

WEISSLEDER . EWER

Rechtsanwälte ■ Partnerschaft mbB

WEISSLEDER ■ EWER ■ Rechtsanwälte Part mbB ■ Walkerdamm 4-6 ■ 24103 Kiel

Innen- und Rechtsausschuss
des Schleswig-Holsteinischen Landtages
Frau Vorsitzende Barbara Ostmeier, MdL
Herrn Dr. Sebastian Galka
Landeshaus
Düsternbrooker Weg 70
24105 Kiel

Vorab per E-Mail:
Innenausschuss@landtag.ltsh.de

Schleswig-Holsteinischer Landtag
Umdruck 19/2527

Dr. sc. pol. Wolfgang M. Weißleder
Notar a.D. ■ Rechtsanwalt ■ bis 2013

Prof. Dr. Wolfgang Ewer
Rechtsanwalt ■ Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Prof. Dr. Angelika Leppin
Rechtsanwältin ■ Fachanwältin für Verwaltungsrecht

Prof. Dr. Marcus Arndt
Rechtsanwalt ■ Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Prof. Dr. Marius Raabe
Rechtsanwalt ■ Fachanwalt für Vergaberecht
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Dr. Gyde Otto
Rechtsanwältin ■ Fachanwältin für Arbeitsrecht

Dr. Gunnar Postel
Rechtsanwalt ■ Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Dr. Bernd Hoefel
Rechtsanwalt

Dr. Tobias Thienel LL.M. (Edinburgh)
Rechtsanwalt

Dr. Christoph Berlin
Rechtsanwalt

Dr. Jonas Dörschner
Rechtsanwalt

Ihr Zeichen:

Unser Zeichen:

Kiel, den

Bearbeiter/-in:

Ew/mk

29.05.2019

RA Prof. Dr. Ewer

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Informationszugangsgesetzes für das Land Schleswig-Holstein (IZG-SH) – LT-Drs. 19/1436

Sehr geehrte Frau Vorsitzende,
sehr geehrter Herr Dr. Galka,

vielen Dank für die Gelegenheit, zu dem o.g. Gesetzentwurf der Fraktionen von CDU, Bündnis 90/Die Grünen und FDP Stellung nehmen zu können. Dieser Aufforderung komme ich hiermit gerne nach, wobei ich die Gelegenheit nutzen möchte, aus Anlass des Gesetzgebungsvorhabens auch zum bestehenden § 12 Abs. 5 IZG-SH ergänzende Anregungen zu unterbreiten.

■ Walkerdamm 4 - 6
24103 Kiel
Telefon (04 31) 9 74 36 - 0
Telefax (04 31) 9 74 36 - 36

■ kanzlei@weissleder-ewer.de
www.weissleder-ewer.de
St.-Nr. 20 222 15956
UID-Nr.: DE 134835172

■ HypoVereinsbank Hamburg
IBAN:
DE35 2003 0000 0002 3062 49
BIC: HYVEDEMM300

■ Santander Bank Kiel
IBAN:
DE03 5003 3300 1080 5655 00
BIC: SCFBDE33XXX

■ Förde Sparkasse
IBAN:
DE83 2105 0170 1002 1010 10
BIC: NOLADE21KIE

■ Postbank Hamburg
IBAN:
DE09 2001 0020 0376 3552 08
BIC: PBNKDEFF

■ Sitz Kiel. Partnerschaftsregister AG Kiel PR 533 KI; daraus sind die Gesellschafter der Partnerschaft – dies sind nicht alle im Briefkopf genannten Anwälte – ersichtlich.
■ Alle im Briefkopf genannten Anwälte sind einzeln zur Vertretung der Partnerschaft berechtigt. Mandate werden nur für die Partnerschaft angenommen und geführt.

1. Zum gegenständlichen Anwendungsbereich von § 12 Abs. 5 IZG-E

§ 12 IZG-SH regelt in den Absätzen 1 bis 5 ausdrücklich nur die Unterrichtung der Öffentlichkeit über „Umweltinformationen“. Dies gilt – auch wenn dort nicht das Wort „Umweltinformationen“ verwandt wird – der Sache nach auch für den Abs. 4. Dies folgt zum einen aus dem Regelungsgehalt des Abs. 4 und zum anderen aus dem Umstand, dass dessen Wortlaut die Formulierung aus Art. 7 Abs. 4 der Richtlinie 2003/4/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. Januar 2003 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Umweltinformationen und zur Aufhebung der Richtlinie 90/313/EWG des Rates (ABl. 2003, L 41/26) aufgreift.

Demgegenüber bleibt bei dem vorgesehenen § 12 Abs. 5 IZG-E offen,

- ▶ ob sich dessen gegenständlicher Anwendungsbereich ebenfalls auf Umweltinformationen beschränken,

oder

- ▶ ob er sämtliche bei informationspflichtigen Stellen vorhandene Informationen i.S.v. § 2 Abs. 1 Nr. 1 IZG-SH erfassen

soll.

Insoweit sollte sich der Gesetzgeber aber darüber im Klaren sein, dass ein Verständnis im letzteren Sinne zu einer höchst weitgehenden Reduzierung des Geheimnisschutzes der öffentlichen Verwaltung hinsichtlich von Geheimnissen aus vielen Lebensbereichen führen würde. Dabei ist zu bedenken,

- ▶ dass zahlreiche Geheimnispflichten der öffentlichen Verwaltung, wie etwa § 30 Abgabenordnung über das Steuergeheimnis, § 35 Abs. 1 SGB I über das Sozialgeheimnis, § 53 BDSG über das Datengeheimnis oder § 203 Abs. 2 StGB über die Amtsverschwiegenheit es verbieten, „unbefugt“ die entsprechenden Geheimnisse zu offenbaren,

und

- ▶ dass § 12 Abs. 5 IZG-E eine ins Ermessen gestellte Befugnis informationspflichtiger Stellen zur Offenbarung gegenständlich nicht näher eingegrenzter Geheimnisse statuieren würde.

So erscheint es keineswegs ausgeschlossen, dass die Vorschrift von einzelnen Amtsträgern so verstanden werden könnte, dass es zur Wahrung öffentlicher Interessen erforderlich ist,

- ▶ die Öffentlichkeit nicht nur über Rechtsverstöße einzelner Unternehmen in verschiedensten Bereichen (Gaststättenrecht, Hygienerecht, Arbeitsrecht u.ä.) zu unterrichten,

sondern

- ▶ entsprechende Unterrichtungen selbst in Fällen vorzunehmen, in denen kein Verstoß gegen unmittelbar geltende Rechtsvorschriften, sondern lediglich ein gesellschaftlich missbilligtes Verhalten vorliegt (z.B. steuervermeidende oder -vermindernde Gesellschaftsgestaltungen oder Einfuhr und Vertrieb von Waren aus Ländern, in denen Menschenrechtsverletzungen an der Tagesordnung sind)

um durch entsprechende Reaktion der potentiellen Kunden eine Einhaltung der entsprechenden Rechtsvorschriften oder moralischen Maßstäbe zu erwirken. Dies wäre indessen rechtlich durchaus problematisch,

- ▶ da die Durchsetzung der Einhaltung geltender Rechtsvorschriften Aufgabe des Gesetzesvollzugs durch die an Recht und Gesetz gebundene Verwaltung ist,

und

- ▶ da ein Hinwirken auf die Befolgung moralischer Standards im gesellschaftlichen Diskurs erfolgen muss, während es mit dem Verwaltungsvollzug betrauten staatlichen Stellen in unserem Rechtssystem versagt ist, ein „blame and shame“ als

Druckmittel zur Durchsetzung rein gesellschaftlicher und damit außerrechtlicher Verhaltensnormen einzusetzen, auch wenn es bei Gesetzesverstößen für spezifische Fallgruppen – zumeist auf Grundlage unionsrechtlicher Vorgaben – inzwischen normativ vorgesehen ist,

vgl. etwa § 40 Abs. 1a Nr. 2 LFGB oder § 52a Abs. 5 Satz 3 BImSchG.

Zudem wäre zu prüfen, hinsichtlich welcher bundesrechtlich statuerter Geheimnispflichten der Landesgesetzgeber überhaupt kompetenziell befugt wäre, eine entsprechende Befugnisnorm zu schaffen.

Schließlich kommt hinzu, dass die tatbestandlichen Voraussetzungen für die Offenbarungsbefugnis

„... soweit dies nach den Umständen zur Wahrung überwiegender öffentlicher Interessen oder zum Schutz höher zu bewertender Rechtsgüter der Allgemeinheit erforderlich ist“,

von der Auslegung einer Mehrzahl von unbestimmten Rechtsbegriffen abhängt, die so abstrakt gefasst sind, dass sich deren Anwendung im jeweiligen Einzelfall kaum vorhersehen lässt.

So würden insbesondere die folgenden Fragen aufgeworfen:

Auf welche Umstände soll es denn ankommen – auf die im konkreten Einzelfall oder auf die gesamtgesellschaftlichen?

Welche Rechtsgüter sollen denn höher zu bewerten sein – das Persönlichkeitsrecht der an einer gefährlichen und hochinfektiösen Krankheit leidenden Menschen oder der Gesundheitsschutz der Allgemeinheit, die durch öffentliche Namhaftmachung der Erkrankten von jedem infektionsgefährdenden Kontakt zu diesen abgehalten werden soll?

Wann soll eine Erforderlichkeit der Offenbarung vorliegen – wenn diese ein geeignetes Mittel zur Erreichung des öffentlichen Zwecks ist oder erst dann, wenn dieser nicht mit den Mitteln etwa des Ordnungsrechts und ggf. des Verwaltungszwangs erreicht werden kann?

Im Ergebnis empfehle ich daher,

- ▶ von der Schaffung einer Blankett-Offenbarungsbefugnis abzusehen,

und

- ▶ stattdessen den gegenständlichen Anwendungsbereich des § 12 Abs. 5 IZG-E auf dem Geheimnisschutz unterliegende Umweltinformationen zu beschränken.

Dabei sei vorsorglich darauf hingewiesen, dass die Vorschrift bei einer derartigen Einschränkung des gegenständlichen Anwendungsbereichs keineswegs aufgrund der Existenz von § 12 Abs. 4 IZG-SH überflüssig wäre. Dies folgt daraus,

- ▶ dass § 12 Abs. 4 IZG-SH einerseits tatbestandlich enger als § 12 Abs. 5 IZG-E ist,
 - da die Schwelle der „unmittelbaren Bedrohung der menschlichen Gesundheit oder der Umwelt“ höher liegt als die Erforderlichkeit zur Wahrung überwiegender öffentlicher Interessen oder zum Schutz höher zu bewertender Rechtsgüter der Allgemeinheit,

und

- da im Falle des § 12 Abs. 4 IZG-SH nur diejenigen Informationen offenbart werden dürfen, „die es der eventuell betroffenen Öffentlichkeit ermöglichen könnten, Maßnahmen zur Abwendung oder Begrenzung von Schäden infolge dieser Bedrohung zu ergreifen“, während § 12 Abs. 5 IZG-E keine vergleichbare Einschränkung der offenbarungsfähigen Informationen enthält,

und

- ▶ dass § 12 Abs. 4 IZG-SH andererseits weitergehend ist, da die Vorschrift eine gebundene Rechtsfolge vorschreibt („... haben die informationspflichtigen Stellen sämtliche Informationen ... unmittelbar und unverzüglich zu verbreiten“), während § 12 Abs. 5 IZG-E das Gebrauchmachen von der Offenbarungsbefugnis ins Ermessen der Behörden stellt („... können informationspflichtige Stellen ... offenbaren“).

Unabhängig davon wäre ferner zu prüfen, ob die Offenbarung gegenüber der Öffentlichkeit nicht aus grundrechtlichen Gründen einer Befristung bedarf, um nicht – nach Abklingen des öffentlichen Informationsinteresses – zu einer Unverhältnismäßigkeit des darin zu erblickenden Grundrechtseingriffs zu führen, die diesen dann nicht länger rechtfertigen könnte,

vgl. hierzu die Grundsätze aus dem Beschluss des Ersten Senats des BVerfG vom 21.03.2018 – 1 BvF 1/13 –, BVerfGE 148, S. 40 ff., Rn. 56 f.

2. Zum personalen Anwendungsbereich von § 12 Abs. 5 IZG-E

§ 12 Abs. 5 IZG-E sieht vor, eine Befugnis informationspflichtiger Stellen zu begründen,

„... Geheimnisse Verfahrensbeteiligter (§ 88a des Landesverwaltungsgesetzes)“

unter den näher genannten Voraussetzungen zu offenbaren. § 88a LVwG hat – übereinstimmend mit § 30 VwVfG – den Wortlaut:

„Die Beteiligten haben Anspruch darauf, dass ihre Geheimnisse, insbesondere die zum persönlichen Lebensbereich gehörenden Geheimnisse sowie die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, von der Behörde nicht unbefugt offenbart werden.“

Hierbei ist aber zu bedenken,

- ▶ dass § 88a LVwG und § 30 VwVfG keinen alleinigen Schutz des „Verwaltungsheimnisses“ bewirken,

sondern

- ▶ dass zahlreiche spezialgesetzliche und bereichsspezifische Regelungen über den Schutz des Verwaltungsheimnisses, wie etwa § 10 Abs. 2 und 3 BImSchG, § 7 Abs. 4 AtomG, § 9 KWG, § 11 BStatG, § 10 UVPG, § 43 StUG, § 139 Abs. 1 S. 3 GewO, § 17a GenTG, § 22 Abs. 2 ChemG, § 17 UWG, § 4 Abs. 2 Nr. 2 PresseG NRW, den allgemeinen Regelungen in § 88a LVwG bzw. § 30 VwVfG vorgehen,

Kallerhoff/Mayen, in: Stelkens/Bonk/Sachs., *Verwaltungsverfahrensgesetz*, 9. Auflage, 2018, § 30, Rn. 4.

und

- ▶ dass außer durch § 88a LVwG bzw. § 30 VwVfG ein Schutz der Verwaltungsheimnisse auch durch § 203 Abs. 2 StGB und die dienstrechtlichen Schweigepflichten nach § 37 Abs. 1 BeamtStG erfolgt.

Angesichts dessen stellt sich die Frage, aus welchem Grunde die in § 12 Abs. 5 IZG-E vorgesehene Befugnis zur Offenbarung auf

„... Geheimnisse Verfahrensbeteiligter (§ 88a des Landesverwaltungsgesetzes)“

beschränkt werden soll und damit nach § 78 Abs. 1 LVwG auf

1. Antragstellerinnen oder Antragsteller und Antragsgegnerinnen oder Antragsgegner,

2. diejenigen, an die die Behörde den Verwaltungsakt richten will oder gerichtet hat,
3. diejenigen, mit denen die Behörde einen öffentlich-rechtlichen Vertrag schließen will oder geschlossen hat,
4. diejenigen, die nach Absatz 2 von der Behörde zu dem Verfahren hinzugezogen worden sind.

Um dies an einem Beispiel zu verdeutlichen: Ein ausländischer Gefahrgut-LKW verursacht einen Unfall, gefährliche Substanzen treten aus und dringen in den Boden ein und gefährden das Grundwasser. Die zuständige Behörde schreitet ein. Im Hinblick auf die ordnungsrechtliche Effektivitäts-Maxime zieht sie aber nicht den im Ausland ansässigen Gefahrgut-Unternehmer heran, sondern nimmt den Eigentümer des Grundstücks, auf dem die Schadstoffe in den Boden und das Grundwasser eindringen, per Ordnungsverfügung mit Sofortvollzug als Zustandsstörer in Anspruch.

„Beteiligter“ i.S.v. § 88a i.V.m. § 78 Abs. 1 Nr. 2 LVwG wäre nur der Grundstückseigentümer, an den der Verwaltungsakt gerichtet ist. Die chemische Zusammensetzung der Substanzen – die im Rahmen einer Warnung der Öffentlichkeit mitgeteilt werden sollte – ist aber kein Geheimnis des Grundstückseigentümers, der diese gar nicht kennt, sondern des Gefahrgut-Unternehmers. Zur Offenbarung dieses Geheimnisses würde § 12 Abs. 5 IZG-E aber in seiner jetzigen Fassung gar nicht ermächtigen.

Ähnliches gälte in einem Falle, in dem eine Behörde bei einer Emission aufgrund der Eilbedürftigkeit der Gefahrenabwehr sofortigen Vollzug ohne vorausgegangenen Verwaltungsakt gemäß § 230 LVwG betreibt und zunächst nur ein Ordnungswidrigkeiten-Ermittlungsverfahren gegen den Verantwortlichen einleitet. Auch hier bestünde dringender Offenbarungsbedarf gegenüber der Öffentlichkeit, es würde aber zu dieser Zeit noch an einem Beteiligten i.S.v. § 88a i.V.m. § 78 Abs. 1 LVwG fehlen.

Von daher sollte die Beschränkung der Offenbarungsbefugnis in § 12 Abs. 5 IZG-E auf Beteiligte i.S.v. § 88a i.V.m. § 78 Abs. 2 LVwG noch einmal überdacht und ggf. eine

Erstreckung allgemein auf die Inhaber von behördlichem Geheimnisschutz unterliegenden Umweltinformationen vorgenommen werden.

Hierfür spricht auch, dass es gerade mit Blick auf die vielfach festgestellten Vollzugsdefizite im Bereich des Umweltrechts wichtig ist, ein kooperatives Zusammenwirken zwischen Unternehmen und Behörden zu fördern und zu stärken. Eben dieses Bestreben drohte aber unterlaufen zu werden, wenn gerade die Beteiligten von Verwaltungsverfahren, denen gegenüber der Behörde eine besondere Verfahrensbetreuungspflicht obliegt, in stärkerem Maße als sonstige Inhaber von Verwaltungsgeheimnissen mit öffentlichen Verlautbarungen zu ihren Lasten rechnen müssten.

3. Zu § 12 Abs. 5 IZG-SH und damit § 12 Abs. 6 IZG-E

Anlässlich der vorgesehenen Änderung des § 12 IZG-SH sollte auch dessen bisheriger Abs. 5 und künftiger Abs. 6 modifiziert werden.

§ 12 Abs. 5 IZG-SH regelt, dass die §§ 9 bis 10 und § 8 Abs. 2 entsprechend anzuwenden sind. Während die letztere Vorschrift – insoweit offenkundig unproblematisch – gebietet, dass die informationspflichtigen Stellen soweit möglich zu gewährleisten haben, dass die Umweltinformationen, die von ihnen oder für sie zusammengestellt werden, auf dem gegenwärtigen Stand, exakt und vergleichbar sind, enthalten

► § 9 Regelungen über den Schutz entgegenstehender öffentlicher Interessen

und

► § 10 den Schutz entgegenstehender privater Interessen und – in Satz 3 – die Verpflichtung der Behörde, vor der Entscheidung über die Offenbarung der durch Satz 1 Nr. 1 bis 4 geschützten Informationen die Betroffenen anzuhören.

Dabei ist jeweils zu prüfen, ob der das Interesse an der Geheimhaltung des betroffenen entgegenstehenden öffentlichen oder privaten Interesses das öffentliche Bekanntgabeinteresse überwiegt.

Nach dem Wortlaut des § 12 Abs. 4 IZG-SH dürfte

- ▶ für die von dieser Bestimmung erfasste Fallgruppe („... unmittelbare Bedrohung der menschlichen Gesundheit oder der Umwelt“)

und

- ▶ bezüglich der nach dieser Vorschrift zu verbreitenden Informationen („... Informationen, ... die es ... ermöglichen könnten, Maßnahmen zur Abwendung oder Begrenzung von Schäden infolge dieser Bedrohung zu ergreifen“)

die ansonsten nach den §§ 9 und 10 IFG-SH vorzunehmende Abwägung zwischen öffentlichem oder privatem Geheimhaltungsinteresse und öffentlichem Bekanntgabeinteresse bereits durch den Gesetzgeber zugunsten des letzteren Interesse generalisierend vorab entschieden zu sein. Denn angesichts der gebundenen Rechtsfolgenanordnung („... haben die informationspflichtigen Stellen sämtliche Informationen ... unmittelbar und unverzüglich zu verbreiten“) scheint jedenfalls dem Grunde nach kein Raum für eine weitere abwägende Berücksichtigung entgegenstehender Geheimhaltungsinteressen und eine hierauf gestützte Unterlassung der Verbreitung zu bestehen.

Allerdings enthält § 10 IZG-SH unter anderem Kollisionsregelungen für den Umgang mit bundesrechtlichen Geheimnisschutzvorschriften, die der Regelung durch den Landesgesetzgeber entzogen sind, wie beispielsweise die Regelungen über Rechte am geistigen Eigentum, insbesondere Urheberrechte, und das Steuergeheimnis. Hinzu kommt, dass § 12 Abs. 4 IZG-SH einer unveränderten Umsetzung von Art. 7 Abs. 4 der Richtlinie 2003/4/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. Januar 2003 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Umweltinformationen und zur Aufhebung der Richtlinie 90/313/EWG des Rates (ABl. 2003, L 41/26) dient. Art. 7 Abs. 5 der Umweltinformationsrichtlinie bestimmt allerdings, dass

„[f]ür die Verpflichtungen nach diesem Artikel ... die Ausnahmen gemäß Artikel 4 Absätze 1 und 2 Anwendung finden“

können. Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 der Umweltinformationsrichtlinie normieren in inhaltlich unveränderter Umsetzung die auch in §§ 9, 10 IZG-SH geregelten Ausnahmegründe zum Schutz öffentlicher und privater Interessen und Rechte. Der im bisherigen § 12 Abs. 5 IZG-SH enthaltene Verweis in die §§ 9 und 10 IZG-SH scheint daher zwar keinen relevanten Anwendungsbereich zu haben, ist aber auch bei Unterrichtungen gemäß § 12 Abs. 4 IZG-SH erstens unionsrechtskonform und zweitens als Kollisionsnorm zum Bundesrecht erforderlich.

Das so zu bestimmende Verhältnis zwischen Abs. 4 und Abs. 5 kommt in der derzeitigen Fassung des Wortlauts allerdings nicht in aller Klarheit zum Vorschein: Abs. 4 regelt eine gebundene Entscheidung auf Grundlage einer vom Gesetzgeber vorgegebenen, von den weiteren Umständen des Einzelfalls unabhängigen Interessenabwägung. Diese Rechtsfolge wird dann in Abs. 5 durch den Verweis auf zwei Normen relativiert, denen jeweils eine Abwägung im Einzelfall zugrunde liegt, die der gesetzlichen Abwägung in Abs. 4 zuwiderläuft. Dass diese Relativierung erstens unionsrechtlich zulässig und zweitens verfassungsrechtlich geboten ist, wird durch die Fassung des Wortlauts nicht ersichtlich. Daher wäre zu erwägen, anlässlich einer ohnehin geplanten Änderung des § 12 Abs. 5 IZG-SH zu einem § 12 Abs. 6 IZG-E diese Relativierung auch im Wortlaut erkennen zu lassen.

In diesem Zusammenhang ist darüber hinaus festzustellen,

- ▶ dass die Offenbarung von privaten Geheimnissen regelmäßig tatbestandlich einen Grundrechtseingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung und ggf. in weitere Grundrechte, wie etwa die Berufsausübungsfreiheit darstellt,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 21.03.2018 – 1 BvF 1/13 –, BVerfGE 148, S. 40 ff., Rn. 28 f.

- ▶ dass dieser im Falle der Rechtswidrigkeit der Offenbarung zu einer entsprechenden Grundrechtsverletzung führt,

und

- ▶ dass diese regelmäßig irrevisibler Natur ist,

vgl. BayVGH, Beschluss vom 27.02.2017 – 4 N 16.461 –, juris, Rn. 43; VG Würzburg, Beschluss vom 08.05.2019 – W 8 S 19.443 –, juris, Rn. 40,

und für den Betroffenen zu erheblichen Nachteilen führen kann,

vgl. VG Regensburg, Beschluss vom 15.03.2019 – RN 5 S 19.189 –, juris, Rn. 33.

Angesichts dessen ergibt sich sowohl aus den betroffenen Grundrechten als auch aus Art. 19 Abs. 4 GG die Verpflichtung des Gesetzgebers zur Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes.

Im Rahmen des Verfahrens über individuelle Anträge auf Informationszugang nach §§ 3 ff. IZG-SH ist dies in ausreichender Weise in § 7 des Gesetzes geregelt. Zudem wird durch § 10 Satz 3 IZG-SH („Vor der Entscheidung über die Offenbarung der durch Satz 1 Nr. 1 bis 4 geschützten Informationen sind die Betroffenen anzuhören“) auch sichergestellt, dass der Betroffene ausreichendes rechtliches Gehör im Verwaltungsverfahren erhält.

Die Besonderheit des § 12 IZG-SH besteht jetzt darin,

- ▶ dass es hier um keinen beantragten Informationszugang, sondern eine von Amts wegen vorzunehmende Unterrichtung der Öffentlichkeit geht,

- ▶ dass es demgemäß auch weder einen Antrag noch eine in Gestalt eines Verwaltungsakts zu treffende Entscheidung der zuständigen Behörde über die Offenbarung der Informationen gibt, sondern diese allein durch einen Verwaltungsrealakt erfolgt,
- ▶ dass daher die gemäß § 12 Abs. 5 IZG-SH entsprechend anzuwendende Vorschrift des § 10 Satz 3 IZG-SH, wonach vor der Entscheidung über die Offenbarung die Betroffenen anzuhören sind, mangels Ergehens einer solchen Entscheidung leer läuft,
- ▶ dass effektiver Rechtsschutz daher nicht durch – gemäß § 80 Abs. 1 Satz 2 VwGO mit aufschiebender Wirkung ausgestattete – Rechtsbehelfe gegen einen eine Offenbarung der Informationen anordnenden Verwaltungsakt gewährt werden kann,

sondern

- ▶ dass es hierzu der Inanspruchnahme vorbeugenden einstweiligen Rechtsschutzes in Gestalt eines Antrags auf Erlass einer einstweiligen Unterlassungsanordnung nach § 123 VwGO bedarf,

und

- ▶ dass auf diesem Wege effektiver Rechtsschutz nur erwirkt werden kann, wenn der Betroffene rechtzeitig zuvor durch die Behörde darüber informiert wird, dass und wann eine Unterrichtung der Öffentlichkeit beabsichtigt ist und welchen Inhalt diese haben soll.

Verfahrensregelungen, die dies sicherstellen, sind aber bislang weder in § 7 noch in § 12 IZG-SH enthalten.

Ausgehend von den vorstehenden Erwägungen könnte § 12 Abs. 6 IZG-E wie folgt gefasst werden:

„§ 8 Abs. 2 ist entsprechend anzuwenden. Auf Unterrichtungen gemäß Abs. 1, Abs. 4 und Abs. 5 sind die §§ 9 und 10 entsprechend anzuwenden mit der Maßgabe, dass, soweit die beabsichtigte Unterrichtung der Öffentlichkeit Informationen im Sinne des § 10 Satz 1 enthalten kann, der vorgesehene Wortlaut der Unterrichtung den Betroffenen in den Fällen der Absätze 1 und 5 mindestens zwei Wochen vor der Verbreitung mitzuteilen ist. Im Falle des Absatzes 4 beträgt die Frist mindestens 24 Stunden; diese kann im Einzelfall unterschritten oder von einer vorherigen Mitteilung an die Betroffenen abgesehen werden, wenn Maßnahmen zur Abwendung oder Begrenzung von aufgrund einer unmittelbaren Bedrohung der menschlichen Gesundheit oder der Umwelt drohenden Schäden keinen Aufschub dulden.“

Im Ergebnis halte ich es jedenfalls für unverzichtbar, dass für den Bereich des § 12 IZG-SH durch entsprechende Verfahrensregeln die Möglichkeit einer Inanspruchnahme effektiven Rechtsschutzes gewährleistet wird. Diese ist aber nicht gegeben, wenn den Betroffenen gegenüber eine entsprechende behördliche Verbreitung von sie betreffenden Informationen i.S.v. § 10 Satz 1 IFG-SH nicht so rechtzeitig angekündigt wird, dass diese die Möglichkeit haben, rechtzeitig die Gewährung einstweiligen verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes zu beantragen.

Soweit meine Überlegungen zu dem Gesetzentwurf. Für eventuelle Rückfragen stehe ich Ihnen gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



Prof. Dr. Wolfgang Ewer

Fachanwalt für Verwaltungsrecht