



Hannover, den 14. März 2017

Stellungnahme

des Niedersächsischen Anwalt- und Notarverbandes im DAV in Abstimmung der Arbeitsgemeinschaft Verwaltungsrecht - Regionalgruppe Niedersachsen/Bremen - im DAV

zum

Entwurf eines Niedersächsischen Informationszugangsgesetzes

Berichterstatter:

*Rechtsanwalt Henning J. Bahr, LL.M., Fachanwalt für Verwaltungsrecht und Fachanwalt für
Migrationsrecht, Vorsitzender der ARGE Verwaltungsrecht, Regionalgruppe Nds. /Bremen*

Der Niedersächsische Anwalt- und Notarverband im Deutschen Anwaltverein (DAV) ist ein Zusammenschluss der 37 örtlichen Anwalt- und Notarvereine auf Landesebene und vertritt damit rund 5.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten in Niedersachsen. Der DAV mit derzeit rund 66.000 Mitgliedern vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

A. Vorbemerkungen

Bislang ist Niedersachsen gemeinsam mit Bayern, Hessen und Sachsen eines von vier Bundesländern, in denen noch kein Gesetz zum Informationszugang für jedermann besteht. Es ist auch gerade aus der Sicht der Anwaltschaft sehr zu begrüßen, dass die Landesregierung die diesbezügliche Ankündigung im Koalitionsvertrag umsetzt, um diesen Zustand zu ändern. Damit werden wesentliche Lücken im Informationszugang für den Bürger, Vereinigungen und Unternehmen – und sogar in bestimmten Fällen Teile der öffentlichen Hand – über die Fachgesetze hinaus geschlossen. Die positiven Auswirkungen eines besseren Zugangs zu Informationen werden im allgemeinen Teil der Begründung bereits durchaus überzeugend dargestellt.

Kritischer zu betrachten ist der Umstand, dass der Entwurf hinter den weitgehenden Regelungen in Hamburg, Bremen, Rheinland-Pfalz und im Entwurfsstadium auch Thüringen



zurückbleibt. In diesen Ländern ist der Schritt über den bloßen Informationszugang aus Antrag hin zum Transparenzgesetz mit der Einführung eines Informationsregisters mit Veröffentlichungspflichten bereits vollzogen oder zumindest konkret beabsichtigt. Nach den Erläuterungen der Gesetzesbegründung liegt dieser Verzicht darin begründet, dass im *„Flächenland Niedersachsen ... die Einführung der sogenannten E-Akte ... nicht flächendeckend in der öffentlichen Verwaltung“* erfolgt sei und daher derzeit nicht von einem *„ressourcenschonenden Aufbau und sinnvollen Betrieb eines solchen Informationsregisters“* auszugehen sei. Stattdessen werde eine Verordnungsermächtigung für diesen nächsten *„Schritt auf dem Weg zu einem noch einfacheren Informationszugang“* geschaffen (S. 19).

Nun ist der Unterschied der Verwaltungsstrukturen in Niedersachsen zu denjenigen in Hamburg oder Bremen einleuchtend, Rheinland-Pfalz hingegen ist ebenfalls ein Flächenland und nur leicht dichter besiedelt als Niedersachsen. In beiden Ländern bestehen Regierungsbeschlüsse, die auf die Einführung der E-Akte in der öffentlichen Verwaltung abzielen. Insofern stellt sich hier die Frage, ob mit dem Verzicht auf ein Informationsregister möglicherweise eine Gelegenheit verpasst wird, dieser Entwicklung und der Akzeptanz der elektronischen Aktenführung innerhalb der Verwaltungseinrichtungen Vorschub zu leisten. Gerade unter Berücksichtigung der umfangreichen Ausführungen der Begründung zu den Kosten der Neuregelung wäre zu erwägen, ob die beschleunigte Einführung eines Informationsregisters geeignet wäre, die Verwaltung von dem zusätzlichen Bearbeitungsaufwand der Antragsbearbeitung freizuhalten. Einzuräumen ist allerdings, dass die zusammengetragenen Statistiken keinen signifikanten Zusammenhang zwischen der Existenz eines Registers und den Antragszahlen erkennen lassen.

Weiter sollte im Gesetzgebungsprozess noch erörtert werden, weswegen das Gesetz neben die bereits bestehenden Informationszugänge gestellt wird, anstatt die verschiedenen Anspruchsgrundlagen zusammenzufassen.

B. Zu einzelnen Regelungen

Im Folgenden wird zu den wichtigsten und zu den kritisch betrachteten Einzelregelungen Stellung genommen.



Artikel 1: Niedersächsisches Informationszugangsgesetz

§ 1 Abs. 1:

Der Verzicht auf eine Einschränkung auf niedersächsische Antragsteller wird ebenso wie die Erstreckung auf nicht rechtsfähige Personenmehrheiten mit einer gewissen organisatorischen Festigkeit begrüßt. Dies entspricht aus Sicht der Anwaltschaft nicht dem Sinn der Öffnung des Informationszugangs. Der Ausschluss loser, kurzfristiger Zusammenschlüsse dürfte im Sinne der Praktikabilität erforderlich sein. Der Begründung wird insoweit zugestimmt.

Dies gilt auch für die Antragsberechtigung von juristischen Personen des öffentlichen Rechts. Die für die Einbeziehung genannten Erwägungen sind zutreffend, jedenfalls bestehen keine Bedenken, insbesondere im Hinblick auf die Grundrechtsträgerschaft zur Durchsetzung dieser Rechte den Zugang zu ermöglichen. Gerade die genannten Körperschaften – Kirchen, Universitäten und Rundfunkanstalten – sind ggf. zur Wahrnehmung ihrer Aufgaben auf Informationszugänge angewiesen.

§ 1 Abs. 2:

In der Vorrangigkeit anderer Vorschriften zeigt sich eine Schwäche des Gesetzesentwurfs. Es ist anzulegen, die unterschiedlichen landesrechtlichen Zugangsvorschriften und Anspruchsgrundlagen innerhalb des Informationszugangsgesetzes zusammenzufassen, um den Zugang, insbesondere für rechtsunkundige Bürger und Personengruppen, zu vereinfachen.

Mit der nunmehrigen Regelung muss der Bürger im Zweifelsfall bei einer nicht kooperierenden und dem Informationszugang ablehnend gegenüberstehenden Behörde die Anspruchsgrundlage benennen, was bei Vorrang von Spezialregelungen zum Problem für die Effektivität des Zugangs werden kann. Dass solche Schwierigkeiten und Verhinderungsstrategien beim Informationszugang bestehen können, zeigen nicht nur die Ausführungen der Gesetzesbegründung, sondern auch Auswertungen in der Literatur (vgl. zB. *Debus, in: Gersdorf/Paal, Informations- und Medienrecht, § 1 IFG Rn. 78 ff.*).

Soweit die Gesetzesbegründung wegen der „Vielzahl spezialgesetzlicher Informationszugangsregelungen“ diese nicht im Gesetz aufführen will, zeigt sich umso mehr, dass eine



Vereinfachung wenigstens im Rahmen der Möglichkeiten des Landesgesetzgebers geboten ist und in diesem Gesetzgebungsverfahren auch noch nachgeholt werden sollte.

§ 2 Abs. 1:

Definition und Inhaltsbestimmung des Kernbegriffes der „amtlichen Information“ sind umfassend und im Wesentlichen nicht zu beanstanden. Allerdings kann die Bestimmung eines behördlichen Willens, etwas zur Akte zu nehmen, schwierig sein, wenn Entwürfe und Notizen – in der Praxis häufig – innerhalb des gleichen Ordners aufbewahrt werden, wie alle anderen Informationen zu einem bestimmten Vorgang.

Hier sollte klargestellt werden, dass für die Zugehörigkeit zu einer Akte eine tatsächliche Vermutung spricht und die auskunftsverpflichtete Stelle für einen vom äußeren Anschein abweichenden Willen beweispflichtig ist.

§ 2 Abs. 2:

Die aktuelle Regelung birgt die Schwierigkeit, dass eine Behörde sich von Informationszugangsansprüchen freihalten könnte, so lange die Informationen nicht bei ihr vorhanden sind. Zwar ist der Begründung wohl zuzustimmen, dass der Zugangsanspruch kein Beschaffungsanspruch ist, jedoch sollte es nicht allein der Disposition der Behörde obliegen, ob sie Informationen einfach „auslagert“. Wenn es sich um Informationen handelt, die von der Behörde verhältnismäßig einfach angefordert werden können, sollte sie hierzu auch verpflichtet sein, wenn sich der Anspruch auf solche Informationen richtet.

Die Wiederbeschaffungsverpflichtung ist zu unterstützen. Die Einschränkung des „vertretbaren Aufwandes“ sollte – in Anbetracht der Kostenregelung in § 11 - präzisiert werden.

§ 3 Abs. 1:

Die Darstellung der informationspflichtigen Stellen ist noch zu erweitern, weil gegenwärtig durch die Formulierung z.B. Einrichtungen in kommunaler Trägerschaft, die nicht als Behörden anzusehen sind, aber von gewisser organisatorischer Eigenständigkeit sind, nicht eindeutig erfasst werden. Dies betrifft z.B. Kindertagesstätten oder kommunale Eigenbetriebe oder Tochtergesellschaften. Hier sollten die Formulierung geeignet umgestaltet werden, um den Informationszugang auf diese Stellen zu erweitern.



§ 3 Abs. 6:

Es wird für das Gesetzgebungsverfahren angeregt, die Tätigkeit des wissenschaftlichen Dienstes des Landtages ebenfalls für auskunftsfähig zu erachten. Jedenfalls ist nicht erkennbar, weswegen diese Tätigkeit ausgeschlossen sein sollte.

§§ 4 - 6:

Die Vorschriften zum Schutz öffentlicher Interessen entsprechen vergleichbaren Regelungen in anderen Informationszugangsgesetzen. Durch die Klauseln mit Abwägungsvorbehalt in Abs. 2 ist gewährleistet, dass im Einzelfall eine sachgerechte Lösung gefunden werden kann, die der Bedeutung des Zugangs zu der begehrten Information entspricht.

Dies gilt ebenso für die Vorschriften zum Schutz des behördlichen Entscheidungsprozesses und privater Belange. Der Begriff der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse wird dabei in der Praxis im Einzelnen weiter präzisiert werden müssen.

§§ 7 – 11:

Das Verfahren zum Antrag und zu dessen Bearbeitung entspricht ebenfalls im Wesentlichen den Vorschriften anderer Informationszugangsgesetze, insbesondere auch des Umweltinformationsrechts. Dies spricht abermals dafür, dass die unterschiedlichen Ansprüche in einem Gesetz zusammengeführt werden sollten. Insbesondere ist es richtig, im Grundsatz gem. § 11 die Bearbeitungskosten an den Antragsteller weiterzugeben.

§ 7 Abs. 1 Satz 3:

Nicht ersichtlich ist, weswegen die Entscheidung über die Weiterleitung des Antrages an die zuständige Stelle dem Wortlaut nach im Ermessen der zunächst in Anspruch genommenen Behörde steht. Hierzu sagt auch die Begründung nichts. Ermessenserwägungen, die gegen eine Weiterleitung sprechen, sind nicht erkennbar. I.d.R. wird die in Anspruch genommene Stelle sich besser über die tatsächlich zuständige Stelle informieren können. Daher ist hier eine Verpflichtung zur Weiterleitung unter Information des Antragstellers, zumindest aber ein Regelanspruch zu formulieren. Ein Ausnahmefall könnte darin zu sehen sein, dass auch der in Anspruch genommenen Behörde trotz angemessener Bemühungen nicht bekannt ist, welche die tatsächlich zuständige Stelle ist.



§ 7 Abs. 2:

Die Unterstützungs-, Hinweis- und Anstoßpflicht bei der Antragstellung der auskunftspflichtigen Stelle ist ausdrücklich zu begrüßen.

§ 8 Abs. 4:

Es ist nicht zu beanstanden, dass die auskunftspflichtige Stelle nicht zur Prüfung der Richtigkeit der Informationen verpflichtet ist. Dies wird dadurch eingeschränkt, dass die Behörde eine bekannte Unrichtigkeit offenbaren muss. Diese wiederum muss auf Tatsachen beruhen, was ebenfalls nicht zu beanstanden ist. Die auskunftspflichtige Stelle kann nicht zur Weitergabe bloßer Spekulationen über die Richtigkeit verpflichtet werden. Allerdings sollte die Behörde verpflichtet sein, bereits auf Tatsachen beruhende Zweifel an der Richtigkeit an den Antragsteller mitzuteilen, weil sie in der Regel über die breiteren Erkenntnisgrundlagen verfügt.

§ 9 Abs. 1:

Das Erfordernis der schriftlichen Ablehnung sollte aus Gründen der Klarheit für den anfragenden Bürger immer gelten. Der Verzicht auf eine schriftliche Ablehnung sollte immer – auch bei mündlichen Anträgen – eine ausdrückliche Erklärung des Antragstellers voraussetzen.

§ 9 Abs. 2:

Besonders zuzustimmen ist den Ausführungen der Begründung, dass die zwingenden Ablehnungsgründe eng auszulegen sind. Da bereits auf die problematische Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe hingewiesen wird, sollten die Formulierungen im Gesetzgebungsverfahren zu Gunsten der Rechtssicherheit geprüft und ggf. Aspekte der Begründung in die Regelungen übernommen werden. So könnte wie folgt umformuliert werden:

Nr. 2: er bei einer unzuständigen Stelle gestellt und die zuständige Stelle nicht ermittelbar ist,

Nr. 3: er zu unbestimmt ist, weil er die begehrte Information nicht erkennen lässt und auf Aufforderung der zuständigen Stelle nicht innerhalb einer angemessenen Frist dahingehend präzisiert wird, dass die begehrte Information erkennbar ist.



- Nr. 4: die Bearbeitung mit einem Verwaltungsaufwand verbunden wäre, dessen Umfang die Gefahr der Funktionsunfähigkeit der zuständigen Stelle zur Folge hätte,
- Nr. 5: er offensichtlich rechtsmissbräuchlich ist, insbesondere wenn gleichgerichtete Anträge wiederholt in kürzerer Zeit ohne Änderung der Sach- und Rechtslage gestellt werden oder der Antrag erkennbar auf die Vereitelung oder Verzögerung von Verwaltungshandeln abzielt.

§ 9 Abs. 3:

Es ist nicht klar, welches Regelungsinteresse noch für eine Ablehnung nach Ermessen besteht, wenn klare Ablehnungsgründe vorliegen. § 9 Abs. 3 IRG des Bundes sieht eine solche Regelung zwar vor, dort sind aber keine weitergehenden zwingenden Ablehnungsgründe vorgesehen. Vor allem ergibt sich aus der Begründung nicht, warum die dort zur Vorschrift genannten Gründe einer Ermessensablehnung nicht bereits von dem Ablehnungsgrund des Rechtsmissbrauchs erfasst werden.

§ 11 Abs. 2, 3:

Die Einschränkung der erstattungsfähigen Kosten ist geboten und auch sinnvoll. Zum einen ist es nicht sinnvoll, für Kurzauskünfte, die überdies innerhalb von weniger als einer halben Stunde erledigt werden, Gebühren zu verlangen. Allerdings ist in Abs. 3 generell zu erwägen, dass eine Kostenniederschlagung nicht nur bei universitären Bildungseinrichtungen, sondern auch bei Personenmehrheiten mit einer auf die Vertretung nicht kommerzieller Interessen gerichteten Zweckbestimmung regelhaft stattfindet.

§ 11 Abs. 4:

Die Vorabmitteilung der voraussichtlichen Kosten im Rahmen einer Anhörung dürfte für die sachgerechte Bearbeitung unbedingt erforderlich sein. Die Schwellenkosten von 200,00 Euro für eine Mitteilung betrachten wir für recht hoch bei natürlichen Personen. Eine differenziertere Regelung bei den Schwellenkosten für natürliche Personen einerseits und Personenvereinigungen und juristische Personen andererseits ist daher angeraten, um den Zugang zum Recht angemessen zu gewährleisten.



§§ 13 und 14:

Die Vorschriften zum Landesbeauftragten und zur Evaluation begegnen keinen Bedenken.

Artikel 2 – 4: Änderung des NJG, des NStiftG und der AllGo

Diese Änderungen betreffen folgerichtige Anpassungen rechtlicher Vorschriften und begegnen keinen Bedenken.

Absatz 5: Änderung des NSparkG

Die Transparenzsteigernden Vorschriften sind nachvollziehbar.

C. Fazit

Es ist zu begrüßen, dass die Landesregierung mit dem vorgelegten Gesetzentwurf eine bedeutende Lücke im Informationszugang schließen will. Der Gesetzentwurf kann durchaus zu einer Vereinfachung führen. Wenn der Gesetzgeber das Ziel verfolgt, dass Informationsrecht auf Landesebene zu bündeln und auch für die Rechtsanwendung praktikabler zu gestalten, regen wir die Berücksichtigung der aufgezeigten Vorschläge zur Optimierung an.

Bei weiteren Fragen stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung. Auch ist der DAV bereit, sich an der weiteren Diskussion zu beteiligen.

Mit freundlichen Grüßen

Marc Y. Wandersleben

- Präsident -