

Pinar, Anna

Von: Schultz, Catja im Auftrag von Beushausen, Bernd
Gesendet: Mittwoch, 5. Dezember 2018 09:23
An: Pinar, Anna
Betreff: WG: OWi Verfahren

Wichtigkeit: Hoch

Mit freundlichen Grüßen

Catja Schultz

Stadt Alfeld (Leine)

- Hauptamt -
Marktplatz 1 - 31061 Alfeld

Telefon 05181 / 703 - 101 eMail schultz@stadt-alfeld.de
Telefax 05181 / 703 - 216 Homepage www.alfeld.de

Der Inhalt dieser e-Mail ist vertraulich und ausschließlich für den im Adressfeld bezeichneten Adressaten bestimmt. Wenn Sie nicht der vorgesehene Adressat dieser e-Mail oder dessen Vertreter sein sollten, so beachten Sie bitte, dass jede Form der Kenntnisnahme, Veröffentlichung, Vervielfältigung oder Weitergabe des Inhalts dieser e-Mail unzulässig ist. Wir bitten Sie, sich in diesem Fall mit dem Absender der e-Mail in Verbindung zu setzen und diese Mail sowie alle Kopien davon zu vernichten.

Von: Torsten Harms [mailto:Torsten.Harms@kanzlei-harms.de]
Gesendet: Donnerstag, 18. Oktober 2018 08:23
An: Beushausen, Bernd <Beushausen.Bernd@Stadt-Alfeld.de>
Cc: 'Andreas Behrens (ab@abehrens.de)' <ab@abehrens.de>
Betreff: OWi Verfahren
Wichtigkeit: Hoch

Sehr geehrter Herr Bürgermeister Beushausen,

Ihre Mail an meinen Mandanten habe ich zur Kenntnis genommen. Weder der Ton, noch der Inhalt erscheinen mir sachangemessen.

Da Ihnen mein Mandant zu Protokoll bestätigt hat, dass er durch mich vertreten wird, ist es für mich nicht nachvollziehbar, warum Sie mit Ihrer Mail an meinen Mandanten mich umgehen. Nehmen Sie zur Kenntnis, dass Schriftverkehr nur über mich zu führen ist.

Soweit Sie die Mail flächendeckend an einige Mitglieder des VA versendet haben, könnte m.E. ein Verstoß gegen die Datenschutzgrundverordnung gegeben sein, da es sich um ein Vorverfahren handelt, an dem lediglich mein Mandant, vertreten durch seinen Anwalt, und die Verwaltung, vertreten durch den Bürgermeister, beteiligt sind. Die Politik ist hier jetzt noch nicht Verfahrensbeteiligte.

Dies soll jedoch an dieser Stelle nicht weiter verfolgt werden.

Der guten Ordnung halber legt meine Mandant Wert darauf, dass diese Stellungnahme ungekürzt der Vorlage zum Tagesordnungspunkt beigelegt wird.

Zur Sache:

Verfahren

Das Vorverfahren ist nicht ordnungsgemäß nach verfahrensrechtlichen Grundsätzen durchgeführt worden, da ein rechtliches Gehör nicht mit ausreichender Frist gewährt worden ist. Aus dem sich mir ergebenden Schriftwechsel wurde erstmalig am 15. Oktober 2018 eine Frist auf den 17. Oktober 2018, 12 Uhr, gesetzt. Bereits die erste Frist auf den 20. September 2018 war zu kurz bemessen. Ich gehe davon aus, dass eine solche Frist im Verwaltungsstreitverfahren zur Unzulässigkeit des Verfahrens führt.

Geheimhaltungspflicht / Verschwiegenheitspflicht

Es gibt in Niedersachsen keine generelle Geheimhaltungspflicht, diese stünde dem freien Mandat entgegen.

Objektiver Tatbestand

Die Verschwiegenheitspflicht verbietet nur die unbefugte Offenbarung fremder Geheimnisse.

Die Verwaltung stützt sich ausschließlich auf die Aussage in der eidesstattlichen Versicherung des Herrn Rechtsanwalt Bothor, der versicherte, dass mein Mandant „sinngemäß (erklärt hätte), dass sich das Thema Alte Post erledigen würde und es dort „knallt“. Man werde in ca. 14 Tagen den Grund aus der Alfelder Zeitung erfahren können.“

Schon der Zeuge Rechtsanwalt Bothor bestätigt mit seiner Einlassung, dass mein Mandant keine Aussagen aus dem Verwaltungsausschuss wiedergegeben hat.

Geschützt sind alle Tatsachen oder Umstände, die nur einem eng umgrenzten Personenkreis bekannt sind. Dies trifft hier nicht zu, da **alle Vorschriften veröffentlicht** sind und die Absicht der Stadt Alfeld, die **Alte Post in einen Kindergarten umzuwandeln offenkundig** sind. Wenn der Bürgermeister nun die VA-Mitglieder anders behandeln will, als jeden anderen Bürger, der die Informationen ebenfalls hätte zusammenführen können, ist dies nicht denkbar. (so auch Meyer im Kommentar zu § 40 NKomVG RdNr. 12). Entscheidend ist dabei, ob mein Mandant ohne Wahrnehmung des öffentlichen Amtes Kenntnis von der Angelegenheit hätte bekommen können. Dies wird die Verwaltung nicht in Abrede stellen können.

Es stellt sich hier weiter die Frage, ob der Bürgermeister im Hinblick auf den Grundsatz der Öffentlichkeit von Kommunalpolitik nicht sofort die Bürgerschaft hätte informieren müssen. Insofern halte ich den protokollierten Maulkorb durch den Bürgermeister für zumindest fragwürdig. Es gibt hier auch nicht die Variante der Geheimhaltungspflicht auf dienstliche Anweisung des Bürgermeisters.

Der Bürgermeister hat ausweislich des Protokolls darum gebeten, „sensibel mit dem Thema“ umzugehen, denn spätestens in dieser Sitzung muss ihm klar geworden sein, dass alle Fakten – das Eigentum der Gemeinde Alfeld, die Umwandlung des Gebäudes in einen Kindergarten und die Undurchführbarkeit – öffentlich zugänglich waren. Jeder Interessierte, sogar die Verwaltung der Stadt Alfeld, hätte bereits im Oktober 2017 mit dem Inkrafttreten der NBauO erkennen können, dass sich das Thema „Alte Post“ auf Grund der SEVESO II-Richtlinie „erledigt hat“. Die Aussage meines Mandanten ist also kein fremdes Geheimnis der Verwaltung oder der Stadt Alfeld, sondern öffentliche Rechtsanwendung.

Es gibt auch kein schutzwürdiges Interesse des beteiligten Unternehmens, da die Rechtslage eindeutig ist und auch keine Rechtslage ausschließlich für oder gegen das Unternehmen geschaffen worden ist.

Mein Mandant hat mit seiner Aussage „das Thema Alte Post hat sich erledigt“ objektiv keinen Inhalt aus der Verwaltungsausschusssitzung wiedergegeben.

Dies gilt auch für die weitere Aussage, dass es „knallt“. Hierin ist eine Bewertung meines Mandanten und kein Inhalt aus der Verwaltungsausschusssitzung zu sehen. Die Mutmaßung, dass man etwas in der Zeitung lesen werde, ist ebenfalls kein Inhalt der VA-Sitzung.

Alle Aspekte der die Vorermittlung tragenden eidesstaatlichen Versicherung, lassen keine objektiven Tatbestand des Bruches der Verschwiegenheit konstruieren.

Subjektiver Tatbestand

Die, die Ermittlung tragende eidesstattliche Versicherung des Rechtsanwalt Bothor sagt nichts zu dem Rahmen, in welchem die Äußerung gefallen ist. Dieser ist aber ganz entscheidend, wenn es um die Frage geht, ob es überhaupt ein subjektives Interesse an dem Bruch der Verschwiegenheit gegeben hätte. Dieses läge beispielsweise vor, wenn die Informationen an die Presse gegeben worden wären, um den Bürgermeister schlecht aussehen zu lassen. Dies war aber gerade nicht beabsichtigt. Worum ging es also?

Der Kegelclub hatte vor einen Wagen zum Alfelder Schützenfest mit dem „Thema Alte Post“ zu gestalten. Genau um diesen Wagen ging es. Genau hierzu hat mein Mandant die Information – die jeder selbst hätte ermitteln können – weitergegeben, dass sich das Thema erledigt hat, um die Diskussion um ein neues Thema für den Schützenfestwagen anzustoßen. Weitere Informationen aus dem Verwaltungsausschuss wurden nicht weitergegeben. Dies bestätigt ja auch der Zeuge Rechtsanwalt Bothor.

Bewertung der Verwaltung der Stadt Alfeld

Richtigerweise kommt die Verwaltung selbst zu dem Ergebnis, dass sich eine Verschwiegenheitspflicht nach § 40 Absatz 1 NkomVG nicht aus dem Gesetz ergibt.

Sie vermutet einen Verstoß gegen den objektiven Tatbestand aus der Natur der Sache. Ein solcher Tatbestand scheidet aus, wenn man von der Angelegenheit auch ohne Wahrnehmung des öffentlichen Amtes Kenntnis erlangen kann. Diese rechtliche Bewertung hat die Stadt Alfeld nicht vorgenommen.

Ergebnis

Im Ergebnis bleibt festzuhalten, dass es keine Basis für die vom Bürgermeister beabsichtigte Einleitung eines Ordnungswidrigkeitenverfahrens gibt. Ein entsprechender Beschluss des Verwaltungsausschusses würde die Rechtslage verkennen und zu Kosten bei der Stadt Alfeld führen. Die Rechtsauffassung der Stadt Alfeld ist nicht haltbar.

Mein Vorschlag wäre, das Verfahren im beiderseitigen Einvernehmen und zur Gesichtswahrung zu beenden und keine entsprechenden Tagesordnungspunkte auf die bevorstehenden Sitzungen zu setzen.

Mit freundlichen Grüßen

Ihr Torsten Harms
Rechtsanwalt

Rechtsanwaltskanzlei

Torsten Harms
Uetzer Weg 19
29339 Wathlingen

Telefon 05144 92302