

Betreff:

**Möglichkeit der Stadt, einen Verkauf des Braunschweiger Anteils der Harzwasserwerke zu unterbinden.**

Empfänger:

Stadt Braunschweig  
Der Oberbürgermeister

Datum:

30.04.2024

Beratungsfolge:

Rat der Stadt Braunschweig (zur Beantwortung)

14.05.2024

Status

Ö

**Sachverhalt:**

Am 26.03. berichtete die Braunschweiger Zeitung von Erwägungen der BS-Energy AG, ihren Anteil von 10,1 % an der Harzwasserwerke GmbH zu veräußern. Ebenfalls am 26.03. meldete die Goslarsche Zeitung in einem Online-Artikel, dass nicht nur die Braunschweiger Wasserversorger, sondern „drei weitere Versorger ihre Anteile an den Harzwasserwerken verkaufen wollen“. Vier der elf Anteilseigentümer trugen oder trugen sich also mit dem Gedanken, ihre Anteile an den Harzwasserwerken zu verkaufen.

Nun sollte eine Kommune angesichts der Verpflichtung, die Daseinsvorsorge für die Bevölkerung innerhalb ihrer Grenzen zu gewährleisten, Einfluss auf die Versorgungsunternehmen nehmen können, um dies in gebotem Maße sicherzustellen („Ingerenzpflicht“; Ingerenz = Einmischung, Einflussbereich, Wirkungskreis). Zu den Aufgaben der Daseinsvorsorge gehört besonders auch die Wasserversorgung und für die Sicherung der Wasserversorgung von Braunschweig sorgen besonders auch die Harzwasserwerke.

BS-Energy hat zwar in einer Pressemitteilung vom 05.04. verlauten lassen, dass sie nicht vorhätten, ihren Anteil an den Harzwasserwerken zu verkaufen, grundsätzlich haben sie diese Überlegungen aber nicht dementiert. Offenbar sieht sich das Unternehmen also zu einem Verkauf befugt und berechtigt, wenn es dem Unternehmen vorteilhaft erscheint. Da auch bekannt wurde, dass voraussichtlich hohe Investitionen auf die Harzwasserwerke zukommen können, kann ein weiterer Besitz der Anteile für die Gesellschaft zukünftig nachteilhaft sein, wenn schrumpfende Gewinne zu erwarten sind oder sogar Verluste drohen.

Entscheidend für die Möglichkeit der gebotenen kommunalen Einflussnahme auf die Versorgungsstrukturen und Versorgungssicherheit ist besonders auch die Rechtsform dieser Unternehmen der kommunalen Daseinsvorsorge. Die Rechtsform einer GmbH bietet vergleichsweise viel Spielraum für Einflussnahme, Eingriffe und Kontrolle. Eine Aktiengesellschaft gibt dagegen kaum Kontrollmöglichkeiten und die kann dann auch nur indirekt über den Aufsichtsrat [i] erfolgen, der in seiner Funktion gesellschaftsrechtlich wie die Geschäftsführung ebenfalls primär dem Wohl des Unternehmens [ii] verpflichtet ist, und nur sekundär kommunalverfassungsrechtlich dem Wohl der Kommune:

„Wird dagegen die Rechtsform der AG zur Aufgabenerfüllung gewählt, so bestehen regelmäßig keine entsprechenden Kontrollmöglichkeiten der Kommune, selbst wenn diese Alleinaktionär ist. Dies wird bereits dadurch deutlich, dass der Vorstand - im Gegensatz zu einer GmbH - die AG unter eigener Verantwortung leitet und vertritt.“ [iii]

In der Folge wird die Gesellschaftsform der Aktiengesellschaft für kommunale Eigengesellschaften in vielen Bundesländern als nachrangige Option eingestuft (so in Baden-Württemberg, Brandenburg, Hessen, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz und Sachsen), in Mecklenburg-Vorpommern wird die privatrechtliche Gesellschaftsform der AG wegen des gesellschaftsformbedingten Einflussnahmedefizits als Option für kommunale Betriebe der Daseinsvorsorge sogar ausgeschlossen [iv].

Nun haben die Harzwasserwerke aus kommunaler Sicht zwar die - man möchte fast sagen: „vorbildliche“ - Rechtsform einer GmbH, die Anteile der Stadt Braunschweig liegen aber bei BS-Energy, und die haben die Rechtsform einer Aktiengesellschaft, an der die Stadt zudem auch nur einen Anteil von 25,1 % hat. Als Aktiengesellschaft kann sich BS-Energy aber dem Einfluss der Anteilseigentümer, besonders auch dem der Kommune, sehr viel leichter entziehen. Dies vorausgeschickt, unsere Fragen:

1) Hat die Stadt die Möglichkeit aufgrund der Geschäftsordnung, bestehender Verträge oder anderer regulierender Grundlagen, mit eigener Rechtsbefugnis einen Verkauf der städtischen Anteile an den Harzwasserwerken auszuschließen, wenn sie dies aus ökologischen Gründen (Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen, GG Art. 20a) und / oder aus Gründen der Versorgungssicherheit in der kommunalen Daseinsvorsorge für vorteilhaft oder geboten hält?

Im Anschluss daran konkret für den vorliegenden Fall die Frage:

2) Welche regulierenden Grundlagen, die es der Stadt ermöglichen können, ihrer Ingerenzpflicht für die Betriebe der Daseinsvorsorge gerecht zu werden, stehen ihr dafür zur Verfügung?

[i] Vergl. beispielsweise, Gabriele Wurzel und Andreas Gaß, „Entscheidungskriterium für die Wahl der Rechtsform“, darin insbesondere „III. Der Verlust kommunaler Einflussnahme und Kontrolle“, in: Wurzel/Schraml/Gaß, *Rechtspraxis der kommunalen Unternehmen*. München: Beck, 4. Aufl. 2021. S. 891-914.

[ii] so etwa auch Christian Wefelmeier, in: Blum u. a., *Niedersächsisches Kommunalverfassungsgesetz - Kommentar*, 47. Nachfrg. 2018, §138, „Vertretung der Kommune in Unternehmen und Einrichtungen“, Rn 49: „Kollidieren jedoch die Interessen der entsendungsberechtigten Kommune und der Gesellschaft, so hat auch das entsandte Aufsichtsratsmitglied dem **Interesse der Gesellschaft den Vorrang** zu geben“ (Hervorhebung Wefelmeier).

[iii] Zitat Holger Schröder, „Vergabe u. Beihilferecht“, aus: *Rechtspraxis der kommunalen Unternehmen*. 2. Aufl. 2010 (Vorauslage), S. 435.

[iv] Andreas Gaß, „C: Kommunalrechtliche Rahmenbedingungen“, Rn 199-200. S. 137. In: Wurzel/Schraml/Gaß, *Rechtspraxis der kommunalen Unternehmen*. 4. Aufl. 2021, S. 137.

**Anlagen:**  
keine