

Bericht	Geschäftsbereich	Geschäftsbereich des Oberbürgermeisters
	Ressort / Stadtbetrieb	Ressort 000 - Büro OB
	Bearbeiter/in	Florian Kötter
	Telefon (0202)	563-5893
	Fax (0202)	563-8020
	E-Mail	florian.koetter@stadt.wuppertal.de
	Datum:	06.11.2018
	Drucks.-Nr.:	VO/0928/18 öffentlich
Sitzung am	Gremium	Beschlussqualität
13.11.2018	Ausschuss für Finanzen, Beteiligungssteuerung und Betriebsausschuss WAW	Entgegennahme o. B.
14.11.2018	Hauptausschuss	Entgegennahme o. B.
19.11.2018	Rat der Stadt Wuppertal	Entgegennahme o. B.
Bericht über den Vorgang Stadt Wuppertal ./ ASS Athletic Sport Sponsoring GmbH		

Beschlussvorschlag

Der Bericht der Verwaltung wird ohne Beschlussfassung entgegengenommen.

Unterschrift

Mucke

Bericht

Entsprechend der Fragestellungen aus den Sitzungen des Ausschusses für Finanzen, Beteiligungssteuerung und Betriebsausschuss WAW (18. September 2018) und des Rates (24. September 2018) wird nach entsprechender Prüfung durch und Erörterung mit der Kanzlei Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH zu folgenden Aspekten berichtet:

1. Rechtliche Stellungnahmen der Kanzlei Luther u.a. zur Entlastung der Organe der Wuppertal Marketing GmbH (WMG) für das Geschäftsjahr 2017 und deren mögliche Veröffentlichung.
2. Rechtliche Stellungnahmen der Kanzlei Eversheds Sutherland (Germany) LLP und ergänzend der Kanzlei Luther zum Berufungsverfahren in dem Rechtsstreit Stadt Wuppertal (Klägerin und Berufungsklägerin) gegen die ASS Athletic Sport Sponsoring GmbH (Beklagte und Berufungsbeklagte und deren mögliche Veröffentlichung.
3. Sitzungsvorbereitung / Vorlagenerstellung und Sitzungsleitung durch den Oberbürgermeister – Frage der Befangenheit.

1. Rechtliche Stellungnahmen zur Entlastung der Organe der WMG

Die rechtliche Stellungnahme der Kanzlei Luther vom 14. September 2018 bildet die Grundlage für die Verwaltungsdrucksache VO/0759/18 („Aufhebung und Vertagung der Beschlüsse zur Entlastung der Organe der Wuppertal Marketing GmbH für das Geschäftsjahr 2017“).

Die Verwaltung hat sich entsprechend des Gremienauftrages an die Kanzlei Luther gewandt und um Prüfung gebeten, ob und inwieweit diese rechtliche Stellungnahme öffentlich gemacht werden kann.

Die Kanzlei Luther erklärt hierzu, dass die Veröffentlichung von Unterlagen dann rechtmäßig erfolgen könne, wenn Personen, mit denen im Hinblick auf diese Unterlagen eine gesonderte Vertraulichkeitsvereinbarung besteht, der Offenlegung zugestimmt haben. Die Mandatsvereinbarung, die die Stadt Wuppertal mit der Kanzlei Luther getroffen hat, enthält eine derartige Vertraulichkeitsvereinbarung. Seitens der Kanzlei Luther wird ausgeführt, dass sie bei der Erarbeitung ihrer rechtlichen Stellungnahme lediglich auf der Basis der Sachverhaltsfeststellungen des Landgerichts Bochum und daraus abgeleiteter, teilweise auch hypothetischer Alternativszenarien tätig geworden sei und eine Einsicht in die staatsanwaltlichen Ermittlungsakten und eine eigene Ermittlung des relevanten Sachverhalts nicht vorgenommen habe. Die Veröffentlichung der darauf basierenden Arbeitsergebnisse berge daher insbesondere bei Verfahrensexternen das Risiko von Missverständnissen und Fehlinterpretationen.

Die Kanzlei ist daher mit Blick auf die vertraglichen Vertraulichkeitsvereinbarungen nicht bereit, einer Veröffentlichung der von ihr verfassten Schriftsätze zuzustimmen.

Keine rechtlichen Bedenken bestehen allerdings dagegen, die Unterlagen den Ratsmitgliedern in nichtöffentlicher Form zugänglich zu machen, da sie als Mitglieder eines Organs der kommunalen Selbstverwaltung einer besonderen Verschwiegenheitspflicht (§ 43 Absatz 2 in Verbindung mit § 30 GO NRW) unterliegen.

Die rechtliche Stellungnahme der Kanzlei Luther vom 14. September 2018 wird entsprechend in einem nichtöffentlichen Teil dieser Vorlage (VO/0928/18-NÖ) zur Verfügung gestellt.

Darüber hinaus hat der Aufsichtsrat der WMG die Kanzlei Holtkamp Fasnacht Rechtsanwälte Partnerschaft mbB mit der Prüfung der Aspekte der Entlastung der Organe der WMG beauftragt. Diese hat als rechtliche Stellungnahme einen Vermerk für die außerordentliche Sitzung des Aufsichtsrates der WMG am 31. Oktober 2018 verfasst, der ebenfalls unter Hinweis auf die besondere Verschwiegenheitspflicht im nichtöffentlichen Teil dieser Vorlage (VO/0928/18-NÖ) eingestellt wird.

2. Rechtliche Stellungnahmen zum Berufungsverfahren im Rechtsstreit Stadt Wuppertal ./ ASS Athletic Sport Sponsoring GmbH

Die Kanzlei Eversheds Sutherland hat die Stadt Wuppertal in dem Rechtsstreit in der ersten Instanz vor dem Landgericht Bochum vertreten und in rechtlichen Stellungnahmen vom 05. Juli 2018 und 23. August 2018 ihre Einschätzungen zu dem Urteil und den Berufungsaussichten vor dem Oberlandesgericht Hamm abgegeben. Darüber hinaus wurde die Kanzlei Luther ergänzend mit der Prüfung und zur Abgabe einer Zweitabschätzung zu den Berufungsaussichten beauftragt.

Unabhängig von den auch bezüglich dieser rechtlichen Stellungnahmen geltenden Grundsätzen im Hinblick auf die Veröffentlichung von Unterlagen, können diese auch nicht in nichtöffentlicher Form weitergegeben werden, da sie die originäre Interessenlage der Stadt Wuppertal in der Prozessführung betreffen.

Zur Herstellung größtmöglicher Transparenz wird die aus den Ergebnissen der beauftragten Kanzleien resultierende Berufungsbegründung, die die Kanzlei Eversheds Sutherland als Prozessbevollmächtigte der Stadt Wuppertal am 01. Oktober 2018 an das Oberlandesgericht Hamm gerichtet hat, dieser Vorlage (VO/0928/18) öffentlich beigelegt.

3. Sitzungsvorbereitung / Vorlagenerstellung und Sitzungsleitung durch den Oberbürgermeister – Frage der Befangenheit

In der Sitzung des Rates am 24. September 2018 meldete sich nach den erfolgten Abstimmungen über die Vertagung des Themenkomplexes Herr Stadtverordneter Müller (CDU-Fraktion) zur Geschäftsordnung und fragte, ob der Oberbürgermeister als Vorsitzender des Aufsichtsrates der Wuppertal Marketing GmbH, dessen (zu vertagende) Entlastung auch Gegenstand der von ihm unterschriebenen Beschlussvorlage (VO/0759/18) sei, die Sitzung zu dem Themenkomplex unter den Tagesordnungspunkten 8.8 – 8.8.3 habe leiten können oder ob er (wie die dem Stadtrat angehörenden Aufsichtsratsmitglieder der WMG, Herr Stadtverordneter Kring – SPD-Fraktion – und Herr Schmidt – FDP-Fraktion – gemäß § 31 GO NRW) die Besorgnis der Befangenheit hätte erklären und entsprechend die Sitzungsleitung abgeben müssen. Des Weiteren stellte Herr Stadtverordneter Müller in diesem Zusammenhang die Frage, ob die Vorlage mit der Unterschrift durch den Oberbürgermeister hätte eingebracht werden können.

Der Ersteller der Verwaltungsvorlage (VO/0759/18), der Leitende Rechtsdirektor Herr Radtke, stellt daraufhin seine Rechtsauffassung dar. Herr Oberbürgermeister Mucke stellte dagegen fest, dass er im Vorfeld die Rechtsanwältin Frau Dr. Rütz, die seitens der beauftragten Kanzlei Luther den Sachverhalt federführend geprüft hatte, gefragt habe, ob er diese Drucksache (VO/0759/18) unterschreiben und die Sitzungen des Aufsichtsrates der WMG in dieser Sache weiter leiten könne. Beides wurde von Frau Rechtsanwältin Dr. Rütz ausdrücklich bejaht. Gleichwohl erklärte Herr Oberbürgermeister Mucke dann, die Sitzungsleitung an Frau Bürgermeisterin Schulz zu übergeben, um aus rechtlicher Vorsorge die Beschlussfassung über die Vertagung der Drucksachen unter den Tagesordnungspunkten 8.8, 8.8.2 und 8.8.3 in der Ratssitzung am 24. September 2018 ohne seine Beteiligung wiederholen zu lassen. So wurde dann verfahren.

Die Verwaltung hat im Anschluss die Kanzlei Luther beauftragt, den Fragenkomplex der möglichen Befangenheit des Oberbürgermeisters und dessen Mitwirkungen bei relevanten Tagesordnungspunkten im Hauptausschuss und im Rat zu prüfen, um die aufgetretenen Widersprüchlichkeiten zu klären und eine einheitliche Verwaltungsauffassung herzustellen.

Seitens der Kanzlei Luther (Herr Rechtsanwalt Dr. Altenschmidt) wird zur Frage der möglichen Befangenheit des Oberbürgermeisters wie folgt rechtlich Stellung genommen:

„Die Gemeindeordnung NRW enthält hierzu folgende Vorgaben: Der Oberbürgermeister ist nach § 40 Absatz 2 Satz 2 GO NRW Mitglied des Rates; somit ist für ihn § 50 Absatz 6 GO NRW anwendbar. Danach darf ein Mitglied, in dessen Person ein Ausschließungsgrund nach § 31 GO NRW besteht, an der Beratung und Abstimmung des Rates nicht teilnehmen. Für den Hauptausschuss gelten diese Befangenheitsregeln entsprechend (§ 58 Absatz 2 Satz 1 GO NRW). Bei einer Befangenheit des Oberbürgermeisters erfolgt die Sitzungsvorbereitung (Einbringung von Sitzungsunterlagen) durch den allgemeinen Vertreter nach § 68 Absatz 1 GO NRW. Die Sitzungsleitung obliegt dann dem ehrenamtlichen Stellvertreter nach § 67 GO NRW.

Nach § 31 Absatz 1 Nr. 1 GO NRW besteht ein Ausschlussgrund, wenn die Entscheidung einer Angelegenheit einem Mitglied des Rates selbst einen unmittelbaren Vorteil oder Nachteil bringen kann. Als Vorteil im Sinne des § 31 Absatz 1 GO NRW ist dabei jede Vergünstigung oder Verbesserung der rechtlichen, wirtschaftlichen, sozialen, ethischen, ideellen oder sonstigen Lage der betroffenen Person anzusehen. Demgegenüber versteht sich jede Schlechterstellung diesbezüglicher Lagen als Nachteil.

Gemäß § 31 Absatz 2 Nr. 2 GO NRW besteht das Mitwirkungsverbot auch, wenn der Betreffende Mitglied des Vorstandes, des Aufsichtsrates oder eines gleichartigen Organs einer juristischen Person oder einer Vereinigung ist, der die Entscheidung einen unmittelbaren Vorteil oder Nachteil bringen kann. Dies gilt indes nach dieser Norm dann nicht, wenn der Betreffende den genannten Organen als Vertreter oder auf Vorschlag der Gemeinde angehört. Grund für diese Ausnahme ist, dass der Gesetzgeber bei diesen Mitgliedern des Rates unterstellt, dass ein Interessenkonflikt hier regelmäßig nicht bestehen wird, da die Betroffenen aufgrund ihrer Treupflicht die Interessen der Gemeinde zu vertreten haben.

Die Beschlussvorlage VO/0759/18 hat unter anderem zum Gegenstand, die beiden Beschlüsse der Vorlage VO/0446/18 zur Entlastung des Aufsichtsrates der Wuppertal Marketing GmbH für das Geschäftsjahr 2017 aufzuheben und die Mitgesellschafter der WMG zu bitten, die Entlastung der Organe der WMG zu vertragen. Sie zielt im Wesentlichen darauf, klarzustellen, dass der jeweilige Vertreter der Stadt in der Gesellschafterversammlung der WMG keine interne städtische Bevollmächtigung zur Entlastung der Organe der WMG hat.

Die beiden aufzuhebenden Beschlüsse der Vorlage VO/0446/18 hatten zum Gegenstand, den Vertreter der Stadt Wuppertal in der Gesellschafterversammlung der Wuppertal Marketing GmbH zu beauftragen, in der Gesellschafterversammlung für die Entlastung der Mitglieder des Aufsichtsrates für das Geschäftsjahr 2017 zu stimmen. Der Vertreter der Stadt Wuppertal in der Gesellschafterversammlung der WSW Wuppertaler Stadtwerke GmbH wurde zudem beauftragt, dahingehend abzustimmen, dass seitens des Vertreters der WSW Wuppertaler Stadtwerke GmbH in der Gesellschafterversammlung der WMG ebenfalls für eine Entlastung des Aufsichtsrates gestimmt wird.

Der Oberbürgermeister ist Mitglied im Aufsichtsrat der WMG und dessen Vorsitzender. Für die WMG ist der Beschluss nach der Vorlage VO/0759/18 mit einem Vorteil versehen, da die Verweigerung der Entlastung der Mitglieder des Aufsichtsrates unter Umständen zur Folge haben kann, etwaig bestehende Schadensersatzansprüche der Gesellschaft gegen Aufsichtsratsmitglieder geltend machen zu können. Allerdings gehört der Oberbürgermeister dem Aufsichtsrat auf Vorschlag der Stadt Wuppertal, die Gesellschafterin der WMG ist, an. Folglich resultiert die Vorteilhaftigkeit des Beschlusses für die WMG nicht in einem Mitwirkungsverbot nach § 31 Absatz 2 Nr. 2 GO NRW.

Auch das Mitwirkungsverbot des § 31 Absatz 1 Nr. 1 GO NRW wegen einer persönlichen Betroffenheit des Oberbürgermeisters dürfte im Ergebnis nicht gegeben sein. Insofern ist zwar davon auszugehen, dass der von der Vorlage vorgesehene Beschluss für den Oberbürgermeister einen jedenfalls ideellen Nachteil bringen kann. Die Ablehnung einer Entlastung des Aufsichtsrates würde auch ihn als Mitglied und Vorsitzenden des Aufsichtsrates berühren, da sie ihn auch unabhängig von einer persönlichen Verantwortlichkeit aufgrund der bloßen Organzugehörigkeit in die Nähe einer pflichtwidrigen Amtsausübung anderer Mitglieder des Aufsichtsrates bringen kann.

Dieser Nachteil dürfte allerdings nicht das Unmittelbarkeitskriterium des § 31 Absatz 1 Satz 1 GO NRW erfüllen: Ein unmittelbarer Nachteil in diesem Sinne ist gemäß § 31 Absatz 1 Satz 2 GO NRW dann gegeben, wenn die Entscheidung die betreffende Person direkt berührt.

Nach der Rechtsprechung verlangt dies eine direkte Kausalbeziehung zwischen der zu treffenden Entscheidung und dem daraus für das Mitglied des Rates resultierenden Vor- oder Nachteil. Eine solche wird indes dann nicht angenommen werden können, wenn der Eintritt des Vor- oder Nachteils erst durch einen weiteren Schritt oder Vollzugsakt eintreten kann, der von der freien Entscheidung einer anderen Person abhängt.

Anders als etwa bei der Entlastung des Verwaltungsrates der Stadtparkasse entscheidet der Stadtrat bei der WMG nicht selbst über die Entlastung der Aufsichtsratsmitglieder. Diese Entscheidung obliegt vielmehr der Gesellschafterversammlung der WMG. Die Stadt Wuppertal hält ausweislich des Beteiligungsberichts 2016 einen Anteil von 30,23 % an der WMG. Die WSW Wuppertaler Stadtwerke GmbH hält danach einen Anteil von nur 2,33 %. Beide Anteile führen somit allein nicht zur Mehrheit in der Gesellschafterversammlung der WMG. Damit können die Vertreter der Stadt Wuppertal und der WSW Wuppertaler Stadtwerke GmbH aber in der Gesellschafterversammlung der WMG nicht allein über die Entlastung des Aufsichtsrates beschließen oder diese verhindern. Die Gesellschafterversammlung behält vielmehr die Möglichkeit, abweichend vom Willen des Stadtrates zu entscheiden. Folglich fehlt es an einer unmittelbaren Kausalbeziehung zwischen dem Ratsbeschluss und dem Nachteil, der mit einer etwaigen Verweigerung der Entlastung des Aufsichtsrates der WMG für den Oberbürgermeister verbunden wäre.

Der Oberbürgermeister ist mithin nicht gemäß § 31 Absatz 1 Nr. 1 GO NRW befangen und somit an der Mitwirkung (Sitzungsvorbereitung / Sitzungsleitung) an einem Ratsbeschluss zur Entlastung des Aufsichtsrates nicht gehindert.“

Anlage

- Berufungsbegründung im Rechtsstreit Stadt Wuppertal ./ ASS GmbH