

Die Vorsitzende der Europakammer
des Bundesrates

An den
Präsidenten
der Europäischen Kommission
Herrn José Manuel Barroso
1049 Brüssel
Belgien

Berlin, 07.02.2012

**Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinie 2003/98/EG über die Weiterverwendung von Informationen des öffentlichen Sektors
KOM(2011) 877 endg.**

Sehr geehrter Herr Präsident,

der Bundesrat hat durch seine Europakammer am 7. Februar 2012 beschlossen, den aus der Anlage ersichtlichen Beschluss der Kommission zu übermitteln.

Mit freundlichen Grüßen



07.02.12

Beschluss

**des Bundesrates
- Europakammer -**

**Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und
des Rates zur Änderung der Richtlinie 2003/98/EG über die
Weiterverwendung von Informationen des öffentlichen Sektors
KOM(2011) 877 endg.; Ratsdok. 18555/11**

Der Bundesrat hat durch seine Europakammer am 7. Februar 2012 die aus der Anlage ersichtliche Stellungnahme gemäß §§ 3 und 5 EUZBLG beschlossen.

Der Beschluss ist gemäß § 45i der Geschäftsordnung des Bundesrates zustande gekommen.

* Erster Beschluss des Bundesrates durch seine Europakammer vom 7. Februar 2012, BR-Drucksache 820/11 (Beschluss)

Anlage

Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinie 2003/98/EG über die Weiterverwendung von Informationen des öffentlichen Sektors

KOM(2011) 877 endg.; Ratsdok. 18555/11

1. Der Bundesrat hat erhebliche Zweifel, ob der Richtlinienvorschlag auf Grund seiner überschießenden Tendenzen mit den Grundsätzen der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit (Artikel 5 Absatz 3 und 4 EUV in Verbindung mit Artikel 5 des Protokolls über die Anwendung der Grundsätze der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit) vereinbar ist. Er bittet daher die Bundesregierung, sich insbesondere für die Rücknahme der vorgesehenen Gebührenregelung, der Verpflichtung zur Einrichtung unabhängiger Regulierungsbehörden und der Verlagerung der neu einzuführenden Beweislast einzusetzen.
2. Der Bundesrat hat ferner erhebliche Zweifel, dass die EU die Kompetenz hat, Regelungen im Sinne von Artikel 1 Absatz 4 Nummer 2, Absatz 6 Nummer 1 und Absatz 12 zu treffen, die die Mitgliedstaaten verpflichten, in Umsetzung der Richtlinie unabhängige Behörden einzurichten und diesen besonders aufgeführte Aufgaben zuzuweisen.

Die Befugnis zur Bildung von Landesbehörden ist Bestandteil der Organisationsgewalt. Darunter versteht man die Befugnis, juristische Personen des öffentlichen Rechts zu bilden und ihnen Aufgaben zuzuweisen, Organe (so auch Behörden) zu errichten, sie mit Zuständigkeiten auszustatten, ihre innere Organisation zu bestimmen und sie mit Personal- und Sachmitteln auszustatten. Aufgrund ihrer Eigenstaatlichkeit steht in der Bundesrepublik Deutschland auch den Ländern die Organisationshoheit für ihre Verwaltungen zu.

Die EU kann sich im Anwendungsbereich der Richtlinie über die Weiterverwendung von Informationen des öffentlichen Sektors - anders als auf dem Gebiet des Datenschutzes - nicht auf eine ausdrückliche Befugnis nach EU-Recht berufen, durch Regelungen zur Einrichtung und zu den Aufgaben einer unabhängigen Behörde in die Organisationshoheit der Mitgliedstaaten einzugreifen. Im Datenschutz ist die Überwachung durch unabhängige Behörden u. a. nach Artikel 8 Absatz 3 der Charta der Grundrechte der EU, nach Artikel 39 Satz 2 EUV und nach Artikel 16 Absatz 2 Satz 2 AEUV ausdrücklich vorgesehen. Diese Sonderregelungen legen den Schluss nahe, dass auf anderen Gebieten die Einrichtung unabhängiger Behörden grundsätzlich nicht gewollt ist oder zumindest die absolute Ausnahme sein soll.

Auch haben die Mitgliedstaaten ihre Zuständigkeit für die Organisationsgewalt nicht auf die EU übertragen.

3. Die Verpflichtungen zur Einrichtung unabhängiger Regulierungsbehörden zum Zwecke besonderer Rechtsbehelfe und die Auferlegung umfangreicher Berichtspflichten haben überschießende Tendenz. Sie stehen den Bemühungen der Mitgliedstaaten zum Bürokratieabbau und zur Haushaltskonsolidierung diametral entgegen und in keinem angemessenen Verhältnis zur Bedeutung der Daten des öffentlichen Sektors für die Verwirklichung des Binnenmarkts. Die öffentliche Verwaltung hat infolge von Berichtspflichten und einer Umkehrung der Beweislast für die Einhaltung der Gebührenvorgaben einen deutlichen, unverhältnismäßigen und nicht bedarfsorientierten Mehraufwand zu leisten. Soweit die Kommission davon ausgeht, dass in einzelnen Mitgliedstaaten die Regelungen der Richtlinie 2003/98/EG nur unzureichend durchgesetzt werden oder dort kein effektiver Rechtsschutz gegen etwaige Verstöße gewährt wird, stehen ihr mildere Mittel zur Verfügung, als vorsorglich in sämtlichen Mitgliedstaaten weitere Reglementierungen einzuführen und zusätzliche Bürokratie aufzubauen.
4. Zusätzlich erinnert der Bundesrat daran, dass in einem Bundesstaat wie der Bundesrepublik Deutschland nicht nur eine Behörde bestimmt werden kann, die gegenüber öffentlichen Stellen des Bundes und der Länder Aufgaben und Befugnisse im Sinne der vorgesehenen Regelungen wahrnimmt. Ansonsten käme es zu einem Verstoß gegen das grundsätzliche verfassungsrechtliche Verbot der Mischverwaltung.

5. Die Festlegung des Grundsatzes, dass die öffentlichen Stellen für ihre Daten keine Gebühren verlangen dürfen, die über den durch die jeweilige Einzelanforderung verursachten Mehrkosten liegen, stellt einen massiven Eingriff in das originäre Gebührenfindungsrecht der Mitgliedstaaten und die eigenverantwortliche Finanzierung der öffentlichen Verwaltung dar. Er wird auf allen Ebenen der öffentlichen Verwaltung zu erheblichen Mindereinnahmen führen und damit unmittelbar in das Haushaltsrecht der Länder eingreifen.

Die derzeit geltenden Regelungen der Richtlinie 2003/98/EG gestatten den öffentlichen Stellen, kostendeckende Gebühren zu erheben, bei deren Bemessung anteilig auch die Aufwendungen der Erfassung und der Aktualisierung der Daten berücksichtigt werden kann. Diese Aufwendungen wären künftig weitgehend aus Steuermitteln zu finanzieren. Andernfalls sind nachteilige Auswirkungen auf die Qualität der Informationen des öffentlichen Sektors sowie auf die Investitions- und Innovationstätigkeit in diesem Bereich zu befürchten.

6. Die Vorgabe, dass im öffentlichen Interesse abweichende Gebührenregelungen der Genehmigung einer "unabhängigen Behörde" bedürfen, ist aus verfassungsrechtlichen Gründen abzulehnen.

Die Erhebung von öffentlich-rechtlichen Gebühren steht unter Gesetzesvorbehalt. Soweit der Gesetzgeber im Einzelfall selbst die Höhe der zu erhebenden Gebühr festlegt, kann seine Entscheidung nicht von der Zustimmung eines Organs der Exekutive (Regulierungsbehörde) abhängig gemacht werden.

7. Der vorgelegte Richtlinienvorschlag sollte noch verbessert werden.

Deshalb bittet der Bundesrat die Bundesregierung, sich bei den anstehenden Verhandlungen für folgende Änderungen einzusetzen:

- Der Bundesrat weist darauf hin, dass die Änderung in Artikel 1 Absatz 6 das Verhältnis des neuen Absatzes 1 zum neuen Absatz 4 des bestehenden Artikels 6 offen lässt.

Der Bundesrat bittet die Bundesregierung, bei den Verhandlungen über den Richtlinienvorschlag auf eine Klarstellung der Regelungen in Artikel 6 Absatz 1, 2 und 4 hinzuwirken.

Nach der bestehenden Regelung in Artikel 6, die als Absatz 4 des neuen Artikels 6 beibehalten werden soll, dürfen die Gesamteinnahmen aus der Bereitstellung und Weiterverwendung von Dokumenten die Kosten ihrer Erfassung, Erstellung, Reproduktion und Verbreitung zuzüglich einer angemessenen Gewinnspanne nicht übersteigen. Zugleich wird in dem vorgeschlagenen neuen Absatz 1 des Artikels 6 geregelt, dass die Gebühren für die Weiterverwendung von Dokumenten auf die durch die Vervielfältigung und Weiterverbreitung verursachten Zusatzkosten beschränkt sind. Im neuen Absatz 2 des Artikels 6 ist eine Ausnahme für die Kostendeckung überschreitende Gebühren unter bestimmten, näher genannten Voraussetzungen vorgesehen.

Nach den Maßstäben der in Deutschland geltenden Gesetze ist die Frage der Erfassung und Erstellung von Informationen eine Vorfrage im Rahmen der Prüfung, ob eine Information vorliegt, zu der nach den, den Zugang zu Informationen allgemein eröffnenden, Gesetzen Zugang gewährt wird und damit eine Frage im Rahmen der Zugangseröffnung. Die Richtlinie will sich ausschließlich auf die Frage der Weiterverwendung von Informationen, zu denen (bereits) Zugang nach den allgemeinen Gesetzen gewährt wird, beschränken, so dass Kosten der Erfassung und Erstellung für die Gebührenberechnung keine Berücksichtigung finden können. In diesem Falle beschränkt sich die Regelung in den neuen Absätzen 1 und 4 des Artikels 6 jeweils auf die Kosten, die durch die Vervielfältigung bzw. Reproduktion und die Weiterverbreitung der Informationen anfallen. Während der neue Absatz 1, abgesehen von den Ausnahmefällen des Absatzes 2, grundsätzlich eine kostendeckende Gebühr für diese Maßnahmen vorsieht, ermöglicht zugleich Absatz 4 für dieselbe Maßnahme eine angemessene Gewinnspanne zuzüglich zu den kostendeckenden Gebühren. Es ist daher eine Klarstellung erforderlich.

- Die Weiterverwendung von Umweltinformationen sollte im Grundsatz sowohl bei privater als auch bei gewerblicher Nutzung kostenfrei sein. Allerdings muss die Verwaltung ihren Aufwand für die Bearbeitung des Auskunftersuchens zumindest bei gewerblicher Verwendung der Daten weitergeben können. Der staatliche Zweck, mit den ohnehin bereits erhobenen Daten Arbeitsplätze zu schaffen, rechtfertigt die Entgeltfreiheit der Nutzung von öffentlichen Daten, auch wenn dadurch dem Staat mögliche

Einnahmen entgehen. Diese Überlegung trägt allerdings nicht die weitere Forderung, dass der Staat den Aufwand, der ihm bei der Weitergabe der Daten zusätzlich entsteht, als solchen nicht umlegen darf. Denn diese Kosten fallen, anders als die Erhebungskosten, nicht ohnehin an, sondern allein anlässlich der Beantwortung der Anfrage. Bei einer gewerblichen, gewinnorientierten Verwendung ist es nicht gerechtfertigt, angesichts knapper staatlicher Kassen auch diesen Aufwand dem Staat aufzubürden.

Der Richtlinienvorschlag lässt hier die erforderliche Klarheit vermissen, dass dieser Aufwand über Gebühren erhoben werden darf.

- Der Richtlinienvorschlag fordert in dem geänderten Artikel 4 Absatz 4 im Rechtsbehelfsverfahren die Möglichkeit der Überprüfung durch eine unabhängige Stelle. Diese Regelung des Rechtsbehelfsverfahrens greift überflüssig tief in die Organisationshoheit der Mitgliedstaaten ein. In jedem Fall steht dem Auskunftssuchenden die Möglichkeit zu, den Rechtsweg zu beschreiten und sich an die Gerichtsbarkeit zu wenden, deren Entscheidungen für die Exekutive verbindlich sind. Ob ihm dazu noch ein Verwaltungsverfahren zur Verfügung steht und wie dieses im Einzelnen ausgestaltet wird, sollte der Entscheidung eines jeden Mitgliedstaats überlassen bleiben. Ob ein weiteres Verwaltungsverfahren die Rechtsstellung des Auskunftersuchenden stärkt oder nur eine gerichtliche Entscheidung herauszögert, hängt von nationalen Gegebenheiten ab.
 - Der Richtlinienvorschlag führt eine jährliche Berichtspflicht ein (Artikel 1 Nummer 12 zu Artikel 13). Es ist nicht erkennbar, worin der Nutzen dieser engmaschigen Berichtspflicht liegen soll. Eine jährliche Berichtspflicht wäre nur dann sinnvoll, wenn Änderungen an den berichtspflichtigen Sachverhalten binnen eines Jahres zu erwarten sind. Dafür gibt es keinen Hinweis. Nach den bisherigen Erfahrungen schwankt die Zahl der jährlichen Auskünfte in den jeweiligen Bereichen nicht relevant. Auch die Bedingungen, unter denen Informationen weitergegeben werden, dürften sich nach Umsetzung der Richtlinie nicht jährlich ändern.
8. Der Bundesrat begrüßt grundsätzlich die Auffassung, dass die Informationen des öffentlichen Sektors eine Schlüsselressource mit hohem wirtschaftlichen Potenzial darstellen.

9. Der Bundesrat hält mit Blick auf das Harmonisierungsverbot in den Bereichen Bildung und Kultur nach Artikel 165 und 167 AEUV und mit Blick auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nach Artikel 5 Absatz 1 EUV i. V. m. Artikel 296 Absatz 1 AEUV die Ausdehnung des Anwendungsbereichs der Richtlinie auf Bibliotheken, Archive und Museen für äußerst problematisch.
10. Der Bundesrat stellt in diesem Zusammenhang fest, dass bei einer Ausdehnung des Anwendungsbereichs der Richtlinie auf Bibliotheken, Archive und Museen nachteilige Auswirkungen auf die Digitalisierungsanstrengungen in diesem Bereich zu erwarten sind:
 - Nach Artikel 6 Absatz 1 des Richtlinienvorschlags dürfen die öffentlichen Stellen für die Weiterverwertung keine Gebühren verlangen, die über die jeweilige Einzelanforderung verursachten Mehrkosten ("Zusatzkosten") hinausgehen. Zwar dürfen Bibliotheken, Archive und Museen abweichend davon Gebühren erheben, die über den Zusatzkosten liegen, doch liegt die Beweislast hier bei den Bibliotheken, Archiven und Museen. Eine derartige Regelung wird in keiner Weise dem Aufwand, der für eine Digitalisierung und Langzeitarchivierung erforderlich ist, gerecht. Insbesondere mit Blick auf die Langzeitarchivierung digitaler Daten, die als genuiner Bestandteil der Digitalisierung betrachtet werden muss, wird die prohibitive Wirkung der geplanten Richtlinie deutlich sichtbar. Die laufenden Kosten der Langzeitarchivierung - z. B. für Datenhosting und -speicherung, die Bereithaltung von Spiegelsevernen, die Lizenzierungs- und Pflegekosten für Langzeitarchivierungs-Software - sind sehr hoch. Bei Umsetzung der vorgeschlagenen Richtlinie würde die öffentliche Hand also mit immensen Kosten eine Infrastruktur aufbauen und unterhalten, die zu allererst die Voraussetzungen dafür schafft, dass kommerzielle Unternehmen die verfügbaren digitalen Datenbestände kontinuierlich für kommerzielle Zwecke "abgreifen" können - ohne für die hierzu erforderliche Langzeitarchivierungs-Infrastruktur zahlen zu müssen. D. h. es würde letztlich die Digitalisierung - auch für gewerbliche Zwecke - rein auf Kosten der öffentlichen Einrichtung erfolgen. Dies würde bei den Bibliotheken, Archive und Museen die Motivation zum weiteren Engagement bei der Digitalisierung ersticken.
 - Durch das Verbot der Ausschließlichkeitsvereinbarungen (Artikel 11 des Vorschlags) sind ebenfalls negative Auswirkungen auf die Digitalisie-

rungsanstrengungen der Bibliotheken, Archive und Museen zu befürchten. Gerade im Hinblick auf vertragliche Vereinbarungen z. B. bei einem Massendigitalisierungsvorhaben, bei denen der Vertragspartner einen nicht unerheblichen finanziellen Aufwand leisten muss, ist es durchaus erforderlich, ggf. Ausschließlichkeitsrechte zu vergeben, wenn es dazu dient, ein im öffentlichen Interesse liegendes Projekt zu realisieren. Dies würde durch diese Regelung unmöglich gemacht. D. h. in der Folge würden solche, für eine nachhaltige Digitalisierungspolitik erforderliche Projekte ebenfalls unmöglich gemacht.

11. Der Bundesrat stellt zudem fest, dass die vorgeschlagene Richtlinie nicht berücksichtigt, dass die Bibliotheken, die nach der Richtlinie das Rohmaterial für Innovation quasi frei zur Verfügung stellen sollen, häufig auch ein maßgeblicher Abnehmer möglicher "veredelter", neu geschaffener Kultur- und Wissenschaftsprodukte sind - denkbar durch neue Datenbanken, E-Books etc. In diesen Fällen müsste dann dennoch, obgleich die Grundlage des Produkts auf Kosten der öffentlichen Hand erstellt wurde, das Produkt zurückgekauft werden.
12. Der Bundesrat gibt zu bedenken, dass die geplante Richtlinie die besondere Rolle von Bibliotheken (einschließlich Universitätsbibliotheken), Museen und Archive außer Acht lässt. Insbesondere Bibliotheksgut und Archivgut sind bereits von ihrem Sinn und Zweck her zur Verwendung für die verschiedenen Zwecke unterschiedlichster Nutzergruppen bestimmt. Die Informationen in Museen, Archiven und Bibliotheken dienen der Identitätsstiftung, der Generierung neuen Wissens und, im Falle öffentlicher Archive, der dauerhaften Nachvollziehbarkeit staatlichen Handelns. Eine Ausweitung der Richtlinie auf Bibliotheken, Museen und Archive würde diese erheblich in ihren Möglichkeiten einschränken, im Wege der "Public-Private-Partnership" Möglichkeiten alternativer Finanzierung zu erreichen, mit denen die Informationen in digitaler Form einer noch breiteren Öffentlichkeit zur Verfügung gestellt werden können. Im Ergebnis würde sich die Richtlinie also eher einschränkend und nicht erweiternd auswirken.
13. Der Bundesrat bittet die Bundesregierung, darauf hinzuwirken, dass die vorgesehene Änderung des Artikels 1 Absatz 2 Buchstabe f und die sich daraus ergebenden Änderungen im Wortlaut der Richtlinie gestrichen werden.

Direktzuleitung der Stellungnahme

14. Der Bundesrat übermittelt diese Stellungnahme direkt an die Kommission.