



---

## **Sachstand**

---

**Möglichkeit des Bundes, Ziele in bundeseigenen Unternehmen durchzusetzen**

**Möglichkeit des Bundes, Ziele in bundeseigenen Unternehmen durchzusetzen**

Aktenzeichen: WD 7 - 3000 - 022/19  
Abschluss der Arbeit: 19.02.2019  
Fachbereich: WD 7: Zivil-, Straf- und Verfahrensrecht, Umweltschutzrecht, Bau und Stadtentwicklung

---

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

---

## Inhaltsverzeichnis

<b>1.</b>	<b>Einleitung</b>	<b>4</b>
<b>2.</b>	<b>Allgemeine Grundsätze für die Beteiligung des Staates an Unternehmen</b>	<b>4</b>
2.1.	Ingerenzpflicht	4
2.2.	Haushaltsgrundsatzgesetz	4
<b>3.</b>	<b>Aktiengesellschaft</b>	<b>5</b>
3.1.	Begriff der Aktiengesellschaft	5
3.2.	Möglichkeiten der Einflussnahme des Bundes als Mehrheitsaktionär	5
3.2.1.	Allgemeine Vorschriften des Aktienrechts	5
3.2.2.	Besondere Regelungen für Gebietskörperschaften als Mehrheitsaktionäre	7
3.3.	Beherrschungsvertrag	7
<b>4.</b>	<b>Gesellschaft mit beschränkter Haftung</b>	<b>8</b>
4.1.	Begriff der Gesellschaft mit beschränkter Haftung	8
4.2.	Möglichkeiten zur Einflussnahme des Bundes als Mehrheitsgesellschafter	8
4.3.	Beherrschungsvertrag	11
<b>5.</b>	<b>Anstalt öffentlichen Rechts</b>	<b>11</b>
5.1.	Begriff der Anstalt öffentlichen Rechts	11
5.2.	Möglichkeiten zur Einflussnahme des Bundes	11
<b>6.</b>	<b>Fazit</b>	<b>12</b>

## 1. Einleitung

Durch öffentliche Unternehmen hat der Staat die Möglichkeit, aktiv am Wirtschaftsleben teilzunehmen. Öffentliche Unternehmen können dabei definiert werden als Unternehmen, auf die die öffentliche Hand<sup>1</sup> aufgrund Eigentums, finanzieller Beteiligung, Satzung oder sonstiger Bestimmungen, die die Tätigkeit des Unternehmens regeln, unmittelbar oder mittelbar einen beherrschenden Einfluss ausüben kann.<sup>2</sup> Im Folgenden wird summarisch beleuchtet, wie der Bund in solchen Unternehmen Einfluss auf die Zielsetzung nehmen kann.

## 2. Allgemeine Grundsätze für die Beteiligung des Staates an Unternehmen

### 2.1. Ingerenzpflicht

Der wirtschaftlichen Tätigkeit des Staates sind in § 65 der Bundeshaushaltsordnung (BHO)<sup>3</sup> gewisse Grenzen gesetzt. Der Staat soll sich an Privatunternehmen nur beteiligen, wenn ein wichtiges Interesse vorliegt und sich der angestrebte Zweck nicht besser und wirtschaftlicher auf andere Weise erreichen lässt.<sup>4</sup> Die Gebietskörperschaft<sup>5</sup> ist gehalten, für eine Durchsetzung der von ihr repräsentierten öffentlichen Interessen zu sorgen. Sie darf sich durch die Privatisierung nicht ihren Bindungen entziehen und unterliegt deshalb Kontroll- und Einwirkungspflichten, die Ingerenzpflichten genannt werden. Daher sieht § 65 BHO in seinem Abs. 1 Nr. 3 vor, dass die Gebietskörperschaften sich einen angemessenen Einfluss auf die Gesellschaft sichern müssen.<sup>6</sup>

### 2.2. Haushaltsgrundsätzegesetz

Das Haushaltsgrundsätzegesetz (HGrG)<sup>7</sup> verschafft in seinem § 53 dem Staat als Mehrheitsgesellschafter eines privatrechtlichen Unternehmens zusätzliche Informationsrechte gegenüber diesem Unternehmen, die über diejenigen hinausgehen, die den anderen Gesellschaftern zustehen. Der

---

1 Öffentliche Hand verstanden als Sammelbegriff für die juristischen Personen des öffentlichen Rechts, Ronellenfitsch, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland Band IV, 3. Auflage 2006, § 98 Fn. 1.

2 Ronellenfitsch, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland Band IV, 3. Auflage 2006, § 98 Rn. 1 f.

3 Bundeshaushaltsordnung vom 19.08.1969 (BGBl. I S. 1284), zuletzt geändert durch Artikel 11 des Gesetzes vom 14.08.2017 (BGBl. I S. 3122).

4 Ronellenfitsch, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland Band IV, 3. Auflage 2006, § 98 Rn. 29.

5 Gebietskörperschaften sind Bund, Länder, Kreise, Gemeinden und Gemeindeverbände, Schall, in: Spindler/Stilz (Hrsg.), Kommentar zum Aktiengesetz, 4. Auflage 2019, § 394 AktG Rn. 5.

6 Schürnbrand, in: Goette/Habersack/Kalss (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Aktiengesetz Band 6, 4. Auflage 2017, Vorbemerkungen: Die Beteiligung von Gebietskörperschaften an Aktiengesellschaften mit Kommentierung der §§ 53, 54 Haushaltsgrundsätzegesetz (HGrG) Rn. 17.

7 Haushaltsgrundsätzegesetz vom 19.08.1969 (BGBl. I S. 1273), zuletzt geändert durch Art. 10 des Gesetzes vom 14.08.2017 (BGBl. I S. 3122).

Grund hierfür liegt darin, dass die staatliche Beteiligung nach Auffassung des Gesetzgebers wegen der in das Unternehmen investierten öffentlichen Mittel einer besonderen Kontrolle bedarf.<sup>8</sup> Nach § 55 Abs. 2 HGrG ist § 53 auf öffentlich-rechtliche Unternehmen entsprechend anzuwenden.

§ 54 HGrG gestattet in den Fällen des § 53 eine Ausgestaltung der Satzung bzw. des Gesellschaftsvertrags dergestalt, dass sich die Rechnungsprüfbehörde der Gebietskörperschaft zur Prüfung der Tätigkeit der öffentlichen Hand unmittelbar bei dem privatrechtlichen Beteiligungsunternehmen unterrichten kann.<sup>9</sup>

### 3. Aktiengesellschaft

#### 3.1. Begriff der Aktiengesellschaft

Eine Aktiengesellschaft ist eine auf Dauer angelegte private Organisation, die gegründet wird, um einen selbstgesetzten Zweck zu erreichen. Sie ist eine juristische Person, für deren Verbindlichkeiten gemäß § 1 Abs. 1 Satz 2 des Aktiengesetzes (AktG)<sup>10</sup> nur das Gesellschaftsvermögen haftet. Die Mitgliedschaftsrechte der Gesellschafter (Aktionäre) ergeben sich aus ihren Anteilen an dem in Aktien zerlegten Grundkapital.<sup>11</sup>

#### 3.2. Möglichkeiten der Einflussnahme des Bundes als Mehrheitsaktionär

Die Einwirkungsmöglichkeiten des Bundes und anderer öffentlich-rechtlicher Gebietskörperschaften, die Aktionäre einer Aktiengesellschaft sind, richten sich in erster Linie nach den allgemein einschlägigen Vorschriften des Aktienrechts.<sup>12</sup>

##### 3.2.1. Allgemeine Vorschriften des Aktienrechts

Eine Aktiengesellschaft verfügt stets über drei durch das Aktiengesetz zwingend vorgeschriebene Organe: den Vorstand, den Aufsichtsrat und die Hauptversammlung. Die Leitung, Geschäftsführung und Vertretung der Aktiengesellschaft – also das operative Geschäft – liegt nach den

---

8 Von Lewinsky/Burdat, Haushaltsgrundsätzegesetz, 1. Auflage 2013, § 53 Rn. 1.

9 Von Lewinsky/Burdat, Haushaltsgrundsätzegesetz, 1. Auflage 2013, § 54 Rn. 1.

10 Aktiengesetz vom 06.09.1965 (BGBl. I S. 1089), zuletzt geändert durch Art. 9 des Gesetzes vom 17.07.2017 (BGBl. I S. 2446).

11 Eisenhardt/Wacherbarth, Gesellschaftsrecht I – Recht der Personengesellschaften, 16. Auflage 2015, Rn. 570.

12 Für eine ausführliche Darstellung der Einwirkungsmöglichkeiten öffentlich-rechtlicher Mehrheitsgesellschafter auf das operative Geschäft der Aktiengesellschaft wird verwiesen auf Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages, „Einwirkungsmöglichkeiten des öffentlich-rechtlichen Mehrheitsgesellschafters auf das operative Geschäft der Aktiengesellschaft“, Ausarbeitung vom 29.08.2006, Az. WD 7 – 186/06.

§§ 76 ff. AktG grundsätzlich beim Vorstand. Kontrolliert wird der Vorstand durch den Aufsichtsrat, der den Vorstand auch bestellt und abberuft.<sup>13</sup>

Die Aktionäre üben ihre Rechte vornehmlich über die Hauptversammlung aus.<sup>14</sup> Dies gilt auch für öffentlich-rechtliche Mehrheitsaktionäre. Die Satzung der Aktiengesellschaft kann dem Bund oder anderen Gebietskörperschaften kein Weisungsrecht für das operative Geschäft einräumen.<sup>15</sup> Vielmehr ist die Gebietskörperschaft grundsätzlich auf die Ausübung ihrer Aktionärsrechte beschränkt. Einen Sonderfall stellt der Abschluss eines Beherrschungsvertrags dar.<sup>16</sup> Zu den Zuständigkeiten der Hauptversammlung, die sich im Wesentlichen aus § 119 AktG ergeben, gehört auch die Bestellung der Mitglieder des Aufsichtsrats, vgl. § 119 Abs. 1 Nr. 1 AktG. Unter den in § 103 AktG genannten Voraussetzungen kann die Hauptversammlung die von ihr gewählten Aufsichtsratsmitglieder auch wieder abberufen. Dieses Recht stellt eine wesentliche Möglichkeit der Einflussnahme für den Bund als Aktionär dar. Der Bund wird bei der Wahl der Aufsichtsratsmitglieder allein durch die aktienrechtlichen Ausschlussgründe<sup>17</sup> beschränkt.

Neben der Bestellung und Abberufung der Aufsichtsratsmitglieder hat der Bund die Möglichkeit, seine Ziele im Rahmen der übrigen Zuständigkeiten der Hauptversammlung durchzusetzen. Diese umfassen die Bestellung des Abschlussprüfers, die Verwendung des Bilanzgewinns, die Satzungsänderungen sowie Maßnahmen der Kapitalbeschaffung, vgl. § 119 Abs. 1 AktG. Darüber hinaus lassen sich weitere Zuständigkeiten aus anderen Gesetzen entnehmen, beispielsweise für Abwehrmaßnahmen gegen Übernahmeveruche, § 33 Abs. 2 des Wertpapiererwerbs- und Übernahmegesetzes<sup>18</sup>, oder bei Verschmelzungen, §§ 60 ff. des Umwandlungsgesetzes<sup>19</sup>.

Vorstand und Aufsichtsrat sind an konkrete Einzelentscheidungsbeschlüsse der Hauptversammlung gebunden. Insbesondere nach § 83 Abs. 2 AktG ist der Vorstand verpflichtet, die von der Hauptversammlung im Rahmen ihrer Zuständigkeit beschlossenen Maßnahmen auszuführen.

In Fragen der Geschäftsführung, insbesondere im operativen Geschäft, ist die Hauptversammlung grundsätzlich nicht zuständig.<sup>20</sup> Im begrenzten Umfang gibt es jedoch auch hier Möglichkeiten der Einflussnahme. So kann nach § 119 Abs. 2 AktG die Hauptversammlung über Fragen der Ge-

---

13 Eisenhardt/Wacherbarth, Gesellschaftsrecht I – Recht der Personengesellschaften, 16. Auflage 2015, Rn. 624 f.

14 Eisenhardt/Wacherbarth, Gesellschaftsrecht I – Recht der Personengesellschaften, 16. Auflage 2015, Rn. 641.

15 Koch, in: Hüffer/Koch (Hrsg.), Aktiengesetz, 13. Auflage 2018, § 76 Rn. 25.

16 Siehe nachfolgend 3.3.

17 Vgl. hierzu §§ 100, 105 AktG.

18 Wertpapiererwerbs- und Übernahmegesetz vom 20.12.2001 (BGBl. I S. 3822), zuletzt geändert durch Art. 9 des Gesetzes vom 23.06.2017 (BGBl. I S. 1693).

19 Umwandlungsgesetz vom 28.10.1994 (BGBl. I S. 3210; 1995 I S. 428), zuletzt geändert durch Art. 1 des Gesetzes vom 19.12.2018 (BGBl. I S. 2694).

20 Liebscher, in: Henssler/Strohn (Hrsg.), Gesellschaftsrecht, 4. Auflage 2019, § 119 AktG Rn. 8.

schäftsführung entscheiden, wenn der Vorstand es verlangt. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH) ist der Vorstand nach § 119 Abs. 2 AktG nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet, eine Entscheidung der Hauptversammlung herbeizuführen, wenn in die Mitgliedschaftsrechte der Aktionäre durch den sog. Mediatisierungseffekt bzw. Wertverwässerungseffekt eingegriffen wird oder die Maßnahme einer Satzungsänderung nahe kommt.<sup>21</sup> Eine Zustimmung der Hauptversammlung bedarf dabei regelmäßig einer Dreiviertelmehrheit des vertretenen Grundkapitals.<sup>22</sup> Auch für die Entscheidung des Vorstands über einen Börsenrückzug der Aktiengesellschaft hat der BGH das Erfordernis eines entsprechenden Hauptversammlungsbeschlusses festgestellt.<sup>23</sup>

Weiterhin ist eine Beteiligung der Hauptversammlung am operativen Geschäft in § 111 Abs. 3 AktG vorgesehen, nach dem der Aufsichtsrat die Hauptversammlung einzuberufen hat, wenn das Wohl der Aktiengesellschaft es erfordert. Auch muss nach § 111 Abs. 4 Satz 2 AktG festgelegt werden, dass bestimmte Arten von Geschäften nur mit der Zustimmung des Aufsichtsrats vorgenommen werden dürfen. Verweigert der Aufsichtsrat in einem solchen Fall seine Zustimmung, so kann der Vorstand nach § 111 Abs. 4 Satz 3 AktG verlangen, dass die Hauptversammlung über die Zustimmung beschließt.

### 3.2.2. Besondere Regelungen für Gebietskörperschaften als Mehrheitsaktionäre

Ist der Bund oder eine andere öffentlich-rechtliche Gebietskörperschaft Mehrheitsaktionär einer Aktiengesellschaft, kann es dazu kommen, dass das Unternehmensinteresse mit den vom Bund verfolgten öffentlichen Interessen kollidiert. Dies kann selbst dann der Fall sein, wenn die öffentliche Hand alleiniger Gesellschafter der Aktiengesellschaft ist. Aus diesem Grund sind den Gebietskörperschaften besondere Informationsmöglichkeiten eingeräumt.

So unterliegen nach § 394 AktG Aufsichtsratsmitglieder, die auf Veranlassung einer Gebietskörperschaft in den Aufsichtsrat gewählt oder entsandt worden sind, hinsichtlich der Berichte, die sie der Gebietskörperschaft zu erstatten haben, keiner Verschwiegenheitspflicht. Für vertrauliche Angaben und Geheimnisse der Gesellschaft, namentlich Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse, gilt dies jedoch nicht, wenn ihre Kenntnis für die Zwecke der Berichte nicht von Bedeutung ist. § 395 AktG bestimmt, dass Personen, denen vertrauliche Angaben und Geheimnisse der Gesellschaft aus Berichten nach § 394 bekannt geworden sind, darüber Stillschweigen zu bewahren haben. Auch dürfen solche Angaben und Geheimnisse bei der Veröffentlichung von Prüfungsergebnissen nicht veröffentlicht werden.

### 3.3. Beherrschungsvertrag

Unabhängig von den Rechten, die dem Staat als Aktionär zustehen, hat er die Möglichkeit, sich seinen Einfluss auf die Aktiengesellschaft durch einen Beherrschungsvertrag zu sichern. Nach § 291 Abs. 1 Satz 1 Var. 1 AktG kann eine Aktiengesellschaft mit einem anderen Unternehmen

---

21 BGH, Urteil vom 06.04.2004 – II ZR 155/02, NJW 2004, 1860.

22 BGH, Urteil vom 06.04.2004 – II ZR 155/02, NJW 2004, 1860.

23 BGH, Urteil vom 25.11.2002 – II ZR 133/01, BGHZ 153, 47.

einen Beherrschungsvertrag abschließen und die Leitung ihrer Gesellschaft diesem Unternehmen unterstellen. Ein solches herrschendes Unternehmen kann auch der Bund sein.<sup>24</sup> Nach § 308 Abs. 1 AktG kann bei Bestehen eines Beherrschungsvertrags das herrschende Unternehmen dem Vorstand der Gesellschaft hinsichtlich der Leitung der Gesellschaft Weisungen erteilen. Dies gilt nach Satz 2 der Vorschrift auch für Weisungen, die für die Gesellschaft nachteilig sind. In diesem Fall muss der Bund aber nach der allgemeinen Regelung des § 302 Abs. 1 AktG zunächst künftige Verluste der Gesellschaft übernehmen.

#### **4. Gesellschaft mit beschränkter Haftung**

##### **4.1. Begriff der Gesellschaft mit beschränkter Haftung**

Die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) ist eine aus einer oder mehreren Personen (Gesellschafter) bestehende Gesellschaft mit eigener Rechtspersönlichkeit, an der sich die Gesellschafter mit Einlagen auf das in Stammanteile zerlegte Stammkapital beteiligen, ohne persönlich für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft zu haften.<sup>25</sup> Für Verbindlichkeiten der Gesellschaft haftet nur das Gesellschaftsvermögen.<sup>26</sup> Gesellschafter einer GmbH können neben den natürlichen Personen auch juristische Personen des Privatrechts oder des öffentlichen Rechts sein. Bei letzteren können sich Grenzen aus ihrem öffentlich-rechtlichen Aufgabenbereich und Wirkungsbereich ergeben.<sup>27</sup>

##### **4.2. Möglichkeiten zur Einflussnahme des Bundes als Mehrheitsgesellschafter**

Im Unterschied zur Aktiengesellschaft, deren Struktur fast völlig durch zwingendes Recht festgelegt wird, sind die gesetzlichen Regeln über das Innenverhältnis der Gesellschafter grundsätzlich abdingbar, sodass diese die innere Struktur der Gesellschaft ohne wesentliche Einschränkungen frei regeln können. Dadurch kann die GmbH durch den Gesellschaftsvertrag (die Satzung) weitgehend so ausgestaltet werden, wie die Zwecke der Gesellschaft es verlangen.<sup>28</sup>

---

24 Der Unternehmensbegriff entspricht dem des § 15 AktG, Altmeppen, in: Goette/Habersack/Kalss (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Aktiengesetz Band 5, 4. Auflage 2015, § 291 Rn. 3. Dieser umfasst auch Gebietskörperschaften wie den Bund, Koch, in: Hüffer/Koch, Aktiengesetz, 13. Auflage 2018, § 15 Rn. 16.

25 Eisenhardt/Wacherbarth, Gesellschaftsrecht I – Recht der Personengesellschaften, 16. Auflage 2015, Rn. 677.

26 Fleischer, in: Fleischer/Goette (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung Band 1, 3. Auflage 2018, Einleitung Rn. 4.

27 Fleischer, in: Fleischer/Goette (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung Band 1, 3. Auflage 2018, § 1 Rn. 54. Siehe auch oben Gliederungspunkt 2.1.

28 Eisenhardt/Wacherbarth, Gesellschaftsrecht I – Recht der Personengesellschaften, 16. Auflage 2015, Rn. 678.



Die GmbH hat nur zwei zwingend vorgeschriebene Organe: die Gesellschafter<sup>29</sup> als Willensbildungsorgan (§§ 45 ff. des Gesetzes betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG)<sup>30</sup>) und einen oder mehrere Geschäftsführer als Handlungsorgan (§§ 6, 35 ff. GmbHG).<sup>31</sup> Anders als bei der Aktiengesellschaft liegt der Schwerpunkt der Zuständigkeit bei den Gesellschaftern, soweit der Gesellschaftsvertrag nicht etwas anderes vorsieht, § 46 GmbHG.<sup>32</sup>

Der oder die Geschäftsführer führen die Geschäfte der Gesellschaft und vertreten die Gesellschaft gerichtlich und außergerichtlich, § 35 GmbHG. Sie werden durch den Gesellschaftsvertrag, § 6 Abs. 3 GmbHG, oder von den Gesellschaftern, § 46 Nr. 5 GmbHG, bestellt.

Oberstes Organ der GmbH sind die Gesellschafter. Sie entscheiden durch Beschluss, in der Regel in der Gesellschafterversammlung, § 48 Abs. 1 GmbHG.<sup>33</sup> Die Stimmen in der Gesellschafterversammlung sind nach Geschäftsanteilen gewichtet. Wenn keine andere Regelung getroffen wird, gewährt jeder Euro eines Geschäftsanteils eine Stimme, § 47 Abs. 2 GmbHG.<sup>34</sup> § 46 GmbHG legt den Aufgabenkreis der Gesellschafter fest. Diese Aufzählung ist jedoch nicht zwingend. Denn nach § 45 Abs. 1 GmbHG kann die Satzung den Gesellschaftern weitere Aufgaben zuweisen oder in § 46 GmbHG genannte Angelegenheiten der Entscheidung des Geschäftsführers oder einem Beirat oder Aufsichtsrat (beides fakultative Organe einer GmbH) überlassen.<sup>35</sup> Nach dem gesetzlichen Leitbild des GmbHG sind die Gesellschafter grundsätzlich allzuständig. Zum einen können sie jede Angelegenheit an sich ziehen und für andere Organe im Innenverhältnis bindend entscheiden, sofern die Satzung keine abweichende Regelung trifft.<sup>36</sup> Zum anderen ergibt sich aus der Allzuständigkeit grundsätzlich ein allgemeines Weisungsrecht,<sup>37</sup> welches sich gegenüber der

---

29 In der Literatur umstritten und höchstrichterlich bisher nicht entschieden ist die Frage, ob der Gesamtheit der Gesellschafter oder der Gesellschafterversammlung Organfunktion zukommt. Nach der wohl herrschenden Meinung im Schrifttum ist die Gesamtheit der Gesellschafter Organ, wohingegen die Gesellschafterversammlung nur ein Verfahren darstelle, mit welchem die Gesamtheit der Gesellschafter einen Beschluss fassen könne. Nach anderer Ansicht ist die Gesellschafterversammlung Organ, da eine Abstimmung auch mit Mehrheitsbeschluss möglich ist. In der Praxis kommt dem Streit wenig Bedeutung zu. Im Folgenden wird das Organ schlicht als die „Gesellschafter“ bezeichnet. Weitere Nachweise und Streitstand bei Schindler, in: Jaeger/Ziemons (Hrsg.), BeckOK GmbHG, 37. Edition, 01.02.2018, § 45 Rn. 30 ff.

30 Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung vom 20.04.1892 (RGBl. S. 477), zuletzt geändert durch Art. 10 des Gesetzes vom 17.07.2017 (BGBl. I S. 2446).

31 Fischer/Schmidt, Beck'sches Handbuch der GmbH, 5. Auflage 2014, § 4 Rn. 1.

32 Eisenhardt/Wacherbarth, Gesellschaftsrecht I – Recht der Personengesellschaften, 16. Auflage 2015, Rn. 746.

33 Fischer/Schmidt, Beck'sches Handbuch der GmbH, 5. Auflage 2014, § 4 Rn. 1.

34 Eisenhardt/Wacherbarth, Gesellschaftsrecht I – Recht der Personengesellschaften, 16. Auflage 2015, Rn. 761.

35 Eisenhardt/Wacherbarth, Gesellschaftsrecht I – Recht der Personengesellschaften, 16. Auflage 2015, Rn. 759.

36 Schindler, in: Jaeger/Ziemons (Hrsg.), BeckOK GmbHG, 37. Edition, 01.02.2018, § 46 Rn. 131.

37 Schindler, in: Jaeger/Ziemons (Hrsg.), BeckOK GmbHG, 37. Edition, 01.02.2018, § 46 Rn. 132.

Geschäftsführung auch aus §§ 45, 46 Nr. 5 und 6, 37 GmbHG ableiten lässt.<sup>38</sup> Grenzen ergeben sich nur dort, wo anderen Organen gesetzlich zwingende Kompetenzen zugewiesen sind. So ist die Vertretung der Gesellschaft (§§ 35 Abs. 1, 37 Abs. 1 S. 1 GmbHG) zwingende Kompetenz der Geschäftsführung (außer im Falle der Bestellung, Anstellung und Kündigung des Geschäftsführers, § 46 Nr. 5 GmbHG).<sup>39</sup> Umstritten ist an dieser Stelle, ob und inwieweit der Geschäftsführung ein eigener Handlungsspielraum vorbehalten bleiben muss. Vertreten wird sowohl, dass die Geschäftsführung als reines Ausführungsorgan ohne eigene Entscheidungskompetenz ausgestaltet werden darf, als auch, dass den Geschäftsführern neben der reinen Außenvertretung ein Handlungsspielraum verbleiben müsse.<sup>40</sup> Verstößt die Geschäftsführung gegen Weisungen der Gesellschafter, kann sie nach § 43 Abs. 2 GmbHG haften.<sup>41</sup>

Zur nicht entziehbaren Grundlagenkompetenz der Gesellschafter zählen Satzungsänderungen, § 53 GmbHG, die Einforderung von Nachschüssen, § 26 GmbHG, und die Auflösung der Gesellschaft, § 60 Abs. 1 Nr. 2 GmbHG. Auch die Entscheidung über den Abschluss von Unternehmensverträgen (Beherrschungs- und Gewinnabführungsverträge) oder eine Fusion mit anderen Gesellschaften zählen hierzu.<sup>42</sup>

Schließlich steht den Gesellschaftern einer GmbH nach § 51a GmbHG ein weitreichendes Informationsrecht zu, welches über die Rechte eines Aktionärs hinausgeht (vgl. § 131 AktG).<sup>43</sup>

Die Gesellschafter der GmbH haben nach dem gesetzlichen Leitbild, wie oben aufgezeigt, weitreichende Einwirkungsmöglichkeiten auch auf den operativen Bereich der Gesellschaft. Abweichungen können sich im Einzelfall aus der Satzung ergeben.

Die Satzungsfreiheit der GmbH und die Weisungsbindung der Geschäftsführer im GmbH-Recht ermöglicht den Gesellschaftern die Einwirkung und Kontrolle gegenüber der Geschäftsführung.<sup>44</sup> So bieten gerade diese beiden Aspekte Voraussetzungen dafür, dass öffentlich-rechtliche Gesellschafter ihrer haushaltsrechtlichen Pflicht zur Einwirkung auf und Kontrolle der Geschäftsführung (Ingerenzpflicht, s.o.) hinreichend Rechnung tragen können.<sup>45</sup>

---

38 Eisenhardt/Wacherbarth, Gesellschaftsrecht I – Recht der Personengesellschaften, 16. Auflage 2015, Rn. 758; Berberich/Haaf, Beck'sches Handbuch der GmbH, 5. Auflage 2014, § 1 Rn. 26.

39 Schindler, in: Jaeger/Ziemons (Hrsg.), BeckOK GmbHG, 37. Edition, 01.02.2018, § 46 Rn. 133.

40 Liebscher, in: Fleischer/Goette (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung Band 2, 3. Auflage 2019, § 45 Rn. 88 ff. m.w.N.

41 Eisenhardt/Wacherbarth, Gesellschaftsrecht I – Recht der Personengesellschaften, 16. Auflage 2015, Rn. 764.

42 Eisenhardt/Wacherbarth, Gesellschaftsrecht I – Recht der Personengesellschaften, 16. Auflage 2015, Rn. 760.

43 Berberich/Haaf, Beck'sches Handbuch der GmbH, 5. Auflage 2014, § 1 Rn. 28.

44 Ulmer/Löbbe, in: Ulmer/Habersack/Löbbe (Hrsg.), GmbHG Großkommentar Band I, 2013, § 1 Rn. 19.

45 Fleischer, in: Fleischer/Goette (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung Band 1, 3. Auflage 2018, Einleitung Rn. 48.

### 4.3. Beherrschungsvertrag

Direkte Anwendung findet § 291 AktG zwar nur auf Gesellschaften der Rechtsform einer Aktiengesellschaft oder Kommanditgesellschaft auf Aktien. Auf die GmbH wird die Vorschrift jedoch unter Berücksichtigung der strukturellen Unterschiede zwischen den beiden Gesellschaftsformen analog angewendet,<sup>46</sup> sodass der Bund auch einen Beherrschungsvertrag mit einer GmbH abschließen kann, um sich Weisungsrechte zu verschaffen.

## 5. Anstalt öffentlichen Rechts

### 5.1. Begriff der Anstalt öffentlichen Rechts

Eine Anstalt öffentlichen Rechts ist eine organisatorische Zusammenfassung von Verwaltungsbediensteten und Sachmitteln zu selbständigen Einheiten, die dem durch Widmung festgelegten Zweck entsprechend bestimmte Verwaltungsaufgaben dauerhaft wahrzunehmen hat.<sup>47</sup> Je nach Grad der rechtlichen Verselbstständigung lassen sich vollrechtsfähige, teilrechtsfähige und nicht-rechtsfähige Anstalten unterscheiden.<sup>48</sup> Soweit die Anstalt rechtsfähig ist, ist sie eine juristische Person öffentlichen Rechts.<sup>49</sup>

Die Anstalt öffentlichen Rechts hat, im Gegensatz zur Körperschaft öffentlich Rechts, keine Mitglieder, sondern Benutzer.<sup>50</sup> Beispiele für öffentlich-rechtliche Anstalten des Bundes sind die Deutsche Bundesbank,<sup>51</sup> die Kreditanstalt für Wiederaufbau und die Rundfunkanstalt des Bundes *Deutsche Welle*.<sup>52</sup>

### 5.2. Möglichkeiten zur Einflussnahme des Bundes

Bei den juristischen Personen des öffentlichen Rechts besteht, im Gegensatz zu denen des Privatrechts, kein Typenzwang. Deshalb ist deren Struktur von Bund (und Ländern) frei wählbar.<sup>53</sup> Nur

---

46 Altmeyden, in: Goette/Habersack/Kalss (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Aktiengesetz Band 5, 4. Auflage 2015, § 291 Rn. 19.

47 Hüttemann/Rawert, Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2017, § 89 Rn. 18.

48 Hüttemann/Rawert, Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2017, § 89 Rn. 18.

49 Ibler, in: Maunz/Düring, Grundgesetz Kommentar, 84. EL August 2018, Art. 87 Rn. 257.

50 Backert, in: Bamberger/Roth et al. (Hrsg.), BeckOK BGB, 48. Edition, 01.08.2018, § 89 Rn. 1.

51 Berger/Rübsamen, Bundesbankgesetz, 2. Auflage 2014, § 2 Rn. 3 f.

52 Hinsichtlich der Deutschen Bundesbank und der Kreditanstalt für Wiederaufbau ist die Einordnung nicht unumstritten, Backert, in: Bamberger/Roth et al. (Hrsg.), BeckOK BGB, 48. Edition, 01.08.2018, § 89 Rn. 8.

53 Backert, in: Bamberger/Roth et al. (Hrsg.), BeckOK BGB, 48. Edition, 01.08.2018, § 89 Rn. 1.

Art. 87 Abs. 3 des Grundgesetzes<sup>54</sup> schreibt vor, dass bundesunmittelbare Anstalten des öffentlichen Rechts durch Bundesgesetz zu errichten sind. Weder das Grundgesetz noch ein einfaches Bundesgesetz sehen eine einheitliche, für alle Anstalten des öffentlichen Rechts geltende Organisationsverfassung vor. Insofern hängt diese von der konkreten Ausgestaltung im jeweiligen Errichtungsgesetz oder der Satzung ab.<sup>55</sup> So zeigen sich schon zwischen den Errichtungsgesetzen der Bundesländer Unterschiede hinsichtlich der Kompetenzverteilung in einer Anstalt öffentlichen Rechts. § 114a Abs. 6 der Gemeindeordnung Nordrhein-Westfalens<sup>56</sup> sieht vor, dass das Einrichtungsgesetz eine Struktur ähnlich der Aktiengesellschaft nach dem AktG beschreibt, wonach dem Vorstand die alleinige Leitungsverantwortung übertragen ist. Art. 5 des bayrischen Sparkassengesetzes<sup>57</sup> schränkt dagegen die Leitungskompetenz des Vorstandes ein und stärkt die des Verwaltungsrates, insoweit ähnlich der Struktur einer GmbH.<sup>58</sup> Neben Vorstand und Aufsichts-/Verwaltungsrat haben Anstalten öffentlichen Rechts ein weiteres Organ: den Träger. Träger ist die Hoheitsperson, die das Unternehmen errichtet, wozu sie gesetzlich ermächtigt sein muss.<sup>59</sup> Üblicherweise sehen Errichtungsgesetze und Satzungen Weisungs- und Zuständigkeitsrechte des Trägers für wesentliche Maßnahmen der Anstalt vor.<sup>60</sup>

Die Einwirkungsmöglichkeiten des Trägers auf die Anstalt hängen also im Einzelfall von der Ausgestaltung der Satzung und des zur Errichtung ermächtigenden Gesetzes ab.

## 6. Fazit

Ist der Staat als Mehrheitsaktionär an einer Aktiengesellschaft beteiligt, ist er zur Durchsetzung seiner Ziele auf die Ausübung seiner Rechte als Aktionär in der Hauptversammlung angewiesen, die grundsätzlich nicht an der Geschäftsführung beteiligt ist und dem Vorstand gegenüber kein Weisungsrecht hat. Es besteht jedoch die Möglichkeit, sich durch den Abschluss eines Beherrschungsvertrags Weisungsrechte zu verschaffen. Bei der Beteiligung an einer GmbH übt der Staat seinen Einfluss auf die Gesellschaft über die Rechte der Gesellschafter aus, die auch der Geschäftsführung über weisungsbefugt sind. Bei Anstalten des öffentlichen Rechts ergeben sich die

- 
- 54 Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949, BGBl. S. 1, zuletzt geändert durch Art. 1 des Gesetzes vom 13. Juli 2017, BGBl. I S. 2347.
- 55 Adenauer, Beherrschungs- und Gewinnabführungsverträge zwischen einer Anstalt des öffentlichen Rechts als herrschendem Unternehmen und einer GmbH, NZG 2018, 164, 165.
- 56 Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen in der Fassung der Bekanntmachung vom 14.07.1994 (GV. NRW. S. 666), zuletzt geändert durch Art. 1 des Gesetzes vom 18.12.2018 (GV. NRW. S. 759).
- 57 Gesetz über die öffentlichen Sparkassen in der Fassung der Bekanntmachung vom 01.10.1956 (BayRS II S. 476) BayRS 2025-1-I.
- 58 Adenauer, Beherrschungs- und Gewinnabführungsverträge zwischen einer Anstalt des öffentlichen Rechts als herrschendem Unternehmen und einer GmbH, NZG 2018, 164, 165.
- 59 Adenauer, Beherrschungs- und Gewinnabführungsverträge zwischen einer Anstalt des öffentlichen Rechts als herrschendem Unternehmen und einer GmbH, NZG 2018, 164, 165.
- 60 Adenauer, Beherrschungs- und Gewinnabführungsverträge zwischen einer Anstalt des öffentlichen Rechts als herrschendem Unternehmen und einer GmbH, NZG 2018, 164, 165.

Möglichkeiten des Staats, seine Ziele durchzusetzen, aus dem jeweiligen Einrichtungsgesetz oder der Satzung. Diese können sehr unterschiedlich ausgestaltet sein.

\*\*\*