

Dr. EISENHART v. LOEPER

RECHTSANWALT

Hinter Oberkirch 10

72202 Nagold

Tel. 07452-4995

e.vonloeper@tonline.de

Staatsanwaltschaft Stuttgart

Neckarstr. 145

70190 Stuttgart

29.07.2014

loe - 36/14 -

### **Strafanzeige**

in Sachen

Dr. Eisenhart von Loeper, Rechtsanwalt, Hinter Oberkirch 10, 72202 Nagold sowie

Dieter Reicherter, Vorsitzender Richter am LG Stuttgart a.D., Ochsenhastr.25, 71566 Althütte

- Anzeigeerstatte -

gegen

Tanja Gönner, MdL, Ministerin a.D., Karlstraße 28, 72488 Sigmaringen

- Beschuldigte -

wegen Tatverdachts der Untreue gemäß § 266 StGB.

Die Anzeigeerstatte erheben gegen die Beschuldigte folgenden

### **Tatvorwurf:**

Der Beschuldigten wird zur Last gelegt, dass sie in der Zeit ihres Amtes als verantwortliche Ministerin für Umwelt, Naturschutz und Verkehr des Landes Baden-Württemberg vom Februar 2010 bis Mai 2011 wissentlich und willentlich gesetzwidrig um 130 bis 140 Millionen Euro überhöhte Jahreszahlungen an die DB Regio, Region Baden-Württemberg bewilligte, wodurch sie ihre gesetzliche Pflicht zur Wahrung der Vermögensinteressen des Landes verletzte und diesem in entsprechender Höhe Schaden zufügte .

- Ein Vergehen der Untreue nach § 266 StGB -

### Begründung:

Der Beschuldigten wird vorgeworfen, dass sie als Umwelt - und Verkehrsministerin des Landes Baden-Württemberg und bekannte Befürworterin des Projekts „Stuttgart 21“ von den 2003 im Großen Verkehrsvertrag vereinbarten illegalen Zuschüssen des Landes für dieses Projekt - einer Art „S 21- Schmiergelder“ - Kenntnis hatte und dass sie aber gleichwohl überhöhte Zahlungen von etwa 140 Mio. € unter Missachtung ihrer Pflicht zur Betreuung der Vermögensinteressen des Landes ausführen ließ.

#### I.

Folgende Vertragsgestaltung und öffentlich-rechtliche Rechtslage lag dem zugrunde:

1. Bereits in der Realisierungsvereinbarung ( „Vereinbarung zur weiteren Zusammenarbeit zur Realisierung der Projekte Stuttgart 21 und NBS Wendlingen-Ulm“ ) vom 24.07. 2001 haben das Land, die Landeshauptstadt Stuttgart, der Verband Region Stuttgart und die Deutsche Bahn AG als Projektpartner die Weichen für eine gesetzlich nicht zulässige Finanzierung und Realisierung des von der Bahn als unwirtschaftlich eingestuften Projekts gestellt:
  - a) Die SWR-Landesschau und die Stuttgarter Zeitung berichteten am 22./23. Juli 2014 übereinstimmend über die enge Verflechtung des 2003 geschlossenen sog. Großen Verkehrsvertrages mit „Stuttgart 21“ und über die damit verknüpften stark überhöhten Zahlungen. Die StZ titelte Seite 1 „Kungelten Bahn und Land bei Stuttgart 21?“ und Seite 5 „Zugbestellung sollte Stuttgart 21 retten helfen“ .

Beweis: <http://www.swr.de/landesschau-aktuell/bw/sendung-21/-/id=1622/did=13844744/nid=1622/171zOio/index.html>

Stuttgarter Zeitung vom 23. Juli 2014, Berichte des Journalisten Andreas Müller

Zwar hat die Deutsche Bahn demgegenüber behauptet, das Land habe sich nicht verpflichtet gesehen, einen Verkehrsvertrag mit der DB Regio wegen S 21 abzuschließen. Das widerspricht aber dem jetzt bekannt gewordenen , von Stefan Mappus im Frühjahr 2005 für Günther Oettinger erstellten „Grundlagenvermerk“, wonach das Land der Bahn mehrere Maßnahmen zur Verbesserung der Wirtschaftlichkeit von Stuttgart 21 zugesagt habe, so insbesondere den Abschluss des Verkehrsvertrages „bis zur endgültigen Fertigstellung“ des Tiefbahnhofs sowie die „zusätzliche Bestellung von Verkehren“ auf bestimmten Strecken.

Beweis: SWR- Landesschau, 22.Juli, 21.45 Uhr, StZ vom 23.07.2014, Zeugnis von Andreas Müller

- b) Der erwähnte Einwand der Bahn widerspricht auch bereits Ziffer 1 der Realisierungsvereinbarung zu S 21. Hiernach haben sich die Vertragspartner ausdrücklich zu einem langfristigen Verkehrsvertrag „mit einer Laufzeit bis zur endgültigen Fertigstellung des Projekts Stuttgart 21“ verpflichtet (Ziffer 1.1). Das Land hat sich „zusätzliche Verkehre für die Dauer von 10 Jahren auf dem Netz der DB AG in einem Gesamtumfang von 2,62 Mio. Zugkm“ vorgenommen (Ziffer 1.2) und es hat versichert, dass es „Investitionen in

18 Doppelstocktriebzüge der DB Regio AG ... im Jahr 2002 und 2003 fördern wird“ (Ziffer 1.3).

Beweis: Kopie der Realisierungsvereinbarung vom 24.07.2001 als Anlage

- c) Die Realisierungsvereinbarung nennt ausdrücklich als Gründe für deren Abschluss: Nach Auffassung der DB AG hätten sich gegenüber dem Stand 1995 „die verkehrlichen und finanziellen Rahmenbedingungen bezüglich des Projektes Stuttgart 21 und der Weiterführung nach Ulm verändert: Daher hat die DB AG eine aktualisierte Wirtschaftlichkeitsrechnung ... aufgestellt“ (Seite 2). Die Wirtschaftlichkeit wurde als gewährleistet bezeichnet, „wenn auf Basis der aktualisierten Wirtschaftlichkeitsrechnung eine interne Verzinsung des eingesetzten Kapitals in Höhe von 7,5 % erreicht wird“ (Seite 8 oben).

Beweis: Wie oben

Insoweit sollte sich das Land massiv dem Kalkül der Bahn unterwerfen, um der Bahn das schon als unwirtschaftlich abbeschriebene Projekt wieder schmackhaft zu machen.

Zur „Methode Bahn“ sei noch erwähnt, dass sie den Weiterbau-Beschluss ihres Aufsichtsrats in neuerer Zeit (am 5.03.2013) herbeiführte, obwohl der 2009 vereinbarte Finanzrahmen von 4,5 auf bis zu 6,8 Milliarden Euro überschritten war. Nach eigenen Berechnungen der Bahn führt dies zu einer Negativverzinsung des Eigenkapitals von 0,3 %, macht also das vertraglich vereinbarte Projekt in hohem Maße unwirtschaftlich. Zugleich haben die DB AG und ihr Aufsichtsrat aber angekündigt, die Projektpartner auf Beteiligung an den Milliarden Mehrkosten im fortgeschritteneren Baustadium verklagen zu wollen. man spekuliert augenscheinlich darauf, dass die Projektpartner dann infolge vollendeter Tatsachen genötigt sind, erneut die Zeche der Bahn zu zahlen.

2. Der sog. Große Verkehrsvertrag des Landes mit der DB Regio AG vom 8.07.2003 wurde auf eine Laufzeit von 13 Jahren erstreckt (§ 13). Hinsichtlich seiner inhaltlichen Bewertung ist auf zwei fachlich qualifizierte Einschätzungen zu verweisen:

- a) Das Gutachten des Diplom-Wirtschaftsmathematikers und VCD-Landesvorsitzenden Matthias Lieb vom 30.06.2012 kommt zu folgenden Ergebnissen:

Der Verkehrsvertrag von 2003 sei maßgeblich durch die Realisierungsvereinbarung von 2001 beeinflusst und habe die bis dahin wettbewerbsfreundliche Vergabepaxis in Baden-Württemberg zugunsten eines langlaufenden Vertrages mit der DB Regio beendet. Das verursache im Vergleich zu Bayern jährliche Mehrkosten in Höhe von 120 bis 140 Mio. Euro. Im einzelnen lasse sich dies anhand von vier Positionen identifizieren:

- (1) zu Lasten des Landes nicht berücksichtigte Mehrerlöse durch Fahrgaststeigerungen in Höhe von jährlich 56 Mio. € (siehe näher Ziffer 4.4, Seite 11 f. des Gutachtens Lieb)
- (2) nicht realisierte Gewinne infolge unterlassener Ausschreibungen in Höhe von jährlich 11 Mio. € (genauer Ziffer 4.5, Seite 12 des Gutachtens)

(3) nicht ausgeglichener Vorteil der Bahn durch den Einsatz von Altfahrzeugen in Höhe von 16 Mio. € jährlich (dazu Ziffer 4.2 Seite 10 aaO)

(4) Wettbewerbswidrige Verhinderung der Ausschreibung insbes. der Stuttgarter Netze durch den Verkehrsvertrag von jährlich 54 Mio. € (vgl. aaO Ziffer 4.3, Seite 10)

In der Summe ergibt dies eine Überkompensation gegenüber der Bahn von jährlich 137 Mio. €. Der Gutachter fordert daher, den DB-Verkehrsvertrag auf die marktüblichen Kostensätze abzusenken, um eine unzulässige Beihilfe zu vermeiden.

Beweis: Gutachten des Sachverständigen und VCD-Vorsitzenden Lieb auf 13 Seiten mit dessen Fazit als Anlage

Würden die aus dem Verkehrsvertrag von 2003 folgenden überhöhten Mehrkosten von 137 Mio. € auf 13 Jahre hochgerechnet, so würde dies einen Schaden des Landes in Höhe von einer Milliarde zuzüglich 781 Millionen Euro ergeben.

- b) Verkehrsminister Winfried Hermann hat am 4. Juli 2014 auf eine parlamentarische Anfrage der Abgeordneten Rudolf Köberle und Kollegen (CDU) vom 5.06.2014 geantwortet und darin ausgeführt, der durch Direktvergabe geschlossene Große Verkehrsvertrag (GVV) sei für das Land „ökonomisch äußerst nachteilig und für die Fahrgäste mit einer schlechten Qualität der Leistung verbunden“. Der Vertrag verhindere nämlich, dass Land und Fahrgäste von einer Wettbewerbsrendite profitieren würden, auf vielen Strecken im Lande werde deshalb veraltetes Material eingesetzt, die Chancen und Risiken zwischen Land und DB Regio würden ungerecht verteilt, das Land z.B. nicht an Mehreinnahmen beteiligt, und das Kosten-Nutzen-Verhältnis sei im Vergleich zu anderen Ländern ungünstig.

Beweis: Landtags-Drucksache 15/ 5315 als Anlage

Minister Hermann bescheinigt auch, dass sogar die frühere Landesregierung „Querbeziehungen zwischen dem Großen Verkehrsvertrag und dem Projekt Stuttgart 21“ kommuniziert habe. Die Zahlungen an die Bahn sollen wegen der äußerst nachteiligen Vertragsgestaltung um pro Jahr zumindest 140 Mio. € gekürzt werden. Die Berechnungen des Sachverständigen Matthias Lieb werden damit bestätigt.

Beweis: Bericht der StZ vom 23.07.2014 Seite 1

3. Die nach dem Verkehrsvertrag vom 8.07.2003 durch die damalige baden-württembergische Landesregierung mit der DB Regio für die Dauer von 13 Jahren vereinbarten überhöhten Zahlungen und deren Umsetzung widersprachen folgenden Rechtssätzen:

- a) Das EU-Vergaberecht fordert nach den Richtlinien 2004/17/EG und 2004/18/EG, dass die Mitgliedstaaten den Grundsatz des freien Warenverkehrs im europäischen Binnenmarkt umsetzen, also auch Ausschreibungen für den Verkehr von Waren und Personen vornehmen, um den freien Wettbewerb zu ermöglichen. Dies hätte unbedingt dem Interesse des Landes entsprochen (siehe bereits das vorgelegte Gutachten Lieb).

Die Vorbemerkung des Verkehrsvertrags vom 8.07.2003 beruft sich insoweit darauf, nach der Vergabeordnung in der Fassung vom 7.11.2002 sei bei längerfristigen Verträgen eine

freihändige Vergabe gleichwohl zulässig, „wenn ein wesentlicher Teil der durch den Vertrag bestellten Leistungen während der Vertragslaufzeit ausläuft und anschließend im Wettbewerb vergeben wird“. Auch in § 5 des Verkehrsvertrags ist vom „Überführen von Verkehrsangeboten in den Wettbewerb“ die Rede. Das wurde aber erkennbar nur zum guten Schein so vorgetäuscht, denn es widersprach der schon dargestellten eigentlichen Vertragsabsicht und es wurde vor allem auch in der Folge nicht umgesetzt.

In Wahrheit war es nämlich - im Interesse der Wirtschaftlichkeitsüberlegungen der Bahn - der Zweck des Verkehrsvertrages, die langfristige Zusicherung des Landes an die Bahn für Nahverkehrsbestellungen herbei zu führen. Genau solche, schon aus der Realisierungsvereinbarung zu S 21 ersichtliche Koppelung langfristiger Vertragsbindung mit der Durchführung und Mitfinanzierung von Bahnhofprojekten wie „Stuttgart 21“ hatte der Bundesrechnungshof bereits in seinem Bericht vom 16.04.2002 (Seite 11) kritisiert. Darauf verweist der Sachverständige Lieb (Seite 8 des Gutachtens).

Zwar kam es - nach Einflussnahme des damaligen Bundestagsabgeordneten Winfried Hermann - zu einer Intervention der EU. Sie hatte zur Folge, dass der Vertrag - wie in § 5 formuliert - mehrere Abbestellmöglichkeiten vorsah, um den Wettbewerb schrittweise zu eröffnen. Davon hat das Land aber keinen Gebrauch gemacht (Lieb aaO), weil genau dies der vertraglichen Absicht der Zusatzfinanzierung für S 21 widersprochen hätte.

- b) Die beschriebene, für das Land äußerst schädliche Vertragsgestaltung mit der DB Regio widerspricht dem Amtseid der Beschuldigten nach Art. 78 der Landesverfassung sowie dem Wirtschaftlichkeits- und Sparsamkeitsgebot der §§ 6, 7 der Landeshaushaltsordnung von Baden-Württemberg. Verglichen mit dem Ankauf des EnBW-Aktienpakets der EdF geht es hier insgesamt über 13 Jahre hinweg um einen weitaus höheren Schaden.
- c) Der Verkehrsvertrag kann nach § 138 BGB sittenwidrig und nichtig sein, weil ihm ein auffälliges, wucherisches Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung zugrunde liegen dürfte. Allerdings sieht der Vertrag in den Schlussbestimmungen des § 15 die sog. Salvatorische Klausel vor: Hiernach sollen für den Fall, dass einzelne Bestimmungen des Vertrags unwirksam sind, sie durch eine zweckentsprechende wirksame Regelung ersetzt werden. Man hat sogar ausdrücklich Vorsorge getroffen, dass die Unwirksamkeit „auf einem in diesem Vertrag normierten Maß oder der Zeit beruht“ und war sich augenscheinlich dessen bewusst, wie brüchig die Vertragsgestaltung war.

Die vom Verkehrsminister Hermann vorgesehene Vertragsanpassung an marktübliche Preise und an die Rechte des Landes ist hiernach notwendig und angemessen. Sie darf aber nicht nur die künftige Vertragsbeziehung betreffen, sondern muss auch die Zuvielzahlungen der Vergangenheit in den Blick nehmen.

Zu dem mit der Strafanzeige gegen die Beschuldigte erhobenen Vorwurf der Untreue nach § 266 StGB ist festzustellen:

1. Aufgrund der sorgfältig untermauerten Feststellungen des Sachverständigen Matthias Lieb und der vorgelegten Erkenntnisse aus dem Verkehrsressort des Landes erscheint es unzweifelhaft, dass die Vertretung der Landesregierung beim Zustandekommen des Verkehrsvertrages vom 8.07.2003 in schwerwiegender Weise die Vermögensinteressen des Landes verletzt hat, weil völlig unangemessen überhöhte Zahlungen und Leistungen (Zugbestellungen) vereinbart wurden. Auch bei Auslaufen vorhandener Verträge ab 2007 unterblieb es, dass die in der Vorbemerkung des Verkehrsvertrages und in dessen § 5 ermöglichte Ausschreibung zu Gunsten von Wettbewerbern umgesetzt wurde. Sowohl bei Abschluss des Vertrags wie durch nachfolgende Nichtinanspruchnahme des Wettbewerbs wurden somit die Pflichten zur Betreuung der Vermögensinteressen des Landes schwerwiegend missachtet und dem Land entsprechende Nachteile im Sinne des § 266 StGB zugefügt.

Allerdings sind entsprechende Straftaten fünf Jahre nach der Vollendung der Tat als verjährt anzusehen (§ 78 Abs. 3 Ziffer 4 i.V.m. § 266 StGB). Strafrechtliches Fehlverhalten kann daher nur verfolgt werden, soweit es sich auf den Zeitraum der letzten fünf Jahre bezieht.

2. In tatsächlicher Hinsicht ist den Anzeigerstattem zwar nicht bekannt, wann die Beschuldigte in ihrer Amtszeit von Februar 2010 bis Mai 2011 aufgrund des Verkehrsvertrages vom 8.07.2003 Zahlungen an die DB Regio ausführen ließ. Es folgt aber aus § 7 Absatz 6 dieses Vertrags, dass die DB Regio spätestens Ende April jedes Jahres eine Schlussabrechnung für das vergangene Kalenderjahr erstellt. Weiterhin prüft das Land innerhalb von acht Wochen nach deren Zugang die Jahresabrechnung (§ 7 Abs. 7). Die Beschuldigte dürfte daher sowohl im Frühjahr 2010 für das Vorjahr als auch ein weiteres Mal vermutlich vor ihrem Amtsende im Mai 2011 (nach der Landtagswahl vom 27. März 2011) die Zuschüsse des Landes an die DB Regio bewilligt haben. Es wird zunächst - mangels sicherer Kenntnis - von nur einem Prüfungs- und Zahlungsvorgang ausgegangen. In der Sache ist der Beschuldigten vorzuhalten, dass sie es - im Unterschied zum jetzigen Verkehrsminister - unterlassen hat, die Vertragsanpassung an marktübliche Konditionen durch Einbehalt von 140 Mio. Euro vorzunehmen und wegen der Meinungsverschiedenheiten mit der Bahn eine Schlichtung zu bemühen (§ 14 des Vertrags), wie es Minister Hermann dem Vernehmen nach seit dem Spätjahr 2012 getan hat. Die Beschuldigte hätte also in ihrer Amtszeit auf keinen Fall zulassen dürfen, enorm überhöhte Zahlungen zur verdeckten Mitfinanzierung von Stuttgart 21 zu leisten. Nach der vom Sachverständigen Lieb ermittelten Überkompensation betrifft dies den Betrag von etwa 140 Mio. Euro jährlich, der damit auch deckungsgleich ist mit dem von der Beschuldigten verursachten Schaden des Landes.
3. Der hinreichende Tatverdacht des vorsätzlichen Handelns der Beschuldigten ergibt sich aus folgenden Umständen:

Die Beschuldigte ist Juristin, die seit langer Zeit in ihrer Partei und Landtagsfraktion politisch stark engagiert war und die deshalb im Februar 2010 als Ministerin in das

Umwelt - und Verkehrsressort des Landes berufen wurde. Sie war mit Sicherheit mit der hier vorgetragenen starken Verzahnung der Realisierungsvereinbarung von 2001 und des Verkehrsvertrag von 2003 zur langfristigen Kofinanzierung von Stuttgart 21 vertraut. Auch kannte sie sicher den Inhalt des Grundlagenvermerks von Stefan Mappus an Günther Oettinger vom Frühjahr 2005 - spätestens seit ihrem Amtsantritt vom Februar 2010 und erst recht vor ihrer Entscheidung, welche die überhöhte, gesetzwidrige Zahlung des Landes an die DB Regio freigab.

Die Beschuldigte muss auch die näheren strafrechtlich relevanten Tatumstände deshalb gekannt und gewollt haben, weil die frühere Landesregierung in Bezug auf den Verkehrsvertrag vom 8.07.2003 die gewollte Mitfinanzierung von Stuttgart 21 gar nicht in Abrede gestellt hat - genau dies war für die Art und Weise des auf 13 Jahre Laufzeit angelegten Vertrages bestimmend.

Beweis: Bericht des SWR und der Stuttgarter Zeitung vom 22./23.07.2014, wie oben ausgeführt sowie Zeugnis des Verkehrsministers Winfried Hermann

Die Beschuldigte dürfte aus politischem Kalkül beabsichtigt haben, „Stuttgart 21“ unbedingt durchzuziehen und dafür nahezu jeden Preis zu bezahlen. Sie wusste aber als Juristin, dass sie sich über geltende Rechtsgrundsätze nicht hinwegsetzen durfte, zumal diese sogar von der EU und vom Bundesrechnungshof angemahnt worden waren. Sie hätte angesichts ihrer Bindung an Gesetz und Recht (Art. 20 Absatz 3 GG) zumindest die Kollision des Verkehrsvertrages mit gültigen höherrangigen Normen der EU, des Vergaberechts, der Landesverfassung, der Landeshaushaltsordnung und der Sittenwidrigkeit nach BGB gutachtlich hinterfragen und den gebotenen Einbehalt machen müssen, statt der Parteilinie für das Projekt Stuttgart 21 den Vorrang zu geben. Auch die vom Verkehrsvertrag noch vorgetäuschte, aber nachfolgend auf Dauer unterlassene europaweite Ausschreibung des Wettbewerbs war rechtswidrig nachteilig für das Land, wurde aber von der Beschuldigten erkennbar zur bahnsseitig seit jeher gewünschten Mitfinanzierung von „Stuttgart 21“ in Kauf genommen.

Da hiernach anzunehmen ist, dass die Zuvielzahlungen in Kenntnis der Nichtschuld geleistet wurden, ist deren Rückforderung von der DB Regio gesetzlich nicht zulässig (§ 814 BGB). Der verursachte Schaden lässt sich daher nicht mehr rückgängig machen.

Die Beschuldigte kann sich schließlich, zumal als erfahrene Juristin, nicht damit exkulpieren, ihr habe das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit ihres Tuns gefehlt.

Der mit der Strafanzeige erhobene Vorwurf, die Beschuldigte habe vorsätzlich Untreue begangen, erscheint nach alledem begründet.

Abschließend bitte ich, mir das Aktenzeichen der Strafanzeige mitzuteilen.

Rechtsanwalt

