



eureos gmbh steuerberatungsgesellschaft
rechtsanwalts-gesellschaft

Landkreis Börde
Landrat Hans Walker
Gerikestraße 104
39340 Haldensleben

→ **Kontakt**

Prof. Dr. Ulf Gundlach
Telefon: +49 (341) 9999 2100
Telefax: +49 (341) 9999 2121
u.gundlach@eureos.de
Nikolaistraße 3 - 9 / 04109 Leipzig

→ **Sekretariat**

Aline Müller
Telefon: +49 (341) 9999 2106
a.mueller@eureos.de

Klage Stadt Haldensleben/Landkreis Börde,
AZ 9 A 890/16 MD
Unser Zeichen: 00021-17
Ihr Zeichen ROK-La

31. Januar 2017

Sehr geehrter Herr Landrat Walker,

vielen Dank für Ihr Schreiben vom 24. Januar 2017. Rechtlich kann Ihr Schreiben nicht ohne Erwiderung bleiben. Gestatten Sie mir daher einige Anmerkungen:

Zunächst möchte ich betonen, dass ich der Kommunalaufsicht des Landkreises Börde keinesfalls vorgeworfen habe, dass sie nicht früher gegen die rechtswidrige Bekanntmachungspraxis der Stadt Haldensleben eingeschritten ist. Ich bin ohnehin davon ausgegangen, dass die konkrete Bekanntmachungspraxis der Stadt Haldensleben in der Kreisverwaltung nicht bekannt war und erst durch unseren Hinweis zur Kenntnis gelangt ist. Es ging und geht der Bürgermeisterin Blenkle und mir vielmehr darum, dass wir gemeinsam mit Ihnen das „Bekanntmachungs-Problem“ beseitigen und eine ordnungsgemäße Verwaltungspraxis in der Stadt Haldensleben in Bereich der öffentlichen Bekanntmachung in der Zukunft gewährleisten.

In der von Ihnen aufgezeigten Argumentation wird aus meiner Sicht ein grundsätzlicher Fehler deutlich. Letztlich negieren Sie, dass der § 9 KVG LSA für die öffentliche Bekanntmachung von kommunalen Satzungen eine eigenständige Bedeutung hat – letztlich hätten die Kommunen nur die verfassungsmäßigen Grenzen zu beachten. Das trifft nicht zu. § 9 KVG LSA grenzt die Handlungsmöglichkeiten der Kommunen über die verfassungsmäßigen Grenzen hinaus ein. Dies ergibt sich schon daraus, dass in der Norm ausdrücklich nur bestimmte Bekanntmachungsver-

→ Seite 2 zum Schreiben vom 31. Januar 2017

fahren zugelassen werden. Diese Bekanntmachungsverfahren unterschieden sich hinsichtlich der Art und Weise, wie die entsprechenden Texte bekannt gemacht – also publiziert - werden. Dies ist insoweit wichtig, als der Bürger sich darauf einstellen können muss, wie er (wenn er es will) die Bekanntmachungstexte zur Kenntnis nimmt.

- Im Fall des Aushangs muss er sich darauf einstellen, dass er den Aushangkasten bzw. die Aushangkästen regelmäßig aufsucht.
- Im Fall des amtlichen Bekanntmachungsblatts braucht er dies nicht, ihm wird das Blatt regelmäßig durch Verteilung im eigenen Haushalt zur Verfügung gestellt.
- Soweit die öffentliche Bekanntmachung in der Tageszeitung erfolgt, kann er die Kenntnisnahme dadurch sichern, dass er die Zeitung bezieht.

Weitere Verfahren hat der Gesetzgeber durch die Einfügung des § 9 KVG LSA unterbunden. Insbesondere ist ein eigenständiges Verfahren „Auslegung“ durch den Gesetzgeber eben nicht vorgesehen worden.

Lediglich für Pläne, Karten oder Zeichnungen sowie Begründungen oder Erläuterungsberichte hat der Gesetzgeber erlaubt, dass die öffentliche Bekanntmachung dieser Teile dadurch ersetzt werden, dass sie „ausgelegt“ werden – wobei aber in der eigentlichen öffentlichen Bekanntmachung auf diese Auslage hinzuweisen ist (sogen. Ersatzbekanntmachung), siehe dazu § 9 Abs. 2 KVG LSA. § 9 Abs. 2 KVG LSA ist damit Beleg dafür, dass der Gesetzgeber die Möglichkeit der Auslegung als Bekanntmachungsverfahren zwar gesehen hat, die Auslegung als eigenes Bekanntmachungsverfahren aber eben nicht zur Anwendung kommen lassen wollte. Eine Auslegung sollte nur im Fall der Ersatzbekanntmachung möglich sein – die „Auslegung“ ist aber wie bereits dargetan kein eigenständiges Bekanntmachungsverfahren, sondern nur in Ergänzung eines der oben dargestellten Bekanntmachungsverfahren für bestimmte Unterlagen zulässig.

Die Reduzierung der möglichen Bekanntmachungsverfahren war nicht nur Wille des Gesetzgebers, es ist auch so ausdrücklich in die Norm aufgenommen worden. Der Unterzeichner war selbst bei den Gesetzes-Beratungen zugegen und kann daher bestätigen, dass dieser Wille so ausdrücklich formuliert wurde. Hintergrund war die Anregung der Landesregierung, die öffentlichen Bekanntmachungsregelung (insbesondere vor dem Hintergrund der immer weiter verbreiterten Internetnutzung) zu erweitern (siehe dazu Ltg-Drs 6/2247 S.160 f). Dieser Ansatz hat sich aber nicht nur nicht durchsetzen können, sondern hat dazu geführt, dass der Landtag im Gegenteil eine Regelung verabschiedete, die bewusst die Rahmenbedingungen für

→ Seite 3 zum Schreiben vom 31. Januar 2017

die öffentliche Bekanntmachung einengt. Hierfür war nicht nur ein Misstrauen hinsichtlich der „Sicherheit“ im Internet entscheidend, sondern auch der Wille, dem Bürger und anderen Interessierten klar definierte Zugangsmöglichkeiten zum Ortsrecht zu gewährleisten. Darum wurden die Bekanntmachungsverfahren in der KVG LSA ausdrücklich festgelegt. Dieser Vorgang erschließt sich auch aus der Formulierung des § 9 Abs. 1 KVG LSA selbst.

Eine „Auslegung“ ist mithin nur zulässig, wenn sie den Sonderfall des § 9 Abs. 2 KVG LSA betrifft und in der „richtigen“ öffentlichen Bekanntmachung gemäß § 9 Abs. 1 Satz 2 KVG LSA auf diese Ersatzbekanntmachung hingewiesen wird. Diese „richtige“ öffentliche Bekanntmachung erfolgte in Haldensleben aber eben nicht.

Klar war damit zudem nicht nur, dass eine (alleinige) Internet-Bekanntmachung nicht möglich ist, sondern auch, dass andere Formen oder Mischformen nicht mehr zugelassen werden sollten. Eine Verordnungsermächtigung war nicht mehr angezeigt, weil der Gesetzgeber selbst die einengenden Vorgaben im Gesetz niedergelegt hat.

Das war unter Geltung der GO LSA anders. Damals wäre z.B. auch eine Bekanntmachung durch „Ausrufen“ möglich gewesen (siehe dazu Klang/Gundlach/Kirchmer, GO LSA, 3. Aufl., § 6 Rn. 5 b). Zudem waren auch Mischformen zulässig gewesen. Diese Zeiten sind mit dem Inkrafttreten des KVG LSA, also ab Mitte 2014, vorbei.

In Ihrem Schreiben werden die Voraussetzungen des § 9 KVG LSA letztlich nicht beachtet. Dies wird der sachgerechten rechtlichen Beurteilung des Sachverhalts nicht gerecht.

Zu Ihren Ausführungen im Einzelnen:

Ihre Aussage, dass das Amtsblatt per definitionem eine jedermann zugängliche Druckschrift ist und daher eine Verteilung entbehrlich ist, kann so nicht aufrechterhalten werden. Dann würde der Druck des Amtsblatts ausreichen – selbst wenn die Exemplare dann im Keller der Druckerei verbleiben, wäre eine öffentliche Bekanntmachung erfolgt. Das kann nicht stimmen. Zu einer öffentlichen Bekanntmachung bedarf es aber immer auch einer Publikation. Dass diese unterschiedlich gestaltet sein kann, hat der Gesetzgeber in § 9 KVG LSA durchaus bestätigt. Die Kommune hat die Wahl zwischen 3 Verfahren – aber sie muss ein Verfahren wählen und das Verfahren dann auch einhalten. Ein eigenes Bekanntmachungsverfahren „Auslegung“ hat der Gesetzgeber dabei aber eben nicht zugelassen (dazu siehe

→ Seite 4 zum Schreiben vom 31. Januar 2017

oben). Insoweit sollte den Kommunen auch kein Ermessensspielraum eingeräumt werden – dies ergibt sich schon aus dem klaren Wortlaut. Hätte der Gesetzgeber gewollt, dass seine Vorgabe in § 9 KVG LSA nicht verbindlich ist, hätte er schlicht darauf verzichten können – er hat sie aber extra neu eingeführt.

Dass die öffentliche Bekanntmachung keine „empfangsbedürftige Willenserklärung“ ist und sie nicht jedem Bürger oder jedem Nachfrager zugehen muss, ist doch unstrittig und hier überhaupt nicht relevant. Jedoch reicht es – wenn die Variante des amtlichen Bekanntmachungsblatts gewählt wird – gemäß § 9 KVG LSA eben nicht, dass das Blatt in den Räumlichkeiten der Gemeinde (oder an anderen Orten) eingesehen werden kann. Auch reicht es nicht, dass der Bürger die neue Satzung in der Stadtverwaltung „kostenpflichtig kopieren“ kann. Dies ergibt sich - wie oben dargetan - schon aus § 9 Abs. 2 KVG LSA, denn die dort ausnahmsweise zugelassene „Auslegung“ wird selbst nicht als öffentliche Bekanntmachung anerkannt – sondern nur als Ersatzbekanntmachung, auf die in der „richtigen“ öffentlichen Bekanntmachung hingewiesen werden muss.

Da die Stadt Haldensleben in der Hauptsatzung das Bekanntmachungsverfahren „amtliches Bekanntmachungsblatt“ gewählt hat, hätte sie auch dementsprechend vorgehen müssen - oder sie hätte das Verfahren geändert und nunmehr das Verfahren „Aushang“ gewählt, dann hätte sie kostensparend mit wenigen Exemplaren eine rechtswirksame öffentliche Bekanntmachung durch Aushang in den Schaukästen sicherstellen können.

Im Ergebnis bleibt es dabei, dass die Vorgaben des § 9 KVG LSA nicht eingehalten wurden.

Im Fall der Stadt Haldensleben kommt erschwerend hinzu, dass die Stadt die Begrifflichkeiten und Voraussetzungen des § 9 KVG LSA offensichtlich zunächst richtig erfasst und dementsprechend gesetzeskonform das amtliche Bekanntmachungsblatt im Stadtgebiet verteilt hat. Klar wird damit, dass Bürgermeister und Stadtrat im Zeitpunkt des Beschlusses der Hauptsatzung genau das gesetzlich vorgesehene Verfahren „amtliche Bekanntmachung“ praktizieren wollten – ihre Vorstellung also dem Verfahren entsprach, das auch der Gesetzgeber vorsah. Die Abänderung ist durch die Verwaltung ohne rechtliche Prüfung – und ohne Einbindung des Stadtrats - allein aus Kostengründen erfolgt.

Besonders deutlich wird dies, wenn beachtet wird, dass die Hauptsatzung der Stadt Haldensleben im Zusammenhang mit der öffentlichen Bekanntmachung durchaus auch auf eine „Auslegung“ eingeht und die „Auslegung“ damit von der öffentlichen

→ Seite 5 zum Schreiben vom 31. Januar 2017

Bekanntmachung im amtlichen Bekanntmachungsblatt auch begrifflich klar trennt. Der Rat folgte hier also zutreffend der Differenzierung des Gesetzgebers. Denn Pläne, Zeichnungen oder andere Anlagen sollen unter bestimmten Voraussetzungen nicht im amtlichen Bekanntmachungsblatt veröffentlicht, sondern nur im Wege der Ersatzbekanntmachung „ausgelegt“ werden. Hier wird klar, dass der Bürgermeister durch die Verfahrensänderung nicht nur gegen § 9 KVG LSA verstoßen, sondern auch gegen den in der Hauptsatzung der Stadt Haldensleben niedergelegten Willen des Stadtrats gehandelt hat.

In diesem Zusammenhang noch ein Hinweis: Auch wenn der Gesetzgeber die „Auslegung“ in § 9 KVG LSA als eigenständiges zulässiges Bekanntmachungsverfahren vorgesehen hätte, wäre mithin eine solche Verfahrens-Änderung, wie in Haldensleben erfolgt, nur zulässig gewesen, wenn die Hauptsatzung entsprechend geändert worden wäre. § 9 bestimmt ausdrücklich, dass die ortsübliche Form der öffentlichen Bekanntgabe in der Hauptsatzung niederzulegen ist. Der Bürger soll durch einen Blick in die Hauptsatzung erkennen, wie er das Ortsrecht zuverlässig zur Kenntnis nehmen kann. Zumal – wie auch Sie nicht anzweifeln – die amtliche Bekanntmachung nach dem allgemeinen Verständnis eine Verteilung des Amtsblatts an die Haushalte der Kommune umfasst, wäre die Hauptsatzung der Ort gewesen, die veränderte Verfahrensweise niederzulegen.

Ihr Hinweis, dass die Vorgaben des § 9 KVG LSA verfassungsrechtlich nicht „zwingend“ sind, trifft auch aus meiner Sicht zu – das ändert aber nichts daran, dass die Vorgaben des § 9 KVG LSA einzuhalten sind.

Ihr Hinweis, dass der Bürger Informationen aus dem Internet abrufen kann, ist zwar richtig – in diesem Zusammenhang aber unerheblich, da der Hinweis oder die Zugänglichmachung über Internet nach dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers (siehe § 9 Abs. 1 S. 5 KVG LSA) nur zusätzlich erfolgen kann – eine öffentliche Bekanntmachung kann die Internet-Veröffentlichung selbst damit nicht tragen.

Ihr Hinweis, dass es nach Ansicht des OVG LSA (Entscheidung vom 4.6.2015) dem Bürger in Zeiten einer verbreiteten Internetnutzung durchaus zumutbar sei, sich über den Inhalt von Rechtsnormen von sich aus zu informieren, dürfte nicht so wie von Ihnen dargestellt zu verstehen sein (hier wurde auf eine Einzelanfrage eines Bürgers Bezug genommen und nicht die öffentliche Bekanntmachung insgesamt betrachtet). Auch legte das OVG LSA in der Entscheidung darauf Wert, dass diese Entscheidung gerade nicht für die öffentliche Bekanntmachung von Gebietskörperschaften gelten soll (so auch schon der Leitsatz der Entscheidung in juris). Zudem wäre die Entscheidung angesichts des neuen § 9 KVG LSA so ohnehin nicht mehr heranzuziehen.

→ Seite 6 zum Schreiben vom 31. Januar 2017

Ihr Hinweis, dass der Bürgermeister zur selbstständigen Änderung der Bekanntmachungspraxis in Haldensleben befugt war, dürfte einer rechtlichen Prüfung nicht Stand halten. Das Verfahren der öffentlichen Bekanntmachung ist gemäß § 9 Abs. 1 S. 3 KVG LSA in der Hauptsatzung zu bestimmen. Die Kompetenz zur Festlegung des Bekanntmachungsverfahrens liegt also beim Stadtrat – und nicht beim Bürgermeister. In § 9 Abs. 1 KVG LSA wird dem Bürgermeister überhaupt keine Kompetenz zugewiesen.

Die von Ihnen in diesem Zusammenhang aufgeführte Rechtsprechung des OVG LSA ist zudem nicht einschlägig. Zunächst betraf diese Rechtsprechung einen Fall, der sich vor Geltung des § 9 KVG LSA ereignete, sodass die Regelung des § 9 KVG LSA gar nicht zur Anwendung kommen konnte. Eine Aussage darüber, ob eine Verletzung des § 9 KVG LSA vorliegt konnte in der Entscheidung mithin gar nicht getroffen werden.

Die Entscheidung zeigt vielmehr auf, dass vor Geltung des KVG LSA eine andere Rechtslage bestand. Die Entscheidung zeigt andererseits aber auch, dass die Kommune schon damals das konkrete Bekanntmachungs-Verfahren in einer Satzung auch so benennen musste (Festlegung einer bestimmten Art und Weise der Bekanntmachung), damit der „Normadressat wissen“ kann, wie er die Kenntnisnahme sicherstellen kann. Dies ist in Haldensleben in der Zeit nach der Verfügung des damaligen Bürgermeisters nicht der Fall.

Auch verkennen Sie die Zielrichtung meiner Argumentation, wenn ich auf die konkreten Umstände der Verfahrensweise in Haldensleben eingehe. Hier ziele ich darauf ab darzustellen, dass aus meiner Sicht die Praxis in Haldensleben auch verfassungsrechtlichen Grundsätzen nicht entspricht. Wie Sie selbst ausführen muss das Verfahren gewährleisten, dass die Betroffenen sich vom Erlass und vom Inhalt der Norm verlässlich Kenntnis verschaffen können und dass die Möglichkeit der Kenntnisnahme nicht in unzumutbarer Weise erschwert wird.

Hier ist zu beachten: Die verlässliche Kenntnisnahme wird erschwert

- durch ein stark unregelmäßiges Erscheinen des Blatts und eine anders lautende Verkündung des damaligen Bürgermeisters (14-tägig)
- durch die irritierende Ausgabe von zwei verschiedenen Amtsblättern am selben Tag (dies erfolgte bereits mehrfach)
- durch eine Änderung der Verfahrensweise (nicht mehr Verteilung, sondern Auslage) ohne eine entsprechende öffentliche Bekanntmachung

→ Seite 7 zum Schreiben vom 31. Januar 2017

- durch die drastische Reduzierung der Zahl der gedruckten Exemplare, teilweise nur noch ca. 500 Exemplare bei einer Einwohnerschaft von ca. 20.000
- durch die willkürliche Bemessung der Auflage – unter Außerachtlassung des Bedarfs
- durch die mangelnde Benennung der Auslegungsorte in einer öffentlichen Bekanntmachung
- durch die Änderung der Auslegungsorte ohne öffentliche Bekanntmachung nach freiem Ermessen der Verwaltung
- durch die mangelnde Sicherung, dass zumindest ein Exemplar in den Auslegungsorten noch eingesehen werden kann, wenn die ausgelegten Exemplare vergriffen sind
- durch die mangelnde Sicherung, dass jemand alle ausliegenden Exemplare an sich nimmt (Beispiel: wenn ein Kunde eines Bäckers, bei dem ausgelegt wird, gerade Papier zum Anzünden seines Kamins benötigt und die ausgelegten Exemplare alle mitnimmt, ist der ganze Stadtteile von der Information abgeschnitten).

Eine verlässliche Kenntnisnahmemöglichkeit durch den Bürger ist vor einem solchen Hintergrund insgesamt schlicht nicht möglich. Dies zumal, wenn wie vorliegend, die ausgelegten Exemplare regelmäßig vergriffen sind.

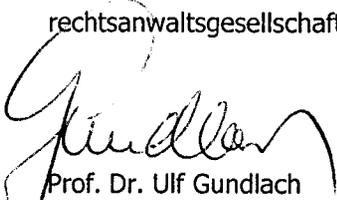
Eine verlässliche Kenntnisnahme ist in einem solchen Fall nur noch möglich, wenn der Bürger sich regelmäßig in der Verwaltung meldet und nachfragt, ob neues Ortsrecht erlassen wurde. Dass ein Exemplar des Amtsblatts in der Verwaltung einsehbar ist, reicht aber – entgegen Ihren Ausführungen - nicht aus, um eine „öffentliche Bekanntmachung“ anzunehmen. Dies galt im Übrigen schon unter Geltung der GO LSA (dazu Klang/Gundlach/Kirchmer, GO LSA, 3. Aufl., § 6 Rn. 5b; OVG LSA VwRR 1997 S. 9). Hier liegt schlicht keine „öffentliche Bekanntmachung“ vor.

Unabhängig von unseren unterschiedlichen rechtlichen Auffassungen gehe ich nach Ihrem Schreiben davon aus, dass wir gemeinsam der Ansicht sind, dass die Rechtsfrage, ob die Stadt Haldensleben seit dem Februar 2015 wirksame öffentliche Bekanntmachungen vorgenommen hat, einer gerichtlichen Klärung zugeführt werden muss. Dies dürfte auch im beiderseitigen Interesse liegen. Ich möchte Sie bitte, Ihre Rechtsansicht noch einmal zu überprüfen. Für ein weiteres Gespräch stehe ich gern zur Verfügung.

→ Seite 8 zum Schreiben vom 31. Januar 2017

Mit freundlichen Grüßen

eureos gmbh
steuerberatungsgesellschaft
rechtsanwalts-gesellschaft


Prof. Dr. Ulf Gundlach
Rechtsanwalt


Stefan Fenzel
Rechtsanwalt