



**Generalprokuratur
beim Obersten Gerichtshof**

GZ: 203 Jv 6/21v

An das
Bundeskanzleramt
BKA – V (Verfassungsdienst)
in Wien

Schmerlingplatz 11
A-1011 Wien

Briefanschrift
A-1011 Wien, Schmerlingplatz 11

Telefon
01/52152-3679

Telefax
01/52152-3313

E-Mail
generalprokuratur@justiz.gv.at

Sachbearbeiter GA Mag. Stani
Klappe 3679 (DW)

zu GZ 2021-0.130.157

Betrifft: Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Bundes-Verfassungsgesetz, das Rechnungshofgesetz 1948 und das Verfassungsgerichtshofgesetz 1953 geändert und ein Informationsfreiheitsgesetz erlassen werden.

Die Generalprokuratur beehrt sich, zum oben genannten Gesetzesentwurf folgende

S t e l l u n g n a h m e

zu erstatten, die elektronisch auch dem Präsidium des Nationalrates zugemittelt wird:

Dem vorliegenden Gesetzesentwurf wird, soweit die Einführung einer allgemeinen Informationsfreiheit durch Schaffung einer verfassungsgesetzlichen Informationsverpflichtung und eines verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts auf Zugang zu Informationen sowie

deren einfachgesetzlicher Ausführung in einem Informationsfreiheitsgesetz auch den Wirkungsbereich der ordentlichen Gerichtsbarkeit umfassen soll, aus nachfolgenden Erwägungen entgegengetreten:

Voranzustellen ist, dass sich das im Regierungsprogramm 2020 – 2024 angeführte „einklagbare Recht auf Informationsfreiheit“ (wie auch das bereits im Antrag gemäß § 27 GOG 1/AUA XXV. GP angeführte Recht auf Zugang zu Informationen) ausdrücklich – nur – an die Organe der Justizverwaltung (S 17 des Regierungsprogramms; § 5 iVm § 3 Abs 1 Z 4 des seinerzeitigen Entwurfs eines Informationsfreiheitsgesetzes) richten sollte. Der vorliegende Gesetzesentwurf geht indes darüber hinaus, indem er auch die Organe der ordentlichen Gerichtsbarkeit, zu denen auch die Staatsanwälte gehören (Art 90a B-VG; vgl auch VwGH Ra 2020/03/0019), einbezieht.

Schon die Erläuterungen (S 10) räumen ein, dass im Hinblick auf die Angelegenheiten der Gerichtsbarkeit die Frage der Ausgestaltung eines allfälligen besonderen Rechtsschutzverfahrens noch im Rahmen des Begutachtungsverfahrens mit den betreffenden Stellen zu erörtern sein werde. Anzustreben wäre aber vor Einbeziehung auch der (ordentlichen) Gerichtsbarkeit in den Anwendungsbereich des vorgeschlagenen verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts auf Zugang zu Informationen, die damit angesprochenen Regelungsdefizite zu beheben.

Zur Verdeutlichung ist – beispielhaft – auf einzelne sich für das Strafverfahren durch Zusammenwirken unterschiedlicher Organe der Gerichtsbarkeit (Staatsanwaltschaft und Gericht) ergebende Problemstellungen und mögliche Doppelgleisigkeiten hinzuweisen:

Nach der in Aussicht genommenen Regelung (Art 22a Abs 2 B-VG, ausgeführt in § 5 Informationsfreiheitsgesetz, in der Folge kurz IFG) soll jedermann auch gegenüber den Organen der ordentlichen Gerichtsbarkeit das Recht auf Zugang zu Informationen haben, soweit diese nicht der Geheimhaltung unterliegen. Nach § 6 Abs 1 des vorgeschlagenen IFG sind Informationen „soweit und solange“ nicht zugänglich zu machen, als dies „im Interesse der unbeeinträchtigten Vorbereitung einer Entscheidung, insbesondere [...] im Interesse eines behördlichen oder gerichtlichen Verfahrens oder der Vorbereitung einer Entscheidung, Prüfung oder des sonstigen Tätigwerdens des Organs, insbesondere auch zum Schutz von Rechtsvorschriften über die Vertraulichkeit von Verhandlungen, Beratungen und Abstimmungen“ (Z 5 lit b) oder „im überwiegenden berechtigten Interesse eines anderen, insbesondere zur Wahrung des Rechts auf Schutz der personenbezogenen Daten“ (Z 7 lit a) nach „Abwägung aller in Betracht kommenden Interessen erforderlich und verhältnismäßig und gesetzlich nicht anderes bestimmt ist.“

Nach den Erläuterungen (S 7) soll der Ausnahmetatbestand der „Vorbereitung einer Entscheidung“

laufende behördliche und gerichtliche Verfahren (beispielhaft angeführt Ermittlungs-, Verwaltungs-, Gerichts- und Disziplinarverfahren) schützen. Zwar weisen die Materialien darauf hin, dass ein solcher Schutz unter Umständen auch, nachdem die Entscheidung getroffen worden war, noch relevant sein „kann“, wenn ansonsten der Schutz umgangen würde. Offen bleibt indes, ob ein Organ der Gerichtsbarkeit, dessen Entscheidung bereits vorliegt, sich auch auf die ausstehende Entscheidungsfindung eines anderen Organs der Gerichtsbarkeit berufen könnte. Denkbar wäre etwa, dass der Staatsanwalt den Zugang zu Informationen über ein gemäß § 190 StPO eingestelltes Ermittlungsverfahren unter Berufung auf eine noch ausstehende Entscheidung über einen Antrag auf Fortführung (§ 195 StPO) verweigert. In Betracht käme allenfalls eine Verneinung der eigenen Zuständigkeit und Weiterleitung an das Gericht gemäß § 7 Abs 3 IFG.

Im Falle des Absehens von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens (§ 35c StAG) sind die Gründe dafür in das Tagebuch der Staatsanwaltschaft einzutragen (§ 34 Abs 2 StAG). Einem auf § 7 IFG gestützten Antrag auf Zugang zu diesen Aufzeichnungen des Staatsanwalts steht freilich der die Einsicht in die Behelfe und Unterlagen der staatsanwaltschaftlichen Behörden beschränkende § 35 Abs 1 StAG entgegen.

Opfern einer Straftat steht gemäß § 68 StPO ein subjektives Recht auf Akteneinsicht zu, gegen dessen Verweigerung durch die Staatsanwaltschaft im

Ermittlungsverfahren Einspruch wegen Rechtsverletzung (§ 106 StPO) erhoben werden kann. Über diesen entscheidet der Einzelrichter des Landesgerichts (§ 31 Abs 1 Z 3 StPO) mit Beschluss, der mit Beschwerde an das Oberlandesgericht bekämpft werden kann (§ 33 Abs 1 Z 1 StPO). Diese Einsichtnahme könnte aber auch (zumal eine verlangte Information möglichst direkt zugänglich zu machen ist, § 9 Abs 1 IFG) gestützt auf das in Aussicht genommene Recht auf Informationsfreiheit (§ 5 IFG) begehrt werden. Im Fall der Verweigerung würde der weitere Rechtszug jedoch nicht an das Strafgericht führen, sondern an das Verwaltungsgericht (§ 11 Abs 3 IFG). Denkbar wären überdies Anträge, die sich zum einen auf das strafprozessuale Recht auf Akteneinsicht und zum anderen auf das Recht auf Zugang zu Informationen gemäß § 5 IFG stützen (oder ein Antrag, der sich auf beide Rechtsgrundlagen beruft), was zu divergierenden (Rechtsmittel-)Entscheidungen führen könnte.

Der in Aussicht genommene § 11 Abs 1 IFG ist zudem für die (Straf-)Gerichtsbarkeit schon an sich problematisch. Nach dieser Verfahrensbestimmung ist – außer in Angelegenheiten der Gesetzgebung (Abs 2 leg cit) – auf schriftlichen Antrag des Informationswerbers vom informationspflichtigen Organ hierüber binnen zwei Monaten nach Einlangen dieses Antrags ein Bescheid zu erlassen. Die Erlassung von Bescheiden ist aber in der ordentlichen Gerichtsbarkeit bislang nicht vorgesehen

(vgl zur Form [straf-]gerichtlicher Entscheidungen § 35 StPO).

Im Übrigen stehen der vorgeschlagenen Informationsfreiheit im Bereich der ordentlichen (hier zu erörternden Straf-) Gerichtsbarkeit schon grundlegende Bedenken entgegen:

Nach dem Entwurf bedarf weder das Informationsbegehren einer Begründung (§ 7 IFG) noch setzt überhaupt das Recht auf Zugang zu Informationen (§ 5 IFG) per se die Wahrung oder Durchsetzung (auch nur) irgendwelcher Interessen voraus. Vielmehr müssen gegenläufige Geheimhaltungsinteressen nicht nur überhaupt vorliegen, sondern es muss positiv feststehen, dass die Nichterteilung der begehrten Information erforderlich und verhältnismäßig ist (§ 6 IFG).

Diese in Aussicht genommene Regelung konterkariert die ausdifferenzierten Regelungen der (allgemeinen) Akteneinsicht in § 77 StPO und der Akteneinsicht von Privatanklägern, Privatbeteiligten und (sonstigen) Opfern in § 68 StPO. Diese erfordern nämlich jeweils positiv eine spezifische Interessenlage der Informationswerber und lassen – abseits von Beurteilungsmaßstäben einer Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit – ein bloßes Überwiegen entgegenstehender Geheimhaltungsinteressen genügen.

Schließlich ist gemäß § 12 Abs 1 zweiter Satz StPO das Ermittlungsverfahren nicht öffentlich, woraus sich schon per se ein Spannungsverhältnis zu einem nur unter

besonderen Voraussetzungen (§ 6 IFG) eingeschränkten Recht auf Zugang zu Informationen in Bezug auf dieses Verfahrensstadium ergibt. Ist das Ermittlungsverfahren solcherart zwar nicht „geheim“, so bedarf es gleichwohl eines etwa durch das Recht auf Freiheit der Meinungsäußerung nach Art 10 MRK gerechtfertigten Informationsinteresses der Öffentlichkeit, um über Tatsachen aus dem Ermittlungsverfahren zu informieren (vgl RIS-Justiz RS0128658).

Wien, am 15. April 2021

Der Leiter der Generalprokuratur:

Prof. Dr. Franz Plöchl

Elektronisch gefertigt