

Sonderbericht

Rechte und Pflichten des Landes
als Anteilseigner der
EnBW Energie Baden-Württemberg AG

Bericht nach § 99 Landeshaushaltsordnung

September 2015



Baden-Württemberg
RECHNUNGSHOF

1	Zusammenfassung	6
2	Ausgangslage.....	7
2.1	Basisinformationen zur EnBW Energie Baden-Württemberg AG.....	7
2.2	Anlass des Sonderberichts.....	8
3	Prüfungsergebnisse.....	9
3.1	Liegen die Voraussetzungen des § 53 Haushaltsgrundsätzegesetz vor?.....	9
3.1.1	Eigene Aktien der EnBW	9
3.1.2	Ermittlung der dem Land zuzurechnenden Anteile an der EnBW	10
3.1.2.1	Anteile der NECKARPRI-Beteiligungsgesellschaft	10
3.1.2.2	Anteile der Badischen Energieaktionärs-Vereinigung.....	10
3.1.2.3	Anteile des Zweckverbands „Gemeindeelektrizitätsverband Schwarzwald-Donau“ ..	11
3.1.2.4	Ergebnis: Das Land verfügt über die Mehrheit der Kapitalanteile der EnBW	12
3.1.2.5	Anteile der OEW Energie-Beteiligungs GmbH	12
3.1.2.6	Anteile des Neckar-Elektrizitätsverbands	13
3.1.3	Hat das Ministerium die Mehrheitsverhältnisse überprüft?	13
3.2	Unterrichtungsrecht des Rechnungshofs bei der EnBW nach § 54 Haushaltsgrundsätzegesetz.....	14
3.2.1	Voraussetzungen für das Unterrichtsrecht	14
3.2.2	Mitwirkung des Zweckverbands OEW bei der Satzungsänderung.....	15
3.3	Erweiterte Abschlussprüfung und örtliche Unterrichtsrechte des Rechnungshofs bei Beteiligungen der EnBW.....	15
3.4	Pflichten aufgrund Landeshaushaltsordnung bei Beteiligungen der EnBW	15
3.4.1	Zustimmungsvorbehalte bei Tochterunternehmen der EnBW	15
3.4.2	Einfluss in Aufsichtsgremien wichtiger Tochterunternehmen.....	16
3.4.3	Rechnungslegung und Jahresabschlussprüfung	17
4	Empfehlungen	18
4.1	Erweiterte Abschlussprüfung verlangen (E 1)	18
4.2	Auf örtliches Unterrichtsrecht für den Rechnungshof hinwirken (E 2)	18
4.3	Erweiterte Abschlussprüfung und örtliches Unterrichtsrecht des Rechnungshofs bei den EnBW-Tochtergesellschaften sicherstellen (E 3).....	18
4.4	Auf Zustimmungsvorbehalte hinwirken (E 4)	18
4.5	Landesvertreter in Aufsichtsräte wichtiger EnBW-Tochtergesellschaften entsenden (E 5).....	18
4.6	Detaillierte Rechnungslegung vorgeben (E 6)	19

5	Stellungnahme des Ministeriums für Finanzen und Wirtschaft	19
5.1	Erweiterte Abschlussprüfung verlangen (E 1)	19
5.1.1	Eigene Aktien der EnBW (Punkt 3.1.1).....	19
5.1.2	Anteile des Zweckverbands Gemeindeelektrizitätsverband Schwarzwald-Donau (Punkt 3.1.2.3).....	19
5.2	Örtliches Unterrichtsrecht des Rechnungshofs und erweiterte Abschlussprüfung bei Beteiligungen der EnBW (E 2 und E 3)	19
5.3	Haushaltsrechtliche Pflichten und deren Umsetzung (E 4 bis E 6).....	19
6	Schlussbemerkung	20

Tabellenverzeichnis

Seite

Tabelle 1:	Aktionärsstruktur der EnBW (Stand 31.12.2014)	7
Tabelle 2:	Ausgewählte Kennzahlen der EnBW 2009 bis 2014	8
Tabelle 3:	Eigene Aktien bei der Ermittlung der Aktienanteile der EnBW	10
Tabelle 4:	Ermittlung der Anteilsmehrheit nach § 53 Haushaltsgrundsätzegesetz bei der EnBW	12
Tabelle 5:	Zweckverband Oberschwäbische Elektrizitätswerke	13
Tabelle 6:	Kennzahlen der NETZE BW GmbH und der NetCom BW GmbH zum Geschäftsjahr 2013 im Vergleich	17

Abkürzungsverzeichnis

AktG	=	Aktiengesetz
E	=	Empfehlung
EnBW	=	EnBW Energie Baden-Württemberg AG, Karlsruhe
GbR	=	Gesellschaft bürgerlichen Rechts
HGrG	=	Gesetz über die Grundsätze des Haushaltsrechts des Bundes und der Länder - Haushaltsgrundsätzegesetz vom 19.08.1969 (BGBl. I S. 1273), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 15.07.2013 (BGBl. I S. 2398)
LHO	=	Landeshaushaltsordnung für Baden-Württemberg vom 19.10.1971 (GBl. S. 428), zuletzt geändert durch Artikel 5 des Gesetzes vom 16.12.2014, GBl. S. 777.
OEW	=	Zweckverband Oberschwäbische Elektrizitätswerke, Ravensburg
Rn	=	Randnummer
VV-LHO	=	Allgemeine Verwaltungsvorschriften (VV) des Ministeriums für Finanzen und Wirtschaft zur Landeshaushaltsordnung (VV-LHO) vom 10.12.2009 (GABl. S. 441), zuletzt geändert durch Verwaltungsvorschrift vom 01.01.2015, GABl. S. 3.

Literaturverzeichnis

Bayer, Walter, in: Goette, Wulf/Habersack Mathias, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, 3. Auflage, Band 1, München 2008.

Breuer, Stefan/Fraune, Christian, in: Heidel, Thomas (Hrsg.), Aktienrecht und Kapitalmarktrecht, 4. Auflage, Baden-Baden 2014.

Eibelshäuser, Manfred/Kämpfer, Georg, in: Förschle, Gerhart/Peemöller, Volker H., (Hrsg.), Wirtschaftsprüfung und Interne Revision, Heidelberg 2004, S. 336 ff.

Eibelshäuser, Manfred/Nowak, Karsten, in: Engels, Dieter/Eibelshäuser, Manfred (Hrsg.), Kommentar zum Haushaltsrecht des Bundes und der Länder sowie der Vorschriften zur Finanzkontrolle, Köln 2007.

Früchtl, Bernd, in: Wachter, Thomas, Kommentar zum Aktiengesetz, 1. Aufl., Köln 2012.

Hüffer, Uwe, Aktiengesetz, bearb. von Koch, Jens, 11. Auflage, München 2014.

Nöhrbaß, Karl-Heinz, in: Piduch, Erwin Adolf, Bundeshaushaltsrecht, 2. Auflage, Stuttgart 2012.

Oetker, Hartmut, in: Schmidt, Karsten/Lutter, Marcus (Hrsg.), Aktiengesetz, 2. Auflage, Köln 2010.

Pelz, Christian, in: Bürgers, Tobias/Körber, Torsten (Hrsg.), Aktiengesetz, Heidelberger Kommentar, 3. Auflage, Heidelberg 2014.

Peres, Holger/Walden, Daniel, in: Heidel, Thomas, (Hrsg.), Aktienrecht und Kapitalmarktrecht, 4. Auflage, Baden-Baden 2014.

Rachlitz, Richard, in: Grigoleit, Hans/Ehmann, Erik/Herrler, Sebastian, et al., Kommentar zum Aktiengesetz, München 2013.

Schürnbrand, Jan, in: Goette, Wulf/Habersack Mathias, Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, 3. Auflage, Band 6, München 2011.

1 Zusammenfassung

Die Beteiligung an der EnBW Energie Baden-Württemberg AG (EnBW) ist für das Land Baden-Württemberg unter mehreren Aspekten das bedeutendste Engagement bei einem privatrechtlich organisierten Unternehmen. Insbesondere hat das Land in das Energieversorgungsunternehmen rund 5,2 Mrd. Euro investiert. Die Beteiligungsquote beträgt 46,75 Prozent.

Wir haben festgestellt, dass das Land zusammen mit Kommunen und Landkreisen über die Mehrheit der EnBW-Anteile im Sinne des § 53 Haushaltsgrundsätzegesetz (HGrG) verfügt. Die dem Land zuzurechnenden Kapitalanteile summieren sich auf 51,23 Prozent. Damit stehen dem Land per Bundesgesetz die besonderen Rechte der öffentlichen Hand bei der EnBW und ihren Beteiligungsgesellschaften zu. Diese Rechte sind bisher nicht eingefordert worden. Das Ministerium für Finanzen und Wirtschaft ist im Ergebnis verpflichtet, die erweiterte Abschlussprüfung zu verlangen.

Das Ministerium hat zudem darauf hinzuwirken, dass der Rechnungshof bei einer Betätigungsprüfung des Anteilseigners Land auch örtliche Unterrichtungen bei EnBW-Unternehmen durchführen kann. Dieses Unterrichtsrecht muss mit Dreiviertelmehrheit des vertretenen Kapitals in der Satzung bzw. im jeweiligen Gesellschaftsvertrag verankert werden. Hierzu hat sich das Land mit dem zweiten Großaktionär, dem Zweckverband Oberschwäbische Elektrizitätswerke (OEW), auf eine übereinstimmende Stimmabgabe zu verständigen.

Das Ministerium hat es bisher versäumt, bei Veränderungen im Beteiligungsbereich der EnBW auf Zustimmungsvorbehalte hinzuwirken. Dies ist nachzuholen. Dabei ist sicherzustellen, dass das Land zumindest bei wichtigen EnBW-Beteiligungen angemessene Einflussrechte durch Sitze im Aufsichtsrat erhält.

Die Beteiligungsunternehmen der EnBW nehmen bei ihrer Rechnungslegung und bei der Prüfung größenabhängige Erleichterungen in Anspruch. Dadurch fehlen dem Ministerium und dem Rechnungshof Informationen für die Bewertung bzw. für die Betätigungsprüfung dieser Unternehmen. Das Ministerium hat darauf hinzuwirken, dass diese Unternehmen die strengeren Vorschriften für große Kapitalgesellschaften anzuwenden haben.

Das Ministerium vertritt die Auffassung, bei der EnBW bestehe keine Mehrheitsbeteiligung des Landes im Sinne des § 53 HGrG. Wir sehen jedoch keinen Raum für die Rechtsauslegung des Ministeriums, zumal sie im Widerspruch zu der einschlägigen Kommentarliteratur steht. Das Land muss nach Auffassung des Rechnungshofs die im Bericht dargelegten zusätzlichen Informationsrechte einfordern und durchsetzen. Die Pflichten aus § 65 Abs. 2 Landeshaushaltsordnung (LHO) und den Verwaltungsvorschriften hierzu (VV-LHO) hat das Ministerium ohnehin unverzüglich umzusetzen. Eine Mehrheit im Sinne des § 53 HGrG ist hier nicht erforderlich.

2 Ausgangslage

2.1 Basisinformationen zur EnBW Energie Baden-Württemberg AG

Das Land ist mit 46,75 Prozent mittelbar an der EnBW beteiligt. Die Anteile werden für das Land von den landeseigenen Unternehmen NECKARPRI GmbH und NECKARPRI-Beteiligungs Gesellschaft mbH gehalten. Hierfür hat das Land über seine Unternehmen rund 5,2 Mrd. Euro aufgewendet, davon 4,8 Mrd. Euro als Kaufpreis und 0,4 Mrd. Euro im Wege einer Kapitalerhöhung. Der Gesamtbetrag entspricht rund 13 Prozent des Ausgabevolumens des Landeshaushalts 2013. Die beim Kauf erwarteten Erträge für das Land sind bisher ausgeblieben und auch künftig ungewiss. Stattdessen musste das Land 2012 über die landeseigenen Gesellschaften zusätzliches Kapital von rund 400 Mio. Euro in die EnBW einlegen.

Die übrigen Kapitalanteile der EnBW sind fast ausschließlich im Einflussbereich baden-württembergischer Kommunen und Landkreise. Diese haben ihre Interessenvertretung gebündelt in Zweckverbänden und in der Badischen Energieaktionärs-Vereinigung, einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts (GbR).

Die Aktionärsstruktur ist in der nachfolgenden Tabelle 1 abgebildet.

Tabelle 1: Aktionärsstruktur der EnBW (Stand 31.12.2014)

Aktionäre	Aktienanteil in Prozent
NECKARPRI-Beteiligungs Gesellschaft mbH	46,75
OEW Energie-Beteiligungs GmbH	46,75
Badische Energieaktionärs-Vereinigung, GbR	2,45
Gemeindeelektrizitätsverband Schwarzwald-Donau, Zweckverband	0,97
Neckar-Elektrizitätsverband, Zweckverband	0,63
Eigene Aktien der EnBW	2,08
Streubesitz	0,37
Gesamt	100,00

Die EnBW ist börsennotiert. Ihr Grundkapital von rund 708 Mio. Euro ist in auf den Inhaber lautende Stückaktien eingeteilt.

Die EnBW ist die mit Abstand bedeutendste Beteiligung des Landes an einem privatrechtlich organisierten Unternehmen. Dies gilt sowohl bezogen auf die Bilanzsumme, den Umsatz und die Mitarbeiterzahl als auch auf das vom Land in diese Beteiligung investierte Kapital. Ausgewählte Kennzahlen sind in Tabelle 2 zusammengefasst.

Tabelle 2: Ausgewählte Kennzahlen der EnBW 2009 bis 2014

	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Bilanzsumme in Mio. Euro	34.639	35.780	35.689	36.770	36.141	38.312
Eigenkapital in Mio. Euro	6.408	7.603	6.127	7.183	6.083	4.546
Umsatz in Mio. Euro	15.564	17.509	18.756	19.246	20.540	21.003
Jahresergebnis in Mio. Euro	824	1.166	- 791	535	122	-388
Dividende in Mio. Euro	374	374	208	230	187	187
Dividende je Aktie in Euro	1,53	1,53	0,85	0,85	0,69	0,69
Anzahl Mitarbeiter	20.914	20.450	20.959	20.098	19.839	19.966

Quelle: Geschäftsberichte, Jahresabschlüsse des EnBW-Konzerns.

2.2 Anlass des Sonderberichts

Wegen der herausragenden Stellung der EnBW unter den Beteiligungen des Landes haben wir geprüft, ob das Land seine Rechte und Einflussmöglichkeiten ausreichend ausgeschöpft hat. Insbesondere war zu klären, ob das Land berechtigt ist, von der EnBW eine erweiterte Abschlussprüfung nach § 53 HGrG zu verlangen. Außerdem haben wir untersucht, ob die Voraussetzungen für ein örtliches Unterrichtsrecht des Rechnungshofs nach § 54 HGrG bei der EnBW geschaffen werden können.

Der Beteiligungsverwaltung beim Ministerium für Finanzen und Wirtschaft liegen zwar die jährlichen Berichte des Abschlussprüfers für die EnBW-Dachgesellschaft und für den EnBW-Konzern vor, wie sie für alle Unternehmen dieser Größenordnung vorgeschrieben sind. Ihr fehlen aber darüber hinausgehende Informationen aus einer erweiterten Abschlussprüfung. So wären z. B. folgende Fragen von Interesse: Hat die Geschäftsleitung Vorkehrungen zur Korruptionsprävention ergriffen und dokumentiert? Gibt es geeignete Richtlinien für wesentliche Entscheidungsprozesse? Gab es verlustbringende Geschäfte, die für die Vermögens- und Ertragslage von Bedeutung waren, und was waren die Ursachen für die Verluste? Bestehen Finanzierungsprobleme aufgrund einer eventuell zu niedrigen Eigenkapitalausstattung?

Das Land ist im Aufsichtsrat der Dachgesellschaft mit mehreren Sitzen vertreten. Dagegen waren in die Aufsichtsgremien der rund 350 EnBW-Beteiligungsunternehmen bis 2013 keine Landesvertreter berufen. Die Beteiligungsverwaltung erhält zu den Tochterunternehmen kaum Informationen, die eine kritische Bewertung der Geschäftstätigkeit ermöglichen. Infolgedessen fehlen auch dem Rechnungshof diese Informationen, wenn er die Betätigung des Landes als Aktionär der EnBW untersucht.

Die unmittelbar für das Land geltenden §§ 53 und 54 HGrG begründen wichtige Sonderrechte der öffentlichen Hand. Diese Sonderrechte greifen in allgemeine aktienrechtliche Regelungen

ein. Zusätzliche Berichtspflichten und Kontrollrechte sollen sicherstellen, dass die Beteiligungen der öffentlichen Hand nach kaufmännischen Gesichtspunkten und zugleich unter Berücksichtigung der besonderen Interessen der öffentlichen Hand verwaltet werden.¹

Hinzu kommt, dass der Landtag in seinem Beschluss zum Untersuchungsausschuss „EnBW-Deal“ vom 26.06.2014 festgestellt hat, dass die Beteiligung des Landes an der EnBW langfristig zu sehen sei: Das Land übernehme als zuverlässiger Anteilseigner Verantwortung, das Unternehmen in eine gute Zukunft zu begleiten. Insbesondere unterstütze das Land die Strategie der EnBW, die Herausforderungen der Energiewende aktiv anzunehmen und damit eine wirtschaftliche, ökologische und sichere Energieversorgung mitzugestalten. Außerdem seien die Rechte des Rechnungshofs zu stärken.²

Schon wegen der Werterhaltungsgarantie des Landes gegenüber der NECKARPRI GmbH für die EnBW-Aktien in Milliardenhöhe sollte die Landesregierung möglichst umfassende Kenntnisse über die Geschäftstätigkeit erhalten und ihre rechtlichen Möglichkeiten ausschöpfen.

3 Prüfungsergebnisse

3.1 Liegen die Voraussetzungen des § 53 Haushaltsgrundsätzegesetz vor?

Wenn die Voraussetzungen des § 53 HGrG vorliegen, soll das Land von seinen privatrechtlich organisierten Mehrheitsbeteiligungen eine erweiterte Abschlussprüfung verlangen. In diesen Fällen wird der Abschlussprüfer beauftragt, zusätzlich zum Jahresabschluss auch die Ordnungsmäßigkeit der Geschäftsführung und die wirtschaftliche Lage des Unternehmens unter dem Aspekt der besonderen Verantwortung der öffentlichen Hand zu prüfen.

§ 53 HGrG stellt bei der Berechnung der für eine Mehrheitsbeteiligung maßgeblichen Beteiligungsquote auf die Kapitalanteile ab, nicht auf die Stimmrechte. Nachfolgend legen wir dar, wie sich diese Beteiligungsquote errechnet.

3.1.1 Eigene Aktien der EnBW

Der EnBW gehören 2,08 Prozent ihrer Aktien selbst. Die eigenen Aktien sind bei der Berechnung der Anteilsmehrheit von der Gesamtzahl der Stückaktien abzusetzen, § 16 Abs. 2 Satz 2 Aktiengesetz (AktG). Diese Regelung enthält allgemeine Rechtssätze für die Berechnung der Anteilsmehrheit. Sie ist nicht auf Aktiengesellschaften beschränkt.³ Nach herrschender Meinung ist diese Vorschrift für die Berechnung der Mehrheit im Sinne des § 53 HGrG anwendbar.⁴

¹ Siehe Breuer/Fraune, in: Heidel, Aktienrecht und Kapitalmarktrecht, Anhang zu §§ 394 f. AktG; §§ 53, 54 HGrG Rn 2.

² Siehe Landtags-Drucksachen 15/5300, 15/5370 und 15/5373.

³ Siehe auch Hüffer, Aktiengesetz, § 16 Rn 10; Peres/Walden, in: Heidel, Aktienrecht und Kapitalmarktrecht, § 16 Rn 11.

⁴ Siehe Hüffer, Aktiengesetz, § 394 Rn 7, unter Verweis auf § 16 Rn 8 ff.; Schürnbrand, in: Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, Kommentierung zu den §§ 53, 54 HGrG vor § 394 Rn 55; Bayer, in: Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, § 16 Rn 32; Breuer/Fraune, in: Heidel, Aktienrecht und Kapitalmarktrecht, Anhang zu §§ 394 f. AktG; §§ 53, 54 HGrG Rn 3; Oetker, in: Schmidt/Lutter, Aktiengesetz, Vorbemerkung zu §§ 394, 395 Rn 20; Pelz, in: Bürgers/Körber, Aktiengesetz, Vorbemerkung zu §§ 394 ff. Rn 10; Früchtl, in: Wachter, Aktien-

Werden die Aktienanteile um die eigenen Aktien der EnBW von 2,08 Prozent bereinigt, erhöhen sich rechnerisch die Anteile aller übrigen Aktionäre. Dem Land sind dann 47,74 Prozent (statt 46,75 Prozent) der Aktien zuzurechnen, siehe Tabelle 3.

Tabelle 3: Eigene Aktien bei der Ermittlung der Aktienanteile der EnBW

Aktionäre	Aktienanteile laut Tabelle 1, mit eigenen Aktien der EnBW	Bereinigte Aktienanteile, ohne eigene Aktien der EnBW
	In Prozent	
NECKARPRI-Beteiligungsgesellschaft mbH	46,75	47,74
Badische Energieaktionärs-Vereinigung, GbR	2,45	2,50
Gemeindeelektrizitätsverband Schwarzwald-Donau, Zweckverband	0,97	0,99
OEW Energie-Beteiligungs GmbH	46,75	47,74
Neckar-Elektrizitätsverband, Zweckverband	0,63	0,64
Streubesitz	0,37	0,39
Eigene Aktien der EnBW	2,08	--
Gesamt	100,00	100,00

Das Ministerium für Finanzen und Wirtschaft hält § 16 Abs. 2 Satz 2 AktG nicht für anwendbar.

3.1.2 Ermittlung der dem Land zuzurechnenden Anteile an der EnBW

3.1.2.1 Anteile der NECKARPRI-Beteiligungsgesellschaft

Die NECKARPRI-Beteiligungsgesellschaft mbH steht mittelbar im Alleineigentum des Landes. Deshalb gelten die von dieser Beteiligungsgesellschaft gehaltenen Anteile an der EnBW als Anteile des Landes. Die bereinigte Anteilsquote des Landes beträgt 47,74 Prozent.

Mit dieser Anteilsquote erfüllt das Land zweifelsfrei das Mindestquorum von 25 Prozent des § 53 Abs. 1 HGrG. Die Vorschrift bestimmt, dass in diesem Fall der maßgeblichen Anteilsquote des Landes die Aktienanteile anderer Gebietskörperschaften zuzurechnen sind. Bei der Berechnung werden unmittelbar und mittelbar gehaltene Anteile aller Gebietskörperschaften berücksichtigt. Im Folgenden haben wir untersucht, welche Aktienanteile dem Land zuzurechnen sind.

3.1.2.2 Anteile der Badischen Energieaktionärs-Vereinigung

Die Badische Energieaktionärs-Vereinigung, GbR, ist ein Aktionärskonsortium badischer Gemeinden. Dieses Konsortium hat als bevollmächtigte Verwaltungs-Treuhänderin die Einflussmöglichkeiten der kommunalen Aktionäre zu koordinieren. Rechtliche und wirtschaftliche Eigen-

gesetz, Anhang I zu § 395 Rn 3; Rachlitz, in: Grigoleit, Aktiengesetz, §§ 394, 395 Rn 28. Diese Rechtsauffassung wurde in Fachdiskussionen mit anderen Rechnungshöfen bestätigt.

tümer der EnBW-Aktien sind die einzelnen Gemeinden oder deren Mehrheitsbeteiligungen. Die Gemeinden sind Gebietskörperschaften. Deshalb sind die im Konsortium zusammengefassten Anteile an der EnBW nach § 53 Abs. 1 HGrG anrechenbar.

Die bereinigte Anteilsquote des Aktionärskonsortiums an der EnBW von 2,50 Prozent ist dem Land zuzurechnen.

Das Ministerium hat in seiner Stellungnahme eingeräumt, dass die von diesem Konsortium gehaltenen Anteile dem Land zuzurechnen seien.

3.1.2.3 Anteile des Zweckverbands „Gemeindeelektrizitätsverband Schwarzwald-Donau“

Der Zweckverband „Gemeindeelektrizitätsverband Schwarzwald-Donau“ verwaltet treuhänderisch die Rechte seiner Verbandsmitglieder aus deren Beteiligung an der EnBW. Verbandsmitglieder sind eine Vielzahl baden-württembergischer Gemeinden sowie die Landkreise Böblingen, Heidenheim und der Hohenlohekreis. Die Verbandsmitglieder sind wirtschaftliche Eigentümer ihrer Aktienanteile an der EnBW. Entsprechend sind die Aktien nicht im Vermögen des Zweckverbands, sondern im Vermögen der Gemeinden und Landkreise erfasst.

Um die Mehrheit im Sinne von § 53 HGrG bei treuhänderisch gehaltenen Kapitalanteilen zu ermitteln, ist § 16 Abs. 4 AktG anzuwenden.⁵ Diese aktienrechtliche Bestimmung ist ein für alle Gesellschaften geltender allgemeiner Rechtssatz. Anteile des Zweckverbands, die dieser als Treuhänder für Rechnung der Gemeinden und Landkreise hält, gelten daher im Sinne des § 53 Abs. 1 HGrG als Anteile dieser Gebietskörperschaften. Unerheblich ist dabei, ob das Treuhandverhältnis, wie hier, öffentlich-rechtlich nach dem Zweckverbandsrecht oder (privat-)schuldrechtlich ausgestaltet ist. Insofern kommt es nicht darauf an, ob die Verbandsmitglieder (Gemeinden und Landkreise) berechtigt sind, ihr Treugut jederzeit zurückzuverlangen, und ob sie unmittelbare Weisungs- und Entsendungsrechte haben. Entscheidend ist allein, dass die Gemeinden und Landkreise als wirtschaftliche Eigentümer der EnBW-Beteiligung, deren wirtschaftliche Folgen treffen.⁶ Die bereinigte Anteilsquote des Zweckverbands an der EnBW von 0,99 Prozent ist dem Land zuzurechnen.

Diese Auffassung vertrat auch die Landesregierung im parlamentarischen Verfahren zu einem Denkschriftbeitrag des Rechnungshofs.⁷ In ihrer Stellungnahme vom 03.01.1995 hat sie dargelegt, dass Aktienanteile von Gebietskörperschaften im Sinne von § 53 HGrG zu berücksichtigen sind, wenn diese Anteile treuhänderisch von Zweckverbänden verwaltet werden.⁸ Damit stellte sie klar, dass dem Land die treuhänderisch für Gemeinden gehaltenen Anteile an der ehemaligen Badenwerk AG, zuzurechnen waren.

⁵ Siehe auch Breuer/Fraune, in: Heidel, Aktienrecht und Kapitalmarktrecht, Anhang zu §§ 394 f.; §§ 53, 54 HGrG Rn 3.

⁶ Siehe Bayer, in: Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, § 16 Rn 47; Peres/Walden, in: Heidel, Aktienrecht und Kapitalmarktrecht, § 16 Rn 17.

⁷ Im Denkschriftbeitrag 1993, Nr. 14, „Beschränkungen der Finanzkontrolle bei Beteiligungen des Landes an privatrechtlichen Unternehmen“ hat der Rechnungshof beanstandet, dass bei einigen Landesbeteiligungen die Rechte der öffentlichen Hand nach dem HGrG nicht verankert waren. Darunter war auch die Badenwerk AG, die später in der EnBW aufgegangen ist.

⁸ Siehe Landtags-Drucksache 11/5218, Seite 4. Bei der Badenwerk AG wurde folgerichtig die erweiterte Abschlussprüfung nach § 53 HGrG durchgeführt.

Das Ministerium für Finanzen und Wirtschaft bestätigte zwar, dass der Zweckverband die Aktien als Treuhänder halte. Gleichwohl seien die Anteile nicht zurechenbar.

3.1.2.4 Ergebnis: Das Land verfügt über die Mehrheit der Kapitalanteile der EnBW

Den Kapitalanteilen des Landes sind auch die Anteile der Badischen Energieaktionärs-Vereinigung und des Gemeindeelektrizitätsverbands Schwarzwald-Donau zuzurechnen, siehe Tabelle 4.

Tabelle 4: Ermittlung der Anteilsmehrheit nach § 53 Haushaltsgrundsätzegesetz bei der EnBW

Aktionäre	Bereinigte Aktienanteile, ohne eigene Aktien der EnBW
	In Prozent
NECKARPRI-Beteiligungsgesellschaft mbH	47,74
Badische Energieaktionärs-Vereinigung, GbR	2,50
Gemeindeelektrizitätsverband Schwarzwald-Donau, Zweckverband	0,99
Summe der Anteile des Landes und der zurechenbaren Anteile anderer Gebietskörperschaften	51,23

Die Voraussetzungen von § 53 HGrG sind erfüllt: Das Land verfügt über 51,23 Prozent der Kapitalanteile der EnBW - und damit über die Mehrheit.⁹ Angesichts der Bedeutung der Beteiligung für den Landeshaushalt hat das Ministerium für Finanzen und Wirtschaft die erweiterte Abschlussprüfung zu verlangen (Empfehlung E 1).

Ob die Anteile des Großaktionärs Zweckverband OEW und die der übrigen Aktionäre ebenfalls zuzurechnen sind, verändert dieses Ergebnis nicht mehr. Gleichwohl haben wir deren Zurechenbarkeit nachfolgend untersucht.

3.1.2.5 Anteile der OEW Energie-Beteiligungs GmbH

Unternehmensgegenstand der OEW Energie-Beteiligungs GmbH ist, die Beteiligung an energiewirtschaftlichen Unternehmen zu halten. Alleingesellschafter ist der Zweckverband Oberschwäbische Elektrizitätswerke (OEW) mit Sitz in Ravensburg. In diesem Zweckverband sind neun baden-württembergische Landkreise zusammengeschlossen. Ein Treuhandverhältnis zwischen dem Zweckverband und seinen kommunalen Verbandsmitgliedern (wie beim Gemeindeelektrizitätsverband Schwarzwald-Donau, Punkt 3.1.2.3) besteht nicht. Die über die verbandseigene Ge-

⁹ Auch bei einer Berechnung der Anteilsmehrheit nach den Stimmrechten ergäbe sich für das Land zusammen mit den treuhänderisch für Gebietskörperschaften gehaltenen Anteilen eine Mehrheit im Sinne des § 53 HGrG. Insofern ist das Ergebnis bei der Berechnung nach Kapitalanteilen und Stimmrechten bei der EnBW identisch, d. h. eine Mehrheit ergäbe sich unabhängig von der Betrachtungsweise.

sellschaft gehaltenen EnBW-Anteile sind Teil des Verbandsvermögens. Deshalb ist das wirtschaftliche Eigentum an den EnBW-Anteilen dem Zweckverband zuzurechnen, nicht seinen Mitgliedern.

Die Verbandsmitglieder und deren jeweiligen Anteil am Verbandsvermögen zeigt Tabelle 5.

Tabelle 5: Zweckverband Oberschwäbische Elektrizitätswerke

Verbandsmitglieder	Anteil am Verbandsvermögen in Prozent
Landkreis Alb-Donau-Kreis	21
Landkreis Biberach	11
Landkreis Bodenseekreis	16
Landkreis Freudenstadt	5
Landkreis Ravensburg	22
Landkreis Reutlingen	4
Landkreis Rottweil	6
Landkreis Sigmaringen	6
Landkreis Zollernalbkreis	9
Gesamt	100

Anrechenbar im Sinne des § 53 HGrG sind nur die Anteile von Gebietskörperschaften. Dies trifft zwar für die Verbandsmitglieder zu, jedoch nicht für den Zweckverband selbst. Wenngleich Zweckverbände landesunmittelbare Körperschaften des öffentlichen Rechts sind¹⁰, sind sie nicht als Gebietskörperschaften zu werten. Daher dürfen die von der OEW gehaltenen EnBW-Aktien dem Land nicht zugerechnet werden. Die Anteilsquote der OEW an der EnBW von 47,74 Prozent bleibt deshalb außer Betracht.

3.1.2.6 Anteile des Neckar-Elektrizitätsverbands

Dem Zweckverband Neckar-Elektrizitätsverband gehören 167 Städte und Gemeinden sowie neun Landkreise an. Die bereinigte Anteilsquote des Zweckverbands an der EnBW beträgt 0,64 Prozent. Aus den uns zugänglichen Unterlagen können wir nicht erkennen, ob dem Zweckverband alle Anteile wirtschaftlich zuzurechnen sind.

Soweit der Zweckverband Aktien treuhänderisch für Gebietskörperschaften hält, wären diese Anteile der maßgeblichen Anteilsquote des Landes ebenfalls zuzurechnen.

3.1.3 Hat das Ministerium die Mehrheitsverhältnisse überprüft?

In den Akten des Ministeriums haben wir keine Anhaltspunkte dafür gefunden, dass seit dem Anteilswerb Ende 2010 überprüft wurde, ob das Land bei der EnBW über eine Mehrheitsbetei-

¹⁰ § 3 des Gesetzes über kommunale Zusammenarbeit (GKZ) in der Fassung vom 16.09.1974.

ligung im Sinne des § 53 HGrG verfügt. Hierzu wäre das Ministerium verpflichtet gewesen.¹¹ Aus § 68 Abs. 2 LHO folgt, dass das Ministerium auf die Rechte nach § 53 HGrG nur im Einvernehmen mit dem Rechnungshof verzichten darf.¹²

3.2 Unterrichtsrecht des Rechnungshofs bei der EnBW nach § 54 Haushaltsgrundsätzegesetz

3.2.1 Voraussetzungen für das Unterrichtsrecht

Der Rechnungshof prüft die Betätigung des Landes als mittelbarer Anteilseigner der EnBW. Seine örtlichen Erhebungen sind auf die Dienststellen der Landesverwaltung beschränkt, insbesondere auf die Beteiligungsverwaltung, die dem Ministerium für Finanzen und Wirtschaft zugeordnet ist.

Damit der Rechnungshof die Betätigung des Landes besser beurteilen kann, sind örtliche Unterrichtungen bei dem jeweiligen Unternehmen hilfreich. „Nicht die Unternehmen, sondern die die Beteiligung verwaltenden Bundes- oder Landesbehörden unterliegen der Prüfung. Die Unternehmen sind nur insoweit berührt, als sie verpflichtet sein sollen, die erforderlichen Auskünfte zu erteilen, Unterlagen zur Verfügung zu stellen und gegebenenfalls örtliche Erhebungen zu dulden.“¹³

Dem Rechnungshof wurde bei der EnBW bislang kein Recht auf örtliche Unterrichtung nach § 54 HGrG eingeräumt. Das Ministerium hatte sich mit dieser Thematik nicht auseinandergesetzt, weil es die Voraussetzungen des § 53 HGrG nicht als gegeben ansah.

Voraussetzung für das örtliche Unterrichtsrecht bei der EnBW ist,

- dass dem Land die Mehrheit der Anteile im Sinne des § 53 HGrG zurechenbar ist und
- dem Rechnungshof in der Satzung der EnBW das Recht eingeräumt worden ist, bei seiner Betätigungsprüfung örtliche Unterrichtungen auch unmittelbar bei der EnBW durchführen zu dürfen, § 54 HGrG.

Da eine Mehrheitsbeteiligung des Landes im Sinne des § 53 HGrG besteht (siehe Punkt 3.1.2.4), hat das Ministerium darauf hinzuwirken, dass dem Rechnungshof ein örtliches Unterrichtsrecht bei der EnBW eingeräumt wird, siehe § 66 LHO (E 2).

¹¹ Siehe auch VV-LHO zu § 66 LHO.

¹² Siehe auch Eibelshäuser/Nowak, in: Engels/Eibelshäuser, Haushaltsrecht, § 53 HGrG Rn 13.

¹³ Bundestagsdrucksache V/3040, Seite 57, zitiert nach: Eibelshäuser/Nowak, in: Engels/Eibelshäuser, Haushaltsrecht, § 54 HGrG Rn 12; siehe auch Nöhrbaß, in: Piduch, Bundshaushaltsrecht, vor § 66 Rn 11: „Eine Einsichtnahme des Rechnungshof in den Betrieb ... bedeutet keine ‚Prüfung‘ der Geschäftsführung, sondern ist ausschließlich ein Erkenntnismittel für die dem Rechnungshof obliegende Prüfung der staatlichen Betätigung bei diesem Unternehmen.“

3.2.2 Mitwirkung des Zweckverbands OEW bei der Satzungsänderung

Um das Unterrichtsrecht des Rechnungshofs in der Satzung der EnBW verankern zu können, ist eine Dreiviertelmehrheit des vertretenen Kapitals notwendig. Diese Quote kann das Land nur mit den Stimmen des zweiten Großaktionärs OEW erreichen. Es gehört zu den Aufgaben der Beteiligungsverwaltung darauf hinzuwirken, dass dem Rechnungshof die in § 54 HGrG bestimmten Befugnisse eingeräumt werden (§ 66 LHO).¹⁴

Aufgrund der gleichgerichteten Interessenlage von Land und OEW, die über eine Aktionärsvereinbarung miteinander verbunden sind, kann davon ausgegangen werden, dass sich der zweite Hauptaktionär dem Anliegen nicht verschließen wird.

3.3 Erweiterte Abschlussprüfung und örtliche Unterrichtsrechte des Rechnungshofs bei Beteiligungen der EnBW

Da das Land bei der Dachgesellschaft EnBW mit Mehrheit im Sinne des § 53 HGrG beteiligt ist, hat das Ministerium von deren Mehrheitsbeteiligungen regelmäßig die erweiterte Abschlussprüfung ebenfalls zu verlangen. Dies wird - auch mit Blick auf das Landesinteresse - nicht bei jeder Beteiligung der EnBW notwendig oder sinnvoll sein. Das Ministerium sollte deshalb einvernehmlich mit dem Rechnungshof bestimmen, in welchen Fällen oder Fallgruppen auf die erweiterte Abschlussprüfung verzichtet werden kann.

Bei rund 150 Gesellschaften, die im Alleineigentum der EnBW stehen, sind die Voraussetzungen für die Befugnisse nach §§ 53 und 54 HGrG eindeutig gegeben. Sogar bei Minderheitsbeteiligungen können diese Pflichten verankert werden, wenn die EnBW-Anteile mehr als den vierten Teil der Anteile übersteigen und es sich bei der Minderheitsbeteiligung nicht um eine Aktiengesellschaft o. Ä. handelt. Das Ministerium sollte dies im Einzelfall überprüfen.

Wo die Rechte nach § 53 HGrG umgesetzt werden, sollte das Ministerium zudem darauf hinwirken, dass dem Rechnungshof bei diesen Unternehmen örtliche Unterrichtsrechte eingeräumt werden, siehe § 67 Satz 2 LHO und VV-LHO hierzu (E 3).

3.4 Pflichten aufgrund Landeshaushaltsordnung bei Beteiligungen der EnBW

3.4.1 Zustimmungsvorbehalte bei Tochterunternehmen der EnBW

Das Ministerium verfügt bisher nicht über Zustimmungsvorbehalte, wenn die EnBW eine Beteiligung von mehr als 25 Prozent der Anteile eines anderen Unternehmens erwirbt, eine solche Beteiligung erhöht oder veräußert. Bei der Beteiligungsverwaltung haben wir keine Anhaltspunkte dafür gefunden, dass bei den EnBW-Tochtergesellschaften auf solche Zustimmungsvorbehalte hingewirkt worden ist. Soweit dem Ministerium Veränderungen im Beteiligungsbereich der EnBW bekannt werden, kann es allenfalls informell im Sinne des Landes agieren.

Das Ministerium ist jedoch nach § 65 Abs. 2 LHO verpflichtet, auf Zustimmungsvorbehalte hinzuwirken. Dabei hat es den angemessenen Einfluss des Landes und die detaillierte Rechnungslegungsregeln sicherzustellen. Diese Verpflichtung gilt auch dann, wenn das Land „formal“ nicht

¹⁴ Siehe auch Eibelshäuser/Nowak, in: Engels/Eibelshäuser, Haushaltsrecht, § 54 HGrG Rn 6.

über die Anteilsmehrheit verfügt. Es genügt, wenn es zusammen mit landesunmittelbaren juristischen Personen des öffentlichen Rechts mehr als 50 Prozent des Grundkapitals erreicht, siehe VV-LHO Nr. 2 zu § 65 LHO. Die an der EnBW beteiligten Zweckverbände und Kommunen sind gemäß § 105 Abs. 1 LHO solche juristischen Personen. Ob es sich jeweils um mittelbare oder unmittelbare Beteiligungen handelt, kann nicht maßgeblich sein. Denn es kommt allein darauf an, dass die der öffentlichen Hand angehörenden Akteure gemeinsam beherrschenden Einfluss ausüben können. Dies ist bei der EnBW der Fall: Die Kapitalanteile der öffentlichen Hand summieren sich auf nahezu 100 Prozent, siehe Tabelle 3. Jedenfalls kann sich das Land zusammen mit der OEW mit einer Stimmrechtsquote von mehr als 92 Prozent durchsetzen.

Veränderungen von Geschäftsanteilen der EnBW zugunsten der OEW wären ebenfalls unter den Zustimmungsvorbehalt gefallen und im Sinne des Landes zu bewerten gewesen. Beispiele:

- 2012 haben die EnBW (Geschäftsanteil 51 Prozent) und die OEW Energie-Beteiligungs GmbH (21 Prozent) eine Solarparkgesellschaft in Leutkirch errichtet.
- 2014 hat die OEW nach Presseberichten über ihre obige Beteiligungsgesellschaft Anteile an weiteren EnBW-Gesellschaften erworben:
 - 25 Prozent Anteile an der NetCom BW GmbH (Tochtergesellschaft der NETZE BW GmbH), die bis 2013 im Alleineigentum der EnBW war, und
 - Anteile im Wert von rund 30 Mio. Euro an einer Windparkgesellschaft der EnBW.

Durch die zusätzlich erworbenen Anteile verfügt der Zweckverband OEW bei der Solarparkgesellschaft und bei der NetCom BW GmbH rechnerisch über eine eigene Mehrheit der Anteile. Die NetCom BW GmbH, die den Ausbau des Glasfasernetzes betreibt, hat auch für das Land eine nicht zu vernachlässigende Bedeutung. Kennzahlen hierzu zeigt Tabelle 6.

Da eine Mehrheitsbeteiligung im Sinne des § 65 Abs. 2 LHO vorliegt, hätte die Beteiligungsverwaltung auf Zustimmungsvorbehalte hinwirken müssen. Mit Blick auf das Übergewicht der öffentlichen Hand unter den Anteilseignern ist dieses Ziel auch erreichbar (E 4).

3.4.2 Einfluss in Aufsichtsgremien wichtiger Tochterunternehmen

Das Land war bis 2013 in keinem der Aufsichtsräte von Tochterunternehmen der EnBW vertreten. Das Ministerium erhält keine Informationen aus dem jeweiligen Aufsichtsrat. Ebenso fehlen dort Abschlussunterlagen und Berichte der Abschlussprüfer. Das Ministerium hat dem Rechnungshof deshalb diese Unterlagen nicht vorlegen können. Da wir weder bei der EnBW noch bei deren Gesellschaften örtliche Unterrichtsrechte nach § 54 HGrG haben, ist die Prüfung der Betätigung des Landes bei EnBW-Tochtergesellschaften und ihrer Beteiligungen faktisch nicht möglich.

Nach Auskunft des Ministeriums gibt es inzwischen einen Landesvertreter im Aufsichtsrat der NetCom BW GmbH. Diese Gesellschaft ist eine von 18 Mehrheitsbeteiligungen der NETZE BW GmbH, einer EnBW-Tochtergesellschaft. 2016 solle das Land auch bei dieser einen Aufsichtsratssitz erhalten. Das Ministerium sehe im Übrigen keine Notwendigkeit, bei Gesellschaften ei-

nen Sitz im Aufsichtsrat einzufordern, wenn die OEW dort nicht ebenfalls vertreten sei. Die Kennzahlen der beiden Unternehmen in Tabelle 6 zeigen deren unterschiedliche Bedeutung:

Tabelle 6: Kennzahlen der NETZE BW GmbH und der NetCom BW GmbH zum Geschäftsjahr 2013 im Vergleich

Kennzahlen	NETZE BW GmbH	NetCom BW GmbH
Bilanzsumme in Mio. Euro	2.220,7	8,7
Umsatzerlöse in Mio. Euro	3.350,0	10,6
Jahresüberschuss in Mio. Euro	331,8 (aufgrund Gewinnabführungsvertrag mit der EnBW abgeführter Gewinn)	0,9 (aufgrund Gewinnabführungsvertrag mit der EnBW abgeführter Gewinn)
Anzahl Mitarbeiter	3.323	43
Anzahl der Aufsichtsratsmitglieder	20	4
Davon paritätische Vertreter nach dem Mitbestimmungsgesetz	10	Keine
Davon Vertreter der EnBW	2	4
Davon kommunale Vertreter	8	Keine ^{*)}

* Nach Auskunft des Ministeriums ist das Land inzwischen mit einem Sitz im Aufsichtsrat vertreten.

Quelle: Jeweils veröffentlichter Jahresabschluss 2013.

Wir können nicht nachvollziehen, warum das Ministerium die Vertretung des Landes in der NETZE BW GmbH nachrangig gegenüber der NetCom BW GmbH eingefordert hat. Wir können auch nicht nachvollziehen, dass das Ministerium einen Sitz im Aufsichtsrat nur dort für nötig erachtet, wo bereits die OEW vertreten ist. Dies kann jedenfalls nicht als entscheidendes Kriterium für die Besetzung des Aufsichtsrats dienen. Hinzu kommt, dass das Ministerium sein eigenes Kriterium jedenfalls bei der NETZE BW GmbH nicht beachtet hat: Von den kommunalen Vertretern im Aufsichtsrat sind drei den Verbandsmitgliedern der OEW zuzuordnen (Landräte der Landkreise Biberach, Reutlingen und Rottweil).

Die EnBW hat ihre Geschäftsfelder in eine Vielzahl eigenständiger Gesellschaften ausgegliedert. Dort finden die für den Unternehmenserfolg wesentlichen Aktivitäten statt. Gerade die Entwicklung der Kerngeschäftsfelder ist für das Land von besonderem Interesse. Das Ministerium sollte die Einflussmöglichkeiten des Landes insbesondere bei den wesentlichen Gesellschaften ausschöpfen (E 5). Hierzu gehört nicht nur die NETZE BW GmbH.

3.4.3 Rechnungslegung und Jahresabschlussprüfung

Dem Rechnungshof ist keine Tochtergesellschaft der EnBW bekannt, die bei ihrer Rechnungslegung und deren Prüfung auf größenabhängige Erleichterungen verzichtet. Bei kleinen Unternehmen im Sinne des Handelsgesetzbuchs umfasst die Rechnungslegung beispielsweise nicht den Lagebericht. Sie muss auch nicht durch einen Abschlussprüfer geprüft werden. Mit zunehmender Unternehmensgröße werden die Rechnungslegungsvorschriften detaillierter und anspruchsvoller. Das Ministerium hat darauf hinzuwirken, dass bei Unternehmen, an denen die EnBW mehr als

25 Prozent der Anteile hält, die Rechnungslegung und Prüfung nach den Regeln für große Kapitalgesellschaften erfolgt, § 65 Abs. 2 in Verbindung mit Abs. 1 Nr. 4 LHO; siehe auch Punkt 3.4.1. Durch die vereinheitlichte Rechnungslegung aller staatlich beherrschten Unternehmen soll deren Vergleichbarkeit sichergestellt werden. Außerdem sind die zusätzlichen Informationen für die Aufgaben der Beteiligungsverwaltung und des Rechnungshofs notwendig.¹⁵

Die Beteiligungsverwaltung sollte darauf hinwirken, dass Unternehmen, an denen die EnBW mehr als 25 Prozent der Anteile hält, die strengeren Regeln für landesbeteiligte Unternehmen bei der Rechnungslegung und deren Prüfung einhalten (E 6).

4 Empfehlungen

4.1 Erweiterte Abschlussprüfung verlangen (E 1)

Das Land verfügt zusammen mit anderen Gebietskörperschaften über eine Mehrheitsbeteiligung im Sinne des § 53 HGrG. Deshalb hat das Ministerium für Finanzen und Wirtschaft die erweiterte Abschlussprüfung nach § 53 HGrG bei der EnBW zu verlangen. Die Verpflichtung zu einer erweiterten Abschlussprüfung sollte in der Satzung verankert werden.

4.2 Auf örtliches Unterrichtsrecht für den Rechnungshof hinwirken (E 2)

Das Ministerium hat darauf hinzuwirken, dass dem Rechnungshof ein örtliches Unterrichtsrecht nach § 54 HGrG bei der EnBW eingeräumt wird. Dies wäre in der Satzung zu verankern.

4.3 Erweiterte Abschlussprüfung und örtliches Unterrichtsrecht des Rechnungshofs bei den EnBW-Tochtergesellschaften sicherstellen (E 3)

Das Ministerium soll die erweiterte Abschlussprüfung nach § 53 HGrG auch bei EnBW-Tochtergesellschaften verlangen, soweit dies notwendig und sinnvoll ist.

Wo die Rechte nach § 53 HGrG umgesetzt werden, sollte das Ministerium zudem darauf hinwirken, dass dem Rechnungshof bei diesen Unternehmen örtliche Unterrichtsrechte eingeräumt werden.

4.4 Auf Zustimmungsvorbehalte hinwirken (E 4)

Das Ministerium hat darauf hinzuwirken, dass Veränderungen bei EnBW-Beteiligungen mit Anteilen von mehr als 25 Prozent seiner Zustimmung bedürfen.

4.5 Landesvertreter in Aufsichtsräte wichtiger EnBW-Tochtergesellschaften entsenden (E 5)

Das Ministerium sollte die Einflussmöglichkeiten des Landes bei den Kerngesellschaften der EnBW auch durch die Vertretung im Aufsichtsrat stärker wahrnehmen.

¹⁵ Siehe Eibelshäuser/Nowak, in: Engels/Eibelshäuser, Haushaltsrecht, § 65 BHO, Rn 56.

4.6 Detaillierte Rechnungslegung vorgeben (E 6)

Das Ministerium sollte darauf hinwirken, dass Unternehmen, an denen die EnBW mehr als 25 Prozent der Anteile hält, die strengeren Regeln für landesbeteiligte Unternehmen bei der Rechnungslegung und deren Prüfung einhalten.

5 Stellungnahme des Ministeriums für Finanzen und Wirtschaft

5.1 Erweiterte Abschlussprüfung verlangen (E 1)

Das Ministerium für Finanzen und Wirtschaft vertritt die Auffassung, bei der EnBW liege keine Mehrheitsbeteiligung des Landes im Sinne von § 53 HGrG vor. Zu diesem Ergebnis sei es in Abstimmung mit der EnBW gelangt.

5.1.1 Eigene Aktien der EnBW (Punkt 3.1.1)

Bei der Berechnung der Anteilsmehrheit nach § 53 HGrG sei § 16 Abs. 2 AktG nur soweit anwendbar, als es sich um allgemeine Rechtssätze handele. Dies treffe nur für § 16 Abs. 2 Satz 1 AktG zu. Dagegen diene der vom Rechnungshof zitierte Satz 2 dieser Vorschrift (Anmerkung des Rechnungshofs: wonach die Anteilsmehrheit ohne eigene Aktien zu berechnen ist) speziell dem Schutz einer abhängigen Aktiengesellschaft im faktischen Konzern. Dies sei kein allgemeiner Rechtssatz.

5.1.2 Anteile des Zweckverbands Gemeindeelektrizitätsverband Schwarzwald-Donau (Punkt 3.1.2.3)

Das Ministerium bestätigte, dass der Zweckverband Gemeindeelektrizitätsverband Schwarzwald-Donau die Aktien der EnBW als Treuhänder seiner kommunalen Verbandsmitglieder hält. Die einzelnen Verbandsmitglieder hätten jedoch keine unmittelbaren Weisungs- und Entsendungsrechte. Sie seien auch nicht berechtigt, das Treugut jederzeit zurückzuverlangen. Die Anteile des Zweckverbands seien deshalb bei der Berechnung der Anteilsmehrheit des Landes nach § 53 HGrG nicht zurechenbar.

5.2 Örtliches Unterrichtsrecht des Rechnungshofs und erweiterte Abschlussprüfung bei Beteiligungen der EnBW (E 2 und E 3)

Die Pflichten der Beteiligungsverwaltung, die der Rechnungshof aus einer Mehrheitsbeteiligung des Landes im Sinne von § 53 HGrG ableite, seien zutreffend dargestellt.

5.3 Haushaltsrechtliche Pflichten und deren Umsetzung (E 4 bis E 6)

Das Ministerium für Finanzen und Wirtschaft hat sich zu seinen haushaltsrechtlichen Pflichten und unseren entsprechenden Feststellungen und Empfehlungen nicht geäußert.

6 Schlussbemerkung

Die Auffassung des Ministeriums hinsichtlich der eigenen Aktien können wir weder anhand des Gesetzestextes noch in der einschlägigen Kommentarliteratur nachvollziehen. Gleiches gilt für die Ablehnung, treuhänderisch gehaltene EnBW-Aktien bei der Mehrheitsberechnung nach § 53 HGrG zuzurechnen. Es verwundert, dass sich das Ministerium nicht nur der herrschenden Rechtsauffassung verschließt, sondern sich auch einer Fülle von zusätzlichen Informationen bedient.

gez. Günter Kunz

gez. Dr. Hilaria Dette