



Freie und Hansestadt Hamburg

Behörde für Justiz und Gleichstellung

Behörde für Justiz und Gleichstellung • Pf. 302822 • 20310 Hamburg

Senatskanzlei
Bürgerschaftskanzlei
Personalamt
Behörde für Schule und Berufsbildung
Behörde für Wissenschaft und Forschung
Kulturbehörde
Behörde für Arbeit, Soziales, Familie und Integration
Behörde für Gesundheit und Verbraucherschutz
Behörde für Stadtentwicklung und Umwelt
Behörde für Wirtschaft, Verkehr und Innovation
Behörde für Inneres und Sport
Finanzbehörde
Bezirksämter
Rechnungshof der Freien und Hansestadt Hamburg
Der Hamburgische Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit

Justizverwaltungsamt

Dr. Holger Schatz
Leiter der Abteilung Strafrecht, Öffentliches
Recht und Rechtsprüfung

Az.: 1552/66/3

4. Oktober 2012

- per E-Mail -

Hinweise zum Hamburgischen Transparenzgesetz

Sehr geehrte Damen und Herren,

ergänzend zum Informationsschreiben der Behörde für Justiz und Gleichstellung vom 6. Juli 2012 werden im Folgenden – mit der Bitte um möglichst breite Streuung in Ihrem Geschäftsbe-
reich – weitere Hinweise zum Hamburgischen Transparenzgesetz (HmbTG) gegeben. Mit Blick
auf das Inkrafttreten des HmbTG am 6. Oktober 2012 sollen insbesondere die wesentlichen An-
forderungen und Inhalte sowie die Struktur des Gesetzes verdeutlicht werden.

Zur weiteren Klärung rechtlicher, organisatorischer und technischer Fragen und Einzelheiten
sowie der Schaffung der Voraussetzungen zur Umsetzung des Gesetzes ist zudem das Projekt
„Umsetzung des Hamburgischen Transparenzgesetzes“ von der Finanzbehörde, der Behörde für
Justiz und Gleichstellung sowie der Kulturbehörde (Staatsarchiv) eingesetzt worden, das seine
Arbeit bereits aufgenommen hat.

Gliederung

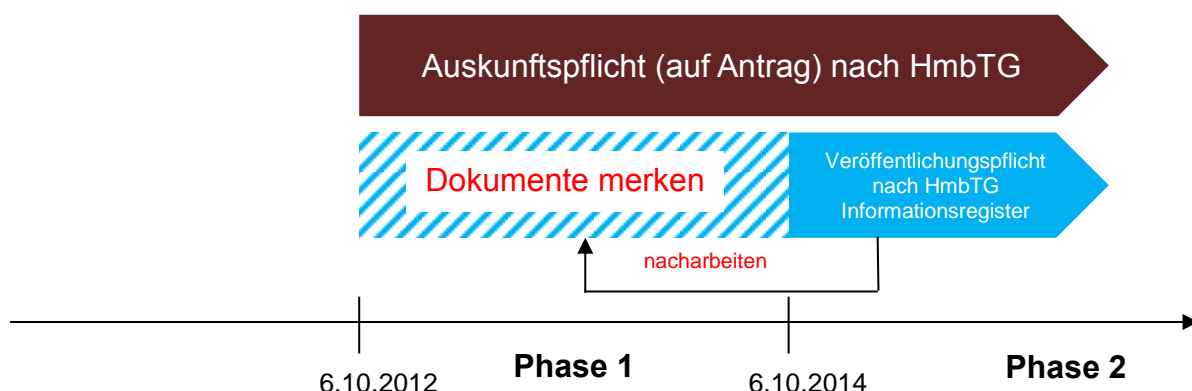
- A. Ab wann sind welche Regelungen und Pflichten des HmbTG zu beachten?
- B. Auskunftspflicht
 - I. Wer ist zur Auskunft verpflichtet?
 - II. Welche wesentlichen Neuerungen sind von den auskunftspflichtigen Stellen zu beachten?
- C. Veröffentlichungspflicht
 - I. Welche Stellen unterfallen der Veröffentlichungspflicht
 - II. Was fällt unter die Veröffentlichungspflicht?
 - 1. „Ist-Veröffentlichung“
 - 2. „Soll-Veröffentlichung“
- D. Welche Beschränkungen der Auskunfts- und Veröffentlichungspflicht sind vorgesehen?
- E. Welche allgemeinen Verfahrensvorgaben sind hinsichtlich Ausnahmen und Beschränkungen zu beachten?
- F. Welche Besonderheiten sind bei Verträgen der FHH zu beachten?
- G. Frag-den-Staat.de
- H. Weitere Hinweise

A. Ab wann sind welche Regelungen und Pflichten des HmbTG zu beachten?

Mit Wirkung zum 6. Oktober 2012 ersetzt das HmbTG das Hamburgische Informationsfreiheitsgesetz (HmbIFG). Ab dem 6. Oktober 2012 eingehende Anträge auf Zugang zu Informationen richten sich daher nach den Regelungen des HmbTG.

Neu: Das HmbTG sieht eine Pflicht zur Veröffentlichung gesetzlich näher bestimmter Informationen vor. Hierzu ist ein Informationsregister einzurichten. Hinsichtlich der Einrichtung des Informationsregisters gewährt das HmbTG aber eine zweijährige Übergangszeit bis zum 6. Oktober 2014 (siehe § 10 Abs. 1 in Verbindung mit § 18 Abs. 2 HmbTG).

Daraus folgt, dass verschiedene Zeiträume zu beachten sind:



- **Vor dem 6. Oktober 2012**

Für Anträge auf Zugang zur Information gilt das HmbIFG. Zu beachten ist allerdings, dass die Veröffentlichungspflicht nach dem HmbTG auch für Informationen gilt, die vor dem 6. Oktober 2012 aufgezeichnet worden sind, soweit diese in veröffentlichungsfähiger elektronischer Form vorliegen (§ 18 Abs. 1 HmbTG). Hinsichtlich der Erfüllung der Veröffentli-

chungspflicht für vor dem 6. Oktober 2012 aufgezeichnete Informationen wird zu gegebener Zeit gesondert informiert werden.

- **Ab dem 6. Oktober 2012 = Phase 1 der Umsetzung**

Ab dem Zeitpunkt des Inkrafttretens sind alle Anträge auf Zugang zu Informationen nach den Regelungen des HmbTG zu bearbeiten. Für Altfälle gilt: Hat ein noch nicht beschiedener Antrag nach dem HmbIFG keinen Erfolg, wäre die Information aber nach dem HmbTG herauszugeben, so ist direkt auf das HmbTG abzustellen, da die Antragstellerin bzw. der Antragsteller den Antrag jederzeit erneut stellen könnte und dann ohnehin nach dem HmbTG (positiv) beschieden werden müsste.

Die Regelungen des HmbTG zur Veröffentlichungspflicht sind in der Phase 1 der Umsetzung ebenfalls zu beachten. Zwar besteht die Rechtspflicht zur Veröffentlichung bestimmter Informationen erst nach Vorliegen der technischen Voraussetzungen (also nach Errichtung des Informationsregisters). Jedoch bezieht sich die Veröffentlichungspflicht nach Errichtung des Informationsregisters auch auf vor dem Inkrafttreten des Gesetzes aufgezeichnete Informationen (s.o.), folglich auch für Informationen, die zwischen dem 6. Oktober 2012 und dem 6. Oktober 2014 anfallen. Insoweit sollten Vorkehrungen hinsichtlich der späteren Einstellung in das Informationsregister getroffen werden. Im Rahmen des Projekts zur Umsetzung des Transparenzgesetzes werden zeitnah Hinweise zur technischen Umsetzung dieser Anforderung erarbeitet.

- **Ab dem 6. Oktober 2014 = Phase 2 der Umsetzung**

Bis zum 6. Oktober 2014 sind die technischen Voraussetzungen für die Umsetzung des Gesetzes herzustellen. Dies ist Aufgabe des Projekts „Umsetzung des Hamburgischen Transparenzgesetzes“. Mit der Aufnahme des Betriebs des Informationsregisters endet der Übergangszeitraum der Phase 1. Die von der Veröffentlichungspflicht erfassten Informationen sind dann unverzüglich im Informationsregister zu veröffentlichen (§ 10 Abs. 1 HmbTG).

B. Auskunftspflicht

Auskunftspflicht ist die Pflicht, Informationen auf Antrag nach Maßgabe des HmbTG zugänglich zu machen (vgl. § 2 Abs. 7 HmbTG).

I. Wer ist zur Auskunft verpflichtet?

Der Kreis der zur Auskunft verpflichteten Stellen ergibt sich aus § 2 Abs. 5 HmbTG (zu Ausnahmen und Beschränkungen siehe unten D.). Es fallen darunter:

- Senatsämter
- Fachbehörden
- Bezirksämter
- Gerichte (nicht soweit sie als Organe der Rechtspflege oder aufgrund besonderer Rechtsvorschriften in richterlicher Unabhängigkeit tätig geworden sind)

- Generalstaatsanwaltschaft und Staatsanwaltschaft (nicht soweit sie als Organe der Rechtspflege tätig geworden sind)
- Rechnungshof (nicht soweit er in richterlicher Unabhängigkeit tätig geworden ist; Ausnahme: Berichte)
- Der Hamburgische Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit
- Bürgerschaftskanzlei
- Landesbetriebe nach § 26 LHO
- Beliehene
- Körperschaften, Anstalten und Stiftungen der Freien und Hansestadt Hamburg
- „Mehrländerbehörden“ (also gemeinsame Behörden Hamburgs und anderer Bundesländer) unter der Voraussetzung, dass die maßgeblichen (in der Regel: staatsvertraglichen) Vorschriften eine Anordnung zur Anwendung hamburgischen Rechts enthalten. Ist dies nicht der Fall, so ist die Geltung des HmbTG gegenwärtig noch ungeklärt: Auf der einen Seite wollte der Gesetzgeber ausweislich der Gesetzesbegründung (Bürgerschafts-Drs. 20/4466) Mehrländerbehörden mit Sitzland Hamburg einbeziehen. Auf der anderen Seite bestehen verfassungsrechtliche Zweifel, ob der Hamburgische Landesgesetzgeber die Geltung des HmbTG anordnen kann, ohne dazu im Staatsvertrag ermächtigt zu sein. Im Rahmen des Projekts „Umsetzung des Hamburgischen Transparenzgesetzes“ wird diese Frage noch zu klären sein.
- Nach Prüfung im Einzelfall natürliche Personen oder juristische Personen des Privatrechts soweit die Voraussetzungen des § 2 Abs. 3 zweiter Halbsatz in Verbindung mit § 2 Abs. 4 HmbTG erfüllt sind. Die Mitglieder des Arbeitskreises zum Informationsfreiheitsrecht sind insoweit um erste Einschätzungen zur Erfassung der von den jeweiligen Behörden / Bereichen kontrollierten juristischen Personen des Privatrechts gebeten worden. Weitergehende Klärungen und Abstimmungen zur Bestimmung des Anwendungsbereichs werden im Rahmen des Projekts „Umsetzung des Hamburgischen Transparenzgesetzes“ erfolgen.

II. Welche wesentlichen Neuerungen sind von den auskunftspflichtigen Stellen zu beachten?

Das Verfahren hinsichtlich des Zugangs zu Informationen auf Antrag nach dem HmbTG entspricht weitgehend dem bisherigen Verfahren nach dem HmbIFG. Folgende Änderungen sind jedoch hervorzuheben:

- Ablehnung

Die Ablehnung eines Antrags oder die Beschränkung des begehrten Zugangs hat innerhalb eines Monats nach Antragseingang durch schriftlichen Bescheid mit Rechtsbehelfsbelehrung zu erfolgen (siehe § 13 Abs. 2 in Verbindung mit Abs. 1 HmbTG). Unter bestimmten Voraussetzungen kann die Frist auf zwei Monate verlängert werden (§ 13 Abs. 2 HmbTG). Eine Ablehnungsfiktion im Falle der Nichtbescheidung des Antrags innerhalb der Frist – wie nach dem HmbIFG – entfällt somit.

- Gebührenerhebung

§ 13 Abs. 4 HmbTG lautet: „Für Amtshandlungen nach §§ 11 bis 13 werden Gebühren, Zinsen und Auslagen nach dem Gebührengesetz vom 5. März 1986 (HmbGVBl. S. 37), zuletzt geändert am 14. Dezember 2010 (HmbGVBl. S. 37), in der jeweils geltenden Fassung erhoben.“

Zur Gebührenerhebung kann nicht mehr die Gebührenordnung zum Hamburgischen Informationsfreiheitsgesetz vom 08.08.2006 (HmbIFGebO) herangezogen werden. Die Erhebung von Gebühren, Zinsen und Auslagen richtet sich daher – für einen Übergangszeitraum bis zum Erlass einer Gebührenordnung für das HmbTG – nach dem Gebührengesetz und der Anlage zu diesem Gesetz. Insoweit wird insbesondere auf die Nummer 2 (Gebührentatbestand für Fotokopien) und Nummer 5 b) der Anlage (Gebührentatbestand für „sonstige Amtshandlungen“) hingewiesen.

Die Erarbeitung einer Gebührenordnung für das HmbTG ist Aufgabe des Projekts „Umsetzung des Hamburgischen Transparenzgesetzes“.

C. Veröffentlichungspflicht

Veröffentlichungspflicht ist die Pflicht, aktiv Informationen in das Informationsregister nach Maßgabe des HmbTG einzupflegen. Diese Pflicht gilt unmittelbar erst dann, wenn das Informationsregister eingerichtet ist, also ab 6. Oktober 2014.

I. Welche Stellen unterfallen der Veröffentlichungspflicht?

Der Kreis der zur Veröffentlichung verpflichteten Stellen ergibt sich aus § 2 Abs. 3 HmbTG (zum Umfang der Veröffentlichungspflicht siehe unten C.II.; zu den Ausnahmen und Beschränkungen siehe unten D.). Es fallen darunter:

- Alle zur Auskunft verpflichteten Stellen gemäß B.I.
- Ob Körperschaften, Anstalten und Stiftungen der Freien und Hansestadt Hamburg erfasst sind, ist noch nicht vollständig geklärt. Zwar fällt die mittelbare Staatsverwaltung grundsätzlich unter den Behördenbegriff des § 1 Abs. 2 HmbVwVfG in Verbindung mit § 2 Abs. 3 HmbTG. Allerdings ist der gesetzgeberische Wille zur Differenzierung zwischen „Behörden“ (die sowohl der Auskunfts- als auch der Veröffentlichungspflicht unterliegen) und „auskunftspflichtigen Stellen“ (die nur der Auskunftspflicht unterliegen) eindeutig, wie sich aus § 3 Abs. 4 und § 2 Abs. 5 Satz 1 HmbTG ergibt.

II. Was fällt unter die Veröffentlichungspflicht?

Der Umfang der Veröffentlichungspflicht wird in § 3 Absätze 1 und 2 HmbTG festgelegt.

1. „Ist-Veröffentlichung“

§ 3 Abs. 1 HmbTG enthält eine Aufzählung der Gegenstände, die (vorbehaltlich zu beachtender Ausnahmen und Beschränkungen, siehe unten D.) zu veröffentlichen sind:

1. Vorblatt und Petitum von Senatsbeschlüssen,
2. Mitteilungen des Senats an die Bürgerschaft,
3. in öffentlicher Sitzung gefasste Beschlüsse nebst den zugehörigen Protokollen und Anlagen,
4. Verträge der Daseinsvorsorge,
 - *Hinweis 1: zur Begrifflichkeit „Verträge der Daseinsvorsorge“ siehe die gesetzliche Definition in § 2 Abs. 10 HmbTG.*
 - *Hinweis 2: Ausgenommen sind Verträge mit einem Gegenstandswert von weniger als 100.000 Euro im Zeitraum von 12 Monaten pro Vertragsverhältnis, siehe § 9 Abs. 2 Nr. 1 HmbTG.*
5. Haushalts-, Stellen-, Bewirtschaftungs-, Organisations-, Geschäftsverteilungs- und Aktenpläne,
6. Globalrichtlinien, Fachanweisungen und Verwaltungsvorschriften,
 - *Hinweis: Der Begriff der Verwaltungsvorschriften erfasst nach der Gesetzesbegründung (Bürgerschafts-Drucksache 20/4466) zu § 3 abstrakt-generelle Anordnungen an Behörden mit Geltung für die gesamte Verwaltung der FHH.*
7. amtliche Statistiken und Tätigkeitsberichte,
 - *Hinweis: Nach der Gesetzesbegründung (Bürgerschafts-Drucksache 20/4466) zu § 3 erfasst Nummer 7 die bisher schon veröffentlichten Tätigkeitsberichte und begründet keine neuen Berichterstattungspflichten für die Verwaltung.*
8. Gutachten und Studien, soweit sie von Behörden in Auftrag gegeben wurden, in die Entscheidung der Behörde einfließen oder ihrer Vorbereitung dienen,
 - *Hinweis: Hiermit sind lediglich Gutachten und Studien gemeint, die von Stellen außerhalb der Verwaltung eingeholt werden. Das Projekt wird die Frage klären, wann ein „Gutachten“ vorliegt.*
9. Geodaten,
 - *Hinweis: Nach der Gesetzesbegründung zu § 3 umfasst der Begriff der Geodaten Geobasis- und Geofachdaten, zu weiteren Einzelheiten siehe die Gesetzesbegründung.*
10. Ergebnisse von Messungen, Beobachtungen und sonstigen Erhebungen über schädliche Umwelteinwirkungen, Umweltgefährdungen sowie über den Zustand der Umwelt, die von einer Behörde außerhalb ihrer Überwachungstätigkeit im Einzelfall durchgeführt werden,
 - *Hinweis: Nach dem Wortlaut sind nur Ergebnisse außerhalb der behördlichen Überwachungstätigkeit im Einzelfall erfasst.*
11. das Baumkataster,
12. öffentliche Pläne, insbesondere Bauleit- und Landschaftspläne,

- *Hinweis: Welche „öffentlichen Pläne“ neben den Bauleit- und Landschaftsplänen gemeint sein könnten, bedarf weiterer Klärung.*
13. die wesentlichen Regelungen erteilter Baugenehmigungen und -vorbescheide
- *Hinweis: mit Ausnahme reiner Wohnbebauung mit maximal 5 Wohneinheiten, siehe § 9 Abs. 2 Nr. 3 HmbTG.*
14. Subventions- und Zuwendungsvergaben
- *Hinweis: mit Ausnahme von Subventions- und Zuwendungsgaben mit einem Wert unter 1000,- Euro in einem Zeitraum von zwölf Monaten an eine Empfängerin bzw. einen Empfänger, siehe § 9 Abs. 2 Nr. 2 HmbTG.*
15. die wesentlichen Unternehmensdaten städtischer Beteiligungen einschließlich einer Darstellung der jährlichen Vergütungen und Nebenleistungen für die Leitungsebene.
- *Hinweis: Welches die „wesentlichen Unternehmensdaten“ sind, bedarf noch weiterer Klärung.*

Da das Informationsregister erst zum Oktober 2014 fertiggestellt sein muss, gilt auch erst dann die Veröffentlichungspflicht. Die Erstellung des Informationsregisters wird vom Projekt zur Umsetzung des Hamburgischen Transparenzgesetzes übernommen. Zum jetzigen Zeitpunkt besteht in den Behörden kein Handlungsbedarf, soweit sie nicht vom Projekt kontaktiert und um Zulieferung gebeten werden.

2. „Soll-Veröffentlichung“

§ 3 Abs. 2 HmbTG benennt Gegenstände, die (vorbehaltlich zu beachtender Ausnahmen und Beschränkungen, siehe unten D.) im Informationsregister veröffentlicht werden sollen:

- Verträge, an deren Veröffentlichung ein öffentliches Interesse besteht, soweit dadurch nicht wirtschaftliche Interessen der FHH erheblich beeinträchtigt werden,
Hinweis: Ausgenommen sind Verträge mit einem Gegenstandswert von weniger als 100.000 Euro, wenn zwischen den Vertragspartnern im Laufe der vergangenen zwölf Monate Verträge über weniger als insgesamt 100.000 Euro abgeschlossen worden sind, siehe § 9 Abs. 2 Nr. 1 HmbTG.
- Dienstanweisungen,
Hinweis: Nach der Gesetzesbegründung zu § 3 HmbTG regeln Dienstanweisungen - in Abgrenzung zum allgemeineren Begriff der Verwaltungsvorschriften - den internen Dienstbetrieb.
- alle weiteren Informationen von öffentlichem Interesse, die mit den in § 3 Abs. 1 und 2 HmbTG genannten Gegenständen vergleichbar sind.
Hinweis: Insbesondere hinsichtlich dieser unbestimmten „Fallgruppe“ besteht Klärungsbedarf. Das Projekt wird sich auch dieser Frage annehmen.

§ 3 Abs. 2 HmbTG gestaltet die Veröffentlichung als Soll-Vorschrift. Damit stellt die Veröffentlichung den Regelfall dar, in begründeten Ausnahmefällen kann davon jedoch abgesehen werden.

D. Welche Beschränkungen der Auskunfts- und Veröffentlichungspflicht sind vorgesehen?

Das HmbTG enthält eine Vielzahl an Beschränkungstatbeständen hinsichtlich der Auskunfts- und Veröffentlichungspflicht. Diese werden im Folgenden zur erleichterten Handhabung des Gesetzes – gemäß der Reihenfolge im Gesetz – zusammengestellt (und dabei zur besseren Übersichtlichkeit teilweise gekürzt wiedergegeben).

- Gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 1 HmbTG sind Verträge, an deren Veröffentlichung ein öffentliches Interesse besteht, von der Veröffentlichungspflicht ausgenommen, soweit dadurch wirtschaftliche Interessen der Freien und Hansestadt Hamburg erheblich beeinträchtigt werden.

Hinweis: Die „erhebliche Beeinträchtigung wirtschaftlicher Interessen der FHH“ könnte hinsichtlich der Fallgestaltung Verträge als Begrenzung nicht nur der Veröffentlichungspflicht, sondern auch der Auskunftspflicht zu verstehen sein, wenn sich der Verweis des § 3 Abs. 3 HmbTG auch auf die in § 3 Abs. 2 Nr. 1 HmbTG enthaltene Beschränkung des Informationszugangs bezieht. Bei einem anderen Verständnis würde der durch die Ausnahme in § 3 Abs. 2 Nr. 1 HmbTG bezweckte Schutz der wirtschaftlichen Interessen der FHH durch das Auskunftsrecht ins Leere laufen. Hier besteht noch rechtlicher Klärungsbedarf.

- Schutz personenbezogener Daten (§ 4 HmbTG)

Bei Anwendung der einzelnen Regelungen des § 4 HmbTG ist danach zu differenzieren, ob sie sich auf die Auskunftspflicht oder Veröffentlichungspflicht (oder beides) beziehen.

Auskunftspflicht:

Bei der Zugänglichmachung von Informationen auf Antrag können personenbezogene Daten entfernt werden, wenn es dem Antragsteller bzw. der Antragstellerin nicht auf diese ankommt. Sind personenbezogene Daten aber gerade Gegenstand des Auskunftsanspruchs, so sind die Regelungen des § 4 Abs. 3 HmbTG zu beachten. Hohe Praxisrelevanz hat hier die Abwägung nach § 4 Abs. 3 Nr. 4 HmbTG. Eine Ausnahme besteht für amtliche Kontaktdaten von Angestellten und Beamten bzw. Beamtinnen, die grundsätzlich herauszugeben sind. Sie dürfen nur dann entfernt werden, wenn schutzwürdige Sicherheitsbelange einer Veröffentlichung entgegenstehen (§ 4 Abs. 2 HmbTG). Dies ist zum Beispiel der Fall, wenn gegen die Person bereits Drohungen von Kunden/Antragstellern/Petenten ausgesprochen wurden.

Veröffentlichungspflicht:

Personenbezogene Daten sind vor der Veröffentlichung zu entfernen. Ist dies nicht möglich (weil sich z. B. auch nach Schwärzung von Namen ein Personenbezug herstellen

lässt), so hat die Veröffentlichung zu unterbleiben. Grundsätzlich veröffentlichungspflichtig sind nach § 4 Abs. 1 Satz 2 HmbTG folgende personenbezogene Daten:

1. Verträge nach § 3 Abs. 1 Nr. 4 HmbTG sowie nach § 3 Abs. 2 Nr. 1 HmbTG hinsichtlich des Namens der Vertragspartnerin oder des Vertragspartners,
 2. Gutachten und Studien nach § 3 Abs. 1 Nr. 8 HmbTG hinsichtlich der Namen der Verfasserinnen und Verfasser,
 3. Geodaten nach § 3 Abs. 1 Nr. 9 HmbTG, soweit sie nach Maßgabe der geltenden Datenschutzbestimmungen veröffentlicht werden dürfen,
 4. die wesentlichen Regelungen erteilter Baugenehmigungen und -vorbescheide nach § 3 Abs. 1 Nr. 13 HmbTG hinsichtlich der Bezeichnung der Flurstücknummer und
 5. personenbezogene Daten im Zusammenhang mit Subventions- und Zuwendungsvergaben nach § 3 Abs. 1 Nr. 14 HmbTG, soweit es sich um die Empfänger von Einzelförderungen handelte; personenbezogene Daten in der Zweckbestimmung sind nicht zu veröffentlichen.
- Keine Informationspflicht (*Hinweis: also weder Auskunfts- noch Veröffentlichungspflicht*) für Gerichte, Strafverfolgungs- und Strafvollstreckungsbehörden, soweit sie als Organe der Rechtspflege oder auf Grund besonderer Rechtsvorschriften in richterlicher Unabhängigkeit tätig geworden sind, sowie für Disziplinarbehörden und Vergabekammern (siehe § 5 Nr. 1 HmbTG).
 - Keine Informationspflicht für den Rechnungshof, soweit er in richterlicher Unabhängigkeit tätig geworden ist; dies gilt nicht für seine Berichte (siehe § 5 Nr. 2 HmbTG).
 - Keine Informationspflicht für das Landesamt für Verfassungsschutz, für Informationen, die im Zusammenhang mit der Aufgabenwahrnehmung des Arbeitsbereichs Scientology bei der Behörde für Inneres und Sport stehen, sowie für Behörden und sonstige öffentlichen Stellen der Freien und Hansestadt Hamburg, soweit sie Aufgaben im Sinne des § 10 Nr. 3 des Hamburgischen Sicherheitsüberprüfungsgesetzes vom 25. Mai 1999 (HmbGVBl. S. 82), zuletzt geändert am 17. Februar 2009 (HmbGVBl. S. 29, 32), in der jeweils geltenden Fassung wahrnehmen (siehe § 5 Nr. 3 HmbTG).
 - Keine Informationspflicht für Vorgänge der Steuerfestsetzung und Steuererhebung sowie der Innenrevisionen (siehe § 5 Nr. 4 HmbTG).
Hinweis: Ob dies auch Vorgänge der Steuervollstreckung erfasst, ist zweifelhaft (siehe OVG Hamburg, Beschl. vom 21.12.2011 – 5 So 111/11, Rn. 14).
 - Keine Informationspflicht für Prognosen, Bewertungen, Empfehlungen oder Anweisungen in Zusammenhang mit der gerichtlichen oder außergerichtlichen Geltendmachung oder Abwehr von Ansprüchen (siehe § 5 Nr. 5 HmbTG).
 - für Grundlagenforschung oder anwendungsbezogene Forschung; § 3 Abs. 1 Nr. 8 bleibt unberührt (siehe § 5 Nr. 7 HmbTG).

- Von der Informationspflicht ausgenommen sind die unmittelbare Willensbildung des Senats, Entwürfe, vorbereitende Notizen und vorbereitende Vermerke (siehe § 6 Abs. 1 HmbTG).
- Von der Informationspflicht sollen ausgenommen werden Entwürfe zu Entscheidungen sowie Arbeiten und Beschlüsse zu ihrer unmittelbaren Vorbereitung, soweit und solange durch die vorzeitige Bekanntgabe der Informationen der Erfolg der Entscheidungen oder bevorstehender Maßnahmen vereitelt würde. Nicht der unmittelbaren Entscheidungsfindung dienen Statistiken, Datensammlungen, Geodaten, regelmäßige Ergebnisse der Beweiserhebung, Auskünfte, Gutachten oder Stellungnahmen Dritter (siehe § 6 Abs. 2 Nr. 1 HmbTG).
- Von der Informationspflicht sollen ausgenommen werden Protokolle und Unterlagen von Beratungen, die durch spezialgesetzliche Vertraulichkeitsvorschriften geschützt sind, sowie Unterlagen, die durch die Verschlussachsenanweisung für die Behörden der Freien und Hansestadt Hamburg (VSA) geschützt sind (siehe § 6 Abs. 2 Nr. 2 HmbTG).

Hinweis: Unterlagen, die nach den Verschlussachsenanweisungen anderer Länder oder des Bundes geschützt sind, fallen nicht ohne weiteres unter diese Ausnahme. Allerdings dürfte hier regelmäßig die Ausnahme in § 6 Abs. 3 Nr. 1 HmbTG greifen, weil von einer nicht unerheblichen Gefährdung der Beziehungen zum Bund oder zu einem Land auszugehen ist, wenn hamburgische Behörden Informationen herausgeben, die von diesem Land bzw. dem Bund nach der jeweils einschlägigen Verschlussachsenanweisung als „vertraulich“ eingestuft wurden.

- Von der Informationspflicht sollen ausgenommen werden Informationen soweit und solange deren Bekanntmachung die internationalen Beziehungen, die Beziehungen zum Bund oder zu einem Land, die Landesverteidigung, die innere Sicherheit nicht unerheblich gefährden würde (siehe § 6 Abs. 3 Nr. 1 HmbTG).

Hinweis: Die Beziehungen zu einem anderen Land oder dem Bund werden regelmäßig dann gefährdet, wenn die Informationen aus dem anderen Land oder vom Bund stammen, die übermittelnde Stelle einer Informationsfreigabe widerspricht und nach dortigem Recht auch keine Pflicht zur Bekanntgabe oder Veröffentlichung der Information besteht. Durch die Ausnahme soll verhindert werden, dass hamburgische Behörden vom Informationsfluss abgeschnitten werden. Die Vorschrift ist als Soll-Vorschrift gestaltet. Ob der Gesetzgeber hiermit wirklich eine Ermessensvorschrift intendiert hat, lässt sich gegenwärtig nicht abschließend sagen. In aller Regel dürfte jedenfalls bei Vorliegen einer der genannten Ausnahmetatbestände eine Ermessensreduzierung auf Null vorliegen, die jede andere Entscheidung als eine Informationsverweigerung rechtswidrig machen würde.

- Von der Informationspflicht sollen ausgenommen werden Informationen soweit und solange durch deren Bekanntgabe ein Gerichtsverfahren, ein Ermittlungsverfahren, ein Ordnungswidrigkeitenverfahren oder ein Disziplinarverfahren beeinträchtigt würde (§ 6 Abs. 3 Nr. 2 HmbTG).

- Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse (§ 7 HmbTG)

Auf die zutreffende Definition von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen in § 7 Abs. 1 Sätze 1 und 2 HmbTG wird hingewiesen: „*Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse sind alle auf ein Unternehmen bezogene Tatsachen, Umstände und Vorgänge, die nicht offenkundig, sondern nur einem begrenzten Personenkreis zugänglich sind und an deren Nichtverbreitung der Rechtsträger ein berechtigtes Interesse hat. Ein berechtigtes Interesse liegt vor, wenn das Bekanntwerden einer Tatsache geeignet ist, die Wettbewerbsposition eines Konkurrenten zu fördern oder die Stellung des eigenen Betriebs im Wettbewerb zu schmälern oder wenn es geeignet ist, dem Geheimnisträger wirtschaftlichen Schaden zuzufügen.*“ Im Übrigen besteht hinsichtlich der Regelungen des § 7 HmbTG noch Klärungsbedarf.

Hinweis: Die Behörde prüft das Vorliegen von Betriebs- oder Geschäftsgeheimnissen von Amts wegen und kann eigenständig darüber entscheiden, ob Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse vorliegen, wenn sie über hinreichende Kenntnisse dazu verfügt (vgl. VG Braunschweig, 17.10.2007 – 5 A 188/06). Da es für die Behörde regelmäßig schwer ist, das Vorliegen der Voraussetzungen zu beurteilen, verlangt § 7 Abs. 3 Satz 1 und 2 HmbTG vom Betroffenen, Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen zu kennzeichnen, getrennt vorzulegen und das Geheimhaltungsinteresse darzulegen. Betroffene sollten ausdrücklich auf die gesetzliche Definition eines Betriebs- und Geschäftsgeheimnisses hingewiesen werden. Nach § 7 Abs. 2 HmbTG kann auch bei Vorliegen eines echten Betriebs- und Geschäftsgeheimnisses eine Veröffentlichung erfolgen, wenn das Informationsinteresse das Geheimhaltungsinteresse überwiegt. Dies dürfte nur in seltenen Ausnahmefällen vorkommen, zum Beispiel bei Hinweisen auf Straftaten.

- Soweit eine Weitergabe von Informationen durch höherrangiges Recht oder spezialgesetzliche Regelungen verboten ist, ist eine Darstellung ihres Gegenstandes und ihres Titels im zulässigen Umfang nach Maßgabe dieses Gesetzes zu veröffentlichen oder zugänglich zu machen (§ 9 Abs. 1 HmbTG).

Hinweis: Der ausdrückliche Verweis auf die Begrenzung des Informationsanspruchs durch höherrangiges Recht weist auf die Möglichkeit hin, im Wege der Auslegung drohende Widersprüche zum Bundes-, Verfassungs- oder Europarecht aufzulösen. Der ausdrückliche Verweis auf die Begrenzung des Informationsanspruchs durch spezialgesetzliche Regelungen eröffnet die Möglichkeit, den Vorrang formeller Landesgesetze der FHH mit ihren fachrechtsspezifischen Vorgaben und Wertungen zu sichern. Ob eine spezialgesetzliche Regelung vorliegt, die einen Rückgriff auf Regelungen des HmbTG ausschließt, ist im Wege der Auslegung zu ermitteln. Es wird davon ausgegangen, dass § 9 Abs. 1 HmbTG allgemein den Vorrang höherrangigen Rechts und spezialgesetzlicher Regelungen beschreibt (vgl. dazu auch den Verweis in der Gesetzesbegründung zu § 3 HmbTG, erster Absatz) und sich nicht lediglich auf ausdrücklich normierte „Verbote“ bezieht. Im Falle einer drohenden „Kollision“ ist daher zu prüfen, ob die höherrangigen bzw. spezialgesetzlichen Regelungen eine Sperrwirkung im Sinne eines Verbots der Anwendung der Vorschriften des HmbTG entfalten.

E. Welche allgemeinen Verfahrensvorgaben sind hinsichtlich Ausnahmen und Beschränkungen zu beachten?

- Trennungsgebot:

Gemäß § 8 HmbTG sollen die Behörden geeignete organisatorische Vorkehrungen treffen, damit Informationen, die dem Anwendungsbereich der §§ 4 bis 7 (*Hinweis: in der Gesetzesbegründung wird auch Bezug auf schutzwürdige Informationen nach § 9 genommen*) unterfallen, ohne unverhältnismäßigen Aufwand abgetrennt werden können.

- § 9 Abs. 3 HmbTG lautet:

„Soweit und solange Teile von Informationen aufgrund der §§ 4 bis 7 (Hinweis: in der Gesetzesbegründung wird auch Bezug auf Ausnahmen nach § 9 genommen) weder veröffentlicht noch auf Antrag zugänglich gemacht werden dürfen, sind die anderen Teile zu veröffentlichen oder auf Antrag zugänglich zu machen.“

Dieser Regelung ist die Kernaussage zu entnehmen, dass sich die Ausnahmen und Beschränkungen des Anspruchs auf Zugang zu Information immer nur auf die jeweils betroffene (Teil-)Information beziehen („soweit“) und durch Zeitablauf einer sich ändernden rechtlichen Bewertung unterliegen können („solange“).

F. Welche Besonderheiten sind bei Verträgen der FHH zu beachten?

Neben den Regelungen zur Veröffentlichungspflicht von Verträgen der Daseinsvorsorge und anderen Verträgen, an deren Veröffentlichung ein besonderes Interesse besteht (siehe oben C.II.1.Nr. 4 und C.II.2.), sowie der Frage des Schutzes der wirtschaftlichen Interessen der Freien und Hansestadt Hamburg (siehe dazu oben D.) ist insbesondere auf folgende Regelungsgegenstände des HmbTG hinzuweisen:

- § 10 Abs. 2 HmbTG schreibt vor, dass die nach Maßgabe des Gesetzes bei Vertragsschluss zu veröffentlichenden Verträge so zu schließen sind, dass sie frühestens einen Monat nach Veröffentlichung wirksam werden und die Behörde innerhalb dieser Frist vom Vertrag zurücktreten kann (bei Gefahr im Verzug oder drohendem schweren Schaden kann davon abgewichen werden). Eine Veröffentlichungspflicht „bei Vertragsschluss“ kann aber erst nach Errichtung des Informationsregisters bestehen (spätestens ab dem 6. Oktober 2014). Bis zu diesem Zeitpunkt dürfte daher die Aufnahme einer Vertragsklausel zur Umsetzung des § 10 Abs. 2 HmbTG nicht erforderlich sein.
- § 17 HmbTG enthält Sonderregelungen zu „Altverträgen“, Diese werden als Verträge definiert, die vor dem Inkrafttreten des HmbTG abgeschlossen worden sind. Soweit diese Verträge Vertraulichkeitsvereinbarungen enthalten, unterfallen diese nicht der Veröffentlichungspflicht (siehe § 17 Abs. 1 HmbTG). Hinsichtlich der weiteren Regelungen (insb. zum Antrag auf Information hinsichtlich eines Altvertrages) besteht noch Klärungsbedarf. Es ist fraglich, ob ab dem 6. Oktober 2012 von Seiten der FHH noch Vertraulichkeit zugesichert werden kann. Von entsprechenden Klauseln sollte künftig abgesehen werden, da sie nach gegenwärtigem Stand gegen gesetzliche (Veröffentlichungs-)Vorgaben verstoßen könnten. Stattdessen könnte ein vertraglicher Hinweis sinnvoll sein, dass das Ver-

tragswerk dem HmbTG unterfällt. Der Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen ist davon nicht berührt. Da er sich unmittelbar aus dem Gesetz ergibt, muss er nicht vertraglich vereinbart werden.

- In Verträgen zu Gutachten und Studien sollte sich die FHH als Auftraggeber soweit urheberrechtliche Nutzungsrechte einräumen lassen, dass das Gutachten im Informationsregister ohne weitere Kosten veröffentlicht werden kann.

Im Übrigen gelten die allgemeinen Ausnahmen von und Beschränkungen der Auskunfts- und Veröffentlichungspflicht nach dem HmbTG.

G. Frag-den-Staat.de

Mit Inkrafttreten des Hamburgischen Transparenzgesetzes soll auch die von einer privaten Initiative betriebene Webseite Frag-den-Staat.de für Hamburg freigeschaltet werden. Über diese Webseite können Einzelpersonen Auskunftsanträge an Behörden richten. Diese tragen ihre Frage in ein Web-Formular ein, die Fragen werden dann automatisiert in eine E-Mail kopiert und an die Freie und Hansestadt Hamburg geleitet. Gleichzeitig wird die Anfrage auf Frag-den-Staat.de veröffentlicht und eine Uhr für die fristgerechte Beantwortung wird aktiviert.

Werden Anfragen per E-Mail an eine Frag-den-Staat.de-Adresse beantwortet, so wird die E-Mail automatisch als Antwort auf der Webseite veröffentlicht. Findet sich die Antwort in einem Anhang zur E-Mail z.B. als .doc oder .pdf), so wird die Antwort vom Anfragenden oder einem Frag-den-Staat.de-Mitarbeiter nach personenbezogenen Daten durchsucht und diese werden vor Veröffentlichung entfernt.

Wird die Anfrage auf dem Postwege beantwortet, weil der Anfragende eine postalische Anschrift mitgeteilt hat, so erscheint dies nicht in der Statusanzeige der Anfrage auf Frag-den-Staat.de. Teilt der Anfragende dort nicht mit, dass er eine Antwort erhalten hat, so wird die Anfrage auf Frag-den-Staat.de weiterhin als „laufend“ eingestuft. Es erscheint daher bei einer postalischen Beantwortung sinnvoll, dem Webseitenbetreiber per E-Mail mitzuteilen, dass die Anfrage postalisch beantwortet wurde.

Hat der Anfragende keine postalische Adresse angegeben, entstehen aber bei Beantwortung der Anfrage voraussichtlich Gebührenforderungen, so ist der Anfragende per E-Mail um Mitteilung einer postalischen Adresse zu bitten.

Eine zeitnahe Beantwortung von Anfragen über Frag-den-Staat.de ist wünschenswert.

H. Weitere Hinweise

Hinweise zur Auslegung der einzelnen im Gesetz verwendeten Begriffe finden sich zum Teil in der umfangreichen Begründung (Bürgerschafts-Drs. 20/4466).

Bei Unklarheiten im Einzelfall besteht auch für Behörden die Möglichkeit, den Hamburgischen Beauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit um eine Bewertung zu bitten.

Dessen Aufgabe ist unter anderem die Vermittlung zwischen Antragstellerinnen bzw. Antragstellern und auskunftspflichtigen Stellen. Darüber hinaus finden sich auf seiner Webseite (www.datenschutz-hamburg.de) zahlreiche Veröffentlichungen und eine laufend aktualisierte Rechtsprechungsliste zur Informationsfreiheit.

Weitere Informationen zu rechtlichen Fragen des neuen Hamburgischen Transparenzgesetzes werden zu gegebener Zeit erfolgen.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Schatz