

KSW

RECHTSANWÄLTE OG

# [ Workshop Öffentliche Unternehmen

**RA Dr Peter Kunz**

Kunz Schima Wallentin Rechtsanwälte OG

Porzellangasse 4, 1090 Wien

Tel: +43 - 1 - 313 74

E-Mail: [peter.kunz@ksw.at](mailto:peter.kunz@ksw.at)

[www.ksw.at](http://www.ksw.at)

# Öffentliche Unternehmen

## Definition

- **„Öffentliche Unternehmen“ sind Unternehmen,**
  - die zu zumindest 50% im Eigentum einer oder mehrerer Gebietskörperschaften stehen, oder
  - von diesen tatsächlich beherrscht werden, oder
  - der Rechnungshofkontrolle unterliegen.
- Diese Definition entstammt dem Strafgesetzbuch. In einer Reihe von anderen Gesetzen gibt es ähnlich lautende Bestimmungen.

# Öffentliche Unternehmen Sondergesetze (Auswahl)

- Bundesvergabegesetz (verpflichtende Ausschreibung von bestimmten Aufträgen)
- Stellenbesetzungsgesetz (Ausschreibungsverpflichtung)
- Bundes-Vertragsschablonenverordnung (Rahmenbedingungen für Geschäftsleiterverträge) sowie gleichartige Verordnungen der Länder
- Verschärfte Antikorruptionsbestimmungen für Amtsträger im StGB
- Medientransparenzgesetz (Bekanntgabeverpflichtungen)
- Parteiengesetz (Verbot von Spenden an politischen Parteien)
- Spekulationsverbote (Grundlage: „Art 15a B-VG Vereinbarung“; umgesetzt in Wien, Salzburg, Tirol; künftig: F-VG, BHG, Bundesfinanzierungsgesetz)
- Bundes-Public Corporate Governance Kodex (für Unternehmen des Bundes)
- Beihilfenrecht (Verbot gewisser öffentlicher Zuwendungen)
- ÖBIB-Gesetz 2015 (ausdrücklich kein Aufsichtsrat vorgesehen)
- Rechnungshof- und Landesrechnungshofkontrolle

# Öffentliche Unternehmen Rechtsformen

- **Organisation öffentlicher Unternehmen in Rechtsformen des Privatrechts**
  - Primäre Rechtsformen: GmbH und Aktiengesellschaft (börsennotierte / nicht börsennotierte)
  - Gesellschafterstruktur: Sowohl Alleineigentum der öffentlichen Hand, als auch mit Minderheits- oder Mehrheitsgesellschaftern
  - Gesellschaftsrecht + Sondergesetze für öffentliche Unternehmen
- **Einrichtung eines Aufsichtsorgans**
  - Aufsichtsrat GmbH: fakultativ oder zwingend einzurichten (§ 29 GmbHG); Generalversammlung bleibt oberstes Organ
  - Aufsichtsrat AG: zwingend einzurichten

# Öffentliche Unternehmen

## wesentliche Aufgaben des Aufsichtsrats einer AG

- Bestellung / Abberufung des Vorstands
- Abschluss des Vorstands-Anstellungsvertrags
- Beratung des Vorstands / Mitwirkung an der Strategie
- Überwachung des Vorstands
  - Genehmigung / Ablehnung von zustimmungspflichtigen Geschäften
  - Recht, Berichte anzufordern
  - Einsichtnahme in Unterlagen
  - Allenfalls Erlassung einer Geschäftsordnung für den Vorstand
- Mitwirkung bei der Bestellung des Abschlussprüfers
- Feststellung des Jahresabschlusses (gemeinsam mit dem Vorstand)
- Selbstorganisationspflicht
- Evaluierung / Effizienzprüfung

# Öffentliche Unternehmen

## wesentliche Aufgaben des Aufsichtsrats einer GmbH

- Überwachung der Geschäftsführung, die von den Gesellschaftern bestellt wird
  - Genehmigung / Ablehnung von zustimmungspflichtigen Geschäften
  - Recht, Berichte anzufordern
  - Einsichtnahme in Unterlagen
  - Allenfalls Erlassung einer Geschäftsordnung für den Vorstand
  - Weisungsrecht gegenüber den Geschäftsführern, sofern durch Gesellschafter ermächtigt (das prinzipiell Gesellschaftern zusteht)
- Beratung der Geschäftsführung / Mitwirkung an der Strategie
- Mitwirkung bei der Bestellung des Abschlussprüfers (bei Vorhandensein eines Prüfungsausschusses)
- Mitwirkung bei der Feststellung des Jahresabschlusses
- Selbstorganisationspflicht
- Evaluierung / Effizienzprüfung

# Öffentliche Unternehmen Weisungen / Unterschied AG - GmbH

- **„Weisungen“ an Aufsichtsräte**
  - Keine organschaftlichen Weisungsrechte an Aufsichtsräte einer GmbH und AG.
  - Entsandte oder nominierte Aufsichtsratsmitglieder dürfen Weisungen des Aktionärs, zb aufgrund von (internen) Auftrags- oder Dienstverhältnissen befolgen, soweit das Unternehmenswohl nicht gefährdet ist.
- **Weisungen an Geschäftsleiter**
  - Geschäftsführer GmbH: Generalversammlung kann dem Geschäftsführer mittels gültigem Gesellschafterbeschlusses bindende Weisungen erteilen.
  - Gesellschafter können Aufsichtsrat zu Weisungen ermächtigen.
  - Vorstand AG: weisungsfrei; dennoch erteilte Weisungen des Alleinaktionärs sind zwar nicht bindend (durchsetzbar), dürfen aber befolgt werden.

# Öffentliche Unternehmen

## Verschwiegenheitsverpflichtung vs Informationsweitergabe

- AR-Mitglieder unterliegen einer Verschwiegenheitsverpflichtung (§ 99 iVm § 84 AktG)
- Durchbrechung der Verschwiegenheitsverpflichtung (ua Kalss in Kalss/Kunz, AR-HB<sup>2</sup> § 22 Das Informationsregime des Aufsichtsrats):
  - Informationsweitergabe an entsendenden bzw nominierenden Aktionär sowohl bei privaten AGs als auch bei öffentlichen Unternehmen zulässig
  - Im Verhältnis zum entsendenden bzw nominierenden Aktionär unterliegt der entsendete bzw nominierende Aktionär besonderen Treuepflichten (Verschwiegenheitsgebot und Verwertungsverbot)
  - Der entsendende bzw nominierende Aktionär unterliegt der Amtsverschwiegenheit gem Art 20 Abs 3 B-VG, wenn er von einer Gebietskörperschaft entsendet bzw nominiert wurde

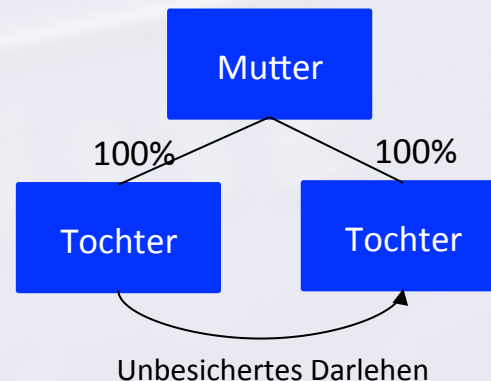
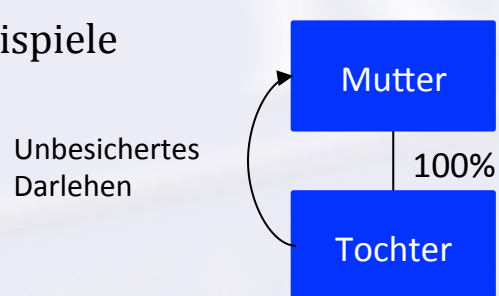


# Öffentliche Unternehmen

## Kapitalerhalt & Einlagenrückgewähr

- grds haben Aktionäre/Gesellschafter nur Anspruch auf Ausschüttung des festgestellten Bilanzgewinns, daneben gibt es keine weiteren Ansprüche
- Vermögen der Gesellschaft ist der einzige Haftungsfonds für die Gläubiger (=Kapitalerhaltungsgrundsatz)
- dh keine Rückführung der geleisteten Einlagen (=Verbot der Einlagenrückgewähr)

- Beispiele



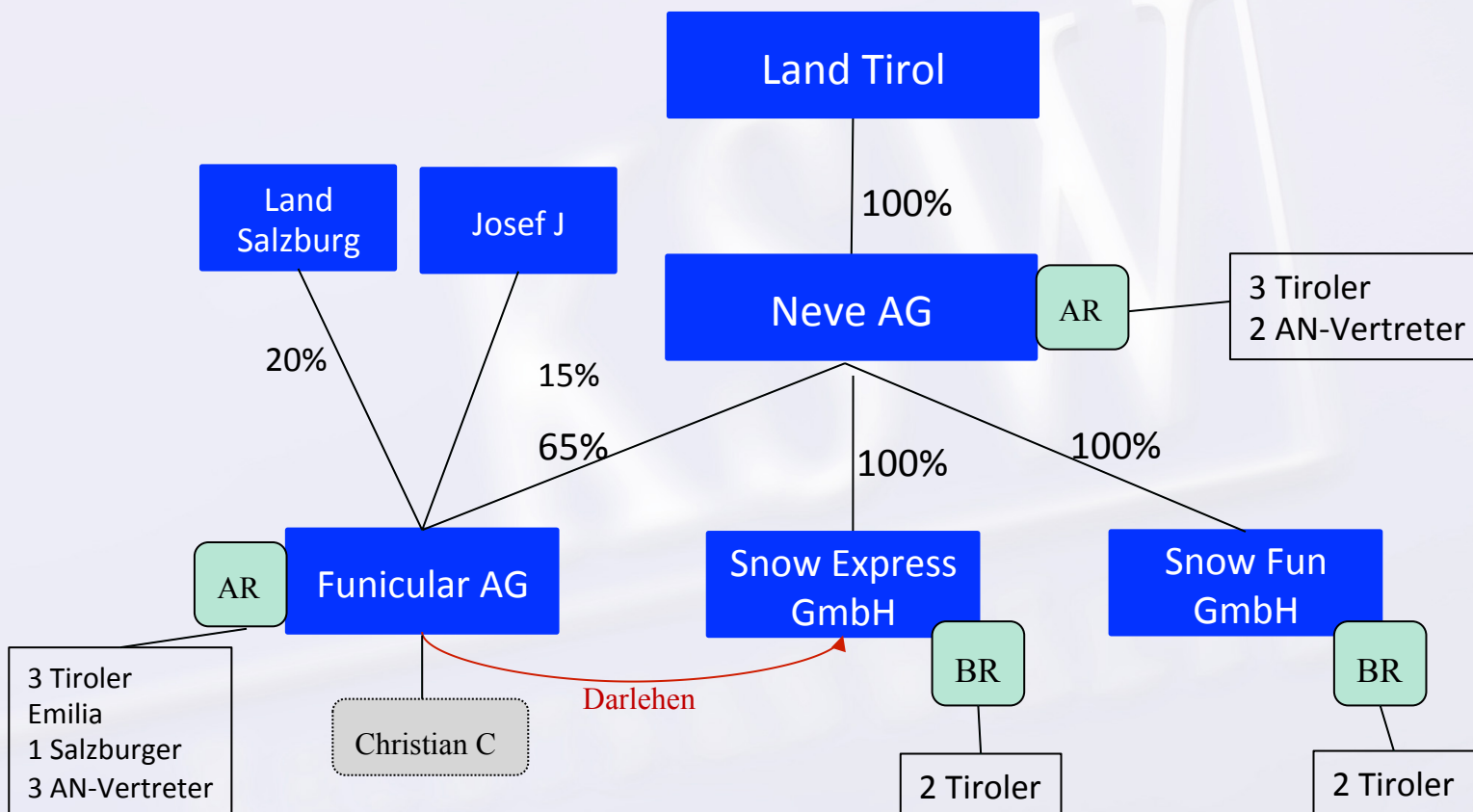
# Öffentliche Unternehmen

## Haftung des Aufsichtsrats

- grsd zivil- und strafrechtliche Haftung (insb auch Untreue)
- für alle AR-Mitglieder gleich
- Haftungsreduzierung:
  - Schad- und Klagloshaltung vom entsendenden Aktionär
  - Abschluss einer D&O Versicherung
  - Dienstnehmerhaftpflichtgesetz bei entsendeten Beamten?

# Öffentliche Unternehmen

## Fallbeispiel – Wenn die Winter wärmer werden



KSW

RECHTSANWÄLTE OG

[ Danke für Ihre Aufmerksamkeit!

KSW

RECHTSANWÄLTE



# RA Dr Peter Kunz

## Schwerpunkte

- Mergers & Acquisitions
- Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
- Nachfolgeplanung & Stiftung
- Tätigkeiten als Aufsichtsrat und Stiftungsvorstand

## Publikationen

- Mitherausgeber des „Handbuchs für den Aufsichtsrat“
- Publikationen im Bereich des Unternehmens- und Gesellschaftsrechts



Kunz Schima Wallentin  
Rechtsanwälte OG  
Porzellangasse 4-6  
A-1090 Wien  
Tel.: +43(0)1-313 74-0  
Fax: +43(0)1-313 74-80  
peter.kunz@ksw.at  
**www.ksw.at**