

Bundesministerium für
Land- und Forstwirtschaft
Stubenring 1
1010 Wien
Per E-Mail an: rainer.hinterleitner@lebensministerium.at

Kontakt	DW	Unser Zeichen	Ihr Zeichen	Datum
Dr. Christian Peter	210	Pt/Sc – 28/2011	BMLFUW-LE.4.1.5/0001-I/3/2011	04.08.2011

Stellungnahme zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Geodateninfrastrukturgesetz (GeoDIG) geändert werden soll.

Sehr geehrte Damen und Herren,

Zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Geodateninfrastrukturgesetz (GeoDIG) geändert werden soll, nehmen wir Stellung wie folgt:

Grundsätzliches zum Geltungsbereich des Geodateninfrastrukturgesetzes

§ 3 Abs 1 Z 9 lit d GeoDIG erfasst natürliche oder juristische Personen des Privatrechts, die unter der „Kontrolle“ bestimmter Einrichtungen stehen und „in Zusammenhang mit der Umwelt öffentliche Aufgaben ausüben oder öffentliche Dienstleistungen erbringen“. In den Erläuterungen zu Z 1 des Entwurfs wird nun der Standpunkt vertreten, dass die Energieversorgung eine „öffentliche Aufgabe“ oder eine „öffentliche Dienstleistung“ sei, die zudem „im Zusammenhang mit der Umwelt“ stehe, weil sie erhebliche Auswirkungen auf die Umwelt habe. Elektrizitätsunternehmen wären deshalb „öffentliche Geodatenstellen“ im Sinn von § 3 Abs 1 Z 9 lit d GeoDIG.

Diese Rechtsauffassung des BMLFUW wird von uns nachhaltig abgelehnt, weil sie weder interpretativ noch kompetenzrechtlich begründet werden kann.

Wir führen dazu im Einzelnen aus:

1. Wortauslegung

Der Begriff der „öffentlichen Aufgaben“ bzw. der „öffentlichen Dienstleistungen“ ist vielfältig. Öffentliche Aufgaben/Dienstleistungen können staatliche Aufgaben/Dienstleistungen meinen, sie können aber auch Aufgaben bezeichnen, die im Staatsinteresse oder zumindest im Interesse der Allgemeinheit stehen. Ob eine Aufgabe oder Dienstleistung eine „öffentliche“

ist, ergibt sich aus dem Gesetz. Es ist entscheidend, ob ein Gesetz einzelnen oder allen Energieversorgungsunternehmen Aufgaben auferlegt bzw. sie zu Dienstleistungen verpflichtet und diese als „öffentliche“ qualifiziert.

Im EIWOG 2010 (§ 5 Abs 1 und 2) ist vorgesehen, dass den Elektrizitätsunternehmen durch die Landesausführungsgesetzgeber im Allgemeinen und den Netzbetreibern im Besonderen näher aufgelistete „gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen im Allgemeininteresse aufzuerlegen“ sind. In Bezug auf das GeoDIG ist jedoch maßgeblich, ob die Elektrizitätsunternehmen „im Zusammenhang mit der Umwelt“ öffentliche Aufgaben ausüben oder öffentliche Dienstleistungen erbringen. Dies ist zu verneinen, da sich die öffentliche Aufgabe bzw. öffentliche Dienstleistung der Elektrizitätsunternehmen nämlich auf die Elektrizitätsversorgung (§ 5 EIWOG 2010) und nicht auf die Umwelt bezieht. Dass sich die Elektrizitätsversorgung in verschiedener Weise auf die Umwelt auswirken kann, ist nämlich noch nicht ausreichend, um von öffentlichen Aufgaben (Dienstleistungen) „im Zusammenhang mit der Umwelt“ sprechen zu können. Denn dann hätte bei diesem weiten Verständnis das Kriterium des Zusammenhanges mit der Umwelt keine unterscheidende Funktion mehr, weil letztlich jede Erfüllung öffentlicher Aufgaben bzw. Erbringung öffentlicher Dienstleistungen zwangsläufig mehr oder minder große Auswirkungen auf die Umwelt hat.

Der Verweis auf einen „Zusammenhang“ zwischen den Aufgaben bzw. Dienstleistungen und der Umwelt bedeutet eine spezifische Beziehung und nicht bloße Umweltrelevanz, die letztlich jedem menschlichen Verhalten eigen ist. Aufgrund des Gesetzeswortlautes muss es sich daher um Aufgaben oder Dienstleistungen handeln, die über bloße Reflexwirkungen auf die Umwelt (die jedes menschliche Verhalten hat) hinaus einen intentionalen Umweltbezug haben müssen. Dieser Zusammenhang kann beispielsweise bei der Abfallwirtschaft oder bei der Abwasserwirtschaft bejaht werden, bei denen der eigentliche Zweck der Aufgabenerfüllung der Schutz oder die Schonung der Umwelt ist. Weiters könnte etwa an die Dienstleistungstätigkeit der Umweltbundesamt GmbH (geregelt im Umweltkontrollgesetz des Bundes) gedacht werden, die zwar als juristische Person privaten Rechts organisiert ist, aber kraft gesetzlichen Auftrags Dienstleistungen auf dem Gebiet des Umweltschutzes erbringt.

Aus diesen Gründen ergibt sich, dass aus dem Gesetzeswortlaut eine Auslegung, wonach Elektrizitätsunternehmen öffentliche Aufgaben oder öffentliche Dienstleistungen „im Zusammenhang mit der Umwelt“ erfüllen würden, nicht abgeleitet werden kann.

2. Historische Rechtsentwicklung

Die Legaldefinition der „öffentlichen Geodatenstelle“ im § 3 Abs 1 Z 9 GeoDIG ist im Wesentlichen wörtlich an die Legaldefinition des „Behörden“-Begriffes des Art 3 Z 9 der INSPIRE-Richtlinie, deren Umsetzung das GeoDIG dient, angelehnt. Die letztgenannte Legaldefinition der aus dem Jahr 2007 stammenden INSPIRE-Richtlinie ist in den hier interessierenden Passagen wortgleich mit der Behördendefinition des Art 2 Z 2 der Umweltinformationsrichtlinie aus dem Jahr 2003. Diese Begriffsidentität zwischen INSPIRE-

Richtlinie und Umweltinformationsrichtlinie wurde bereits in den Erläuterungen zum GeoDIG (RV 400 BlgNR XXIV GP, 10) ausdrücklich betont. Bei der jüngeren INSPIRE-Richtlinie wurde einfach auf eine bereits von der älteren Umweltinformationsrichtlinie entwickelte Begrifflichkeit zurückgegriffen. Da der INSPIRE-Richtlinie das „Behörden“-Verständnis der Umweltinformationsrichtlinie zugrunde liegt, ist auch die Entwicklung der Umweltinformationsrichtlinie relevant. Bereits in Art 2 lit b der Richtlinie des Rates vom 7. Juni 1990 über den freien Zugang zu Informationen über die Umwelt (90/313/EWG), ABI L 158 vom 23.6.1990, S. 56 – 58, wurden Behörden iSd Richtlinie definiert wie folgt:

„Behörden“ [sind] die Stellen der öffentlichen Verwaltung, die auf nationaler, regionaler oder lokaler Ebene Aufgaben im Bereich der Umweltschutz wahrnehmen und über diesbezügliche Informationen verfügen, mit Ausnahme der Stellen, die im Rahmen ihrer Rechtsprechungs- oder Gesetzgebungszuständigkeit tätig werden.“

Die Elektrizitätswirtschaft war von diesem Behördenbegriff zweifellos nicht erfasst.

Die Kommission der Europäischen Gemeinschaften legte im Jahr 2000 einen Vorschlag für eine Richtlinie über den Zugang der Öffentlichkeit zu Umweltinformationen vor. Die Behörden-Definition des Kommissionsentwurfes 2000 erfasste Elektrizitätsunternehmen (Personen, die „[...] mit dem Erbringen von Diensten von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse die Auswirkungen auf den Zustand der Umweltmedien haben oder haben können, betraut sind“). Dieser Regelungsvorschlag der Kommission aus dem Jahr 2000 hat sich jedoch im weiteren Gesetzgebungsprozess nicht durchgesetzt. Die endgültige Umweltinformationsrichtlinie 2003 hat vielmehr einen anderen Behördenbegriff definiert, der wörtlich mit dem Behördenbegriff der Aarhus-Konvention übereinstimmt.

Zur Behördendefinition der Aarhus-Konvention hat jedoch bereits die Kommission der Europäischen Gemeinschaften in ihrem Umweltinformationsrichtlinienentwurf aus dem Jahr 2000 *expressis verbis* festgestellt, dass Elektrizitätsunternehmen nicht unter den Behördenbegriff dieser Konvention fallen.

Wenn die Umweltinformationsrichtlinie und die Aarhus-Konvention denselben Behördenbegriff verwenden, dann können Elektrizitätsunternehmen – auch nach der im Jahr 2000 geäußerten Auffassung der Europäischen Kommission – keine „Behörden“ im Sinn der Umweltinformationsrichtlinie 2003 sein. Wenn die INSPIRE-Richtlinie den Behördenbegriff der Umweltinformationsrichtlinie „1:1“ übernommen hat, können Elektrizitätsunternehmen auch keine Behörden im Sinne des Behördenbegriffes der INSPIRE-Richtlinie sein. Da das GeoDIG mit seiner Definition der „öffentlichen Geodatenstelle“ an den Behörden-Begriff der INSPIRE-Richtlinie anknüpft, können Elektrizitätsunternehmen auch keine „öffentlichen Geodatenstellen“ im Sinne des GeoDIG sein. Dies zumal wenn man bedenkt, dass der österreichische Gesetzgeber bemüht ist, den persönlichen Geltungsbereich des GeoDIG „auf den zwingenden Normadressatenkreis der INSPIRE-Richtlinie [zu begrenzen]“ (siehe explizit Allgemeiner Teil der Erläuterungen S. 3).

3. Mangelnde Kompetenzrechtskonformität

Das GeoDIG des Bundes erlegt unter anderem ausgewählten juristischen Personen des Privatrechts Verhaltenspflichten auf, darunter die Pflichten, bestimmte Daten in bestimmter Weise aufzubereiten und diese für die Nutzung durch andere zu öffnen. Die kompetenzrechtliche Grundlage für diese Regelungen ist in Bezug auf die bundesstaatliche Kompetenzverteilung (Art 10 ff B-VG) für diese bundesgesetzliche Regelung fragwürdig. Die bundesstaatliche Kompetenzverteilung selbst sieht keinen eigenen Kompetenztatbestand „Geodateninfrastrukturrecht“ vor. Es ist auch sonst keine Kompetenzgrundlage des Bundes ersichtlich, die es dem Bundesgesetzgeber erlauben würde, Wirtschaftstreibenden Verpflichtungen zur Aufbereitung und Veröffentlichung ihrer Geodatenätze aufzuerlegen.

Wenn das GeoDIG nach dem vorliegenden Entwurf die Energiewirtschaft, insbesondere die Netzbetreiber, zum Gegenstand haben soll, wäre eine kompetenzrechtliche Zuordnung zu Art 12 Abs 1 Z 5 B-VG („Elektrizitätswirtschaft ...“) in Betracht zu ziehen; unter dieser Voraussetzung wäre aber eine bundesgesetzliche Regelung, die sich nicht bloß auf Grundsätze beschränkt, verfassungswidrig.

Würde man die kompetenzrechtliche Zuordnung nicht nach den erfassten Personen, sondern nach den Zwecken und Regelungszielen beurteilen, dann wäre das GeoDIG als primär umweltrechtliche Regelung zu qualifizieren. Der Bundesgesetzgeber verfügt über zahlreiche umweltrechtliche Kompetenzen (Abfallwirtschaft, Luftreinhaltung etc). Eine umweltrechtliche Bundeskompetenz, die das Regelungsfeld des GeoDIG unproblematisch und vollständig umfassen würde, existiert jedoch nicht. Vor dem Hintergrund dieser Kompetenzrechtslage wäre es allenfalls denkbar, das Geodateninfrastrukturrecht mangels Zuordenbarkeit zu sonstigen expliziten Kompetenztatbeständen (wenn man bezüglich der Elektrizitätswirtschaft auch die Zuordnung zu Art 12 Abs 1 Z 5 B-VG verneint) der subsidiären Landeszuständigkeit nach Art 15 Abs 1 B-VG zuzuschlagen. Auch unter dieser Annahme wäre das GeoDIG, soweit es die Energiewirtschaft zum Gegenstand haben soll, verfassungswidrig.

Die Gesetzesmaterialien (RV 400 BgNR XXIV. GP, 5) berufen sich zur kompetenzrechtlichen Rechtfertigung des GeoDIG im Wesentlichen auf zwei Kompetenztatbestände, nämlich einerseits auf die Bundesorganisationskompetenz betreffend „Bundesbehörden und Bundesämter“ (Art 10 Abs 1 Z 16 B-VG) und zweitens – hinsichtlich von „privatrechtlich organisierten öffentlichen Geodatenstellen“ – auf die Zivilrechtskompetenz nach Art 10 Abs 1 Z 6 B-VG.

Nach der Rechtsprechung des VfGH hat das Zivilrecht (Art 10 Abs 1 Z 6 B-VG) die Regelung der Rechtsverhältnisse der Bürger unter sich zum Gegenstand. Regelt hingegen ein Gesetz das Verhältnis zwischen Bürger und Staat, so indiziert dies seinen öffentlich-rechtlichen Charakter. Die Einsetzung der ordentlichen Gerichte als Streitentscheidungsinstanz (§ 17 GeoDIG) liefert kein zwingendes Argument zugunsten der Zivilrechtskompetenz. Die Rechtspflichten des GeoDIG sind aus den folgenden Gründen dem Verwaltungsrecht und nicht dem Zivilrecht im Sinn von Art 10 Abs 1 Z 6 B-VG zuzuordnen:

Nach der Zielbestimmung des § 1 GeoDIG zielt das Gesetz auf die Schaffung einer Geodateninfrastruktur „für Zwecke der Umweltpolitik und anderer politischer Maßnahmen oder Tätigkeiten“ ab. Der Regelungszweck des Gesetzes ist es keineswegs, die Rechtsverhältnisse der Bürger unter sich weiter zu entwickeln, sondern ein Instrument der öffentlichen Umweltpolitik zu schaffen (auch wenn davon möglicherweise Private als Nebeneffekt profitieren). Die gesetzliche Zweckbestimmung spricht deutlich für die Einordnung als öffentlich-rechtliche Norm und gegen die Zivilrechtseigenschaft.

Auch der Umstand, dass bei gewichtender Betrachtung das GeoDIG überwiegend Pflichten staatlicher Organe oder zumindest staatsnaher Einrichtungen regelt, bestätigt die obigen Feststellungen.

Es fällt auf, dass der Gesetzgeber die Einräumung eines subjektiven Rechtes einzelner auf Zugang zu den Geodatensätzen der öffentlichen Geodatenstellen vermeidet. Vielmehr erweckt das Gesetz den Eindruck der Begründung bloß objektiver Rechtspflichten, denen auf der Seite der Begünstigten keine diesbezüglichen Rechtsansprüche gegenüber stehen. Auch aus diesem Aspekt muss die öffentlich-rechtliche Zuordnung der Regelung abgeleitet werden.

Bemerkenswerter Weise verzichten auch die Landesgesetzgeber durchwegs auf die Einbindung ordentlicher Gerichte und wählen vielmehr die naheliegende Lösung, über Fragen des Zugangs zur Geodateninfrastruktur Verwaltungsbehörden entscheiden zu lassen.

Die Einordnung der GeoDIG-Regelungen als Zivilrecht ist somit nicht begründbar. Da auch keine anderen Kompetenztatbestände zugunsten des Bundes ersichtlich sind, die es ihm erlauben würden, die Elektrizitätswirtschaft in das Rechtsregime des Bundes-Geodatenrechts einzubeziehen, wäre eine diesbezügliche undifferenzierte bundesgesetzliche Regelung kompetenzrechts- und damit verfassungswidrig.

Zu § 2 Abs 4 Öffentliche Geodatenstellen auf „unterster Verwaltungsebene“

Geodatensätze, die bei „Behörden“ der „untersten Verwaltungsebene“ eines Mitgliedstaates vorhanden sind, werden durch § 2 Abs 4 GeoDIG (basierend auf Art 4 Abs 6 der INSPIRE-Richtlinie) dahingehend privilegiert, dass diese von den Verpflichtungen des GeoDIG ausgenommen werden können.

Was unter einer Einrichtung oder Behörde (öffentlichen Geodatenstelle) der „untersten Verwaltungsebene“ zu verstehen ist, müsste vom mitgliedstaatlichen Umsetzungsgesetzgeber präzisiert werden. Es ist aus der Sicht des Unionsrechtsgesetzgebers verständlich, wenn er an Mitgliedsstaaten gerichtete, umsetzungsbedürftige Richtlinien erlässt und angesichts der Vielgestaltigkeit des Staatsaufbaus der verschiedenen Mitgliedsstaaten abstrakt von Behörden der „untersten Verwaltungsebene“ spricht. Der österreichische Umsetzungsgesetzgeber, der nach dem Prinzip der doppelten Bindung im Rahmen der unionsrechtlichen Spielräume auch das

nationale Verfassungsrecht und damit insbesondere das Legalitätsprinzip des Art 18 Abs 1 B-VG zu berücksichtigen hat, ist hingegen gefordert, die „unterste Verwaltungsebene“ der österreichischen Verwaltungsstruktur konkret zu bezeichnen. Gegen die bloße Übernahme des unionsrechtlichen Begriffes der „untersten Verwaltungsebene“ durch den österreichischen Gesetzgeber bestehen daher von vornherein verfassungsrechtliche (determinierungsrechtliche) Bedenken.

Art 3 Z 9 lit a der INSPIRE-Richtlinie unterscheidet drei Verwaltungsebenen, nämlich die nationale, die regionale und die lokale Ebene. Die Zusammenschau dieser Bestimmungen legt also vorerst nahe, dass der Unionsrechtsgesetzgeber mit der „untersten Verwaltungsebene“ die „lokale Ebene“ meint. Bezieht man diese Differenzierungen auf die österreichische Verwaltungsstruktur, so ist jedenfalls unzweifelhaft, dass die Gemeindeverwaltung zur „lokalen Ebene“ zählt. Die Gemeindeebene ist jedoch bereits eine von der staatlichen Verwaltung zu unterscheidende Selbstverwaltungsebene, sodass zur „untersten Verwaltungsebene“ im Sinn von § 2 Abs 4 GeoDIG im Lichte des österreichischen, bundesverfassungsrechtlich vorgesehenen Verwaltungsaufbaues (Bundesebene – Landesebene – Bezirksebene) auch die Bezirksverwaltungsbehörden zu zählen sind.

Es ist jedoch völlig unklar, wie dieses, aus der Verwaltungsorganisation abgeleitete Denken in Hierarchien auf juristische Personen, die im Zusammenhang mit der Umwelt öffentliche Aufgaben erfüllen oder öffentliche Dienstleistungen erbringen, zu übertragen ist.

Vor dem Hintergrund der in dieser Stellungnahme dargestellten Rechtslage und der aufgezeigten Rechtsprobleme ersuchen wir dringend, den Gesetzesentwurf samt den Erläuterungen zu überarbeiten und die Elektrizitätswirtschaft weitestgehend vom Geltungsbereich des GeoDIG auszunehmen. Wir sind gerne bereit, unsere Rechtsmeinung in einem vertiefenden Gespräch näher darzulegen.

Mit freundlichen Grüßen

DI Dr. Peter Layr
Präsident

Dipl.-W.Ing. Dr. Tomas Müller
Generalsekretär-Stv.