



Antwort des Staatsrats auf einen parlamentarischen Vorstoss

Motion Kolly Gabriel / Schoenenweid André

2017-GC-124

Änderung des Gesetzes vom 19. Oktober 2000 über die Rechtsform der Freiburgischen Elektrizitätswerke und ihrer Pensionskasse

I. Zusammenfassung der Motion

Mit der am 10. August 2017 eingereichten und begründeten Motion verlangen die Grossräte Gabriel Kolly und André Schoenenweid, dass das Gesetz vom 19. Oktober 2000 über die Rechtsform der Freiburgischen Elektrizitätswerke und ihrer Pensionskasse (SGF 772.1.1) geändert wird. Das Gesetz soll vorsehen, dass der Staat als Mehrheitsaktionär im Verwaltungsrat der Groupe E AG im Sinne von Artikel 762 OR stärker vertreten ist. Sie verlangen insbesondere, dass das erwähnte Gesetz dem Grossen Rat die Befugnis erteilt, drei Grossrätinnen und Grossräte in den Verwaltungsrat der Groupe E zu entsenden, damit sie dort den Staat als Mehrheitsaktionär vertreten.

II. Antwort des Staatsrats

Bei der Abstimmung vom 10. Juni 2001 hat das Freiburger Stimmvolk eingewilligt, dass die Freiburgischen Elektrizitätswerke (FEW), die bis anhin eine autonome öffentlich-rechtliche Anstalt waren, in eine privatrechtliche Aktiengesellschaft umgewandelt werden. Die Umwandlung wurde über das Gesetz vom 19. Oktober 2000 über die Rechtsform der Freiburgischen Elektrizitätswerke und ihrer Pensionskasse (SGF 772.1.1) vollzogen, mit dem das Gesetz vom 18. September 1998 über die Freiburgischen Elektrizitätswerke (FEWG) aufgehoben wurde.

Durch den Entscheid für diese Umwandlung hat der Gesetzgeber akzeptiert, dass das Unternehmen von der staatlichen Kontrolle befreit wird und neu als unabhängige Rechtseinheit auftritt, die einzig den Regeln unterstellt ist, die für Aktiengesellschaften gelten, das heisst dem Obligationenrecht des Bundes (OR; SR 220).

Für die neue Aktiengesellschaft gilt seit ihrer Gründung also nicht mehr das öffentliche Recht, dem sie zuvor als öffentlich-rechtliche Anstalt unterstellt war. Das Gesetz vom 19. Oktober 2000 über die Rechtsform der Freiburgischen Elektrizitätswerke und ihrer Pensionskasse hat folglich aufgrund ihrer Rechtsform als unabhängige privatrechtliche Gesellschaft keine Wirkung mehr auf sie. Das Anwendungsgebiet dieses Gesetzes beschränkt sich einzig auf die Pflichten des Staats in seiner Rolle als Aktionär. Gemäss diesem Gesetz muss der Staat namentlich dafür sorgen, dass er Mehrheitsaktionär bleibt und seine Aktionärsrechte durch den Staatsrat ausübt (Art. 2 Abs. 1 und 2).

Aus diesen Darlegungen geht hervor, dass eine Änderung des Gesetzes vom 19. Oktober 2000 über die Rechtsform der Freiburgischen Elektrizitätswerke und ihrer Pensionskasse die Gesellschaft nicht dazu zwingen kann, die Zusammensetzung ihres Verwaltungsrats zu ändern, da diese Befugnis alleine der Generalversammlung zusteht (unübertragbare Befugnis, Art. 698 Abs. 2 Ziff. 2 OR).

Der Staatsrat stellt somit fest, dass eine Änderung des kantonalen Gesetzes im Sinne der Verfasser der Motion keinerlei Wirkung auf die betreffende Aktiengesellschaft entfaltet, denn die zwingenden Bestimmungen des OR hinsichtlich der unübertragbaren Befugnisse der Generalversammlung gehen aufgrund der Überordnung des Bundesrechts vor. Eine Änderung des kantonalen Gesetzes, die in die Befugnisse der Generalversammlung eingreift, ist folglich aufgrund der Hierarchie der Rechtsnormen nicht möglich.

Der Staatsrat hält deshalb die vorliegende Motion für nicht zulässig (Art. 72 Abs. 2 des Grossratsgesetzes; GRG; SGF 121.1) und ist der Ansicht, dass er ihr nicht Folge leisten kann.

Der Vollständigkeit halber weist der Staatsrat darauf hin, dass die Verfasser der Motion auf Artikel 762 OR Bezug nehmen, der bestimmt, dass in den Statuten einer Aktiengesellschaft namentlich einem Kanton das Recht eingeräumt werden kann, Vertreter in den Verwaltungsrat abzuordnen.

Diese Gesetzesbestimmung ist für den Kanton aber nur von Interesse, wenn er Minderheitsaktionär der Gesellschaft ist oder gar keine Beteiligung an ihr hält. Dies ist hier nicht der Fall. Wie bereits erwähnt, hält der Staat Freiburg über 80 % der Stimmen der Groupe E und es ist nicht möglich, dass er ohne die Einwilligung des Grossen Rats die Mehrheit an der Gesellschaft abgibt. Indem der Staat die Mehrheit der Stimmen hält, die bereits mit 50 % der Stimmrechte plus eine Aktie erreicht wird, ist er in der Lage, alle Verwaltungsratsmitglieder selber zu bestimmen.

Ein Rückgriff auf Artikel 762 OR ist im Falle der Groupe E nicht von Interesse. Zudem würde der Staat für die in Anwendung dieser Bestimmung abgeordneten Verwaltungsratsmitglieder haften, was angesichts der Wirtschaftstätigkeit der Groupe E und der damit verbundenen Risiken gewiss nicht wünschenswert ist.

Ausserdem wurde infolge des Postulats 2052.09 Moritz Boschung / Alex Glardon, das der Grosse Rat angenommen hat, die Richtlinie vom 21. Juni 2016 über die Vertretung des Staates in Unternehmen (SGF 122.0.16) aufgestellt, in der die Ausübung der Aktionärsrechte präzisiert wird. Gemäss dieser Richtlinie werden die Vertreterinnen und Vertreter in den Räten (von Einheiten des öffentlichen und des privaten Rechts, an deren Kapital der Staat beteiligt ist) auf Antrag der zuständigen Direktion vom Staatsrat bezeichnet (Art. 5). Ausserdem legt die Richtlinie die Auswahlkriterien fest, nach denen die Vertreterinnen und Vertreter gewählt werden (Art. 6):

- a) Fachliche Kompetenz und Erfahrung
- b) Komplementarität mit den übrigen Ratsmitgliedern
- c) Verfügbarkeit
- d) soweit möglich Ausschluss allfälliger Interessenkonflikte
- e) soweit möglich ausgewogene Beteiligung von Frauen und Männern und der politischen Sensibilitäten.

Diese Kriterien widerspiegeln übrigens die Grundsätze der Good Governance, die sich in den Unternehmen immer stärker verbreiten und zwar insbesondere in jenen, die wie die Groupe E Industrie- und Handelstätigkeiten auf dem freien Markt ausüben.

Gäbe es mehrere Organe oder Behörden, die Mitglieder in einen Verwaltungsrat wählen könnten, wäre es schwierig, diese Grundsätze der Good Governance umzusetzen, da jedes Organ nach seinen eigenen Auswahlkriterien aufgrund eigener Bedürfnisse und Anforderungen vorgehen würde. Ausserdem würde der Überblick über die Zusammensetzung des Verwaltungsrats fehlen.

Der Grosse Rat hat die Oberaufsicht über die Verwaltungstätigkeit des Staatsrats in Ausübung seiner Aktionärsrechte inne, wie er auch die allgemeine Oberaufsicht über die Regierungstätigkeit des Staatsrats ausübt (Art. 189 des Grossratsgesetzes; SGF 121.1).

Der Grosse Rat übt diese Oberaufsicht als konstituierte Behörde aus. Entgegen der Ansicht der Verfasser der Motion, kann sie nicht durch einzelne Grossrätinnen und Grossräte ausgeübt werden, die in den Verwaltungsrat der fraglichen Gesellschaft entsandt werden. Einerseits würden diese Grossrätinnen und Grossräte nicht über eine ausreichende demokratische Legitimation verfügen, um das gesamte politische Spektrum des Grossen Rats zu vertreten. Andererseits darf sich diese parlamentarische Oberaufsicht nicht auf die Verwaltung der Groupe E durch ihren Verwaltungsrat beziehen, sondern einzig auf die Ausübung der Aktionärsrechte durch den Staatsrat.

Darin unterscheidet sich die Oberaufsicht grundlegend von der Befugnis des Grossen Rats, Mitglieder einer anderen Gewalt oder einer anderen Behörde (z.B. Richterinnen und Richter, Justizrat) oder Mitglieder von Organen einer hoheitlich handelnden oder mit öffentlichen Aufgaben betrauten Einrichtung (z.B. KGV, HFR) zu ernennen.

Aufgrund dieser Darlegungen empfiehlt der Staatsrat dem Grossen Rat, die Motion als unzulässig zu erklären.

17. April 2018