

## Der Regierungsrat des Kantons Thurgau an den Grossen Rat

Frauenfeld, 25. August 2015

664

GRG Nr.	12	MO 30	287
---------	----	-------	-----

### **Motion von Ueli Fisch vom 29. September 2014 „Einführung des Öffentlichkeitsprinzips im Kanton Thurgau“**

#### **Beantwortung**

Sehr geehrter Herr Präsident  
Sehr geehrte Damen und Herren

Ueli Fisch sowie 26 Mitunterzeichnerinnen und Mitunterzeichner beauftragen den Regierungsrat, dem Grossen Rat eine Vorlage zur Einführung des Öffentlichkeitsprinzips auf Kantons-, Gemeinde- und Schulgemeindeebene zu unterbreiten. Insbesondere soll jede Person das Recht haben, amtliche Dokumente einzusehen und von den Behörden Auskunft über den Inhalt amtlicher Dokumente zu erhalten, sofern nicht überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen. Die bestehenden Bestimmungen würden zwar die verschiedenen Organe der staatlichen Behörden des Kantons dazu verpflichten, die Allgemeinheit aktiv zu informieren, und es gelte das Recht auf Akteneinsicht für Betroffene, sofern nicht höher zu gewichtende öffentliche Interessen bestünden. Es gebe aber kein grundsätzliches Recht auf Akteneinsicht für nicht betroffene Personen. Der Kanton Bern habe das Öffentlichkeitsprinzip bereits im Jahr 1995 eingeführt. Seither hätten sowohl der Bund als auch die meisten Kantone ihre Verfassung bzw. Gesetzgebung entsprechend angepasst. Die gemachten Erfahrungen seien überwiegend positiv und die anfangs befürchtete Flut von Anfragen sei ausgeblieben. Der Kanton Thurgau stelle zwar Dokumente proaktiv zur Verfügung, insbesondere auf Gemeindeebene unterscheide sich der Zugang zu amtlichen Dokumenten jedoch immer noch erheblich. Während gewisse Gemeinden ihre Bürger vorbildlich informieren, sei die Arbeit des Gemeinderates in anderen Gemeinden weniger transparent, nicht zuletzt auch aufgrund einer gewissen Rechtsunsicherheit. Ein entsprechendes neues Gesetz könnte Rechtssicherheit schaffen und Druck von den Behörden nehmen.

#### **I. Ausgangslage**

Gemäss Art. 16 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV; SR 101) ist die Meinungs- und Informationsfreiheit gewährleistet (Abs. 1). Jede Person

hat das Recht, Informationen frei zu empfangen, aus allgemein zugänglichen Quellen zu beschaffen und zu verbreiten (Abs. 3).

Das Öffentlichkeitsprinzip wurde auf Bundesebene im Jahre 2006 mit dem Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ; SR 152.3) eingeführt und gilt für amtliche Dokumente, die ab dem 1. Juli 2006 erstellt worden sind. Gemäss Art. 1 BGÖ soll das Gesetz die Transparenz über den Auftrag, die Organisation und die Tätigkeit der Verwaltung fördern. Art. 6 BGÖ räumt jeder Person das Recht ein, amtliche Dokumente einzusehen und von den Behörden über deren Inhalt Auskünfte zu erhalten. Das Gesetz sowie die Verordnung regeln diese Einsicht im Detail und zählen die Ausnahmen auf, in denen eine Behörde die Einsicht verweigern kann. Diese Ausnahmen nehmen einen breiten Raum ein (vgl. z.B. Art. 2 Abs. 2 und 3, Art. 3, Art. 4 und Art. 7 ff. BGÖ). Dokumenteneinsicht ist u.a. ausgeschlossen, wenn durch die Gewährung die freie Meinungs- und Willensbildung einer diesem Gesetz unterstellten Behörde wesentlich beeinträchtigt werden kann, wenn die Beziehungen zwischen dem Bund und den Kantonen oder zwischen Kantonen beeinträchtigt werden können oder wenn die zielkonforme Durchführung konkreter behördlicher Massnahmen beeinträchtigt würde (Art. 7 BGÖ).

Zwei Drittel der Kantone (AG, BS, BL, ZH, BE, FR, GE, JU, NE, SZ, SO, TI, UR, VD, VS, ZG, SG) haben eine Zugangsregelung zu amtlichen Dokumenten entweder auf Gesetzes- oder auf Verfassungsstufe verankert. Die kantonalen Bestimmungen zum Öffentlichkeitsprinzip sind ähnlich ausgestaltet wie das BGÖ und kennen insbesondere auch einen umfangreichen Katalog an Ausnahmen. Zu verweisen ist beispielsweise auf Art. 2, 6 und 7 des Gesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz) des Kantons St. Gallen vom 16. September 2014 (OeffG; sGS 140.2) und auf § 23 des für den Kanton Zürich geltenden Gesetzes über die Information und den Datenschutz (IDG; OS 170.4). Gemäss Art. 2 Abs. 1 OeffG wird dieser Erlass in Verfahren der Zivil-, der Straf- und der Verwaltungsrechtspflege einschliesslich Schlichtungs-, Schieds- und Rechtshilfeverfahren nicht angewendet. Die Regel wird so praktisch zur Ausnahme, da sich das Handeln der öffentlichen Verwaltung in genereller Hinsicht am Verwaltungsrechtspflegegesetz zu orientieren hat. Nach § 23 Abs. 1 IDG verweigert das öffentliche Organ die Bekanntgabe von Informationen ganz oder teilweise oder schiebt sie auf, wenn eine rechtliche Bestimmung oder ein überwiegendes öffentliches oder privates Interesse entgegensteht.

Im Kanton Thurgau ist die Informationspflicht der Behörden insbesondere in § 11 Abs. 2 der Verfassung des Kantons Thurgau vom 16. März 1987 (KV; RB 101) verankert. Demnach gilt der Grundsatz, dass der Regierungsrat und die Verwaltung die Öffentlichkeit offen, umfassend, verständlich und frühzeitig über ihre Tätigkeit informieren, soweit dies von allgemeinem Interesse ist. Dementsprechend informieren alle Behörden aktiv, kontinuierlich und in angemessenem Umfang über ihre Tätigkeiten. Welche Informationen die Behörden mitteilen, liegt in deren pflichtgemässen Ermessen. Entgegenstehende öffentliche oder schutzwürdige private Interessen sowie die Pflicht zur Wahrung des Amtsgeheimnisses schränken die Öffentlichkeitsarbeit indessen ein (vgl. §§ 13 und 15 KV). Der Kanton Thurgau öffnet den Mitbürgerinnen und Mitbürgern sowie den Medien auf kurzen Wegen unkompliziert und rasch den Kontakt zu Verwaltung und Regie-

rung. Der Regierungsrat ist stets bemüht, offen, umfassend, verständlich und frühzeitig zu informieren. Zudem können die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der kantonalen Verwaltung bzw. der Ämter auch telefonisch oder schriftlich erreicht werden und kompetent Auskunft erteilen.

Gemäss § 14 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 23. Februar 1981 (VRG; RB 170.1) haben die Beteiligten Anspruch auf Akteneinsicht (Abs. 1). Die Einsichtnahme in ein Aktenstück kann verweigert werden, soweit es ausschliesslich verwaltungsinternem Gebrauch dient oder wichtige öffentliche oder schutzwürdige private Interessen entgegenstehen. Solche Akten sind als vertraulich zu bezeichnen (Abs. 2). Wenn die Akteneinsicht wegen schutzwürdiger Interessen verweigert wird, ist der wesentliche Inhalt des Aktenstückes gleichwohl mündlich oder schriftlich soweit bekanntzugeben, als die zu schützenden Interessen es erlauben (Abs. 3).

## **II. Beurteilung**

Mit der Einführung des Öffentlichkeitsprinzips soll gemäss Auffassung des Motionärs die Transparenz der Behördentätigkeit erhöht und der Allgemeinheit weitreichende Akteneinsicht gewährt werden.

Das Ziel, die Transparenz der Behördentätigkeit zu gewährleisten, ist bereits mit den heutigen Regelungen weitgehend erreicht worden. Art. 16 BV räumt jeder Person das Recht ein, Informationen frei zu empfangen und diese aus allgemein zugänglichen Quellen zu beschaffen und zu verbreiten. Ob eine Informationsquelle als allgemein zugänglich zu betrachten ist, bestimmt sich weitgehend nach der entsprechenden Umschreibung und Wertung durch den Verfassungs- und Gesetzgeber. Aufgrund des Grundsatzes, wonach die Tätigkeit der Verwaltung grundsätzlich geheim ist, gilt im Kanton Thurgau die Informationsfreiheit allerdings nicht schrankenlos. Durch § 11 Abs. 2 KV sind die Behörden im Kanton Thurgau jedoch verfassungsrechtlich verpflichtet, über die eigene Tätigkeit zu informieren. Diese Regelung entspricht der bundesgerichtlichen Vorgabe, wonach die Behörden die Öffentlichkeit umfassend zu informieren haben, wenn der betreffende Gegenstand von allgemeinem Interesse ist und keine überwiegenden Interessen des Staates oder Privater entgegenstehen (BGE 107 Ia 304 E. 4a S. 308). Somit existiert im Kanton Thurgau zwar kein allgemeiner und umfassender Anspruch der Bürgerin und des Bürgers sowie der Presse auf Informationen über die gesamte Tätigkeit der Verwaltung. Die Behörden im Kanton Thurgau sind aber dennoch verpflichtet, wichtige Informationen umfassend zu veröffentlichen, damit die Öffentlichkeit genügend über die Staatstätigkeit informiert wird. Der Kanton Thurgau betreibt mit der Tätigkeit des Informationsdienstes ohnehin eine sehr aktive Informationspolitik. Auch auf kommunaler Ebene sind entsprechende Bestrebungen erkennbar. Es besteht ein sehr offener und unkomplizierter Zugang zu den Behörden, der es interessierten Bürgerinnen und Bürgern durchaus erlaubt, sich umfassend zu informieren. Der informelle Leitsatz „Kanton der kurzen Wege“ greift auch im Bereich der Informationsführung und Auskunft. Bereits heute hat jede Person das Recht, amtliche Dokumente zu erhalten, sofern nicht überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen. Betroffene aller Ebenen (Kanton, Gemeinde und Schule) können sich auf § 11 Abs. 2 KV

berufen und ihre Ansprüche geltend machen. Ferner hat gemäss § 14 Abs. 2 KV jedermann Anspruch auf Einsicht in die ihn betreffenden Akten, soweit nicht überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen. Diese Bestimmung gewährleistet den verfahrensrechtlichen Schutz der Bürgerin und des Bürgers. Datenschutzrechtlich besteht kein Bedarf, diese Verfahrensbestimmung dahingehend zu erweitern, dass diese Verfahren vermehrt für die Allgemeinheit öffentlich gemacht werden. Die in § 11 Abs. 2 KV verankerte Informationspflicht und ihre Handhabung durch die Behörden machen die Einführung des Öffentlichkeitsprinzips nicht notwendig. Es besteht gestützt auf die geltende kantonale Verfassungsregelung und infolge der bereits aktiven Praxis kein Bedarf für eine weitergehende Regelung. Die bestehenden Normen schaffen hinreichend Klarheit. Zu verweisen ist diesbezüglich auch auf die Antwort des Regierungsrates vom 12. September 2006 zu einer ähnlichen Einfachen Anfrage von Urs Schneider vom 5. Juli 2006 betreffend Öffentlichkeitsprinzip und Transparenz der Verwaltung und Behörden (04/EA 79/247).

Auch der im vorliegenden Zusammenhang konsultierte Verband Thurgauer Schulgemeinden (VTGS) spricht sich gegen die Einführung des Öffentlichkeitsprinzips aus. Die Schulpräsidentinnen und -präsidenten würden, wenn immer möglich, eine aktive Kommunikation betreiben und Betroffene hätten bereits heute die Möglichkeit, Einsicht in die Akten der Schulbehörde zu nehmen. In der Schulbehörde müsse offen diskutiert und über heikle Themen gesprochen werden können. Die Aussagen sollen, der Schweigepflicht entsprechend, im Gremium bleiben. Diese Gesprächskultur sei im Kanton Thurgau tief verankert. Mit der Einführung des Öffentlichkeitsprinzips befürchtet der VTGS einen Wechsel in der Handhabung der Traktandierung und eine Änderung der Protokollierung brisanter Themen. Entscheide würden in Beschlussprotokollen festgehalten. Es wäre noch schwieriger, Behördenmitglieder zu finden. Der Verband Thurgauer Gemeinden (VTG) empfiehlt ebenfalls, die Motion nicht erheblich zu erklären. Gemäss einer vom VTG durchgeführten Umfrage sind 32 Gemeinden (100 % der Antworten) der klaren Auffassung, eine umfassende und breit abgestützte Informationspolitik zu betreiben. 100% der Antworten halten die heute im Thurgau geforderte und umgesetzte Informationspflicht und das Informationsrecht für ausgewogen und richtig. 63% der Antworten wünschen ausdrücklich keine Ausweitung der heutigen Informationspflicht. Somit wollen auch die Politischen Gemeinden des Kantons Thurgau dem Anliegen des Motionärs nicht folgen.

Für sämtliche Verfahren gelten gemäss VRG, Schweizerischer Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272) und Schweizerischer Strafprozessordnung (StPO; SR 312.0) ohnehin viele Ausnahmen vom Öffentlichkeitsprinzip, und es wären noch weitere Sonderbestimmungen zu schaffen, so dass die aktuelle Praxis im Kanton Thurgau den Vorstellungen des Motionärs schon weitgehend entspricht. Bei der Begründung des Öffentlichkeitsprinzips wären zahlreiche Ausnahmen vor dem Hintergrund von Amtsgeheimnis und Datenschutz zu berücksichtigen. Nach Art. 1 des Bundesgesetzes über den Datenschutz (DSG; SR 235.1) bezweckt dieses Gesetz den Schutz der Persönlichkeit und der Grundrechte von Personen, über die Daten bearbeitet werden. Gemäss § 15 KV sind die Behörden im Verhältnis zu Privaten sowie bei der Verwendung von personenbezogenen Daten im Rahmen des Gesetzes an das Amtsgeheimnis gebunden. Die Ausnahmen vom Öffentlichkeitsprinzip wären so zahlreich, dass es faktisch lediglich einem

„Etikettenwandel“ gleichkäme. Angesichts der umfangreichen Ausnahmen würde die Einführung des Öffentlichkeitsprinzips wohl nicht mehr Rechtssicherheit schaffen. Insbesondere die Milizbehörden würden es schwierig haben, zu entscheiden, ob eine Ausnahme vom Recht auf Dokumenteneinsicht gegeben ist oder nicht. Bei einem ablehnenden Gesuch müsste die Behörde zudem eine anfechtbare Verfügung erlassen. Durch ein Öffentlichkeitsgesetz würde somit mehr Bürokratie und Rechtsunsicherheit auf den verschiedensten Ebenen des Staatswesens geschaffen. Das sogenannte „Öffentlichkeitsprinzip“ tönt zwar gut, kann die Transparenz der Behördentätigkeit indessen nicht wirklich verbessern. Die Erfahrungen mit dem BGÖ sind denn auch recht unterschiedlich (vgl. Plädoyer 4/15, S. 22 ff.: Teile der Bundesverwaltung hadern mit dem Öffentlichkeitsprinzip und unterlaufen es). Die Zahl der Gesuche um Zugang zu amtlichen Dokumenten gestützt auf das BGÖ hat in den vergangenen Jahren beachtlich zugenommen und teilweise zu Umsetzungsproblemen geführt (Medienmitteilung des Bundesamtes für Justiz vom 1. April 2015: Die Umsetzung des Öffentlichkeitsprinzips soll verbessert werden). Es gibt viele kritische Stimmen, und nun will der Bundesrat das Gesetz revidieren. Letztlich werden die Ausnahmen vom Öffentlichkeitsprinzip so zahlreich sein (vgl. Öffentlichkeitsgesetz des Kantons Zug), dass sie die Regel bilden. Das hätte zur Folge, dass die Frage der Einsichtnahme in öffentliche Dokumente häufig durch Rechtsunsicherheit geprägt wäre und vielfach auf dem Rechtsweg geklärt werden müsste. Die heute situativ, pragmatisch und liberal geübte Informationspraxis der kantonalen Behörden wäre damit beeinträchtigt.

Ferner dürfte die Einführung des Öffentlichkeitsprinzips auch den Grundsatz der kostengünstigen und schlanken Verwaltung beeinträchtigen. Sollte mit dem Öffentlichkeitsprinzip eine Anpassung an die übrigen Kantone angestrebt werden, führte dies mit Sicherheit zu einem Mehraufwand für die kantonale Verwaltung und die Gemeinden. Es wäre mit einem nicht zu unterschätzenden administrativen und finanziellen Aufwand zu rechnen, da jede Organisationseinheit dafür besorgt sein müsste, in jedem einzelnen Fall vorab zu prüfen, ob allenfalls überwiegende öffentliche Interessen gegen die Herausgabe der Akten oder ob private Interessen gegen die Veröffentlichung sprechen. Würde diese Aufgabe nicht seriös erledigt, würde der Datenschutz im Kanton Thurgau massiv leiden, wenn nicht gar illusorisch werden. Um das Öffentlichkeitsprinzip einzuführen, müssten diverse Regelungen getroffen werden. Das Öffentlichkeitsgesetz würde einen generellen Zugang zu amtlichen Informationen erlauben, ohne dass von den gesuchstellenden Personen ein besonderes Interesse nachgewiesen werden müsste. Das Gesetz müsste das Recht auf Zugang zu den amtlichen Informationen klar umschreiben und den Betroffenen ein Rechtsmittelverfahren gegen entsprechende Verfügungen erlauben. Der Umfang des Öffentlichkeitsgesetzes müsste klar und die Ausnahmen genauer umschrieben werden. Vor der Einführung neuer gesetzlicher Bestimmungen betreffend Öffentlichkeitsprinzip müssten sämtliche bestehenden Dossiers und Unterlagen geprüft und hinsichtlich ihres eventuell schützenswerten Inhalts klassifiziert werden, da auch nach Einführung des Öffentlichkeitsprinzips aus verfahrens-, datenschutz- und personalrechtlichen Gründen nicht alle Dokumente uneingeschränkt einsehbar wären. Ebenso müssten neue Verfahren und Anlaufstellen geschaffen werden. Zusätzlich müssten wohl entsprechende Bestimmungen über die Archivierung erlassen werden. Daran anschliessend wären Regelungen für die noch in den Verwaltungen befindlichen Dokumente zu entwickeln. Die Einführung des Öffentlichkeitsprinzips würde einen

Mehraufwand für Kanton, Gemeinden und Schulgemeinden bedeuten, was mit der Zielsetzung der im Frühjahr 2015 vom Grossen Rat beschlossenen Massnahmen zur Überprüfung des Leistungskataloges der kantonalen Verwaltung nicht vereinbar bzw. angesichts des Spardrucks, unter dem der Kanton steht, auch nicht angebracht wäre.

Zusammenfassend erscheint es auf den ersten Blick in einem direktdemokratischen System zwar vielleicht wünschenswert, das Öffentlichkeitsprinzip einzuführen. Aufgrund der Tatsache, dass im Kanton Thurgau bereits eine verfassungsmässige Pflicht auf Information der Bevölkerung über die Behördentätigkeit besteht, die Verwaltung sowie die Ämter auf eine transparente Arbeitsweise bedacht sind, bei Vorliegen des Öffentlichkeitsprinzips vermehrt mit Datenschutz- und Persönlichkeitsverletzungen zu rechnen wäre und sowohl bis zur Einführung als auch im anschliessenden Betrieb mit grossem administrativem Mehraufwand zu rechnen wäre, sieht der Regierungsrat kein hinreichendes Bedürfnis für die Ausarbeitung ergänzender rechtlicher Grundlagen und neuer Verfahren.

### **III. Antrag**

Aus den dargelegten Gründen beantragen wird Ihnen, sehr geehrter Herr Präsident, sehr geehrte Damen und Herren, die Motion nicht erheblich zu erklären.

Der Präsident des Regierungsrates

*Dr. Jakob Stark*

Der Staatsschreiber

*Dr. Rainer Gonzenbach*