Stadt Neubrandenburg

Tagesordnungspunkt

[X] öffentlich

[ ] nicht öffentlich

Sitzungsdatum: 11.08.11

Drucksachen-Nr.: V/530

Beschluss-Nr.: zurückverwiesen am 11.08.11 Beschlussdatum:

Gegenstand: Bestandssicherung der Theater und Orchester GmbH Neubrandenburg/Neustrelitz

Einreicher: Oberbürgermeister

Beschlussfassung durch:

[ ] Oberbürgermeister	[ ] Hauptausschuss
[ ] Betriebsausschuss	[ ] Jugendhilfeausschuss
[ ]	[x] Stadtvertretung

Auswirkungen auf den neuen Landkreis Ja [ ] Nein [X]

Beratung im:

x	28.07.11	Hauptausschuss			Stadtentwicklungsausschuss
		Hauptausschuss	x	19.07.11	Kulturausschuss
x	20.07.11	Finanzausschuss			Schul- und Sportausschuss
		Rechnungsprüfungsausschuss			Sozialausschuss
		Jugendhilfeausschuss			Umweltausschuss
		Betriebsausschuss			

Neubrandenburg, 14.07.11

Dr. Paul Krüger
Oberbürgermeister

Beschlussvorschlag

Auf Grundlage der §§ 71, 22 der Kommunalverfassung für das Land Mecklenburg-Vorpommern wird durch die Stadtvertretung nachfolgender Beschluss gefasst:

1. Der Oberbürgermeister wird beauftragt, in der Gesellschafterversammlung der Theater und Orchester GmbH Neubrandenburg/Neustrelitz einen Beherrschungsvertrag mit dem Inhalt auszuhandeln, dass die Stadt Neubrandenburg nach Veräußerung ihrer Geschäftsanteile befugt ist, hinsichtlich sämtlicher Entscheidungen, die den Bestand der Sparten, Spielstätten und der Philharmonie als B-Orchester betreffen – seien es Sach-, Personal- oder andere relevante Geschäftsführungsentscheidungen -, Weisungen zu erteilen bzw. ein Widerspruchsrecht geltend zu machen, und dass die Gesellschaft verpflichtet ist, im Vorfeld umfassend über die Bestandssicherung betreffende Entscheidungen zu informieren.

2. Der Oberbürgermeister wird ferner beauftragt, die Voraussetzungen für den rechtswirksamen Abschluss des ausgehandelten Vertrages, nämlich den schriftlichen Vertragsschluss nebst notarieller Beurkundung, die Einholung der einstimmigen Zustimmung der Gesellschafterversammlung der Theater und Orchester GmbH Neubrandenburg/Neustrelitz und der mehrheitlichen Zustimmung der Stadtvertretung der Stadt Neubrandenburg sowie die Eintragung des Beherrschungsvertrages im Handelsregister der Theater und Orchester GmbH Neubrandenburg/Neustrelitz, zu schaffen.

3. Der Oberbürgermeister wird beauftragt, alles Erforderliche zu veranlassen, um nach Abschluss unter Ziffer 1.) benannten Beherrschungsvertrages die von der Stadt Neubrandenburg gehaltenen Geschäftsanteile an der Theater und Orchester GmbH Neubrandenburg/Neustrelitz an den Landkreis mit der vorläufigen Bezeichnung Mecklenburgische Seenplatte zu veräußern.

Alternativ wird auf der Grundlage der §§ 71, 22 der Kommunalverfassung für das Land Mecklenburg-Vorpommern durch die Stadtvertretung nachfolgender Beschluss gefasst:

> Der Oberbürgermeister wird beauftragt, die von der Stadt Neubrandenburg gehaltenen Geschäftsanteile an der Theater und Orchester GmbH Neubrandenburg/Neustrelitz nur soweit zu veräußern, dass die Stadt weiterhin einen Anteil von mindestens 50 % der Geschäftsanteile hält, und in der Gesellschafterversammlung darauf hinzuwirken, dass sich die Stimmkraft der Geschäftsanteile an § 47 Abs. 2 GmbHG (je Euro eines Geschäftsanteils eine Stimme) orientiert.

Finanzielle Auswirkungen:

Die Stadt ist bereit, sich auch künftig in einem angemessenen Umfang an der Finanzierung der Theater und Orchester GmbH Neubrandenburg/Neustrelitz (im Weiteren: TOG), entsprechend der in der Produktions- und Bespielungsstätte Neubrandenburg angebotenen kulturellen Leistungen, unter Berücksichtigung der Finanzierung der Gesellschaft durch den künftigen Landkreis Mecklenburgische Seenplatte und des Anteils der Stadt Neubrandenburg an der Finanzierung des Landkreishaushaltes über die Kreisumlage sowie des kommunalen Finanzierungsanteils anderer Kommunen, die Produktions- und/oder Bespielungsstätten sind, zu beteiligen. Seitens des Theaterbegleitausschusses bestehen keine konkreten Empfehlungen hinsichtlich eines künftig erwarteten Finanzierungsanteils einzelner Kommunen, die Produktions- und/oder Bespielungsstätte sind, neben der Finanzierung durch den künftigen Landkreis.

Gegenwärtig ist Neubrandenburg als kreisfreie Stadt mit einem Anteil von 1.942,0 von insgesamt 3.800,2 TEUR, sind 51,1 %, an der kommunalen Finanzierung beteiligt (Landkreis Mecklenburg-Strelitz: 744,0 TEUR sind 19,6 %; Stadt Neustrelitz: 588,0 TEUR sind 15,5 %;

Landkreis Müritz: 200,0 TEUR sind 5,3 %; Landkreis Demmin: 26,2 TEUR sind 0,7 %; Landkreis Uecker-Randow: 0,0 TEUR; Liquiditätszuschuss 2011 zu Lasten des künftigen Landkreises: 300,0 TEUR sind 7,8 %).

Die durch eine Arbeitsgruppe im Auftrag der Gesellschafter angestellten Modellrechnungen weisen unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Verhältnisse der einzelnen Sparten und des derzeitigen Bespielungsumfanges an den einzelnen Spielorten einen angemessenen Finanzierungsanteil der Stadt Neubrandenburg in Höhe von 40 … 45 % aus. Dabei ist die künftige mittelbare Beteiligung der Stadt über den Zuschussanteil des Landkreises noch nicht berücksichtigt.

Begründung:

I.

Durch Beschluss der Stadtvertretung mit dem Gegenstand „Zukunftssicherung der Theater und Orchester GmbH Neubrandenburg/Neustrelitz“ mit der Beschlussnummer 283/19/11 vom 16.06.2011 wurde der Oberbürgermeister beauftragt, einen „rechtssicheren Beschlussvorschlag“ für die Veräußerung der von der Stadt Neubrandenburg gehaltenen Geschäftsanteile an der TOG, unter Berücksichtigung des Willens der Stadtvertretung, die TOG in ihrem jetzigen Leistungsumfang und Leistungsprofil zu erhalten sowie eine Bestandssicherung der Sparten, Spielstätten und der Philharmonie als B-Orchester durch Festschreibung im Gesellschaftsvertrag oder auf andere Weise zu gewährleisten, in der nächsten Stadtvertretersitzung vorzulegen. Dieser Auftrag ist nach §§ 133, 157 BGB so auszulegen, dass die Geschäftsanteile der Stadt unter der Bedingung veräußert werden sollen, dass der Bestand der GmbH als solcher und im Einzelnen der Sparten und Spielstätten sowie der Philharmonie zu garantieren ist (arg.: „rechtssichere Beschlussvorlage“).

1.) Eine Bestandsgarantie für die GmbH kann der Oberbürgermeister, unabhängig davon, ob die Stadt Gesellschafterin der TOG bleibt oder nicht, aus Rechtsgründen nicht geben. § 60 GmbHG sieht gesetzliche Auflösungsgründe für eine GmbH vor. Liegen diese Auflösungsgründe vor, so „wird [die GmbH] aufgelöst“, d.h. die GmbH tritt in die Abwicklungsphase (Liquidationsstadium) ein, an deren Ende i.d.R. das Erlöschen der GmbH steht, vgl. § 74 Abs. 1 S. 2 GmbHG (vgl. hierzu Karsten, GmbH-Recht, § 6, Rn. 26, 49 ff.). Gesetzliche Auflösungsgründe sind beispielsweise ein mehrheitlicher Auflösungsbeschluss - dieser bedarf nach § 60 Abs. 1 Nr. 2 GmbHG einer Mehrheit von drei Vierteln der abgegebenen Stimmen-, die Einleitung eines Insolvenzverfahrens, eine masselose Insolvenz, Vermögenslosigkeit etc. Es liegt auf der Hand, dass der Minderheitengesellschafter den Eintritt dieser gesetzlichen Auflösungsgründe nicht effektiv aus eigener Kraft verhindern und somit den Bestand der GmbH als solcher gerade nicht garantieren kann. Die gesetzlichen Auflösungsgründe stehen nicht zur Disposition der Gesellschafter, da sie dem Schutz des Rechtsverkehrs dienen.

2.) Aus Rechtsgründen problematisch ist auch die Garantie der Sparten, Spielstätten und der Philharmonie durch „Festschreibung im Gesellschaftsvertrag“. Zwar ist es dem Oberbürgermeister vor der Veräußerung der Geschäftsanteile der Stadt grundsätzlich möglich, in der Gesellschafterversammlung der TOG Verhandlungen aufzunehmen, um die Sparten, Spielstätten und den Bestand der Philharmonie im Wege der Änderung des Gesellschaftsvertrages in diesen aufzunehmen.

   Selbst wenn jedoch eine solche Satzungsänderung im Rahmen von Verhandlungen erreichbar wäre, führte diese Satzungsänderung nicht zu einer Garantie des Bestandes der Sparten, Spielstätten und der Philharmonie. Nach einer Veräußerung der Geschäftsanteile durch die Stadt Neubrandenburg wäre es den verbleibenden

Gesellschaftern durch einen weiteren satzungsändernden Beschluss i.S.d. § 53 Abs. 2 S. 1 GmbHG mit einer drei Viertel Mehrheit der abgegeben Stimmen jederzeit möglich, die Bestandssicherung der Sparten, Spielstätten und Philharmonie aus dem Gesellschaftsvertrag wieder zu entfernen und anschließend durch weiteren Gesellschafterbeschluss i.S.d. § 47 GmbHG mit einfacher Mehrheit Veränderungen an dem Bestand der Sparten, Spielstätten und Philharmonie vorzunehmen. Zwar wäre es grundsätzlich nach § 53 Absatz 2 Satz 2 GmbHG möglich, die Änderung der satzungsmäßigen Bestandssicherung von weiteren Erfordernissen (z.B. Einstimmigkeit, Zustimmungsvorbehalt zugunsten eines anderen Gesellschaftsorgans, vgl. Lutter/Hommelhoff, GmbHG, § 53, Rn. 13) abhängig zu machen. Diese weiteren Erfordernisse könnten jedoch eine nachfolgende gesellschaftsvertragliche Aufweichung der satzungsmäßigen Bestandssicherung lediglich erschweren, nicht jedoch verhindern. Es ist nach herrschender Meinung insbesondere nicht zulässig, den vorerwähnten Zustimmungsvorbehalt zugunsten eines außerhalb der Gesellschaft stehenden Dritten – ein solcher wäre die Stadt Neubrandenburg nach Veräußerung der Gesellschaftsanteile – einzuräumen (vgl. Roth/Altmeppen, GmbHG, § 53, Rn. 22).

Es ist daher rechtlich unmöglich, den Bestand der GmbH als solcher und den Bestand der Sparten und Spielstätten sowie der Philharmonie durch Festschreibung im Einzelnen in einem Gesellschaftsvertrag zu garantieren.

Betreffend den Bestand der Sparten, Spielstätten und der Philharmonie gewährt die Stadtvertretung dem Oberbürgermeister jedoch Spielraum, indem sie zulässt, dass diese Bestandssicherung auch auf „andere Art und Weise festgeschrieben“ werden kann. Denkbar – wenn auch in dieser Konstellation ungewöhnlich – ist der Abschluss eines Beherrschungsvertrages zwischen der GmbH und der Stadt Neubrandenburg vor Veräußerung der Geschäftsanteile. Das Instrument des Beherrschungsvertrages ist gesetzlich lediglich für die AG geregelt (vgl. §§ 291 ff. AktG). In der Literatur und Rechtsprechung ist jedoch anerkannt, dass ein Beherrschungsvertrag auch zu Lasten einer GmbH abgeschlossen werden kann (vgl. Roth/Altmeppen, GmbHG, Anh. § 13, Rn. 17; Lutter/Hommelhoff, GmbHG, Anh. § 13, Rn. 41). Beherrschungsverträge sind nicht lediglich als Konzernverträge zwischen zwei Gesellschaften, sondern auch zwischen einer Gemeinde und einer Gesellschaft in privater Rechtsform denkbar (vgl. Bätge, in Bätge: Kommunale Betriebe und Beteiligungen, LEXsoft 3.2.0 – Wissensmanagement Mecklenburg-Vorpommern). Neben dem Umstand, dass eine Änderung des Beherrschungsvertrages, bei dem es sich um einen zweiseitigen Vertrag handelt, im Gegensatz zur obig erörterten satzungsmäßigen Bestandssicherung nicht allein in das Belieben der nach einer Veräußerung der Geschäftsanteile verbleibenden Gesellschafter gestellt ist, hat der Beherrschungsvertrag auch den Vorteil, dass Weisungen im Rahmen des Beherrschungsvertrages - anders als Beschlüsse der Gesellschafterversammlung - nicht dem Anfechtungsrecht nach §§ 241 ff AktG (analog) unterfallen. Weisungen im Rahmen eines Beherrschungsvertrages brauchen zudem nicht den „Umweg“ über die Gesellschafterversammlung nehmen, sondern können unmittelbar an den Geschäftsführer erteilt werden (vgl. Lutter/Hommelhoff, GmbHG, Anh. § 13, Rn. 44).

Eine <u>relativ</u> sichere Variante für die Bestandssicherung der Sparten, Spielstätten und Philharmonie erscheint daher der Abschluss eines Beherrschungsvertrages des Inhalts zu sein, dass die Stadt Neubrandenburg befugt ist, hinsichtlich sämtlicher Entscheidungen, die den Bestand der Sparten, Spielstätten und der Philharmonie betreffen – seien es Sach-, Personal- oder andere relevante Geschäftsführungsentscheidungen -, Weisungen zu erteilen bzw. ein Widerspruchsrecht geltend zu machen. Damit dieses Weisungs- und Widerspruchsrecht effektiv wahrgenommen werden kann, wäre in dem Beherrschungsvertrag eine korrespondierende, deckungsgleiche Informationspflicht zu regeln.

Ein Beherrschungsvertrag hätte folgende Voraussetzungen:

- schriftlicher Vertragsschluss nebst notarieller Beurkundung,
- Zustimmung aller Gesellschafter der abhängigen GmbH (nach herrschender Meinung),
- Zustimmung der Stadtvertretung und

- Eintragung im Handelsregister der abhängigen GmbH (vgl. Lutter/Hommelhoff, GmbHG, Anh. § 13, Rn. 47 ff.)

Es ist jedoch mit Entschiedenheit darauf aufmerksam zu machen, dass auch diese Bestandssicherung durch einen Beherrschungsvertrag keine „Garantie“ i.S.d. vorliegend maßgeblichen Stadtvertreterbeschlusses ist, da auch in einem Beherrschungsvertrag die allgemein gültigen zivilvertraglichen Beendigungstatbestände der §§ 313, 314 BGB als eine kodifizierte Ausformung des Treu-und-Glaube-Grundsatzes aus § 242 BGB im Kern nicht abbedungen werden können (vgl. Palandt, BGB, § 314, Rn. 3).

II.

Die größte Sicherheit für die Sicherung des Bestandes der Sparten, Spielstätten und Philharmonie bietet eine beherrschende Stellung der Stadt in der Gesellschafterversammlung. Hierfür ist die Beibehaltung der Geschäftsanteile i.H.v. mindestens 50 % sämtlicher Geschäftsanteile erforderlich und die Herstellung einer angemessenen Stimmkraft, um zumindest eine Sperrminorität zu erreichen.
Die Gesellschafter als Eigentümer der GmbH beherrschen über die Gesellschafterversammlung im Rahmen der Ausübung ihrer Kollektivrechte die Geschicke der Gesellschaft von Gesetzes wegen umfassend (vgl Karsten, GmbH-Recht, § 4, Rn. 7, 18), ohne dass auf diese beherrschende Stellung die §§ 313, 314 BGB anwendbar wären. Die Stadt würde als Gesellschafterin mit einem entsprechenden Stimmgewicht gesetzliche Kompetenzen wahrnehmen, die dem Wesensgehalt der GmbH entsprechen und daher als „sicher“ angesehen werden können.

Vor dem Hintergrund der von der Stadtvertretung gewünschten Bestandsgarantie für Sparten, Spielstätten und Philharmonie wäre diese Variante daher diejenige, die am meisten dafür geeignet ist.