



Kanton
Obwalden

Erläuternder Bericht der Staatskanzlei zu einem Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip (Öffent- lichkeitsgesetz)

Zusammenfassung	3
1. Motion zur Einführung des Öffentlichkeitsprinzips	4
2. Vom Geheimhaltungsprinzip mit Öffentlichkeitsvorbehalt	4
3. ... zum Öffentlichkeitsprinzip mit Geheimhaltungsvorbehalt	4
4. Kein Paradigmawechsel	5
5. Regelungen beim Bund und in anderen Kantonen	6
6. Das neue Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip (Öffentlichkeitsgesetz)	6
7. Aktive Informationspflicht und passives Informationsrecht	7
8. Öffentlichkeitsprinzip und Amtsgeheimnis	7
9. Bemerkungen zu den einzelnen Bestimmungen	8
9.1 Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip	8
9.2 Abstimmungsgesetz (AG; GDB 122.1)	29
9.3 Staatsverwaltungsgesetz (StVG; GDB 130.1)	30
9.4 Gesetz über die Gesetzessammlung und das Amtsblatt (Publikationsgesetz, [PubIG] GDB 131.1)	30
9.5 Kantonsratsgesetz (KRG; GDB 132.1) und Geschäftsordnung des Kantonsrats (GO KR; GDB 132.11)	32
9.6 Finanzhaushaltsgesetz (FHG; GDB 610.1)	32
9.7 Gesetz über das öffentliche Beschaffungswesen (SubmG; GDB 975.6)	33
10. Personelle und finanzielle Auswirkungen des Gesetzes	33

Zusammenfassung

Der Kanton Obwalden hat das Öffentlichkeitsprinzip 1997 eingeführt. Gemäss Art. 3 des Staatsverwaltungsgesetzes (StVG; GDB 130.1) informiert die Staatsverwaltung von sich aus oder auf Anfrage über ihre Tätigkeit, soweit keine öffentlichen oder schützenswerten privaten Interessen entgegenstehen.

Das Öffentlichkeitsprinzip regelt den Zugang Privater zu amtlichen Dokumenten. Es bezweckt die Förderung der Transparenz der Tätigkeit des Kantons sowie der Gemeinden und damit auch eine Stärkung der demokratischen Mitwirkungs- und Kontrollrechte. Zudem soll das Vertrauen in die Tätigkeiten der Behörden und der Verwaltung gefördert werden. Grundsätzlich gilt, dass die Verwaltung ohne Nachweis eines Interesses Einsicht in amtliche Dokumente zu geben hat. Nur wenn öffentlich oder private Interessen einer Einsichtnahme entgegenstehen, darf der Zugang zu amtlichen Dokumenten verweigert werden.

Die sehr kurz und allgemein gehaltene Formulierung des Öffentlichkeitsprinzips in Art. 3 StVG wirkt in der Praxis aber gelegentlich Fragen auf und eröffnet den Behörden und Stellen einen weiten Ermessensspielraum. Mit dem Öffentlichkeitsgesetz werden detaillierte Vorgaben bei der Umsetzung des Öffentlichkeitsprinzips gemacht, die der anwendenden Behörde klarere Massstäbe vorgeben, um im Einzelfall entscheiden zu können, ob und inwieweit ein Dokument zugänglich gemacht werden kann bzw. muss.

Neu wird das Öffentlichkeitsprinzip auf kantonaler Ebene nicht nur für die Staatsverwaltung, sondern auch für die Gemeinden und ihre Anstalten festgeschrieben. Dies führt aber auch bei den Einwohnergemeinden nicht zu einem Paradigmenwechsel, da sämtlichen Einwohnergemeinden analoge Bestimmungen zu Art. 3 StVG in ihren Gemeindeordnungen aufgenommen haben. Der Geltungsbereich des Öffentlichkeitsprinzips wird auf den Kantonsrat und seine Organe ausgedehnt. Ausgenommen vom Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes sind insbesondere die Kantonbank, das Kantonsspital, das Elektrizitätswerk Obwalden, die Ausgleichskasse, die Familienausgleichskasse und die IV-Stelle Obwalden sowie die Bereiche, in denen Gemeinwesen am wirtschaftlichen Wettbewerb teilnehmen. Das Gesetz umschreibt beispielhaft, welche öffentlichen und privaten Interessen bei der Beurteilung eines Einsichtsgesuchs zu berücksichtigen sind. Es regelt das Verfahren von der Gesuchseinreichung bis zur Art der Einsichtsgewährung. Die Einsicht in amtliche Dokumente ist grundsätzlich kostenlos. Bei einem nicht unerheblichen Aufwand können aber kostendeckende Gebühren erhoben werden.

Einschränkungen des Öffentlichkeitsprinzips bedürfen einer formell-gesetzlichen Grundlage. Entsprechend werden in verschiedenen Erlassen Ausnahmen vom Öffentlichkeitsprinzip statuiert bzw. die entsprechenden gesetzlichen Grundlagen angepasst. So kann beispielsweise auch nach Inkrafttreten des Öffentlichkeitsgesetzes keine Einsicht in die Unterschriftenlisten eines Referendums oder einer Initiative gewährt werden.

1. Motion zur Einführung des Öffentlichkeitsprinzips

An seiner Sitzung vom 28. Juni 2019 hat der Kantonsrat der Motion von Kantonsrat Mike Bacher und 20 Mitunterzeichnenden betreffend die Einführung des Öffentlichkeitsprinzips in Obwalden (Nr. 52.19.02) mit 23 zu 18 Stimmen bei 12 Enthaltungen zugestimmt. Mit der Motion wird der Regierungsrat beauftragt einen Erlassentwurf zur Einführung des Öffentlichkeitsprinzips auszuarbeiten. Dieser hat sich sowohl auf die kantonale Staatsverwaltung, als auch auf die Behörden, Verwaltungen und Kommissionen der Einwohnergemeinden zu erstrecken. Zur Begründung wird ausgeführt, dass sämtliche Souveränitätsrechte vom Volk ausgehen. Aus diesen legitimierten sich die drei Staatsgewalten und auf diesen Volksrechten basieren alle Handlungen, welche durch die staatlichen Behörden getätigt werden. Vor diesem Hintergrund dürfe es weder eine Geheimpolitik (mit Geheimbürokratie), noch eine Geheimjustiz geben. Diesem Erfordernis entspreche Art. 3 StVG zu wenig.

2. Vom Geheimhaltungsprinzip mit Öffentlichkeitsvorbehalt ...

Vor 1997 galt das Geheimhaltungsprinzip mit Öffentlichkeitsvorbehalt. Nach diesem Grundsatz genoss die Nicht-Öffentlichkeit der Verwaltung Priorität, und es bestand kein subjektives allgemeines Recht auf Information über die Verwaltungstätigkeit. Vorbehalten blieben besondere Bestimmungen, die eine öffentliche Information verlangten. Grundlage für diese Praxis bildete das Amtsgeheimnis. Dieses verlangt, dass Angelegenheiten geheim zu halten sind, die nach ihrer Natur oder nach besonderer Vorschrift geheim sind. Umgekehrt wurde daraus abgeleitet, dass bekannt gegeben werden durfte, was nicht der Natur nach oder aufgrund besonderer Vorschriften als geheim anzusehen war.

Zahlreiche Bestimmungen waren und sind im kantonalen und schweizerischen Recht auf die Information der Öffentlichkeit ausgerichtet. Erwähnenswert sind verschiedene Vorschriften, die für bestimmte Gegenstände die amtliche Publikation oder die öffentliche Auflage verlangen. So dann besteht ein Öffentlichkeitsvorbehalt bei Registern wie etwa beim Handelsregister. Ferner existieren öffentliche Verfahren wie beispielsweise das Vergabeverfahren im Beschaffungswesen. Weitere Beispiele für den Öffentlichkeitsvorbehalt sind im Zusammenhang mit der Wahrnehmung von politischen Rechten gegeben; so sind die amtlichen Erläuterungen über Abstimmungsvorlagen, die Veröffentlichung von referendumpflichtigen Beschlüssen und Erlassen oder die Bekanntmachung von Wahllisten der öffentlichen Information zuzurechnen. Bei all diesen Ausnahmen vom Grundsatz der Geheimhaltung handelt es sich um die Gewährleistung eines generellen Zugangs zu bestimmten Kategorien von Informationen oder Dokumenten.

Daneben gab und gibt es den individuellen, unter bestimmten Voraussetzungen zu gewährenden Zugang einer Einzelperson oder eines umschriebenen Personenkreises zu Informationen oder Dokumenten. Zu denken ist beispielsweise an das Recht auf Akteneinsicht nach den verschiedenen Verfahrensgesetzen oder das Recht auf Zugang Einzelner zu ihren Personendaten nach der Datenschutzgesetzgebung.

3. ... zum Öffentlichkeitsprinzip mit Geheimhaltungsvorbehalt

Seit dem 1. Juli 1997 ist die Staatsverwaltung nach Art. 3 StVG verpflichtet, von sich aus oder auf Anfrage über ihre Tätigkeit zu informieren, soweit keine öffentlichen oder schützenswerten privaten Interessen entgegenstehen.

Die Einwohnergemeinden kennen analoge Bestimmungen zum Öffentlichkeitsprinzip in ihren Gemeindeordnungen (Art. 3 Gemeindeordnung der Einwohnergemeinde Sarnen, Art. 5 Gemeindeordnung der Einwohnergemeinde Kerns, Art. 5 Gemeindeordnung der Einwohnergemeinde ...)

meinde Sachseln, Art. 5 Gemeindeordnung der Einwohnergemeinde Alpnach, Art. 5 Gemeindeordnung der Einwohnergemeinde Giswil, Art. 5 Gemeindeordnung der Einwohnergemeinde Lungern und Art. 5 Gemeindeordnung der Einwohnergemeinde Engelberg).

Hinsichtlich der aktiven Information seitens der Staatsverwaltung finden sich zudem seit 1. Juli 1998 ergänzende Regelungen in der Organisationsverordnung (OV; GDB 133.11). Demnach gewährleistet der Regierungsrat unter anderem auch die Information der Öffentlichkeit. Er sorgt für eine einheitliche, frühzeitige und kontinuierliche Information über seine Lagebeurteilungen, Planungen, Entscheide und Vorkehren, und er pflegt die Beziehungen zur Öffentlichkeit. Die Staatskanzlei trifft im Rahmen der Vorgaben des Regierungsrats die geeigneten Vorkehren zur Information der Öffentlichkeit und sorgt für die interne Information zwischen dem Regierungsrat und den Departementen (Art. 7 und Art. 27 Abs. 3 OV). Gestützt auf diese Bestimmungen hat der Regierungsrat die Ausführungsbestimmungen über die Information der Öffentlichkeit durch den Regierungsrat und die kantonale Verwaltung (Informationsrichtlinien; GDB 131.111) erlassen. Darin wird als Grundsatz festgehalten, dass die Öffentlichkeit nach Massgabe des allgemeinen Interesses über die Tätigkeit des Regierungsrats und der Verwaltung umfassend, offen, aktiv und zeitgerecht zu informieren ist. Die Information ist jedoch einzuschränken oder zu unterlassen, sofern und soweit ihr überwiegende schutzwürdige, öffentliche oder private Interessen entgegenstehen.

Die Staatsverwaltung wird mit diesen gesetzlichen Bestimmungen zur Information verpflichtet. Sie ist von dieser Pflicht nur dann entbunden, wenn öffentliche oder schützenswerte private Interessen entgegenstehen. Damit geben das Staatsverwaltungsgesetz und auch die genannten Bestimmungen der Organisationsverordnung den Behörden den Grundsatz des Öffentlichkeitsprinzips mit Geheimhaltungsvorbehalt vor. Dieser Grundsatz geht weiter als beispielsweise das Recht auf Akteneinsicht aufgrund des rechtlichen Gehörs oder als das Recht auf Einsicht in personenbezogene Daten nach der Datenschutzgesetzgebung. Insbesondere verlangt der Grundsatz des Öffentlichkeitsprinzips mit Geheimhaltungsvorbehalt, dass nicht die Privaten ihr Informationsinteresse rechtfertigen oder begründen müssen, sondern die Behörden bzw. Amtsstellen die Gründe für die allfällige Geheimhaltung darzulegen haben.

4. Kein Paradigmawechsel

Die Umsetzung der Motion stellt für den Kanton und die Einwohnergemeinden keinen Paradigmenwechsel dar. Schon im geltenden kantonalen und kommunalen Recht ist das Öffentlichkeitsprinzip umgesetzt. Die sehr kurz und allgemein gehaltene Formulierung des Öffentlichkeitsprinzips wirft in der Praxis gelegentlich aber Fragen auf und eröffnet den Behörden und Stellen einen weiten Ermessensspielraum. Das Verwaltungsgericht des Kantons St. Gallen hat in einem Entscheid zu einer analogen Bestimmung im St. Gallischen Recht festgehalten, das Öffentlichkeitsprinzip bedürfe *„einer detaillierten gesetzlichen Regelung einiger Eckpunkte, die im Verwaltungsalltag eine Entscheidungshilfe bieten und der anwendenden Behörde klare Massstäbe vorgeben, um im Einzelfall entscheiden zu können, ob und inwieweit ein Dokument der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden kann bzw. muss.“*

Aber auch ausführliche Regelungen in Öffentlichkeitsgesetzen beantworten nicht alle Fragen. Es gilt das Bonmot, dass mit solchen Bestimmungen viel klarer ist was unklar ist. Urteile des Bundesgerichts zeigen, dass die Anwendung des Öffentlichkeitsprinzips auch mit einem umfassenden Gesetz oft sehr anspruchsvoll und umstritten ist (vgl. ZBI 2017, Nr. 2, S., 68 ff.). Auch wenn die dem Einsichtsrecht entgegenstehenden Interessen detailliert umschrieben werden, lassen sie immer noch einen beträchtlichen Interpretationsspielraum offen. Ganz generell ist festzuhalten, dass auch bei Bestehen eines Öffentlichkeitsgesetzes kein unbeschänkter Anspruch auf umfassenden Zugang zu sämtlichen amtlichen Dokumenten besteht. In diesem

Punkt werden mit einem Öffentlichkeitsgesetz teilweise auch unrealistische Vorstellungen und Ansprüche verknüpft.

5. Regelungen beim Bund und in anderen Kantonen

Der Bund und die meisten Kantone haben das Öffentlichkeitsprinzip in einem eigenständigen Erlass geregelt. Oft werden das aktive Informationsprinzip (Behörden informieren von sich aus) und das passive Einsichtsrecht im gleichen Erlass geregelt. Einzelne Kantone haben das Öffentlichkeitsprinzip zusammen mit anderen Bereichen (Datenschutz, Archivwesen) in einem einzigen Erlass zusammengelegt. Inhaltlich sind die Regelungen in den Kantonen grösstenteils vergleichbar und orientieren sich meist am Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip in der Verwaltung (BGÖ; SR 152.3). Neben einem Gesetz regeln der Bund und verschiedene Kantone Detailfragen in Verordnungen der Exekutive. Viele Kantone haben das Öffentlichkeitsprinzip zudem in der Kantonsverfassung verankert.

Der Bund verpflichtet die Kantone nicht, das Öffentlichkeitsprinzip einzuführen. Eine Ausnahme bildet der Bereich der Umweltinformationen. Der Bund ist der Aarhus-Konvention (Übereinkommen über den Zugang zu Informationen, die Öffentlichkeitsbeteiligung an Entscheidungsverfahren und den Zugang zu Gerichten in Umweltangelegenheiten; SR 0.814.07) beigetreten, mit der die Gemeinwesen verpflichtet werden, Einsicht in Umweltinformationen auch ohne Interessennachweis zu gewähren (Art. 4 der Konvention; Art. 10g Bundesgesetz über den Umweltschutz [USG; SR 814.01]).

6. Das neue Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip (Öffentlichkeitsgesetz)

Gemäss der Motion betreffend die Einführung des Öffentlichkeitsprinzips in Obwalden (Nr. 52.19.02) vom 20. März 2019 kann die Regelung in Form eines Nachtrags eines bestehenden Erlasses erfolgen.

Wie bereits unter Ziffer 3 ausgeführt, ist das Öffentlichkeitsprinzip derzeit kantonrechtlich in Art. 3 StVG geregelt. Das Staatsverwaltungsgesetz richtet sich – wie der Titel schon sagt – an die Staatsverwaltung. Die Bestimmungen des Staatsverwaltungsgesetzes gelten – mit Ausnahme der Bestimmungen über das Verwaltungsverfahren – nicht für die Gemeinden (Art. 1 StVG). Mit der Motion soll das Öffentlichkeitsprinzip nicht nur für den Kanton detaillierter geregelt werden, sondern auch für die Einwohnergemeinden kantonrechtlich verankert werden. Die Umsetzung der Motion erfolgt aber nicht – wie angeregt – in Form eines Nachtrags zu einem bestehenden Gesetz (konkret zum Staatsverwaltungsgesetz), sondern in Form eines eigenständigen Erlasses. Zum einen weicht der in der Motion verlangte Geltungsbereich des Öffentlichkeitsprinzips vom Geltungsbereich des Staatsverwaltungsgesetzes ab, andererseits spricht auch der im Erlassstitel des Staatsverwaltungsgesetzes enthaltene Begriff der „Staatsverwaltung“ gegen eine Aufnahme von Regeln über die Öffentlichkeit amtlicher Dokumente der Gemeinden und der Gerichte.

Die Umsetzung der Motion erfolgt in Form eines formellen Gesetzes. Zwar finden sich heute in allen Gemeindeordnungen – analog zur Regelung in Art. 3 StVG – Regelungen zum Öffentlichkeitsprinzip. Dennoch stellt die Ausdehnung des Geltungsbereichs des Öffentlichkeitsprinzips auf die Gemeinden (Einwohner-, Bezirks-, Bürger- und Kirchgemeinden) durch den Kanton einen – wenn auch nicht weitgehenden – Eingriff in die kommunale Organisation dar. Nach Art. 60 der Kantonsverfassung (KV; GDB 101.0) sind Bestimmungen, welche die Organisation von Gemeinden allgemein gültig festlegen, in Form eines Gesetzes zu kleiden. Eine verfassungsrechtliche Grundlage, welche dem Kanton erlauben würde in die Organisationsfreiheit der Gemeinden einzugreifen, bedarf es zur Umsetzung der Motion nicht.

Die Motion zur Einführung des Öffentlichkeitsprinzips scheint sich primär an die Exekutive des Kantons und der Einwohnergemeinden sowie die Judikative zu richten. So wird ausdrücklich von der kantonalen Staatsverwaltung und der Justiz gesprochen. Jedoch werden auch die drei Staatsgewalten und „staatliche Behörden“ erwähnt. Es ist nicht einsichtig, warum das Öffentlichkeitsprinzip nicht auch für die Legislative gelten soll, die ebenfalls „im Namen und Auftrag des Volkes“ handelt, wie dies in der Motionsbegründung erwähnt wird. Auch der in der Motion erwähnten Beschränkung auf die Einwohnergemeinden kann nicht gefolgt werden. Das Öffentlichkeitsprinzip soll kantonalrechtlich auch für die Bezirks-, Bürger- und Kirchgemeinden gelten. Entsprechend schliesst der Geltungsbereich des Gesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip den Kantonsrat als Legislative sowie alle Gemeindearten (Einwohner-, Bezirks-, Bürger- und Kirchgemeinden; Art. 90 KV) mit ein.

7. Aktive Informationspflicht und passives Informationsrecht

Der Entwurf beschränkt sich auf das passive Informationsrecht und klammert die aktive Informationspflicht der Behörden aus bzw. belässt die bestehende Regelung unverändert. Auch in den anderen Kantonen beschränkt sich die Regelung der aktiven Informationspflicht der Behörden auf eine einzige oder wenige Bestimmungen, die mit der entsprechenden Formulierung in Art. 3 StVG vergleichbar sind. So lautet beispielsweise der entsprechende Art. 4 des Öffentlichkeitsgesetzes des Kantons St. Gallen wie folgt: „*Das öffentliche Organ informiert von sich aus über seine Tätigkeit, soweit diese von allgemeinem Interesse ist. Es stellt sicher, dass alle Personen Zugang zur Information haben.*“ Auch der Kanton Uri regelt die Informationspflicht in einem einzigen Artikel (Art. 5 Öffentlichkeitsgesetz des Kantons Uri):

¹ *Die Behörden informieren die Bevölkerung über ihre Tätigkeit, soweit diese von allgemeinem Interesse ist und nicht überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen.*

² *Der Regierungsrat informiert zudem über die Arbeit der kantonalen Verwaltung. Er kann diese Aufgabe den Direktionen oder Verwaltungsstellen übertragen, soweit deren Tätigkeitsbereich betroffen ist.*

³ *Die Information erfolgt der Sache angepasst, klar und den Umständen entsprechend rasch.*

Es besteht keine Notwendigkeit, die geltende Regelung über die Informationspflicht der Staatsverwaltung in das Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip zu überführen. Insbesondere besteht keine Notwendigkeit, die Informationspolitik der kommunalen Behörden kantonalrechtlich zu verankern, zumal die Einwohnergemeinden entsprechende Regelungen über die Informationspflicht in ihren Gemeindeordnungen aufgenommen haben. Die Informationspolitik der Gerichte richtet sich nach Art. 24 Abs. 3 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG; GDB 134.1) und die gestützt darauf vom Obergericht erlassenen Richtlinien. Die Bestimmung von Art. 3 StVG ist aber insoweit anzupassen, als das passive Informationsrecht ausgeklammert wird, da es neu im Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip verankert ist.

8. Öffentlichkeitsprinzip und Amtsgeheimnis

Amtliche Dokumente unterstehen auch mit dem Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip dem Amtsgeheimnis. Wer ein Geheimnis offenbart, das ihm in seiner Eigenschaft als Mitglied einer Behörde oder als Beamter anvertraut worden ist, oder das er in seiner amtlichen oder dienstlichen Stellung wahrgenommen hat, erfüllt den Straftatbestand der Amtsgeheimnisverletzung (Art. 320 Schweizerisches Strafgesetzbuch [StGB; SR 311.0]). Das Öffentlichkeitsprinzip schränkt aber die Anwendung dieser Strafbestimmung ein. Sind die Voraussetzungen für eine Einsichtgabe in amtliche Dokumente nach dem Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip erfüllt, handelt der Betreffende gesetzeskonform und macht sich nicht strafbar (Art. 14 StGB). Durch das Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip wird der Anwendungsbereich des Straftatbestandes der Amtsgeheimnisverletzung zwar eingeschränkt, aber nicht untergraben.

9. Bemerkungen zu den einzelnen Bestimmungen

9.1 Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip

Art. 1 (Zweck)

Mit dem vorliegenden Gesetz soll der sehr allgemein formulierte Grundsatz in Art. 3 StVG präzisiert werden. Seit der Einführung von Art. 3 StVG ist die Staatsverwaltung dem Öffentlichkeitsprinzip nachgekommen und hat von sich aus informiert oder auf Anfrage Einsicht in amtliche Dokumente gewährt. Zuweilen führte die rudimentäre Regelung zu Auslegungsschwierigkeiten. Ob und unter welchen Umständen Einsicht in amtliche Dokumente gegeben wurde, entscheidet sich im Einzelfall. Daran wird sich auch mit dem Öffentlichkeitsgesetz nichts ändern. Mit der detaillierten Regelung werden jedoch klarere Vorgaben für die Einsichtgabe bzw. die Verweigerung der Einsicht erlassen. Zudem legt das Gesetz den Verfahrensablauf fest.

Das Öffentlichkeitsgesetz regelt den Zugang Privater zu amtlichen Dokumenten, nicht aber den Austausch von Informationen unter Behörden. Auskunfts- und Zugangsgesuche zwischen Behörden und Amtsstellen sind – wie bisher – im Rahmen der ordentlichen Amts- und Rechtshilfe geltend zu machen. Spezialgesetzliche Auskunftsrechte bleiben vorbehalten.

Das Gesetz bezweckt die Förderung der Transparenz der Tätigkeit des Kantons sowie der Gemeinden. Transparenz ist kein Selbstzweck, sondern sie dient zentralen Zielen in einem rechtsstaatlichen und demokratischen Gemeinwesen. Dazu gehört namentlich die Pflege der Beziehung zwischen dem Gemeinwesen und den Bürgerinnen und Bürgern und die Stärkung der demokratischen Mitwirkungs- und Kontrollrechte. Schliesslich soll das Gesetz auch das Vertrauen in die Tätigkeiten der Behörden und der Verwaltung fördern.

Dem Zweckartikel kommt kein normativer Gehalt zu, er kann aber bei der Beurteilung eines Gesuchs als Orientierungshilfe dienen.

Art. 2 (Geltungsbereich)

In Art. 2 wird der Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes genau umschrieben.

Art. 2 Abs. 1 Bst. a (Kantonsrat und seine Organe)

Der Geltungsbereich des Gesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip schliesst auch den Kantonsrat als Legislative und seine Organe mit ein. Der Zugang zu amtlichen Dokumenten einer Parlamentarischen Untersuchungskommission unterliegt einer Sperrfrist von zehn Jahren (Art. 7 Abs. 2). Nachfolgend werden einzelne den Kantonsrat betreffende Punkte näher erläutert.

a. Kantonsratsprotokoll

Die Sitzungen des Kantonsrats sind öffentlich (Art. 56 Abs. 1 KV). Die allgemeinen Verhandlungsunterlagen werden im Internet veröffentlicht und können von Dritten gegen Gebühr schriftlich bezogen werden (Art. 12 Abs. 1 Kantonsratsgesetz [KRG; GDB 132.1]). Das Protokoll der Kantonsratssitzung wird nach der Genehmigung durch die Ratsleitung im Internet veröffentlicht (Art. 21 Abs. 2 Geschäftsordnung des Kantonsrats [GO KR; GDB 132.11]). Das Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip hat keine Auswirkungen auf den Zugang zum Protokoll. Insbesondere kann vor der Genehmigung des Protokolls durch die Ratsleitung nicht gestützt auf das Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip Einsicht in den Protokollentwurf genommen werden, da es sich um ein Dokument handelt, welches nicht fertiggestellt ist (siehe Ausführungen zu Art. 4 Abs. 2 Bst. b OeG).

Anders sieht die Situation bei der elektronischen Aufzeichnung der Verhandlungen aus. Die Aufzeichnung dient der Protokollierung und ist nach geltendem Recht nicht öffentlich. Jedoch kann die Ratsleitung in begründeten Fällen Abklärungen oder Einsichtnahme gestatten (Art. 19

Abs. 1 und 2 GO KR). Zunächst ist festzuhalten, dass es sich bei der elektronischen Aufzeichnung der Verhandlungen um ein amtliches Dokument im Sinne des Gesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip handelt. Entsprechend müsste in die elektronische Aufzeichnung „Einsicht“ gewährt werden, soweit kein Verweigerungsgrund gegeben ist. Aktuell sieht Art. 19 GO KR vor, dass „in begründeten Fällen“ Einsichtnahme gestattet werden kann. In der Motion wird zur Ausnahme vom Öffentlichkeitsprinzip ausgeführt: *„Sofern zudem Unterlagen einzelner Teile der Staatsverwaltung als Ganzes vom Prinzip ausgenommen sein sollen, muss dies in einem formellen Gesetz eine ausdrückliche Regelung finden.“* Dies ist so zu verstehen, dass Ausnahmen vom Öffentlichkeitsprinzip grundsätzlich in einem formellen Gesetz (oder zumindest in einem Erlass, der dem fakultativen Referendum untersteht) umschrieben werden müssen. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass vor der Abschaffung der Landsgemeinde Verordnungen des Kantonsrats dem fakultativen Referendum unterstanden und Änderungen solcher „altrechtlicher“ Verordnungen auch heute noch dem Referendum unterstellt sind (Art. 115 Abs. 4 KV). Derartige „altrechtliche“ Verordnungen genügen den Anforderungen an ein Gesetz im formellen Sinn, da ihnen die gleiche demokratische Legitimation zukommt, wie einem referendumpflichtigen Gesetz. Die Geschäftsordnung des Kantonsrats vom 21. April 2005 ist eine „neurechtliche“ Verordnung, welche nicht dem Referendum unterlag bzw. unterliegt. Sie ist damit keine genügende Gesetzesgrundlage (im formellen Sinn) um das Öffentlichkeitsprinzip einzuschränken.

An der geltenden Regelung, wonach in die Verhandlungen des Kantonsrats primär über das (genehmigte) Verhandlungsprotokoll Einsicht zu gewähren ist, soll nichts geändert werden. Dies bedingt jedoch, dass diese Einschränkung des Öffentlichkeitsprinzips in einem formellen Gesetz festgeschrieben werden muss. Entsprechend ist im Gesetz über den Kantonsrat eine entsprechende Delegationsnorm aufzunehmen. Nach Art. 65 KRG erlässt der Kantonsrat eine Geschäftsordnung und regelt insbesondere den allgemeinen Ratsbetrieb, die Verfahrensordnung und die Protokollführung. Diese Delegationsregel ist in Bezug auf die Einschränkung des Öffentlichkeitsprinzips dahingehend zu ergänzen:

Art. 65 Abs. 2 Kantonsratsgesetz

² Er kann die Einsicht in amtliche Dokumente einschränken.

Zu bemerken ist hierzu, dass es sich hierbei um eine Delegationsnorm an die Legislative handelt. Eine nähere Umschreibung der Rechtsetzungsbefugnisse ist nicht nötig. Es ist aber klar, dass der Kantonsrat gestützt auf diese Delegationsnorm in seiner Geschäftsordnung das gesetzlich verankerte Öffentlichkeitsprinzip nur einschränken und nicht generell ausser Kraft setzen kann. Die Bestimmung von Art. 65 Abs. 2 KRG stellt eine ausreichende gesetzliche Grundlage für die geltende Regelung in der Geschäftsordnung, wonach in die Aufzeichnung der Verhandlungen nur in begründeten Fällen Einsicht gewährt werden kann.

Mit einer Zweidrittelmehrheit der Stimmenden kann der Kantonsrat die Öffentlichkeit zur Wahrung wichtiger staatlicher Interessen oder aus Gründen des Persönlichkeitsschutzes von der Behandlung eines Ratsgeschäfts ausschliessen (Art. 12 Abs. 2 KRG). Das entsprechende Beratungsprotokoll wird nicht veröffentlicht und gesondert archiviert (Art. 21 Abs. 3 GO KR), die Aufzeichnung wird nach der Protokollierung gelöscht (Art. 19 Abs. 3 GO KR). Auch hier gilt zu bemerken, dass es sich beim Protokoll, den Unterlagen und der Aufzeichnung um amtliche Dokumente handelt. Der Ausschluss der Öffentlichkeit aus der Verhandlung bedeutet nicht, dass in die amtlichen Dokumente nicht Einsicht gegeben werden dürfte. Im Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip sind aber die Rahmenbedingungen verankert, nach welchen in amtliche Dokumente Einsicht zu geben ist. In der Regel werden bei einem Ausschluss der Öffentlichkeit die Voraussetzungen für die Verweigerung des Einsichtsrechts gegeben sein, beispielsweise der Schutz der Privatsphäre bei einem Personalgeschäft. Schlussendlich ist aber auch in diesen

Fällen zu prüfen, ob und inwieweit öffentliche oder private Interessen gegen eine Einsichtgabe sprechen. Möglich ist natürlich, dass nur einzelne Passagen unter Verschluss gehalten werden.

Die vorerwähnte Delegationsnorm im neuen Art. 65 Abs. 2 KRG stellt – wie bereits ausgeführt – eine ausreichende gesetzliche Grundlage für die Löschung der Aufzeichnung der Verhandlungen über Beratungen unter Ausschluss der Öffentlichkeit dar. Anzumerken bleibt, dass in die Aufzeichnung vor der Protokollgenehmigung nach Art. 4 Abs. 2 Bst. b und Art. 7 Abs. 1 OeG ohnehin nicht Einsicht gewährt werden könnte, weil die Aufzeichnung Grundlage für die Protokollgenehmigung darstellt. Mit der Protokollgenehmigung wird die Aufzeichnung über Beratungen unter Ausschluss der Öffentlichkeit gelöscht. Aber selbst wenn die Aufzeichnung erst zu einem späteren Zeitpunkt gelöscht werden sollte, so könnte aus dem Öffentlichkeitsprinzip kein Anspruch auf Einsicht geltend gemacht werden.

b. Ratsleitung

Die Ratsleitung ist ein Organ des Kantonsrats. Amtliche Dokumente der Ratsleitung unterliegen dem Öffentlichkeitsprinzip. Soweit kein Verweigerungsgrund gegeben ist, ist Einsicht auch in amtliche Dokumente der Ratsleitung zu gewähren.

c. Kommissionen

Die Kommissionen verhandeln nicht öffentlich (Art. 14 Abs. 1 KRG). Kommissionsberatungen dienen der freien Meinungsbildung. Nach Art. 28 KRG dürfen dem Amtsgeheimnis unterstehende Gegenstände und die Urheber einzelner Meinungsäusserungen nicht bekannt gegeben werden. Vorbehalten bleiben – unter Wahrung des Amtsgeheimnisses – Äusserungen der Kommissionsmitglieder in den Fraktionen und im Kantonsrat sowie die Orientierung des Regierungsrats durch seine Mitglieder.

Die Voraussetzungen für die Einsichtnahme in Kommissionsprotokolle sind in Art. 23 GO KR geregelt:

Art. 23 b. Einsichtgabe

¹ Die Kommissionsprotokolle sind unter Vorbehalt von Absatz 2 und 3 vertraulich. Sie werden, sofern die Kommission nicht anders beschliesst, zugestellt:

- a. den Mitgliedern der vorberatenden Kommission;*
- b. dem zuständigen Departement;*
- c. den Fraktionspräsidien auf Verlangen;*
- d. der Staatskanzlei zuhanden der Gesetzesmaterialien und der Kantonsratsakten.*

² Die Staatskanzlei kann nach Abschluss der Beratungen des Kantonsrats Dritten Einsicht in Kommissionsprotokolle gewähren, soweit ein Interesse im Rahmen der parlamentarischen Arbeit, der Rechtsanwendung oder der Wissenschaft glaubhaft gemacht wird. Bei Anständen entscheidet das Ratspräsidium.

³ Mit der Rechtsgültigkeit der Erlasse entfällt die Vertraulichkeit.

Hinzuweisen ist auf die Regelung von Art. 23 Abs. 2 und 3 GO KR. Protokolle vorberatender Kommissionen zu Gesetzen und Verordnungen stellen sogenannte Materialien zu den Erlassen dar, welche es ermöglichen, Sinn und Zweck einer Regelung genauer zu verstehen, wenn sich deren Sinn nicht direkt aus dem Wortlaut der Bestimmung ergibt. Aus diesem Grund sehen Abs. 2 und insbesondere Abs. 3 der vorzitierten Bestimmung vor, dass Einsicht in Kommissionsprotokolle gewährt werden kann.

Neben den Fachkommissionen bestellt der Kantonsrat mehrere ständige Kommissionen. Die Geschäfts- und Rechnungsprüfungskommission und die Rechtspflegekommission sind Auf-

sichtskommissionen, die insbesondere die Oberaufsicht über die Regierung und die Staatsverwaltung sowie die Gerichte ausüben. Die Kommission für strategische Planung und Aussenbeziehungen beschäftigt sich primär mit längerfristigen Planungen und interkantonalen Verträgen. Schliesslich prüft die Redaktionskommission Erlasse des Kantonsrats auf Sprache, Gesetzestechnik und formale Übereinstimmungen mit der übrigen Gesetzgebung (Art. 29 ff. KRG). Bei besonderen Vorkommnissen von grosser Tragweite kann der Kantonsrat eine Parlamentarische Untersuchungskommission einberufen.

Die Aufsichtskommissionen und die Parlamentarische Untersuchungskommissionen haben weitgehende Befugnisse. So können Aufsichtskommissionen beispielsweise in sämtliche Akten Einsicht nehmen oder Anhörungen mit Verwaltungsangestellten ohne Beizug eines Vorgesetzten durchführen (zum Ganzen: Art. 44 KRG). Eine Parlamentarische Untersuchungskommission hat noch weitergehende Untersuchungsbefugnisse, vergleichbar mit einem Gericht (Art. 36 ff. KRG).

Aufsichtskommissionen und die Parlamentarische Untersuchungskommission verfügen – entsprechend ihren Aufgaben und Befugnissen – auch über sensible amtliche Dokumente. Deshalb rechtfertigt sich eine Abstufung bei der Einsicht in amtliche Dokumente der verschiedenen Kommissionen. Bei Fachkommissionen, die ein Geschäft des Kantonsrats vorberaten, darf neu bereits nach Abschluss der Beratungen im Kantonsrat Einsicht in amtliche Dokumente gegeben werden. Während nach geltendem Recht nach der Beschlussfassung durch den Kantonsrat Einsicht in amtliche Dokumente des Kantonsrats nur bei Nachweis eines speziellen Interesses gewährt werden kann, entfällt diese Voraussetzung zukünftig. So kann auch während einer laufenden Referendumsfrist Einsicht in die amtlichen Dokumente einer vorberatenden Kommission verlangt werden, ohne dass hierfür ein spezielles Interesse glaubhaft gemacht werden muss. Damit wird die Transparenz im Rahmen eines Rechtsetzungsverfahrens erhöht. Insbesondere bei Rechtsetzungsgeschäften wird in der Regel kein Grund gegeben sein, welcher eine Einschränkung der Einsicht gebieten würde. Insbesondere besteht kein Grund, bei Einsichtgabe in das Protokoll einer vorberatenden Kommission, die Urheber einzelner Meinungsäusserungen zu verheimlichen.

Bei Aufsichtskommissionen ist jeweils im Einzelfall zu klären, ob und inwieweit nach Abschluss der Beratungen im Kantonsrat Einsicht in amtliche Dokumente gewährt werden kann. Im Gegensatz zu einer vorberatenden Kommission im Rahmen eines Rechtsetzungsgeschäfts dürften bei Aufsichtskommissionen eher Gründe gegeben sein, die gegen eine (vollständige) Einsicht in amtliche Dokumente sprechen. Zu bemerken ist, dass bei einer Aufsichtskommission nur Einsicht in amtliche Dokumente beantragt werden kann, welche die entsprechende Kommission selber erstellt hat. Amtliche Dokumente Dritter können nur dann über die Aufsichtskommission eingesehen werden, wenn die entsprechenden Dritten nicht dem Öffentlichkeitsgesetz unterstehen und die Kommission Hauptadressatin des entsprechenden Dokuments ist. Das Gesuch um Einsicht in Akten des Regierungsrats oder der Staatsverwaltung ist an diejenige Stelle zu richten, welche das Dokument erstellt hat, selbst wenn eine Aufsichtskommission Hauptadressatin ist (Art. 8 Abs. 1 OeG).

Eine generelle Einschränkung des Einsichtsrechts rechtfertigt sich bei amtlichen Dokumenten einer parlamentarischen Untersuchungskommission. Diese unterliegen einer generellen Sperrfrist von zehn Jahren seit Auflösung der Kommission bzw. dem Kantonsratsbeschluss zur Einstellung der Untersuchung. Grund hierfür sind die weitgehenden Untersuchungsbefugnisse einer Parlamentarischen Untersuchungskommission, die mit einem gerichtlichen Verfahren vergleichbar ist. Einsicht in amtliche Dokumente einer Parlamentarischen Untersuchungskommission kann nach Ablauf der Sperrfrist im Rahmen der Vorschriften des Öffentlichkeitsgesetzes gewährt werden. Damit bleiben öffentliche Interessen und schützenswerte Privatinteressen auch nach Ablauf der Sperrfrist gewährt.

Nach dem Ausgeführten sind die Bestimmungen von Art. 28 KRG und Art. 23 GO KR dahingehend anzupassen, dass die Kommissionsprotokolle bis zum Abschluss der Beratung im Kantonsrat vertraulich sind. Es besteht kein Grund, warum erst nach Rechtsgültigkeit des Erlasses (oder des Geschäfts) Einsicht in die amtlichen Dokumente der Kommissionen gegeben werden dürfte. Die vorgeschlagene Anpassung führt dazu, dass nach Abschluss der Beratung eines Geschäfts im Kantonsrat - aber noch während einer allenfalls laufenden Referendumsfrist - Einsicht in Kommissionsprotokolle verlangt werden kann, ohne dass ein spezifisches Interesse glaubhaft gemacht werden müsste.

Nicht sämtliche Geschäfte einer Kommission führen zu einer Beratung im Kantonsrat. In diesen Fällen ist nach den allgemeinen Regeln des Öffentlichkeitsgesetzes Einsicht in amtliche Dokumente einer Kommission zu gewähren. Einsicht darf aber auch in diesem Fall erst nach Abschluss der Kommissionsarbeiten gewährt werden, d.h. wenn die Kommission abschliessend über das Geschäft beraten hat.

Art. 28 KRG

¹ Die Kommissionsberatungen dienen der freien Meinungsbildung.

² Bis zur Beschlussfassung durch den Kantonsrat bzw. bis zum Abschluss der Kommissionsarbeit dürfen nicht bekannt gegeben werden dürfen:

- a. dem Amtsgeheimnis unterstehende Gegenstände der Kommissionsberatungen;*
- b. die Urheber einzelner Meinungsäusserungen.*

³ Die Kommissionsmitglieder dürfen sich unter Wahrung des Amtsgeheimnisses in den Fraktionen und im Kantonsrat über die Kommissionsverhandlungen äussern. Die Orientierung des Regierungsrats durch seine Mitglieder bleibt vorbehalten.

Art. 23 GO KR

¹ Die Kommissionsprotokolle sind vertraulich. Sie werden, sofern die Kommission nicht anders beschliesst, zugestellt:

- a. den Mitgliedern der vorberatenden Kommission;*
- b. dem zuständigen Departement;*
- c. den Fraktionspräsidien auf Verlangen;*
- d. der Staatskanzlei zuhänden der Gesetzesmaterialien und der Kantonsratsakten.*

² Nach Abschluss der Beratungen des Kantonsrats bzw. nach Abschluss der Kommissionsarbeit kann Dritten nach Massgabe des Gesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip Einsicht in die amtlichen Dokumente der Kommissionen gewährt werden. Für die Rechtsanwendung können die Protokolle der vorberatenden Kommission zu einem Erlass veröffentlicht werden.

Vorbehalten bleibt die Sperrfrist bei amtlichen Dokumenten einer Parlamentarischen Untersuchungskommission (Art. 7 Abs. 2 OeG).

Die Kann-Formulierung im ersten Satz von Art. 23 Abs. 2 GO KR bedeutet nicht, dass die Einsicht auch verweigert werden könnte. Ist kein Verweigerungsgrund nach dem Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip gegeben, besteht ein Anspruch auf Einsicht in die amtlichen Dokumente der Kommissionen. Zeitlich kann – wie ausgeführt – die Einsichtnahme aber erst nach Abschluss der Beratungen im Kantonsrat gewährt werden. Damit wird eine freie Meinungsbildung im Kantonsrat ohne Druck von aussen gewährleistet.

Zur Frage, wer für die Behandlung von Gesuchen an kantonsrätliche Kommissionen zuständig ist, wird auf die Erläuterungen zu Art. 10 verwiesen.

Kommissionsprotokolle stellen für die Rechtsanwendung wichtige Informationsquellen dar. Insofern wäre es sinnvoll, wenn die Kommissionsprotokolle zu Erlassen des Kantonsrats generell einsehbar wären. Entsprechend wird Art. 23 Abs. 2 GO KR dahingehend ergänzt, dass diese Erlassmaterialien veröffentlicht werden können. Ob und in welcher Form die Materialien veröffentlicht werden, hat die Ratsleitung zu entscheiden. Für die Rechtsanwendung sind faktisch nur Materialien zu Erlassen von Bedeutung, welche auch in Kraft treten. Entsprechend würde es keinen Sinn machen, wenn Materialien zu Erlassen veröffentlicht würden, welche vom Stimmvolk im Rahmen einer Referendumsabstimmung abgelehnt würden. Auf Antrag könnte aber auch in solchen Fällen bzw. wenn der Kantonsrat auf eine Vorlage gar nicht eingetreten ist, Einsicht in amtliche Dokumente der Kommissionen gegeben werden.

Art. 2 Abs. 1 Bst. b (Regierungsrat und ihm nachgelagerte Behörden, Departemente und Amtsstellen)

Die Verhandlungen des Regierungsrats sind nach Art. 16 Abs. 4 OV nicht öffentlich. Wie beim Protokoll des Kantonsrats bei Ausschluss der Öffentlichkeit ging der Regierungsrat in seiner Praxis bisher davon aus, dass damit auch das Protokoll der Regierungsratssitzungen nicht öffentlich ist. An dieser Auffassung kann und soll unter der Herrschaft des Gesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip nicht mehr festgehalten werden. Wie in anderen Kantonen kann zukünftig auch in die amtlichen Dokumente des Regierungsrats Einsicht genommen werden. Im Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip werden die Schranken des Einsichtsrechts detailliert aufgeführt. Damit legt der Gesetzgeber klar fest, unter welchen Voraussetzungen Einsicht gewährt werden muss bzw. unter welchen Voraussetzungen ein Einsichtsgesuch abgelehnt werden kann. Somit bleiben bei der Einsichtnahme in amtliche Dokumente des Regierungsrats die Einschränkungen (Art. 6 OeG) und die besonderen Fälle (Art. 7 OeG) vorbehalten.

Der Geltungsbereich des Gesetzes umfasst ferner die dem Regierungsrat nachgelagerten Behörden, Departemente und Amtsstellen. Neben der zentralen Staatsverwaltung unterliegen auch die Verwaltungskommissionen des Kantons (Personalkommission, Notariatskommission, Anwaltskommission, Jagdkommission, Kantonale Kulturpflegekommission usw.) dem Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip. Grundsätzlich sind sämtliche amtlichen Dokumente auf Anfrage zur Einsicht freizugeben, soweit nicht ein Einschränkungs- bzw. Ausschlussgrund (Art. 6 OeG) oder ein besonderer Fall (Art. 7 OeG) vorliegt. Insbesondere wird keine Einsicht in amtliche Dokumente im Zusammenhang mit Verwaltungs- und Verwaltungsbeschwerdeverfahren gewährt (siehe Erläuterungen zu Art. 2 Abs. 2 Bst. a OeG).

Art. 2 Abs. 1 Bst. c (Gerichtsbehörden, soweit sie Verwaltungsaufgaben erfüllen)

Auf die Gerichtsbehörden des Kantons (Obergericht, Kantonsgericht, Kantonsgerichtspräsidium, Schlichtungsbehörde, Staatsanwaltschaft und Steuerrekurskommission; Art. 1 ff. GOG) findet das Öffentlichkeitsprinzip nur für die administrative Tätigkeit Anwendung (z.B. Organisation, Rechenschaftsberichte, Budget). Ausgeschlossen ist hingegen der Bereich der Rechtspflege. Dieser Bereich umfasst sämtliche laufenden und abgeschlossenen zivil-, straf- und verwaltungsrechtlichen Verfahren, Strafuntersuchungen, Schiedsverfahren sowie internationale Rechts- und Amtshilfe. Entsprechend gilt das Gesetz auch nicht für die Kantonspolizei, soweit sie als Strafverfolgungsorgan handelt.

Es bleibt aber darauf hinzuweisen, dass die Verhandlungen der Gerichte, mit Ausnahme der Urteilsberatung, grundsätzlich öffentlich sind. Zudem wird im Rahmen der Justizöffentlichkeit grundsätzlich auch Einsicht in Urteile gewährt. Die einzelnen Verfahrensordnungen (Zivilprozess- und Strafprozessordnung) regeln die Ausnahmen.

Art. 2 Abs. 1 Bst. d (Gemeinderäte, kommunale Kommissionen und die Gemeindeverwaltungen)

Nach der Motion soll das Öffentlichkeitsprinzip auch für die Einwohnergemeinden im kantonalen Recht verankert werden. Damit wären die Bezirks-, Bürger- und Kirchengemeinden vom Geltungsbereich des Gesetzes ausgenommen. Entgegen der Motionsbegründung werden nicht nur die Einwohnergemeinden, sondern alle Gemeindearten gemäss Art. 90 KV (Einwohner-, Bezirks-, Bürger- und Kirchengemeinden) in den Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes aufgenommen.

Neben den Einwohner- und Kirchengemeinden unterliegen damit auch die Bezirksgemeinde Sachseln, welche für die Wasserversorgung (ausgenommen Flüeli-Ranft) zuständig ist, und die Bürgergemeinde Engelberg, welcher unter anderem das Einbürgerungswesen obliegt, dem Öffentlichkeitsgesetz. Hingegen sind die althergebrachten Einrichtungen des öffentlichen Rechts (Art. 107 KV) sowie Flur- und Wuhrgenossenschaften vom Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes ausgenommen. Dies entspricht einerseits den Vorgaben der Motion, andererseits soll nicht in die Autonomie dieser Einrichtungen eingegriffen werden.

Keine spezielle Erwähnung bedarf die Gemeindeversammlung. Wie die Kantonsratssitzungen sind auch die Gemeindeversammlungen öffentlich (Art. 56 Abs. 1 KV). Entsprechend kann in alle amtlichen Dokumente der Gemeindeversammlung Einsicht genommen werden. Ausgenommen hiervon ist einzig die Einsicht in die Stimmabgaben bei einer geheimen Abstimmung nach Art. 23a des Abstimmungsgesetzes (AG; GDB 122.1).

In Bezug auf die Gemeinderäte und die Gemeindeverwaltung kann auf das bereits Ausgeführte verwiesen werden. Speziell zu erwähnen ist, dass die Mitglieder der Rechnungsprüfungskommissionen (RPK) bzw. die Geschäfts- und Rechnungsprüfungskommissionen (GRPK) der Gemeinden nach Art. 98 des Finanzhaushaltsgesetzes (FHG; GDB 610.1) zur Verschwiegenheit über amtliche Angelegenheiten und Wahrnehmungen verpflichtet sind. Diese gesetzlich statuierte Geheimhaltungspflicht gilt weiterhin, wird indessen relativiert, wenn die Voraussetzungen für eine Einsichtnahme in amtliche Dokumente der RPK bzw. der GRPK nach dem Öffentlichkeitsgesetz gegeben sind. Bereits heute öffentlich sind der Bericht und Antrag der RPK bzw. GRPK an die Gemeindeversammlung gemäss Art. 100 FHG.

Schliessen sich Gemeinden für eine gemeinsame Aufgabenerfüllung zusammen (Gemeinde- oder Zweckverbände) unterliegen diese ebenfalls dem Öffentlichkeitsprinzip. Unter Gemeinde- und Zweckverbänden sind Verbände der Obwaldner Gemeinden gemeint. Erfolgt die Aufgabenerfüllung zusammen mit einer Gemeinde eines anderen Kantons, so kommt das Gesetz nicht automatisch zur Anwendung (siehe nachfolgende Ausführungen).

Art. 2 Abs. 1 Bst. e (selbstständige und unselbstständige öffentlich-rechtlichen Anstalten des Kantons und der Gemeinden)

Dem Gesetz sind grundsätzlich auch die selbstständigen und unselbstständigen Anstalten des Kantons und der Gemeinden unterstellt, soweit sie nicht ausdrücklich davon ausgenommen sind. Bei Anstalten, die ausschliesslich dem Kanton bzw. einer oder mehreren Obwaldner Gemeinden „gehören“, ist die Anwendung des Öffentlichkeitsprinzips unproblematisch. Besondere Beachtung ist indessen öffentlich-rechtlichen Anstalten zu schenken, die nicht ausschliesslich „im Eigentum“ des Kantons bzw. von Obwaldner Gemeinden stehen. So ist beispielsweise das Informatikleistungszentrum Obwalden – Nidwalden (ILZ) eine öffentlich-rechtliche Anstalt mit eigener Rechtspersönlichkeit und Sitz in Sarnen, die gemeinsam von den Kantonen Obwalden und Nidwalden errichtet wurde (Art. 1 Vereinbarung über das Informatikleistungszentrum der Kantone Obwalden und Nidwalden [GDB 138.2]). Auch beim Verkehrssicherheitszentrum Obwalden/Nidwalden (VSZ) oder bei der gemeinsamen Arbeitslosenkasse handelt es sich um öf-

fentlich-rechtliche Anstalten, die von den beiden Kantonen errichtet wurden (Art. 1 Vereinbarung über ein Verkehrssicherheitszentrum der Kantone Obwalden und Nidwalden [Vereinbarung VSZ; GDB 771.4], Art. 1 Vereinbarung über eine gemeinsame öffentliche Arbeitslosenkasse der Kantone Obwalden und Nidwalden [GDB 855.111]). In den entsprechenden Vereinbarungen finden sich keine Regelungen über das Öffentlichkeitsprinzip. Es stellt sich daher die Frage, ob das Obwaldner Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip in derartigen Fällen zur Anwendung gelangt.

Es ist klar, dass der Kanton Obwalden nicht einseitig bestimmen kann, dass eine interkantonale Anstalt generell dem Öffentlichkeitsprinzip des Kantons Obwalden unterliegt. Dies gilt auch für den Fall, dass der Sitz der Anstalt, wie beim ILZ, im Kanton Obwalden liegt. Es erscheint auch nicht sinnvoll, wenn bei interkantonalen Anstalten in Bezug auf das Öffentlichkeitsprinzip differenziert wird zwischen der Aufgabenerfüllung für den Kanton Obwalden und den Kanton Nidwalden. Es kann nicht sein, dass amtliche Dokumente, welche sich teilweise auf den Kanton Nidwalden beziehen und dort nicht dem Öffentlichkeitsprinzip unterstehen, auf dem Umweg über den Kanton Obwalden zugänglich gemacht werden. Anders würde es aussehen, wenn in beiden Kantonen das Öffentlichkeitsprinzip bestehen würde. In einem solchen Fall könnte das Öffentlichkeitsprinzip auch bei gemeinsamen öffentlich-rechtlichen Anstalten umgesetzt werden, wobei natürlich auch hier sichergestellt werden müsste, dass die strengeren Vorgaben des einen Kantons nicht durch den anderen Kanton unterlaufen würde. Die Anwendung des Öffentlichkeitsprinzips kann aber auch für diesen Fall nicht einseitig durch den Kanton Obwalden festgelegt werden, sondern muss im Einvernehmen zwischen den beiden Kantonen erfolgen. Es ist davon auszugehen, dass bei zukünftigen interkantonalen Vereinbarungen die Frage des Öffentlichkeitsprinzips zu regeln sein wird.

Dies bedeutet jedoch nicht, dass amtliche Dokumente interkantonaler öffentlich-rechtlicher Anstalten gänzlich vom Öffentlichkeitsprinzip ausgenommen wären. In der Regel betreffen amtliche Dokumente interkantonaler öffentlich-rechtlicher Anstalten einen Sachverhalt in einem bestimmten Kanton. Soweit der Kanton Obwalden Hauptadressat des entsprechenden Dokuments ist, kann Einsicht in das Dokument der interkantonalen öffentlich-rechtlichen Anstalt bei der zuständigen kantonalen Stelle verlangt werden (Art. 8 Abs. 1 OeG). Richtet sich das amtliche Dokument an zwei oder mehr Kantone (sprich: sind mehrere Kantone Hauptadressaten des Dokuments), so hat die zuständige Stelle zu entscheiden, inwieweit die Einsicht in das Dokument die Beziehung zu den anderen Kantonen beeinträchtigen könnte (sprich: würde durch die Einsicht in das Dokument das Geheimhaltungsinteresse des anderen Kantons beeinträchtigt; Art. 6 Abs. 2 Bst. d OeG).

Das Ausgeführte gilt nicht nur für öffentlich-rechtliche Anstalten, welche der Kanton gemeinsam mit anderen Kantonen errichtet hat (z.B. Laboratorium der Urkantone), sondern auch für allfällige Anstalten, welche Gemeinden mit ausserkantonalen Gemeinwesen errichten würden.

Art. 2 Abs. 1 Bst. f (Natürliche Personen und juristische Personen des Privatrechts, soweit sie öffentliche Aufgaben erfüllen)

Weiter unterstehen auch Dritte dem Öffentlichkeitsprinzip, soweit sie öffentliche Aufgaben erfüllen. Als öffentliche Aufgaben gelten sämtliche gesetzlichen Aufforderungen an das Gemeinwesen, Leistungen im Interesse des Gemeinwohls zu erbringen. Die Auslagerung öffentlicher Aufgaben auf private Organisationen (wie Fach- und Beratungsstellen, Museen, Zentren durch Vereine, Stiftungen, Genossenschaften und andere Organisationen) erfolgt in der Regel durch eine Leistungsvereinbarung. Oft stellt die Erfüllung öffentlicher Aufgaben nicht das einzige Tätigkeitsgebiet dieser Organisationen dar. Vielmehr üben diese meist auch eine nicht öffentliche Tätigkeit aus, in welcher sie in Konkurrenz zu anderen Anbietern stehen. Diese Institutionen und Personen unterstehen dem Öffentlichkeitsprinzip lediglich insoweit, als sie öffentliche Aufgaben der Kantons oder der Gemeinden erfüllen. Nur amtliche Dokumente, die sich auf diesen

Bereich beziehen, sind unter dem Öffentlichkeitsprinzip zugänglich. Kein Zugangsrecht besteht hingegen für Dokumente, welche die private Tätigkeit betreffen.

Die Regelung bezieht sich ausdrücklich auf Personen des Privatrechts, beispielsweise die Wasserversorgung AG Engelberg. Nicht erwähnt wird die – selbstverständliche – Einschränkung, dass das Öffentlichkeitsgesetz aufgrund des Territorialitätsprinzips nur auf Personen des Privatrechts beziehen kann, welche die öffentlichen Aufgaben auf dem Gebiet des Kantons Obwalden ausüben. So untersteht beispielsweise der Verein E.L.B.E. Fachstelle für Lebensfragen mit Sitz in Luzern nicht dem Obwaldner Öffentlichkeitsgesetz, obwohl der privatrechtliche Verein im Auftrag des Kantons Obwalden (und der Kantone Nidwalden und Luzern) die gesetzlich vorgeschriebenen Ehe-, Familien- und Schwangerschaftsberatungen durchführt. Eine Einsicht in amtliche Dokumente dieses Vereins wäre aber über die zuständige Stelle des Kantons möglich, soweit der Kanton Hauptadressat des Dokuments ist. Zu denken ist dabei beispielsweise an Abrechnungen oder Geschäftsberichte. Ausgeschlossen wäre selbstverständlich in diesem Beispiel Einsicht in Akten mit persönlichen Angaben. Einerseits erhält der Kanton schon gar nicht amtliche Dokumente dieser Art, andererseits stünde einer Einsichtnahme auch der Schutz der Privatsphäre entgegen.

Wird eine Aufgabe an eine Person übertragen, die nicht dem Privatrecht untersteht (z.B. den gemeinsamen Datenschutzbeauftragten der Kantone Schwyz, Obwalden und Nidwalden) kommt das Öffentlichkeitsgesetz nicht direkt zur Anwendung. Wird eine öffentliche Aufgabe nicht einer Person des Privatrechts übertragen, wird es sich in der Regel um ein anderes Gemeinwesen ausserhalb des Kantons handeln, womit das gleiche Problem besteht, wie bei interkantonalen Anstalten. Aber auch hier gilt, dass Einsicht in amtliche Dokumente gewährt wird, wenn der Kanton oder die Gemeinde Hauptadressat ist. Es kann auf das bereits Ausgeführte verwiesen werden. Anders ist die Lage zu beurteilen, wenn beispielsweise eine Gemeinde eine Aufgabe auf eine andere Gemeinde im Kanton überträgt. In diesem Fall unterliegt die beauftragte Gemeinde für diese Aufgaben dem Öffentlichkeitsgesetz.

Auf bestehende Leistungsvereinbarungen mit Privaten hat das Öffentlichkeitsgesetz keine Auswirkungen. Nach Art. 13 OeG sind diese vom Geltungsbereich des Öffentlichkeitsprinzips ausgenommen. Damit wird sichergestellt, dass bestehende Leistungsvereinbarungen, in denen das Öffentlichkeitsprinzip nicht vorgesehen sind, nicht nachverhandelt werden müssen. In zukünftigen Leistungsvereinbarungen wird der Aspekt des Öffentlichkeitsprinzips aber zu berücksichtigen sein.

Abs. 2 Bst. a

Das Öffentlichkeitsprinzip gilt nicht für Verwaltungsverfahren und Verfahren der Rechtspflege (Verwaltungsbeschwerdeverfahren sowie zivil- und strafrechtliche Verfahren). Damit sind sowohl streitige als auch nichtstreitige Verfahren vor allen Instanzen vom Geltungsbereich ausgenommen und zwar auch nach deren Abschluss. Als Verwaltungsverfahren im Sinne des Gesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip gelten Verfahren, die auf Erlass einer Verfügung ausgerichtet sind. Verfügungen sind individuelle, auf den Einzelnen gerichtete Hoheitsakte, durch den eine konkrete verwaltungsrechtliche Rechtsbeziehung rechtsgestaltend oder feststellend in verbindlicher Weise geregelt wird. Anstelle des Begriffs „Verfügung“ wird oft der Ausdruck „Beschluss“ oder „Entscheid“ verwendet. Ebenfalls zu den Verwaltungsverfahren gezählt werden Aufsichtsbeschwerden. Bei Genehmigungsentscheiden ist zu differenzieren, ob es sich um einzelfallweise Verfügungen handelt (z.B. Genehmigungsentscheid für die Unterschreitung eines kantonalen Mindestabstands nach Art. 53 Abs. 3 des Baugesetzes [BauG; GDB 710.1]) oder um die Genehmigung eines kommunalen Reglements oder einer kommunalen Ortsplanung durch den Regierungsrat (Art. 89 Abs. 3 KV, Art. 4 Bst. d BauG). Während es sich im ersten Fall um eine Verfügung handelt und die entsprechenden Baugesuchsakten nicht dem Öffentlichkeitsprinzip unterliegen, kann in letztere Einsicht gegeben werden.

Verwaltungsverfahren im Sinne des Gesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip werden meist durch ein Gesuch von Privatpersonen in Gang gesetzt (z.B. Gesuch um Betriebsbewilligung), können aber auch von Amtes wegen eingeleitet werden (z.B. Verfahren zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands). In solchen Verfahren ist der Schutz der Verfahrensbeteiligten höher zu gewichten als das bedingungslose Einsichtsrecht der Öffentlichkeit.

Das Einsichtsrecht der Parteien und Betroffenen bestimmt sich nach den einschlägigen Verfahrensbestimmungen. Nach Art. 3 der Verwaltungsverfahrensverordnung (VwVV; GDB 133.21) gilt als Partei, wer von der zu erlassenden Verfügung berührt wird, ein schutzwürdiges Interesse hat und sich am Verfahren beteiligt oder daran von Amtes wegen beteiligt wird. Im Beschwerdeverfahren ist Partei, wer bereits vor der Vorinstanz Parteirechte ausübte und dies weiterhin tun will und jede Drittperson, die neu beschwert wird und Parteirechte ausüben will. Darüber hinaus gewährt der Grundsatz des rechtlichen Gehörs nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts einen Anspruch auf Einsicht in Akten abgeschlossener Verfahren, sofern ein schutzwürdiges Interesse glaubhaft gemacht wird (BGE 129 I 249 Erw. 3). Nicht als Verwaltungsverfahren gelten zudem formlose Anfragen oder Gutachteraufträge an die Verwaltung oder Behörden, da diese nicht durch eine Verfügung abgeschlossen werden. Sie unterliegen dem Öffentlichkeitsprinzip, wobei in der Regel ein Ausschlussgrund nach Art. 4 OeG (kommerzielle Nutzung) oder Art. 6 OeG (Schutz der Privatsphäre) vorliegen dürfte. Anzumerken bleibt, dass einfache Auskünfte nicht als amtliche Dokumente gelten und daher keine Einsicht in entsprechende Informationen verlangt werden kann.

Vom Geltungsbereich des Öffentlichkeitsprinzips ausgenommen sind zudem Zivilverfahren, sei dies vor den Gerichtsbehörden oder Verwaltungsbehörden, also auch nicht-streitige Zivilverfahren. Damit entfallen auch amtliche Dokumente im Zusammenhang mit einem Grundbucheintrag des Gemeinwesens und auch solche im Zusammenhang mit Rechtsgeschäften, welche von Urkundspersonen beurkundet werden. Keine Einsicht wird zudem gewährt, wenn es sich um Verfahren betreffend Werkverträge im Rahmen des öffentlichen Beschaffungswesens handelt. Unter dem Begriff des Strafrechts ist auch das Verwaltungsstrafrecht zu verstehen. Das Strafverfahren umfasst auch das Vorverfahren, die Strafuntersuchung und das polizeiliche Ermittlungsverfahren zur Durchsetzung des Strafanspruchs. Schliesslich ist auch das Begnadigungsverfahren als Bestandteil des Strafverfahrens zu qualifizieren. Ebenfalls nicht unter den Geltungsbereich des Gesetzes fallen Schlichtungs- und Schiedsverfahren, sowie Verfahren der Amts- und Rechtshilfe und zwar unabhängig, ob es sich um kantonale, interkantonale oder internationale Ersuchen handelt. Das Akteneinsichtsrecht der Parteien und Dritter in Straf- und Zivilverfahren richtet sich nach den einschlägigen Bestimmungen der Zivil- und Strafprozessordnung.

In der Motion wird ausdrücklich die Einsichtnahme in Urteile erwähnt. Das Bundesrecht statuiert in Art. 54 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO; SR 272) und Art. 69 der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO; SR 312.0) die Öffentlichkeit der Verhandlungen und Urteileröffnung und die Einsichtnahme in Urteile. Für das kantonale geregelte Verfahren vor dem Verwaltungsgericht verweist Art. 15 der Verordnung über das Verwaltungsgerichtsverfahren (VGV; GDB 134.14) für die Öffentlichkeit von Gerichtsverhandlungen und Urteilsverkündung auf die Zivilprozessordnung. Gerichtsurteile können von jedermann während einer Frist von 30 Tagen eingesehen werden. Keine Einsicht wird aber in Urteile aus dem Bereich des Familienrechts gewährt oder wo dies beispielsweise aus Gründen des Opferschutzes angezeigt ist (vgl. zum Ganzen Richtlinien des Obergerichts über die Information der Öffentlichkeit und den Verkehr mit Medien; www.ow.ch > Behörden > Justiz > Publikationen). Eine weitergehende kantonale rechtliche Regelung ist nicht nötig. Die in der Motionsbegründung erwähnte „Geheimjustiz“ gibt es in Obwalden nicht.

Art. 2 Abs. 2 Bst. b und c

Die Obwaldner Kantonalbank, das Kantonsspital, das Elektrizitätswerk Obwalden, die Ausgleichskasse Obwalden, die Familienausgleichskasse Obwalden und die Invalidenversicherungs-Stelle Obwalden sind vom Anwendungsbereich des Gesetzes generell ausgenommen. Amtliche Dokumente dieser Einrichtungen würden grösstenteils unter einen Ausnahme- oder Verweigerungstatbestand nach Buchstabe c (wirtschaftlicher Wettbewerb) oder Art. 6 Abs. 3 (Schutz der Privatsphäre, Geschäftsgeheimnis) fallen. Die generelle Ausnahme dieser Einrichtungen beeinträchtigt das Öffentlichkeitsprinzip deshalb nicht substantiell. Es lässt sich so aber unnötiger Verwaltungsaufwand und eine unergiebige Einzelfallbearbeitung vermeiden. Soweit diese Einrichtungen jedoch amtliche Dokumente an Stellen richten, die dem Öffentlichkeitsgesetz untersteht, kann nach Massgabe von Art. 8 Abs. 1 bei der Hauptadressatin Einsicht verlangt werden. Grundsätzlich könnten auch andere Institutionen im Gesundheits- und Sozialversicherungsbereich vom Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes ausgenommen werden. Soweit diese aber auf interkantonalen Verträgen beruhen (wie z.B. die Arbeitslosenkasse) fallen sie aber schon aus diesem Grund aus dem Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes.

Ebenfalls nicht dem Öffentlichkeitsprinzip unterliegt das Gemeinwesen, in den Bereichen, in denen es sich am wirtschaftlichen Wettbewerb beteiligt. Das gilt auch für Anstalten oder Private, die öffentliche Aufgaben erfüllen.

Art. 3 (Vorbehaltene Regelung)

Das Datenschutzgesetz geht dem Öffentlichkeitsgesetz vor. Die Einsicht in amtliche Dokumente, die eigene Personendaten enthalten, richten sich nach den Bestimmungen des Datenschutzgesetzes.

Die Gesetzgebung kann amtliche Dokumente generell oder abweichend von den Regeln im Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip vom Öffentlichkeitsprinzip ausnehmen. Hierfür bedarf es aber – wie in der Motion verlangt wird – einer ausdrücklichen gesetzlichen Grundlage. Die Vorgaben des Öffentlichkeitsgesetzes können nur in Form eines referendumspflichtigen Erlasses derogiert werden. Übergangsrechtlich können derartige Einschränkungen daher auch in referendumspflichtige (altrechtliche) Verordnungen aufgenommen werden (Art. 115 Abs. 4 KV).

Das geltende Recht kennt verschiedene Geheimhaltungsvorschriften, so beispielsweise das Steuergeheimnis (Art. 177 StG), das Stimmgeheimnis (Art. 29 AG), oder die Geheimhaltungspflichten nach Art. 4 der Sozialhilfeverordnung [SHV; GDB 870.11; referendumspflichtige, altrechtliche Verordnung] und Art. 5 Abs. 3 Schätzungs- und Grundpfandgesetz [GDB 213.7]. Bei bestimmten Tätigkeiten statuiert die Gesetzgebung Verschwiegenheitspflichten (Art. 14 Beurkundungsgesetz [GDB 210.3], Art. 23 Tourismusgesetz [GDB 971.3], Art. 21 Gesetz über die Familienzulagen [GDB 857.1] und Art. 98 FHG). Im Bereich der Sozialversicherungen gilt generell die Pflicht zur Verschwiegenheit (Art. 33 Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts [ATSG; SR 830.1]).

Nicht speziell zu erwähnen sind die Geheimhaltungspflichten im Bereich der Obwaldner Kantonalbank oder des Kantonsspitals, da diese Institutionen ohnehin vom Geltungsbereich des Gesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip ausgenommen sind.

Vielfach wird in der Gesetzgebung von Vertraulichkeit gesprochen. In der Regel sind vertrauliche Informationen nicht „geheim“ im Sinne des Gesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip. Vertrauliche Dokumente sind meist nur für einen begrenzten Zeitraum „geheim“, mit Wegfall des Geheimhaltungsgrundes besteht keine Veranlassung für eine Geheimhaltung. Es ist im Einzelfall zu prüfen, ob eine gesetzliche Regelung unter vertraulichen Dokumenten eine generelle Geheimhaltungspflicht statuiert oder nicht. Nachfolgend einige Beispiele:

Nach Art. 3 Abs. 4 der Ausführungsbestimmungen über die Schuldienste (GDB 410.131) dürfen vertrauliche Informationen Dritten nur mit dem Einverständnis der betroffenen Person oder mit der Einwilligung der Departementsvorsteherin oder des Departementsvorstehers bekannt gegeben werden. Bei den Ausführungsbestimmungen handelt es sich nicht um eine ausreichende gesetzliche Grundlage für die Einschränkung des Öffentlichkeitsprinzips. Auch der Umstand, dass in der gleichen Bestimmung die Fachpersonen der Schweigepflicht unterstellt werden, stellt keine ausreichende gesetzliche Grundlage für eine generelle Einsichtsverweigerung dar. Soweit es sich aber um personenbezogene Informationen handelt, greift die Ausnahmeregelung von Art. 6 Abs. 3 Bst. a OeG (Schutz der Privatsphäre). Mit der geltenden Regelung in den Ausführungsbestimmungen wird einzig wiederholt, was ohnehin auch unter der Herrschaft des Gesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip gilt.

Nach Art. 17 Abs. 2 der Ausführungsbestimmungen zum Submissionsgesetz (AB SubmG; GDB 975.611) dürfen die eingereichten Unterlagen ohne das Einverständnis der Anbieterin oder des Anbieters oder ohne gesetzliche Grundlage weder genutzt noch an Dritte weitergeleitet oder diesen bekannt gemacht werden. Hierbei handelt es sich aber nur um Ausführungsbestimmungen, die keine ausreichende Grundlage für den Ausschluss des Einsichtsrechts begründen. Weder das Submissionsgesetz (GDB 975.6) noch die Interkantonalen Vereinbarung über das öffentliche Beschaffungswesen (IVöB; GDB 975.61) enthalten Geheimhaltungsverpflichtungen. In Art. 11 Bst. g IVöB wird einzig die Vertraulichkeit von Informationen erwähnt. Klar ist, dass die Unterlagen während des laufenden Submissionsverfahrens nicht eingesehen werden können, da ansonsten Sinn und Zweck des Submissionsverfahrens unterlaufen würde. Die Bestimmung sagt aber nichts darüber aus, wie mit den eingereichten Unterlagen nach Abschluss des Verfahrens umzugehen ist. Um Klarheit hierüber zu schaffen, ist im Gesetz über das öffentliche Beschaffungswesen die formell-gesetzliche Grundlage zu schaffen, wonach der Regierungsrat in Ausführungsbestimmungen den Zugang zu den eingereichten Unterlagen beschränken kann. Damit behält die bestehende Regelung in Art. 17 der Ausführungsbestimmungen zum Submissionsgesetz auch unter der Herrschaft des Gesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip seine Geltung. Soweit die Unterlagen dem Geschäfts- oder Fabrikaktionsgeheimnis unterliegen, bestehen ohnehin Einschränkungen oder ein gänzlicher Ausschluss für die Einsichtnahme (Art. 6 Abs. 3 Bst. c OeG).

Gemäss Art. 4 der Verwaltungsvereinbarung über die Lehraufsicht für Forstwarte (GDB 416.90) werden sämtliche Informationen und Daten vertraulich behandelt. Auch hierbei handelt es sich nicht um eine generelle Geheimhaltungsverpflichtung. Hier wird aber insbesondere der Schutz der Privatsphäre (Art. 6 Abs. 3 Bst. a OeG) einer umfassenden Einsichtnahme entgegenstehen.

Nach Art. 6 Abs. 2 der Ausführungsbestimmungen über die externe Schulevaluation der Volksschulen (GDB 412.113) sind die erhaltenen Unterlagen sowie die daraus erstellten Auswertungen vertraulich zu behandeln. Auch hierbei handelt es sich nicht um eine Geheimhaltungspflicht, welche die Anwendung des Öffentlichkeitsprinzips generell ausschliessen würde. Vielmehr ist auch hier dem Schutz der Privatsphäre (Art. 6 Abs. 3 Bst. a OeG) Rechnung zu tragen.

Nicht vom Geltungsbereich des Öffentlichkeitsprinzips ausgenommen sind auch Dokumente, die vom Urheber als „geheim“ oder „vertraulich“ bezeichnet werden. Andernfalls könnte der Anwendungsbereich des Öffentlichkeitsprinzips systematisch untergraben werden. Auch hier gilt: Wenn kein Verweigerungsgrund gegeben ist, muss Einsicht in das entsprechende Dokument gegeben werden, allenfalls mit Einschränkungen. Hinweise wie „geheim“, „intern“ oder „vertraulich“ auf einem amtlichen Dokument signalisieren jedoch, dass aus Sicht der Stelle oder Behörde Gründe gegeben sind, welche gegen eine Einsichtgabe sprechen. Ob tatsächlich Gründe für eine Einschränkung oder einen gänzlichen Ausschluss der Einsichtnahme gegeben oder weiterhin gegeben sind, ist im Einzelfall zu prüfen. Vorbehalten bleiben insbesondere Geheimhaltungsinteressen Dritter (Art. 6 Abs. 3 Bst. c OeG). Soweit Dritte, die dem Gesetz über das

Öffentlichkeitsprinzip nicht unterstehen, Informationen nur unter dem Vorbehalt der Verschwiegenheit bzw. Vertraulichkeit preisgeben, darf das entgegengebrachte Vertrauen nicht über das Öffentlichkeitsprinzip unterlaufen werden. Zu denken ist beispielsweise an Dokumente ausserkantonaler Behörden oder Stellen, die nur für den „internen Gebrauch“ zur Verfügung gestellt werden.

Es gibt zahlreiche Bereiche, in denen der Zugang zu amtlichen Dokumenten spezialrechtlich geregelt ist. Zu erwähnen ist beispielsweise die Einsicht in amtliche Dokumente des Grundbuchs, des Handelsregisters, des Zivilstands- und Betreibungsamts oder der Zugang zu Geobasisdaten. Hier gehen die spezialgesetzlichen Regelungen dem Öffentlichkeitsgesetz vor. Es ist klar, dass kostenpflichtige Informationen nicht über dem Umweg des Öffentlichkeitsprinzips unentgeltlich zugänglich gemacht werden können. Gleiches gilt, wenn die Gesetzgebung die Einsicht von einem Interessennachweis abhängig macht und selbstverständlich, wenn die Gesetzgebung die Einsicht generell verbietet. In all diesen Fällen dürfte aber ohnehin ein Ausschlussgrund für die Einsichtgabe gemäss Art. 7 gegeben sein, so dass der Vorbehalt abweichender Regelungen faktisch nicht zu einer Einschränkung des Öffentlichkeitsprinzips führt.

Das Öffentlichkeitsgesetz gilt auch für archivierte amtliche Dokumente. Für den Kanton gilt die Verordnung über das Staatsarchiv (GDB 131.21). Diese sieht vor, dass nach Ablauf der Schutzfrist generell Einsicht in Unterlagen gewährt werden kann (Art. 9). Mit Ablauf der Schutzfrist entfallen dementsprechend die Einschränkungsgründe des Öffentlichkeitsgesetzes. Nach Art. 10 Abs. 2 der Verordnung über das Staatsarchiv kann der Regierungsrat bzw. das Obergericht aber für bestimmte Kategorien von Archivgut oder im Einzelfall die Einsichtnahme nach Ablauf der Schutzfrist zeitlich befristet beschränken oder untersagen, sofern ein überwiegendes schützenswertes öffentliches oder privates Interesse gegeben ist. Diese Möglichkeit soll weiterhin bestehen bleiben. So hat der Regierungsrat beispielsweise die Schutzfrist der vom Kantonsspital übernommenen Patientendokumentationen auf 120 Jahre verlängert. Zu bemerken ist in diesem Zusammenhang, dass es sich bei der Verordnung zum Staatsarchiv um einen Erlass handelt, der dem fakultativen Referendum unterstand und untersteht, und daher eine ausreichende gesetzliche Grundlage für die Einschränkung des Einsichtsrechts darstellt. Weiter ist darauf hinzuweisen, dass während der Schutzfrist die abliefernde Stelle für die Behandlung eines Einsichtsgesuchs zuständig bleibt (Art. 8 Abs. 2 OeG, vgl. auch Art. 11 Abs. 1 Verordnung über das Staatsarchiv). Das Recht, nicht archivwürdige Unterlagen zu vernichten (Art. 6 und 8 Verordnung über das Staatsarchiv), wird durch das Öffentlichkeitsgesetz nicht eingeschränkt.

Art. 4 (Amtliche Dokumente)

Art. 4 Abs. 1

Für das Öffentlichkeitsprinzip spielt der Begriff des amtlichen Dokuments eine zentrale Rolle. Beispiele für amtliche Dokumente sind Gutachten, Vernehmlassungseingaben, Statistiken oder Unterlagen von Projekt- und Arbeitsgruppen.

Damit ein „amtliches Dokument“ vorliegt, müssen drei Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein:

- Die Information muss auf einem beliebigen Informationsträger aufgezeichnet sein. Daraus ergibt sich zunächst, dass die Art des Datenträgers ohne Belang ist. Als Dokumente kommen Textdokumente, Pläne, Zeichnungen und Bilder in Papierform ebenso wie Textdokumente, Ton- oder Bildaufzeichnungen auf elektronischen Datenträgern in Betracht. Auch elektronische Nachrichten oder über das Internet oder das Intranet verbreitete Seiten stellen amtliche Dokumente dar, ebenso Datenbanken. Das BGÖ spricht in diesem Zusammenhang von amtlichen Dokumenten, „die durch einen einfachen elektronischen Vorgang erstellt werden können“. Statt Einsicht in die Datenbank zu geben, hat die angerufene Stelle ad hoc ein entsprechendes Dokument aus der Datenbank zu generieren, um dem Anspruch auf Einsicht zu genügen.

- Das gewünschte Dokument muss sich tatsächlich im Besitz der angefragten Stelle befinden. Wurde das Dokument wieder dem Absender zurückgegeben, besteht keine Pflicht zur Wiederbeschaffung. Ist ein Dokument nicht mehr vorhanden, besteht keine Verpflichtung zur Rekonstruktion. Das Öffentlichkeitsprinzip führt nicht dazu, dass nicht existierende Dokumente erstellt werden müssten. Wird z.B. über eine Sitzung kein Protokoll geführt, so muss dieses nicht nachträglich erstellt werden.
- Das Dokument muss sich auf die Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe beziehen. Ob es sich um eine öffentliche Aufgabe handelt, ergibt sich aus der Verfassung und der Gesetzgebung. Auch ein privates Dokument gilt als amtlich und wird vom Gesetz erfasst, wenn es zur Ausübung einer öffentlichen Aufgabe verwendet wird.

Das Öffentlichkeitsprinzip führt nicht dazu, dass die Verwaltung verpflichtet wäre, sämtliche Vorgänge aktenmässig zu dokumentieren. So können einfache Auskünfte auch weiterhin formlos erteilt werden, ohne dass ein amtliches Dokument erstellt werden müsste.

Art. 4 Abs. 2

Ebenfalls keine amtlichen Dokumente sind jene Informationen, welche vom Gemeinwesen, einer Anstalt oder einem Dritten kommerziell genutzt werden. Als kommerziell genutzt gilt jede Information, die von der entsprechenden Stelle auf dem freien Markt gegen Entgelt angeboten wird, einschliesslich der Informationen, die unmittelbar der Herstellung von diesen Produkten dienen. Damit werden die Handlungsmöglichkeiten in einem marktwirtschaftlichen Umfeld gewahrt. Zu denken ist in diesem Zusammenhang an Revisionsberichte, welche die kantonale Finanzkontrolle für Dritte (z.B. Stiftungen) erstellt.

Einsicht kann nur in die definitive Fassung von amtlichen Dokumenten gegeben werden. Nicht fertig gestellte Dokumente können nicht eingesehen werden. Als fertig gestellt gilt ein Dokument vor allem, wenn es von der erstellenden Behörde unterzeichnet ist oder der Adressatin oder dem Adressaten definitiv übergeben wurde bzw. der zugrundeliegende Prozess abgeschlossen ist. Nicht fertig gestellt sind Entwürfe, provisorische Fassungen von Berichten, Sitzungsnotizen, Projektskizzen, Texte, die unter Behördenmitgliedern oder Mitarbeitenden zur Konsultation zirkulieren oder Protokolle, deren Genehmigung noch aussteht.

Keine Einsicht wird zu Informationen gewährt, die zwar für dienstliche Zwecke verwendet werden, deren Gebrauch aber ausschliesslich der Verfasserin, dem Verfasser oder einem eng begrenzten Personenkreis als Arbeitsmittel vorbehalten ist. Zu denken ist dabei an Notizen, Korrekturvorschläge, Kurzzusammenfassungen, Gedankenstützen, Dispositionen zur Ausarbeitung eines Textes oder Skizzen für das Verfassen eines Textes. Im Zusammenhang mit dem Anspruch auf Akteneinsicht wird für derartige Dokumente auch der Begriff „internes Dokument“ verwendet. Der Zugang zum amtlichen Dokumenten darf aber nicht dadurch unterlaufen werden, dass Schattendossiers geführt werden.

Art. 5 (Grundsatz)

Das Gesetz gewährt einen Anspruch auf Einsicht in amtliche Dokumente, ohne dass ein schutzwürdiges Interesse dargelegt oder glaubhaft gemacht werden muss. Bei der Anwendung des Gesetzes ist diesem Grundsatz nachzuleben. Die dem Gesetz unterworfenen Behörden und Stellen haben Einsicht in amtliche Dokumente zu gewähren. Nur bei Vorliegen eines Ausnahmetatbestandes kann dieses Recht eingeschränkt werden.

Das Recht auf Einsicht kommt jeder natürlichen oder juristischen Person zu, unabhängig vom Alter, vom (Wohn-)Sitz oder von der Nationalität. Wie bereits ausgeführt dient das Öffentlichkeitsprinzip der Bevölkerung. Behörden können sich nicht über das Öffentlichkeitsgesetz Zugang zu amtlichen Dokumenten verschaffen. Sie haben den Weg der Amts- und Rechtshilfe zu beschreiten.

Art. 6 (Einschränkung und Ausschluss des Zugangs)

Die Einsicht in amtliche Dokumente kann nicht vorbehaltlos gewährt werden. Wo öffentliche oder überwiegende private Interessen entgegenstehen, wird die Einsicht verweigert oder eingeschränkt. Welche öffentlichen Interessen einer Einsichtnahme entgegenstehen können wird in Absatz 2 beispielhaft aufgezählt. Keine Einsicht in amtliche Dokumente wird gewährt, wenn dadurch die öffentliche Ordnung und Sicherheit gefährdet werden könnte. Durch die vorzeitige Bekanntgabe von amtlichen Dokumente könnte die Entscheidungsfindung beeinträchtigt werden. Die freie Meinungs- und Willensbildung von Behörden und Stellen soll nicht durch allzu starken Druck der Öffentlichkeit beeinträchtigt werden. Darüber hinaus darf das Öffentlichkeitsprinzip nicht dazu führen, dass die Stellung des Gemeinwesens in Verhandlungen geschwächt werden könnte, weil beispielsweise Einsicht in Positionspapiere gegeben werden müsste. Das Öffentlichkeitsprinzip darf auch nicht dazu führen, dass die Beziehung zu anderen Gemeinwesen beeinträchtigt werden. Das wäre insbesondere dann der Fall, wenn eine Behörde oder eine Stelle im Kanton Obwalden Einsicht in amtliche Dokumente gewähren würde und sie dadurch Geheimhaltungspflichten eines anderen Gemeinwesens unterlaufen würde. Schliesslich darf das Öffentlichkeitsprinzip auch nicht dazu führen, dass die Wirksamkeit von Massnahmen herabgesetzt oder gar vereitelt werden könnten. Die einzelnen Verweigerungsgründe sind im Konjunktiv abgefasst. Es geht um die Möglichkeit, dass die öffentliche Ordnung gefährdet oder die Verhandlungsposition geschwächt werden könnte. Eine tatsächliche Gefährdung oder Schwächung ist nicht erforderlich, um die Einsichtgabe zu verweigern.

In Absatz 3 werden schützenswerte private Interessen aufgelistet, die einer Einsichtgabe entgegenstehen können: Schutz der Privatsphäre, Berufs-, Geschäfts- oder Fabrikationsgeheimnis, Geheimhaltungsinteressen Dritter und Immaterialgüterrechte. Wie in Absatz 2 handelt es sich hier nicht um eine abschliessende Aufzählung. Im konkreten Einzelfall können auch andere Gründe gegen die Einsichtgabe sprechen.

Auf den Schutz der Privatsphäre kann sich jede Person berufen. Es geht um den Schutz von Persönlichkeitsrechten. Auch Mitarbeitende der Verwaltung haben Anrecht auf Achtung der Persönlichkeit. Soweit Mitarbeitende der Verwaltung oder Mitglieder einer Behörde aber öffentliche Aufgaben übernehmen, geht es nicht um den Schutz der Privatsphäre. Zu denken ist beispielsweise die Unterzeichnung einer Verfügung oder an eine in einem Gutachten zum Ausdruck gebrachten Auffassung. Hierzu kann es von Bedeutung sein, wer in welcher Position gehandelt hat oder wer eine Meinung vertreten hat.

Schliesslich kann auch das Geheimhaltungsinteresse Dritter zu einer Verweigerung der Einsichtgabe führen. Grundsätzlich ist in Dokumente Dritter, die bei einer dem Gesetz unterstellten Behörde oder Stelle eingereicht werden, nach dem Öffentlichkeitsprinzip Einsicht zu gewähren. Das soll aber nicht dazu führen, dass den Behörden oder Stellen Informationen vorenthalten werden. Wenn Dritte Informationen ausdrücklich unter dem Vorbehalt einreichen, dass diese nicht weitergegeben werden, wäre eine Einsichtgabe wider Treu und Glauben. Nicht um „Dritte“ handelt es sich bei Personen, denen öffentliche Aufgaben nach Art. 2 Abs. 1 Bst. f OeG übertragen wurden. Diese unterliegen selber dem Öffentlichkeitsprinzip und können sich nicht auf ein Geheimhaltungsinteresse berufen. Auch das Urheberrecht kann gegen eine Einsichtgabe sprechen.

Wie bereits ausgeführt, schliessen öffentliche oder überwiegende private Interessen eine Einsichtgabe in amtliche Dokumente nicht generell aus. Die Einsichtgabe kann auch eingeschränkt oder aufgeschoben werden. So kann beispielsweise nach Abschluss der Entscheidungsfindung Einsicht in amtliche Dokumente gewährt werden. Der Schutz der Privatsphäre kann auch dadurch gewährleistet werden, wenn einzelne Teile des amtlichen Dokuments von der Einsichtnahme ausgenommen werden, sei es durch Anonymisierung des Dokuments oder nur auszugsweiser Einsichtgabe.

Der Anspruch auf Einsicht in amtliche Dokumente darf nicht dazu führen, dass den Behörden oder Stellen ein unverhältnismässig hoher Aufwand entsteht. Ist die Einsichtgabe mit einem offenkundig unverhältnismässig hohen Aufwand verbunden, kann die Einsichtnahme verweigert werden. Wo genau diese Grenze liegt, wird im Gesetz ausdrücklich nicht definiert. Es obliegt den jeweiligen Behörden und Stellen zu entscheiden, ob der Aufwand offenkundig unverhältnismässig ist. Unverhältnismässig bedeutet, dass der Aufwand in keinem vernünftigen Verhältnis zum Anspruch auf Einsicht steht. Auch ein sehr hoher Aufwand ist nicht unverhältnismässig, wenn es sich um Einsicht in Akten handelt, welche für die Öffentlichkeit von erheblichem Interesse sind. Im Streitfall erlässt die angerufene Behörde oder Stelle eine Verfügung, womit der Rechtsmittelweg nach Art. 10 OeG eröffnet wird.

Art. 7 (Besondere Fälle)

Art. 7 Abs. 1

Amtliche Dokumente dürften erst zugänglich gemacht werden, wenn der politische oder administrative Entscheid, für den sie die Grundlage bilden, getroffen ist. Mit dieser Einschränkung wird sichergestellt, dass die Behörden frei ihre Meinung bilden können, abgeschirmt vom äusseren Druck, den die Gewährung des sofortigen Zugangs zu Grundlagendokumenten verursachen könnte. Das entsprechende Dokument muss einen direkten und unmittelbaren Zusammenhang mit einem konkreten Entscheid aufweisen, und es muss zudem von Relevanz sein, da es sonst keine Entscheidungsgrundlage darstellt.

Art. 7 Abs. 2

Amtliche Dokumente von parlamentarischen Untersuchungskommissionen (PUK) sollen einer Sperrfrist von zehn Jahren unterliegen. Diese beginnt mit dem Beschluss des Kantonsrats zur Einstellung der Untersuchung bzw. der Auflösung der PUK zu laufen. Eine vergleichbare Sperrfrist für Dokumente der PUK findet sich auch im Öffentlichkeitsgesetz des Kantons Zug. Der Bericht der PUK an den Kantonsrat ist ohnehin öffentlich.

Art. 7 Abs. 3

Amtliche Dokumente über Positionen in laufenden oder künftigen Verhandlungen sind in keinem Fall zugänglich. Zu denken ist dabei beispielsweise an laufende oder geplante Verhandlungen über den Abschluss eines Werkvertrags. Der Zweck dieser Bestimmung liegt auf der Hand. Die Verhandlungsposition soll nicht dadurch geschwächt werden, dass die Gegenpartei Einsicht in Dokumente erhalten kann.

Art. 7 Abs. 4

Wie der Bundesrat sind auch der Regierungsrat und die Einwohnergemeinderäte Kollegialbehörden. Das Kollegialitätsprinzip besagt, dass eine Behörde aus gleichberechtigten Mitgliedern besteht und Entscheide gemeinsam getroffen werden. Auch wenn im Rahmen der Entscheidungsfindung zwischen den Behördenmitgliedern kein Konsens gefunden wurde, sind die Entscheide von allen Mitgliedern der Behörde zu tragen. Bei Entscheiden einer Kollegialbehörde gibt es keine abweichenden Minderheitsvoten („dissenting opinions“), die nach Aussen kundgegeben werden. Das Kollegialitätsprinzip stellt ein wichtiges Element der Konkordanzdemokratie dar. Das Prinzip soll nicht dadurch unterlaufen werden, indem Einsicht in amtliche Dokumente gegeben werden muss, welche abweichende Minderheitsanträge zu einem Entscheid der Kollegialbehörde enthalten. Insbesondere ausgenommen ist die Einsichtnahme in Protokollverhandlungen (z.B. gemäss Art. 18 Abs. 2 OV).

Art. 8 (Gesuch)

Das Gesuch ist an die Stelle zu richten, die das amtliche Dokument erstellt hat. Diese Behörde wird in den meisten Fällen auch diejenige sein, in deren sachlichen Aufgabenbereich das Dokument fällt und die am besten entscheiden kann, ob die Voraussetzungen für eine Einschränkung der Einsicht gegeben sind. Wurde das amtliche Dokument von Dritten erstellt, die nicht dem Öffentlichkeitsgesetz unterstehen, so ist die Stelle zuständig, welche das Dokument als Hauptadressatin erhalten hat. Mit dieser Regelung wird einzig die Zuständigkeit verschiedener Empfänger abgegrenzt. Reine Kopieempfänger sind nicht berechtigt über den Zugang zu einem Dokument zu entscheiden. Wurde ein Dokument an mehrere Hauptempfänger zugestellt (z.B. an ein Departement und einen Einwohnergemeinderat), sprechen sich die Stellen betreffend Zuständigkeit ab.

Die angerufene Stelle prüft ihre Zuständigkeit von Amtes wegen. Hält sie sich für unzuständig, leitet sie das Gesuch nach Art. 1 Abs. 3 VwVV an die zuständige Stelle weiter und teilt dies der absendenden Person mit.

Das Gesuch kann von jeder Person, unabhängig von Wohnsitz, Nationalität, aber auch von einer juristischen Person gestellt werden. Mündigkeit ist nicht vorausgesetzt, vorbehalten bleibt aber die Prozess- und Handlungsfähigkeit bzw. die Einwilligung der gesetzlichen Vertretung, wenn eine Verfügung erlassen wird oder Kostenfolgen drohen.

Die Einsicht in amtliche Dokumente soll grundsätzlich einfach möglich sein. Dennoch sind gewisse Formalien zu beachten. Das Gesuch muss schriftlich gestellt und unterzeichnet werden. Das Erfordernis der Unterschrift ist nicht Schikane. Vielmehr soll damit vermieden werden, dass die angerufenen Stellen mit anonymen und allgemein gehaltenen Anfragen per E-Mail oder anderen Kanälen (z.B. soziale Medien) überhäuft werden. Das Gesuch muss zudem den Namen und die Adresse des Gesuchstellers bzw. der Gesuchstellerin enthalten.

Das Gesuch ist bei derjenigen Stelle einzureichen, von der das gesuchte Dokument stammt oder in deren Besitz es sich befindet. Für archivierte Dokumente bleibt während der Schutzfrist die abliefernde Stelle zuständig. Nach Ablauf der Schutzfrist bestimmt sich die Zuständigkeit und das Einsichtsrecht nach den Vorschriften der Archivgesetzgebung (Verordnung über das Staatsarchiv; GDB 131.21).

Das Gesuch muss nicht begründet werden, hat aber möglichst genau zu bezeichnen, in welches amtliche Dokument bzw. in welche amtlichen Dokumente Einsicht gewünscht wird. Nicht vorausgesetzt ist eine exakte Bezeichnung des Dokuments bzw. der Dokumente. Das Gesuch muss aber genügend Angaben enthalten, um das oder die Dokumente ohne grössere Schwierigkeiten identifizieren zu können. Nach Möglichkeit ist – soweit bekannt – eine Geschäfts- oder Referenznummer, der Titel des Dokuments oder des Geschäfts und Datumsangaben anzugeben. Unzulässig wäre ein „Sammelgesuch“ für eine nicht näher eingrenzbar Menge von Dokumenten oder ein pauschales Gesuch für alle Dokumente in einem Themenkreis. Das Informationsrecht ist – wie bisher – auf die einzelfallweise Einsicht zugeschnitten.

Es ist nicht Aufgabe der angerufenen Stelle nach einem bestimmten Dokument zu forschen. Soweit im Gesuch das amtliche Dokument bzw. die amtlichen Dokumente für die angerufene Stelle nicht identifizierbar ist, so hat sie dem Gesuchsteller bzw. der Gesuchstellerin die Möglichkeit zu geben, nähere Angaben zu umschreiben. Ist es für die angerufene Stelle auch auf Nachfrage nicht möglich das Dokument bzw. die Dokumente ohne grösseren Aufwand zu identifizieren, so tritt sie auf das Gesuch nicht ein. Die Nachfrage oder die Präzisierung des gestellten Gesuchs kann formlos erfolgen, also auch mittels telefonischer Nachfrage oder per E-Mail. Werden die Angaben nicht innert kurzer Frist präzisiert, wird auf das Gesuch nicht eingetreten. Werden die Angaben erst im Rahmen eines Beschwerdeverfahrens ausreichend präzisiert, so

ist dies als Verletzung der Mitwirkungspflicht im erstinstanzlichen Verfahren zu qualifizieren, was Kostenfolgen nach sich ziehen kann (Art. 23e Abs. 3 VwVV).

Art. 9 (Schutz von Personendaten und Interessen Dritter)

Personendaten sind vor der Einsichtnahme zu anonymisieren. Dabei geht es um den Schutz der Privatsphäre, wie dies auch in Art. 6 Abs. 3 Bst. a OeG erwähnt wird. Nicht anonymisiert werden muss ein Name bei blosser Funktionsbezeichnung, also beispielsweise der Name eines unterzeichnenden Behördenmitglieds. Ergeben sich aber aus dem amtlichen Dokument weitergehende Rückschlüsse auf die Privatsphäre einer Person, so ist das amtliche Dokument soweit zu anonymisieren, als Rückschlüsse auf die Person nicht möglich sind.

Es ist denkbar, dass Personendaten nicht anonymisiert werden können. Die Anonymisierung wird sinnlos, wenn klar ist, um wen es sich im Dokument handelt. In solchen Fällen ist die Einwilligung der betroffenen Person einzuholen. Hierauf kann nur verzichtet werden, wenn das Einholen der Zustimmung mit einem unverhältnismässigen Aufwand verbunden wäre. Wird die Einwilligung verweigert, kann keine Einsicht gewährt werden. Nur wenn ein überwiegendes öffentliches Interesse besteht, kann die Einsicht auch ohne Einwilligung gewährt werden. Die betroffene Person kann sich aber diesfalls mit der Ergreifung eines Rechtsmittels gegen die Einsichtgabe wehren. Als fiktives Beispiel kann ein interner oder externer Untersuchungsbericht zu einem möglicherweise strafbaren Verhalten eines Exekutivmitglieds genannt werden. Aufgrund der Schwere des Vorwurfs dürfte in einem solchen Fall das öffentliche Interesse an der Einsichtgabe überwiegen. Im Streitfall müsste die Sache vor den zuständigen Rechtsmittelinstanzen, letztinstanzlich vom Bundesgericht entschieden werden.

Durch die Einsichtgabe in amtliche Dokumente können Interessen Dritter tangiert werden, die nicht dem Öffentlichkeitsgesetz des Kantons Obwalden unterstehen. In der Regel dürften Interessen Dritter, die gegen eine Einsicht sprechen, klar erkennbar sein. Entsprechend wird die zuständige Stelle entsprechende Passagen von der Einsichtgabe ausklammern. Wenn jedoch unklar ist, ob Interessen Dritter entgegenstehen, sind diese vorgängig anzuhören. Zu denken ist beispielsweise an die Einsichtgabe eines Berichts einer interkantonalen Anstalt oder eines ausserkantonalen Gemeinwesens.

Art. 10 (Entscheid und Rechtsmittelweg)

Das Gesuch ist nach Art. 8 OeG an die Stelle zu richten, die das amtliche Dokument erstellt hat. Grundsätzlich ist auch diese Stelle zuständig, das entsprechende Gesuch zu beurteilen und Einsicht zu gewähren oder zu verweigern. Um eine einheitliche Handhabung innerhalb der kantonalen Verwaltung sicherzustellen, sind Gesuche um Einsicht in amtliche Dokumente von Abteilungen und Dienststellen oder anderen untergeordneten Verwaltungseinheiten durch das zuständige Amt zu beurteilen. Entsprechend wird die angerufene Stelle das Gesuch mit dem ersuchten Dokument und einer Erstbeurteilung oder einem Antrag an das zuständige Amt weiterleiten. Stimmt das zuständige Amt der Einsichtgabe zu, gewährt es selber Einsicht oder weist die zuständige Stelle um Einsichtgabe an.

Die übrigen, dem Öffentlichkeitsgesetz unterstellten (hierarchisch organisierten) Organisationseinheiten können ebenfalls eine andere Stelle bezeichnen, die für die Beurteilung von Einsichtsgesuchen an untergeordnete Einheiten zuständig ist. Die Form der Delegation ergibt sich aus dem jeweiligen Organisationsstatut (vgl. z.B. Art. 11 Abs. 1 Gemeindeordnung Sarnen oder Art. 10 Abs. 1 OV). Sie kann generell oder im Einzelfall erfolgen. Eine Delegation an eine untergeordnete Stelle ist ebenfalls möglich. Zu denken ist beispielsweise eine Delegation an ein Departement bei amtlichen Dokumenten des Regierungsrats (Art. 10 Abs. 1 OV). Ob bei einer Delegation ein Weiterzug an die delegierende Stelle möglich bleibt, ergibt sich aus dem jeweiligen Organisationsstatut (vgl. z.B. Art. 10 Abs. 2 OV, wonach der Weiterzug an den Regierungsrat gewahrt bleibt).

Die Zuständigkeit zum Entscheid über Gesuche an kantonsrätliche Kommissionen ist wie folgt geregelt:

- Gesuche an ständige Kommissionen und nicht ständige Fachkommissionen, die noch aktiv sind: die entsprechende Kommission (Art. 10 OeG);
- Gesuche an nicht ständige Fachkommissionen, die nicht mehr aktiv sind: die Ratsleitung (Art. 22 Bst. m KRG).

Bei Gesuchen an die Gerichte entscheidet das jeweils zuständige Präsidium über die Einsichtgabe. Damit bleibt ein Weiterzug an das Verwaltungsgericht gewährleistet. Das Verfahren vor dem Gerichtspräsidium richtet sich nach der Verwaltungsverfahrensverordnung (Art. 1 Abs. 3 und Art. 70 StVG).

Beabsichtigt die zuständige Stelle, die Einsicht in amtliche Dokumente zu verweigern, kann sie dies dem Gesuchsteller bzw. der Gesuchstellerin formlos mitteilen. Erklärt sich der Gesuchsteller bzw. die Gesuchstellerin damit nicht einverstanden, erlässt die zuständige Stelle eine Verfügung. Die zuständige Stelle kann auch direkt eine ablehnende Verfügung erlassen. Um den Aufwand so gering wie möglich zu halten, kann die zuständige Stelle eine Verfügung ohne Begründung ausfertigen (Art. 11 Abs. 2a VwVV). Der Verzicht auf eine Begründung entbindet selbstverständlich nicht vor seriöser Prüfung des Gesuchs. Mit dem Verzicht auf eine Begründung wird die angerufene Stelle nur von der Pflicht entbunden, eine formelle und eine den Umständen entsprechend ausführliche Begründung zu Papier zu bringen. In der Regel wird die Stelle aber nicht vollständig auf eine Begründung verzichten, vielmehr wird sie eine Kurzbeurteilung anführen. Dies kann auch in Form eines Formularentscheids erfolgen, wo der Verweigerungsgrund aufgeführt oder gar nur angekreuzt wird. Der Empfänger bzw. die Empfängerin einer solchen Verfügung kann innert 30 Tagen einen begründeten Entscheid verlangen. Wird kein begründeter Entscheid verlangt, so erwächst die unbegründete Verfügung in Rechtskraft. Wird eine (ausführlichere) Begründung verlangt, kann gegen den begründeten Entscheid ein ordentliches Rechtsmittel ergriffen werden.

Soll Einsicht in amtliche Dokumente gegeben werden, die Personendaten enthalten, welche nicht anonymisiert werden können, ist ebenfalls eine Verfügung zu erlassen, wenn die betroffene Person ihre Zustimmung zur Einsichtgabe verweigert (Art. 9 Abs. 2 OeG). Die Verfügung ist der betreffenden Person zuzustellen, womit ihr der Rechtsmittelweg eröffnet wird. Das gleiche gilt, wenn Dritte (vgl. Ausführungen zu Art. 9 Abs. 3 OeG) geltend machen, dass mit der Einsichtgabe ihre Interessen beeinträchtigt werden. Während der Rechtsmittelfrist und während des laufenden Rechtsmittelverfahrens darf in die amtlichen Dokumente nicht Einsicht gewährt werden (aufschiebende Wirkung des Beschwerdeverfahrens).

Ein Schlichtungsverfahren, wie dies in einzelnen Kantonen statuiert wird, ist nicht vorgesehen. Der Rechtsmittelweg bei Verweigerung der Einsichtnahme richtet sich nach Art. 10 Abs. 3 OeG. Anderslautende Rechtsmittelbestimmungen in der Spezialgesetzgebung werden durch Art. 10 Abs. 3 OeG übersteuert. So ist beispielsweise die Beschwerde an die kantonale Steuerrekurskommission gemäss Art. 218 StG unbeachtlich, da Einsichtsentscheide der Steuerverwaltung nach Art. 10 Abs. 3 Bst. c OeG beim Finanzdepartement angefochten werden können. Entscheide betreffend die Einsicht in Akten des Kantonsrats und seiner Organe, des Regierungsrats oder der Gerichtspräsidien können mittels Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden. Die Rechtsmittelfrist beträgt auch in diesen Fällen 20 Tage. Damit weicht die Rechtsmittelfrist für die Verwaltungsgerichtsbeschwerde im Anwendungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes von der sonst üblichen Frist von 30 Tagen gemäss Art. 8b VGV ab. Im Sinne einer einheitlichen Regelung über alle Instanzen scheint diese Abweichung gerechtfertigt.

Ein Rechtsschutzinteresse an der Einsichtnahme ist nicht Voraussetzung für die Beschwerdeerhebung. Das Öffentlichkeitsprinzip basiert auf dem Grundsatz, dass für die Einsichtnahme kein Interesse nachgewiesen werden muss. Vorausgesetzt wird natürlich die formelle Beschwerde, also eine Verfügung, mit der das gestellte Einsichtsgesuch vollständig oder teilweise abgelehnt oder auf ein Gesuch nicht eingetreten wurde. Zudem gilt generell, dass einer Beschwerde bzw. Verwaltungsgerichtsbeschwerde in jedem Fall aufschiebende Wirkung zukommt. Die aufschiebende Wirkung kann von der Rechtsmittelinstanz auch nicht entzogen werden. Der generelle Ausschluss der aufschiebenden Wirkung eines Rechtsmittels hat nur Bedeutung, wenn ein Einsichtsgesuch gutgeheissen wird. Wird ein Gesuch abgelehnt, so würde die aufschiebende Wirkung nicht dazu führen, dass Einsicht gewährt werden müsste. Vielmehr müsste die Rechtsmittelinstanz eine vorsorgliche Massnahme treffen. Vorsorgliche Massnahmen (also die vorsorgliche Einsichtgabe) wären aber nur angezeigt, wenn ein schutzwürdiges Interesse an der Einsichtgabe besteht würde, was im Bereich des Öffentlichkeitsprinzips genau nicht vorausgesetzt wird. Wer ein schutzwürdiges Interesse an der Einsichtnahme in amtliche Dokumente hat, kann und soll dies im Rahmen eines Verwaltungsverfahrens in Form eines Akteneinsichtsgesuchs geltend machen. Der generelle Ausschluss der aufschiebenden Wirkung eines Rechtsmittels ist demnach nur von Bedeutung, wenn sich ein Dritter gegen eine Einsichtgabe wehrt. Das Recht der betroffenen Person bzw. die Interessen Dritter werden höher gewertet als das Interesse des Gesuchstellers um zeitnahe Einsichtnahme in amtliche Dokumente vor Rechtskraft des entsprechenden Entscheides. Dies kann zwar dazu führen, dass die Einsichtnahme verzögert wird. In der Regel dürfte es sich aber bei derartigen Beschwerden um Verfahren handeln, die von den Rechtsmittelinstanzen innert nützlicher Frist erledigt werden können, insbesondere wenn keine Gründe für eine Einsichtsverweigerung oder –einschränkung vorliegen. Insofern ist eine allfällige Verzögerung akzeptabel und trifft die gesuchstellende Person nicht in ihrer schutzwürdigen Rechtsstellung.

Um eine Rechtskontrolle zu ermöglichen, muss die Rechtsmittelinstanz Einsicht in die nachgesuchten amtlichen Dokumente nehmen können. Dies gilt auch für amtliche Dokumente, die der Geheimhaltung unterliegen. Vorbehalten bleiben aber schützenswerte private Interessen. Private sollen nicht verpflichtet werden, private Geheimnisse im Rahmen eines Rechtsmittelverfahrens um Einsichtnahme zu offenbaren. Ob schützenswerte private Interessen vorliegen, ist von der Rechtsmittelinstanz vorfrageweise (und ohne Einsicht in die entsprechenden Dokumente) zu prüfen.

Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass dem Regierungsrat bei Beschwerden gegen Entscheide des Einwohnergemeinderats keine Ermessenskontrolle zukommt (Art. 69 Abs. 1 StVG). Auch das Verwaltungsgericht übt eine reine Rechtskontrolle aus. Im verwaltungsinternen Beschwerdeverfahren gegen kantonale Entscheide kommt den Rechtsmittelinstanzen hingegen volle Überprüfungsbefugnis zu. Die Kostenfolgen eines Rechtsmittelverfahrens richten sich nach den einschlägigen Bestimmungen der Gemeinde und des Kantons.

Art. 11 (Zugangsgewährung)

Auf welche Art Einsicht gewährt wird, entscheidet die angerufene Behörde. Grundsätzlich handelt es sich um eine Hol-Schuld. Die angerufene Stelle ist nicht verpflichtet, Kopien der amtlichen Dokumente zu erstellen und per Post oder per E-Mail zu verschicken. Dem Gesuchsteller oder der Gesuchstellerin kann auch die Möglichkeit gegeben werden, die amtlichen Dokumente – während der ordentlichen Bürozeiten – vor Ort einzusehen. Es besteht kein Anspruch darauf, dass bei einer Einsichtnahme vor Ort Kopien erstellt werden können. Der Einsicht nehmenden Person steht es aber frei, mit dem Handy oder Fotoapparat Aufnahmen der Dokumente zu erstellen, jedenfalls soweit nicht überwiegende Interessen dagegensprechen. Wird dem Gesuchsteller bzw. der Gesuchstellerin ein Kopiergerät zur Benützung zur Verfügung gestellt, können die anfallenden Kosten für mehrere Kopien nach den anwendbaren Gebührenbestimmungen in Rechnung gestellt werden (für den Kanton: Art. 3 Ausführungsbestimmungen zum Allgemeinen

Gebührengesetz). Elektronische Daten können auch – sofern erwünscht und vorhanden – in Form vordefinierter Datenstrukturmodelle übermittelt werden.

Keine individuelle Einsicht muss gewährt werden, wenn das amtliche Dokument elektronisch oder in Papierform veröffentlicht wurde. Die angerufene Stelle weist in diesem Fall auf die Veröffentlichung unter Angabe der Bezugsquelle (z.B. Kantonsbibliothek oder Internet-Adresse). Als Internetseite des Kantons gilt nicht nur die Webseite des Kantons unter www.ow.ch, sondern beispielsweise auch die Webseite der GIS Daten AG (www.gis-daten.ch) oder diejenige des Laboratoriums der Urkantone (www.laburk.ch). Die angerufene Stelle kann anstelle einer individuellen Zustellung an den Gesuchsteller oder die Gesuchstellerin das amtliche Dokument auch auf ihrer Internetseite veröffentlichen und den Gesuchsteller bzw. die Gesuchstellerin hierüber informieren.

Art. 12 (Kosten)

Die Einsichtsgewährung ist in der Regel kostenlos. Dies entspricht der Zielsetzung des Öffentlichkeitsprinzips. Zu denken ist dabei an Gesuche, die von der angerufenen Stelle rasch und ohne weitere Abklärungen erledigt werden können, wo also der Aufwand als unerheblich zu erachten ist. Bei einem darüber hinausgehenden Aufwand werden aber für die Behandlung des Gesuchs und für die Einsichtgabe kostendeckende Gebühren erhoben. Dies gilt auch bei wiederholter Gesuchstellung. Dies bedeutet nicht, dass bereits bei einem zweiten Gesuch Gebühren erhoben werden dürften. Vielmehr ist an Fälle zu denken, wo Einzelne innerhalb einer überschaubaren Zeitspanne wiederholt Einzelgesuche stellen und dadurch einen übermässigen Aufwand verursachen. Ein übermässiger Aufwand für Einzelpersonen darf nicht zu Lasten der Allgemeinheit gehen. Die Gebührenerhebung richtet sich nach der Verwaltungsverfahrensverordnung (wenn das Gesuch mittels Verfügung erledigt wird) bzw. nach der Allgemeinen Gebührengesetzgebung (wenn das Gesuch ohne Verfügung erledigt wird). Es wird darauf verzichtet eine „Erheblichkeitsgrenze“ im Gesetz festzuschreiben. Der Regierungsrat des Kantons Schwyz geht davon aus, dass ein Aufwand von mehr als vier Arbeitsstunden oder Kosten von mehr als Fr. 400.– überbunden werden dürfen (§ 3 Verordnung zum Öffentlichkeits- und Datenschutzgesetz [SRSZ 140.411]). Dieser Ansatz erscheint für den Kanton Obwalden zu hoch. Die Grenze dürfte im Kanton Obwalden eher bei zwei Arbeitsstunden oder bei Gesamtkosten von Fr. 200.– oder mehr liegen. Die Praxis wird zeigen, welcher Aufwand für die Gewährung des Einsichtsrechts aus allgemeinen Finanzmitteln geleistet werden soll und wo eine Überbindung der Kosten auf den Gesuchsteller bzw. die Gesuchstellerin gerechtfertigt ist. Eine Kostenüberwälzung ist auch bei einem unbegründeten Entscheid möglich, wenn der Aufwand trotz Verzicht auf eine formelle Begründung nicht unerheblich ist.

Damit der Gesuchsteller oder die Gesuchstellerin nicht von der Gebührenerhebung überrascht wird, hat die angesprochene Stelle auf den besonderen Aufwand und die damit verbundenen Kosten hinzuweisen. Ein allgemeiner Hinweis auf der Webseite genügt nicht. Gefordert wird eine individuelle Information. Möglich ist, die Information mit der Einforderung eines Kostenvorschusses zu verbinden, soweit dies die anwendbare Gebührenregelung erlaubt. Die Erfahrung hat gezeigt, dass Bürger und Bürgerinnen oft nicht wissen, welchen Aufwand sie mit ihren Gesuchen verursachen.

Bei Einsichtsgesuchen an die Gerichte richten sich die Kostenfolgen – wie für die kantonale Verwaltung – nach den Bestimmungen der Verwaltungsverfahrensverordnung und der Allgemeinen Gebührengesetzgebung. Im Rechtsmittelverfahren wendet das Verwaltungsgericht die Gebührenordnung für die Rechtspflege an.

Das Öffentlichkeitsprinzip gewährt Anspruch auf Einsicht in amtliche Dokumente. Nicht darunter fallen Gesuche um statistische Auswertungen. Amtliche Dokumente, welche die Grundlage für

die ersuchte Auswertung darstellen, können nach Massgabe des Öffentlichkeitsgesetzes unentgeltlich ausgehändigt werden. Sobald aber um eine Auswertung ersucht wird, handelt es sich um die Erstellung eines neuen öffentlichen Dokuments. Der damit verbundene Aufwand ist nach den einschlägigen Bestimmungen zu entgelten.

Art. 13 (Übergangsrecht)

Schon nach geltendem Recht haben Bürger und Bürgerinnen Anspruch auf Einsicht in Akten der Staatsverwaltung. Hieran ändert das Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip nichts. Hingegen besteht bisher kantonsrechtlich kein Anspruch auf Einsicht in die amtlichen Dokumente der Gemeinden, der Gerichte und des Kantonsrats und seiner Organe. Um Abgrenzungsschwierigkeiten zu vermeiden, wird in Absatz 1 festgelegt, dass der Zugang zu amtlichen Dokumenten nach den Vorgaben dieses Gesetzes nur für amtliche Dokumente gilt, die nach dem Inkrafttreten des Gesetzes erstellt oder empfangen wurden. Vergleichbare Regelungen finden sich unter anderem in den Öffentlichkeitsgesetzen der Kantone Uri, Schwyz und Zug. Die Einsichtnahme in ältere amtliche Dokumente richtet sich nach den bisher geltenden Bestimmungen des Kantons und der Gemeinden. Dies gilt auch für die bisherige Praxis, wonach in die Beschlüsse des Regierungsrats keine Einsicht gewährt wurde. Einsicht in amtliche Dokumente des Regierungsrats kann nur für Dokumente beansprucht werden, die nach dem Inkrafttreten des Gesetzes erstellt wurden. Das gleiche gilt für die Einsicht in amtliche Dokumente des Kantonsrats und seiner Organe und der Gerichte.

Schliesslich wird in Absatz 2 dem Umstand Rechnung getragen, dass bestehende Leistungsvereinbarungen nicht durch das Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip ergänzt werden können. Zum einen würde sich ein Leistungserbringer wohl zu Recht auf den Standpunkt stellen, dass es sich um eine unzulässige, einseitige Ergänzung des Leistungsauftrags handeln würde und Mehrleistungen neu auszuhandeln und abzugelten wären. Zum anderen würde sich bei ausserkantonalen Leistungserbringern zudem die Frage der extraterritorialen Wirkung eines kantonalen Erlasses stellen. Bei zukünftigen Leistungsaufträgen ist dem Öffentlichkeitsprinzip Rechnung zu tragen. Es wäre aber unverhältnismässig, im Zuge des Gesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip sämtliche bestehenden Leistungsvereinbarungen zu überprüfen und nötigenfalls neu zu verhandeln. Zu bedenken ist zudem, dass in amtliche Dokumente, welche der Leistungserbringer dem Kanton oder der Einwohnergemeinde in Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe zustellt, über die jeweils zuständige Stelle Einsicht genommen werden kann, soweit kein Verweigerungsgrund gegeben ist. Die Einschränkung nach Absatz 2 bezieht sich demnach einzig auf amtliche Dokumente des Leistungserbringers, die nicht für das jeweilige Gemeinwesen bestimmt ist, also beispielsweise interne Sitzungsprotokolle oder Beschlüsse über Auftragserteilungen.

9.2 Abstimmungsgesetz (AG; GDB 122.1)

Keine Einsicht in Unterschriftenlisten bei Referenden und Initiativen (Art. 53g Abs. 6 AG)

Nach Art. 53g Abs. 6 sind die Unterschriftenlisten vertraulich zu behandeln. Wie bereits ausgeführt, verwendet der Gesetzgeber den Begriff der Vertraulichkeit nicht immer als Synonym für „Geheimhaltung“. Im vorliegenden Fall ist aber klar, dass in die Unterschriftenlisten nicht Einsicht genommen werden kann. Dies ergibt sich aus dem Stimmgeheimnis und wird beim Bund und in den Kantonen als allgemeiner Grundsatz anerkannt (Hangartner/Kley, Die demokratischen Rechte in Bund und Kantonen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Zürich 2000, S. 1023). Um Klarheit hierüber zu schaffen, werden die Unterschriftenlisten ausdrücklich vom Öffentlichkeitsprinzip ausgenommen. Dies gilt sowohl bei Volksbegehren als auch bei Referendumsbegehren (Art. 53n AG). Im Gegensatz zu den Unterschriftenlisten sind die von mindestens fünf Wahlberechtigten unterzeichneten Wahlvorschläge nicht vertraulich und werden zur Einsichtnahme aufgelegt (Art. 40 AG, Art. 9 Gesetz über die Wahl des Kantonsrats [GDB 122.2]).

9.3 Staatsverwaltungsgesetz (StVG; GDB 130.1)

Grundsatz der aktiven Information (Art. 3 Abs. 1 StVG)

Das Öffentlichkeitsprinzip besteht aus der aktiven Information der Staatsverwaltung oder die passive Information aufgrund von Gesuchen. Der Grundsatz der aktiven Information der Staatsverwaltung wird in Art. 3 Abs. 1 StVG beibehalten. Die passive Information auf Gesuch hin braucht in Art. 3 Abs. 1 StVG nicht mehr erwähnt zu werden, da hierfür ein eigenes Gesetz geschaffen wird. Gestützt auf diese Bestimmung können auch amtliche Dokumente freigegeben werden, in die nach dem Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip nicht Einsicht gewährt werden könnte. Detailregelungen zur Informationspflicht der Staatsverwaltung finden sich zudem in der Organisationsverordnung und (Art. 7, Art. 27 Abs. 3, Art. 34 Abs. 1 Bst. d, Art. 37 Abs. 1 Bst. d) und in den Informationsrichtlinien des Regierungsrats.

Vorbehalt des Amtsgeheimnisses (Art. 36 Abs. 2 StVG)

Amtliche Informationen und Dokumente unterstehen auch nach dem Inkrafttreten des Öffentlichkeitsgesetzes dem Amtsgeheimnis. Wer als Mitarbeiterin oder Mitarbeiter einer Behörde solche Informationen oder Dokumente ohne Berechtigung zugänglich macht, erfüllt den Straftatbestand der Amtsgeheimnisverletzung (Art. 320 des Strafgesetzbuches). Das Öffentlichkeitsprinzip schränkt das Amtsgeheimnis aber ein. Mitarbeitende einer Behörde verstossen daher nicht gegen das Amtsgeheimnis, wenn sie einer Person bei gegebenen Voraussetzungen auf ihr Gesuch hin Zugang zu amtlichen Informationen und Dokumenten gewähren.

9.4 Gesetz über die Gesetzesammlung und das Amtsblatt (Publikationsgesetz, [PublG] GDB 131.1)

Jährlich nachgeführter Sicherheitsausdruck (Art. 7 Abs. 1 PublG)

Die Einsicht in die elektronische Gesetzesdatenbank ist ein wichtiges Element des Öffentlichkeitsprinzips. Die elektronische Gesetzesdatenbank enthält die aktuell geltenden Erlasse und interkantonalen Vereinbarungen des Kantons. Sie ist auf der Webseite gdb.ow.ch publiziert und wird laufend aktualisiert. Art. 7 Abs. 2 PublG hält fest, dass die einzelnen Erlasse gegen Kostenersatz bei der Staatskanzlei bezogen werden können. Ein kostenloses Einsichtsrecht in die elektronische Gesetzesdatenbank wird einzig in Art. 7 Abs. 1 PublG im Zusammenhang mit dem jährlich nachgeführten Sicherheitsdruck erwähnt. Beim jährlichen Sicherheitsausdruck der Staatskanzlei handelt es sich um eine Momentaufnahme der elektronischen Gesetzesdatenbank. Sie wird jeweils im Januar angefertigt und beim Staatsarchiv hinterlegt. Daran soll auch zukünftig nichts geändert werden. In Art. 7 Abs. 1 PublG soll jedoch der Grundsatz aufgenommen werden, dass die Staatskanzlei kostenlos Einsicht in die elektronische Datenbank gewährt, so wie dies auch bei den Bundespublikationen (Amtliche Sammlung [AS], Systematische Rechtssammlung [SR] und Bundesblatt [BBl]) gehandhabt wird. Im Gegensatz zur (kostenpflichtigen) Abgabe von Erlassen in Papierform oder in elektronischer Form wird bei der Einsicht in die Gesetzesdatenbank einzig der Zugang zur elektronischen Gesetzesdatenbank oder anderen Publikationsplattformen gewährt. Die Mitarbeiter der Staatskanzlei oder des Rechtsdiensts können nötigenfalls Hilfestellung bei der Suche leisten.

Amtsblatt im Internet (Art. 12 Abs. 4 PublG)

Das Amtsblatt ist das offizielle Publikationsorgan des Kantons. Seit dem Jahr 2004 wird der amtliche Teil des Amtsblatts auf der Webseite des Kantons aufgeschaltet. Die Publikation im Internet erfolgt jeweils einige Tage nach dem Versand der Papierfassung an die Abonnenten. Von der Publikation im Internet ausgenommen sind nach Art. 168b Abs. 3 des Gesetzes betreffend die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (EG ZGB; GDB 210.1) die Eigentumsübertragung von Grundstücken.

Im Amtsblatt finden sich diverse personenbezogene Daten, beispielsweise bei Publikationen der Gerichte oder bei Konkurs- und Pfändungsanzeigen oder bei Baubewilligungsgesuchen, die bei der Aufschaltung des Amtsblatts im Internet auch Monate, Jahre und sogar Jahrzehnte nach der Veröffentlichung auf der Webseite abrufbar sind. Die Aufschaltung der Amtsblätter seit dem Jahr 2004 auf der Webseite erscheint nicht problematisch, da diese auch in Papierform konsultiert werden könnten. Problematisch ist hingegen, dass die Amtsblätter von Internet-Suchmaschinen indexiert und angezeigt werden. Dies führt dazu, dass personenbezogene Daten auch Jahre nach der Publikation im Amtsblatt bei einer Google-Suche angezeigt werden.

Der Gesetzgeber hat in Bezug auf die Publikation von Grundstückübertragungen zwischen der Publikation im Amtsblatt in Papierform und dem Amtsblatt im Internet differenziert. Eine generelle Auseinandersetzung, wie mit den Personendaten beim digitalen Amtsblatt umzugehen ist, hat aber nie stattgefunden. Jedenfalls finden sich weder im Protokoll des Kantonsrats zur vorerwähnten Bestimmung über die Nicht-Publikation der Eigentumsübertragungen im Internet (Art. 168b EG ZGB) vom 26. Oktober 2016 (S. 66 f.) noch in den Materialien zur Vorgängerregelung in Art. 17a der Grundbuchverordnung (OGS 2008, 36; Botschaft des Regierungsrats zu einem Nachtrag zur Verordnung über das Grundbuch vom 11. März 2008, Kantonsratsprotokoll vom 25. April 2008, S. 8 ff.) Ausführungen über die generelle Interessenabwägung bei der Aufschaltung des Amtsblatts im Internet.

Aus Sicht des Regierungsrats handelt es sich dabei um eine klassische Abwägung zwischen den Interessen der Öffentlichkeit (möglichst breite Publizitätswirkung und Nachvollziehbarkeit amtlicher Veröffentlichungen) und Privatinteressen, die der Gesetzgeber zu beantworten hat. Die Kantone haben sich für verschiedene Lösungen entschieden. So gibt es Kantone, welche die Amtsblätter integral und ohne Einschränkungen im Internet aufschalten. Daneben gibt es Kantone, welche nur jeweils das aktuelle Amtsblatt aufschalten und in ihrem Internetauftritt keinen Zugriff auf ältere Amtsblätter gewähren. Zwischen diesen beiden Formen gibt es verschiedene Abstufungen: Archivzugriff nur mit Passwortschutz oder für Abonnenten, Archiv nur über einen bestimmten Zeitraum oder Filterung personenbezogener Publikationen.

Der Regierungsrat schlägt die Beibehaltung der bisherigen Praxis vor, wonach die Amtsblätter – ohne die Eigentumsübertragungen – integral im Internet aufgeschaltet werden und die bereits aufgeschalteten Amtsblätter weiterhin frei zugänglich bleiben. Kein gangbarer Weg ist für den Regierungsrat, dass die Amtsblätter für die längerfristige Aufschaltung auf der Webseite inhaltlich gefiltert werden, da dies zu einem unverhältnismässig hohen Aufwand führen würde, sei es durch manuelle oder automatisierte Filterung.

Als Alternative wird vorgeschlagen, dass auf der Webseite die Amtsblätter des laufenden und des vergangenen Jahres frei zugänglich sind (weiterhin ohne die Eigentumsübertragungen) und die älteren Amtsblätter auf einen geschützten Teil der Webseite überführt werden, damit sie von Suchmaschinen nicht länger indexiert bzw. nicht mehr aufgerufen werden können. Entsprechend würde Art. 12 Abs. 4 PubIG wie folgt lauten:

„Die Herausgabe und/oder Herstellung des Amtsblatts können vom Regierungsrat durch Vertrag Dritten übertragen werden. Die Amtsblätter des vergangenen und laufenden Jahres sind auf der Webseite des Kantons frei zugänglich.“

9.5 Kantonsratsgesetz (KRG; GDB 132.1) und Geschäftsordnung des Kantonsrats (GO KR; GDB 132.11)

Keine Bekanntgabe der Kommissionsberatungen vor der Beschlussfassung durch den Kantonsrat (Art. 28 Abs. 2)

Die Regelung wird an das Öffentlichkeitsprinzip angepasst. Vor der Beschlussfassung durch den Kantonsrat dürfen keine dem Amtsgeheimnis unterstehenden Gegenstände der Kommissionsberatungen bekannt gegeben werden, ebenso wenig die Urheber einzelner Meinungsäusserungen. Dies entspricht der Regelung von Art. 7 Abs. 1 OeG, wonach amtliche Dokumente erst zugänglich gemacht werden dürfen, wenn der politische oder administrative Entscheid getroffen ist. Die Äusserung in den Fraktionen bleibt – wie bisher – vorbehalten (Art. 28 Abs. 3 KRG). Siehe auch nachstehende Ausführungen zu Art. 23 GO KR.

Grundlage für Einschränkungen vom Öffentlichkeitsprinzip zu amtlichen Dokumenten des Kantonsrats (Art. 65 Abs. 2 KRG)

In Art. 65 Abs. 2 KRG wird die formell-gesetzliche Grundlage für die in Art. 19 GO KR statuierte Einschränkung vom Öffentlichkeitsprinzip geschaffen.

Keine Einsicht in Aufzeichnungen (Art. 19 Abs. 2 GO KR)

In Art. 19 GO KR wird präzisiert, dass die elektronische Aufzeichnung der Verhandlungen des Kantonsrats nicht dem Öffentlichkeitsprinzip unterliegt. Entsprechend kann nur in begründeten Fällen eine „Einsichtnahme“ gestattet werden. Zuständig ist die Ratsleitung.

Einsicht in Kommissionsprotokolle (Art. 23 GO KR)

Kommissionsberatungen dienen der freien Meinungsbildung und sind vertraulich. Unter Wahrung des Amtsgeheimnisses dürften sich die Kommissionsmitglieder in den Fraktionen und im Kantonsrat zu den Kommissionsverhandlungen äussern. Die Vertraulichkeit der Kommissionsberatungen entfällt jedoch nach der Beschlussfassung im Kantonsrat. Geschäfte, die eine Kommission nicht für den Kantonsrat vorberät, sind ebenfalls vertraulich. Nach Abschluss der Kommissionsarbeit kann nach Massgabe des Öffentlichkeitsgesetzes Einsicht in die Kommissionsunterlagen und –protokolle gegeben werden.

9.6 Finanzhaushaltsgesetz (FHG; GDB 610.1)

Berichterstattung der Finanzkontrolle (Art. 87 Abs. 1 FHG)

Die Finanzkontrolle ist das oberste Fachorgan der Finanzaufsicht des Kantons. Sie unterstützt den Kantonsrat bei der Ausübung der Oberaufsicht über die Staatsverwaltung und die Rechtspflege und den Regierungsrat, die Departemente und die Gerichtsverwaltung bei der Ausübung der Dienstaufsicht. Die Finanzkontrolle erstellt schriftliche Berichte über ihre Prüfungen. Bei Beanstandungen von erheblicher Bedeutung unterrichtet sie die zuständige Departementsvorsteherin oder den zuständigen Departementsvorsteher bzw. das Obergerichtspräsidium sowie das Finanzdepartement.

Die Berichte der Finanzkontrolle fassen die Ergebnisse der durchgeführten Prüfungen zusammen. Sie enthalten auch detaillierte Informationen zu einzelnen Vorkommnissen, in die nicht Einsicht gewährt werden kann. Die Anwendung des Öffentlichkeitsprinzips auf die Berichte der Finanzkontrolle würde einen nicht unerheblichen administrativen Aufwand verursachen. Zudem könnte das für die Prüfung notwendige Vertrauensverhältnis zur Finanzkontrolle geschwächt werden, wenn Amtsstellen befürchten müssten, dass sämtliche Feststellungen publik gemacht werden könnten. Die Finanzkontrolle unterbreitet jeweils die Revisionsberichte der Geschäfts- und Rechnungsprüfungskommission. Allfällige Beanstandungen werden somit der Geschäfts-

und Rechnungsprüfungskommission im Rahmen ihrer Oberaufsicht und ihrer politischen Kontrolle über die Verwaltung zur Kenntnis gebracht. Daher werden die Berichte der Finanzkontrolle vom Anwendungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes ausgenommen.

9.7 Gesetz über das öffentliche Beschaffungswesen (SubmG; GDB 975.6)

Keine Einsicht in Offerten (Art. 1 Abs. 3 SubmG)

Nach Art. 17 Abs. 2 der Ausführungsbestimmungen zum Submissionsgesetz (AB SubmG; GDB 975.611) dürfen die eingereichten Unterlagen ohne das Einverständnis der Anbieterin oder des Anbieters oder ohne gesetzliche Grundlage weder genutzt noch an Dritte weitergeleitet oder diesen bekannt gemacht werden. Hierbei handelt es sich aber nur um Ausführungsbestimmungen, die keine ausreichende Grundlage für den Ausschluss des Einsichtsrechts begründen. Klar ist, dass die Unterlagen während des laufenden Submissionsverfahrens nicht eingesehen werden können, da ansonsten Sinn und Zweck des Submissionsverfahrens unterlaufen würde. Mit der Anpassung von Art. 1 Abs. 3 wird die formell-gesetzliche Grundlage für die in den Ausführungsbestimmungen enthaltene Einschränkung des Einsichtsrecht geschaffen.

10. Personelle und finanzielle Auswirkungen des Gesetzes

Die Schaffung des Gesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip dürfte beim Kanton und den Einwohnergemeinden nicht eine markante Steigerung der Anfragen nach Einsicht in amtliche Dokumente zur Folge haben, da das Öffentlichkeitsprinzip schon bisher galt. Es ist aber davon auszugehen, dass in einer ersten Phase nach Inkrafttreten des Gesetzes und auch zukünftig die Nachfrage nach Einsicht in amtliche Dokumente steigt und bei Vollzugsbeginn zahlreiche Abgrenzungsfragen zu klären sind. Mittelfristig dürfte sich aber eine gewisse Routine einstellen, und Anfragen sollten mit den bestehenden Ressourcen zu bewältigen sein. Unklar ist, inwieweit die Rechtsmittelbehörden durch die Ausgestaltung des Rechtsmittelwegs zukünftig stärker belastet werden. Auch hier dürfte sich bis zur Klärung von derzeit nicht voraussehbaren Einzelfragen ein Mehraufwand ergeben, welcher mit den bestehenden Personalressourcen erledigt werden muss. Bei den übrigen Gemeinwesen, Anstalten und Organisationen sowie Dritten, die öffentlichen Aufgaben wahrnehmen, ist eine Prognose schwierig. Natürlich sind neue Aufgaben auch immer mit einem zusätzlichen Aufwand verbunden.

Beilagen:

- Entwurf Synopse Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip