

[REDACTED]

Stadt Brandenburg an der Havel

Der Oberbürgermeister
Altstädtischer Markt 10
14770 Brandenburg

vorab per Fax: (03381) 58 [REDACTED]

[REDACTED]

Telefon:

Mobile:

eMail:

[REDACTED]
fragdenstaat.de

Datum:

4. Oktober 2019

Ihr Zeichen:

Akteneinsicht und Informationszugang

fragdenstaat.de# [REDACTED]

Ihr Bescheid vom 30. August 2019

Sehr geehrte Damen und Herren,

gegen den oben genannten Bescheid lege ich hiermit form- und fristgerecht

Widerspruch

ein.

Begründung

Mit Bescheid vom 30. August 2019 (zugestellt am 4. September 2019) wurde mein Antrag vom 23. Februar 2019 nach dem Akteneinsichts- und Informationszugangsgesetz des Landes Brandenburg (AIG) bzw. hilfsweise nach dem BbgUIG oder VIG abgelehnt. Ich beantragte mir den zwischen der Stadt als Träger des kommunalen Eigenbetriebs Marienbad Brandenburg mit der Gesellschaft für Entwicklung und Management von Freizeitsystemen mbH & Co.KG (GMF) geschlossenen Betriebsführungsvertrag zu übersenden.

Mein Informationszugsangsbegehren wurde mit der Begründung abgelehnt, dass die Stadt Brandenburg an der Havel zur Geheimhaltung der ihr übermittelten Geschäftsgeheimnisse verpflichtet ist.

Zunächst wurde die Bearbeitungszeit erheblich überschritten. Das AIG schreibt der Akten führenden Stelle grundsätzlich eine Antragsbearbeitung innerhalb eines Monats nach Antragsstellung vor, soweit kein Zwischenbescheid ergangen ist. Gründe für die verzögerte Antragsbearbeitung wurden nicht mitgeteilt.

Mit Blick auf die Ablehnungsbegründung, nach denen mir die Einsicht in den Betriebsführungsvertrag verweigert wurde, halte ich die Begründung für unzulänglich.

Die für ein Vergabeverfahren einschlägigen Vorschriften nach dem Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, der Vergabeverordnung und in den Verdingungsordnungen greifen nur während eines laufenden Vergabeverfahrens. Nach dessen Abschluss sind bezüglich des Informationszugangs nur die Bestimmungen des AIG maßgebend. Die Akten führende Stelle muss demzufolge selbst prüfen, ob die Offenlegung von Informationen den Vorschriften des Akteneinsichts- und Informationszugangsgesetzes entspricht.

Ein Vorliegen von schützenswerten Betriebs- oder Geschäftsgeheimnissen i. S. § 5 Abs. 1 Nr. 3 AIG ist auszuschließen. Der Vertrag ist nunmehr 19 Jahre alt. Geheimnisse dürften somit nicht mehr vorliegen. Nach einer jüngsten Entscheidung des Bundesgerichtshofes zur Beurteilung des Vorliegens von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen kann eine nach § 6 Satz. 2 IFG¹ nicht erfolgte Zustimmung der Betroffenen zur Offenlegung der Information unbeachtet bleiben. Nach dem Urteilstenor des Bundesgerichtshofes ist

„Art. 54 Abs. 1 der Richtlinie 2004/39 [ist] dahin auszulegen, dass die den Behörden, die von den Mitgliedstaaten zur Erfüllung der in der Richtlinie vorgesehenen Aufgaben benannt wurden, vorliegenden Informationen, die möglicherweise Geschäftsgeheimnisse waren, aber mindestens fünf Jahre alt sind, aufgrund des Zeitablaufs grundsätzlich als nicht mehr aktuell und deshalb als nicht mehr vertraulich anzusehen sind, es sei denn, die Partei, die sich auf die Vertraulichkeit beruft weist ausnahmsweise nach, dass die Informationen trotz ihres Alters immer noch wesentliche Bestandteile ihrer eigenen wirtschaftlichen Stellung oder der von betroffenen Dritten sind.“ (BGH, Urteil vom 19. Juni 2018 - C-15/16, Leitsatz 3)

Ein solcher Nachweis ist nicht erbracht worden. Im Gegenteil: Die Akten führende Stelle hat offensichtlich nicht einmal selbst geprüft, ob tatsächlich Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse vorliegen. Stattdessen hat sie lediglich mitgeteilt, dass die Gesellschaft für Entwicklung und Management von Freizeitsystemen mbH & Co.KG (GMF) eine Offenlegung der Informationen nicht wünscht. Dies ist allerdings für eine Ablehnung nicht ausreichend.

Meinem Informationszugsanspruch steht somit kein gesetzlicher Ausnahmetatbestand entgegen. Um eine Ablehnung zu begründen, müssten tatsächlich Geschäftsgeheimnisse vorliegen. Diese müsste die Akten führende Stelle konkret darlegen. Denn nach dem gesetzgeberischen Willen sind die Ausnahmetatbestände des AIG eng auszulegen.

¹ Gesetz zur Regelung des Zugangs zu Informationen des Bundes (Informationsfreiheitsgesetz – IFG); hier analog auf das AIG anzuwenden

Dabei reicht es nicht aus, wenn ein bestimmter Umstand schlichtweg als Geschäftsgeheimnis deklariert wird. Die Annahme eines solchen Geheimnisses muss vielmehr plausibel gemacht werden.

„Ob ein solches Interesse vorliegt, muss durch den Betroffenen [hier die GMF] so plausibel gemacht werden, dass unter Wahrung des Geheimnisses ein nachvollziehbarer Zusammenhang zwischen der in Frage stehenden Information und der Möglichkeit eines Wettbewerbsnachteils etabliert wird. Die bloße Behauptung, dass ein Geschäftsgeheimnis vorliege, reicht dagegen nicht aus. Andernfalls könnte ein Betroffener ohne jede Rechtfertigung über die Anwendung des gesetzlichen Tatbestandes verfügen.“ (OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 7. Juni 2012, Az. OVG 12 B 34.10, Rn. 36 f.).

Insofern ist es auch beachtenswert, dass die Akten führende Stelle sinngemäß auf die Gefahr eines Wettbewerbsnachteils verweist, würden vereinbarte Vergütungsmodelle dem Markt bekannt werden. Tatsächlich dürfte hier die Krux liegen: Transparenz sorgt im Markt für sinkende Preise, weil eine Vergleichbarkeit hergestellt wird. Solange diese Transparenz nicht besteht, könne die GMF für ihre Dienste im Grunde jeden Preis verlangen. Das dürfte auch der Grund sein, weshalb sich die GMF so gegen die Offenlegung der Vereinbarungen mit der Akten führenden Stelle sträubt. Die Kontrolle darüber, wie die öffentliche Hand mit ihren finanziellen Mitteln umgeht, liegt aber inmitten des Zwecks des Akteneinsichts- und Informationszugangsgesetz des Landes Brandenburg.

Hypothetisch davon ausgehend, die von der begehrten Offenlegung betroffenen Information wären schützenswerte Geschäftsgeheimnisse im Sinne des AIG, hätte in jedem Fall vor der ablehnenden Entscheidung auch eine Anhörung des Antragstellers erfolgen müssen.

Gem. § 5 Abs. 1 Satz 2 AIG kann die Akteneinsicht gewährt werden, soweit aufgrund besonderer Umstände des Einzelfalls im Hinblick auf den Zweck der politischen Mitgestaltung das Offenbarungsinteresse der Antrag stellenden Person das Interesse der betroffenen Person an der vertraulichen Behandlung der Information überwiegt.

Die Akten führende Stelle hätte die Interessenabwägung erst nach einem Anhörungsverfahren vornehmen können.

Unterstellt, die unterlassenen Anhörungsverfahren hätten dazu geführt, dass das von der Einsicht betroffene Unternehmen keine Einwilligung erteilt hätten und unter den zuvor genannten Maßstäben die Schutzbedürftigkeit von Geschäftsgeheimnissen hätte nachweisen können, hätte die Akten führende Stelle sodann in Erfahrung gebracht, dass ich journalistisch tätig bin und mich als ehrenamtlicher Aktivist für Demokratie engagiere. Mir geht es darum, zu erfahren, ob das Vergabeverfahren rechtmäßig verlief und wie mit Geldern der öffentlichen Hand verfahren wird. Immerhin hat die GMF ein hohes Maß an Einfluss auf die Führung des kommunalen Eigenbetriebs „Schwimm- und Erlebnisbad der Stadt Brandenburg an der Havel“. Man könnte beinahe den Anschein haben, die GMF vertrete durch Ihr Auftreten in dieser Sache in gewisser Maßen die Stadt nach außen.

Das Ergebnis meiner Prüfung würde ich den Medien mitteilen, welche ein großes Interesse daran haben. Ferner würden die Ergebnisse meiner Recherche auf der Informationsfreiheitsplattform „FragDenStaat“ veröffentlicht.

FragDenStaat kämpft seit dem Jahr 2011 für mehr Informationsfreiheit in Deutschland. Mit einem Portal werden Bürgerinnen und Bürger bei dem Zugriff auf staatliche Dokumente und Akten unterstützt. Zugleich sind sie Wissensspeicher amtlicher Informationen mit über 100.000 öffentlich einsehbaren Anfragen. Mit Ihren Kampagnen prägen sie die Bundesrepublik Deutschland nachhaltig. Falls es notwendig ist, werden die Auskunftsansprüche in verwaltungsgerichtlichen Verfahren geprüft.

Getragen wird die Plattform FragDenStaat von der gemeinnützigen Open Knowledge Foundation Deutschland e.V. Der Verein setzt sich für offenes Wissen und demokratische Teilhabe ein. Dafür entwickelt er Technologien und Instrumente und stärkt so die Zivilgesellschaft.

Als Antragsteller habe ich insoweit ein erhebliches Informationsinteresse, das vor Erlass einer ablehnen Entscheidung Einfluss in die Entscheidungsfindung hätte finden müssen.

Soweit darauf abgestellt wird, dass ich weder ein rechtliches Interesse geltend gemacht hätte noch ein solches ersichtlich gewesen sei, wurde es von der Akten führenden Stelle versäumt mich zur Nachholung entsprechenden Vortrags aufzufordern. Als Antragsteller muss ich mein Offenbarungsinteresse nicht bereits bei der Antragstellung vorbringen, da mir nicht schon bei Antragstellung die privaten Interessen, die einer grundsätzlich voraussetzungslosen Einsicht entgegenstehen könnten, bekannt sein können. Vielmehr ist die Akten führende Stelle dazu verpflichtet, auf die Rechtslage hinzuweisen, wenn sie erwägt, einen Antrag nach § 5 Abs. 1 AIG abzulehnen. Gibt die Akten führende Stelle dem Antragsteller Gelegenheit zur Stellungnahme, so ist dieser auf die genaue Vorschrift des Akteneinsichts- und Informationszugangsgesetzes hinzuweisen. Eine einfache Bitte um Darlegung des Offenbarungsinteresses genügt nicht. Für mich als Antragsteller muss vielmehr nachvollziehbar sein, weshalb ich mein Interesse zu begründen habe. Die E-Mail vom 29. April 2019 kann daher nicht als Anhörungsverfahren angesehen werden.

Wären vorbezeichnete Verfahrensfehler nicht unterlaufen, so wäre die Akten führende Stelle in der daraufhin vorzunehmenden Abwägung der (ggf.) konfluierenden Interessen zur Bejahung meines Informationsanspruchs gekommen.

Zu meinen Gunsten ist zu den oben genannten Interessen auch das Interesse der Allgemeinheit zu berücksichtigen, denn die mit dem AIG bezweckte Transparenz dient nicht nur meinem Interesse, sondern der Öffentlichkeit insgesamt. Akteneinsichts- und Informationszugangsgesetze dienen als Werkzeug der Demokratieförderung und helfen, dass durch Transparenz die Bürger (wieder) mehr Vertrauen in den Staat und seine Institutionen bekommen. Gerade in der noch jungen Demokratie Brandenburgs gibt es ein hohes Maß an Misstrauen gegenüber allem Staatlichen, das sich mittlerweile auch sehr deutlich in den Wahlergebnissen widerspiegelt. So unterstütze ich die Akten führende Stelle in ihrem Bestreben

nach mehr staatlicher Transparenz und leistet so ihren Anteil an der Förderung der Demokratie im Land Brandenburg. Durch die Offenlegung der begehrten Informationen kann die Akten führende Stelle den dunklen Schatten der Kungelei von der verfahrensgegenständlichen Vereinbarung ausleuchten.

Wäre die Akten führende Stelle selbst nach Abschluss eines ordentlichen Anhörungsverfahrens und nach fehlerfreier Ermessensentscheidung zu dem Ergebnis gekommen, dass das Geheimhaltungsinteresse der ggf. bestehenden Geschäftsgeheimnisse meinem Offenbarungsinteresse überwiegt, hätte die Akten führende Stelle zumindest die Aussonderung schutzbedürftiger Daten nach § 6 Abs. 2 AIG anbieten müssen.

Gründe für einen unverhältnismäßig hohen Aufwand zur Aussonderung schutzbedürftiger Daten wurden nicht vorgetragen. Gewiss hätte dann immerhin noch ein Recht auf Auskunftserteilung bestanden (§ 6 Abs. 2 letzter Satz AIG).

Daher bitte ich um kostenfreie Abhilfe gem. § 72 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) des angefochtenen Verwaltungsakts durch Übersendung der verfahrensgegenständlichen Vereinbarung.

Eine Abschrift dieses Schreibens übersende ich der Landesbeauftragten für den Datenschutz und für das Recht auf Akteneinsicht Brandenburg zur Kenntnis. Mit Schreiben vom 9. September 2019 wurde die Stadtverwaltung Brandenburg an der Havel durch die Landesbeauftragte zur erneuten Überprüfung und Stellungnahme gebeten.

Mit freundlichen Grüßen

A large black rectangular redaction box covers the signature and contact information of the sender. Below it, a smaller black rectangular redaction box covers a line of text, likely an email address or phone number.