

Stadt Köthen (Anhalt)

Der Oberbürgermeister

Beschlussvorlage

2018175/1

Dezernat: OB	aktuelles Gremium Stadtrat	Sitzung am: 13.12.2018 TOP: 2.5
Amt: Ratsbüro	öffentlich ja	Vorlagen-Nr.: 2018175/1
	Az.:	erstellt am: 19.11.2018

Betreff

**Antrag der Fraktion Bürgerinitiative / Freie Wähler:
Rederecht des Rechtsanwaltes Dr. Moeskes**

Beratungsfolge

Nr.	Gremium	Ist-Termin	Ergebnis
1	13.12.2018: Stadtrat	13.12.2018	abgelehnt

Mitzeichnungspflicht

Person	Unterschrift	Datum
Steffen Reisbach		04.12.2018

Beschlussentwurf

Der Stadtrat beschließt, Herrn Dr. Michael Moeskes (Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht) in Magdeburg baldmöglichst, spätestens jedoch in der nächsten Sitzung der Vertretung, zu den vorgetragenen Sachverhalten zum Abwasserverband Köthen, insbesondere zu Verjährungs- und Haftungsfragen im Rahmen der aufgedeckten Verluste aus unrechtmäßigen Derivatgeschäften, im öffentlichen Teil zu hören und Rederecht zu erteilen. Die Kosten in Höhe von 1000,00 EUR netto (=1.190,00 EUR brutto) zuzüglich Fahrtkosten in Höhe von 36,00 EUR (= 42,84 EUR brutto) für die An- und Rückreise trägt zunächst die Stadt Köthen (Anhalt). Es ist zu prüfen, ob die Kosten letztendlich vom Abwasserverband Köthen oder

abschließend im Wege der Regressnahme durch Vertreter der
Verbandsversammlung
oder durch den Verbandsgeschäftsführer zu tragen sind.

Durch die Verwaltung ist den haupt- und ehrenamtlichen
Mitgliedern der Vertretungen
der weiteren Verbandsmitglieder des Abwasserverbandes
Köthen, also der Stadt
Südliches Anhalt, der Stadt Bernburg sowie der Gemeinde
Osternienburger Land, der
Termin der Anhörung rechtzeitig über den
Hauptverwaltungsbeamten der jeweiligen
Kommune bekanntzugeben. Um deren Teilnahme, die
ausdrücklich erwünscht ist,
zu ermöglichen, beschließt der Stadtrat, § 3 Abs. 1 der
Geschäftsordnung für die
Sitzung auszusetzen und auch den Vertretern der weiteren
Verbandsmitglieder sowie
Zuhörern ein Fragerecht an den Rechtsanwalt Dr. Moeskes
einzuräumen.

Gesetzliche Grundlagen:

Darlegung des Sachverhalts / Begründung

siehe Anlage

Stellungnahme der Verwaltung

Die Fraktion der Bürgerinitiative Anhalt-Köthen / Freie Wähler hat beantragt, Herr Rechtsanwalt Dr. Moeskes Rederecht zu den „vorgetragenen Sachverhalten zum Abwasserverband Köthen, insbesondere zu Verjährungs- und Haftungsfragen im Rahmen der aufgedeckten Verluste aus Derivatgeschäften, im öffentlichen Teil“ zu erteilen und ihn anzuhören (nachfolgend als Antrag „1“ bezeichnet). Zudem soll die Stadt Köthen (Anhalt) zunächst die Kosten des Rechtsanwaltes in Höhe von 1.000,00 EUR netto (1.190,00 EUR brutto) zzgl. Reisekosten in Höhe von 36,00 EUR netto (42,84 EUR brutto) tragen. Es ist zu prüfen, ob die Kosten letztendlich vom AV Köthen oder abschließend im Wege der Regressnahme durch Vertreter der Verbandsversammlung oder durch den Verbandsgeschäftsführer zu tragen sind. (nachfolgend als Antrag „2“ bezeichnet)

Zudem soll den haupt- und ehrenamtlichen Mitgliedern der Vertretungen der weiteren Verbandsmitglieder des AV Köthen, also der Stadt Südliches Anhalt, der Stadt Bernburg sowie der Gemeinde Osternienburger Land, der Termin der Anhörung rechtzeitig über den Hauptverwaltungsbeamten der jeweiligen Kommune bekanntgegeben werden. Um deren Teilnahme, die ausdrücklich erwünscht ist, zu ermöglichen und auch den Vertretern der weiteren Verbandsmitglieder sowie Zuhörern ein Fragerecht an Herrn Rechtsanwalt Dr. Moeskes einzuräumen, soll § 3 Abs. 1 der GO für die Sitzung ausgesetzt werden. (nachfolgend als Antrag „3“ bezeichnet)

1.) Antrag 1

Es wird empfohlen, den Antrag „1“ abzulehnen.

a.) Unzulässigkeit des Antrages 1

Der Antrag ist nach Ansicht der Verwaltung entsprechend § 53 Abs. 5 Satz 5 KVG LSA unzulässig, da der Verhandlungsgegenstand **nicht** zum Aufgabengebiet der Vertretung gehört. Die Vertretung ist nach § 45 Abs. 1 Satz 1 KVG LSA im Rahmen der Gesetze für **alle Angelegenheiten der Kommune** zuständig, soweit nicht der Hauptverwaltungsbeamte kraft Gesetzes zuständig ist oder ihm die Vertretung bestimmte Angelegenheiten übertragen hat.

Mit der Entstehung des Abwasserverbandes Köthen sind das Recht und die Pflicht der beteiligten Gebietskörperschaften, die übertragenen Aufgaben zu erfüllen und die dazu notwendigen Befugnisse auszuüben, auf den Abwasserverband Köthen nach § 9 Abs. 1 Satz 1 GKG-LSA übergegangen. Danach erweist sich die mit dem Antrag beabsichtigte Aufklärung nicht mehr als eine „Aufgabe der Kommune“ sondern vielmehr als eine Aufgabe des Abwasserverbandes Köthen, dessen Hauptorgan nach § 11 Abs. 1 Satz 1 GKG-LSA die Verbandsversammlung ist. Die Verbandsversammlung überwacht die Ausführung ihrer Beschlüsse und sorgt dafür, dass in dem Zweckverband auftretende Missstände durch den Geschäftsführer beseitigt werden (vgl. § 16 Abs. 1 GKG-LSA i.V.m. § 45 Abs. 1 Satz 2 KVG LSA).

Mit ihren Anträgen „3“ und „4“ zeigt die Fraktion, dass sie die Diskussion aus der Verbandsversammlung herauslösen und in die Vertretung „ziehen“ möchte. Dies stellt aus Sicht der Verwaltung einen Eingriff in die Verbandskompetenz des AV Köthen sowie dessen Organ „Verbandsversammlung“ dar.

Aus Sicht der Verwaltung und des Hauptverwaltungsbeamten wäre eine entsprechende Beschlussfassung rechtswidrig, sodass der Hauptverwaltungsbeamte Widerspruch nach §

65 Abs. 3 KVG LSA erheben müsste.

b.) Materielle Einwendungen

An dieser Stelle soll vorsorglich auf die einzelnen Argumente der Fraktion näher eingegangen werden.

aa.) Strafbare Mitverantwortung durch Unterlassen

Der Verweis auf die Entscheidung des BGH (Az.: 5 StR 394/18) geht aus Sicht der Verwaltung fehl. Die Strafbarkeit für Unterlassen bedarf nach § 13 StGB einer besonderen sog. Garantenpflicht. Diese hat der BGH in der angesprochenen Entscheidung für einen Leiter einer Innenrevision einer öffentlich-rechtlichen Einrichtung bejaht. Der Leiter einer Innenrevision war zum Compliance-Beauftragten bestellt worden, sodass es dieser Einzelfall erlaubte, eine Garantenpflicht anzunehmen. Ob dies auf die Vertreter der Verbandsversammlung bzw. die Stadträte übertragen werden kann, bezweifelt die Verwaltung stark.

Ferner bedürfte es für eine Beihilfe durch Unterlassen zweier Voraussetzungen, die aus Sicht der Verwaltung (derzeit) nicht gegeben sind. Zunächst bedarf es einer vorsätzlichen Haupttat, zu der Beihilfe geleistet wird, m.a.W. der Haupttäter müsste vorsätzlich einen Straftatbestand verwirklicht haben. Diese Prüfung ist jedoch Sache der strafrechtlichen Ermittlungsbehörden, sodass sich die Verwaltung hierzu nicht veranlasst sieht, eine Einschätzung abzugeben.

Zweitens bedarf auch bei dem Unterlassungstäter wiederum einer vorsätzlichen Beihilfe. Dies erscheint bei den Vertretern der Verbandsversammlung und den Stadträten jedoch nach derzeitigem Kenntnisstand als abwegig.

bb.) Haftung der Vertreter der Verbandsversammlung

Die Vertreter der Verbandsversammlung haften nur für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit. Dies ergibt sich bereits aus § 34 Abs. 1 KVG LSA, der nach § 16 Abs. 1 Satz 1 GKG-LSA auf die Vertreter in der Verbandsversammlung Anwendung findet. Dies steht im Ergebnis im Einklang mit der aktuellen Rechtsprechung des BGH (02.03.2017 - Aktenzeichen III ZR 271/15) zu einem sächsischen Schulzweckverband. Nach einer Entscheidung des Verwaltungsgerichtes Magdeburg (12.11.2013 - 5 A 165/12) handelt eine Gemeindeorgan und mithin deren Vertreter in der Regel nicht grob fahrlässig, wenn die Kommunalaufsicht kein Erfordernis zum Einschreiten gesehen hat. Im Übrigen würde selbst bei unterstellter grob fahrlässiger Handlungsweise eine Haftungsbegrenzung für die Ehrenamtlichen nach § 34 Abs. 3 KVG LSA greifen.

cc.) Komplexität der Materie

Dem Argument der Komplexität der Rechtslage kann aus Sicht der Verwaltung nicht widersprochen werden. Gleichwohl wird bezweifelt, dass Herr RA Dr. Moeskes als quasi „Zeuge vom Hörensagen“ tiefergehend in der Materie steht, sodass nach seiner (etwaigen) Anhörung entsprechende Unklarheiten bestehen bleiben könnten. Es sollte aus Sicht der Verwaltung dem gesetzlich berufenen Organ (Verbandsversammlung des AV Köthen) die Möglichkeit gegeben werden, unabhängig von einer etwaigen Befassung im Stadtrat der Stadt Köthen (Anhalt) eine eigenständige Überprüfung einzuleiten. Insoweit steht auch die Frage des „ob“ und des „wer“ im Rahmen der Auswahl einer Rechtsanwaltskanzlei in der Kompetenz der Verbandsversammlung. Dieses Organ ist sachnäher und hat zudem die Befugnisse, entsprechende Unterlagen einzusehen und für eine Prüfung zur Verfügung zu stellen. Das einzelne Verbandsmitglied kann einem zu beauftragenden Rechtsanwalt entsprechende Unterlagen und Befugnisse wesentlich schlechter verleihen.

c.) Anhörung ohne anschließende Beratung

Aus Sicht der Verwaltung müsste die etwaige Anhörung, so sie denn von der Vertretung trotz der Bedenken der Verwaltung beschlossen würde, ohne Beratung des Gremiums bzw.

mit einer Beratung in einem nachfolgenden Tagesordnungspunkt erfolgen. Hierzu wird aus einem Kommentar zu § 28 KVG LSA wie folgt zitiert:

*„Eine Beteiligung von Einwohnern in einer Sitzung ist nur im Rahmen des § 28 KVG LSA und in der Form einer widerruflichen Mitwirkung sachkundiger Einwohner als Mitglieder in beratenden Ausschüssen (§ 49 KVG LSA) vorgesehen. Die Gestaltungsfreiheit wird insoweit durch die Prinzipien der repräsentativen Demokratie und des freien Mandats beschränkt. Rechtlich unbedenklich erscheint es noch, wenn die Mitglieder des Gremiums während der **Informationsphase** Dritte (Zuhörer, Sachverständige) als Berater hinzuziehen. Dies lässt sich aus dem Selbstorganisationsrecht des Gremiums ableiten, das ihren Mitgliedern während der Sitzung ein uneingeschränktes Informationsrecht zubilligt. Dazu bedarf es allerdings der Zustimmung der Mitglieder der Vertretung (§ 56). Vollkommen frei von möglichen unmittelbaren Einflussnahmen Dritter muss allerdings die **Beratungs- und Entscheidungsphase** selbst bleiben. Während dieser Zeit ist eine Hinzuziehung Dritter nicht zulässig.“*

Es ist daher zwingend zwischen der Informationsphase und der Beratungs- und Entscheidungsphase zu unterscheiden. Bei den beiden letzteren ist eine Beteiligung Dritter ausgeschlossen.

2.) Antrag 2

Es wird empfohlen, den Antrag „2“ abzulehnen, da es sich um einen Annexantrag zu Antrag „1“ handelt. Im Übrigen gelten nachfolgende Ausführungen:

a.) Auftraggeber und Auswahl des Rechtsanwaltes

Auftraggeber von Herrn RA Dr. Moeskes ist Herr StR Werner Müller, sodass er aus allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätzen heraus zur Kostentragung gegenüber Herrn Dr. Moeskes verpflichtet ist. Die Voraussetzungen für die Übernahme der Herrn Müller entstandenen Kosten durch die Kommune sind nicht gegeben.

Einer eigenständigen Beauftragung des Herrn RA Dr. Moeskes seitens der Stadt Köthen (Anhalt) steht aus Sicht der Verwaltung das berufsrechtliche Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen entgegen (vgl. § 3 Abs. 1 BORA). Insoweit bedürfte es noch einer gesonderten Beschlussfassung zur Auswahl einer adäquaten Rechtsanwaltskanzlei.

b.) Höhe der Kosten

Im Übrigen zweifelt die Verwaltung stark an der in dem Antrag benannten Höhe. Die Fraktion schreibt selbst, dass die Ausführungen des Herrn Dr. Moeskes ca. 40 Minuten in Anspruch nehmen werden. Hierfür ein Honorar von 1.000,00 EUR zu veranschlagen, dürfte – vorsichtig ausgedrückt – unangemessen sein. Selbst bei einem unterstellten Zeitrahmen von 1 Stunde würde sich ein Stundensatz von 1.000,00 EUR / h netto ergeben. Dies liegt ca. 5-fach über den durchschnittlichen Stundensätzen (200,00 EUR / h) von Rechtsanwälten in Sachsen-Anhalt.

Aus Sicht der Verwaltung darf der Stadtrat – bei Außerachtlassung sämtlicher bislang seitens der Verwaltung erhobener Argumente – lediglich beschließen, dass Kosten „**im erforderlichen Umfange**“ getragen werden.

3.) Antrag 3

Es wird empfohlen, den Antrag „3“ abzulehnen, da es sich um einen Annexantrag zu Antrag „1“ handelt. Im Übrigen besteht keine Pflicht der anderen Mitgliedsgemeinden, an der Sitzung des Stadtrates teilzunehmen. Der Stadtrat der Stadt Köthen (Anhalt) hat einzig das Recht, sich durch die von ihm entsandten Vertreter unterrichten zu lassen (vgl. § 11 Abs. 3 Satz 2 GKG-LSA).

Zudem wird mit einer etwaigen Diskussion sämtlicher Verbandsmitglieder in einer Sitzung

des Stadtrates der Stadt Köthen (Anhalt) faktisch die Verbandsversammlung des AV Köthen abgehalten. Dies greift originär in die Kompetenzhoheit des Verbandes, insb. ihres Hauptorganes ein.

Sofern die Vertretung die vorstehenden Argumente der Verwaltung als nicht beachtlich findet, sollte der Antrag auf den gegenständlichen Tagesordnungspunkt beschränkt sein, da im Sinne der Verfahrensordnung des Gemeinderates im restlichen Teil der Sitzung die allgemeinen Regeln Geltung beanspruchen müssen.

Im Übrigen ist der Antrag der Fraktion aus Sicht der Verwaltung zu präzisieren, indem statt § 3 Abs. 1 GO lediglich § 3 Abs. 1 Satz 3 GO gemeint sein sollte.

Empfehlung

Die Verwaltung empfiehlt daher, den Antrag der Fraktion der Bürgerinitiative Anhalt-Köthen / Freie Wähler zur Erteilung eines Rederechts für Herrn Rechtsanwalt Dr. Moeskes abzulehnen.



Antrag-BI-20181022.pdf