

AMT DER KÄRNTNER LANDESREGIERUNG
Abteilung 1 (Kompetenzzentrum Landesamtsdirektion)
Verfassungsdienst

LAND  KÄRNTEN

Betreff:

Entwurf eines Bundesverfassungsgesetzes,
mit dem das Bundes-Verfassungsgesetz geän-
dert wird; Begutachtungsverfahren; Stellung-
nahme

Datum	30. April 2014
Zahl	01-VD-BG-8628/4-2014

Bei Eingaben Geschäftszahl anführen!

Auskünfte	Dr. Primosch
Telefon	050 536 10801
Fax	050 536 10800
E-Mail	Abt1.Verfassung@ktn.gv.at

Seite	1 von 4
-------	---------

An das
Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst
Per E-Mail: v@bka.gv.at
elisabeth.dujmovits@bka.gv.at

Zu dem mit do. Note vom 25. März 2014, Zl. BKA-601.999/0001-V/1/2014, übermittelten Entwurf eines Bundesverfassungsgesetzes, mit dem das Bundes-Verfassungsgesetz geändert wird, wird – unbeschadet einer allenfalls noch ergehenden Stellungnahme zu den finanziellen Auswirkungen des Legislativvorhabens – wie folgt Stellung genommen:

Allgemeines:

Eingangs wird festgehalten, dass die Stoßrichtung zur Fortentwicklung des Informationsrechts grundsätzlich begrüßt wird, wenngleich die Vollziehung der intendierten Neuregelung aus Sicht der Landesverwaltung mit einem erheblichen organisatorischen und operativen Mehraufwand, der naturgemäß auch finanzielle Auswirkungen hat, verbunden sein würde.

Die Realisierbarkeit des Legislativvorhabens mit 1. Jänner 2016 (siehe Z 6 des Entwurfs) hängt aus Landessicht wesentlich davon ab, dass seitens des Bundes – nach entsprechender (derzeit noch nicht erfolgter) Begutachtung des Entwurfs eines Grundsatzgesetzes – rechtzeitig das Grundsatzgesetz erlassen und der Landesgesetzgebung hinreichend Zeit für die nähere Ausführung nach Art. 15 Abs. 6 B-VG belassen wird. Hinzu kommt, dass im Bereich der Landesrechtsordnung eine Reihe von Gesetzes- und Verordnungsbestimmungen an die neue Verfassungsrechtslage (insbesondere Wegfall der Amtsverschwiegenheit gemäß Art. 20 Abs. 3 B-VG) zu adaptieren sein werden.

Zu Z 1:

Zwar nennen die Erläuterungen als einen Haupt Gesichtspunkt des Entwurfs die „Abschaffung der Amtsverschwiegenheit“, doch ist nicht zu verkennen, dass sich eine dem geltenden Art. 20 Abs. 3 erster Satz B-VG äquivalente Verpflichtung – wenngleich bloß implizit – aus den Bedingungen des Rechts auf Informationszugang nach Art. 22a Abs. 2 ergeben würde, zumal Art. 22a Abs. 1 selbst von einer „Verpflichtung zur Geheimhaltung gemäß Abs. 2“ spricht. Die „Abschaffung der Amtsverschwiegenheit“ würde nichts am rechtspolitischen Erfordernis ändern, dass Bedienstete, die Funktionen der im Art. 22a Abs. 2 genannten Organe wahrnehmen, allgemein durch (einfachgesetzliche) Dienstvorschriften zur Wahrung der Verschwiegenheit gebunden werden müssen, soweit dies zur Wahrung der

in Abs. 2 genannten Interessen erforderlich ist; dies freilich unabhängig von der Geltendmachung des Rechts auf Zugang zu Informationen durch Dritte. Auch sonst wird in der Rechtsordnung weiterhin von der Möglichkeit Gebrauch gemacht werden müssen, in bestimmten Fällen gesetzlich die Verpflichtung zur Geheimhaltung zu statuieren (z.B. für beliehene Organe, Beiratsmitglieder etc.)

Zu Z 2:

Das Verhältnis des Art. 22a Abs. 1 bis 3 – also der Veröffentlichungspflicht einerseits und des Rechts auf Zugang zu Informationen andererseits – zu (teils unionsrechtlich bedingten) bestehenden Informations- bzw. Transparenzregelungen sollte überdacht und die Novelle mithin in ein konsistentes Gesamtgefüge gebracht werden. So sind die Ausnahmen für den Zugang zu Umweltinformationen, die nach Art. 5 der Richtlinie 2003/4/EG über den Zugang der Öffentlichkeit zu Umweltinformationen vorgegeben werden, nicht vollkommen deckungsgleich mit den Geheimhaltungstatbeständen des geplanten Art. 22a Abs. 2 B-VG (beachte etwa Art. 4 Abs. 2 vierter Satz der Richtlinie 2003/4/EG, wonach die Mitgliedstaaten nicht vorsehen dürfen, dass ein Antrag aufgrund des Abs. 2 lit. a, d, f, g und h abgelehnt werden kann, wenn er sich auf Informationen über Emissionen in die Umwelt bezieht); Ähnliches gilt für die Beschränkungen des Zugangs der Öffentlichkeit zu Geodatenätzen und –diensten nach Art. 13 Abs. 1 und 2 der Richtlinie 2007/2/EG zur Schaffung einer Geodateninfrastruktur in der Europäischen Gemeinschaft (INSPIRE). Neben der fehlenden Bedachtnahme auf unionsrechtliche Besonderheiten fällt auf, dass nach dem Entwurf – im Unterschied zum geltenden Art. 20 Abs. 3 erster Satz B-VG (arg. „soweit gesetzlich nicht anderes bestimmt ist“) – keine Möglichkeit des einfachen Gesetzgebers besteht, Ausnahmen von der Verpflichtung zur Geheimhaltung zu normieren; dem zuständigen einfachen Gesetzgeber sollte es weiterhin möglich sein, Ausnahmen von der Verschwiegenheitspflicht schaffen zu können oder dem Vorgesetzten des Amtorgans oder einer sonstigen Behörde die Befugnis zur Befreiung von der Amtsverschwiegenheit im Einzelfall einzuräumen (vgl. VfSlg. 6288/1970 zum vormals geltenden Art. 20 Abs. 2 B-VG). Überdies wäre im Interesse einer effektiven politischen Kontrolle und im Hinblick auf den Grundsatz der politischen Verantwortlichkeit der durch einen allgemeinen Vertretungskörper gewählten Organe (so hinsichtlich der nach Art. 101 Abs. 1 B-VG durch den Landtag gewählten Landesregierung) eine dem geltenden Art. 20 Abs. 3 zweiter Satz B-VG entsprechende Regelung aufzustellen, damit das verantwortliche Organ insbesondere im Rahmen von Interpellationen uneingeschränkt rechenschaftspflichtig bleibt.

Die (unionsrechtlich anerkannte) Möglichkeit, für bestimmte Geo-Netzdienste, für die Weiterverwendung von Dokumenten des öffentlichen Sektors oder für die Bereitstellung von Umweltinformationen Gebühren einzuheben (siehe Art. 14 Abs. 4 und Art. 17 Abs. 3 der Richtlinie 2007/2/EG, Art. 6 und 7 der Richtlinie 2003/98/EG über die Weiterverwendung von Informationen des öffentlichen Sektors sowie Art. 5 Abs. 2 und 3 der Richtlinie 2003/4/EG), sollte weiterhin gewahrt bleiben. Eine entsprechende Klarstellung im geplanten Art. 22a B-VG wäre sinnvoll.

Hinsichtlich des Anwendungsbereichs fällt auf, dass in Art. 22a Abs. 1 der Verfassungsgerichtshof, in Abs. 2 Organe der ordentlichen Gerichtsbarkeit und der Verwaltungsgerichtsbarkeit sowie der Verfassungsgerichtshof nicht aufgezählt werden.

Die Wortfolge „Informationen von allgemeinem Interesse“ in Art. 22a Abs. 1 erscheint zu unbestimmt und würde mithin Anlass zu Unklarheiten für die Subsumtion im Einzelfall geben. Offen ist, ob die genannte Wortfolge eine Tatsachenfrage oder aber eine Rechtsfrage aufwirft: Im erstgenannten Fall wäre dem Beurteilungsvorgang ein entsprechendes Sachverständigengutachten (insbesondere zur bisher faktisch bestehenden oder künftig zu erwartenden Nachfrage nach bestimmten Informationen) zu Grunde zu legen, im zweitgenannten Fall wäre die Beurteilung allein der juristischen Interpretation vorbehalten (insbesondere zur Frage der Unterscheidung zwischen Informationen von allgemeinem und nicht allgemeinem Interesse, wobei ersteres z.B. bei Gutachten im Fall von Großverfahren nach §§ 44a ff. AVG oder bei der Prüfung von Umweltauswirkungen in Anlageverfahren zu bejahen sein dürfte).

In praktischer Hinsicht erscheint zweifelhaft, dass insbesondere Erlässe und Kanzleiordnungen als der materiellen Außenwirkung entbehrende, organisationsinterne Normen *eo ipso* von allgemeinem Interesse sind. Bei Beurteilung des Interesses der Allgemeinheit am staatlichen Wissen kann es nicht auf das Kriterium des Adressatenkreises einer Weisung ankommen; so können bestimmte Erlässe vom Standpunkt des allgemeinen Interesses minder bedeutsam erscheinen als die an einzelne Organwalter adressierten Weisungen, die etwa die Durchführung eines bestimmten Verfahrens oder die Vollziehung von Rechtsvorschriften betreffen.

Dass Gutachten in der illustrativen Aufzählung des Art. 22a Abs. 1 von vornherein zum Kreis der „Informationen von allgemeinem Interesse“ zählen, würde ausschließlich für den Fall Sinn machen, dass es sich um Gutachten abseits eines konkreten gerichtlichen oder verwaltungsbehördlichen Verfahrens handelt, weil letztere als Beweismittel „zur Vorbereitung einer Entscheidung“ und „zur Wahrung überwiegender berechtigter Interessen“ einer Partei – sofern nicht Gutachten in einer öffentlichen Verhandlung erstattet werden (siehe etwa § 44e Abs. 1 AVG und § 25 Abs. 6 VwGVG) – grundsätzlich der Geheimhaltung nach Art. 22a Abs. 2 B-VG (neu) unterliegen würden. Eine entsprechende Klarstellung zu den in Verfahren erstatteten, als Beweismittel dienenden Gutachten sollte zumindest in die Erläuterungen des Gesetzentwurfs aufgenommen werden.

Die Verpflichtung zur Veröffentlichung „in einer für jedermann zugänglichen Art und Weise“ wird – insbesondere für die einfache Gesetzgebung (Art. 22a Abs. 4, „näheren Regelungen“) – einige Fragen aufwerfen, die schon vorweg zumindest in den Erläuterungen des Gesetzentwurfs berücksichtigt werden sollten: Allgemein bleibt offen, welche Medien zur Veröffentlichung tatsächlich in Betracht kommen. Ein Vergleich mit Art. 49 Abs. 2 zweiter Satz B-VG in Verbindung mit § 5 Abs. 3 BGBIG legt nahe, dass eine Auflage zur öffentlichen Einsichtnahme während der Amtsstunden bei Behörden dem Erfordernis der allgemeinen Zugänglichkeit entsprechen würde. Bei der näheren Ausgestaltung stellt sich ferner die Frage, wie dem speziellen Diskriminierungsverbot und der Staatszielbestimmung des Art. 7 Abs. 1 dritter und vierter Satz B-VG für Menschen mit Behinderung (insbesondere Blinden und Sehbehinderten) Rechnung getragen werden soll. Schließlich stellt sich die Frage, ob Informationen lediglich in der in den amtlichen bzw. unternehmerischen Aufzeichnungen artikulierten Form oder aber nach Bedarf alternativ auch in „leichter Sprache“ (Version „Leicht lesen“) zur Verfügung zu stellen sind. Zur Einhebung von Gebühren siehe oben.

Zu erwägen wäre, das Recht auf Zugang zu Informationen nach Abs. 2 gegenüber den genannten Organen nur insoweit einzuräumen, als die Informationen – gleichlautend mit dem in Abs. 1 vorgesehenen „Ursprungsprinzip“ – „von diesen Organen erstellt oder in Auftrag gegeben wurden“. Aus rechtspolitischer Sicht vermag nämlich die Stelle, von der eine Information bzw. ein Dokument herührt, aus eigener Anschauung wohl am verlässlichsten zu beurteilen, ob eine Geheimhaltung aus den Gründen des Abs. 2 erforderlich ist; mit Normierung des „Ursprungsprinzip“ im Abs. 2 sollte vermieden werden, dass Unterlagen, die etwa im Wege der Amtshilfe, im Rahmen der Gemeindeaufsicht oder infolge Beschwerdevorlage einem anderen Organ vorgelegt worden sind, ausschließlich nach dessen eigener Beurteilung (Interessenabwägung) – und nicht nach jener der vorlegenden Stelle – dem Recht auf Informationszugang ausgesetzt sind.

Die Wortfolge „zur Wahrung anderer gleich wichtiger öffentlicher Interessen durch Bundes- oder Landesgesetz ausdrücklich angeordnet ist“ im Art. 22a Abs. 2 wirft die Frage auf, ob die ihr vorangestellten genannten Geheimhaltungstatbestände nicht bereits die äußerste Grenze einer gesetzlichen Regelung im Sinn des Gesetzesvorbehalts des Art. 13 StGG und Art. 10 Abs. 2 MRK darstellen (vgl. VfSlg. 6288/1970, wonach die Einschränkung der Ausübung der Meinungsfreiheit zur Wahrung der in Art. 10 Abs. 2 MRK aufgezählten Rechtsgüter unentbehrlich sein muss).

Angeregt wird, im Hinblick auf den Geheimhaltungstatbestand „im wirtschaftlichen oder finanziellen Interesse einer Gebietskörperschaft oder eines sonstigen Selbstverwaltungskörpers“ – infolge Entfalls der Bezugnahme auf Körperschaften öffentlichen Rechts – auch Gemeindeverbände zu berücksichtigen.

Da Art. 22a Abs. 3 des Entwurfs auf die Kontrolle von Unternehmungen durch den Rechnungshof und Landesrechnungshof abstellt, kann sich in Bezug auf Unternehmungen von Gemeinden mit weniger 10.000 Einwohnern nach Maßgabe des Art. 127a Abs. 7 und 8 und Art. 127c Z 2 B-VG ein variabler Anwendungsbereich des Rechts auf Zugang zu Informationen ergeben. Die Zweckmäßigkeit einer solchen Umschreibung des Anwendungsbereichs wird hinterfragt.

Die Einschränkungen des Rechts auf Zugang zu Informationen in Art. 22a Abs. 3 erscheinen sehr kompliziert und teilweise überschießend formuliert. So werden für Unternehmungen etwa nicht alle Geheimhaltungsgründe nach Abs. 2 relevant sein, insbesondere was den ausgliederungsfesten Kern der staatlichen Aufgabenbesorgung anbelangt. Ferner dürfte der in Abs. 3 gesondert geregelte Fall der „Vermeidung einer Beeinträchtigung der Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmung“ im verwiesenen Tatbestand der „wirtschaftlichen oder finanziellen Interessen“ nach Abs. 2 bereits mitumfasst sein (siehe auch die Erläuterungen zu Art. 20 Abs. 3 B-VG in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 285/1987, 39 Blg. NR XVII.GP S. 3, wonach eine Geheimhaltung auf Grund des wirtschaftlichen Interesses dann

geboten ist, wenn „bei Anlegung einer Durchschnittsbetrachtung die Weitergabe der Information unmittelbar wirtschaftliche Nachteile nach sich ziehen würde“).

Unternehmungen, die mit bestimmten Verwaltungsgeschäften im Sinne des Abs. 2 beliehen sind, sollten – wie sonstige Beliehene – dem Abs. 2 unterliegen; Abs. 3 müsste daher (subsidiär) bloß für sonstige Unternehmungen bzw. außerhalb der Führung von Verwaltungsgeschäften gelten.

In der Aufzählung des Art. 22a Abs. 4 Z 2 lit. d des Entwurfs werden Unternehmungen von Gemeinden mit weniger als 10.000 Einwohnern vermisst, die nach Maßgabe des Art. 127a Abs. 7 und 8 und Art. 127c Z 2 B-VG ebenfalls der Kontrolle des Rechnungshofes bzw. Landesrechnungshofes unterliegen und daher in den Anwendungsbereich des Art. 22a Abs. 3 des Entwurfs fallen können (siehe dazu jedoch oben).

Zu Z 5:

Bei Art. 148b Abs. 2 zweiter Satz (Berichterstattung durch die Volksanwaltschaft an den Nationalrat) erscheint der rechtspolitische Mehrwert fraglich, die Regelung der Verpflichtung zur Geheimhaltung im Interesse der nationalen Sicherheit oder der militärischen Landesverteidigung oder zur Wahrung überwiegender berechtigter Interessen eines anderen dem einfachen Gesetzgeber vorzubehalten. Ferner erhebt sich die Frage nach einer Regelung der Geheimhaltung im Fall der Berichterstattung an den Landtag, wenn die Volksanwaltschaft gemäß Art. 148i Abs. 1 B-VG auch für den Bereich der Verwaltung des Landes für zuständig erklärt worden ist (siehe für das Land Kärnten Art. 72a der Kärntner Landesverfassung).

Zu Z 6:

Zum Datum des Inkrafttretens siehe die obigen Bemerkungen unter Punkt „Allgemeines“.

Eine Ausfertigung dieser Stellungnahme wird unter einem dem Präsidium des Nationalrates elektronisch übermittelt.

Für die Kärntner Landesregierung:
Dr. Primosch

LAND  KÄRNTEN

Dieses Dokument wurde amtssigniert. Informationen zur Prüfung der elektronischen Signatur finden Sie unter: <https://www.ktn.gv.at/amtssignatur>. Die Echtheit des Ausdrucks dieses Dokuments kann durch schriftliche, persönliche oder telefonische Rückfrage bei der erledigenden Stelle während ihrer Amtsstunden geprüft werden.