sich der Bayerische Verwaltungsgerichtshof dazu wie folgt geäußert:⁴⁹

„Das persönliche Interesse des Geschäftsführers einer GmbH in kommunaler Trägerschaft an der Wahrung der Vertraulichkeit der Höhe seiner Bezüge tritt dann nicht hinter das Informationsinteresse der Presse zurück, wenn dieser sein Einverständnis mit einer Veröffentlichung seiner Bezüge nach den einschlägigen kommunalrechtlichen Bestimmungen nicht erklärt hat.“

Damit hat sich der Bayerische Verwaltungsgerichtshof der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts Meiningen angeschlossen, das bereits im September 2011 festgestellt hatte, dass es kein Recht der Öffentlichkeit gebe, Einblick in die Bezüge der Mitglieder der Geschäftsführung einer kommunalen oder kommunal beherrschten GmbH ohne Zustimmung der Betroffenen zu bekommen.⁵⁰

Zur Offenlegung von Gehältern der Mitglieder der Geschäftsführung gibt es in Sachsen noch keine einschlägige Rechtsprechung. Teilweise wird ein Informationsbedürfnis des einzelnen Gemeinderatsmitglieds ausnahmsweise dann angenommen, wenn sich eine Angelegenheit der Beteiligung nachweisbar auf die Kommune auswirkt und damit – beispielsweise wegen Wirksamwerden einer gesellschaftsvertraglich vereinbarten Nachschusspflicht – zur Angelegenheit der Kommune selbst wird. Dieser Bezug setze aber aus Sicht der Kommune entweder eine Haushaltswirksamkeit des Vorgangs oder eine grundsätzliche – in der Entscheidungshoheit des Gemeinderats liegende – Steuerungs- und Kontrollfrage voraus.⁵¹

Nach dieser Auffassung handelt es sich bei kommunal beherrschten Beteiligungen nicht um Angelegenheiten der jeweiligen Kommune, einzelne Angelegenheiten der Beteiligung können sich aber im Ausnahmefall derart auswirken, dass sie auch zu einer dem Fragerecht zugänglichen Angelegenheit der Kommune werden können.

⁴⁹ VGH Bayern, Beschluss vom 14.05.2012, Az.: 7 CE 12.370.

⁵⁰ VG Meiningen, Urteil vom 20.09.2011, Az.: 2 K 140/11

⁵¹ Sponer, in: Sponer/Jacob: SächsGemO, Kommentar, § 28 Nr. 5.

Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass der dem Gemeinderat nach § 99 Sächs-GemO vorzulegende Beteiligungsbericht das allgemeine Informationsrecht spezifiziert.⁵² Mit dieser Vorschrift hat der Kommunalgesetzgeber den Informationsbedarf des Gemeinderats über die kommunalen Beteiligungen ausdrücklich definiert und sichergestellt, dass die Gemeinderäte mit allen notwendigen Informationen versorgt werden, um ihre Lenkungsfunktion ausüben zu können.⁵³

In neu abzuschließenden Anstellungsverträgen mit Mitgliedern der Geschäftsführung ist es vor dem Hintergrund einer großen Transparenz aber rechtlich zulässig, eine Regelung zu treffen, dass das Gehalt eines Mitglieds der Geschäftsführung – ggf. auch im Beteiligungsbericht – veröffentlicht werden kann. Die Veröffentlichung der Gehälter der Mitglieder der Geschäftsführung ist allerdings freiwillig.

c. Prüfungserfahrungen des SRH

Aus den Prüfungserfahrungen des SRH⁵⁴ lassen sich folgende Anmerkungen und Vorschläge des SRH zu den Anstellungsverträgen für Mitglieder der Geschäftsführung ableiten:

aa. Haftungsmaßstab

Nach den Prüfungsfeststellungen des SRH ist für Mitglieder der Geschäftsführung einiger kommunaler Gesellschaften der Haftungsmaßstab im Anstellungsvertrag reduziert. So ist die Haftung eines Mitglieds der Geschäftsführung gegenüber der Gesellschaft auf vorsätzliches und grob fahrlässiges Handeln beschränkt.

Dementgegen sollte die geschuldete Sorgfalt dem gesetzlichen Maßstab des § 43 GmbHG entsprechen. Nach § 43 Abs. 1 GmbHG haben die Mitglieder der Geschäftsführung in den Angelegenheiten der Gesellschaft „die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes“ anzuwenden. Pflichtverletzungen im Sinne von § 43 Abs. 2 GmbHG können sowohl vorsätzlich als auch fahrlässig erfolgen.

Ein Mitglied der Geschäftsführung schuldet die Sorgfalt, die ein ordentlicher Geschäftsmann in verantwortlich leitender Position bei selbstständiger Wahrnehmung fremder Vermögensinteressen zu beachten hat.⁵⁵ Ein durch den Anstellungsvertrag mit einem Mitglied der Geschäftsführung reduzierter Haftungsmaßstab bleibt hinter dem gesetzlich bestimmten Pflichtenstandard zurück. Das Risiko des Mitglieds der Geschäftsführung, für eigene Sorgfaltspflichtverletzungen in Anspruch genommen zu werden, vermindert sich dadurch erheblich.

bb. Befreiung vom Verbot des Selbstkontrahierens

Einige Gesellschaften regelten im Gesellschaftsvertrag oder im Anstellungsvertrag der Mitglieder der Geschäftsführung eine Befreiung der Mitglieder der Geschäftsführung vom Verbot des Selbstkontrahierens und gestatteten ihnen, mit sich im eigenen Namen oder als Vertreter eines Dritten Rechtsgeschäfte abzuschließen.

Fälle des Selbstkontrahierens bergen die Gefahr von Interessenkonflikten. Wenn die Mitglieder der Geschäftsführung als Vertreter der Gesellschaft mit sich selbst bzw. als Vertreter eines Dritten Geschäfte abschließen, besteht zumindest die Möglichkeit, dass nicht die Interessen der Gesellschaft im Vordergrund stehen. Um Vertragsabschlüsse zu vermeiden, die für die Gesellschaft nachteilig sind, sollte die Geschäftsführung nur bei Vorliegen besonderer Gründe von dem Verbot des

⁵² Schmid, in: Quecke/Schmid, Sächsische Gemeindeordnung, Kommentar, § 99 Rdnr. 2.

⁵³ Vgl. Begründung zum Gesetzentwurf der Staatsregierung, Landtags-Drucksache 3/6213, Nr. 14 zu § 99.

⁵⁴ Vgl. SRH, Jahresbericht 2010, Beitrag 31; Jahresbericht 2011, Bd. II, Beitrag 9; Jahresbericht 2012, Bd. II, Beitrag 9.

⁵⁵ Vgl. Altmeppen, in: Altmeppen/Roth, GmbHG-Kommentar, § 43 Rdnr. 3.

Selbstkontrahierens befreit werden. Für erforderliche Einzelfälle bleibt die Möglichkeit, der Geschäftsführung ausnahmsweise eine Befreiung vom Verbot des Selbstkontrahierens zu erteilen.

cc. Befristung der Anstellungsverträge

Vereinzelt stellte der SRH fest, dass Mitglieder der Geschäftsführung unbefristet angestellt sind. Dementgegen sollten die Gesellschaften mit ihren Geschäftsführungen befristete Anstellungsverträge abschließen. Bei unbefristeten Anstellungsverträgen ist dann jedenfalls ein Abschlag bei der Grundvergütung aufgrund des Wegfalls des wirtschaftlichen Risikos vorzunehmen.

dd. Vergütung der Geschäftsführung

Die Höhe der Grundvergütung der Geschäftsführung sollte in einem angemessenen Verhältnis zu den übrigen Bestandteilen der Vergütung in dem Sinne stehen, dass diese deutlich den überwiegenden Anteil an der Gesamtvergütung einnimmt.

Die Aufsichtsgremien sollten die Grundvergütung der Geschäftsführung regelmäßig, z. B. alle zwei Jahre, unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Entwicklung der Beteiligung auf ihre Angemessenheit hin überprüfen. Als ein Maßstab für die Grundvergütung bieten sich die Bezüge für die (Ober-)Bürgermeister der jeweiligen Kommune an.

Eine leistungsabhängige Vergütung sollte auf Zielen beruhen, die vor Beginn des Wirtschaftsjahres unter Mitwirkung des Aufsichtsrats festzulegen sind. Eine Tantieme für die Geschäftsführung soll zu einer wirtschaftlich positiven Entwicklung der Beteiligung beitragen, indem sie entsprechende Anreize für einen langfristigen Erfolg der Beteiligung setzt. Der Erfolg der Beteiligung muss sich an geeigneten, objektiven Parametern messen lassen.

Die Kommune als Gesellschafterin hat deshalb sicherzustellen, dass die Tantiemevereinbarung im Anstellungsvertrag der Mitglieder der Geschäftsführung auf längerfristige Erfolgsaussichten und nachhaltige Gewinne oder in Ausnahmefällen Ergebnisverbesserung der betreffenden Beteiligung abzielt.

Erfolgsabhängige Vergütungsbestandteile haben mehrere Geschäftsjahre zu berücksichtigen. Über die Erfüllung der Voraussetzungen für die Gewährung leistungsabhängiger Vergütungen und über deren Auszahlung sollte der Aufsichtsrat beschließen⁵⁶. Soweit leistungsabhängige Vergütungen als Prozentsatz einer Bezugsgröße, z. B. der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit, gewährt werden, sind die Berechnungen ordnungsgemäß zu dokumentieren und sollten den Beschlussfassungen beigelegt werden.

ee. Altersvorsorge der Geschäftsführung

Die Grundvergütung der Geschäftsführung sollte so bemessen sein, dass sie daraus eigenständig eine private Altersversorgung finanzieren können. Zusätzliche Verträge für die Altersversorgung der Geschäftsführung neben der gesetzlichen Rente sind nicht erforderlich.

Soweit die Beteiligungen ihren Geschäftsführungen dennoch eine zusätzliche Altersversorgung gewähren, sollten sie zugunsten des Mitgliedes der Geschäftsführung bei einem Versicherer mit festen Beträgen eine Anwartschaft für eine Altersversorgung begründen. Diese sollten in einem angemessenen Verhältnis zur Grundvergütung stehen.

⁵⁶ Falls kein Aufsichtsrat bestellt wurde, ist der Beschluss von der Gesellschafterversammlung zu fassen.

5. Die Tätigkeit im Aufsichtsrat einer GmbH

Der Aufsichtsrat ist bei einer Aktiengesellschaft zwingend vorgeschrieben und stellt – neben Vorstand und Hauptversammlung – eines der drei Pflichtorgane der AG dar. Für eine GmbH mit mehr als 500 Arbeitnehmern ist die Bildung eines Aufsichtsrats ebenfalls obligatorisch. Bei einer GmbH mit bis zu 500 Arbeitnehmern schreibt das Gesetz die Bildung eines Aufsichtsrats nicht zwingend vor. Zur Sicherung eines angemessenen kommunalen Einflusses sind die Kommunen jedoch gehalten, Aufsichtsräte einzurichten. Es handelt sich dann um fakultative Aufsichtsräte.⁵⁷

Der Gesellschaftsvertrag kann bei einer GmbH die Funktions- und Aufgabenstellung des Aufsichtsrats anders regeln, als es für die AG zwingend vorgeschrieben ist. Bei obligatorischen Aufsichtsräten besteht der Aufsichtsrat mindestens aus 3 Mitgliedern; die Satzung kann eine höhere Zahl festlegen, die durch drei teilbar sein muss.⁵⁸ Demgegenüber kann bei fakultativen Aufsichtsräten die Anzahl der Aufsichtsratsmitglieder im Gesellschaftsvertrag frei bestimmt werden; nur dann, wenn der Gesellschaftsvertrag hierzu keine Bestimmung trifft, besteht auch beim fakultativen Aufsichtsrat dieser aus drei Aufsichtsratsmitgliedern. Bei einer im Gesellschaftsvertrag eines fakultativen Aufsichtsrates festgelegten abweichenden Anzahl der Aufsichtsratsmitglieder besteht das Erfordernis der Teilbarkeit durch drei nicht. Der Aufsichtsrat hat die Gesamtverantwortung für die Überwachung der Beteiligung. Aufsichtsratsmandate und die damit einhergehende Verantwortung sind an die jeweils berufene Person gebunden.

Mit der Einrichtung eines Aufsichtsrats verzichtet die Gesellschafterversammlung nicht auf eigene Überwachungsmaßnahmen der Geschäftsführung, deshalb sollte eine genaue Abgrenzung der Kompetenzen erfolgen. Dem Aufsichtsrat ist es gesetzlich untersagt, Geschäftsführungstätigkeiten auszuüben. In der Satzung oder in einer von der Gesellschafterversammlung beschlossenen Geschäftsordnung für den Aufsichtsrat kann bestimmt sein, dass bestimmte Arten von Geschäften der Zustimmung des Aufsichtsrats bedürfen. Die Auswahl zustimmungspflichtiger Geschäfte hängt wesentlich von der Größe und vom Gesellschaftszweck ab.

Die Einberufung erfolgt gemäß Satzung oder Geschäftsordnung. Dabei ist die Tagesordnung anzugeben. Unter dem Tagesordnungspunkt „Verschiedenes“ und „Anträge“ sind Diskussionen möglich, es dürfen jedoch keine verbindlichen Beschlussfassungen erfolgen.

Der Aufsichtsrat hat die Geschäftsführung zu überwachen (§ 52 Abs. 1 GmbHG i. V. m. § 111 Abs. 1 AktG). Die Geschäftsführung hat den Aufsichtsrat regelmäßig über wichtige Ereignisse in der Gesellschaft im Sinne des § 90 Abs. 1 und 2 AktG, die für die Beurteilung der Lage und Entwicklung sowie für die Leitung des Unternehmens von wesentlicher Bedeutung sind, zu informieren. Außerdem kann der Aufsichtsrat in bestimmten Angelegenheiten von der Geschäftsführung eine Berichterstattung verlangen (§ 90 Abs. 3 AktG) sowie insbesondere in die Bücher und Schriften der Gesellschaft Einsicht nehmen und prüfen (§ 111 Abs. 2 AktG).

Der Aufsichtsrat hat den Jahresabschluss, den Lagebericht und den Vorschlag der Geschäftsführung für die Verwendung des Bilanzgewinns zu prüfen und der Gesellschafterversammlung über das Ergebnis seiner Prüfung schriftlich zu berichten (§ 171 AktG).

⁵⁷ Hoppe/Uechtritz/Reck-Hellermann, Handbuch Kommunale Unternehmen, § 7 Rdnr. 118.

⁵⁸ Vgl. die Regelungen zum obligatorischen Aufsichtsrat (§ 95 AktG).

Diese Pflichten sollten im Gesellschaftsvertrag ausdrücklich festgelegt werden.

Im Rahmen dieser Überwachungsfunktion hat der Aufsichtsrat auch darauf hinzuwirken, dass die von der Geschäftsführung verfolgten operativen Ziele nicht den strategischen Zielen der Kommune entgegenstehen.

Des Weiteren ist darauf hinzuweisen, dass das Aufsichtsratsmitglied dem Aufsichtsrat gegenüber Interessenkonflikte, insbesondere Befangenheitsgründe im Sinne von § 20 SächsGemO, offenzulegen hat. Der Aufsichtsrat entscheidet dann über die Mitwirkung des betroffenen Aufsichtsratsmitglieds; wesentliche und andauernde Interessenkonflikte sollten zur Beendigung des Mandats führen.

Darüber hinaus bedürfen Beratungs- und sonstige Dienstleistungs- und Werkverträge eines Aufsichtsratsmitglieds, die von diesem mit der Gesellschaft abgeschlossen werden, der Zustimmung des Aufsichtsrats (§ 114 Abs. 1 AktG).

a. Die geborene und gekorene Mitgliedschaft im Aufsichtsrat

Durch die Novellierung des Gemeindefirtschaftsrechts im Jahr 2003 wurde ein Sachkundeerfordernis eingeführt und § 98 Abs. 2 SächsGemO dahingehend geändert, dass von der Kommune in den Aufsichtsrat nur Personen bestellt werden sollen (sog. „gekorene“ Mitgliedschaft im Aufsichtsrat), die über die für diese Aufgabe erforderliche betriebswirtschaftliche Erfahrung und Sachkunde verfügen.

Im Gegensatz hierzu hatten viele Kommunen in den Gesellschaftsverträgen ihrer GmbHs festgeschrieben, dass der Bürgermeister Mitglied oder sogar Vorsitzender des Aufsichtsrats ist (sog. „geborene“ Mitgliedschaft im Aufsichtsrat). Diese Regelungen beruhten auf der bis zum Jahre 2003 geltenden Fassung des § 98 Abs. 2 SächsGemO, die von den Aufsichtsratsvertretern der Kommunen bis dahin keine besondere fachliche Qualifikation verlangte.

Das Sächsische Obergericht hat mit Urteil vom 08.02.2011 zu § 98 Abs. 2 SächsGemO in der Neufassung von 2003 entschieden und Folgendes festgestellt:⁵⁹

- *„Bei einer kommunalen Beteiligung an einem Unternehmen in einer Rechtsform des privaten Rechts mit einem Aufsichtsrat ist durch die Ausgestaltung des Gesellschaftsvertrages sicherzustellen, dass die für die Kommune tätigen Aufsichtsratsmitglieder auf der Grundlage eines Stadtratsbeschlusses bestellt werden.“*
- *Die Festlegung geborener Mitglieder eines Aufsichtsrats in dem Gesellschaftsvertrag ist unzulässig.*
- *Die kommunalrechtlichen Anforderungen verstoßen weder gegen die kommunale Selbstverwaltungsgarantie noch gegen Bundesrecht.“*

Die in den Kommunen teilweise noch bestehenden gesellschaftsvertraglichen Regelungen mit sog. „geborenen“ Mitgliedschaften im Aufsichtsrat verstießen damit bereits gegen § 98 Abs. 2 SächsGemO in der seit 2003 gültigen Fassung. Mit Wirkung zum 1. Januar 2014 wurden die Anforderungen an die Qualifikation von Aufsichtsratsmitgliedern durch die Erhebung des Sachkundeerfordernisses von einer Soll- zu einer Muss-Vorschrift sogar noch verschärft. Nach der neuen Regelung des § 98 Abs. 2 Satz 4 SächsGemO darf die Kommune nunmehr also nur noch Personen bestellen, die die für die Aufgabe erforderlichen betriebswirtschaftlichen Erfahrungen und Sachkunde mitbringen. Aufgrund dieser Qualifizierungsanforde-

⁵⁹ Leitsatz des Urteils des 4. Senats des Sächsischen OVG vom 08.02.2011, Az.: 4 A 637/10.

rungen scheidet eine funktionsbezogene Regelung über die Vertretung der Kommune im Aufsichtsrat aus, da die SächsGemO keine Anforderungen an die fachliche Qualifikation als Bürgermeister stellt. Die Regelung des § 98 Abs. 2 Satz 4 SächsGemO hat zur Folge, dass der Bürgermeister in den Gesellschaftsverträgen nicht als „geborenes“ Mitglied des Aufsichtsrats festgelegt werden kann. Zudem wäre bei einer Festschreibung einer „geborenen“ Mitgliedschaft im Aufsichtsrat im Gesellschaftsvertrag die vom Gesetz geforderte Widerruflichkeit der Bestellung, die es dem Gemeinderat ermöglichen soll, jederzeit einen neuen Vertreter seiner Wahl zu entsenden oder einen bestellten Vertreter abuberufen, nicht mehr gegeben.

Die kommunale Praxis zeigt jedoch, dass sich die Mitgliedschaft des Bürgermeisters im Aufsichtsrat empfiehlt, um eine einheitliche Steuerung der Beteiligungen zu erreichen. In diesem Sinne sieht die mit Wirkung zum 1. Januar 2014 in Kraft getretene Regelung des § 98 Abs. 2 Satz 6 SächsGemO vor, dass dann, wenn die Kommune mehr als ein Mitglied in den Aufsichtsrat entsenden oder der Gesellschafterversammlung zur Wahl vorschlagen kann, auch der Bürgermeister (oder ein von ihm benannter Bediensteter der Verwaltung) vom Gemeinderat zu bestimmen ist.

Im Übrigen wird auf die ebenfalls mit Wirkung zum 1. Januar 2014 in Kraft getretene Regelung des § 98 Abs. 2 Satz 5 SächsGemO verwiesen. Zur Vermeidung von Interessenkonflikten sollen danach von der Kommune keine Personen als Aufsichtsratsmitglieder bestimmt werden, die Arbeitnehmer des Unternehmens oder eines von diesem abhängigen Unternehmens (§ 17 Abs. 1 AktG) sind.

b. Die Qualifikation eines Aufsichtsratsmitglieds⁶⁰

Der Aufsichtsrat hat die Geschäftsführung zu überwachen und zu beraten. Jedes Mitglied des Aufsichtsrats muss deshalb über Mindestkenntnisse verfügen, um persönlich und eigenverantwortlich das Amt ausüben zu können. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (BGH) sind dies *„Mindestkenntnisse allgemeiner, wirtschaftlicher, organisatorischer und rechtlicher Art, die erforderlich sind, um alle normalerweise anfallenden Geschäftsvorgänge auch ohne fremde Hilfe verstehen und sachgerecht beurteilen zu können“*.⁶¹

Hierzu zählen insbesondere:

- die Kenntnisse der gesetzlichen und satzungsmäßigen Aufgaben des Aufsichtsrats,
- die Kenntnisse der Rechte und Pflichten des Aufsichtsratsmitglieds,
- die Kenntnisse, die dem Aufsichtsrat vorgelegten Berichte zu verstehen, zu bewerten und daraus Schlussfolgerungen ziehen zu können,
- die Kenntnisse für die Prüfung des Jahresabschlusses mit Hilfe des Abschlussprüfers,
- die Kenntnisse zur Beurteilung der Ordnungsmäßigkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit und Rechtmäßigkeit von Führungsentscheidungen sowie

⁶⁰ Die Ausführungen gelten entsprechend für Mitglieder der Gesellschafterversammlung. Gemäß § 98 Abs. 1 Satz 4 SächsGemO müssen der durch den Bürgermeister mit seiner ständigen Vertretung beauftragten Vertreter sowie die durch den Gemeinderat zu bestellenden weiteren Vertreter der Gemeinden über die für diese Aufgabe erforderliche betriebswirtschaftliche Erfahrung und Sachkunde verfügen.

⁶¹ BGH, Urteil vom 15.11.1982, Az.: II ZR 27/82, BGHZ 85, Seite 293 (295).

-
- nach Möglichkeit eigene unternehmerische Erfahrungen.⁶²

Ggf. ist externer Sachverstand beizuziehen. Damit können aber die Mindestkenntnisse nicht kompensiert werden. Als hilfreich empfiehlt sich zum gegebenen Zeitpunkt eine gemeinsame Beratung zum Jahresabschluss und zum Lagebericht mit dem Wirtschaftsprüfer, der die Jahresabschlussprüfung vorgenommen hat.

Immer wieder steht das Aufsichtsratsmitglied im Widerstreit der Interessen zwischen Kommune und Beteiligung. Bei Konfliktsituationen muss das Aufsichtsratsmitglied seiner Treuepflicht gegenüber der Beteiligung nachkommen.

Der Leitfaden des SMI zu Qualifikation, Rechten und Pflichten von Aufsichtsratsmitgliedern in kommunalen Unternehmen enthält hierzu folgende Ausführungen.⁶³

„Zu beachten ist allerdings, dass der Vorrang gesellschaftsrechtlicher Pflichten nur dann zum Tragen kommt, wenn diese Pflichten mit den Weisungen oder Richtlinien des Gemeinderats kollidieren. Dies kann bei Eigengesellschaften und Mehrheitsbeteiligungen der Gemeinden im Grunde nur ausnahmsweise der Fall sein, da hier die öffentliche Aufgabenerfüllung im Rahmen des Gesellschaftsvertrags oder der Satzung abzusichern ist und damit von vornherein kein Widerspruch zwischen Unternehmens- und kommunalem Interesse auftreten dürfte.“

Zudem sollte jedes Aufsichtsratsmitglied ausreichend Zeit zur Ausübung des Aufsichtsratsmandats mitbringen und seine Aufgaben gewissenhaft ausüben.⁶⁴

c. Die Pflichten eines Aufsichtsratsmitglieds

Das Aufsichtsratsmitglied hat seinen Pflichten persönlich nachzukommen (§ 111 Abs. 5 AktG). Aufsichtsratsmitglieder handeln grundsätzlich eigenverantwortlich und unabhängig. Die Vorgaben des Gesellschaftsrechts beschränken – vor dem Hintergrund des Vorrangs des Gesellschaftsrechts⁶⁵ – die Verpflichtung von Aufsichtsratsmitgliedern, Weisungen des Gemeinderats zu folgen. Das gilt uneingeschränkt für kommunale Vertreter in einer AG und bei der GmbH mit obligatorischem Aufsichtsrat⁶⁶. Zulässig sollen lediglich unverbindliche Empfehlungen der Kommune als Entsendungsberechtigte sein. Dadurch hat die Kommune die Möglichkeit, auf entsandte Aufsichtsratsmitglieder einzuwirken. Wenn die von der Kommune entsandten Vertreter den Empfehlungen der Kommune nicht folgen, ist die abweichende Stimmabgabe dennoch voll gültig. Dem Gemeinderat bleibt dann nur noch die Möglichkeit, den entsandten Vertreter abzurufen. Bei einem fakultativen Aufsichtsrat einer GmbH kann die Kommune dagegen den von ihr entsandten Mitgliedern Weisungen erteilen, wenn das Weisungsrecht im Gesellschaftsvertrag geregelt ist.⁶⁷

Aufsichtsratsmitglieder sind gesellschaftsrechtlich zur Verschwiegenheit über vertrauliche Angaben und Geheimnisse der Beteiligung verpflichtet. Die kommunalrechtlich als Zulässigkeitsvoraussetzung vorgeschriebene Einflussnahme der Kommune auf Beteiligungen gemäß § 98 Abs. 3 SächsGemO steht damit im

⁶² Vgl. auch Leitfaden des SMI zu Qualifikation, Rechten und Pflichten von Aufsichtsratsmitgliedern kommunaler Unternehmen, Sächsisches Amtsblatt, Nr. 35/2003, Seite 809 (810) in Anlage 3 des Leitfadens.

⁶³ Vgl. Leitfaden des SMI, a. a. O., Seite 809 (811).

⁶⁴ Für Mitglieder von Verwaltungsräten von Sparkassen hat die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht zur Konkretisierung der Vorgaben des „Gesetzes zur Stärkung der Finanzmarkt- und der Versicherungsaufsicht“ unter www.bafin.de für Mitglieder von Verwaltungsräten der Sparkassen ein Merkblatt zur Kontrolle von Mitgliedern von Verwaltungs- und Aufsichtsorganen gemäß KWG und VAG zur Verfügung gestellt, das die Anforderungen und Qualifikationen näher konkretisiert.

⁶⁵ BGH, Urteil vom 29.01.1962, Az.: II ZR 1/61, BGHZ 36, Seite 296 (306).

⁶⁶ Vgl. DrittelbG (mehr als 500 Arbeitnehmer) und MitbestG (mehr als 2.000 Arbeitnehmer).

⁶⁷ BVerwG, Urteil vom 31.08.2011, Az.: 8 C 16/10; Leitfaden des SMI, a. a. O., Seite 809 (811).

Spannungsfeld zur gesellschaftsrechtlichen Verschwiegenheitspflicht. Deshalb werden die Informationspflichten der kommunalen Aufsichtsratsmitglieder gemäß §§ 394, 395 AktG abgesichert. Damit diese Informationsübermittlung an die Kommune funktioniert, hat die Kommune in den Gesellschaftsverträgen festzulegen, dass diese Bestimmungen auch für Beteiligungen gelten, an denen sie mehrheitlich beteiligt ist (vgl. § 96a Abs. 1 Nr. 4 SächsGemO).

Jedes Aufsichtsratsmitglied hat ein Teilnahmerecht und eine Teilnahmepflicht an den Aufsichtsratssitzungen; es kann einen Bericht über alle Angelegenheiten der Gesellschaft, über die auch der Aufsichtsrat als Organ einen Bericht verlangen könnte, vom Vorstand verlangen. Der Bericht ist spätestens dann zu erstatten, wenn ein weiteres Aufsichtsratsmitglied den Antragsteller unterstützt.

Das Recht, Einsicht in die Dokumente zu verlangen, hat nur der Aufsichtsrat als Organ und nicht das einzelne Mitglied. Jedes Mitglied hat aber das Recht, rechtzeitig von den Beratungsunterlagen Kenntnis zu nehmen. Der Anspruch ist auf die rechtzeitige Zusendung der Unterlagen gerichtet.

Als weitere Pflichten sollen die Pflicht zur Kenntnisnahme der Beratungsunterlagen, Erkundigungspflichten zur Erledigung einzelner Überwachungsaufgaben, die Pflicht zur Förderung der Arbeit des Aufsichtsrats durch Sachbeiträge und Anregungen und die Pflicht zur Zusammenarbeit mit dem Abschlussprüfer genannt werden.⁶⁸

d. Die Rechte eines Aufsichtsratsmitglieds

Die Rechte eines Aufsichtsratsmitglieds korrespondieren mit seinen Pflichten. Das Aufsichtsratsmitglied hat insbesondere eine Reihe von Initiativ- und Mitwirkungsrechten. Das Aufsichtsratsmitglied

- kann vom Vorsitzenden die Einberufung einer Sitzung fordern,
- kann zusammen mit einem weiteren Mitglied selbst eine Sitzung einberufen, wenn der Vorsitzende dem Einberufungsverlangen nicht nachkommt; bei der GmbH kann die Satzung auch ein anderes Quorum dafür vorsehen,
- kann eine Erweiterung der Tagesordnung verlangen,
- kann einer Beschlussfassung außerhalb einer Tagesordnung widersprechen,
- hat Antragsrechte und es kann Erklärungen zu Protokoll geben,
- kann Informationen von der Geschäftsführung einfordern und
- hat ein Recht auf Sitzungsteilnahme.⁶⁹

Zudem hat das Aufsichtsratsmitglied ein Recht auf Auslagenersatz und ggf. Vergütung (§ 113 AktG, § 52 Abs. 1 GmbHG).

e. Die Haftung eines Aufsichtsratsmitglieds

Nicht unbedeutend für die Arbeit des einzelnen Aufsichtsratsmitglieds sind Haftungsfragen, mit denen es sich ggf. konfrontiert sieht. Jedes Aufsichtsratsmitglied hat eine Einzelverantwortung. Als Anspruchsgrundlagen kommen vor allem die §§ 116, 93 AktG, § 52 Abs. 1 GmbHG für die Innenhaftung und § 823 BGB für die Außenhaftung in Betracht. Für Schäden, die der Beteiligung durch eine Pflichtverletzung entstehen, haftet das Aufsichtsratsmitglied der Beteiligung grundsätzlich

⁶⁸ Vgl. Leitfaden des SMI, a. a. O., Seite 809 (812 f.).

⁶⁹ Vgl. Leitfaden des SMI, a. a. O., Seite 809 (813 f.).

persönlich mit seinem Vermögen.

Eine Inanspruchnahme fordert ein pflichtwidriges und schuldhaftes Verhalten eines Aufsichtsratsmitglieds, das zu einem Schaden der Beteiligung führt. Maßstab für schuldhaftes Verhalten ist – in entsprechender Anwendung des § 93 Abs. 1 Satz 1 AktG – die *„Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Überwachers“*.

Die Mitglieder der Gesellschaftsorgane von Kommunen haften nach außen persönlich. Für den Fall, dass ein Vertreter der Gemeinde wegen seiner Tätigkeit im Organ eines Unternehmens in Anspruch genommen wird, hat die Gemeinde ihm den Schaden zu ersetzen (Haftungsfreistellungsanspruch). Dies gilt nicht, wenn er vorsätzlich oder grob fahrlässig gehandelt hat. Hat er in diesem Fall jedoch auf Weisung der Gemeinde gehandelt, so ist ihm dennoch sein Schaden zu ersetzen.

Zu den Amtspflichten gehört im Wesentlichen die Überwachung. Der Verweis auf fehlende Kenntnisse führt jedenfalls nicht zu einer Haftungsfreistellung.

6. Die Zuordnung der Tätigkeiten kommunaler Wahlbeamter nach den Vorschriften des Nebentätigkeitsrechts in Sachsen

Das Thema Nebentätigkeiten kommunaler Wahlbeamter ist immer wieder mit Zweifeln und Fragestellungen behaftet. Die Zuordnung der Tätigkeit eines kommunalen Wahlbeamten zum Hauptamt, Ehrenamt oder zu einer Nebentätigkeit hat erhebliche rechtliche Konsequenzen.

Durch das Gesetz zur Neuordnung des Dienst-, Besoldungs- und Versorgungsrechts im Freistaat Sachsen (Sächsisches Dienstrechtsneuordnungsgesetz) vom 18. Dezember 2013 wurde durch eine Änderung der §§ 101 ff. Sächsisches Beamtenengesetz auch das Nebentätigkeitsrecht novelliert. Derzeit werden die Verbände zur Sächsischen Dienstrechtsneuordnungsverordnung angehört. Zu den darin enthaltenen Verordnungen gehört auch die Sächsische Nebentätigkeitsverordnung. Sobald die Sächsische Nebentätigkeitsverordnung verabschiedet ist, werden die kommunalen Landesverbände die Erarbeitung von Anwendungshinweisen „Nebentätigkeiten kommunaler Wahlbeamter“ durch das Sächsische Staatsministerium des Innern anregen.⁷⁰

7. Empfehlungen für die kommunale Praxis

Die Mandatsbetreuung ist ein wichtiges Aufgabenfeld der Beteiligungsverwaltung, die die Mandatsträger bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben in den Organen der Beteiligungen unterstützen soll. Die Beteiligungsverwaltung bezieht dabei ggf. auch die Fachämter ein und hat dabei die Federführung.

Sie umfasst insbesondere die Bewertung von Vorlagen, die Vorabprüfung von Gutachten und Prüfberichten und die Durchführung von Mandatsträgerschulungen unter Einbeziehung von strategischen Überlegungen.

Aufgrund der vielfältigen Veränderungsprozesse in der Kommunalwirtschaft und der zum Teil sehr komplexen Fragestellungen und weitreichenden unternehmerischen Entscheidungen nimmt der Beratungsbedarf für die Mandatsträger tendenziell zu. Dies betrifft vor allem auch die strategischen Entscheidungen. Damit die Mandatsträger ihre Funktion als Aufsicht und Ratgeber gegenüber den Geschäftsführungen und Betriebsleitungen bei bedeutenden operativen und strategischen Entscheidungen verantwortungsvoll und qualifiziert wahrnehmen können, ist eine qualifizierte Unterstützung durch die Beteiligungsverwaltung der Kommune erforder-

⁷⁰ Die Kommunen werden über das Erscheinen von Anwendungshinweisen zum Nebentätigkeitsrecht umgehend informiert. Derzeit ist jedoch noch nicht absehbar, wann mit dem Erscheinen zu rechnen ist.

derlich.⁷¹ Diese hat dafür ausreichend geeignetes und geschultes Personal zur Verfügung zu stellen.

⁷¹ Otto, a. a. O., Seite 126.

VI. Das Personalmanagement

In diesem Kapitel wird das Personalmanagement am Beispiel der GmbH erläutert, da die GmbH die häufigste Rechtsform für kommunale Unternehmen darstellt. Die Ausführungen sind unter Beachtung der jeweils einschlägigen Bestimmungen auch auf andere Unternehmensformen übertragbar.

1. Allgemeines

Zur Realisierung einer guten Unternehmenspolitik ist das Personalmanagement ein bedeutender Einflussfaktor. Insbesondere umfasst das Beteiligungsmanagement auch das Personalmanagement für die Führungskräfte der Beteiligungen.

2. Die Aufgaben des Personalmanagements

Beim Personalmanagement unterstützt die Beteiligungsverwaltung die zuständigen Organe der Kommune bei der Besetzung von Führungspositionen, beim Erstellen und Ausfertigen von Anstellungsverträgen mit den Mitgliedern der Geschäftsführung und bei der Vereinbarung und Abwicklung leistungsbezogener Vergütungen. Dazu gehören insbesondere die Organisation der Auswahlverfahren, die Mitwirkung bei der Vertragsgestaltung und die Vorbereitung der Gremienbeschlüsse.⁷²

3. Die Anforderungen an die Auswahl von Mitgliedern der Geschäftsführung

Entscheidend ist, dass zur Vereinfachung des Auswahlverfahrens bestimmte Regularien zur Besetzung von Positionen festgeschrieben werden.

Die Anforderungen an ein Mitglied der Geschäftsführung hängen entscheidend von der Art und Größe der Beteiligung ab und lassen sich nicht verallgemeinern. Allerdings empfiehlt sich folgende allgemeine Vorgehensweise:⁷³

- Information des Bürgermeisters über bestehende Vakanzen,
- in der Regel sollte eine öffentliche Ausschreibung der vakanten Geschäftsführungsposition erfolgen,
- gegebenenfalls ist bei der Suche nach geeignetem Personal eine Personalberatung hinzuzuziehen,
- die Kriterien für die Personalauswahlentscheidung sind festzulegen und
- gegebenenfalls sollte eine Findungskommission durch den Aufsichtsrat⁷⁴ eingerichtet werden, um eine angemessene Vertretung der verschiedenen Gruppen des Aufsichtsrats zu gewährleisten. Den Vorsitz sollte der Aufsichtsratsvorsitzende übernehmen.

4. Die Kriterien zur Erarbeitung von Musterverträgen für Mitglieder der Geschäftsführung

In der Praxis hat es sich bewährt, dass bestimmte Regelungen der Anstellungsverträge mit den Mitgliedern der Geschäftsführung vereinheitlicht werden, allerdings sollte jedes Vertragswerk auch noch individuelle Regelungen ermöglichen.

Folgende grundsätzliche Regelungen sollten in den Anstellungsverträgen mit den Mitgliedern der Geschäftsführung aufgenommen werden:

⁷² Deutscher Städtetag, a. a. O., Seite 20.

⁷³ Otto, a. a. O., Seite 129.

⁷⁴ Falls kein Aufsichtsrat besteht, übernehmen diese Aufgabe die Gesellschafter.

-
- Laufzeit des Vertrages,
 - Gehalt, Form des Entgelts,
 - Urlaubsansprüche,
 - Vereinbarung einer Tantieme: die Kommune als Gesellschafterin sollte darauf hinwirken, dass die Regelungen der Tantiemen im Anstellungsvertrag mit den Mitgliedern der Geschäftsführung auf längerfristige Erfolgsaussichten und nachhaltige Gewinne der Beteiligungen abzielen,⁷⁵
 - Entgelthöhe mit den Gehaltselementen des Jahresgrundgehalts, nicht-monetäre Zusatzleistungen (Dienstwagen, Unfallversicherung, Bereitstellung eines Diensttelefons) und variables Ziel-Bonus-System als Steuerungs- und Anreizsystem,
 - Altersversorgung und
 - ggf. nachvertragliches Wettbewerbsverbot (hier sollten Notwendigkeit und die aus dem nachvertraglichen Wettbewerbsverbot resultierende zusätzliche Kostenbelastung geprüft werden).

Im Übrigen wird auf die Ausführungen im Kapitel zur Mandatsbetreuung und die dort dargestellten Prüferfahrungen des SRH verwiesen.

5. Empfehlungen für die kommunale Praxis

Beim Personalmanagement der Beteiligungsverwaltung ist von entscheidender Bedeutung, dass

- die Prozesse der Personalauswahl rechtzeitig gesteuert und strukturiert werden,
- die Personalauswahlkriterien im Vorhinein feststehen und
- die Muster von Anstellungsverträgen für Mitglieder der Geschäftsführung in den jeweiligen Kommunen erarbeitet werden.

⁷⁵ Hinweis des SRH im Jahresbericht 2010, Beitrag 31, Seite 257.

VII. Der Beteiligungsbericht

1. Allgemeines

Gemäß § 99 Abs. 2 SächsGemO ist dem Gemeinderat bis zum 31. Dezember des dem Berichtsjahr folgenden Jahres ein Bericht über die Eigenbetriebe und die Unternehmen in einer Rechtsform des privaten Rechts vorzulegen, an denen die Kommune unmittelbar oder mittelbar beteiligt ist. Dem Bericht sind als Anlage auch die entsprechenden Angaben für Zweckverbände, deren Mitglied die Kommune ist, sowie deren Beteiligungsberichte beizufügen. Die Vorschrift soll zu größerer interner und externer Transparenz bei denjenigen gemeindlichen Aufgaben beitragen, die durch ausgegliederte, organisatorisch oder finanzwirtschaftlich verselbständigte Organisationseinheiten erfüllt werden. Durch den Beteiligungsbericht werden die Gemeinderäte mit ausgewählten wichtigen Informationen versorgt.⁷⁶ Der Beteiligungsbericht stellt aber wegen seiner vergangenheitsbezogenen Betrachtung kein hinreichendes operatives Steuerungsinstrument dar.

Gemäß § 88a Abs. 4 SächsGemO kann der Beteiligungsbericht bei Aufstellung eines Gesamtabchlusses entfallen, soweit ein Gesamtabschluss nach § 88a SächsGemO aufgestellt wird. Die Kommunen in Sachsen werden voraussichtlich ab dem Jahr 2016 den Gesamtabchluss aufstellen müssen. Dann wird der Beteiligungsbericht an Bedeutung verlieren bzw. eben nicht mehr die Hauptinformationsquelle für die Beteiligungen sein.

Der Beteiligungsbericht ist gemäß § 99 Abs. 4 SächsGemO der Rechtsaufsichtsbehörde zuzuleiten. Die Angaben des Beteiligungsberichts sind nach § 99 Abs. 2 SächsGemO zur Einsichtnahme verfügbar zu halten. Dies ist ortsüblich bekannt zu geben.

Zur Erstellung des Beteiligungsberichts benötigt die Kommunalverwaltung rechtzeitig die hierfür notwendigen Informationen. Vor diesem Hintergrund sollten den kommunalen Beteiligungen entsprechende Berichtspflichten vorgeschrieben werden. Das kann beispielsweise durch eine Regelung im Gesellschaftsvertrag, in der Satzung oder durch eine verpflichtende Erklärung der Geschäftsführung erfolgen.

2. Der Inhalt des Beteiligungsberichts

Im Beteiligungsbericht müssen mindestens enthalten sein:

a. Die Beteiligungsübersicht

§ 99 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 SächsGemO bestimmt, dass der Beteiligungsbericht eine Beteiligungsübersicht unter Angabe der Rechtsform, des Unternehmensgegenstands, des Unternehmenszwecks und des Stamm- oder Grundkapitals sowie des prozentualen Anteils der Kommune an diesem enthalten muss. Die Beteiligungsübersicht dient dazu, die kapitalmäßige Verflechtung der Beteiligungen zu verdeutlichen.

b. Die Finanzbeziehungen

Gemäß § 99 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 SächsGemO verlangt der Beteiligungsbericht eine Darstellung der Finanzbeziehungen zwischen der Kommune und den Beteiligungen, insbesondere unter Angabe der Summe aller Gewinnabführungen an den Gemeindehaushalt, der Summe aller Verlustabdeckungen und sonstigen Zuschüsse aus dem Kommunalhaushalt, der Summe aller gewährten sonstigen Vergünstigungen sowie der Summe aller von der Kommune übernommenen Bürgschaften

⁷⁶ Menke/Arens, a. a. O., § 99 Rdnr. 1.

und sonstigen Gewährleistungen. Mit dieser Übersicht wird ein Überblick über die finanziellen Verflechtungen zwischen der Kommune und ihren Beteiligungen gegeben.

c. Der Lagebericht

§ 99 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 SächsGemO fordert die Erstellung eines Lageberichts, der den Geschäftsverlauf und die Lage aller Beteiligungen so darstellt, dass ein den tatsächlichen Verhältnissen entsprechendes Gesamtbild vermittelt wird. Der Lagebericht soll insbesondere auf Unternehmensvorgänge von besonderer Bedeutung, die während des letzten Geschäftsjahres eingetreten sind, und auf die voraussichtliche Entwicklung der Beteiligungen im kommenden Geschäftsjahr eingehen.

d. Sonstige Angaben

Als Anlage zum Beteiligungsbericht sind als Anlage die gemäß § 99 Abs. 2 Satz 2 SächsGemO entsprechenden Angaben für die Zweckverbände, deren Mitglied die Gemeinde ist, sowie deren Beteiligungsberichte beizufügen.

Darüber hinaus soll der Bericht für jede Beteiligung in einer Rechtsform des privaten Rechts, an dem die Kommune unmittelbar oder mittelbar mit mindestens 25 % beteiligt ist, insbesondere Folgendes ausweisen (§ 99 Abs. 3 SächsGemO):

- die Organe der Beteiligung, die Zusammensetzung der Organe unter namentlicher Nennung von Geschäftsführung, Vorstands- und Aufsichtsratsmitgliedern, die Anzahl der Mitarbeiter sowie den Namen des bestellten Abschlussprüfers und, soweit möglich, die Namen und Beteiligungsanteile der anderen Anteilseigner,
- die wichtigsten Leistungs- und Bilanzkennzahlen für das Berichtsjahr und die beiden dem Berichtsjahr vorangegangenen Jahre (für das Berichtsjahr sind die Planwerte den aktuellen Ist-Werten gegenüberzustellen); die Kennzahlen sollen eine Beurteilung der Vermögenssituation, der Kapitalstruktur, der Liquidität, der Rentabilität und des Geschäftserfolgs der Beteiligung zulassen,
- wesentliche Sachverhalte aus dem Lagebericht der Geschäftsführung zum Berichtsjahr und dem darauffolgenden Geschäftsjahr einschließlich einer Bewertung der Kennzahlen.

e. Muster der kommunalen Landesverbände

Der SSG hat in Zusammenarbeit mit dem SLKT ein Muster für einen Beteiligungsbericht gemäß § 99 SächsGemO erstellt. Das Muster wurde mit dem SMI abgestimmt und enthält die nach § 99 SächsGemO vorgeschriebenen Bestandteile. Das Muster ist als Anlage 4 diesem Leitfaden beigefügt.

Das Muster ist jedoch nicht verbindlich, sondern nur ein Vorschlag. Kommunen, die bereits einen Beteiligungsbericht erstellt haben, der den Vorgaben des § 99 SächsGemO genügt, brauchen ihren Beteiligungsbericht daher nicht an das Muster anpassen.

Das Muster des Beteiligungsberichts ist auf die Angaben beschränkt, die nach den Vorgaben des § 99 SächsGemO verpflichtend sind. Soweit aus Zweckmäßigkeitsgründen weitere Inhalte im Muster vorgeschlagen werden (insb. die Übersichten), ist dies durch Kursivdruck im Inhaltsverzeichnis des Beteiligungsberichts deutlich gemacht.

3. Die Zuständigkeiten für die Erstellung des Beteiligungsberichts

a. Grundfall: Zuständigkeit des Bürgermeisters

Die Erstellung des Beteiligungsberichts fällt in den Zuständigkeitsbereich des Bürgermeisters. Dieser bestimmt die interne Zuständigkeit in der Kommunalverwaltung im Rahmen seines Organisationsermessens. Gibt es vor Ort eine Beteiligungsverwaltung, wird diese regelmäßig die Erstellung des Beteiligungsberichts übernehmen, andernfalls sind geeignete Mitarbeiter mit dieser Aufgabe zu betrauen.⁷⁷

b. Sonderfall: Zuständigkeit bei Verwaltungsgemeinschaften

In der Praxis stellt sich zudem immer wieder die Frage, wer innerhalb einer Verwaltungsgemeinschaft für das Erstellen des Beteiligungsberichts für die beteiligten Gemeinden nach § 99 SächsGemO und die damit im Zusammenhang stehenden statistischen Pflichten zuständig ist.

Das Aufstellen und Vorlegen eines Beteiligungsberichts nach § 99 SächsGemO stellt ein Geschäft der laufenden Verwaltung im Sinne des § 8 Abs. 1 Nr. 2 SächsKomZG dar. Die in § 99 SächsGemO geregelte Aufgabe ist daher durch den Verwaltungsverband oder die erfüllende Gemeinde der Verwaltungsgemeinschaft wahrzunehmen.

Unter den Geschäften der laufenden Verwaltung werden solche Angelegenheiten des weisungsfreien Wirkungskreises verstanden, die mehr oder weniger regelmäßig wiederkehren und nach Größe, Umfang der Verwaltungstätigkeit und Finanzkraft der Gemeinde von sachlich weniger erheblicher Bedeutung sind.⁷⁸

Beteiligungsberichte sind jährlich zu erstellen und damit ein regelmäßig wiederkehrendes Geschäft. Zwar sind die gemeindewirtschaftsrechtlichen Pflichten für die Gemeinde bedeutsam, für sich genommen stellt der Beteiligungsbericht innerhalb des Beteiligungsmanagements jedoch eine Teilaufgabe dar, die hinter derart grundsätzlichen Entscheidungen, wie z. B. zur Errichtung oder Übernahme eines wirtschaftlichen Unternehmens, zurücksteht.

Für die Zuordnung zu den Geschäften der laufenden Verwaltung spricht ferner, dass grundsätzlich der Bürgermeister für die Erstellung des Beteiligungsberichts zuständig ist. Im Bereich der allgemeinen weisungsfreien Pflichtaufgaben, die nicht zu den Erfüllungs- bzw. Erledigungsaufgaben i. S. d. §§ 7, 8 SächsKomZG zählen, ist grundsätzlich eine Zuständigkeit des Gemeinderats gegeben.

4. Empfehlungen für die kommunale Praxis

Der Beteiligungsbericht ist jährlich durch die Kommune zu erstellen. Der Mindestinhalt ist in § 99 Abs. 2 SächsGemO geregelt. Eine freiwillige Ergänzung der Inhalte ist möglich.

Die Kommune sollte durch eine Regelung gegenüber allen vom Beteiligungsbericht erfassten Beteiligungen eine verbindliche Regelung treffen, die die rechtzeitige Übermittlung der für den Beteiligungsbericht erforderlichen Daten erfasst.

Hinsichtlich der Darstellung und des Aufbaus des Beteiligungsberichts wird auf das Muster der kommunalen Landesverbände zur Gestaltung eines Beteiligungsberichts verwiesen, das für die Kommunen aber nicht verbindlich ist. Größere Kom-

⁷⁷ Vgl. auch Schmid, in: Quecke/Schmid, a. a. O., § 99 Rdnr. 8.

⁷⁸ Vinke, in: Quecke/Schmid, a. a. O., § 53 Rdnr. 28.

munen sollten eine Veröffentlichung des Beteiligungsberichts im Internet prüfen.⁷⁹

Bei der Erstellung des Beteiligungsberichts ist zu beachten, dass dafür ein gewisser zeitlicher Vorlauf erforderlich ist, da die Erstellung umfangreiche Abstimmungsarbeiten mit den Beteiligungen erfordert. Die wesentlichen Schritte dabei sind:

- Datenbeschaffung,
- Erstellen allgemeiner Inhalte,
- Übernahme der Daten und Erstellen der Berichtsinhalte,
- Abstimmung und Korrekturlauf,
- Zusammenführung und Layout des Berichts,
- Endkorrektur und
- Druck und Verteilung.

Je nach Umfang des Beteiligungsberichts kann dessen Erstellung fünf bis sechs Monate in Anspruch nehmen.⁸⁰

Da für die Erstellung des Beteiligungsberichts die bestätigten Jahresabschlüsse zugrunde gelegt werden sollten, die ihrerseits im zweiten bis dritten Quartal des Folgejahres vorliegen, ist i. d. R. davon auszugehen, dass der Beteiligungsbericht dem Gemeinderat im vierten Quartal vorgelegt werden kann. Bereits dieser zeitliche Ablauf zeigt, dass der Beteiligungsbericht eine wichtige Informationsquelle, aber kein operatives Steuerungsinstrument ist.

⁷⁹ Bei einer Veröffentlichung im Internet ist der Datenschutz zu beachten.

⁸⁰ Otto, a. a. O., Seite 115 f.

VIII. Die Prüfungen in Bezug auf Unternehmen in Privatrechtsform

Wenn der Kommune allein oder mit anderen kommunalen Trägern der Selbstverwaltung, die der Aufsicht des Freistaates Sachsen unterstehen, eine zur Änderung des Gesellschaftsvertrages berechtigende Mehrheit der Anteile an einem Unternehmen in der Rechtsform des privaten Rechts zusteht, sind im Gesellschaftsvertrag die Vorgaben des § 96a SächsGemO zu beachten. Für andere Beteiligungsformen sind jeweils die einschlägigen Bestimmungen zu beachten.

1. Jahresabschlussprüfungen

Für Unternehmen in der Rechtsform des privaten Rechts, an denen eine Kommune beteiligt ist, gelten hinsichtlich der Prüfung grundsätzlich die gleichen Grundsätze wie für private Unternehmen. Im Gesellschaftsvertrag oder in der Satzung ist nach § 96a Abs. 1 Nr. 8 und 9 SächsGemO⁸¹ festzulegen, dass Jahresabschluss und Lagebericht nach den Vorschriften des HGB für große Kapitalgesellschaften geprüft werden und dass der Prüfungsbericht des Abschlussprüfers der Kommune und der Rechtsaufsichtsbehörde unverzüglich zu übersenden sind.

Nach den §§ 316 ff. HGB hat eine Prüfung des Jahresabschlusses und des Lageberichts durch einen Wirtschaftsprüfer oder eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zu erfolgen. Der Jahresabschluss ist nach § 317 Abs. 1 HGB unter Einbeziehung der Buchführung auf die Beachtung der gesetzlichen Vorschriften und sie ergänzender Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages oder der Satzung zu prüfen. § 317 Abs. 2 HGB verlangt die Prüfung des Lageberichts daraufhin, ob er im Einklang mit dem Jahresabschluss sowie den bei der Prüfung gewonnenen Erkenntnissen des Abschlussprüfers steht, ob der Lagebericht insgesamt eine zutreffende Vorstellung von der Lage des Unternehmens erweckt sowie ob die Risiken und Chancen der künftigen Entwicklung zutreffend dargestellt sind.

Nach § 96a Abs. 1 Nr. 12 SächsGemO⁸² ist im Gesellschaftsvertrag oder in der Satzung die Durchführung der Abschlussprüfung im Umfang des § 54 HGrG festzulegen. Dabei wird im Rahmen der Abschlussprüfung auch die Ordnungsmäßigkeit der Geschäftsführung untersucht. Die Beauftragung des Abschlussprüfers wird erweitert um die Darstellung der Entwicklung der Vermögens- und Ertragslage sowie der Liquidität und Rentabilität der Beteiligung, verlustbringender Geschäfte und der Ursachen der für die Vermögens- und Ertragslage bedeutenden Verluste sowie der Ursachen eines in der Gewinn-und-Verlust-Rechnung ausgewiesenen Jahresfehlbetrages.

2. Örtliche und überörtliche Prüfungen

§ 96a Abs. 1 Nr. 11 SächsGemO⁸³ bestimmt, dass den örtlichen und überörtlichen Prüfungsbehörden im Gesellschaftsvertrag oder in der Satzung das Recht einzuräumen ist, die Haushalts- und Wirtschaftsführung des Unternehmens in der Rechtsform des privaten Rechts, an dem eine Kommune beteiligt ist, zu prüfen. Dadurch wird eine umfassende Kontrolle des Beteiligungsbesitzes sichergestellt.

Die örtliche Prüfung der Betätigung der Kommune in Unternehmen, an denen sie beteiligt ist (§ 106 Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 SächsGemO) und die Haushalts- und Wirtschaftsführung kommunaler Unternehmen in privater Rechtsform (Festlegung im Gesellschaftsvertrag oder in der Satzung nach § 96a Abs. 1 Nr. 11 SächsGemO⁸⁴,

⁸¹ Unter Beachtung von § 96a Abs. 1 Nr. 13 und Abs. 2 SächsGemO.

⁸² Unter Beachtung von § 96a Abs. 1 Nr. 13 und Abs. 2 SächsGemO.

⁸³ Unter Beachtung der Bestimmungen nach § 96a Abs. 1 Nr. 13 und Abs. 2 SächsGemO.

⁸⁴ Unter Beachtung der Bestimmungen nach § 96a Abs. 1 Nr. 13 und Abs. 2 SächsGemO.

§ 106 Abs. 2 Satz 1 Nr. 7 SächsGemO) stellen fakultative Aufgaben der örtlichen Prüfung dar.

Sofern keine vollständige Prüfung erforderlich ist, soll die örtliche Prüfung die Betätigungsprüfung und die Prüfung der Haushalts- und Wirtschaftsführung der Unternehmen in der Rechtsform des privaten Rechts, an denen eine Kommune beteiligt ist, mindestens in Stichproben wahrnehmen. Bei der Prüfung können Schwerpunkte gebildet werden. Ihre Auswahl soll so getroffen werden, dass jedes Prüfungsgebiet nach Schwierigkeit und wirtschaftlicher Bedeutung in angemessenen Zeitabständen eingehend geprüft wird (§ 17 Abs. 2 i. V. m. § 5 KomPrüfVO). Bei Kommunen, deren Haushaltswirtschaft sich bereits nach den Bestimmungen des Artikel 1 des Gesetzes über das neue kommunale Haushalts- und Rechnungswesen vom 7. November 2007 (SächsGVBl. S. 478) richtet, ist bei der Betätigungsprüfung und Prüfung der Haushalts- und Wirtschaftsführung der Unternehmen in der Rechtsform des privaten Rechts, an denen eine Kommune beteiligt ist, neben der Stichprobenauswahl der risikoorientierte Prüfansatz anzuwenden (§ 19 Abs. 2 i. V. m. § 6 Abs. 3 SächsKomPrüfVO-Doppik).

Bedient sich die Kommune nach § 103 Abs. 1 SächsGemO eines anderen kommunalen Rechnungsprüfungsamtes bzw. Rechnungsprüfers oder eines Wirtschaftsprüfers bzw. einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, bedingt dies sowohl eine Beauftragung für die Betätigungsprüfung als auch zur Prüfung der Haushalts- und Wirtschaftsführung der Unternehmen in der Rechtsform des privaten Rechts, an denen eine Kommune beteiligt ist, durch die Kommune.

Die Betätigungsprüfung untersucht u. a. das Handeln der Kommune als Eigentümerin bzw. Gesellschafterin sowie die Wahrnehmung der Interessen der Kommune durch ihre Vertreter in den Organen der Beteiligungen. Die Betätigung der Kommune wird hinsichtlich der Erfüllung der Überwachungs- und Steuerungsaufgaben auf Grundlage der Zielvorgaben geprüft.⁸⁵

Die Prüfung der Haushalts- und Wirtschaftsführung von Unternehmen in der Rechtsform des privaten Rechts, an denen eine Kommune beteiligt ist, erfolgt auf Grundlage der Unterlagen des Unternehmens umfassend oder zu Schwerpunkten, wie z. B. Wirtschaftlichkeit der Unternehmensführung, Geschäftsführung, Personal, Vergaberecht oder Vertragsmanagement.

Die überörtliche Betätigungsprüfung durch den SRH erstreckt sich nach §§ 108, 109 Abs. 1 SächsGemO auf die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften bei der Betätigung der Kommune in Unternehmen, an denen sie unmittelbar oder mittelbar beteiligt ist.

Die Prüfung der Haushalts- und Wirtschaftsführung kommunaler Beteiligungen in privater Rechtsform erfolgt nach Ermessen des SRH.

3. Prüfungserfahrungen des SRH

Der SRH stellte fest, dass die fakultative Aufgabe Betätigungsprüfung oft nicht in Angriff genommen wurde. So erfolgte z. B. im Jahr 2011 in weniger als der Hälfte der Kommunen mit über 20.000 Einwohnern eine Betätigungsprüfung durch die örtliche Rechnungsprüfung.⁸⁶

Die Rechte zur örtlichen Prüfung der Haushalts- und Wirtschaftsführung kommunala-

⁸⁵ Vgl. Schmid, in: Quecke/Schmid, a. a. O., § 106 Rdnr. 75 ff.

⁸⁶ Eine Betätigungsprüfung durch die örtliche Rechnungsprüfung erfolgte 2009 bei 27,7 % der Gemeinden unter 20 TEW sowie bei 44,4 % der Gemeinden über 20 TEW und 2011 bei 67 % der Kreisfreien Städte. Vgl. SRH, Jahresbericht 2010, Beitrag 27, Seite 230 und Jahresbericht 2012, Bd. II, Beitrag 4, Seite 72.

ler Unternehmen wurden durch die vom SRH überörtlich geprüften Kommunen überwiegend nicht wahrgenommen.⁸⁷

Die örtliche Prüfungseinrichtung kann und soll die fakultativen Aufgaben der Betätigungsprüfung und der Prüfung der Haushalts- und Wirtschaftsführung der kommunalen Unternehmen nach § 17 KomPrüfVO, § 19 SächsKomPrüfVO-Doppik auch ohne besonderen Auftrag des Gemeinderats ausführen.

⁸⁷ Rund 55 % der Kommunen nahmen 2012 die eingeräumten Prüfungsbefugnisse nicht wahr. Die Angaben beinhalten auch die Landkreise. Vgl. SRH, Jahresbericht 2012, Bd. II, Beitrag 4, Seite 73.