



Amtssigniert. SID2014051021715  
Informationen unter: [amtssignatur.tirol.gv.at](http://amtssignatur.tirol.gv.at)

Amt der Tiroler Landesregierung

**Verfassungsdienst**

**Dr. Gerhard Thurner**

Telefon 0512/508-2212

Fax 0512/508-742205

[verfassungsdienst@tirol.gv.at](mailto:verfassungsdienst@tirol.gv.at)

DVR:0059463

An das  
Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst

p.a. [v@bka.gv.at](mailto:v@bka.gv.at)  
[elisabeth.dujmovits@bka.gv.at](mailto:elisabeth.dujmovits@bka.gv.at)

---

## **Entwurf eines Bundesverfassungsgesetzes, mit dem das Bundes-Verfassungsgesetz geändert wird; Stellungnahme**

*Geschäftszahl* VD-44/1329-2014

*Innsbruck*, 07.05.2014

Zu Zl. BKA-601.999/0001-V/1/2014 vom 25. März 2014

Zum übersandten Entwurf eines Bundesverfassungsgesetzes, mit dem das Bundes-Verfassungsgesetz geändert wird, wird folgende Stellungnahme abgegeben:

### **I. Allgemeines**

Grundsätzlich wird der vorliegende Entwurf mit dem Ziel der Sicherstellung einer Transparenz des staatlichen Handelns, der Gewährleistung des Zugangs zu Informationen und eines allgemeinen Zugangs zu Informationen von allgemeinem Interesse befürwortet. Allerdings sollte die Pflicht zur Veröffentlichung von Informationen nicht überspannt und auf solche Informationen eingeschränkt werden, die tatsächlich „von allgemeinem Interesse“ sind. In gleicher Weise ist es erforderlich, dass die diesbezüglichen Regelungen die Verwaltungen nicht überfordern, einfach vollziehbar sind und nicht zu einer ausufernden Bürokratie führen. Nur so lassen sich letztlich auch die finanziellen Auswirkungen der Neuregelungen für die informationspflichtigen Stellen (siehe näher Pkt. II.) in einem vernünftigen Verhältnis zu den mit diesen verfolgten Zielen halten.

Gerade in dieser Hinsicht stellen sich zahlreiche offene Fragen (siehe zu beidem näher Pkt. III), die bereits vor einer Gesetzwerdung der neuen Bestimmungen auf der Ebene der Bundesverfassung ebenso gründlich durchdacht werden sollten wie der für die konkretisierende Gesetzgebung des Bundes und der Länder notwendige Gestaltungsspielraum, damit auf die konkreten Verhältnisse und sachlichen Erfordernisse angepasste Lösungen und Durchführungsbestimmungen geschaffen werden können.

Vor diesem Hintergrund scheint es zweckmäßig und ausreichend, dass die diesbezüglichen bundesverfassungsgesetzlichen Vorgaben für die Landesgesetzgeber den Charakter von grundsätzlichen Verpflichtungen der Landes- und Gemeindeorgane nicht überschreiten und so auf Landesebene einen entsprechenden Spielraum belassen.

Auch angesichts dessen sollte der kompetenzrechtliche Ansatz des Entwurfs, wonach die nähere Ausführung der vorgeschlagenen Bestimmungen im B-VG hinsichtlich der Organe des Landes, der Gemeinden und Gemeindeverbände bzw. weiterer Einrichtungen im Nahbereich dieser Organe in Grundsatzgesetzgebung Bundessache sein soll, nochmals überdacht werden. Dabei wird nicht verkannt, dass schon bisher das Auskunftsrecht in diesem Bereich in die Grundsatzkompetenz des Bundes fällt (Art. 20 Abs, 4 B-VG). Allerdings hat sich das System der Grundsatzgesetzgebung in der Gesetzgebungspraxis bekanntlich nicht bewährt, insbesondere, weil es in der Tendenz zu überschießenden Regelungen geführt hat. Es ist auch kein Grund ersichtlich, warum es zum Zweck der Erreichung der mit dem vorliegenden Entwurf verfolgten Ziele nicht ausreichend sein sollte, dass die Länder in der Ausführung ihrer bundesverfassungsrechtlich festgelegten Informationsverpflichtungen – wie der Bund – nur durch die Bundesverfassung selbst gebunden sind.

## II. Zu den finanziellen Auswirkungen

Entgegen den Ausführungen in den Erläuterungen haben die vorgeschlagenen Regelungen weittragende finanzielle Auswirkungen für alle betroffenen informationspflichtigen Stellen, die – auch aufgrund der zahlreichen offenen Fragen – derzeit noch nicht zur Gänze abgeschätzt werden können, im Folgenden aber für das Land Tirol annähernd exemplarisch dargestellt werden sollen.

In jenen Fällen, in denen die im § 1 Abs. 2 des Datenschutzgesetzes 2000 grundrechtlich geforderte Interessenabwägung nicht zu Gunsten der Allgemeinheit ausfällt, müssten – um dem Informationsbedürfnis der Bevölkerung zu entsprechen – die entsprechenden Rechtsakte/Informationen anonymisiert (geschwärzt) werden. Beide Arbeitsschritte erfordern einen hohen Personalaufwand, weil die Interessenabwägung bzw. Anonymisierung nicht automationsunterstützt erfolgen kann.

Im Folgenden soll versucht werden, unter den zur Verfügung stehenden Angaben zu schätzen, welche finanziellen Auswirkungen eine Minimalvariante (ohne Personenbezug) und eine Maximalvariante (Interessenabwägung, Anonymisierung, Erfassung von Metadaten und Aufbau einer Datenbank) verursachen würde. Es ist ausgehend davon jedenfalls mit Kosten von über 70.000,- Euro bis zu ca. 860.000,- Euro jährlich (bis zu zwölf Planstellen) bzw. mit einmaligen Kosten für die Implementierung einer Datenbank in Höhe von ca. 200.000,- Euro zu rechnen. Die zusätzlichen, nicht abschätzbaren Aufwendungen wären dabei noch gesondert zu berücksichtigen. In beiden Fällen nicht berücksichtigt sind die Kosten für den sehr teuren Speicherplatz, zumal Art. 22a Abs. 1 des Entwurfs nicht zu entnehmen ist, wie lange die Informationen für jedermann allgemein zugänglich sein müssen. In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, durch welches Medium die Veröffentlichung bzw. Zugänglichkeit erfolgen soll. Faktum ist, dass das Internet eine hohe Durchdringungsrate aufweist – eine „jedermann zugängliche Art und Weise“ stellt dies aber wohl (noch) nicht dar. Wenn parallel noch eine Veröffentlichung/Bereithaltung in Papierform erfolgen soll, würden freilich noch weit höhere Kosten anfallen.

Weiters könnte es erforderlich sein, dass der (elektronische) Zugang für behinderte Menschen barrierefrei zu erfolgen hat. Texte müssten also maschinenlesbar erstellt bzw. konvertiert und eingescannte Dokumente aufwändig nachbearbeitet werden, weil die Text-Erkennungsrate sehr unterschiedlich ist, Fotos und Tabellen wären manuell mit eigenständigen Texten zu versehen usw. Auch diese potentiell kostenintensiven Bearbeitungsschritte sind in der vorstehenden Kostenschätzung nicht enthalten, da jegliche Erfahrungswerte fehlen.

Schließlich bleibt auch in den Erläuterungen offen, ob die Informationen einer OGD-Lizenzierung unterliegen, also ob diese im Sinn von Open Government Data – mit geringfügigen Einschränkungen – zur Entwicklung neuer Produkte und Dienstleistungen kostenfrei weiterverwendet werden dürfen oder nicht.

Insgesamt kann festgehalten werden, dass bei Realisierung des Vorhabens dem Land Tirol Kosten in Höhe von mehreren Millionen Euro entstehen würden.

Weiters ist darauf hinzuweisen, dass eine erhebliche finanzielle Belastung nicht nur auf das Land Tirol im engeren Sinn, sondern auch auf alle ausgegliederten Unternehmen des Landes und sämtliche Fonds zukommen würde. Gleiches gilt für die Gemeinden und Gemeindeverbände.

### **III. Zu einzelnen Bestimmungen wird bemerkt**

#### Zu Z. 2 (Art. 22a):

Im Sinn einer besseren Übersichtlichkeit gliedern sich die folgenden Bemerkungen in einzelne Themenschwerpunkte:

#### a) Informationen von allgemeinem Interesse:

Die Klarstellung in den Erläuterungen, dass nur gesichertes Wissen im tatsächlichen Bereich eine Information darstellt und dass Entwürfe und Notizen, unabhängig von der Art ihrer Speicherung ausgenommen sind, wird begrüßt.

Die ausdrückliche Bezugnahme auf die „Art ihrer Speicherung“ könnte den Schluss nahelegen, dass nur Informationen in digitaler Form von dieser Bestimmung umfasst sind. Nähere Ausführungen dazu wären zweckmäßig.

Sollten unter den Begriff der „Informationen von allgemeinem Interesse“ auch Informationen aus einzelnen Verwaltungsverfahren fallen, so würde dadurch ein enormer zusätzlicher Verwaltungsaufwand auf die informationspflichtigen Stellen, insbesondere auf die mit der Besorgung von Geschäften der Bundesverwaltung und der Landesverwaltung betrauten Organe zukommen. Die Konkretisierung, dass auch „Gutachten und Studien“, die von den informationspflichtigen Organen erstellt oder in Auftrag gegeben wurden, Informationen von allgemeinem Interesse sind, scheint dabei besonders problematisch. Aus diesen Gründen sollte die Begriffsdefinition der „Informationen von allgemeinem Interesse“ klarer gefasst und entsprechend eingeschränkt werden.

Nach der sehr allgemein formulierten vorgeschlagenen Regelung ist wohl von einer aktiven Veröffentlichungspflicht auszugehen, die sehr weit reichen kann und damit nicht nur „Informationen von allgemeinem Interesse“ (in einem engeren Sinn) umfasst. „Informationen von allgemeinem Interesse“ sollten zum einen keine personenbezogenen Daten enthalten und zum anderen außerhalb von konkreten Verfahren stehen. Es ist allerdings zu bezweifeln, dass dem Entwurf ein derartiges Verständnis von „Informationen von allgemeinem Interesse“ zugrunde liegt. Indem ausdrücklich Gutachten angeführt sind, die gewöhnlich einzelfallbezogenen in Verwaltungsverfahren erstellt werden, und zudem auf die datenschutzrechtliche Interessenabwägung im Abs. 2 verwiesen wird, ist vielmehr zu erwarten, dass „Informationen von allgemeinem Interesse“ sehr weit verstanden werden sollen. Ein derart weites Verständnis von „Informationen von allgemeinem Interesse“ scheint aber äußerst problematisch und für die Vollziehung mit einem hohen Verwaltungs- und finanziellen Aufwand verbunden.

Gutachten werden vielfach einzelfallbezogen, insbesondere im Zusammenhang mit Genehmigungsverfahren nach einzelnen Materiengesetzen, in Auftrag gegeben. Wenn bei solchen Dokumenten stets auch die Verpflichtung zur Veröffentlichung einschließlich ihrer einzelfallbezogenen Abwägung mit berechtigten Geheimhaltungsinteressen geprüft werden müsste, wäre dies wegen der großen Anzahl an Verfahren und des damit verbundenen Aufwands wohl nur schwer vollziehbar, wie im Folgenden nur exemplarisch angedeutet werden soll (zu den im gegebenen Zusammenhang ebenfalls relevanten Fragen des Verhältnisses

der vorgeschlagenen Neuregelungen zur bloßen Parteiöffentlichkeit im Verwaltungsverfahren siehe näher unten 3.):

- So spielen etwa im Zug der durch den Bund und die Länder vereinbarten Neustrukturierung des Gesundheitswesens Gutachten eine besondere Rolle. Sowohl bei der Erstellung des Krankenanstaltenplans als auch in konkreten krankenanstaltenrechtlichen Errichtungsbewilligungsverfahren wird auf Gutachten der Gesundheit Österreich GmbH zurückgegriffen. Die Beurteilung von Fragen, inwieweit solche Gutachten zu veröffentlichen oder zugänglich zu machen wären, wäre besonders in dem sensiblen Bereich der Gesundheitsversorgung mit schwierigen Abgrenzungsfragen verbunden und würde derartige Planungsentscheidungen zusätzlich erschweren.
- Im Zusammenhang mit der Lebensmittelsicherheit werden Gutachten der Österreichischen Agentur für Gesundheit und Ernährungssicherheit (AGES) eingeholt. Dabei ist fraglich, ob beispielsweise ein solches Gutachten der Österreichischen Agentur für Gesundheit und Ernährungssicherheit nicht auch für die Öffentlichkeit (im Sinn der Bevölkerungsgesundheit) von Interesse wäre. Da es sich hier aber wohl um personenbezogene Daten im Sinn des Datenschutzgesetzes 2000 handelt und zudem den Interessen der Öffentlichkeit an der Veröffentlichung auch die wirtschaftlichen Interessen der jeweiligen Unternehmer gegenüberstehen, wäre eine allfällig vorzunehmende Interessenabwägung im Hinblick auf die vielfältigen Konstellationen und der großen Anzahl von Verfahren mit beträchtlichen Aufwand für die Behörde verbunden.
- Ähnliches dürfte für die potentielle Veröffentlichung zahlreicher Gutachten in Anlagenverfahren, insbesondere im Zusammenhang mit den Erfordernissen der Wahrung des Schutzes personenbezogener Daten sowie von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen, gelten.

Zudem ist zu berücksichtigen, dass Sachverständigengutachten unter bestimmten Voraussetzungen auch urheberrechtlichen Schutz genießen. Grundsätzlich kann ein Sachverständigengutachten als Werk der Literatur nach § 2 des Urheberrechtsgesetzes bei entsprechender individueller Gestaltung Werkcharakter aufweisen (OGH MR 1987, 208), wobei zu prüfen ist, ob lediglich die Darstellung als solche oder auch der eigentliche Inhalt urheberrechtlich schutzfähig ist. Es ist auch darauf hinzuweisen, dass Verträge oder Allgemeine Geschäftsbedingungen ebenfalls urheberrechtlichen Schutz genießen können, sofern sie originell sind und sich nicht in der Alltagsarbeit erschöpfen (OGH MR 1989, 134 = AnwBl 1989, 695).

Nach § 7 des Urheberrechtsgesetzes genießen Gesetze, Verordnungen, amtliche Erlässe, Bekanntmachungen und Entscheidungen sowie ausschließlich oder vorwiegend zum amtlichen Gebrauch hergestellte amtliche Werke keinen urheberrechtlichen Schutz. Bei diesen Werken handelt es sich um gemeinfreie Werke für die weder Urheberpersönlichkeitsrechte (§§ 19 bis 21 leg.cit.) noch Verwertungsrechte (iSd § 14 leg.cit.) bestehen. Es müssen jedoch zwei Voraussetzungen kumulativ vorliegen: Erstens muss es sich um amtliche Werke handeln, d.h. dass diese von einem öffentlichen Amt oder einer zur Ausübung eines öffentlichen Amtes bestimmten Person stammen (OGH MR 1987, 208). Hierzu zählen nicht Werke (Gutachten) von Gerichtssachverständigen (OLG Wien MR 1985/ 2 A 15) oder Werke von nichtamtlichen Sachverständigen im Sinn des § 52 Abs. 2 AVG (JBI 1988, 185). Zum Zweiten müssen dies Werke und Leistungen ausschließlich oder vorwiegend zum amtlichen Gebrauch hergestellt worden sein.

Im Fall des Bestehens eines Urheberrechtsschutzes dürfte die Geheimhaltungsverpflichtung nach Art. 22a Abs. 2 des Entwurfs (Geheimhaltung ist zur Wahrung überwiegender berechtigter Interessen eines anderen erforderlich) greifen, sodass weder eine Veröffentlichung noch ein Zugang zu diesen Gutachten zulässig wäre. Dies hätte zur Folge, dass Gutachten von Amtssachverständigen (nach den oben dargestellten Regelungen) zu veröffentlichen wären und der Zugang zu diesen ermöglicht werden müsste, während Gutachten von nichtamtlichen Sachverständigen jedenfalls der Geheimhaltung unterliegen würden. Demnach wäre für die Beurteilung, ob ein Geheimhaltungsinteresse vorliegt, die Art ihrer Erstellung von entscheidender Bedeutung. Nur bei den von Amtssachverständigen erstellten Gutachten würde überhaupt

eine inhaltliche Prüfung, ob Geheimhaltungsinteressen im konkreten Fall vorliegen, stattfinden. Gutachten von nichtamtlichen Sachverständigen wären aus urheberrechtlichen Gründen somit bevorzugt. Diese Differenzierung scheint sachlich nur schwer zu rechtfertigen.

Aus allen diesen Gründen wäre jedenfalls eine gesetzliche Klarstellung zweckmäßig, in welchem Umfang Gutachten (oder nur die Befunde) tatsächlich zu veröffentlichen sind, wobei es zur Erreichung der in Rede stehenden Zielsetzung nicht erforderlich scheint, über den Kreis der zur Akteinsicht berechtigten Parteien eines Verwaltungsverfahrens hinaus generell alle in dessen Rahmen eingeholten Gutachten zu veröffentlichen. Dem könnte etwa schon dadurch Rechnung getragen werden, in der beispielhaften Aufzählung „Gutachten und Studien“ überhaupt nicht anzuführen und in den Erläuterungen klarzustellen, dass nur „allgemeine Gutachten und Studien“, die außerhalb eines konkreten Verwaltungsverfahrens in Auftrag gegeben wurden, von der Veröffentlichungsverpflichtung erfasst sind (nur solche werden in aller Regel auch von „allgemeinem Interesse“ sein).

Alternativ könnte auch vorgesehen werden, dass die zu veröffentlichenden Dokumente in den einzelnen Materiengesetzen genau zu bezeichnen sind. Auf diese Weise würde sich der Verwaltungsaufwand immerhin durch die ausführenden Gesetzgeber auf ein vertretbares und im Hinblick auf den verfolgten Zweck verhältnismäßiges Ausmaß reduzieren lassen.

Klargestellt werden sollte schließlich auch, ob bei individuellen Weisungen – im Unterschied zu generellen Weisungen – das öffentliche Informationsinteresse höher zu bewerten sein kann, als das Grundrecht auf Datenschutz. Es stellt sich auch die Frage, ob Erlässe des Landesamtsdirektors im Rahmen des inneren Dienstes als „Informationen von allgemeinem Interesse“ zu werten sind und damit eine Veröffentlichungspflicht ausgelöst wird. An sich geht es bei dem Grundsatz des „Open Government“, der in den Erläuterungen genannt ist, darum, Verwaltungsabläufe mit Auswirkungen für die Bürger bzw. für die Wirtschaft transparent zu gestalten. Vorgaben über rein interne Abläufe in der Verwaltung sollten wohl nicht erfasst werden.

#### b) Geheimhaltungsinteressen (Art. 22a Abs. 2):

Es stellt sich die Frage, wie die informationspflichtige Stelle die für eine Interessenabwägung notwendigen Entscheidungsgrundlagen erhalten kann, wenn die Person, die die Information begehrt, keine rechtlichen Interessen darlegen muss. Im Kern sieht nämlich das Grundrecht auf Datenschutz als Voraussetzung für jeden Eingriff in seinen Schutzbereich – und damit auch für die Weitergabe und Veröffentlichung personenbezogener Daten – das Überwiegen öffentlicher Interessen an der Publizität gegenüber dem Geheimhaltungsinteresse des jeweils betroffenen Grundrechtsträgers vor. Zieht sich der Gesetzgeber nun darauf zurück, als Kontrapunkt zum Transparenzgebot einen allgemeinen Vorbehalt zugunsten des Datenschutzgrundrechts zu statuieren, überträgt er diesen – oft schwierigen – Abwägungsprozess und damit auch die Verantwortung für die „richtige“ Bewertung der gegensätzlichen Interessen den mit der Umsetzung der Transparenzverpflichtung befassten Organen. So bedeutet dies in Anbetracht der Tatsache, dass bei Drittbetroffenheiten Interessensabwägungen durch die informationsverpflichteten Stellen zu erfolgen haben, auch für die öffentliche Verwaltung eine große Herausforderung. Um diese Abwägung zu erleichtern, sollte die Person, die die Information begehrt ihr Interesse benennen und begründen müssen. Nur so kann nämlich geprüft werden, ob zumindest ein rechtliches, berechtigtes oder ein sonstiges Interesse an der begehrten Information, insbesondere bei der Gewährung von personenbezogenen Information, vorliegt.

Nach den Erläuterungen zählen zu den berechtigten Interessen eines anderen Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse auch juristischer Personen. Dies sollte näher konkretisiert werden. Zum Beispiel sollte im Rahmen der Abwicklung einer Förderung auch die Beschreibung des Förderinhalts bzw. des Fördergegenstandes Dritten nicht mitgeteilt werden, da dadurch (z.B. die Entwicklung eines neuen Verfahrens, aber auch die Anschaffung einer bestimmten Maschine durch ein Unternehmen) ein Wettbewerbsnachteil für

das Unternehmen entstehen kann, indem Konkurrenten entsprechende Schlüsse aus diesen Informationen ziehen können.

Es ist davon auszugehen, dass die in anderen Bundes- und Landesgesetzen (beispielsweise in den Umweltinformationsgesetzen) vorgesehenen Auskunftsrechte bzw. -pflichten durch die geplante Regelung unberührt bleiben. Durch die Verweisung auf die in anderen Bundes- oder Landesgesetzen angeordneten Verschwiegenheitspflichten scheint auch sichergestellt, dass solche – begründet vorgesehenen – Einschränkungen der Auskunftspflicht durch die geplante Neuregelung nicht unterlaufen werden. Unklar ist allerdings, welche rechtlichen Konsequenzen sich daraus ergeben, dass nicht generell auf die in anderen Bundes- oder Landesgesetzen vorgesehenen Verschwiegenheitspflichten abgestellt wird, sondern nur auf die in Bundes- und Landesgesetzen „zur Wahrung gleich wichtiger öffentlicher Interessen“ angeordneten Beschränkungen der Auskunftspflicht. Aufgrund der gewählten Formulierung könnte angenommen werden, dass eine solche „Gleichwertigkeitsprüfung“ nicht von den auskunftspflichtigen Stellen im Einzelfall vorzunehmen ist, sondern diese gesetzlich angeordnete Verschwiegenheitspflichten jedenfalls zu beachten haben. Sofern durch diese Regelung aber ein Prüfmaßstab für die Verfassungskonformität der in einfachen Gesetzen vorgesehenen Verschwiegenheitspflichten geschaffen werden soll, scheint dies wenig zielführend, weil sich die Gleichwertigkeit öffentlicher Interessen aufgrund ihrer Verschiedenartigkeit und wegen Fehlens eines einheitlichen Vergleichsmaßstabes nicht exakt begründen lässt und solche Wertentscheidungen dem Gesetzgeber obliegen sollten. Nachdem im geltenden Art. 20 Abs. 4 B-VG überhaupt nur auf „gesetzliche Verschwiegenheitspflichten“ verwiesen wird, scheint es jedenfalls ausreichend, wenn es in der Neuregelung ohne weitere Präzisierung „zur Wahrung öffentlicher Interessen ...“ heißt, auf das Vorsehen einer Gleichwertigkeitsklausel also verzichtet wird.

#### c) Verhältnis zu verfahrensrechtlichen Regelungen:

Grundsätzlich dürfte davon auszugehen sein, dass die geplante Informationspflicht über „Informationen von allgemeinem Interesse“ sowie das Recht auf „Zugang zu Informationen“ einer Aufrechterhaltung eines Zugangs zu verfahrensspezifischen Informationen im Weg der Akteneinsicht nach § 17 AVG als ausschließliches Parteienrecht nicht entgegensteht. Fraglich ist nur, in welchem Verhältnis diese Regelungen zueinander stehen.

Die Verweigerung der Akteneinsicht nach § 17 Abs. 3 und 4 AVG stellt wohl zugleich eine Einschränkung der Informationsfreiheit nach dem im Entwurf vorliegenden Art. 22a B-VG dar. Unklar ist, ob es sich bei der bestehenden Regelung des § 17 Abs. 3 AVG bereits um eine Regelung im Sinn des Art. 22a Abs. 2 B-VG handelt, also um eine gesetzlich ausdrücklich angeordnete Geheimhaltungsverpflichtung zur Wahrung von anderen (als der dort benannten) gleich wichtigen öffentlichen Interessen.

Die bestehenden Gründe für die Verweigerung der Akteneinsicht sind – was den Inhalt anbelangt – teils deckungsgleich mit den im Art. 22a Abs. 2 genannten Gründen, teilweise gehen sie aber darüber hinaus. Kompetenzrechtlich wird der Verfahrensgesetzgeber im Hinblick auf die im Art. 22a Abs. 4 des Entwurfes verankerte Kompetenzverteilung wohl nur zur Festlegung anderer als der im Art. 22a Abs. 2 des Entwurfes genannten Gründe berechtigt sein, was eine Anpassung des § 17 AVG unumgänglich machen dürfte. Andererseits ist in den Erläuterungen ausdrücklich von den „betreffenden Materiegesetzen“ die Rede, weshalb auf die Möglichkeit der Festlegung von Geheimhaltungsinteressen, gestützt auf die Verfahrensrechtskompetenz des Bundes nach Art. 11 Abs. 2 B-VG, in den Erläuterungen gesondert hingewiesen werden sollte.

Aus allem ergibt sich, dass fraglich ist, inwieweit der Verfahrensgesetzgeber aufgrund der geplanten Änderungen überhaupt noch berechtigt ist, eine Verweigerung der Akteneinsicht im Rahmen des Verfahrens durch die jeweils zuständigen Organe mittels Verfahrensordnung vorzusehen. Die in kompetenzrechtlicher Hinsicht zur Ausgestaltung des Rechtes auf Informationsfreiheit geplante Anknüpfung an Organe des

Bundes bzw. Organe der Länder/Gemeinden im funktionellen Sinn würde nämlich dazu im Widerspruch stehen.

Das Verhältnis des geplanten Art. 22a B-VG zum bestehenden § 17 AVG sollte daher bereits bei der Regelung der neuen Informationsfreiheit, insbesondere in kompetenzrechtlicher Hinsicht, gründlich durchdacht werden. In diesem Zusammenhang stellt sich auch die Frage nach der Tragweite des Geheimhaltungsgrundes „zur Vorbereitung einer Entscheidung“. Sollte dieser – was anzunehmen sein dürfte – mit dem Zeitpunkt der Erlassung der betreffenden Entscheidung generell nicht mehr vorliegen, so stellt sich auch hier die Frage des Verhältnisses zur – auch nach Bescheiderlassung andauernden – bloßen Parteiöffentlichkeit des Verfahrens. Entsprechende Klarstellungen werden daher angeregt.

#### d) Verhältnis zu bestehenden Fördertransparenzgesetzen:

In den Erläuterungen wird ausgeführt, dass Leistungen gemäß § 4 Abs. 1 Z 1 des Transparenzdatenbankgesetzes, BGBl. I Nr. 99/2012, in einer für jedermann zugänglichen Art und Weise – und zwar bereits ohne ein konkretes Ansuchen auf Zugang zu Informationen – dem Grundsatz des „Open Government“ entsprechend zu veröffentlichen sein sollen. Diese Ausführungen in den Erläuterungen müssten noch insofern ergänzt werden, als die Verpflichtung zur Veröffentlichung dann nicht besteht, wenn dem „eine Verpflichtung zur Geheimhaltung“ entgegensteht. Auch ist der Hinweis auf „*open government*“ mangels Festlegung der Rahmenbedingungen zu unbestimmt, sodass im Sinn einer besseren und einheitlichen Vollziehung dieser Bestimmungen nähere Ausführungen dazu angeregt werden. So ist es beispielsweise üblich, dass im Rahmen von „open government“ veröffentlichte Informationen in so genannten Metadatenkatalogen erfasst werden (bestehend aus Hintergrundinformationen zu den bereitgestellten Daten, wie etwa verantwortliche Stelle, Titel, Schlagworte, Lizenz, usw.), normiert ist dies aber (zumindest derzeit noch) nicht. Auch auf die Frage der Verwendung einer Lizenz und damit auf die Frage, was mit den veröffentlichten Informationen geschehen darf (Weiterverwendung oder bloße Information der Interessierten) fehlen im Entwurf, konkrete Regelungen.

Die Regelungen im Tiroler Fördertransparenzgesetz, LGBl. Nr. 149/2012, sehen eine Veröffentlichung der dem Landtag übermittelte Aufstellung von gewährten Landesförderungen mit folgenden Einschränkungen vor:

„In Bezug auf nachstehende Landesförderungen hat die Aufstellung nach Abs. 1 lediglich die insgesamt pro Förderart ausbezahlte Fördersumme zu enthalten:

- a) Landesförderungen bis zu einem Betrag von 2.000,- Euro, wobei gleichartige Förderungen, die einer natürlichen oder juristischen Person im Berichtszeitraum ausbezahlt wurden, zusammenzuzählen sind,
- b) Landesförderungen, deren personenbezogene Veröffentlichung sensible Daten im Sinn des § 4 Z 2 des Datenschutzgesetzes 2000, BGBl. I Nr. 165/1999, zuletzt geändert durch das Gesetz BGBl. I Nr. 51/2012, enthält oder Rückschlüsse auf solche Daten zulässt,
- c) Landesförderungen, deren personenbezogene Veröffentlichung das berufliche Fortkommen einer natürlichen Person behindern kann, und
- d) Landesförderungen, deren personenbezogene Veröffentlichung Rückschlüsse auf ein geringes Einkommen oder auf die persönliche Integrität einer natürlichen Person beeinträchtigende Merkmale zulässt.“

Die Einschränkungen nach den lit. b, c und d dürften sich weiterhin aufrechterhalten lassen, weil ein Geheimhaltungsinteresse „zur Wahrung überwiegender berechtigter Interessen eines anderen“ vorliegt. Ob die im Interesse der Vermeidung eines unverhältnismäßigen Verwaltungsaufwandes normierte Einschränkung nach lit. a in der derzeitigen Form weiterhin aufrechterhalten werden könnte, scheint jedoch fraglich.

Es sollte aber sichergestellt sein, dass bestehende gesetzliche Regelungen, die den Zugang zu bestimmten Informationen regeln, wie das Tiroler Fördertransparenzgesetz, weiterhin in der dieser Form beibehalten werden können. Gerade Bagatellgrenzen sollten weiterhin möglich sein bzw. sollten entsprechende

Regelungen zur Verhinderung eines unverhältnismäßigen Aufwands vorgesehen werden (siehe dazu auch die Ausführungen zu den finanziellen Auswirkungen).

e) Einfaches Auskunftsverfahren:

Im Interesse einer möglichst kostengünstigen Lösung wäre ein einfaches Verfahren wünschenswert. So sollten beispielsweise telefonische oder mündliche Auskünfte ermöglicht werden.

Wie in den bestehenden Auskunftspflichtgesetzen vorgesehen, sollte weiterhin die Möglichkeit bestehen, Auskünfte nur in einem solchen Umfang zu erteilen, der die Besorgung der übrigen Aufgaben der Verwaltung nicht wesentlich beeinträchtigt bzw. sollten entsprechende gesetzliche Regelungen zur Verhinderung eines unverhältnismäßigen Aufwands zulässig sein. Auch bedarf es weiterhin einer Handhabe gegen offenbar mutwillig gestellte Anträge.

f) Grundrecht auf Zugang zu Informationen (Art. 22a Abs. 2):

Zum Unterschied vom Abs. 1 sind hier „die Organe der ordentlichen Gerichtsbarkeit und der Verwaltungsgerichtsbarkeit“ nicht mehr angeführt.

g) Rechtsschutz:

Es sollte sichergestellt werden, dass nur im Fall einer Ablehnung des Informationsbegehrens durch Bescheid zu entscheiden ist und dann ein entsprechender Rechtsschutz vor den Verwaltungsgerichten besteht. Keinesfalls sollte ein allgemeines Antragsverfahren vorgesehen werden, das immer durch Bescheid zu erledigen ist. Nur wenn der Zugang zu Informationen verweigert werden soll, ist nämlich eine Erledigung durch Bescheid mit ausschließendem förmlichem Rechtsschutz überhaupt erforderlich.

Bei den Organen der Gesetzgebung stellt sich die Frage, ob die Zuständigkeit zur Erlassung eines Bescheides im Fall der Verweigerung des Zugangs zu Informationen als Verwaltungstätigkeit anzusehen ist. In diesem Fall scheint für den Nationalrat eine dem Art. 30 Abs. 6 B-VG entsprechende Regelung einer Vollziehungszuständigkeit des Präsidenten erforderlich (auch hinsichtlich der Volksanwaltschaft und des Verfassungsgerichtshofes könnten diesbezügliche Klarstellungen notwendig sein), ebenso hinsichtlich der vergleichbaren Einrichtungen der Länder (diesfalls in den jeweiligen Landesverfassungen).

Bei einer Erledigung mit Bescheid sollte im Interesse eines möglichst bürgernahen Rechtsschutzes auch im Bereich des Bundes analog zur sonstigen Zuständigkeitsverteilung zwischen dem Bundesverwaltungsgericht und den Landesverwaltungsgerichten eine weitestgehende Konzentration des Rechtsschutzes beim Landesverwaltungsgericht sichergestellt werden, so etwa auch bei bundesgesetzlich eingerichteten Selbstverwaltungskörpern.

h) Übergangsrecht:

Jedenfalls sollte klargestellt werden, dass Informationen keineswegs rückwirkend zu erfassen und zu veröffentlichen sind. Das nach dem Entwurf bestehende Grundrecht auf Informationszugang könnte sonst nämlich auch auf in der Vergangenheit liegende Informationsquellen bezogen werden, sodass aufgrund eines konkreten Antrages ab dem Jahr 2016 auch diese nachträglich zu veröffentlichen wären. Eine solche „rückwirkende Veröffentlichung“ wäre aber mit einem großen Verwaltungsaufwand verbunden.

i) Betroffenheit des Verfassungsgerichtshofes:

Bei der Aufzählung der zur Veröffentlichung verpflichtenden Stellen dürfte der Verfassungsgerichtshof fehlen. Es scheint nicht verständlich, warum von dieser Verpflichtung nur die ordentliche Gerichtsbarkeit und die Verwaltungsgerichtsbarkeit umfasst sein sollen.



j) Haftungsausschluss:

Unerlässlich scheint schließlich, dass zum (verfassungs)gesetzlich jegliche Haftung für die Veröffentlichung der bereitzustellenden Informationen ausgeschlossen werden müsste.

k) Auswirkungen auf Archive:

Auswirkungen auf staatliche, öffentliche Archive (Archive des Bundes, Landesarchive, Gemeindearchive) sind vor allem durch das vorgesehene Recht auf Zugang zu Informationen zu erwarten. Dadurch wird die in Bundes- und Landesarchiven angewandte Schutzfrist (in der Regel 30 Jahre), die für alle Archivalien gilt, soweit nicht bei „personenbezogenen“ Unterlagen der Datenschutz anzuwenden ist, in Frage gestellt. Diese Schutzfrist kann derzeit auf Antrag für die wissenschaftliche Forschung oder wenn ein persönliches rechtliches Interesse vorliegt, verkürzt werden. Die Schutzfrist ist für die Archive relativ leicht zu handhaben; nach 30 Jahren, gerechnet ab dem jüngsten Schriftstück, ist alles (ausgenommen personenbezogene Unterlagen) frei zugänglich. Es ist davon auszugehen, dass solche Schutzfristen wegen des Rechts auf Zugang zu Informationen stark eingeschränkt werden müssten und stattdessen verstärkt im Einzelfall eine genaue Prüfung zu erfolgen hätte, ob der Zugang zu bestimmten Archivalien gewährt werden kann oder nicht. Dies wäre mit einem erheblichen administrativen Mehraufwand verbunden.

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

Für die Landesregierung:

Dr. Liener  
Landesamtsdirektor

Abschriftlich

An

die Abteilungen

Staatsbürgerschaft zum E-Mail vom 27. März 2014

Landessanitätsdirektion zu ZI. LSD-E-9/1/4-2014 vom 2. April 2014

Bau- und Raumordnungsrecht zu ZI. RoBau-10-1/18/23-2014 vom 1. April 2014

Gesundheitsrecht und Krankenanstalten zu ZI. Vf-A-012-005/232 vom 11. April 2014

Organisation und Personal zu ZI. OrgP-270/96-2014 vom 18. April 2014

Wirtschaft und Arbeit zum E-Mail vom 18. April 2014

Umweltschutz zu ZI. U-9631/587 vom 18. April 2014

Gemeinden zum E-Mail vom 22. April 2014

Tiroler Landesarchiv zu ZI. TLA-F-02/57-2014 vom 5. Mai 2014

die Sachgebiete

Innenrevision zum E-Mail vom 31. März 2014

Gewerberecht zum E-Mail vom 22. April 2014

Verwaltungsentwicklung zu ZI. VEntw-V-9/530-2014 vom 22. April 2014

den Landesrechnungshof zu ZI. LR-0140/33 vom 31. März 2014

die Landtagsdirektion zum E-Mail vom 31. März 2014

im Hause

zur gefälligen Kenntnisnahme übersandt.