

Leitfaden zu § 17 Abs. 2 E-GovG		Information
		§ 17 Abs. 2 E-GovG
		Ergebnis der AG
Kurzbeschreibung	Dieser Leitfaden soll die einzelnen Elemente des § 17 Abs. 2 E-Government-Gesetz aufzeigen und somit zu einer einheitlichen rechtlichen Sichtweise beitragen.	
Autor(en):	FREIBERGER Christian, STMK HAFNER Anna- Karina, TIROL HERWIG Christian, BKA KARNING Bernhard, BKA MANDL Birgit, WIEN	Projektteam / Arbeitsgruppe: AG Recht und Sicherheit
Beiträge von:	Land Niederösterreich, Tirol, Wien, Steiermark	

Version 1.0.1: 14.11.2012

Fristablauf:

Abgelehnt von:

Leitfaden zu § 17 Abs. 2 E-GovG

Inhaltsverzeichnis

1. Einleitung	3
2. Allgemeines	4
3. Auslegungshilfe	4
3.1. Anhängiges Verfahren	4
3.2. Behörde	5
3.3. Richtigkeit von Daten als Vorfrage	5
3.4. Daten müssen in einem öffentlichen elektronischen Register enthalten sein.....	6
3.5. Verpflichtung zur selbstständigen Datenermittlung	7
3.5.1. Zustimmung des/der Betroffenen.....	7
3.5.2. Gesetzliche Ermächtigung	9
4. Kosten	9

1. Einleitung

Eine Vielzahl von Verwaltungsvorschriften sieht die Vorlage von Dokumenten (z.B. Meldezettel, Staatsbürgerschaftsnachweis, Geburtsurkunde) vor, deren Inhalt der Behörde ohnehin bekannt ist oder zulässigerweise bekannt sein könnte. Da es ein wesentliches Ziel von E-Government ist, den Bürgerinnen und Bürgern sowie Unternehmen ein verbessertes Service anbieten zu können, wurde § 17 Abs. 2 E-Government-Gesetz durch die Novelle BGBl. I Nr. 111/2010 wie folgt neu gefasst:

für Daten aus öffentlichen Registern

§ 17. (1) ...

(2) Ist von Behörden die Richtigkeit von Daten, die in einem öffentlichen elektronischen Register enthalten sind, in einem Verfahren als Vorfrage zu beurteilen, haben sie, wenn die Zustimmung des Betroffenen zur Datenermittlung oder eine gesetzliche Ermächtigung zur amtswegigen Datenermittlung vorliegt, die Datenermittlung im Wege des Datenfernverkehrs, sofern dies erforderlich ist, selbst durchzuführen. Die Behörde hat den Betroffenen auf die Möglichkeit der Zustimmung zur Datenermittlung hinzuweisen. Die Datenermittlung ersetzt die Vorlage eines Nachweises der Daten durch die Partei oder den Beteiligten. Elektronische Anfragen an das Zentrale Melderegister sind im Wege des § 16a Abs. 4 des Meldegesetzes 1991 zu behandeln.

(3) ...

Die Erläuternden Bemerkungen (RV 981 BlgStenProt NR XXIV.) führen dazu aus, „Aufgrund dieser Bestimmung soll auf der Bürger- bzw. Unternehmensseite die in der Praxis oftmals als lästig empfundene Vorlage von Dokumenten entfallen. Die Behörden sollen angehalten werden, jene Daten, die in öffentlichen Registern verfügbar sind, von Amts wegen – sofern klarerweise die erforderlichen Daten nicht schon vom Betroffenen z.B. in Form von öffentlichen Urkunden vorgelegt werden – zu ermitteln und diese Aufgabe nicht auf die Bürgerin und den Bürger bzw. das Unternehmen abzuwälzen. Weiterhin obliegt es jedoch der Organisationsgewalt der jeweiligen Behörde, die notwendigen organisatorischen Maßnahmen umzusetzen und die technischen Zugänge zu den Registern zu schaffen, wobei dies ab dem 31. Dezember 2012 den Betroffenen jedenfalls zur Verfügung stehen muss. Ebenso müssen beim abgefragten Register die technischen und organisatorischen Voraussetzungen dafür vorliegen. Die Abfrageverpflichtung erweitert jedoch in keiner Weise bestehende Ermittlungsbefugnisse von Behörden, weil ausschließlich auf eine bestehende Ermächtigung (gesetzlich oder gewillkürt) zurückgegriffen werden muss. Da auch nur öffentliche Register vom Regelungsgegenstand der Bestimmung umfasst sind, besteht auch für den Auftraggeber des öffentlichen Registers jedenfalls die Ermächtigung zur Datenübermittlung an die anfragende Behörde. Die Zulässigkeit der Datenverarbeitung der durch die Behörde ermittelten Daten ist nach den bestehenden Regelungen des jeweiligen Verfahrens gegeben. Im Ergebnis erhöhen die konsequenten Registerabfragen die Datenqualität bei Behörden, weil etwa Fehlerquellen durch Abtippen entfallen. Mittelfristig führt der geringere

Manipulationsaufwand bei der Datenpflege zu Entlastungen der Behörden und zur Steigerung der Datenqualität.“

2. Allgemeines

§ 17 Abs. 2 trifft Regelungen für alle Behörde, ohne nach Bundes- oder Landesbehörden oder nach Bundes- oder Landesvollziehung zu differenzieren. Die Regelung soll daher für alle Vollziehungsbereiche und alle Behörden gelten. Dies wird deswegen zulässig sein, weil diese Bestimmung sich auch als eine Regelung über eine bestimmte verfahrensrechtliche Vorgangsweise erweist und sie deshalb unter anderem aufgrund des Kompetenztatbestandes „Bedarfsgesetzgebungskompetenz für das Verwaltungsverfahren nach Art. 11 Abs. 2 B-VG“ erlassen worden ist.

Diese Bestimmung verdrängt jedoch nicht die Kompetenz des Materiengesetzgebers zu entscheiden, welche Daten in einem Verfahren bekanntzugeben sind und welche Dokumente für den Nachweis der Richtigkeit zu erbringen sind.

3. Auslegungshilfe

Dieser Leitfaden will versuchen, die Grundvoraussetzung für die Anwendung des § 17 Abs. 2 E-GovG darzustellen und die einzelnen Tatbestandselemente zu beschreiben.

3.1. Anhängiges Verfahren

Grundvoraussetzung ist, dass ein Verfahren anhängig ist. Dh. eine Abfrage ist von vornherein nur dann zulässig, wenn es ein Verfahren gibt. Da die Erläuterungen davon ausgehen, die Bestimmung diene dazu, die Vorlagepflicht von Dokumenten durch BürgerInnen und Unternehmen zu beseitigen, kann es sich nur um **antragsgebundene** Verfahren handeln.

3.2. Behörde

Nachdem die Behörde ein Verfahren durchführt, bezieht sich § 17 Abs. 2 E-GovG ausschließlich auf **hoheitliches** Handeln. Privatwirtschaftliches Handeln ist daher von § 17 Abs. 2 nicht umfasst.

Wie unter 2. festgestellt sind gilt die Bestimmung für Bundes- und Landesbehörden sowohl in der Bundes- als auch der Landesvollziehung sowie für Gemeinden.

3.3. Richtigkeit von Daten als Vorfrage

Die Behörde muss in diesem Verfahren die Richtigkeit von Daten beurteilen. Dh. der oder die AntragstellerIn muss bereits in einem Antrag entsprechende Daten bekanntgegeben haben, die die Behörde (lediglich) zu überprüfen hat.

Die Besonderheit dieser Bestimmung liegt somit darin, dass die AntragstellerInnen nun nicht mehr verpflichtet sind, neben den bekanntgegeben Daten auch noch Unterlagen (Dokumente) für den Beweis der Richtigkeit der bekanntgegeben Daten mitzuliefern, sondern dass diese Richtigkeit von der Behörde – unter näher bestimmten Voraussetzungen - durch eigenen Recherchen überprüft werden muss.

Nicht gedeckt durch diese Bestimmung ist die Recherche (Abfrage) von Daten durch die Behörde alleine, also ohne vorherige Bekanntgabe durch die AntragstellerInnen, denn die Behörde ist bloß zur Überprüfung der Richtigkeit ermächtigt, nicht jedoch zur selbstständigen Beschaffung.

3.4. Daten müssen in einem öffentlichen elektronischen Register enthalten sein

Voraussetzung für das behördliche Tätigwerden ist, dass die Daten in einem öffentlichen elektronischen Register enthalten sein müssen.¹

Der Begriff „öffentliches Register“, der auch in der Überschrift und in den Erläuterungen zu § 17 Abs. 2 E-GovG verwendet wird, ist demgegenüber in Rechtsvorschriften des Bundes enthalten (vgl. etwa § 373a der Gewerbeordnung). Eine Definition des Begriffes „öffentliches Register“ ist in § 3 Z 18 des Bundesstatistikgesetzes 2000 enthalten. Nach dieser Legaldefinition sind öffentliche Register alle „Register, die auf Grund bundesgesetzlicher Bestimmungen der öffentlichen Einsicht unterliegen“. In den Erläuterungen zu dieser Bestimmung wird ausgeführt, dass „als ‚öffentliche Register‘ im Sinne des § 3 Z 18 z.B. das Firmen-, das Grundbuch (wie das Personenverzeichnis des Grundbuchs) und das zentrale Gewerberegister zu verstehen sind. Unter öffentliche Register fallen auch jene Register, in denen nicht allgemein, sondern nur bei Vorliegen eines berechtigten Interesses Einsicht genommen werden kann“ (vgl. RV 1830 BlgNR XX. GP).

¹ Weder § 17 E-GovG noch eine andere Bestimmung des E-GovG enthält eine Legaldefinition des in § 17 Abs. 2 leg. cit. verwendeten Begriffes „öffentliches elektronisches Register“. Soweit ersichtlich ist dieser Begriff auch in keiner anderen Rechtsvorschrift des Bundes definiert.

Zu diesem Begriff „öffentliche Register“ nach dem Bundesstatistikgesetz 2000 führt Jahnel aus, dass darunter nicht nur völlig frei zugängliche Register zu verstehen sind, sondern auch solche, in die – zur Gänze oder teilweise – nur bei Vorliegen eines berechtigten Interesses Einsicht genommen werden kann (vgl. Jahnel, Datenschutzrecht [2010] 401 ff. mit Hinweis auf Jahnel, Öffentliche Register, 53). Als weitere Beispiele für „öffentlich einsehbare Register“ werden in der Literatur das Datenverarbeitungsregister, das Melderegister, das Vereinsregister, das Wasserbuch oder der Altlastenatlas genannt (vgl. Adamovich/Funk/Holzinger/Frank, Österreichisches Staatsrecht, Band 4: Allgemeine Lehren des Verwaltungsrechts [2009] Rn. 51.031).

Nach dem Auslegungsprinzip der Einheit der Rechtsordnung und der Rechtssprache ist im Allgemeinen davon auszugehen, dass in der Rechtssprache geprägte Begriffe die gleiche Bedeutung haben (vgl. VwGH 2006/02/0235 vom 24. November 2006). Bei der Auslegung des Begriffes „öffentliches [elektronisches] Register“ nach § 17 Abs. 2 E-GovG sollte daher grundsätzlich an die Legaldefinition des Begriffes „öffentliches Register“ in § 3 Z. 18 des Bundesstatistikgesetzes 2000 angeknüpft werden (eine gesonderte Bewertung des Wortes „elektronisch“ im Wortlaut von § 17 Abs. 2 E-GovG ist im gegebenen Zusammenhang nicht erforderlich). Öffentliche elektronische Register im Sinne des § 17 Abs. 2 E-GovG sind daher nach unserer Ansicht grundsätzlich elektronische Register, die auf Grund gesetzlicher Bestimmungen der öffentlichen Einsicht unterliegen.

Weiters sollte bei der Auslegung von § 17 Abs. 2 E-GovG aber auch beachtet werden, dass nur jene Register erfasst sein können, die für die Beurteilung der „Richtigkeit von Daten“ tauglich sind. Dies wirft die Frage auf, welche rechtserheblichen Tatsachen in welchen öffentlichen Registern ermittelt werden können. Eine Antwort darauf kann wohl nur bei genauer Kenntnis der Register gegeben werden. So hat beispielsweise die Behörde zu beurteilen, welches Register für die Beurteilung des Geburtsdatums geeignet ist (z.B. Melderegister oder Personenstandsregister). Empfohlen wird, die bisherige Verwaltungspraxis beizubehalten. Dies bedeutet Folgendes: Wenn es bislang ausreichend war, dass ein Meldezettel vorgelegt wird, soll dies im § 17 Abs. 2 Fall ebenso durch eine Abfrage des Zentralen Melderegisters erfolgen.

Es können zum Beispiel die folgenden Register Daten enthalten, die für die Beurteilung der Richtigkeit von Daten im Rahmen einer Vorfragenbeurteilung von Bedeutung sein können:

- das Zentrale Melderegister (§ 16 des Meldegesetzes 1991)
- das Gewerberegister (§ 365c ff. der Gewerbeordnung)
- das Firmenbuch (§§ 1 ff. des Firmenbuchgesetzes)
- das Personenverzeichnis des Grundbuches (§§ 1 ff. des Allgemeinen Grundbuchsanlegungsgesetzes)
- das Vereinsregister (§§ 15 ff des Vereinsgesetzes 2002)
- das Wasserbuch (§ 124 des Wasserrechtsgesetzes 1959)

Es ist davon auszugehen, dass diese Register von § 17 Abs. 2 E-GovG erfasst sind und in der Praxis von Bedeutung sein könnten.

3.5. Verpflichtung zur selbstständigen Datenermittlung

Die Behörden haben die Datenermittlung selbst durchzuführen, allerdings nur dann, wenn zwei zusätzliche Voraussetzungen vorliegen: Es bedarf entweder

1. der Zustimmung des Betroffenen oder
2. einer gesetzlichen Ermächtigung zur amtswegigen Datenermittlung.

Aus datenschutzrechtlicher Sicht bedarf die Abfrage eines öffentlichen Registers unter Anwendung des § 17 Abs. 2 zwar weder einer gesetzlichen Ermächtigung noch einer Zustimmung des Betroffenen, wenn für die Abfrage kein besonderes berechtigtes Interesse nachgewiesen oder behauptet werden muss. Dennoch muss eine der beiden Voraussetzungen gegeben sein, damit die Verpflichtung der Behörde zur Datenermittlung besteht.

3.5.1. Zustimmung des/der Betroffenen

Eine verfahrensrechtliche (im Unterschied zu einer datenschutzrechtlichen) Zustimmung ist eine der beiden Varianten für die Zulässigkeit einer amtlichen Registerabfrage. Durch die Zustimmung des/r Betroffenen wird die Behörde dazu ermächtigt, auf die verfahrensrelevanten öffentlichen elektronischen Register zuzugreifen und beseitigt damit die Vorlagepflicht von Dokumenten der Partei. Die Möglichkeit zur Erteilung einer Zustimmung sollte bereits im Antragsformular (Papier- oder elektronisches Antragsformular) oder in den Leistungsbeschreibungen (help.gv.at, EAP) in Form einer Checkbox (etwa durch Ankreuzen eines Kästchens) enthalten sein. Wird dieses Kästchen nicht angekreuzt, fehlt

also die Zustimmung zur amtlichen Registerabfrage und die Pflicht zur Urkundenvorlage obliegt der Antragstellerin/dem Antragsteller.

Wird die Zustimmung erteilt, jedoch keine Angaben, die einer Verifizierung durch Abfrage aus öffentlichen Registern zugänglich sind, gemacht, so kann die Behörde einen Auftrag zur Behebung des Mangels (§ 13 Abs. 3 AVG) erteilen und hierfür eine angemessene Frist bestimmen. Der Widerruf einer Zustimmung – sei es vor oder nach der behördlichen Registerabfrage – sollte ebenfalls einen Verbesserungsauftrag nach § 13 Abs. 3 AVG bewirken.

Grundsätzlich sind folgende Bestandteile für eine Zustimmungsklausel nach § 17 Abs. 2 E-GovG wesentlich:

Hiermit ermächtige ich die Behörde (Anm. ist näher auszuführen: z.B. den Magistrat, ...) nach § 17 Abs. 2 E-GovG, zum Nachweis der Richtigkeit meiner Angaben, Abfragen aus folgenden öffentlichen elektronischen Registern vorzunehmen:

- a. Grundbuch
- b. Firmenbuch
- c. Zentrales Melderegister
- d.

Diese Ermächtigung ersetzt nicht die Bekanntgabe der verfahrensrelevanten Informationen, sondern lediglich die Vorlage meiner Dokumente, sofern diese in öffentlichen elektronischen Registern gespeichert sind. Dem Ansuchen sind jedenfalls folgende Unterlagen anzuschließen:

- ✓ Geburtsurkunde
- ✓ ...

Da nicht davon ausgegangen werden kann, dass der Partei bekannt ist, auf welche elektronische Register die Behörde zugreifen kann bzw. welche Urkunden im Falle einer Verweigerung/des Widerrufs der Zustimmung beigebracht werden müssen, sollten diese Register explizit angeführt werden. Jene Urkunden, die (noch) in keinem Register verfügbar sind (z.B. Geburtsurkunde), müssen weiterhin durch die Partei beigebracht werden; ein Hinweis zu jenen Unterlagen ist daher erforderlich.

Abschließend sollte darauf hingewiesen werden, dass die Behörde gegebenenfalls zur Ansicht gelangen könnte, dass Gebühren, welche den gewöhnlichen Verwaltungsaufwand übersteigen und im Zusammenhang mit Registerabfragen entstehen, von der Antragstellerin/dem Antragsteller zu tragen sind. Ein diesbezüglicher Hinweis wäre in die Zustimmungsklausel aufzunehmen.

3.5.2. Gesetzliche Ermächtigung

Wenn eine gesetzliche Ermächtigung zur amtswegigen Datenermittlung besteht (also die Behörde von sich aus bestimmte verfahrensrelevante Daten über die Betroffenen ermittelt), darf bzw. muss die Behörde bereits auf Grund des Materiengesetzes tätig werden.

Bei einer gesetzlichen Ermächtigung ist auch keine datenschutzrechtliche Problemlage für die Vollziehung gegeben, denn der Gesetzgeber hat im Gesetzgebungsverfahren ohnehin die verfassungsrechtlichen Zulässigkeitsgrenzen für eine gesetzliche Datenermittlung einhalten müssen.

4. Kosten

§ 17 Abs. 2 E-GovG trifft keine Aussage zur Kostentragung. Es sind daher die jeweiligen materiell-rechtlichen Bestimmungen anwendbar.

Dokumentenhistorie

Version 1.0.0	25.09.2012	- Erstellt
Autoren: siehe oben		
Version 1.0.1	14.11.2012	- 3.4: KfZ-Zulassungsevidenz aufgrund Anregungen der AG RS vom 23.10.2012 entfernt - weitere redaktionelle Änderungen
Autor: Bernhard KARNING, BKA		