



Schriftliche Stellungnahme

von Prof. Dr. Wilfried Bernhardt, Staatssekretär a.D. und Rechtsanwalt, LOAD e.V. - Verein für liberale Netzpolitik, für die schriftliche Anhörung des Ausschusses für Digitales und Datenschutz des Hessischen Landtags zu dem Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU und BÜNDNIS90/DIE GRÜNEN für ein Hessisches Gesetz über offene Daten der Träger der öffentlichen Verwaltung (Hessisches Open-Data-Gesetz - HODaG- Drucks. 20/10379

LOAD e.V.
Verein für liberale
Netzpolitik

Reinhardtstraße 5
10117 Berlin

Fon: (030) 69203242
Fax: (030) 2000 3893

info@load-ev.de
www.load-ev.de

Vorsitzende:
Ann Cathrin Riedel

Berlin, 02.03.2023

Für die Gelegenheit zur Stellungnahme bedanken wir uns.

I. Allgemeines

Der Gesetzentwurf hat sich zum Ziel gesetzt, Hindernisse bei der Bereitstellung offener Daten zu beseitigen und die Bereitstellung offener Daten als Bestandteil der öffentlichen Daseinsvorsorge zu etablieren. Konkret sollen Behörden der Landesverwaltung grundsätzlich verpflichtet werden, die zur Erfüllung ihrer öffentlich-rechtlichen Aufgaben erhobenen Daten der Öffentlichkeit zur Verfügung zu stellen, sofern andere Regelungen dem nicht entgegenstehen („Open by Default“).

LOAD e.V. hatte bereits zu einem ähnlichen Gesetzentwurf der Freien Demokraten im August 2021 Stellung genommen; die damals eingebrachten Positionen und Argumente gelten nach unserer Überzeugung weiterhin.

Im Gegensatz zum E-Government-Gesetz des Bundes und den meisten E-Government-Regelungen der anderen Länder fehlt es bisher in Hessen an gesetzlichen Regelungen zu Open Data. Zumeist sehen Länder Open-Data-Regelungen vor, die den §§ 12 und 12a EGovG (Bund) nachgebildet sind. Mit dem Gesetz zur Änderung des E-Government-Gesetzes und zur Einführung des Gesetzes für die Nutzung von Daten des öffentlichen Sektors vom 16. 07.2021 (BGBl I 2021,2941) hatte zuletzt der Bund die Bereitstellungspflichten durch Ergänzungen des § 12a EGovG ausgedehnt.

Der Open Data -Grundsatz basiert auf der Erkenntnis, dass die Nutzung der mit Steuergeldern finanzierten Daten des öffentlichen Sektors insbesondere kleineren und mittleren Unternehmen und Startups Mehrwertdienste und innovative Geschäftsmodelle ermöglicht und einen wertvollen Beitrag für den Erfolg datenbasierter Schlüsseltechnologien wie künstlicher Intelligenz leistet. Darüber hinaus tragen Offene Daten zu einer stärkeren Transparenz von Verwaltungsvorgängen bei, was wiederum neue digitale Teilhabemöglichkeiten

der Bürgerinnen und Bürger erlaubt und die demokratische Kultur stärkt. Ferner ergeben sich Chancen auf eine erweiterte Zusammenarbeit zwischen Verwaltung, Wirtschaft, Wissenschaft und Gesellschaft. Und schließlich haben die Erfahrungen aus der Pandemiebekämpfung gezeigt, wie wichtig eine Datenverfügbarkeit (etwa im medizinischen Bereich, soweit die Daten keinen Personenbezug mehr aufweisen) ist, um staatliche Maßnahmen erklärbar zu machen bzw. eine politische Diskussion über die Sinnhaftigkeit von Maßnahmen erst zu ermöglichen.

Während derer Gesetzentwurf der Freien Demokraten vorsah, den Open-Data-Grundsatz im Hessischen E-Government-Gesetz (HEGovG) zu verankern, dazu die neuen §§ 4a und 4b einzufügen und damit denselben Weg zu beschreiten, den auch die meisten anderen Länder mit ihren E-Government-Gesetzen zur Integration ihrer Open-Data-Regelungen gegangen sind (etwa § 10 EGovG BW, § 13 EGovG Bln, § 10 BremEGovG § 8 EGovG M-V, § 16 EGovG NRW, § 17 EGovG SL, § 8 SächsEGovG, § 22 ThürEGovG), sieht der nun zur Beratung anstehende Gesetzentwurf von CDU und BÜNDNIS90/DIE GRÜNEN Regelungen in einem eigenen Gesetz vor.

Dieser Weg ist gangbar, trägt aber nicht zwingend dazu bei, die Digital-Verpflichtungen der Verwaltung aus der Sicht der Verwaltung, der Unternehmen und Bürgerinnen und Bürger „auf einen Blick“ zu erfassen. Zudem führt dieses gesetzestechnische Vorgehen einer gesonderten Neuregelung zur Notwendigkeit, einige Anwendungsvorschriften im Hinblick auf die neuen Vorschriften zu wiederholen, die bereits im HEGovG verankert sind. Teilweise haben Länder auch in sogenannten Transparenzgesetzen erweiterte Pflichten geschaffen, Daten der Öffentlichkeit in Registern zur Verfügung zu stellen (Hamburg, Rheinland-Pfalz), bzw. (etwa in § 11 Landesinformationsfreiheitsgesetz BW) Regelungen darüber getroffen, dass Daten, die zur Veröffentlichung geeignet erscheinen, über öffentliche zugängliche Netze zur Verfügung zu stellen sind.

Auf Bundesebene wurden in den letzten Jahren nach und nach die Bereitstellungspflichten für Open Data erweitert. Auch weitere Ergänzungen sind geplant: So sieht § 12a Abs. 11 Satz 2 EGovG unter Hinweis auf die Erweiterung des Anwendungsbereichs bis zum Jahr 2025 ausdrücklich eine Evaluierung im Hinblick auf die mögliche Ausweitung der Bereitstellungspflicht auf Selbstverwaltungskörperschaften und natürliche Personen und juristische Personen des Privatrechts, denen hoheitliche Aufgaben zur selbständigen Wahrnehmung übertragen wurden, sowie die Einführung eines Anspruchs auf die Bereitstellung von Offenen Daten vor. Zur Einführung eines subjektiv-öffentlichen Anspruchs hat sich bereits der Ampel-Koalitionsvertrag von 2021 bekannt. Auch sollen die Open-Data-Verpflichtungen und die Informationsfreiheitsvorschriften in einem Transparenzgesetz verankert werden.

Hinter diesen Entwicklungen sollte ein Hessisches Open-Data-Gesetz nicht zurückbleiben. Denn es dürfte Unternehmen sowie Bürgerinnen und Bürger kaum vermittelbar sein, wenn ein neues Open-Data-Gesetz in Hessen, auf das lange gewartet wurde, den Entwicklungsstand anderer Verwaltungsebenen in Deutschland nicht erreicht.

II. . Im Einzelnen:

- 1.) Der vorgeschlagene § 1 nimmt ausdrücklich die Gemeinden, Gemeindeverbände und Landkreise von einer Bereitstellungspflicht aus, enthält lediglich eine „Kann“-Regelung, soweit die Daten zur Erfüllung von Aufgaben des eigenen Wirkungskreises oder in Auftragsangelegenheiten durch die Kommunen erhoben wurden. Bereits in der Anhörung zum FDP-Gesetzentwurf haben wir – neben anderen Sachverständigen – darauf hingewiesen, dass zwar die Herausnahme der Kommunen aus der Verpflichtung im Hinblick auf Verfassungsprinzip der kommunalen Selbstverwaltung begründbar ist. Wir haben andererseits aber angeregt, die Kommunen über einen Open-Data-Pakt einzubeziehen, wobei allerdings dann ein finanzieller Ausgleich für die Kommunen durch die Landesebene erfolgen müsste. Da die Kommunen als „Basis“ der Verwaltung in Deutschland über eine große Menge an Daten verfügen, wäre es wünschenswert, bei der Schaffung von Open-Data-Verpflichtungen nicht an der kommunalen Ebene vorbeizugehen.
- 2.) Wenn ansonsten nur „Behörden“ im Sinne des § 1 Abs. 2 HVwVfG durch die „Soll“-Verpflichtung erfasst werden, dann bleibt dies – wie bereits ausgeführt – hinter den beabsichtigten Erweiterungen auf der Bundesebene zurück.
- 3.) Die Ausnahmen in § 1 Abs. 2 des HODAG-E sind nachvollziehbar, da die in diesem Absatz genannten Institutionen größtenteils über eine institutionelle Selbständigkeit verfügen. Auch die Eingrenzungen der bereitzustellenden Daten in § 1 Abs. 3 des HODAG-E sind üblich und nachvollziehbar – genauso wie die in Absatz 4 vorgesehenen Ausnahmen, die zu Recht zum Teil auf in der Verfassung verankerte Grundsätze hinweisen oder redundante Veröffentlichungspflichten oder Veröffentlichungen verhindern wollen.
- 4.) Die Pflicht zur „unverzöglichen“ Veröffentlichung findet sich auch in den Open-Data-Regelungen anderer Landesgesetze. Im Gegensatz zur Regelung auf Bundesebene, bei der eine vorgelagerte Plausibilitätsprüfung gem. § 12a Abs.8 EGovG ausdrücklich nicht vorgesehen ist, will die vorgeschlagene hessische Regelung die unverzügliche Bereitstellungspflicht an eine vorgelagerte Plausibilitätsprüfung binden, allerdings nur „soweit fachlich eine Überprüfung der Plausibilität erforderlich ist“. Dies könnte von den Behörden als ein (willkommener) Anlass zu Verzögerungen bei der Bereitstellung genutzt werden: Denn der Entwurf sieht keine Frist für die Plausibilitätsprüfung vor; dies könnte die Behörde veranlassen, die Datenbereitstellung hinauszuschieben, bis eine – nicht an eine Frist gebundene – Plausibilitätsprüfung erfolgt ist.
- 5.) Die Regelung in § 1 Abs.6, die klarstellt, dass andere Veröffentlichungs- und Zugangspflichten nicht durch das neue Open-Data-Gesetz verdrängt werden, ist üblich und nachvollziehbar.
- 6.) Die Begriffsklärungen und -definitionen in § 2 sind sinnvoll, ebenso die Einrichtungs- und Nutzungsregelungen für das Metadatenportal in § 3 sowie die Festlegung einer zentralen Zuständigkeit für die Unterstützung und Zusammenarbeit mit den Ressorts der Landesregierung in Open-Data-Fragen.

In Betracht käme zusätzlich die Verpflichtung zur Einrichtung sogenannter Koordinatoren und Koordinatorinnen in bestimmten Behörden, wie dies auf Bundesebene durch § 12a Abs- 9 EGovG vorgesehen ist. Die Koordinatoren und Koordinatorinnen wirken als zentrale Ansprechpartner und Ansprechpartnerinnen der jeweiligen Behörde auf die Identifizierung, Bereitstellung und Weiterverwendung der offenen Daten seiner oder ihrer Behörde hin.

- 7.) Sinnvoll ist auch die in § 4 Abs. 5 vorgesehene Verpflichtung auf „open data by design“, um Ressourcen für spätere aufwendige nachträgliche Aufbereitung der Daten zur Bereitstellung einzusparen.
- 8.) Demgegenüber ist von dem ausdrücklichen Ausschluss des Anspruchs auf Bereitstellung, Einrichtung von besonderen Schnittstellen oder auf andere Zugangsformen sowie auf bestimmte zeitliche oder mengenmäßige Bereitstellung von Daten abzuraten. Wie bereits dargelegt, besteht auf Bundesebene eine Bereitschaft, einen solchen Anspruch gesetzlich zu fixieren. § 16a EGovG NRW schließt einen individuellen Anspruch nicht explizit aus. Wenn Behörden im Fall der Missachtung objektivrechtlicher Verpflichtungen weder finanzielle Sanktionen noch gerichtlich durchsetzbare Ansprüche der Bürgerinnen und Bürger befürchten müssen, entsteht die Gefahr, dass die Einhaltung der Verpflichtungen von den Behörden als nicht genügend ernst genommen wird.
- 9.) Mittlerweile üblich sind Evaluierungsklauseln auch in E-Government-Gesetzen, so auch in § 12a Abs. 11 EGovG des Bundes. Demgegenüber fehlt bisher im HEGovG eine solche Klausel. Deshalb ist die in § 6 HoDaG -E vorgesehene Evaluierung sinnvoll, auch die Evaluierungsintervalle von drei Jahren bzw. im weiteren Verlauf von vier Jahren erscheinen angemessen.
- 10.) Die Ermächtigung zum Erlass von konkretisierenden Rechtsverordnungen in § 7 des Entwurfs ist sinnvoll, um den Gesetzestext nicht mit Detailfestlegungen zu überfrachten
- 11.) Die langen Übergangs- und Überleitungsvorschriften (teilweise bis zum Ablauf des vierten auf das Inkrafttreten des Gesetzes folgenden Jahres) erscheinen wenig ambitioniert und sollten darauf überprüft werden, ob angesichts der Tatsache, dass sich Hessen mit den neuen Open-Data-Regelungen im Bundesvergleich eher als Nachzügler darstellt, kürzer gefasst werden könnten.

Über LOAD e.V.

LOAD e.V. - Verein für liberale Netzpolitik, ist ein unabhängiger Verein, der sich für den Erhalt eines freien Internets einsetzt und Bürgerinnen und Bürger dazu ermächtigt, ihre Grundrechte zu verwirklichen. LOAD e.V. möchte den gesellschaftlichen digitalen Wandel konstruktiv unterstützen. Der Verein finanziert sich ausschließlich durch die Mitgliedsbeiträge seiner Mitglieder. Der Verein wurde 2014 gegründet und hat seinen Sitz in Berlin.