

Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst
Ballhausplatz 2
1010 Wien
Per E-Mail an: verfassungsdienst@bka.gv.at

Kontakt
Mag. A. Herrmann-Weihs

DW
212

Unser Zeichen
Her/Ha – 07/2021

Ihr Zeichen
GZ: 2021-0.130.157

Datum
14.04.2021

**Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Bundes-Verfassungsgesetz,
das Rechnungshofgesetz 1948 und das Verfassungsgerichtshofgesetz 1953
geändert und ein Informationsfreiheitsgesetz erlassen werden**

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir danken Ihnen für die Möglichkeit zur Stellungnahme zum gegenständlichen Gesetzesentwurf, mit dem das Bundes-Verfassungsgesetz, das Rechnungshofgesetz 1948 und das Verfassungsgerichtshofgesetz 1953 geändert und ein Informationsfreiheitsgesetz erlassen werden soll.

Die Abschaffung der Amtsverschwiegenheit und die Ersetzung durch eine allgemeine Informationsfreiheit bewerten wir hinsichtlich des staatlichen Handelns (Gesetzgebung, Verwaltung, Gerichtsbarkeit) als grundsätzlich positiv. Klar zu unterstützen ist die Absicht des Gesetzgebers, für ein transparentes staatliches Handeln Sorge zu tragen.

Überaus kritisch sehen wir jedoch die Ausdehnung der allgemeinen Informationspflicht auf privatrechtlich tätige, öffentliche Unternehmen und somit auch auf die Mehrzahl der österreichischen Energieunternehmen samt deren Tochtergesellschaften.

Unsere wesentlichen Kritikpunkte und Forderungen sind:

- **Ausnahme vom Anwendungsbereich:** Öffentliche Unternehmen sind Unternehmen ohne öffentliche Beteiligung sowie börsennotierten Unternehmen gleichzustellen und daher vom Anwendungsbereich des geplanten Transparenzpakets auszunehmen.
- **Beschränkung auf amtliche Informationen:** Im Hinblick auf die der Auskunft unterliegenden Informationen wird eine Beschränkung auf amtliche Informationen bzw. Informationen, die dem hoheitlichen Bereich eines öffentlichen Unternehmens zugeordnet werden können, vorgeschlagen. Außerdem wäre eine zeitliche Beschränkung der – der Informationspflicht unterliegenden – Information wünschenswert.
- **Begründungspflicht:** Die Antragsteller sollten ein berechtigtes Interesse geltend machen müssen, um Informationen zu erhalten. Vorgeschlagen wird, das Jedermannsrecht auf Personen mit berechtigtem Interesse an der jeweils begehrten Information einzuschränken, sowie die Begründungspflicht von Anträgen einzuführen.

- **Streichung der Verhältnismäßigkeits- und Erforderlichkeitsprüfung, Aufnahme eines Ausnahmetatbestands:** Der Schutz der von der Informationspflicht ausgenommenen Informationen nach § 6 IFG sollte ausgebaut werden, indem von einer Verhältnismäßigkeits- und Erforderlichkeitsprüfung sowie von der Interessenabwägung in Zusammenhang mit Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen abgesehen wird. Außerdem wird ein Ausnahmetatbestand nach § 6 Abs. 1 IFG für die Energieunternehmen als Unternehmen der kritischen Infrastruktur und Daseinsvorsorge vorgeschlagen.
- **Ergänzung eines In-Camera-Verfahrens:** Im Hinblick auf den Schutz der in § 6 Abs. 1 IFG aufgezählten Interessen erscheint zudem ein In-Camera-Verfahren (nach Vorbild des UWG) erforderlich, um den Schutz der Interessen auch im Rechtsschutzverfahren zu gewährleisten.
- **Abgeltung Mehrkosten:** Den von der Informationspflicht betroffenen Unternehmen sollten zudem die mit dem Transparenzpaket verbundenen Mehrkosten (Anfragebeantwortungen etc.) ersetzt werden, um einen Wettbewerbsnachteil zu verhindern.

Im Folgenden möchten wir folgende wesentlichen Kritikpunkte anführen und entsprechende Änderungen vorschlagen:

Informationsverpflichtete:

Neben „staatlichen“ Organen, wie etwa Organen der Verwaltung, Gesetzgebung und Gerichtsbarkeit, sollen auch privatrechtliche Unternehmen, die der Kontrolle des Rechnungshofes unterliegen, zur Auskunftserteilung verpflichtet sein (Art 22a. Abs. 3 B-VG, § 1 Z 4 IFG, § 13 IFG). Wie bereits in unserer Stellungnahme aus dem Jahr 2014 zum damaligen Entwurf eines Bundesverfassungsgesetzes betreffend Informationszugang (Stellungnahme vom 06.05.2014) dargelegt, ist die Einbeziehung von am Markt agierenden öffentlichen Unternehmen in die Informationspflicht weder notwendig noch zweckmäßig, um staatliches Handeln transparenter und offener zu gestalten. Zweck des Gesetzespakets sollte sein, staatliches Handeln transparent zu machen und nicht, Personen des Privatrechts, die – im Gegensatz zur öffentlichen Hand – dem Bürger gleichrangig (und nicht mit Hoheitsgewalt) gegenüberstehen, einer umfassenden Informationsverpflichtung zu unterwerfen.

Folgende Argumente sprechen klar gegen eine Ausdehnung der Informationspflicht auf private Informationspflichtige:

a. Erheblicher Wettbewerbsnachteil:

Eine Informationsverpflichtung für am Markt tätige, im Wettbewerb stehende, öffentliche Unternehmen führt zu erheblichen Wettbewerbsnachteilen dieser Unternehmen. Zum einen ist nicht auszuschließen, dass unmittelbar oder mittelbar Unternehmensgeheimnisse ausgeforscht werden und dadurch Schäden verursacht werden. Zum anderen bewirkt allein die Informationspflicht einen überaus großen Verwaltungsaufwand, der schon für sich genommen einen massiven Wettbewerbsnachteil darstellt (verpflichtend durchzuführende Interessenabwägung). Darüber hinaus ist auch davon auszugehen, dass sich eine Informationsverpflichtung negativ auf das Verhältnis zu Dritten bzw. zu Vertragspartnern auswirkt.

Dies soll exemplarisch mit folgendem Beispiel für den österreichischen Stromhandel veranschaulicht werden:

- Die Mehrzahl der EFET (= European Federation of Energy Traders), Partner der österreichischen Strom- und Gashandelsgesellschaft und der für das Handelsgeschäft wichtigen Börsen oder Broker, unterliegt selbst nicht dem Informationsfreiheitsgesetz. Regelungen zum Amtsgeheimnis in den vorrangig mitteleuropäischen Bewegungsradius eines wettbewerblich orientierten Unternehmens zu bringen, wäre eine österreichspezifische gesetzliche Auflage. Die Eigentümerschaft durch österreichische Gebietskörperschaften sollte nicht dazu führen, unternehmerische Aktivität, fußend auf einem liberalisierten europäischen Energiebinnenmarkt, derart mit Angelegenheiten des staatlichen Hoheitsbereichs zu vermengen. Vertraulichkeit ist über die Wahrung von Betriebsgeheimnissen hinausgehend ein wichtiger Faktor im Energiehandelsgeschäft.
- Unter Umständen führt die Ausdehnung der Informationspflicht auf private Unternehmen gar dazu, dass EU-Handelspartner Geschäfte mit österreichischen Partnern zu meiden beginnen, da von diesen uns anvertraute Sachverhalte potentiell jedermann gegenüber zu beauskunften sein könnten. Als Vergleichsbeispiel sei hier der datenschutzrechtlich relevante US-Patriot-Act (Zugriff der US-Regierung auf Daten) erwähnt, der doch dazu führt, dass man zu überlegen beginnt, ob man US-Unternehmen oder – falls Alternativen verfügbar – anderen Unternehmen Daten gibt.
- Allgemein erscheint die Anwendbarkeit des Informationsfreiheitsgesetzes daher unsachgemäß.

b. Sachlich nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung:

Während nach § 13 Abs. 3 IFG börsennotierte Gesellschaften samt deren Konzernunternehmen zur Gänze von der Informationspflicht befreit sind, unterliegen nicht börsennotierte Gesellschaften der Informationspflicht. Zudem gilt die Nicht-Anwendbarkeit des IFG auch für die (operativen) Tochtergesellschaften von börsennotierten Gesellschaften und damit sind jene Tochtergesellschaften mit nicht börsennotiertem Eigentümerhintergrund benachteiligt.

Begründend wird in den Gesetzesmaterialien darauf verwiesen, dass börsennotierte Unternehmen bereits einer Vielzahl von Informationspflichten unterliegen und es daher unsachlich wäre, diese Unternehmungen darüber hinaus allgemein zur Information zu verpflichten.

Umfassenden Informations- bzw. Auskunftspflichten unterliegen jedoch nicht bloß börsennotierte Gesellschaften, sondern etwa auch Netzbetreiber, Erzeuger, Lieferanten und Händler. Diese unterliegen auf Basis ihrer Tätigkeiten den anzuwendenden Materiengesetzen (insbesondere EIWOG, GWG und TKG) und sind den darin enthaltenen umfangreichen Auskunftspflichten und Aufsichtsmaßnahmen unterworfen. Die an diese Behörden zu meldende Informationen werden teilweise, d.h. im notwendigen und gesetzmäßig vorgegebenen Ausmaß, veröffentlicht. Dies trägt im Interesse der Kunden und der Öffentlichkeit zur geforderten Transparenz der jeweiligen Branchen bei. Dazu kommen die bereits seit Jahren erfolgten Veröffentlichungen von Informationen über Konzernstrukturen und Beteiligungen, Unternehmensführung, Geschäftsberichte etc..

Neben der Rechnungshofkontrolle unterliegen Energieunternehmen auch der umfassenden Aufsicht und Überwachung durch die Regulierungsbehörde E-Control.

Im Hinblick auf den Gleichbehandlungsgrundsatz ist daher äußerst fraglich, ob eine Differenzierung in börsennotierte und nicht börsennotierte Unternehmen sachlich gerechtfertigt ist.

Die Aufrechterhaltung dieser Differenzierung würde überdies innerhalb der Energiebranche dazu führen, dass bestimmte Elektrizitätsunternehmen der Informationspflicht unterliegen, andere wiederum nicht.

Aufgrund der oben angeführten Argumente sollten daher sämtliche, auch nicht börsennotierte öffentliche Unternehmen von der Informationspflicht befreit werden.

Für den Fall, dass ein solcher gänzlicher Ausschluss vom Anwendungsbereich des IFG nicht erfolgt, möchten wir folgende Kritikpunkte bzw. Änderungsvorschläge einbringen:

Zu Artikel 1 – Änderung des Bundes-Verfassungsgesetzes:

Zu Art 22a Abs. 3 B-VG und § 5 IFG – Weitere Präzisierung des Jedermannsrechtes:

Gemäß Art 22a Abs. 3 B-VG i.V.m. §§ 13 Abs. 1 i.V.m. 5 IFG haben die rechnungshöfpflichtigen Unternehmen auf Antrag *jedermann* Zugang zu den jeweils angefragten Informationen zu gewähren. Ein Naheverhältnis zum jeweiligen Adressaten des Auskunftsbefehrs oder ein begründetes Interesse des Antragstellers sind demgegenüber nicht erforderlich.

Allerdings erfordert bereits die Systematik des IFG eine Einschränkung dieses Jedermannsrechtes. Mit § 6 IFG wird dem Umstand Rechnung getragen, dass rechnungshöfpflichtige Unternehmen im Allgemeinen ein schützenswertes Interesse an ihren Informationen haben und kritische Informationen teilweise auch im Interesse der Öffentlichkeit nicht zugänglich gemacht werden dürfen. § 6 Abs. 1 IFG sieht daher eine Interessenabwägung vor, und zwar sollen Informationen nur offengelegt werden, wenn die Offenlegung „nach Abwägung aller in Betracht kommenden Interessen erforderlich und verhältnismäßig ist“. Noch deutlicher normiert § 6 Abs. 1 Z 7 IFG, dass ein überwiegendes berechtigtes Interesse eines anderen vorliegen muss.

Da ohne berechtigtes Interesse des Antragstellers keine Interessenabwägung erfolgen kann, erfordert somit bereits die Systematik des Gesetzes, dass der Zugang zu den Informationen nicht jedermann zusteht, sondern nur jenen Personen, die ein berechtigtes Interesse an diesen Informationen geltend machen können. Das IFG normiert in seiner derzeitigen Form – im Gegensatz zum deutschen IFG – allerdings (noch) nicht, dass der Antragsteller über die für eine solche Interessenabwägung notwendigen Informationen verfügt, sowie diese – idealerweise bereits im Antrag – bereitstellen muss, sodass eine entsprechende Klarstellung angefordert wird.

Zudem erleichtert die derzeitige Ausgestaltung als grenzenloses Jedermannsrecht pauschale und missbräuchliche Anfragen. Eine Beschränkung des Jedermannsrechtes auf Personen, die über ein berechtigtes und begründetes Interesse an der Information verfügen, würden diese missbräuchlichen Anträge jedenfalls leichter erkennbar machen, idealerweise aber gänzlich hintanhaltend. Im Übrigen werden in Zusammenhang mit rechnungshöfpflichtigen Unternehmen ohnehin nur Kunden ein berechtigtes Interesse an den Informationen glaubhaft machen können, sodass eine gesetzliche Beschränkung des Rechts auf Zugang zu Informationen auf Kunden des jeweils betroffenen Unternehmens naheliegt. Auch in

diesem Fall wäre allerdings ein verpflichtender Nachweis wünschenswert, ob und inwiefern die angefragte Information für den jeweiligen Kunden relevant ist und als Voraussetzung für die legitime Ausübung des Rechts auf Zugang zu Informationen, die vorgesehene Regelung in § 5 IFG zu ergänzen.

Erforderlich ist eine Präzisierung des Jedermannsrechtes, sodass nur jene Personen, die ein berechtigtes Interesse an den Informationen geltend machen können, ein Recht auf Zugang zu Informationen erhalten.

Gemäß Artikel 22a. Abs. 3 hat jedermann gegenüber den der Kontrolle des Rechnungshofes oder eines Landesrechnungshofes unterliegenden Unternehmungen das Recht auf Zugang zur Information. *„Dies gilt nicht, soweit deren Geheimhaltung in sinngemäßer Anwendung des Abs. 2 oder zur Abwehr einer unmittelbar drohenden Beeinträchtigung der Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmung erforderlich ist oder, sofern ein vergleichbarer Zugang zu Informationen gewährleistet ist, gesetzlich anderes bestimmt ist.“*

Diese Formulierung ist in mehrfacher Hinsicht kritisch einzustufen:

- Der Verweis auf Abs. 2 ist unbestimmt, zumal sich nicht klar ergibt, welche in Abs. 2 angeführten Ausnahmetatbestände für Unternehmen gemäß Abs. 3 konkret gelten und insbesondere in welchem Ausmaß. Sollte beispielsweise der Ausnahmetatbestand *„zur Abwehr eines erheblichen wirtschaftlichen oder finanziellen Schadens einer Gebietskörperschaft oder eines sonstigen Selbstverwaltungskörpers“* auch auf Unternehmen anzuwenden sein, dann stellt sich die Frage, weshalb in Abs. 3 die Möglichkeit der Auskunftsverweigerung bei *„einer unmittelbar drohenden Beeinträchtigung der Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmung“* explizit angeführt ist. Auch die Frage, in welchem Verhältnis diese beiden Tatbestände zur Wahrung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen stehen, ist klärungsbedürftig.
- Weiters ist die Einschränkung auf *„unmittelbar drohende Beeinträchtigungen“* abzulehnen. Eine auch nur mögliche Beeinträchtigung muss für im Wettbewerb stehende Unternehmen genügen, um Auskünfte zu verweigern. Dies insbesondere vor dem Hintergrund, dass eine unmittelbare Bedrohung im Einzelfall schwer nachweisbar sein wird, jedoch die Veröffentlichung „nur“ als kritisch eingestuft aber nicht unmittelbar als Bedrohung erkennbarer Informationen über das Potential verfügen, in der Zukunft die Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmen zu beeinträchtigen.

Im Sinne einer zweifelsfreien Auslegung ist erforderlich, dass auch in Abs. 3 ein für Unternehmen angemessener und an die Unternehmensinteressen angepasster Katalog aufgenommen wird. Auf diese Weise wird auch sichergestellt, dass nach Erlassung der entsprechenden Ausführungsgesetze ein weitgehend einheitlicher Rechtsrahmen besteht, der in Bezug auf die Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmen zu keiner Ungleichbehandlung führt. Jedenfalls ist sicherzustellen, dass der Schutz der Berufs-, Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse gewahrt wird.

Der letzte Ausnahmetatbestand des Abs. 3 *„... sofern ein vergleichbarer Zugang zu Informationen gewährleistet ist“*, ist auszubauen bzw. sollte auch für Unternehmen gelten, die einer „Aufsichtsbehörde“ bzw. insbesondere der Kontrolle und Aufsicht der Regulierungsbehörde

E-Control unterliegen, zumal hier mittelbar die Interessen der „Konsumenten“ gewahrt werden.

Insgesamt unterliegen die Energieunternehmen bereits derzeit umfassenden Auskunft- und Informationspflichten, die einen entsprechenden Ausnahmetatbestand in Abs. 3 rechtfertigen.

Zu Artikel 2 – Bundesgesetz über den Zugang zu Informationen (Informationsfreiheitsgesetz – IFG):

Zu § 2 IFG – Definition der der Auskunft unterliegenden Informationen:

Gemäß § 2 Abs. 1 IFG sind Informationen im Sinne dieses Bundesgesetzes jegliche amtlichen oder unternehmerischen Zwecken dienende Aufzeichnungen im Wirkungsbereich eines Organs, im Tätigkeitsbereich einer Anstalt, einer Stiftung oder eines Fonds oder im Geschäftsbereich einer Unternehmung, unabhängig von der Form, in der sie vorhanden und verfügbar sind.

Diese Definition ist allerdings, insbesondere im Hinblick auf die Offenlegungspflichten der öffentlichen Unternehmen, zu weit gefasst:

Einschränkung auf Informationen, die auch börsennotierte Unternehmen offenlegen müssen:

Die gegenständlichen Informationspflichten von nicht-börsennotierten Unternehmen nach § 2 Abs. 1 IFG gehen weit über die gesetzlichen Informationspflichten von börsennotierten Unternehmen hinaus. Während nicht-börsennotierte Unternehmen alle amtlichen und unternehmerischen Informationen offenlegen müssen, sollen absolut vergleichbare, teils sogar in Konkurrenz zu den nicht-börsennotierten Unternehmen stehende börsennotierte (rechnungshöflichtige) Unternehmen laut dem Gesetzesentwurf – aufgrund ihrer ohnehin bereits bestehenden umfassenden gesetzlichen Informationspflichten – von der Informationspflicht nach dem IFG befreit sein (§ 13 Abs. 3 IFG).

Sofern eine Ausnahme aller öffentlichen Unternehmen nicht aufgenommen wird, sollten im Hinblick auf den Gleichheitssatz die Informationspflichten nach dem IFG in jedem Fall nicht ohne sachliche Rechtfertigung über die gesetzlichen Informationspflichten der börsennotierten Unternehmen hinausgehen. Eine entsprechende Einschränkung der Informationspflichten nach dem IFG für nicht-börsennotierte Unternehmen auf jene Informationen, die auch börsennotierte Unternehmen offenlegen müssen, ist daher geboten.

Wenn der Gesetzgeber außerdem die Informationspflicht der öffentlichen Unternehmen nicht auf Antragsteller mit einem berechtigten Interesse begrenzt (siehe unten), sind auch die Informationspflichten öffentlicher Unternehmen – entgegen den Ausführungen des Gesetzgebers (Erläuterungen, Seite 11) – nur auf jene Informationspflichten der börsennotierten Unternehmen einzuschränken, die alle börsennotierten Unternehmen jederzeit gegenüber jedermann treffen.

Im Hinblick auf den Gleichheitssatz wird vorgeschlagen, die Informationsverpflichtungen der nicht-börsennotierten Unternehmen nach dem IFG jedenfalls auf jene Informationen einzuschränken, die auch börsennotierte Unternehmen jederzeit gegenüber jedermann offenlegen müssen.

Berücksichtigung von Offenlegungsverpflichtungen der nicht-börsennotierten Unternehmen:

Der Entwurf berücksichtigt zwar umfassend die Informationspflichten der börsennotierten rechnungshöflichen Unternehmen sowie den damit verbundenen Aufwand. Hingegen werden die sich schon aus anderen Gesetzen ergebenden Informationspflichten von nicht-börsennotierten Unternehmen im IFG und in den Erläuterungen weder erwähnt geschweige denn berücksichtigt. Da allerdings auch nicht-börsennotierte Unternehmen aufgrund unterschiedlichster gesetzlicher Regelungen Informationspflichten (z.B. Auskunftersuchen nach der DSGVO, Umweltinformationsgesetz, MedienG, TKG, UGB etc.) sowie Berichtspflichten (z.B. der Energieunternehmen an die E-Control) treffen, gebietet der Gleichheitssatz auch deren Berücksichtigung durch das IFG, die über den bloßen Verweis auf bereits veröffentlichte Informationen hinausgeht (§ 9 Abs. 1 zweiter Satz IFG). Eine Klarstellung wäre aufgrund der Differenzierung mit den börsennotierten Unternehmen jedenfalls aufzunehmen.

Die Informationspflichten öffentlicher Unternehmen sind daher nach dem gegenständlichen Gesetzesentwurf – jedenfalls auch im Vergleich mit börsennotierten Unternehmen – überschießend. Eine Ausnahme für öffentliche Unternehmen erscheint daher unumgänglich. Sofern sich der Gesetzgeber jedoch dagegen entscheidet, ist allerdings zumindest eine Einschränkung der Informationspflicht erforderlich.

Vorgeschlagen wird, dass die rechnungshöflichen Unternehmen Personen, die ein berechtigtes und begründetes Interesse daran haben, nur Zugang zu jenen Informationen gewähren müssen, die nicht bereits aufgrund anderweitiger gesetzlicher Verpflichtungen offengelegt werden mussten.

Beschränkung auf hoheitliche oder zumindest gemeinwirtschaftliche Aufgaben:

Eine Vielzahl der Unternehmen, an denen die öffentliche Hand beteiligt ist, hat einen privatwirtschaftlichen Tätigkeitsbereich ohne staatlichen Auftrag und einen Aufgabenbereich, der im staatlichen Auftrag erfolgt und in dem die Unternehmen gemeinwirtschaftlich agieren oder überhaupt als Beliehene fungieren. Obwohl das Telos und der Gleichheitsgrundsatz eine Einschränkung der Informationsverpflichtungen auf den mit hoheitlichen Aufgaben beliehenden bzw. den gemeinwirtschaftlichen Bereich der Unternehmen nahelegen, trägt die gegenständliche Definition von Information nach § 2 Abs. 1 IFG dieser Zweiteilung bis dato nicht Rechnung. Sofern die öffentlichen Unternehmen daher nicht zur Gänze von der Informationspflicht nach dem IFG ausgenommen werden bzw. keine weitreichenden Ausnahmen bezüglich kritischer Infrastrukturen, Daseinsvorsorge und Wettbewerbsbeeinträchtigungen aufgenommen werden, sollte die Informationspflicht als Ultima Ratio zumindest auf den hoheitlichen bzw. gemeinwirtschaftlichen Aufgabenbereich öffentlicher Unternehmen begrenzt werden:

Das Telos des IFG erfordert, mehr Transparenz im öffentlichen Bereich zu schaffen. Daher sollte auch die Offenlegungspflicht zumindest auf jene Informationen eingeschränkt werden, die dem öffentlichen Bereich zuzuordnen sind. Zum öffentlichen Bereich zählen allerdings

nur jene Informationen, die in Zusammenhang mit gemeinwirtschaftlichen Aufgaben oder mit der Beleihung öffentlicher Aufgaben stehen. Hingegen sollten alle Informationen, die diesen gemeinwirtschaftlichen oder öffentlich-rechtlichen Aufgabenbereichen nicht zugeordnet werden können (in weiterer Folge kurz „privatwirtschaftlicher Bereich“), von der Informationspflicht nach dem IFG ausgenommen werden.

Als Vorbild dient auch in diesem Zusammenhang das deutsche IFG, welches nur den Zugang zu „amtlichen Informationen“ kennt und darunter „*jeden amtlichen Zwecken dienende Aufzeichnung, unabhängig von der Art ihrer Speicherung*“ versteht (§ 2 Z 1 dt. IFG). Daher wären zumindest Informationen des nicht-amtlichen Bereichs analog zum deutschen IFG nicht offenzulegen.

Falls öffentliche Unternehmen daher nicht zur Gänze von der Informationspflicht nach dem IFG ausgenommen werden bzw. keine weitreichenden Ausnahmen bezüglich kritischer Infrastrukturen, Daseinsvorsorge und Wettbewerbsbeeinträchtigungen aufgenommen werden sollten, wird als Ultima Ratio vorgeschlagen, all jene Informationen vom Anwendungsbereich des IFG auszunehmen, die in Zusammenhang mit dem privatwirtschaftlichen Tätigkeitsbereich ohne staatlichen Auftrag (z.B. Güterverkehr) des betreffenden rechnungshofpflichtigen Unternehmens stehen, indem entweder § 1 Z 5 oder § 2 Abs. 1 IFG entsprechend eingeschränkt werden.

Zeitliche Beschränkung:

Der gegenständliche Gesetzesentwurf sieht lediglich in den Erläuterungen vor, dass die zur Verfügung zu stellenden Informationen „*ready and available*“ sein müssen aber keine expliziten zeitlichen Beschränkungen oder Ausnahmen von der Informationsverpflichtung im Hinblick auf gelöschte, nicht (mehr) vorhandene oder archivierte Informationen. Die Unternehmen treffen jedoch beispielsweise auch Löschverpflichtungen (z.B. nach der DSGVO), sodass gewisse Informationen nach einer bestimmten Zeit nicht mehr offengelegt werden können, und auch praktisch erscheint eine zeitliche Befristung notwendig.

Darüber hinaus wäre auch das Telos des IFG, Transparenz zu schaffen, bereits gewahrt, wenn Antragstellern aktuelle Informationen (z.B. der letzten zwei Jahre) zugänglich gemacht werden.

Erforderlich ist eine zeitliche Einschränkung der Informationen, die nach dem IFG zugänglich gemacht werden müssen, dahingehend, dass nur aktuelle Informationen (z.B. der letzten zwei Jahre) offengelegt werden müssen.

Entwürfe (§§ 2 Abs. 1, 6 Abs. 1 Z 5 IFG):

Grundsätzlich sind nach § 2 Abs. 1 IFG alle Informationen offenzulegen. Die Erläuterungen (Seite 5) konkretisieren diese allgemeine Informationspflicht allerdings insofern, als sie sich nur auf bereits bekannte Tatsachen bezieht. Informationen müssen also nicht erst erhoben, recherchiert, gesondert aufbereitet oder erläutert werden, sondern sie müssen „*ready and available*“ sein. Noch nicht fertige Informationen unterliegen hingegen nicht dem Informationsbegriff nach dem IFG.

Diese Erläuterungen sind zwar aus Sicht der Praxis zu begrüßen, allerdings erfordert die Relevanz dieser Ausführungen eine unmittelbare Verankerung im Gesetz (vergleichbar mit

§ 6 Abs. 1 Z 5 IFG). Als Anregung soll auch hier das deutsche IFG dienen, welches den Begriff der Information insofern einschränkt, als es Entwürfe und Notizen, die nicht Bestandteil eines Vorgangs werden sollen, ausdrücklich im Gesetzestext und nicht nur in den Erläuterungen ausnimmt (§ 2 Z 1 dt. IFG).

Dem nicht genug, lassen auch die Erläuterungen offen, wann Informationen als „fertig“ bzw. „*ready and available*“ zu klassifizieren sind und wann diese „nur“ Entwürfe darstellen und somit nicht „*ready and available*“ sind, sodass auch hier eine weitreichendere Klarstellung wünschenswert wäre.

Vorgeschlagen wird, den Informationsbegriff nach § 2 Abs. 1 IFG auf „fertige“ Informationen einzuschränken sowie weiter zu konkretisieren, wann Informationen „fertig“ bzw. „*ready and available*“ sind.

Wertgrenze von € 100.000 in § 2 Abs. 2:

Es wird durchaus Studien und auch Verträge von einem Gegenstandswert von mindestens € 100.000,00 geben, die nicht im allgemeinen Interesse sind. Demnach schlagen wir vor, die beispielhafte Aufzählung „... insbesondere Studien, Gutachten, Stellungnahmen und Verträge mit einem Gegenstandswert von mindestens € 100.000,00“ zu streichen und in den Erläuternden Bemerkungen diese Aufzeichnungen beispielhaft für Informationen zu nennen, die von allgemeinem Interesse sein können. Zudem sollte in den Erläuternden Bemerkungen klar gestellt werden, was unter „Gegenstandswert“ in diesem Zusammenhang zu verstehen ist.

Weiters sollte eine Überarbeitung der Definition von Informationen von allgemeinem Interesse gemäß § 2 Abs. 2 IFG dahingehend vorgenommen werden, dass die derzeit sehr allgemein und unbestimmt formulierten Begrifflichkeiten („allgemeiner Personenkreis, „relevant“ etc.) präzisiert werden.

Zu § 6, § 13 IFG – Geheimhaltungsgründe, Geheimnisschutz, Ausweitung der Ausnahmen:

Gemäß § 13 Abs. 2 IFG sind Informationen, soweit und solange dies in sinngemäßer Anwendung des § 6 oder zur Abwehr einer unmittelbar drohenden Beeinträchtigung von deren Wettbewerbsfähigkeit erforderlich ist, nicht zugänglich zu machen. Diese Ausnahmen sind zu begrüßen, sollten allerdings wie folgt erweitert und konkretisiert werden.

a) Erforderlichkeitsprüfung:

Gemäß § 6 IFG müssen Unternehmen ihre Informationen aus gewissen taxativ aufgezählten „Interessen“ (z.B. nationale Sicherheit, berechnete Interessen etc.) nicht zugänglich machen. Allerdings genießen diese „Interessen“ keinen absoluten Schutz, sondern muss der Schutz „nach Abwägung aller in Betracht kommenden Interessen erforderlich und verhältnismäßig“ sein.

Diese Erforderlichkeitsprüfung ist nicht nachvollziehbar, werden doch die Interessen des Informationspflichtigen an der Geheimhaltung der taxativ aufgezählten Geheimnisbereiche (öffentliche Sicherheit, Landesverteidigung, Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse etc.) die Interessen des Antragstellers in der Regel überwiegen. Die Erforderlichkeitsprüfung birgt daher das Risiko, dass die geschützten Informationen dem Antragsteller im Rahmen des Rechtsschutzverfahrens nach § 14 IFG zur Kenntnis gelangen.

Ein absoluter Schutz des Interesses an diesen besonders sensiblen Informationen erscheint daher – wiederum nach deutschem Vorbild (§ 3 ff dt. IFG) – geboten.

Vorgeschlagen wird eine absolute Ausnahme von den Informationspflichten für die Geheimnisbereiche nach § 6 Abs. 1 IFG.

b) Berechtigte Interessen (§ 6 Abs. 1 Z 7 IFG):

Gemäß § 6 Abs. 1 Z 7 IFG ist eine doppelte Interessensabwägung gefordert; demnach sind Informationen nicht zur Veröffentlichung bestimmt und nicht zugänglich zu machen, soweit und solange dies *„im überwiegenden berechtigten Interesse eines anderen, insbesondere*

- *zur Wahrung des Rechts auf Schutz der personenbezogenen Daten*
- *zur Wahrung von Berufs-, Geschäfts- oder Betriebsgeheimnissen oder*
- *zur Wahrung der Rechte am geistigen Eigentum betroffener Personen*

nach Abwägung aller in Betracht kommenden Interessen erforderlich und verhältnismäßig und gesetzlich nichts anderes bestimmt ist.“

Der Ausnahmetatbestand nach § 6 Abs. 1 Z 7 IFG ist zu begrüßen, da auch überwiegende berechtigte Interessen der Informationspflichtigen berücksichtigt werden.

Nach dem Gesetzesentwurf zählen allerdings „insbesondere“ das Interesse an Berufs-, Geschäfts- oder Betriebsgeheimnissen sowie am geistigen Eigentum der betroffenen Personen zu den überwiegenden berechtigten Interessen. Diesbezüglich ist insofern eine Klarstellung erforderlich, als diese Interessen nicht nur dann einen Ausnahmetatbestand von den Informationspflichten begründen sollten, wenn das Interesse des Informationspflichtigen an diesen Informationen überwiegt, sondern sollten diese Informationen absolut geschützt werden:

Mit der (doppelten) Interessenabwägung ist das Risiko verbunden, dass ein rechnungshoheitliches Unternehmen mangels überwiegender Interessen beispielsweise Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse preisgeben muss, obwohl dies zu einer Wettbewerbsbeeinträchtigung führen würde. Die Erläuterungen (Seite 8) weisen diesbezüglich auch nicht ausdrücklich darauf hin, dass Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse in jedem Fall überwiegende berechtigte Interessen verkörpern. Vielmehr können nach ausdrücklicher Ansicht des Gesetzgebers Berufs-, Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse dem Interesse des Antragstellers unterliegen (z.B. Vergabeverfahren). Dass der Schutz von Berufs-, Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen im Gegensatz zu datenschutzrechtlichen Interessen absolut und uneingeschränkt sein sollte, und zwar unabhängig davon, ob sie von Unternehmen oder von Gebietskörperschaften angefragt werden, geht im Übrigen auch aus dem Vergleich mit dem deutschen IFG hervor (§ 6 dt. IFG).

Zudem normiert § 6 Abs. 1 Z 7 IFG eine Geheimhaltung im überwiegenden berechtigten Interesse eines „anderen“. In den Erläuterungen (Seite 8) wird zwar klargestellt, dass mit den Interessen eines anderen sowohl die Interessen Dritter als auch die Interessen des Informationspflichtigen gemeint sind, die Wortlautinterpretation lässt die Subsumtion von Informationspflichtigen oder „anderer“ allerdings kaum zu. Angeregt wird daher die Klarstellung in § 6 Abs. 1 Z 7 IFG, dass es sich um die „berechtigten Interessen des Informationspflichtigen oder eines anderen“ handelt.

Wir schlagen daher vor, dass im Fall von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen sowie geistigem Eigentum im Hinblick auf den Gleichheitsgrundsatz keine Interessenabwägung oder Erforderlichkeitsprüfung erfolgt, sondern diese Informationen einem absoluten Geheimhaltungsschutz unterliegen, sowie dass in § 6 Abs. 1 Z 7 IFG nicht nur die berechtigten Interessen eines „anderen“ sondern auch des „Informationspflichtigen“ ausdrücklich berücksichtigt werden.

Wettbewerbsbeschränkung:

Sachlich nicht gerechtfertigt ist darüber hinaus der – an sich begrüßenswerte – Geheimhaltungsgrund der drohenden Beeinträchtigung der Wettbewerbsfähigkeit nach § 13 Abs. 2 IFG. Gemäß § 13 Abs. 2 IFG müssen Unternehmen Informationen nicht zugänglich machen, soweit und solange dies zur Abwehr einer unmittelbar drohenden Beeinträchtigung ihrer Wettbewerbsfähigkeit erforderlich ist. Dieser Ausnahmetatbestand ist zwar zu begrüßen, lässt in der vorgeschlagenen Form allerdings noch (zu) viel Spielraum für Interpretation.

Zunächst ist unklar, was der Gesetzgeber unter einer unmittelbar drohenden Beeinträchtigung der Wettbewerbsfähigkeit versteht; diesbezüglich wäre jedenfalls eine Klarstellung wünschenswert.

Nicht nachvollziehbar ist zudem die Beschränkung des Ausnahmetatbestandes auf unmittelbar drohende Beeinträchtigungen der Wettbewerbsfähigkeit. Gerade im Hinblick auf die Ungleichbehandlung mit nicht-rechnungshohepflichtigen Unternehmen sollte es doch bereits genügen, dass die Informationspflicht die Wettbewerbsfähigkeit zu beeinträchtigen droht; hingegen ist nicht erforderlich, dass die Beeinträchtigung der Wettbewerbsfähigkeit „*unmittelbar droht*“. Im Endeffekt werden sich Informationspflichtige im Rechtsschutzverfahren zudem kaum auf diesen Ausnahmetatbestand stützen können, weil eine unmittelbar drohende Beeinträchtigung der Wettbewerbsfähigkeit ohnehin kaum beweisbar ist, noch dazu in Zusammenhang mit einer Erforderlichkeitsprüfung.

Vorgeschlagen wird, dass bereits die „drohende Beeinträchtigung der Wettbewerbsfähigkeit“ eine Ausnahme von der Informationspflicht begründet und dass die Erforderlichkeitsprüfung nach § 13 Abs. 2 IFG entfällt.

Zudem ist unklar, ob damit bloß am Markt tätige, dem Wettbewerb unterliegende Unternehmen in den Genuss dieses Ausnahmetatbestandes gelangen, oder darüber hinaus auch Netzbetreiber in Umsetzung ihrer gesetzlichen Verpflichtungen. **Sicherzustellen ist, dass dieser Ausnahmetatbestand alle Bereiche und Töchter der Energieunternehmen erfasst.**

Daneben weisen wir darauf hin, dass – neben dem Begriff „*Informationen von allgemeinem Interesse*“ – auch die im Gesetzesentwurf enthaltenen Geheimhaltungsgründe mitunter sehr allgemein formuliert sind und damit sehr viel Interpretationsspielraum zulassen. Deswegen regen wir an, die Geheimhaltungsgründe näher zu spezifizieren.

Von der Informationspflicht explizit ausgenommen werden sollten etwa – wie nach dem deutschen IFG (§ 3 ff dt. IFG) – Fälle, in denen das Bekanntwerden der Information nachteilige Auswirkungen bewirken kann hinsichtlich

- der Kontroll- oder Aufsichtsaufgaben der Finanz-, Wettbewerbs- und Regulierungsbehörden
- der Durchführung eines laufenden Gerichtsverfahrens, den Anspruch einer Person auf ein faires Verfahren oder die Durchführung strafrechtlicher, ordnungswidrigkeitsrechtlicher oder disziplinarischer Ermittlungen
- Informationen einer anderen Organisation, die selbst nicht dem Anwendungsbereich dieses Gesetzes unterliegt.

Sofern rechnungshoppflichtige Unternehmen im Bereich der kritischen Infrastruktur und der Daseinsvorsorge nicht ohnehin von der Informationspflicht befreit werden (siehe unsere Ausführungen oben), wird vorgeschlagen, für diesen Bereich einen separaten Geheimhaltungstatbestand einzuführen.

Diese Bereiche (etwa Netzbetreiber, Strom-, Gas- und Wärmeversorgungsunternehmen) sichern die Aufrechterhaltung wichtiger gesellschaftlicher Funktionen, weswegen in diesen Bereichen dem Schutz sensibler Informationen besondere Bedeutung zukommt. **Informationen in den Bereichen der kritischen Infrastruktur und der allgemeinen Daseinsvorsorge sollten daher entweder vom Anwendungsbereich des IFG befreit werden oder zumindest unter einen eigens zu schaffenden Geheimhaltungstatbestand zu subsumieren sein.**

Zu § 6 Abs. 2 IFG – Teilweise Geheimhaltung:

Gemäß § 6 Abs. 2 IFG kann auch eine teilweise Geheimhaltung erfolgen, wenn die Voraussetzungen nach § 6 Abs. 1 nur auf einen Teil der Informationen zutreffen. Unklar bleibt dabei, wie eine solche teilweise Geheimhaltung nach § 6 Abs. 2 IFG in der Praxis umgesetzt werden soll. Angeregt wird daher eine Klarstellung, wobei in diesem Zusammenhang auch auf das deutsche IFG verwiesen wird, welches im Detail ausführt:

„Besteht ein Anspruch auf Informationszugang zum Teil, ist dem Antrag in dem Umfang stattzugeben, in dem der Informationszugang ohne Preisgabe der geheimhaltungsbedürftigen Informationen oder ohne unverhältnismäßigem Verwaltungsaufwand möglich ist.“ [§ 7 Abs. 2 dt. IFG]

Vorgeschlagen wird eine Präzisierung der teilweisen Geheimhaltung gemäß § 6 Abs. 2 IFG nach deutschem Vorbild.

Zu § 7 Abs. 1 IFG, § 9 Abs. 3 – Informationsbegehren, Information:

a) Form:

Gemäß § 7 Abs. 1 IFG können Anträge auf Auskunft schriftlich, mündlich und telefonisch gestellt werden, obwohl die Anträge eine Frist (§ 8 Abs. 1 IFG) auslösen. Im österreichischen Recht sind fristgebundene Anträge in der Regel schriftlich einzubringen und es sollte daher schon alleine aus diesem Grund nach dem IFG die Schriftform der Anträge vorgesehen werden. Zudem erleichtern schriftliche Anträge den Informationspflichtigen eine präzise Beantwortung der Fragen nach § 7 Abs. 2 IFG. Als Vorbild könnte in dieser Hinsicht auch § 13 AVG dienen, der zwar für fristgebundene Anträge die Schriftform vorsieht, die schriftlichen Anträge können jedoch in jeder technisch möglichen Form (z.B. auch per Mail) schriftlich übermittelt werden.

Vorgeschlagen wird, dass Anträge nach dem IFG ausschließlich schriftlich gestellt werden können.

b) Begründung der Anträge:

Wie bereits oben ausgeführt, sind Anträge gemäß § 7 Abs. 1 IFG nicht zu begründen. Dies erscheint aus den folgenden Gründen unsachgemäß:

- Die Missbräuchlichkeit eines Antrages nach § 9 Abs. 3 IFG kann nur anhand einer Begründung zügig festgestellt werden.
- Eine Begründung der Anträge wäre außerdem im Hinblick auf eine Teilstattgebung nach § 6 Abs. 2 IFG notwendig; z.B. um zu eruieren, welche Informationen dem Antragsteller auszuhändigen sind und welche nicht.
- Überdies würde die Erforderlichkeitsprüfung und Interessenabwägung nach § 6 IFG eine Begründung des Antrages notwendig machen. Schließlich können Interessenabwägungen nur schnell und effizient abgewickelt werden, wenn die berechtigten Interessen des Antragstellers bereits vorab dargelegt wurden (vgl. hierzu auch § 7 Abs. 2 dt. IFG).

c) Schutz vor missbräuchlichen Anträgen (§ 9 Abs. 3 IFG):

Mit § 9 Abs. 3 IFG trägt der Gesetzgeber dem Umstand Rechnung, dass Unternehmen Antragstellern aufgrund „offenbar missbräuchlicher“ Anfragen keinen Zugang zu Informationen geben müssen. Diese Missbrauchsklausel ist zu begrüßen, da missbräuchliche Anfragen in Extremfällen ein Unternehmen „lahmlegen“ könnten, z.B., indem Informationsbegehren ohne jegliche Spezifikation oder Einschränkung formuliert werden oder indem eine Vielzahl von Anfragen akkordiert auf einmal gestellt werden.

Allerdings wirft die Missbrauchsklausel zwei klärungsbedürftige Folgefragen auf:

- Wenn die Anträge nicht begründet werden müssen, wie kann eine missbräuchliche Anfrage erkannt werden?
- Die Erläuterungen beschreiben im Hinblick auf § 9 Abs. 3 IFG nur, welche Anfragen keinen Missbrauch darstellen. Offen bleibt daher die Frage, was der Gesetzgeber unter missbräuchlichen Anfragen versteht.

Vorgeschlagen wird, die Missbrauchsklausel näher zu regeln bzw. missbräuchliches Verhalten in Form von Ausschlussgründen (z.B. Vielzahl gleichgelagerter Anträge einer Person, missbräuchlich akkordierte Antragstellung mehrerer Personen etc.) aufzuzählen, insbesondere auch, um Rechtssicherheit sowohl für den Anfragenden als auch für die dem IFG unterliegenden Rechtsträger zu schaffen.

Vorgeschlagen wird eine Präzisierung der Missbrauchsklausel, beispielsweise durch Nennung von Ausschlussgründen.

Zu § 8 Abs. 2 IFG – Frist:

Die Frist zur Gewährung des Zuganges zur begehrten Information sollte nicht um vier sondern um acht Wochen verlängert werden können; dies entspräche auch den korrespondierenden datenschutzrechtlichen Bestimmungen (§ 44 DSGVO).

Im Übrigen ist es erforderlich, eine Hemmung der Frist für den Fall einzuführen, dass der Informationspflichtige die Datenschutzbehörde um Unterstützung bzw. um Auskunft gebeten hat; dies, um die datenschutzrechtlichen Rechte Betroffener besser wahren zu können.

Weiters ist eine nähere Definition „*besonderer Gründe*“ nach § 8 Abs. 2 IFG, beispielsweise nach dem Vorbild von Art 12 Abs. 3 DSGVO, aufzunehmen.

Zu § 9 Abs. 1 – Information:

In § 9 Abs. 1 wird normiert, dass die Verweisung auf bereits veröffentlichte oder auf anderem Weg einfacher zugängliche Informationen zulässig ist. Private Informationspflichtige sollten sich jedenfalls durch den Hinweis auf den Umstand, dass die begehrte Information einer öffentlichen Stelle zugänglich gemacht wurde, von ihrer Informationspflicht befreien können. Dieser Verweisungsgrund ist in § 9 ergänzend aufzunehmen.

Zu § 13 Abs. 4 IFG – Zuständigkeit des nach außen vertretungsbefugten Organs:

Die Zuständigkeit zur Gewährung von Informationen ist derzeit beim nach außen vertretungsbefugten Organ (Geschäftsführer der GmbH) angesiedelt. Diese Organe haben in der Praxis allerdings weder die Kapazitäten noch die erforderlichen Detailkenntnisse, um sich den Anträgen auf Information nach dem IFG zu widmen. Als Vorbild für eine gesetzliche Regelung könnte beispielsweise der § 9-VStG-Beauftragte dienen.

Vorgeschlagen wird die Zuständigkeit eines vom Unternehmen zu benennenden Beauftragten bzw. die Möglichkeit der Delegation dieser Verpflichtung.

Zu § 14 IFG – Rechtsschutz:

a) Zuständigkeit Verwaltungsgerichte:

Gemäß § 14 IFG sind die Verwaltungsgerichte zuständig, um über die Nichterteilung von Informationen trotz Antrages zu entscheiden. Der Rechtsschutz vor dem (Landes-)Verwaltungsgericht erscheint allerdings im Fall öffentlicher Unternehmen, wie den Energieunternehmen, systemwidrig. Bei der Verweigerung einer Informationserteilung durch ein wirtschaftlich handelndes Unternehmen, auch wenn es in öffentlichem Eigentum steht und der Rechnungshofkontrolle unterliegt, handelt es sich um keinen Verwaltungsakt, der vor einem Verwaltungsgericht zu überprüfen wäre.

Zivilgerichtlich könnte der Rechtsschutz weit besser und vor allem systemkonformer geregelt werden, wie auch beispielsweise das zivilrechtliche Rechtsschutzverfahren nach dem Informationsweitergabegesetz (§ 13 IWG) beweist. Alternativ wäre zu überlegen, eine Schlichtungsstelle einzurichten, z.B. ähnlich der Agentur für Passagier- und Fahrgastrechte (Bundesgesetz über die Agentur für Passagier- und Fahrgastrechte).

Vorgeschlagen wird, hinsichtlich der Informationsverpflichtung öffentlicher Unternehmen den Rechtsschutz vor den ordentlichen Zivilgerichten anzusiedeln.

b) In-Camera-Verfahren:

Das IFG kennt zwar in seiner derzeitigen Form Ausnahmen von der Informationspflicht (§ 6 IFG), allerdings sieht der gegenständliche Gesetzesentwurf kein In-Camera-Verfahren vor und bietet daher keinen hinreichenden Schutz der sensiblen Informationen nach § 6 IFG. In concreto muss der Informationspflichtige die Informationen nach § 6 IFG zwar nicht herausgeben, er könnte allerdings mangels In-Camera-Verfahrens im Rechtsschutzverfahren nach § 14 IFG zur Offenlegung seiner an und für sich geschützten Unterlagen gezwungen sein, weil der Streitgegenstand gerade die Frage betrifft, ob ein der Geheimhaltung unterliegender Umstand vorliegt oder nicht. In weiterer Folge könnte die antragstellende Partei mittels Akteneinsicht im Rechtsschutzverfahren Kenntnis von den geschützten Unterlagen erlangen, auch wenn sich am Ende des Rechtsschutzverfahrens herausstellt, dass diese gerade nicht der Informationspflicht unterliegen.

Aber auch Zeugeneinvernahmen könnten den Schutz der Informationen nach § 6 IFG gefährden, weil Zeugen – trotz Geheimhaltungsinteressen nach § 6 IFG – im Rechtsschutzverfahren Aussagen über die Informationen tätigen müssten. Auch diese Zeugeneinvernahmen bzw. die Protokolle dieser Einvernahmen werden nach dem gegenständlichen Gesetzesentwurf nicht vor den Antragstellern geheim gehalten.

Im Ergebnis wird die Geheimhaltung nach § 6 IFG dadurch ad absurdum geführt, dass der Antragsteller – mangels In-Camera-Verfahrens – im Rechtsschutzverfahren Zugang zu den an sich geschützten Unterlagen erhalten könnte.

Als mögliches Regelungsmodell zur Adressierung dieser Thematik soll auf das In-Camera-Verfahren nach § 26h UWG verwiesen werden, demzufolge das Gericht auf Antrag oder von Amts wegen Maßnahmen zu treffen hat, dass der Verfahrensgegner und Dritte keine Informationen über das Geschäftsgeheimnis erhalten, welche über ihren bisherigen diesbezüglichen Wissensstand hinausgehen (§ 26h Abs. 2 UWG).

Vorgeschlagen wird, dass ein In-Camera-Verfahren (etwa nach dem Vorbild des § 26h UWG) zum Schutz vor der Offenlegung von Unterlagen im Verfahren nach § 14 IFG vorgesehen wird.

Kosten:

Das IFG wird einen beträchtlichen Verwaltungsaufwand sowie Kosten für die öffentlichen Unternehmen mit sich bringen, die nicht ersatzfähig sind. Insbesondere mit folgenden Mehrkosten ist zu rechnen:

- Neue Unternehmensabläufe, Strukturen und koordinierende Stellen im Unternehmen zur gesetzmäßigen Erteilung von Informationen für die zum heutigen Zeitpunkt noch nicht abschätzbare Fülle von Anfragen müssen errichtet werden und werden – insbesondere zu Beginn – eine erhebliche zusätzliche Ressourcenbindung verursachen.
- Die Rechtsabteilungen, Datenschutzbeauftragten sowie die jeweils zuständigen Fachabteilungen müssen in jedem Einzelfall beigezogen werden, weil jede Informationsanfrage einer Einzelfallprüfung zu unterziehen ist, ob berechnete überwiegende Interessen des Unternehmens bzw. Dritter dem Recht auf Informationszugang entgegenstehen. Die (personellen) Ressourcen müssen entsprechend aufgestockt werden.
- Im Falle eines (Verwaltungs-)Gerichtsverfahrens könnten außerdem – neben der zusätzlichen Belastung der Rechtsabteilung – rechtsanwaltliche Vertretungskosten anfallen.

Dieser zu erwartende Mehraufwand wird den betroffenen Unternehmen jedoch von der öffentlichen Hand nicht abgegolten und stellt daher einerseits einen Wettbewerbsnachteil gegenüber anderen Unternehmen dar, die dieser Offenlegungspflicht nicht unterliegen, andererseits müssen die Kosten auch vor dem Rechnungshof gerechtfertigt werden.

Vorgeschlagen wird, dass den betroffenen rechnungshofpflichtigen Unternehmen ein entsprechender Kostenersatz für die mit den Informationsverpflichtungen nach dem IFG verbundenen Mehrkosten erstattet wird.

Zur Novelle von Artikel 126b ff B-VG, Änderung des Rechnungshofgesetzes 1948:

Die Novelle der Art 126b ff B-VG sowie des Rechnungshofgesetzes erweitern die Prüfkompetenz des Rechnungshofs auf staatlich beherrschte Unternehmen ab einem Beherrschungsgrad von 25 %. Diese Ausweitung der Prüfkompetenz scheint insofern nicht sachgemäß, als die öffentliche Hand – jedenfalls bei Unternehmen, die sich nicht in Streubesitz befinden – zumindest 50 % benötigt, um entscheidenden Einfluss auf das Unternehmen auszuüben, sodass von einer „staatlichen Beherrschung“ gesprochen werden kann. Die Rechnungshofkontrolle von Unternehmen mit nur 25 % Beteiligung der öffentlichen Hand führt folglich nicht zu mehr Transparenz im öffentlichen Bereich.

Gleichzeitig könnte die Rechnungshofkontrolle die **Wettbewerbsfähigkeit** der von der Ausweitung betroffenen Unternehmen nachhaltig beeinträchtigen. Denn die Rechnungshofkontrolle ist nicht nur mit einem (augenscheinlichen) Mehraufwand der Unternehmen verbunden, den andere Unternehmen nicht tragen müssen, sie könnte insbesondere auch zu einer Zurückhaltung potentieller Kooperationspartner in der Privatwirtschaft im Hinblick auf die Realisierung gemeinsamer Projekte führen. Gerade im für die künftige Wettbewerbsfähigkeit entscheidenden Bereich Forschung und Entwicklung sind Unternehmen besonders vorsichtig im Hinblick auf die Überwachung und Kontrolle durch jegliche Institutionen, da die sich in Entwicklung befindlichen Innovationen vor Konkurrenten geheim gehalten werden müssen. Zu befürchten ist gerade für diesen sensiblen Bereich aufgrund der Rechnungshofkontrolle eine Zurückhaltung der Kooperationspartner und damit Nachteile für die Innovations- und Wettbewerbsfähigkeit der betroffenen Unternehmen.

Die Ausweitung der Prüfkompetenz des Rechnungshofs auf staatliche Unternehmen ab einem Beherrschungsgrad von 25 % sollte daher nochmals kritisch überdacht werden.

Wir ersuchen um Berücksichtigung unserer Stellungnahme und stehen Ihnen für Fragen gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



Mag. Dr. Michael Strugl, MBA
Präsident



Dr. Barbara Schmidt
Generalsekretärin