Betreff **AW: Anrufung gemäß § 14 HmbTG (G5/3130/2020)**
Von [redacted]
An
Datum 08.12.2020 14:27

Sehr geehrter Herr Schönberger,

Ich beziehe mich auf Ihre Eingabe vom 19.10.2020. Diese wird hier unter dem Aktenzeichen G5/3130/2020 geführt und bearbeitet. Bitte geben Sie dieses Aktenzeichen bei jedem Schriftwechsel mit unserer Dienststelle in dieser Angelegenheit an.

Sie haben mitgeteilt, Sie hätten sich über das Portal „Frag den Staat" am 22.7.2020 an den LIG gewandt und Zugang zu zwei Anlagen des Grundstückskaufvertrags vom 30. September 2017 zwischen der Freien und Hansestadt Hamburg (vertreten durch den LIG) und der ProHa Altona GmbH für das Bahnhofsprojekt Diebsteich beantragt, nämlich dem finalen Angebot des erfolgreichen Bieters aus Juli 2017 sowie den „Verfahrensbrief Endangebot", der aus dem Zeitraum Ende Juli/Anfang August 2017 stammen soll. Der LIG hat den Antrag mit Schreiben vom 7.10.2020 abgelehnt. Als Begründung wurde auf den vergaberechtlichen Geheimnisschutz verwiesen, der in § 5 VgV normiert sei. Dieser stelle eine speziellere bundesrechtliche Regelung dar, die nach Art. 31 GG sowie dem Grundsatz „lex specialis derogat legi generali" die Anwendung des HmbTG ausschließe. Den Grundsatz bringe auch § 9 Abs. 1 HmbTG zum Ausdruck.

Gegen den ablehnenden Bescheid haben Sie mit Schreiben vom 19.10.2020 Widerspruch eingelegt und diesen damit begründet, dass § 5 Abs. 1 VgV die Richtlinie 2014/24/EU umsetze. In Art. 21 Abs. 1 der Richtlinie heiße es: „Sofern in dieser Richtlinie oder im nationalen Recht, dem der öffentliche Auftraggeber unterliegt, insbesondere in den Rechtsvorschriften betreffend den Zugang zu Informationen, nichts anderes vorgesehen ist, und unbeschadet der Verpflichtungen zur Bekanntmachung vergebener Aufträge und der Unterrichtung der Bewerber und Bieter gemäß den Artikeln 50 und 55 gibt ein öffentlicher Auftraggeber keine ihm von den Wirtschaftsteilnehmern übermittelten und von diesen als vertraulich eingestuften Informationen weiter, wozu insbesondere technische und handelsbezogene Geschäftsgeheimnisse sowie die vertraulichen Aspekte der Angebote selbst gehören." Die Vorschrift enthalte also eine Öffnungsklausel, die insbesondere auf Informationsfreiheitsgesetze abziele. Diese Öffnungsklausel finde sich - ohne besondere Erwähnung der Gesetze betreffend den Zugang zu Informationen - auch im § 5 Abs. 1 VgV wieder.

Ich halte diese Argumentation für überzeugend. Allerdings ist die Frage nach dem Verhältnis zwischen dem vergaberechtlichen Geheimnisschutz und den Informationsfreiheitsgesetzen umstritten und nach meinem Kenntnisstand nicht höchstrichterlich entschieden, so dass eine belastbare Prognose der Erfolgsaussichten in einem möglichen Gerichtsverfahren nicht möglich ist.

Auch ich gehe davon aus, dass § 5 Abs. 1 VgV hier keine spezialgesetzliche Regelung darstellt, die Vorrang gegenüber § 1 Abs. 2 HmbTG beanspruchen dürfte. Denn § 5 Abs. 1 VgV enthält ausdrücklich kein in sich abgeschlossenes Regime für den Umgang mit amtlichen Informationen, die im Zusammenhang mit einem Vergabeverfahren stehen (so auch VG Bremen, Urteil vom 14.05.2018 - 4 K 646/17, Rn. 16). Insofern sperrt auch meiner Ansicht nach weder der Lex-specialis-Grundsatz, der sich auch in § 9 Abs. 1 HmbTG wiederfindet, noch die Kollisionsregel des Art. 31 GG die Anwendung des HmbTG. Soweit § 5 Abs. 1 VgV sich öffnet, kann sein Regelungsgehalt nicht mit dem HmbTG kollidieren.

In der Gesetzesbegründung zu § 4 Abs. 1 KonzVgV, der für den Bereich der Konzessionsvergabe die behördlichen Geheimhaltungspflichten regelt, ist ausdrücklich erwähnt, dass zu den anderweitigen Rechtsvorschriften, die hiervon unberührt bleiben sollen, die Informationsfreiheitsgesetzes des Bundes und der Länder zählen (BR-Drs. 87/16, S. 280). Der Gesetzgeber hat in den informationsfreiheitsrechtlichen Rechtsvorschriften offenbar keine grundsätzliche Gefahr für den vergaberechtlichen Geheimnisschutz gesehen. Die Interessenlage bei der Konzessionsvergabe ist aber keine grundsätzlich andere als im Anwendungsbereich des § 5 VgV.

Aus dessen Begründung geht hervor, dass der Gesetzgeber insbesondere den Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen der Teilnehmer am Vergabeverfahren im Blick hatte (BR-Drs. 87/16, S. 160). Dies erfordert aber gerade nicht, dass die Anwendung des HmbTG vollständig ausgeschlossen wird. Vielmehr sieht § 7 HmbTG einen Schutz für Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse vor. Allerdings kann unter Berufung auf diese Ausnahmevorschrift die Herausgabe von Informationen nicht vollständig verweigert werden. Stattdessen sind lediglich die Passagen, die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse enthalten, zu schwärzen.

Der LIG erhält eine Kopie dieser Stellungnahme. Ich wäre Ihnen dankbar, wenn Sie uns über den weiteren Verlauf dieses Verfahrens informieren, insbesondere wenn es zu einem Gerichtsverfahren kommen sollte.

Mit freundlichen Grüßen

[redacted]
Referat Demokratie, Inneres, Grundversorgung, Informationsfreiheit
[redacted]

Freie und Hansestadt Hamburg
Der Hamburgische Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit
Postanschrift:
Ludwig-Erhard-Str. 22 · 20459 Hamburg
Geschäftsstelle:
Telefon: +49 (0)40 428 54-4040 Fax: +49 (0)40 428 54-4000

[redacted]
datenschutz-hamburg.de

Abhängig vom Anlass Ihrer oder unserer Kontaktaufnahme werden Ihre personenbezogenen Daten von uns verarbeitet. Nähere Informationen dazu erhalten Sie hier oder auf Nachfrage bei unserer behördlichen Datenschutzbeauftragten.

Bitte beachten Sie auch, dass vertrauliche Informationen auf elektronischem Wege nur verschlüsselt an uns übermittelt werden sollten.

-----Ursprüngliche Nachricht-----
Von: [redacted]
Gesendet: Montag, 19. Oktober 2020 16:19
An: Mailbox (HmbBfDI) <Mailbox@datenschutz.hamburg.de>
Betreff: [EXTERN]-Anrufung gemäß § 14 HmbTG

Sehr geehrte Damen und Herren,

der Landesbetrieb Immobilienmanagement und Grundvermögen hat ein von mir gestelltes Informationsersuchen meiner Meinung nach zu Unrecht abgelehnt.

Die bisherige Korrespondenz mit dem LIG findet sich auf der Webseite von FragDenStaat unter folgendem Link:

https://fragdenstaat.de/a/193291

Im Kern geht es um die Frage, ob/inwieweit vergaberechtliche Vorschriften Vorrang vor dem Recht auf Informationszugang haben.

In der Anlage finden Sie den Bescheid des LIG vom 7. Oktober 2020 und meinen Widerspruch vom 19. Oktober 2020.

Ich bedanke mich im Voraus für Ihre Unterstützung und verbleibe

mit freundlichen Grüßen

Peter Schönberger

[redacted]