

**RSb**

FRAU

19



Postentgelt bar bezahlt

28.12

2020-0.840 497 65102

BH für Finanzen

BMF - GS/VB (GS/VB)  
[post.gs-vb@bmf.gv.at](mailto:post.gs-vb@bmf.gv.at)

Mag. Hans-Jürgen Gaugl, MSc  
Sachbearbeiter

Herr  
Markus 'fin' Hametner

Johannesgasse 5, 1010 Wien

E-Mail-Antworten sind bitte unter Anführung der  
Geschäftszahl an [post.gs-vb@bmf.gv.at](mailto:post.gs-vb@bmf.gv.at) zu richten.

Geschäftszahl: 2020-0.840.477

### Ihre Anfrage nach dem Auskunftspflichtgesetz

Sehr geehrter Herr Hametner,

wir beziehen uns auf Ihre E-Mail vom 18. Dezember 2020. In dieser haben Sie zu unserem „Schreiben mit der GZ 2020-0.788.669 – insbesondere zur Verweigerung von Informationen auf Ebene der Förderempfänger – auf den Antrag auf vom 12. Oktober auf bescheidmäßige Erledigung verwiesen“. Dazu muss mitgeteilt werden:

§ 4 Auskunftspflichtgesetz, BGBl. Nr. 287/1987 idgF, normiert: *„Wird eine Auskunft nicht erteilt, so ist auf Antrag des Auskunftswerbers hierüber ein Bescheid zu erlassen. Als Verfahrensordnung, nach der der Bescheid zu erlassen ist, gilt das AVG, sofern nicht für die Sache, in der Auskunft erteilt wird, ein anderes Verfahrensgesetz anzuwenden ist.“*

Auszugehen ist daher nach dem Gesetzeswortlaut von einer sukzessiven Antragslegitimation, ein Antrag auf Ausstellung eines Bescheides entfaltet daher erst bei fruchtlosem Verstreichen der Frist oder Vorliegen der Verweigerung der begehrten Auskunft seine Wirksamkeit beziehungsweise kann erst danach gestellt werden. Für diese wohl zwingende Interpretation von § 4 leg.cit. spricht die Judikatur des VwGH, welcher in ständiger Rechtsprechung (siehe die Beschlüsse vom 23. November 2010, Zl. 2010/06/0186, vom 30. Mai 2006, Zl. 2006/06/0089, vom 5. April 2004, Zl. 2004/10/0035, und vom 22. Dezember 2004, Zl. 2004/12/0200) judiziert, dass die Voraussetzungen für eine Beschwerdeführung nach Art. 132 B-VG (Säumnisbeschwerde) in Verbindung mit § 27 VwGG dann nicht vorliegen, wenn die Verpflichtung der belangten Behörde nicht auf die

Erlassung einer verwaltungsbehördlichen Entscheidung (eines Bescheides), sondern auf die Ausstellung einer Bescheinigung (Beurkundung) oder auf eine sonstige Leistung, wie etwa die Erteilung einer Auskunft, gerichtet ist.

Der Antrag, welcher Voraussetzung für die Erlassung eines Bescheides ist (vgl. Perthold-Stoitzner, Die Auskunftspflicht der Verwaltungsorgane<sup>2</sup>, FN 219), kann daher jederzeit

i) nach Verweigerung der Auskunft oder

ii) Verstreichen der Frist nach dem Auskunftspflichtgesetz

gestellt werden. Ein Antrag auf Bescheiderlassung kann rechtswirksam somit frühestens nach Ablauf der Auskunftserteilungsfrist gestellt werden, sofern dem Auskunftswerber nicht bereits vorher mitgeteilt wurde, dass die Auskunft nicht erteilt wird (vgl. Wieser, Auskunftspflichtgesetz [Bund], § 4 Anm 5). Zu beachten ist, dass als Frist, innerhalb der nachfolgend der Bescheid zu erlassen ist, grundsätzlich die in § 73 AVG normierte sechsmonatige Entscheidungsfrist gilt, zumal das Auskunftspflichtgesetz selbst keine (kürzere) Entscheidungsfrist sondern lediglich eine davon zu unterscheidende Pflicht zur Auskunftserteilung unter den zugleich normierten Einschränkungen vorsieht.

Auskunftsbegehren und Bescheiderlassungsantrag sind also getrennt zu stellen (vgl. Perthold-Stoitzner, Die Auskunftspflicht der Verwaltungsorgane, S 248), womit zum Zeitpunkt des Vorbringens eines Auskunftsbegehrens die Rechtsgrundlage für eine Bescheiderlassung fehlt.

Ihr Verweis auf den Antrag vom 12. Oktober 2020 kann vor diesem Hintergrund daher nur so verstanden werden, dass Sie die erkennbare Intention zum Ausdruck bringen, mit der Mail vom 18. Dezember 2020 nunmehr den Antrag auf eine bescheidmäßige Erledigung stellen zu wünschen. Sollte dies der Fall sein, dann dürfen wir Sie zunächst ersuchen, uns innerhalb der nächsten vierzehn Tag ab Erhalt dieses Schreibens dabei zu unterstützen, eine zweifelsfreie Zuordnung des Antrages zu Ihnen vornehmen zu können.

Das Auskunftspflichtgesetz schreibt uns in seinem § 4 vor, dass als Verfahrensordnung, nach welcher der von Ihnen beantragte Bescheid zu erlassen ist, das Allgemeine Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 – AVG gilt, sofern nicht für die Sache, in der Auskunft erteilt wird, ein anderes Verfahrensgesetz anzuwenden ist. Dementsprechend haben wir vor Erlassung des Bescheides sicherzustellen, dass der Antrag tatsächlich Ihnen zuzurechnen ist, zumal ja ein Antrag nicht nur subjektive Rechte zum Ausdruck bringen



kann, sondern im Einzelfall auch Pflichten, grundsätzlich etwa nach dem Gebührengesetz, auszulösen vermag.

Dazu können Sie uns beispielsweise einen eigenhändig unterschriebenen Ausdruck Ihres Mails übermitteln und eine Kopie eines auf Sie ausgestellten und gültigen amtlichen Lichtbildausweises unter Bezugnahme auf das vorliegende Schreiben zusenden. Auch die neuerliche elektronische Übermittlung des Antrages unter Anbringung einer qualifizierten Signatur stellt selbstverständlich eine Möglichkeit dar. Sollten Sie diesem Ersuchen nicht entsprechen, so haben wir gemäß § 13 Abs. 3 und 4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 – AVG, BGBl. Nr. 51/1991 in der geltenden Fassung davon auszugehen, dass das genannte Anbringen nach fruchtlosem Ablauf der gesetzten Frist als zurückgezogen gilt.

Hinsichtlich der zugleich zu prüfenden Frage der Gebührenpflicht zum Antrag und zur nunmehr über Ihren Antrag hin in Aussicht genommenen Bescheiderlassung kann bestätigt werden, dass nicht beabsichtigt wird, die gegenständliche Eingabe sowie den in weiterer Folge zu erlassenden Bescheid als gebührenpflichtig zu qualifizieren: Grundsätzlich unterliegen Anfragen von Privatpersonen an Organe der Gebietskörperschaften in Angelegenheiten ihres öffentlich-rechtlichen Wirkungskreises der Gebührenpflicht, wenn diese die Privatinteressen der Einschreiter betreffen. Nach ständiger Rechtsprechung ist Gebührenpflicht schon dann gegeben, wenn für das Ansuchen ein nur teilweises oder geringfügiges Privatinteresse des Einschreiters vorliegt. Im Umkehrschluss bedeutet dies, dass das jeweilige Schreiben dann keine gebührenpflichtige Eingabe darstellt, wenn ein rein öffentliches Interesse als Grund für das Einschreiten vorliegt beziehungsweise anzunehmen ist und dies aus dem Schreiben auch erkennbar ist. Im besonderen Fall von journalistischen Eingaben sind aber auch übergeordnete Rechtsnormen, insbesondere Art. 10 EMRK (Freiheit der Meinungsäußerung) in die Überlegungen einzubeziehen, um ein sachgerechtes Ergebnis zu erzielen. Nach der Rechtsprechung des EGMR umfasst dieser Art. 10 – unter bestimmten weiteren Voraussetzungen – auch ein Recht auf Zugang zu Informationen (VwGH 29.05.2018, Ra 2017/03/0083, mit Verweis auf EGMR [Große Kammer] 8.11.2016, Magyar Helsinki Bizottság, 18030/11, insbesondere Z 131 und 156 ff). Liegt ein solches vom VwGH unter Berufung auf den EGMR definiertes gesellschaftliches – somit öffentliches – Interesse vor, tritt ein allfälliges ideelles oder materielles Privatinteresse (Steigerung der Quote, Erhöhung der Bekanntheit) im Hinblick auf die besondere Stellung der journalistischen Tätigkeit in einer demokratischen Gesellschaftsordnung regelmäßig in einem solchen Maße in den Hintergrund, dass von einem ausschließlichen öffentlichen Interesse auszugehen und die journalistische Eingabe daher gebührenfrei ist. Erfolgt die Anfrage allerdings zur Ermittlung von Daten, die dann

(ausschließlich oder unter anderem) an Dritte weiterverkauft werden, liegt hingegen kein rein öffentliches Interesse vor. Im gegenständlichen Fall kann die gegenständliche Eingabe unter Würdigung Ihres diesbezüglichen Vorbringens als eine journalistische Anfrage qualifiziert werden, die aufgrund der oben getätigten Ausführungen nicht gebührenpflichtig ist.

Bei der Gelegenheit müssen wir im Sinne des Parteiengehört auch in Aussicht stellen, dass der Antrag entsprechend den ausführlichen Darlegungen in der angesprochenen Vorkorrespondenz größtenteils wegen ohnehin erfolgter Erteilung der gewünschten Auskunft zurückzuweisen, im Übrigen abzuweisen sein wird. Sie werden daher eingeladen, dazu anlässlich der Vornahme der erforderlichen Ergänzungen gegebenenfalls nochmals Stellung zu nehmen und eine allenfalls bestehende andere Rechtsmeinung als die bereits begründet mitgeteilte binnen vierzehn Tagen ab Erhalt dieses Schreibens zu entgegen beziehungsweise Umstände zu benennen, welche geeignet wären, noch umfassender als mit Schreiben vom 2. Dezember 2020 erfolgt zu antworten; es wären jedenfalls jene Punkte Ihres umfassenden Informationsbegehrens zu konkretisieren, welche Gegenstand Ihres Antrages sein sollen, da dazu nach Ihrer Ansicht keine ausreichende Information erteilt worden wäre beziehungsweise entsprechend Ihrer Einschätzung die getätigten Ausführungen, die einer umfassenderen Auskunft entgegenstehen, unzutreffend seien.

Zusammenfassend ist nochmals darauf hinzuweisen, dass das Auskunftspflichtgesetz und die aus den Gesetzesmaterialien erkennbare Absicht des Gesetzgebers, die Auskunftserteilung unter dem Gesichtspunkt der Verfahrensökonomie zu regeln, ein Verständnis des Begriffs „Auskunft“ nahelegt: die Verwaltung soll nicht etwa zu umfangreichen Ausarbeitungen, zur Erstellung von Gutachten oder zur Beschaffung von auch anders zugänglichen Informationen verhalten werden. Dies wird auch vom VwGH in ständiger Rechtsprechung zu § 1 Auskunftspflichtgesetz bestätigt.

§ 1 Abs. 1 des Auskunftspflichtgesetzes normiert, dass die Organe des Bundes sowie die Organe der durch die Bundesgesetzgebung zu regelnden Selbstverwaltung über Angelegenheiten ihres Wirkungsbereiches Auskünfte zu erteilen haben, soweit eine gesetzliche Verschwiegenheitspflicht dem nicht entgegensteht. Mit der Vollziehung des KIG 2020 ist die Buchhaltungsagentur des Bundes (BHAG) betraut. Jeder von der Gemeinde eingereichte Antrag wird in der BHAG geprüft und zusätzlich von deren Qualitätssicherung begutachtet.



Da § 1 Abs. 1 des Auskunftspflichtgesetzes, auf welches Sie Ihr Ersuchen stützen, zugleich normiert, dass die Organe des Bundes sowie die Organe der durch die Bundesgesetzgebung zu regelnden Selbstverwaltung über Angelegenheiten ihres eigenen Wirkungsbereiches Auskünfte zu erteilen haben, soweit eine gesetzliche Verschwiegenheitspflicht dem nicht entgegensteht, ergibt sich die Verpflichtung, nicht lediglich die Interessen an Transparenz zu berücksichtigen, sondern eben auch dem entgegenstehende Interessen. Daraus ergibt sich auch entsprechend der ständigen höchstgerichtlichen Judikatur, dass vor einer Auskunftserteilung stets abzuwägen ist, ob die Schaffung von Transparenz mit gelinderen Mitteln als der Erteilung einer gewünschten Auskunft möglich ist beziehungsweise ob mit ihr ein unverhältnismäßiger Eingriff in Geheimhaltungsinteressen verbunden wäre.

Für das KIG 2020 ist eine Vorfinanzierung der Gemeinden nicht erforderlich. Vielmehr tritt der Bund in Vorlage durch den Zweckzuschuss, der bis 31. Jänner 2024 abzurechnen ist. Das bedeutet, dass allfällige vergaberechtliche Prozesse zur Realisierung der Vorhaben noch nicht abgeschlossen sein müssen. Würden hier daher konkrete Zuschusshöhen zu einzelnen geförderten Vorhaben veröffentlicht, so würden die vom Verfassungsgesetzgeber genannten Verschwiegenheitspflichten im Vorfeld einer (Vergabe)Entscheidung unterlaufen und es würde auch ein wirtschaftlicher Schaden der betreffenden Gebietskörperschaften riskiert, da somit potenziellen Auftragnehmerinnen und Auftragnehmern Informationen zugänglich würden zum daraus ableitbaren konkreten Auftragsvolumen.

Das KIG 2020 sieht weiters vor, dass der Bund zur teilweisen Deckung der Aufwendungen der Gemeinden und von ihnen beherrschter Projektträger aus Mitteln des COVID-19-Krisenbewältigungsfonds insgesamt den Betrag von 1 Milliarde Euro als Zweckzuschuss gemäß den §§ 12 und 13 des Finanz-Verfassungsgesetzes 1948 (F-VG 1948), BGBl. Nr. 45/1948, zur Verfügung stellt. Nach § 2 Abs 1 KIG 2020 kommen als Begünstigte Gemeinden oder von ihnen beherrschte Projektträger in Betracht. Allerdings sieht § 12 Abs 1 F-VG nur Zweckzuschüsse an Gemeinden selbst vor; ebenso deutet § 2 Abs 6 KIG 2020 darauf hin, dass der Zweckzuschuss nach diesem Gesetz nur Gemeinden selbst gewährt werden kann. Daraus folgt, dass mit den Mitteln aus dem KIG 2020 zwar auch Aufwendungen von Projektträgern, die von Gemeinden beherrscht werden, abgedeckt werden können, dass als unmittelbarer Empfänger der Leistungen allerdings nur die Gemeinden selbst in Betracht kommen.

Nach § 3 Abs 2 KIG 2020 hat die Abwicklungsstelle dem Bundesminister für Finanzen monatlich über die eingelangten und über die geprüften Anträge zu berichten. Der

Bundesminister für Finanzen informiert den Bundeskanzler am Beginn des Monats über den abgelaufenen Monat. Der Bericht hat zumindest zu enthalten: Die antragstellenden Gemeinden, die jeweiligen Investitionsvorhaben mit der Gesamtinvestitionssumme sowie der Höhe des beantragten Zweckzuschusses, die geprüften Anträge und die Höhe des sich für die jeweilige Gemeinde ergebenden möglichen Zweckzuschusses beziehungsweise die Gründe für eine Nichterfüllung der Voraussetzungen.

Zuwendungen nach dem KIG 2020 sind als Zweckzuschüsse nach dem F-VG ausgestaltet. Es handelt sich daher nicht um eine privatrechtliche Zuwendung, sondern ist die Vollziehung dem behördlichen Bereich des Bundes zuzurechnen.

Die Datenschutzgrundverordnung - DSGVO ist im gegebenen Zusammenhang jedenfalls nicht anwendbar, weil diese nach ihrem Art. 1 Abs. 1 Vorschriften zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten enthält und natürliche Personen als Zuschussempfänger nach dem KIG 2020 nicht in Betracht kommen.

Allerdings statuiert § 1 Abs. 1 Datenschutzgesetz - DSG ein Grundrecht auf Datenschutz gegenüber jedermann im Verfassungsrang. Es ist in der Judikatur unstrittig, dass auch juristische Personen Träger dieses Grundrechtes sind. Nach § 1 Abs. 2 DSG darf ein Eingriff einer staatlichen Behörde in das Grundrecht auf Datenschutz nur auf Grund von Gesetzen, die aus den in Art. 8 Abs. 2 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK), BGBl. Nr. 210/1958, genannten Gründen notwendig sind, erfolgen. Da der Vollzug des F-VG und damit auch Zweckzuweisungen nach dem KIG 2020 nicht dem privatrechtlichen, sondern dem behördlichen Bereich zuzurechnen sind, gilt für die Verwendung der dabei gewonnenen personenbezogenen Daten daher, dass diese über die in § 3 Abs 2 KIG 2020 vorgesehenen Informationspflichten mangels ausdrücklicher gesetzlicher Grundlage nicht an Dritte übermittelt werden dürfen.

Sobald die Daten aufgrund der eingereichten Rechnungsabschlüsse der Gemeinden öffentlich verfügbar sind, besteht kein schutzwürdiges Geheimhaltungsinteresse nach § 1 Abs. 1 zweiter Satz DSG. Dann, allerdings erst dann, besteht vielmehr sogar das von Ihnen ins Treffen geführte Transparenzinteresse, zumal die Veröffentlichung genau den von Ihnen als „public watchdog“ verfolgten Zwecken der Information zwecks Schaffung einer Grundlage des demokratischen Dialogs dienen soll, wobei die Gemeinden dabei selbst die Ansprechpartner sind und detailliert Rede und Antwort zu stehen haben. Es konnten allerdings, in Würdigung der Stellung eines „public watchdog“, bereits zum jetzigen Zeitpunkt die solchermaßen aggregierten Informationen zur Verfügung gestellt werden,

die es einerseits erlauben, die dargestellten verfassungsrechtlich gesicherten Geheimhaltungsinteressen zu wahren, andererseits allerdings auch den Transparenzinteressen weitestgehend Rechnung zu tragen.

Das Bundesministerium für Finanzen kann daher aus mehreren Verschwiegenheitsgründen heraus grundsätzlich keine unterjährigen, noch nicht in Rechnungsabschlüssen abzubildenden gemeindeweisen Daten bekannt geben. Zwar sind bei einer länderweisen Darstellung bei Wien wegen dessen besonderer Stellung als Land und Gemeinde die Daten Wiens als Gemeinde enthalten, allerdings wären diese auch bei einem Entfall der Daten für Wien aus der Differenz zwischen der Summe der anderen Länder und der Bundessumme ableitbar. Das Interesse an Transparenz vermag den ansonsten erforderlichen Eingriff in die Geheimhaltungsinteressen nicht zu überwiegen, zumal ohnehin aggregierte Beträge, welche auch zugänglich gemacht werden, das berechnete Interesse an Information zu treffen vermögen in einer beidseits vertretbaren Form.

Wir hoffen, wir konnten Ihnen mit unseren Ausführungen weiterhelfen.

Mit freundlichen Grüßen

Wien, am 18.12.2020  
Für den Bundesminister:  
Mag. Heidrun Zanetta

Elektronisch gefertigt

<b>BUNDESMINISTERIUM FÜR FINANZEN</b>	Prüfhinweis	Informationen zur Prüfung des elektronischen Siegels bzw. der elektronischen Signatur finden Sie unter: <a href="https://amtssignatur.brz.gv.at/">https://amtssignatur.brz.gv.at/</a>
	Datum/Zeit	2020-12-22T14:09:34+01:00
Unterszeichner	Bundesministerium für Finanzen	
Aussteller-Zertifikat	CN=a-sign-corporate-light-02,OU=a-sign-corporate-light-02,O=A-Trust Ges. f. Sicherheitssysteme im elektr. Datenverkehr GmbH,C=AT	
Serien-Nr.	1814163722	
Dokumentenhinweis	Dieses Dokument wurde amtssigniert.	