

Fragen und Antworten zum Einwohnerantrag

Findet hier eine Vorverurteilung statt? Werden Konsequenzen gezogen, ohne die geforderte Untersuchung abzuwarten? Gibt es sonstige rechtliche oder Gerechtigkeitsbedenken gegen die geforderten Konsequenzen?

Diese Fragen haben wir uns selbst gestellt, bevor wir mit dem Einwohnerantrag an die Öffentlichkeit gegangen sind. Wir haben sie nach sorgfältiger Prüfung wie folgt beantwortet:

Die Beteiligungen der Stadt dienen der Aufgabenerfüllung der Stadt, geregelt in der Gemeindeordnung, §§ 107 ff. Deshalb hat Beteiligungsmanagement im Rathaus stattzufinden. Denn sonst ist nicht gewährleistet, dass die Interessen der Gemeinde gewahrt und das Gemeinwohl gefördert wird.

Die Vertretung der Gemeinden in Unternehmen und Einrichtungen ist in § 113 Gemeindeordnung geregelt. Die Vorschriften orientieren sich an der genannten Zweckbestimmung: Sie sollen sicherstellen, dass der Rat ausreichenden Einfluss auf die Beteiligungen hat, um sicherzustellen, dass die Beteiligungen entsprechend ihrem öffentlichen (!) Auftrag tätig werden.

Und das drückt sich dann auch aus in § 113 Abs. 5 der Gemeindeordnung, diese Vorschrift wird wörtlich in der Begründung des Einwohnerantrages zitiert:

Die Aufsichtsratsmitglieder haben „den Rat über alle Angelegenheiten von besonderer Bedeutung frühzeitig zu unterrichten“

Diese Regelung ist sehr klar, und wurde eindeutig verletzt. Wo gibt es da noch einen Zweifel daran, dass hier rechtswidrig gehandelt wurde, und zwar bewusst: denn diese Vorschrift ist nicht überraschend. Sie ist nur die logische Konsequenz aus der Tatsache, dass letztlich der Rat verantwortlich ist dafür, dass die Tätigkeit der Stadtwerke und der anderen städtischen Unternehmen dem Wohl der Stadt dient. Also muss der Rat informiert werden, sonst kann er nicht eingreifen und steuern.

Hier sollte vorab gar nicht informiert werden. Nicht einmal die Aufsichtsratsmitglieder sollten rechtzeitig (!) schriftlich informiert werden, auf der Grundlage einer Überprüfung, ob die Einrichtung eines solchen hauptamtlichen Geschäftsführers denn Sinn macht, mit Begründung (!), und welche Vergütung angemessen ist – Aufsichtsratsmitglieder sind persönlich haftbar dafür, dass der Aufsichtsrat keine unangemessene Vergütung festlegt.

Um in diesem Zusammenhang ein mögliches Missverständnis zu vermeiden: bei Abstimmungen im Aufsichtsrat gelten nicht die Regeln im Rat und seinen Ausschüssen, denn alle Mitglieder sind persönlich dafür verantwortlich, was sie tun oder unterlassen, wofür sie abstimmen oder wogegen. Geheime Abstimmung ist unzulässig. Alles muss vielmehr schriftlich dokumentiert werden, sonst kann diese Verantwortlichkeit nicht eingefordert werden.

Alle Aufsichtsratsmitglieder, die von der Stadt entsandt worden sind, waren also verpflichtet, den Rat über die geplante Änderung der Leitungsstruktur der Stadtwerke zu informieren, und zwar frühzeitig. Und nicht mündlich oder in E-Mails. Sondern schriftlich und offiziell. Das ist nicht geschehen. Deshalb ist es völlig richtig, wenn die Oberbürgermeisterin sagt, sie hätte „gerüchteweise“ davon gehört. Gerüchte zählen nicht. Was für Entscheidungen vorgeschlagen wird, hat schriftlich formuliert zu werden in Dokumenten, die einen Verfasser und damit einen Verantwortlichen haben. **Es gilt das Prinzip der Schriftlichkeit: alle wesentlichen Dinge müssen sich aus den Unterlagen ergeben, einschließlich der dafür Verantwortlichen.** Das gilt es erst recht, wenn es um eine Entscheidung

von so grundlegender Bedeutung – Führungsstruktur der Stadtwerke – und mit so erheblicher finanzieller Bedeutung handelt.

Aufsichtsratsmitglieder haben die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Aufsichtsratsmitgliedes zu beachten, so die gesetzliche Verpflichtung. Dazu gehört ein ordentliches Verfahren. Dazu gehört die ordentliche Prüfung von schwerwiegenden Entscheidungen, wie sie hier anstanden.

Das alles steht fest. Und feststeht, dass es missachtet worden ist. Ein rechtswidriges Vorgehen festzustellen ist deshalb nicht nur möglich, der Rat ist dazu verpflichtet, denn er darf ein solch rechtswidriges – grob rechtswidriges! – Verhalten nicht einfach hinnehmen ohne Reaktionen. Denn damit würde er seinerseits seine Verpflichtung, für das Wohl der Stadt zu sorgen, verletzen.

Und nichts anderes bedeutet auch die Formulierung der Oberbürgermeisterin, sie sei verpflichtet gewesen einzuschreiten, um Schaden von der Stadt abzuwenden.

Die in Nummer 1 des Beschlussvorschlages formulierte Feststellung ist also nur die Feststellung dessen, was aufgrund gegenwärtig gesicherter Sachlage formuliert werden kann und muss. Denn es war rechtswidrig,

- kurzfristig
- ohne Information der Oberbürgermeisterin
- und des Rates
- die Funktion eines hauptamtlichen Geschäftsführers der Stadtwerke zu schaffen und
- sie ohne Auswahlverfahren zu besetzen.

Das ist keine „Vorverurteilung“!

Erst dann geht es darum, die weiteren Umstände zu ermitteln, Nr. 2, und aufgrund dieser Ermittlungen weitere Konsequenzen zu ziehen, wie in Nr. 4 des Beschlussvorschlages formuliert. Nr. 3 knüpft an feststehende Tatsachen an: an die Verantwortlichkeit von Börschel, Frank und Petelkau für das bisher bekannte rechtswidrige Vorgehen, wobei die Tatsachen von ihnen ja nicht bestritten werden. Und der Rat hat im Übrigen das Recht, sie zum Verzicht aufzufordern. Das ist eine politische Entscheidung, die nicht anfechtbar ist.

Wer als Mitglied des Aufsichtsrates in einer solch entscheidenden Frage

- ohne ein ordentliches Verfahren beschließt, d. h. insbesondere ohne schriftliche sorgfältige Begründung und aufgrund entsprechender Prüfung der Vor- und Nachteile, mit Prüf- und Überlegungsfristen von angemessener Zeit, mit der Möglichkeit, sich vor der Entscheidung fachkundigen Rat einzuholen,
- mit Auswirkungen im Millionenbereich (pro Jahr mindestens 500.000 €, mindestens fünf Jahre Amtszeit macht 2,5 Mio. €, und da auch die Altersversorgung im Anstellungsvertrag mit geregelt wird, würde die Stadt Köln noch in 50 Jahren für Börschel zahlen),
- ohne ordnungsgemäße Prüfung der angemessenen Höhe der Vergütung, obwohl Aufsichtsräte persönlich haftbar sind, wenn der Aufsichtsrat eine unangemessene Vergütung festlegt,
- ohne die Information des Rates, sie war überhaupt nicht vorgesehen, hätte aber frühzeitig, und d. h. doch auch: vorher (!) erfolgen müssen, § 113 Abs. 5 GO,
- nicht einmal mit einer ordnungsgemäßen Information aller Aufsichtsratsmitglieder unter Einhaltung der entsprechenden Ladungsfristen,

der handelt pflichtwidrig und rechtswidrig.

Ein anscheinend häufigeres Missverständnis: nicht alles, was rechtswidrig ist, ist auch strafbar. Umgekehrt: ist etwas nicht strafbar, ist es damit nicht unbedingt rechtlich zulässig. Die oben genannten Vorschriften und Rechtsgrundsätze sind für sich betrachtet nicht strafbewehrt. Ihre Verletzung selbst kann deshalb nicht als Straftat verfolgt werden, zu einer Straftat wäre es gekommen, wenn der Beschluss, wie geplant, gefasst und umgesetzt worden und damit der Stadt ein Schaden entstanden wäre: dann wäre der Tatbestand der Untreue nach § 266 Strafgesetzbuch erfüllt gewesen. Davor hat die OB die Akteure bewahrt. Damit sind sie aber nicht aus dem Schneider. Wer Untreue in einem solch gravierenden Fall versucht, missbraucht das Vertrauen und ist deshalb aus den Funktionen abzurufen, die dieses Vertrauen voraussetzen, die Interessen der Stadt „ordentlich und gewissenhaft“ zu vertreten.

V. i. S. d. P.: Dr. Burkhardt Krems, Alteburger Str. 298, 50968 Köln - 15.06.2018