

**Veräußerung des Anteilseigentums
des Landschaftsverbands Westfalen-Lippe an der Provinzial Nordwest
Holding AG?**

Rechtsgutachten

erstattet im Auftrag des Gesamtbetriebsrats Konzern der Provinzial Holding AG

von Prof. Dr. Wolfgang Däubler, Bremen

I. Sachverhalt

Der Landschaftsverband Westfalen Lippe (LWL) ist eine 1953 gebildete Körperschaft des öffentlichen Rechts. Ihm gehören 18 Landkreise und 9 kreisfreie Städte an. Er ist für die Landesteile Westfalen und Lippe des Landes NRW zuständig. Seine Aufgaben sowie seine Rechte und Pflichten bestimmen sich nach der „Landschaftsverbandsordnung für das Land Nordrhein-Westfalen vom 14. Juli 1994“.

Diese ist veröffentlicht im Gesetz- und Verordnungsblatt Nordrhein-Westfalen vom 14. Juli 1994, S. 657 und wurde zuletzt durch die Gesetze vom 18. 9. 2012 geändert (GV.NRW S. 421 ff.)

Der LWL hält einen Anteil von 40 % an der Provinzial NordWest Holding AG. Dieser ist seit 2005 der Westfälisch-Lippischen Vermögensverwaltungsgesellschaft mbH (WLV) übertragen, die eine 100 % ige Tochtergesellschaft des LWL ist.

In der Tagespresse wurde in jüngster Zeit davon berichtet, es gebe Überlegungen, die Beteiligung an der Provinzial NordWest Holding zu verkaufen.

Handelsblatt vom 4. 12. 2012; Hamburger Abendblatt vom 7. 12. 2012

Dies betreffe nicht nur den LWL, sondern auch die Sparkassenverbände als Miteigentümer. Als Kaufinteressent wurde in der Presse die Allianz SE genannt.

Am 10. 12. 2012 erklärte die Ministerpräsidentin von Nordrhein-Westfalen, die Verkaufsgespräche sollten zunächst nicht weiter geführt werden. Vielmehr solle bis Ende März 2013 der Versuch unternommen werden, die Provinzial NordWest Holding AG und die Provinzial Rheinland Holding zu verschmelzen. Der Ministerpräsident von Schleswig-Holstein, dessen Sparkassen zu 18 % an der Provinzial NordWest Holding AG beteiligt sind, sprach sich gegen jede Veräußerung aus.

Einzelheiten bei <http://www.ndr.de/regional/schleswig-holstein/provinzial1113.html> (Abfrage am 12. 12. 2012)

Dies ist insoweit von erheblicher Bedeutung, als aufgrund eines Konsortialvertrags Veräußerungen nur mit Zustimmung aller Miteigentümer möglich sind.

Der Gesamtbetriebsrat Konzern der Provinzial Holding AG hat mich gebeten, die Frage zu untersuchen, ob eine Veräußerung von Anteilen gegen die Landschaftsverbandsordnung verstoßen würde. Weitere mit einem eventuellen Verkauf verbundene Fragen sollen zunächst ausgeklammert bleiben.

So könnte man etwa die Vereinbarkeit mit Haushaltsrecht, insbesondere mit dem Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit, zum Thema machen sowie der Frage nachgehen, ob nicht aus vergaberechtlichen Gründen eine EU-weite Ausschreibung notwendig wäre. Auch stellt sich das landesverfassungsrechtliche Problem, ob und in welcher Form das der Provinzial erteilte öffentliche Mandat preisgegeben oder trotz privaten Eigentümers aufrechterhalten werden könnte. Schließlich wäre auch zu prüfen, inwieweit der Anwendungsbereich des Mitbestimmungsrechts nach § 72 Abs. 4 Nr. 22 des Personalvertretungsgesetzes NRW eröffnet ist, der bei jeder Übertragung von Arbeiten auf Private die gleichberechtigte Einschaltung des Personalrats verlangt.

II. Stellungnahme

1. Der rechtliche Rahmen

Die Landschaftsverbandsordnung für das Land Nordrhein-Westfalen legt in ihrem § 5 die von den Landschaftsverbänden zu erfüllenden Aufgaben fest. Diese sind in § 5 Abs. 1 in drei große Felder unterteilt, die ihrerseits wieder durch Aufzählungen konkretisiert werden.

Unter Buchstabe a) geht es um „soziale Aufgaben, Jugendhilfe und Gesundheitsangelegenheiten“, wozu u. a. die Funktionen als überörtliche Träger der Sozialhilfe, als Landesjugendämter, als Träger von Sonderschulen und als Träger von psychiatrischen Fachkrankenhäusern zählen.

Buchstabe b) nennt als zweiten Bereich die „landschaftliche Kulturpflege“, wozu u. a. die Denkmalspflege und die Unterhaltung der Landesmuseen gehören.

Buchstabe c) betrifft die „Kommunalwirtschaft“ und bestimmt im Einzelnen:

„Den Landschaftsverbänden obliegen

1. die Trägerschaft bei der NRW.BANK, der LBS Westdeutsche Landesbausparkasse sowie die indirekte oder direkte Beteiligung an der WestLB AG,
2. die Beteiligung an Versorgungs- und Verkehrsunternehmen mit regionaler Bedeutung,
3. die Geschäftsführung der kommunalen Versorgungskassen.“

Der Gesetzestext fährt dann nicht mehr in Form einer Aufzählung fort:

„Die Landschaftsverbände können eine unmittelbare oder mittelbare Gewährträgerschaft über die Lippische Landesbrandversicherungsanstalt übernehmen oder sich unmittelbar oder mittelbar an der Lippischen Landes-Brandversicherungs-Aktiengesellschaft beteiligen. Dem Landschaftsverband Westfalen Lippe obliegt die Beteiligung an der Provinzial NordWest Holding AG, dem Landschaftsverband Rheinland obliegt die Gewährträgerschaft über die Provinzial Rheinland Holding. Die Landschaftsverbände können sich unmittelbar oder mittelbar an den Provinzial Versicherungs-Aktiengesellschaften beteiligen, auch wenn das jeweilige Geschäftsgebiet außerhalb des in § 3 genannten Gebiets liegt.“

§ 5 Abs. 2 sieht dann eine Kann-Vorschrift in Bezug auf die Beteiligung an der Trägerschaft von drei Heilbädern vor, § 5 Abs. 3 enthält eine im Einzelnen aufgeschlüsselte Verpflichtung zur Wahrung der kulturellen Belange des früheren Landes Lippe.

Im 4. Abschnitt über „Finanzwirtschaft“ bestimmt die Landschaftsverbandsordnung in § 23 Abs. 2, für die „Verwaltung des Vermögens, die wirtschaftliche Betätigung und die privatrechtliche Beteiligung“ (sowie für einige weitere Gegenstände) würden die Vorschriften der Gemeindeordnung und ihrer Durchführungsverordnungen sowie § 55 der Kreisordnung entsprechend gelten. In § 107 der Gemeindeordnung ist die Zulässigkeit wirtschaftlicher Betätigung geregelt; § 107 Abs. 2 Nr. 1 GemO zählt dazu ausdrücklich nicht „Einrichtungen, zu denen die Gemeinde gesetzlich verpflichtet ist.“

2. Die Beteiligung an der Provinzial NordWest Holding AG

Die hier im Einzelnen wiedergegebenen Vorschriften des § 5 der Landschaftsverbandsordnung unterscheiden ersichtlich zwischen Pflichtaufgaben und solchen, die nur wahrgenommen werden „können“. Dabei geht es in den drei Feldern des § 5 Abs. 1, d. h. in den Buchstaben a) bis c) ausschließlich um Pflichtaufgaben. Nach der Aufzählung in § 5 Abs. 1 Buchstabe c) wird dann differenziert:

Was die Gewährträgerschaft in Bezug auf die Lippische Landesbrandversicherungsanstalt betrifft, so handelt es sich um eine freiwillige Aufgabe („können“). Anders im folgenden Satz in Bezug auf die Beteiligung an der Provinzial NordWest Holding AG: Sie „obliegt“ dem Landschaftsverband Westfalen Lippe. Dies spricht vom Wortlaut und Sinn her eindeutig für eine Pflichtaufgabe. Bestätigt wird dies durch den dann folgenden Satz, dass sich die Landschaftsverbände an den Provinzial Versicherungs-Aktiengesellschaften (also den Töchtern der Holding) beteiligen „können“. Wortlaut und systematischer Zusammenhang sind insoweit eindeutig: Die Beteiligung an der Provinzial NordWest Holding AG steht nicht im Ermessen des LWL, sondern sie „obliegt“ ihm, sie ist ihm von Gesetzes wegen aufgetragen. Dies stützt sich auf die Überlegung, dass die Versicherung bestimmter Risiken zur Daseinsvorsorge gehört und deshalb durch die öffentliche Hand wahrgenommen werden kann.

Keine Rolle spielt es, ob die Beteiligung an der Provinzial NordWest Holding AG unmittelbar gehalten wird oder ob in Form der WLV eine Vermögensverwaltungsgesellschaft dazwischen geschaltet ist. Auch im zweiten Fall nimmt der Landschaftsverband die Versicherung als eigene Aufgabe wahr, sofern er – was hier nicht problematisch ist – das Verhalten der Gesellschaft in vollem Umfang steuern kann. Die im Jahre 2005 getroffenen Maßnahmen standen deshalb in Einklang mit der Landschaftsverbandsordnung.

Die Tatsache, dass es sich um eine gesetzlich zugewiesene Aufgabe handelt, macht auch die Prüfung entbehrlich, ob und in welchem Umfang es sich um eine zulässige wirtschaftliche Betätigung der öffentlichen Hand im Sinne von § 107 Abs. 1 GemO handelt. Vielmehr greift hier der sinngemäß anwendbare § 107 Abs. 2 Nr. 1 GemO ein, wonach gesetzliche Verpflichtungen zu erfüllen und nicht etwa an den Maßstäben zu überprüfen sind, die für die wirtschaftliche Betätigung der öffentlichen Hand gelten.

Mit Hilfe einer Beteiligung kann eine öffentliche Aufgabe nur erfüllt werden, wenn durch sie ein effektiver Einfluss auf das Verhalten der fraglichen Gesellschaft vermittelt wird. Hierfür ist eine Beteiligung von 40 % ausreichend, sofern durch vertragliche Abmachungen sichergestellt ist, dass die anderen Eigentümer keine „Koalition“ gegen den Landschaftsverband bilden und so der Tätigkeit der Versicherungsgesellschaft eine andere Ausrichtung geben können. Soweit ersichtlich, haben sich insoweit bisher keine besonderen Probleme ergeben.

Ein ganzer oder teilweiser Verkauf der Beteiligung an der Provinzial NordWest Holding AG würde unter diesen Umständen im Widerspruch zu § 5 Abs. 1 Buchstabe c) stehen. Sie näher ins Auge zu fassen, wäre nur sinnvoll, wenn vorher die Landschaftsverbandsordnung durch Gesetzgebungsakt geändert würde. Solange dies nicht geschehen ist, sind dem Landschaftsverband die Hände gebunden; ein Verkauf und damit eine Privatisierung kommen nicht in Frage.

Ebenso in der Literatur die generelle Feststellung bei Ronellenfisch, in: Hoppe/Uechtritz/Reck (Hrsg.), Handbuch Kommunale Unternehmen, 3. Aufl., Köln 2012, § 2 Rn 20: „Die materielle Privatisierung kommt nur bei rechtlich disponiblen Aufgaben in Betracht.“

Angesichts der aktuellen Diskussion und der bloßen Suspendierung der Verhandlungen durch das Land NRW bis Ende März 2013 kann es sinnvoll sein, dies durch einen Beschluss der Landschaftsversammlung oder des Landschaftsausschusses noch einmal ausdrücklich zu bestätigen.