

Grundlagen und Ausgestaltung der Informationsfreiheitsgesetze

Von Prof. Dr. Marion Albers, Hamburg*

Informationsfreiheitsgesetze haben den Zugang zu Akten und sonstigen Aufzeichnungen der Bundes- und Länderverwaltungen im Sinne eines Paradigmenwechsels vom Geheimhaltungsprinzip zur Öffentlichkeit der Verwaltung grundsätzlich verändert. In den ersten beiden Teilen dieses Beitrags werden Entwicklung und Hintergründe der Informationsfreiheitsgesetze erläutert. Der zweite Teil dreht sich um die verfassungsrechtlichen Grundlagen der Öffentlichkeit der Verwaltung und individueller Zugangsansprüche, insbesondere um die Informationsfreiheit des Art. 5 Abs. 1 GG und um das Demokratieprinzip. Beide sind Gegenstand neuer Interpretationen. Der dritte Teil befasst sich mit den Aspekten der Ausgestaltung der Informationsfreiheitsgesetze, die besonders wichtig sind und zugleich besondere Probleme aufwerfen.

I. Die Entwicklung der Informationsfreiheitsgesetze

Akten und sonstige Dokumente der Verwaltung waren nach dem überkommenen deutschen Verwaltungsrecht und der Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte nicht allgemein zugänglich.¹ Sie unterfielen dem Amtsgeheimnis und entsprechenden Verschwiegenheitspflichten. Dieses Geheimhaltungsprinzip wurde punktuell durch Auskunfts- und Akteneinsichtsansprüche nach fehlerfreiem Ermessen der Verwaltung² oder durch Ansprüche aufgrund der Rechtsstellung als Beteiligter eines Verwaltungsverfahrens (§ 29 VwVfG) relativiert. Weitere Modifikationen finden sich im Planungsrecht in Form der Verfahrensöffentlichkeit, bei der sich die Berechtigung zur Einsicht in die Unterlagen auf einen breiteren Kreis potentiell in ihren eigenen Belangen Betroffener erstreckt (etwa § 73 Abs. 3 S. 1 VwVfG). Das Prinzip der Geheimhaltung wurde durch diese Regeln jedoch noch nicht aufgegeben.

Vorbilder im Hinblick auf mehr Verwaltungstransparenz haben zunächst vor allem der US-amerikanische Freedom of Information Act und die Aktenöffentlichkeit in Schweden vermittelt.³ Die Europäische Gemeinschaft hat dann mit der Richtlinie über den freien Zugang zu Umweltinformationen⁴,

die von den Mitgliedstaaten in nationales Recht umzusetzen war, und mit der Gewährleistung des freien Zugangs zu den Dokumenten des Parlaments, des Rates und der Kommission⁵, durch die die Organe der EG gebunden werden, weiterführende Impulse gesetzt. Schrittweise sind in den deutschen Bundesländern Informationsfreiheitsgesetze entstanden, nämlich in Brandenburg⁶, Berlin⁷, Schleswig-Holstein⁸, Nordrhein-Westfalen⁹, Bremen¹⁰, Hamburg¹¹, Mecklenburg-

den Zugang der Öffentlichkeit zu Umweltinformationen und zur Aufhebung der Richtlinie 90/313/EWG des Rates, ABIEG Nr. L 41/26. Zur Umsetzung der Richtlinie in Deutschland s. EuGH, Urt. v. 17.6.1998 – C-321/96, Slg. 1998, I-3809; EuGH, Urt. v. 9.9.1999 – C-217/97, Slg. 1999, I-5087. Siehe weiter *Strohmeier*, Das europäische Umweltinformationszugangrecht als Vorbild eines nationalen Rechts der Aktenöffentlichkeit, 2003.

⁵ Art. 255 EG, konkretisiert durch die Verordnung 1049/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30.5.2001 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission, ABIEG Nr. L 145/43 (Transparenzverordnung), sowie durch die Geschäftsordnungen der jeweiligen Organe. Näher *Heitsch*, Die Verordnung über den Zugang zu Dokumenten der Gemeinschaftsorgane im Lichte des Transparenzprinzips, 2003.

⁶ Akteneinsichts- und Informationszugangsgesetz (AIG) v. 10.3.1998, GVBl. I 1998, S. 46.; zuletzt geändert durch Gesetz v. 23.9.2008, GVBl. I 2008, S. 202. Näher dazu *Hartge*, LKV 2007, 7; *Dix*, DuD 2002, 291; *Partsch*, NJW 1998, 2559; *ders.*, NJ 1998, 346; *Breidenbach/Palenda*, NJW 1999, 1307.

⁷ Gesetz zur Förderung der Informationsfreiheit im Land Berlin (Berliner Informationsfreiheitsgesetz – IFG), v. 15.10.1999, GVBl. 1999, S. 561; zuletzt geändert durch Gesetz v. 19.3.2009, GVBl. 2009, S. 70.

⁸ Gesetz über die Freiheit des Zugangs zu Informationen für das Land Schleswig-Holstein (Informationsfreiheitsgesetz für das Land Schleswig-Holstein – IFG-SH), v. 9.2.2000, GVOBl. 2000, S. 166; zuletzt geändert durch Gesetz v. 18.3.2003, GVOBl. 2003, S. 154, 168. Näher hierzu *Köster*, DuD 2003, 36; *Bäumler*, NJW 2000, 1982; *Nordmann*, RDV 2001, 71; *Weichert*, DuD 2000, 262.

⁹ Gesetz über die Freiheit des Zugangs zu Informationen für das Land Nordrhein-Westfalen (Informationsfreiheitsgesetz Nordrhein-Westfalen – IFG NRW), v. 27.11.2001, GV NRW 2001, S. 806; zuletzt geändert durch Gesetz v. 5.4.2005, GV NRW 2005, S. 351; näher dazu *Franßen/Seidel*, Das Informationsfreiheitsgesetz Nordrhein-Westfalen, 2007; *Axler*, CR 2002, 847; *Stollmann*, NWVBl 2002, 216; *Partsch/Schurig*, DÖV 2003, 482; *Wolf-Hegerbekermeier/Pelizäus*, DVBl 2002, 955; *Zilkens*, RDV 2002, 300; *Pump*, DStZ 2003, 535; *Meier*, VR 2005, 13.

¹⁰ Gesetz über die Freiheit des Zugangs zu Informationen für das Land Bremen (BremIFG), v. 16.5.2006, BremGBI. 2006, S. 263.

* Die Autorin ist Inhaberin des Lehrstuhls für Öffentliches Recht, Informations- und Kommunikationsrecht und Rechtstheorie an der Universität Hamburg.

¹ Näher zum überkommenen Geheimhaltungsprinzip und zu den aus besonderen Gründen bestehenden Zugangsansprüchen *Wegener*, Der geheime Staat, 2006, S. 3 ff.; *Kugelmann*, Die informatorische Rechtsstellung des Bürgers, 2001, S. 243 ff.; ausführlich zur Akteneinsicht im Verwaltungsverfahren *Trantas*, Akteneinsicht und Geheimhaltung im Verwaltungsrecht, 1998, S. 440 ff.

² BVerwGE 30, 154 (160); 61, 15 (22 f.); 69, 278 (279 ff.).

³ Ausführlicher dazu *Wegener* (Fn. 1), S. 396 ff.; *Kugelmann* (Fn. 1), S. 84 ff., 160 ff.

⁴ RL 90/313/EWG des Rates vom 7.6.1990 über den freien Zugang zu Informationen über die Umwelt, ABIEG Nr. L 158/56; vgl. jetzt auch die jüngere Richtlinie 2003/4/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28.1.2003 über

Vorpommern¹², das Saarland¹³, Thüringen¹⁴, Sachsen-Anhalt¹⁵ und schließlich in Rheinland-Pfalz¹⁶. Nur in Baden-Württemberg, Bayern, Hessen, Niedersachsen und Sachsen gibt es solche Gesetze noch nicht. Für den Bund gilt seit dem 1.1.2006 das Gesetz zur Regelung des Zugangs zu Informationen des Bundes (IFG).¹⁷

Die einschlägigen Regelungen legen anstelle des Prinzips der Geheimhaltung oder des Amtsgeheimnisses das Prinzip der Öffentlichkeit der Verwaltung fest. Jede Person hat das Recht, amtliche Dokumente einzusehen oder Auskünfte darüber zu erhalten, und zwar ohne dass sie in eigenen Rechten betroffen sein oder ein berechtigtes Interesse nachweisen müsste. Dieses prinzipielle Recht wird dann wieder durch Ausnahmen zugunsten überwiegender öffentlicher oder privater Interessen eingeschränkt. Wenn die Behörde den Zugang zu den Dokumenten verweigert, muss sie dies rechtfertigen. Gegen die Zugangsverweigerung kann man sich mit Rechtsbehelfen wehren.

II. Die Öffentlichkeit der Verwaltung als Paradigmenwechsel

Die Öffentlichkeit der Verwaltung stellt einen historisch bedeutsamen Paradigmenwechsel dar. Ihr Gegenbegriff ist nicht die schlichte Unkenntnis, die immer auch dann vorliegt, wenn sich jemand nicht für etwas interessiert, ohne dass dies relevant wäre. Gegenbegriffe zur Öffentlichkeit der Verwaltung sind Amtsgeheimnis und Geheimhaltungsprinzip.¹⁸ Dieser Paradigmenwechsel hat wesentlichen Einfluss auf die

wechselseitigen Beziehungen zwischen Bürgern und Verwaltung und er passt zum Wandel von der bürokratischen hin zur modernen Verwaltung.

Im Falle des Amtsgeheimnisses und des Geheimhaltungsprinzips bleibt den Bürgern und Bürgerinnen der Zugang zu den Dokumenten der Verwaltung grundsätzlich ausdrücklich versperrt. In der Regel stehen ihnen nur dann Auskunfts- oder Akteneinsichtsrechte zu, wenn sie aus sachlichen Gründen, insbesondere als Beteiligte eines Verwaltungsverfahrens¹⁹, eine besondere Beziehung zur Verwaltung haben. Damit ist es nur einem begrenzten Personenkreis möglich, unmittelbar aus den Akten und Dokumenten der Verwaltung etwas über deren Verfahrensweisen und über deren Wissensbasis zu erfahren. Genau darauf kann die Verwaltung sich dann ihrerseits einstellen.

Im Falle des Öffentlichkeitsprinzips ist dagegen ein rechtlich nicht eingegrenzter, unbestimmter Personenkreis grundsätzlich berechtigt, sich jederzeit nach eigenen Auswahlkriterien und unter allen interessierenden Aspekten über die in Dokumenten erfasste Wissensbasis der Verwaltung zu informieren. Diese Möglichkeit der Information bedeutet schon aus Gründen tatsächlicher Grenzen nicht, dass sämtliche Bürger und Bürgerinnen nunmehr alles über die Verwaltung wissen. Darauf kommt es aber auch gar nicht an. Für beide Seiten ist vielmehr das mit den Zugangsansprüchen geschaffene Informationspotential entscheidend.²⁰ Die Verwaltung kann nicht mehr genau abschätzen, wer wann unter welchen Umständen aus welchem Interesse Zugangsrechte wahrnimmt, und sie muss sich und ihre Verfahrensweisen nunmehr auf die prinzipielle Unabgeschlossenheit des Publikums²¹ einstellen. Allgemeine Dokumentenzugangsrechte wirken deshalb immer unmittelbar auf Struktur und Verhalten der Verwaltung zurück, selbst wenn sie von den Bürgern und Bürgerinnen nur begrenzt wahrgenommen werden.²²

Amtsgeheimnis und Geheimhaltungsprinzip waren nicht nur, aber gerade auch mit dem Modell bürokratischer Verwaltung verknüpft. Dies hat unter anderem *Max Weber* hervorgehoben: „Bürokratische Verwaltung ist ihrer Tendenz nach stets Verwaltung mit Ausschluss der Öffentlichkeit. [...] Der Begriff des ‚Amtsgeheimnisses‘ ist ihre spezifische Erfindung“.²³ Als zentrale Merkmale der Bürokratie hat er die Entscheidung nach generell geordneten Kompetenzen und somit berechenbaren Regeln, die hierarchische Organisation, die Aktenmäßigkeit und das fachlich geschulte, besonders rekrutierte und verpflichtete Amtspersonal herausgearbeitet.²⁴ Während die bürokratische Verwaltung für ihn – in wissenschaftlicher Analyse – die „formal rationalste Form der Herrschaftsausübung“²⁵ war, erklärte er das Amtsgeheimnis vorrangig mit den historisch erfahrbaren Machtinteressen der

¹¹ Hamburgisches Informationsfreiheitsgesetz (HmbIFG), v. 17.2.2009, HmbGVBl. 2009, S. 29. Vgl. dazu *Schomerus/Tolkmitt*, NordÖR 2009, 285.

¹² Gesetz zur Regelung des Zugangs zu Informationen für das Land Mecklenburg-Vorpommern (IFG M-V), v. 10.7.2006, GVOBl. 2006, S. 556; vgl. hierzu *Neumann*, LKV 2007, 1; *ders.*, NordÖR 2008, 308.

¹³ Saarländisches Informationsfreiheitsgesetz (SIFG), v. 12.7.2006, Abl. 2006, 1624.

¹⁴ Thüringer Informationsfreiheitsgesetz (ThürIFG), v. 20.12.2007, GVBl. 2007, S. 256.

¹⁵ Informationszugangsgesetz Sachsen-Anhalt (IZG LSA), v. 19.6.2008, GVBl. 2008, S. 242.

¹⁶ Landesgesetz über die Freiheit des Zugangs zu Informationen (LIFG), v. 26.11.2008, GVBl. 2008, S. 296.

¹⁷ Gesetz zur Regelung des Zugangs zu Informationen des Bundes (Informationsfreiheitsgesetz – IFG), v. 5.9.2005, BGBl. I 2005, S. 2722. Dazu *Kugelmann*, NJW 2005, 3609; *Kloepfer/von Lewinski*, DVBl 2005, 1277; *Schoch*, DÖV 2006, 1 (7 ff.); *Schmitz/Jastrow*, NVwZ 2005, 984; *Mensching*, VR 2006, 1; *Bräutigam*, DVBl. 2006, 950; als spezialgesetzliche Regelung ist außerdem zum 1.5.2008 das Gesetz zur Verbesserung der gesundheitsbezogenen Verbraucherinformation (VIG) als Bestandteil des Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Verbraucherinformation v. 5.11.2007 (BGBl. I S. 2558) in Kraft getreten. Dazu *Albers/Ortler*, GewArch 2009, 225.

¹⁸ Vgl. zu dieser Differenzierung *Sievers*, Geheimnis und Geheimhaltung in sozialen Systemen, 1974, S. 378 ff.

¹⁹ Vgl. §§ 9 und 13 VwVfG.

²⁰ Vgl. auch *Lübbe-Wolff*, VVDStRL 60 (2001), 246 (277).

²¹ *Rossen-Stadtfeld*, in: Schmidt-Aßmann/Hoffmann-Riem (Hrsg.), Verwaltungskontrolle, 2001, S. 117 (119).

²² Näher *Masing*, VVDStRL 63 (2004), 377 (422 ff.).

²³ *Weber*, Wirtschaft und Verwaltung, 5. Aufl. 1972, S. 572 f.

²⁴ *Weber* (Fn. 23), S. 124 ff., 551 ff.

²⁵ *Weber* (Fn. 23), S. 128.

Verwaltung gegenüber dem Parlament. Allein solche Gründe wären zur Erklärung der Zusammenhänge zwischen bürokratischer Verwaltung und Geheimhaltungsprinzip allerdings nur begrenzt tragfähig. Aus funktionaler Sicht könnte man eine enge Verbindung sogar in Zweifel ziehen: Die bürokratisch-hierarchische Verwaltung, die nach konditional programmierten berechenbaren Regeln mit qualifizierten und besonders verpflichteten Amtsinhabern ohne Ansehen der Person arbeitet, könnte doch alles offenlegen. Was sollte sie zu befürchten haben? Die nähere Erklärung der Zusammenhänge mit dem Geheimhaltungsprinzip liegt insofern in der Konzeption der Bürokratie selbst. Da „ein voll entwickelter bürokratischer Mechanismus [...] genau wie eine Maschine“²⁶ operiert, besteht kein Zweifel daran, dass eine bürokratische Verwaltung die Entscheidungen trifft, die als einzig richtige Entscheidungen rechtmäßig und sachgerecht sind. Unter diesen Umständen ist aber überhaupt kein Bedarf nach einer Partizipation der Öffentlichkeit erkennbar. Im Gegenteil: Öffentlichkeit mit all ihren unberechenbaren Einwirkungen würde die rationale Aufgabenerledigung nur stören.

Gegenüber der geschichtlichen Phase vor allem der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts, in der die Bürokratie als vorrangiges erfolgreiches Modell gelten konnte, haben sich die gesellschaftlichen Bedingungen und Charakteristika der modernen Verwaltung grundlegend geändert. Stichworte sind die Entwicklung der Gesellschaft zur Risiko-²⁷ und Informationsgesellschaft²⁸, der Wandel der Staatsaufgaben²⁹, gelockerte Rechtsmaßstäbe bei Verwaltungsentscheidungen etwa wegen veränderter Mechanismen der Steuerung durch Gesetz³⁰ oder wegen der Ergänzung hoheitlichen Vorgehens um

Formen der Kooperation³¹, die Veränderung der Bedingungen der Umsetzung von Verwaltungsentscheidungen³² und schließlich die partielle Ablösung der überkommenen Hierarchie³³. All dies lässt sich bündelnd als „relative Eigenständigkeit der Verwaltung“ beschreiben.³⁴ Dieser kommt eine eigenständige Rolle im System der Staatsgewalten sowie Handlungs- und Entscheidungsspielräume zu. Rechtspolitisch, aber auch verfassungsrechtlich ist dies der Hintergrund für die Ablösung des überkommenen Prinzips der Geheimhaltung durch das Prinzip der Öffentlichkeit der Verwaltung.

III. Verfassungsrechtliche Grundlagen der Öffentlichkeit der Verwaltung und individueller Zugangsansprüche

1. Grundrechte: Informationsfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG

Die zentrale Rolle auf der Ebene der Grundrechte spielt das Grundrecht der Informationsfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG.³⁵ Nach dessen Schutzbereich hat jede Person das Recht, sich aus allgemein zugänglichen Quellen ungehindert zu unterrichten. Der historische Hintergrund der Informationsfreiheit sind die nationalsozialistischen Informationsverbote und -beschränkungen etwa hinsichtlich des Hörens ausländischer Rundfunksender.³⁶ Garantiert wird das Recht, sich ungehindert und somit frei zu informieren, aber eben nur aus „allgemein zugänglichen Quellen“. Dieser Begriff nimmt im Grundrecht auf Informationsfreiheit eine Schlüsselposition ein. Er wird so definiert, dass eine Quelle allgemein zugänglich ist, wenn sie tatsächlich geeignet und auch dazu bestimmt ist, einem individuell nicht begrenzten Personenkreis

²⁶ Weber (Fn. 23), S. 561.

²⁷ Begriffsprägend: Beck, Risikogesellschaft – Auf dem Weg in eine andere Moderne, 1986. Vgl. zu den rechtlichen Herausforderungen in der Risikogesellschaft: Bora, in: ders. (Hrsg.), Rechtliches Risikomanagement, 1999, S. 9 ff.

²⁸ Zur Informationsgesellschaft etwa Castells, Der Aufstieg der Netzwerkgesellschaft, Das Informationszeitalter I, Studienausgabe 2004. Für rechtliche Beiträge siehe Schoch, VVDStRL 57 (1997), 158 (188 ff.); Trute, VVDStRL 57 (1997), 216 (249 ff.); Albers, Rechtstheorie 33 (2002), 61; Vesting, in: Dreier/Badura (Hrsg.), FS 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, Bd. 2, 2002, S. 219; Hoffmann-Riem, in: ders./Schmidt-Aßmann (Hrsg.), Verwaltungsrecht in der Informationsgesellschaft, 2000, S. 9.

²⁹ Dazu Baer, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. 1, 2006, § 11; Schulze-Fielitz, in: ebenda, § 12; Interdisziplinär die Beiträge in: Grimm (Hrsg.), Staatsaufgaben, 1994.

³⁰ Zur (soziologischen) Unterscheidung von Konditional- und Zweckprogrammen grundlegend Luhmann, Recht und Automation in der öffentlichen Verwaltung, 1966, S. 36 ff.; ders., Zweckbegriff und Systemrationalität, 2. Aufl. 1977, S. 257 ff. Ausführlich zu diesen Begriffen auch Franzius, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.) (Fn. 29), § 4 Rn. 13 ff.; zur Problematik der Steuerungskraft des Gesetzes Reimer, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.) (Fn. 29), § 9 Rn. 84 ff.

³¹ Vertiefend Ritter, in: Grimm (Hrsg.), Wachsende Staatsaufgaben – sinkende Steuerungsfähigkeit des Rechts, 1990, S. 69 ff.; sowie die Beiträge in Dose/Voigt (Hrsg.), Kooperatives Recht, 1995. Außerdem etwa Trute, in: Henderler/Marburger/Reinhardt (Hrsg.), Rückzug des Ordnungsrechtes im Umweltschutz, 1999, S. 13 ff.; Rossen-Stadtfeld, VerwArch 97 (2006), 23; zur Mediation Pünder, Die Verwaltung 38 (2005), 1.

³² Vgl. hierzu die Sammelbände Mayntz (Hrsg.), Implementation politischer Programme, Bd. 1, 1980, Bd. 2, 1983; Grimm (Hrsg.) (Fn. 31); Hof/Lübbe-Wolff (Hrsg.), Wirkungsforschung zum Recht I, 1999.

³³ Grundlegend dazu Dreier, Hierarchische Verwaltung im demokratischen Staat, 1991, S. 211 ff. Ausführlich zur Verwaltung nach dem Leitbild des New Public Management: Rehlinger, Rechtssoziologie, 6. Aufl. 2007, Rn. 186 ff.

³⁴ Umfassend zur Eigenständigkeit der Verwaltung Hoffmann-Riem, in: ders./Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.) (Fn. 29), § 10.

³⁵ Ausführlich zur Informationsfreiheit vgl. Hoffmann-Riem, in: AK-GG, Stand 2001, Art. 5 Rn. 97 ff.; Starck, in: Mangoldt/Klein/Starck, GG I, 5. Aufl. 2005, Art. 5 Rn. 39 ff.; Bethge, in: Sachs (Hrsg.), GG, 5. Aufl. 2009, Art. 5 Rn. 5 ff.; Schulze-Fielitz, in: Dreier (Hrsg.), GG I, 2. Aufl. 2004, Art. 5 Rn. 76 ff.; Schoch, Jura 2008, 25.

³⁶ Zur Entstehungsgeschichte von Doemming/Füsslein/Matz, JöR 1 (1951), S. 79 ff.; vgl. außerdem BVerfGE 27, 71 (84).

Informationen zu verschaffen.³⁷ Neben der tatsächlichen Eignung setzt die Allgemein zugänglichkeit einer Quelle also eine entsprechende Bestimmung durch denjenigen voraus, der über die Zugänglichkeit und über Art oder Modalitäten der Zugangseröffnung entscheiden darf. Für den Staat ergeben sich einschlägige Entscheidungskompetenzen in der Regel aus Vorschriften des öffentlichen Rechts.

a) Traditionelle Interpretationen: Prinzip der Abschottung von Verwaltungsakten

Nach den überkommenen Interpretationen des Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG sind behördliche Akten oder sonstige Datensammlungen traditionell nicht zur allgemeinen Kenntnisnahme freigegeben, sondern der exklusiven Nutzung durch die Verwaltung gewidmet.³⁸ Damit sind sie zwar nicht, wie die ältere Rechtsprechung teilweise angenommen hat, „ihrer Natur nach“ geheim³⁹, jedoch aufgrund dieser Widmung dem unmittelbaren Zugang der Bürger und Bürgerinnen entzogen. Die Unterrichtung aus ihnen fällt von vornherein nicht in den Schutzbereich der Informationsfreiheit. Hinzu kommt, dass das grundrechtliche Abwehrrecht weder ein Gebot zur Informationsverschaffung noch aus sich heraus die Verpflichtung begründet, eine nicht allgemein zugängliche Informationsquelle als solche zu eröffnen.⁴⁰ Bei diesen Überlegungen blieb man regelmäßig stehen.

b) Moderne Interpretationen: Allgemein zugänglichkeit aufgrund gesetzgeberischer Bestimmungsbefugnis und gegebenenfalls verfassungsgebotener gesetzlicher Regelungen

Infolge der traditionellen Sehweisen hat das Grundrecht der Informationsfreiheit lange Zeit ein Schattendasein geführt. Nur manchmal sind weiter reichende Interpretationen etwa mit der Argumentation vorgebracht worden, dass das restriktive Verständnis der Informationsfreiheit eine in besonderer Weise zeittypische und zeitgebundene Konzeption des Verhältnisses von Staat und Öffentlichkeit sei, die mit der Anerkennung der Allgemein zugänglichkeit der Akten und Dokumente der Verwaltung sowie individueller Zugangsansprüche überwunden werden müsse.⁴¹ Auch mit einem europarechtlich determinierten Verfassungswandel wird argumentiert.⁴² Das BVerfG hat sich diesen Lesarten allerdings nicht angeschlossen, sondern eine komplexere Sicht gewählt, aufgrund

derer die Informationsfreiheit jedoch gleichermaßen neue Bedeutung gewinnt.

Leitentscheidung ist die n.tv-Entscheidung.⁴³ Der Kernpunkt der Ausführungen des BVerfG besteht darin, dass sich zwar nicht aus der Informationsfreiheit, aber aus anderweitigen verfassungsrechtlichen Grundlagen staatliche Verpflichtungen ergeben können, eine allgemeine Zugänglichkeit einer Informationsquelle herzustellen und dass dies auf den objektiv- und individualrechtlichen Schutzbereich der Informationsfreiheit zurückwirkt⁴⁴:

„Das Grundrecht umfasst allerdings ein gegen den Staat gerichtetes Recht auf Zugang in Fällen, in denen eine im staatlichen Verantwortungsbereich liegende Informationsquelle auf Grund rechtlicher Vorgaben zur öffentlichen Zugänglichkeit bestimmt ist, der Staat den Zugang aber verweigert. [...] Legt der Gesetzgeber die Art der Zugänglichkeit von staatlichen Vorgängen und damit zugleich das Ausmaß der Öffnung dieser Informationsquelle fest, so wird in diesem Umfang zugleich der Schutzbereich der Informationsfreiheit eröffnet. [...] Folgt [...] aus Verfassungsrecht, dass der Zugang als solcher weiter oder gar unbeschränkt hätte eröffnet werden müssen, kann dies vom Träger des Grundrechts der Informationsfreiheit [...] geltend gemacht werden.“

Die Rechte aus der Informationsfreiheit setzen also die Allgemein zugänglichkeit einer Informationsquelle im Sinne des überkommenen Verständnisses tatsächlicher Eignung und Bestimmung voraus.⁴⁵ Die Gewährleistung einer Allgemein zugänglichkeit kann jedoch verfassungsrechtlich, insbesondere durch das Demokratie- und das Rechtsstaatsprinzip, geboten sein.⁴⁶ Sowohl in der Herleitung gesetzgeberischer Pflichten zur Gewährleistung des Zugangs zu Informationsquellen als auch in den Ausführungen, dass die Missachtung etwaiger objektivrechtlicher Vorgaben des Demokratie- und Rechtsstaatsprinzips als Verletzung (auch) der subjektiven Rechte aus der Informationsfreiheit gerügt werden kann⁴⁷, steckt eine Revolution der bisherigen Perspektiven.

Ein individuelles Recht auf Zugang zu den Akten und sonstigen Aufzeichnungen der Verwaltung folgt somit nicht allein aus dem Grundrecht auf Informationsfreiheit als solches. Das Grundrecht vermittelt individuelle Zugangsrechte aber erstens, soweit der Gesetzgeber mittels seiner Bestim-

³⁷ BVerfGE 27, 71 (83 ff.).

³⁸ BVerwGE 30, 154 (156); 47, 247 (252); 61, 15 (22 ff.). Frühzeitig weiterführend mit kritischen Überlegungen *Scherer*, *Verwaltung und Öffentlichkeit*, 1978, S. 31 ff.

³⁹ Vgl. BVerfG (Kammer) NJW 1986, 1243.

⁴⁰ Siehe etwa *Geiger*, in: FS Arndt, 1969, S. 119 (125); *Windsheimer*, *Die ‚Information‘ als Interpretationsgrundlage für die subjektiven öffentlichen Rechte des Art. 5 Abs. 1 Grundgesetz*, 1968, S. 138 ff.

⁴¹ *Wegener*, in: Geis/Umbach (Hrsg.), FS Bartlspurger, 2006, S. 165 (169 ff.); *ders.* (Fn. 1), S. 475, 480 ff.

⁴² *Kahl*, in: Haratsch/Kugelman/Repkewitz (Hrsg.), *Herausforderungen an das Recht der Informationsgesellschaft*, 1996, S. 9 (27 f.).

⁴³ BVerfGE 103, 44. Vgl. dazu *Huff*, NJW 2001, 1622; *Dieckmann*, NJW 2001, 2451; *Tappert*, DRiZ 2001, 86; *Gostomzyk*, JuS 2002, 228; *Lerche*, AfP 2007, 52.

⁴⁴ BVerfGE 103, 44 (60); vgl. auch *Scherzberg*, ThürVBl 2003, 193 (200 f.).

⁴⁵ BVerfGE 103, 44 (59 f.).

⁴⁶ BVerfGE 103, 44 (61, 63 ff.). Hinsichtlich der Bindungen bei der Ausübung der Bestimmungsbefugnis wird damit zugleich zwischen dem verfassungsrechtlich verpflichteten Staat und Privaten differenziert, vgl. *Hoffmann-Riem* (Fn. 35), Art. 5 Rn. 105 f., 113.

⁴⁷ BVerfGE 103, 44 (Leitsatz 2, 60 und 61). Es bleibt allerdings offen, wie ein Anspruch durchzusetzen ist, wenn der Gesetzgeber seinen Pflichten bei der gesetzlichen Gestaltung der Zugänglichkeit von Informationsquellen nicht nachkommt.

mungskompetenz die allgemeine Zugänglichkeit exekutiver Dokumente vorsieht, denn durch entsprechende gesetzliche Regelungen werden die Dokumente zur allgemein zugänglichen Quelle. Zweitens kann man individuelle Zugangsrechte herleiten, wenn der Staat aufgrund der Kombination der Informationsfreiheit mit dem Demokratieprinzip oder dem Rechtsstaatsprinzip zur Herstellung einer Allgemeinzugänglichkeit verpflichtet ist. Unter diesen Umständen bindet die Verfassung auch den Gesetzgeber selbst. Sie erfasst dementsprechend die Konstellation, dass dieser seinen Pflichten bei der gesetzlichen Gestaltung der Zugänglichkeit von Informationsquellen nicht oder unzureichend nachkommt, als eine verfassungswidrige Verletzung der Informationsfreiheit.

Die Frage nach den verfassungsrechtlichen Vorgaben im Hinblick auf ein allgemeines Zugangsrecht zu den Akten und Dokumenten der Verwaltung lässt sich daher erst nach der Auslegung des Demokratie- und des Rechtsstaatsprinzips beantworten.

2. Staatsstrukturbestimmungen: Demokratieprinzip und Rechtsstaatsprinzip

a) Die Vorgaben des Demokratieprinzips aus Art. 20 Abs. 1, 2, Art. 28 Abs. 1 GG

Das Demokratieprinzip ist für den Bund in Art. 20 Abs. 1 und 2 GG und für die Bundesländer in Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG verankert. Art. 20 Abs. 2 S. 1 GG präzisiert es mit der Kernaussage: Alle Staatsgewalt geht vom Volke aus. Das ist prägnant formuliert, in vielen Hinsichten aber auch konkretisierungsbedürftig.

aa) Traditionelle Interpretationen: Legitimation mittels „klassischer“ Bausteine

Die klassischen Interpretationen des Demokratieprinzips sehen dessen Kern in spezifischen Mustern der Legitimation staatlicher Tätigkeit, die dazu führen, dass staatliche Entscheidungen auf das Volk rückführbar sind.⁴⁸ Die Legitimation des Parlaments entsteht vor allem aufgrund der Wahl durch das Volk. Die Legitimation der Verwaltung erfordert ebenfalls eine hinreichend wirksame Rückbindung an das Volk. Zur Herstellung des Zurechnungszusammenhangs wirken mehrere Bausteine mit dem Ziel der Gewährleistung des notwendigen Legitimationsniveaus zusammen: Dazu zählen die Bindung der Verwaltung an das parlamentarische Gesetz, die Verantwortlichkeit der Regierung gegenüber dem Parlament, der Grundsatz der Hierarchie mit der Weisungsabhängigkeit sowie besondere Regelungen für die Rekrutierung und Tätigkeit des Personals („Legitimationskette“).⁴⁹ Eine solche Konzeption der Verwaltung und der Verwaltungslegitimation wird durch das bürokratische Modell der

Verwaltung, wie es historische und soziologische Untersuchungen beschreiben, ebenso geprägt wie sie es fördert.⁵⁰ Der Öffentlichkeit kommt lediglich eine punktuelle und begrenzte Rolle zu.⁵¹

bb) Moderne Interpretationen: Legitimation auch mittels Öffentlichkeit

Moderne Interpretationen des Demokratieprinzips bauen darauf auf, dass sie die Mechanismen der Legitimation staatlicher Tätigkeit zwar auch auf der Folie der „Rückkoppelung an das Volk“, dann aber in Formen beschreiben, die im Vergleich zur klassischen Sicht breiter angelegt und vielfältiger sind.⁵² Zugleich wird hervorgehoben, dass demokratische Legitimation keine rein „formale“ Anforderung ist, sondern materiell auf die Gewährleistung des Gemeinwohlbezugs staatlichen Handelns zielt.⁵³ Dann reicht die Vorstellung, die Legitimation der modernen Verwaltung könne sich über die Legitimation des Parlaments und über Hierarchie- und Amtsprinzipien vermitteln, nicht mehr aus. Denn unter den veränderten gesellschaftlichen Bedingungen hat sich in vielen Hinsichten eine relative Eigenständigkeit, Differenzierung und Pluralisierung der Verwaltung entwickelt: Ihre Organisation ist nicht mehr ausschließlich hierarchisch; bei ihren Entscheidungen stehen ihr Gestaltungsspielräume zu; sie verwirklicht ihre Aufgaben auch im Wege der Kooperation mit Privaten.⁵⁴ Derartige Entwicklungen führen dazu, dass die Verwaltung eine neuartige demokratische Legitimation benötigt.

Hinzu kommt der Gedanke, dass das Volk als Kollektiv gerade auch und erst durch Öffentlichkeit entsteht und deshalb nicht nur Wahlen, sondern vor allem auch Gewährleistungen, Instrumente und Verfahren öffentlicher Kommunikation zentrale Bestandteile der Demokratie sind: „Öffentlichkeit ist prozeduralisierte Volkssouveränität.“⁵⁵ Beim Parlament wird die im parlamentarischen Verfahren gewährleistete Öffentlichkeit als ein wesentliches Element des demokrati-

⁵⁰ Zum Verhältnis von Bürokratie und Demokratie siehe die weiter führenden Überlegungen bei Czerwick, *Geschichte und Gesellschaft* 28 (2002), 183.

⁵¹ Zu traditionellen Perspektiven siehe Jestaedt, *AöR* 126 (2001), 204 (216 ff.).

⁵² Allgemein zum Demokratieprinzip als einem offenen und dynamischen, somit weiterentwicklungsbedürftigen Prinzip Trute (Fn. 49), § 10 Rn. 2, 15 ff. Zur Kritik am klassischen Modell der Verwaltungslegitimation aus politikwissenschaftlicher Sicht Czerwick, *Geschichte und Gesellschaft* 28 (2002), 199 ff.

⁵³ Scherzberg, in: Fluck/Theuer (Hrsg.), *Informationsfreiheitsrecht, Kommentar*, Stand März 2009, Die verfassungsrechtlichen Grundlagen des Informationszugangs, Rn. 10.

⁵⁴ Vgl. oben Fn. 27 bis 34.

⁵⁵ Scherzberg, *Die Öffentlichkeit der Verwaltung*, 2000, S. 294; zu den Rahmenbedingungen und zur gesellschaftlichen „Öffentlichkeit“ ausführlich Rossen-Stadtfeld (Fn. 21), S. 149 ff.

⁴⁸ Vgl etwa BVerfGE 83, 60 (71 f.); Böckenförde, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts* Bd. 2, 3. Aufl. 2004, § 24 Rn. 11, 14 ff.; Schmidt-Aßmann, *AöR* 1991, 329 (337 ff.).

⁴⁹ Näher BVerfGE 83, 60 (71 ff.); 93, 37 (66 f.); 107, 59 (87 f.); Trute, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/ Voßkuhle (Hrsg.) (Fn. 29), § 10 Rn. 4 ff.

schen Parlamentarismus anerkannt.⁵⁶ Für die scharfe Unterscheidung zwischen Parlament und Verwaltung, die traditionell im Hinblick auf die Publizität getroffen wird, gibt es angesichts der relativen Eigenständigkeit der Verwaltung jedoch keinen Grund mehr.

Daraus kann man folgern, dass die Beobacht- und Kontrollierbarkeit der Verwaltung durch die Öffentlichkeit als einer der notwendigen Bausteine anzusehen ist, die die vom Demokratieprinzip geforderte Rückkoppelung an das Volk leisten.⁵⁷ Transparenz ist Bedingung und Faktor der demokratischen Legitimation der modernen Verwaltung. Eine bloße „informationelle Grundversorgung“ reicht dafür schon wegen ihrer Selektivität nicht aus.⁵⁸ Selbst umfassende aktive Informationen des Staates wären, da deren Auswahl und Darstellung der Exekutive überlassen blieben, mit Blick auf die unter Legitimationsaspekten zu erfüllenden Funktionen keine gleichwertige Alternative zu Zugangsansprüchen, die erst die Möglichkeit einer „unbeschränkten und ungefilterten öffentlichen Beobachtung des politisch-administrativen Geschehens“⁵⁹ bieten. Das Demokratieprinzip stellt daher auch an die Verwaltung die Anforderung einer grundsätzlichen – im Einzelnen freilich in differenzierter Weise ausgestaltungsbefähigten – Publizität.

b) Die Vorgaben des Rechtsstaatsprinzips aus Art. 20 Abs. 3 GG

Zu den elementaren Bestandteilen des Rechtsstaatsprinzips zählt Art. 20 Abs. 3 GG. Danach ist die vollziehende Gewalt

an Gesetz und Recht gebunden.⁶⁰ Nach dessen klassischer Interpretation sichern die Gesetzesbindung sowie parlamentarische und gerichtliche Kontrollen das rechtsstaatliche Handeln der Verwaltung. Manchmal wird hier ebenso wie beim Demokratieprinzip herausgestellt, dass sich die Verwaltung und ihre gesellschaftliche Umwelt verändert haben. Danach verlangt das Rechtsstaatsprinzip mit Blick darauf, dass die Bindungskraft der Gesetze und die Effektivität der Kontrollmechanismen abnehmen, verstärkt reflexive Selbstkontrollen der Verwaltung und diese Selbstkontrollen fördernde sowie ergänzende Kontrollen durch die Öffentlichkeit.⁶¹ Im Folgeschritt werden aus dem Rechtsstaatsprinzip Publizitäts- und Transparenzanforderungen an die Verwaltung im Sinne eines „um die Öffentlichkeit erweiterten Verständnisses gewaltenteiliger checks and balances“⁶² hergeleitet. Im Vergleich zu den Vorgaben des Demokratieprinzips wären dies verstärkende und ergänzende Maßstäbe. Ein zusätzlicher Rückgriff auf das Rechtsstaatsprinzip zur Begründung der Öffentlichkeit der Verwaltung findet sich bislang freilich selten.

3. Ergebnis: Öffentlichkeit der Verwaltung im Zusammenspiel von Informationsfreiheit und Demokratieprinzip

Die verfassungsrechtliche Grundlagen der Öffentlichkeit der Verwaltung und individueller Zugangsansprüche ergeben sich aus der Auslegung vor allem der Informationsfreiheit des Art. 5 Abs. 1 GG und des Demokratieprinzips aus Art. 20 Abs. 1 und 2, Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG. Aus dem Spektrum der Ansichten lassen sich im Wesentlichen zwei Grundlinien hervorheben, bei denen sich die zweite Linie wiederum in zwei Stränge aufteilt. Nach der ersten Konzeption folgt aus der Kombination von Informationsfreiheit und Demokratieprinzip die – sich auf den Gesetzgeber erstreckende – staatliche Verpflichtung zur Gewährleistung der Öffentlichkeit der Verwaltung und individueller Zugangsansprüche der Bürger und Bürgerinnen.⁶³ Eine solche Interpretation ist nach der hier vertretenen Sicht gut begründbar und überzeugend. Bietet Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG i.V.m. einem öffentlichkeitsbezogenen Demokratieprinzip das Fundament, stehen Erlass und Auslegung der Regelungen der Informationsfreiheitsgesetze unter maßgeblichem Grundrechtseinfluss. Die zweite Konzeption stützt sich wegen einer restriktiveren Auslegung des Demokratieprinzips allein auf die Informationsfreiheit, die individuelle Zugangsansprüche dann einschließt, wenn der Gesetzgeber im Rahmen seiner Bestimmungsbefugnis über die Allgemein zugänglichkeit einer Informationsquelle die Öffentlichkeit der Verwaltung vorsieht. Auf dieser Basis kann man zwei Stränge unterscheiden. Überwiegend wird

⁵⁶ Zur Parlamentsöffentlichkeit vgl. etwa BVerfGE 70, 324 (355); 84, 304 (329); *Kißler*, in: Schneider/Zeh (Hrsg.), Parlamentsrecht und Parlamentspraxis, 1989, S. 993 ff. Zur Öffentlichkeitsarbeit von Regierung und Parlament BVerfGE 44, 125 (147 f.); zur Veröffentlichung von Gerichtsentscheidungen als rechtsstaats- und demokratiegebotene Aufgabe der Rechtsprechung BVerwG NJW 1997, 2694; siehe außerdem zur demokratischen Legitimation der Gerichtsbarkeit und zur Öffentlichkeit und Mündlichkeit der Verhandlungen als Legitimationsgesichtspunkte *Voßkuhle/Sydow*, JZ 2002, 673 (673 ff., 680).

⁵⁷ *Scherzberg* (Fn. 55), S. 291 ff.; im Ergebnis auch *Wegener* (Fn. 1), S. 391 ff.; zurückhaltender *Trute*, VVDStRL 57 (1997), 216 (250 ff.); anderer Ansicht dagegen *Gusy*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. 2, § 23 Rn. 21; *Kugelmann* (Fn. 1), S. 34; *Püschel*, Informationen des Staates als Wirtschaftsgut, 2006, S. 149 f.; kritisch auch *Rossi*, Informationszugangsfreiheit und Verfassungsrecht, 2004, besonders S. 319 ff.; zum Verhältnis von Demokratie und Öffentlichkeitsbeteiligung in Verwaltungsverfahren *Fisahn*, Demokratie und Öffentlichkeitsbeteiligung, 2002, besonders S. 335 ff.

⁵⁸ Zum Begriff und zur Diskussion *Püschel* (Fn. 57), S. 130 ff.

⁵⁹ *Scherzberg*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. 3, § 49 Rn. 16.

⁶⁰ Vgl. *Görisch*, JuS 1997, 988 (989). Umfassend zum Rechtsstaatsprinzip mit der These, dessen Aussagen seien nicht in Form eines eigenständigen Prinzips, sondern in einzelnen Verfassungsbestimmungen verankert, *Kunig*, Das Rechtsstaatsprinzip, 1986.

⁶¹ So die Argumentation bei *Scherzberg*, ThürVBl 2003, 193 (198).

⁶² *Scherzberg*, ThürVBl 2003, 193 (198).

⁶³ Kompakt dazu *Scherzberg* (Fn. 55), Rn. 4 ff.; vgl. weiter *Wegener* (Fn. 1), S. 391 ff.

zugrunde gelegt, dass der Schutzbereich der Informationsfreiheit mit Blick auf die anspruchsbegründende Zugangsnorm in deren Umfang eröffnet wird. Anspruchsbegrenzende Regelungen werden als Einschränkung auf den Vorbehalt des Art. 5 Abs. 2 GG gestützt.⁶⁴ Daher müssen sie sich, ebenso wie etwa verfahrensrechtliche Ausgestaltungen, am Grundrecht aus Art. 5 Abs. 1 GG messen lassen. Dagegen abgrenzen lässt sich die Ansicht, dass das Grundrecht nur in dem Umfang gesetzgeberisch aktiviert wird, der sich aus dem Zusammenwirken der anspruchsbegründenden mit den anspruchsausschließenden und -begrenzenden Tatbeständen ergibt.⁶⁵ Dann bleibt der Einfluss der Informationsfreiheit auf die Informationsfreiheitsgesetze begrenzt. Die Wahl des verfassungsrechtlichen Ausgangspunkts macht somit bei der Auslegung einzelner Regelungen der Informationsfreiheitsgesetze einen erheblichen Unterschied.

IV. Zentrale Aspekte der Ausgestaltung der Informationsfreiheitsgesetze

Mittlerweile gibt es auf Bundesebene ebenso wie in den meisten Bundesländern Informationsfreiheitsgesetze. In ihren Grundstrukturen weisen sie Parallelen auf; im Detail sind sie aber durchaus unterschiedlich gestaltet.⁶⁶ Als relativ neue Regelungen bergen sie außerdem zahlreiche Auslegungsprobleme, über deren Lösung kein Konsens besteht. Divergierende Interpretationen werden durch die uneinheitlichen Ansichten über die verfassungsrechtliche Verankerung der Öffentlichkeit der Verwaltung und individueller Zugangsansprüche gefördert. Die wesentlichen Gesichtspunkte bei dem Zugangsanspruch und bei den Anspruchsgrenzen werden im Folgenden vorrangig anhand des IFG des Bundes unter Hinweis auf Länderregelungen erörtert.

Die meisten Informationsfreiheitsgesetze sind zumindest von ihrer Grundstruktur her übersichtlich. Als zentrale Norm enthält § 1 IFG den Zugangsanspruch, den Kreis der Verpflichteten und damit zugleich den Anwendungsbereich sowie die Art der Zugangsgewähr. §§ 3 bis 6 IFG regeln unterschiedlich weit reichende Ausnahmetatbestände zu Gunsten des Schutzes besonderer öffentlicher Belange, des behördlichen Entscheidungsprozesses, personenbezogener Daten sowie des geistigen Eigentums und von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen. §§ 7 bis 9 IFG normieren das Verfahren vom Antrag über die Entscheidung der Behörde bis hin zu Rechtsschutzmöglichkeiten im Falle einer Antragsablehnung. § 11 IFG verpflichtet die Behörden zur Veröffentlichung von Verzeichnissen über die vorhandenen Informationssammlungen sowie von Organisations- und Aktenplänen. Wenn jemand sein Recht auf Informationszugang als verletzt ansieht, kann er nach § 12 IFG den Bundesbeauftragten für die Informationsfreiheit anrufen, der seine damit verbundenen Aufgaben neben denjenigen des Datenschutzes wahrnimmt.

⁶⁴ So etwa *Schoch*, Jura 2008, 25 (30).

⁶⁵ *Rossi* (Fn. 57), S. 216 ff.

⁶⁶ Vergleichende Darstellungen mit Blick auf UIG und VIG finden sich bei *Fluck*, DVBl 2006, 1406; *Schomerus/Tolkmitt*, DÖV 2007, 985.

1. Zugangsanspruch und begleitende Bestimmungen

§ 1 Abs. 1 S. 1 IFG gewährt jeder natürlichen oder juristischen Person des Privatrechts einen Anspruch auf Zugang zu amtlicher Information. Darunter fällt nach der Legaldefinition des § 2 Nr. 1 IFG jede amtlichen Zwecken dienende Aufzeichnung. Der Kreis der Anspruchsberechtigten ist normtextlich eingegrenzt. Er erfasst nach Sinn und Zweck aber auch teilrechtsfähige Vereinigungen, zu denen etwa Bürgerinitiativen gehören können, und grundrechtsfähige juristische Personen des Öffentlichen Rechts.⁶⁷ Das gegenüber den traditionellen Einsichtsrechten Neue liegt darin, dass § 1 Abs. 1 S. 1 IFG im Falle einer Anspruchsberechtigung nicht erfordert, dass eine Betroffenheit in eigenen Rechten vorliegt oder zumindest berechnete Interessen geltend gemacht werden.⁶⁸ Der Anspruch ist insofern „voraussetzungslos“. Die häufig gewählte Bezeichnung als „voraussetzungsloser Zugangsanspruch“ bedeutet allerdings nur, dass der anspruchsbegründende Tatbestand keine materiellrechtlichen Voraussetzungen enthält.

Denn zum einen sind die Wahrnehmbarkeit der Zugangsrechte und die Realisierung des Ziels verbesserter Öffentlichkeitsinformationen von faktischen Voraussetzungen abhängig. Dazu gehört zunächst, dass die Bürger und Bürgerinnen wissen (können), bei welchen Stellen überhaupt welche Datensammlungen, Unterlagen und Dokumente vorhanden sind. Deshalb sieht die – verbesserungsfähige⁶⁹ – Regelung des § 11 IFG in Form einer aktiven behördlichen Informationspflicht vor, dass Organigramme und Aktenpläne allgemein zugänglich zu machen sind und dass die Behörden Verzeichnisse führen sollen, aus denen sich die vorhandenen Informationssammlungen und -zwecke erkennen lassen.⁷⁰ Auf einer zweiten Stufe wäre zu gewährleisten, dass Akten, Datensammlungen oder sonstige Aufzeichnungen prinzipiell nachvollziehbar und verständlich gestaltet oder aufbereitet sind.

Zum anderen muss das Verfahren geregelt werden. Im IFG gibt es begleitende Bestimmungen etwa hinsichtlich des Antrags⁷¹, hinsichtlich der Beteiligung Dritter, deren Belange durch den Zugang berührt würden, sowie hinsichtlich der Entscheidungsinhalte und der Entscheidungsfrist. Obwohl der Zugangsanspruch nicht an eine rechtliche Betroffenheit oder an berechnete Interessen geknüpft ist, hält § 7 Abs. 1 S. 3 IFG fest, dass der Antrag begründet werden muss, wenn er personenbezogene Daten, das geistige Eigentum oder Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse betrifft. Dieses Begründungserfordernis widerspricht der materiellrechtlichen Voraussetzungslosigkeit der anspruchsbegründenden Regelung des § 1 Abs. 1 S. 1 IFG nicht, denn es erklärt sich mit den

⁶⁷ In diesem Sinne und ausführlich zu den Anspruchsberechtigten sowie zu den Streitfragen *Schoch*, IFG, 2009, § 1 Rn. 38 ff.

⁶⁸ Zur systematischen Abgrenzung von traditionellen Einsichtsrechten und Zugangsanspruch vgl. OVG NW NJW 2005, 2028; OVG NW NZI 2008, 699.

⁶⁹ Ausgefeilter sind etwa §§ 7, 10 UIG.

⁷⁰ Vgl. auch *Bull*, ZG 2002, 201 (225).

⁷¹ Kritisch zu den dürftigen Vorgaben des § 7 IFG *Schoch* (Fn. 67), § 7 Rn. 10 ff., 117.

Anspruchsgrenzen, im Rahmen derer eine Abwägung mit den entgegenstehenden Interessen anderer erforderlich ist oder eine Einwilligung erteilt werden kann.⁷²

2. Anspruchsgrenzen aufgrund entgegenstehender Belange und Interessen

a) Der Schutz öffentlicher Belange

§ 3 Nr. 1 bis 8 IFG enthält einen im Vergleich zu den meisten Länderregelungen extensiven Katalog von Ausnahmetatbeständen zu Gunsten des Schutzes besonderer öffentlicher Belange.⁷³ Liegt einer der – nebeneinander anwendbaren⁷⁴ – Tatbestände vor, dann besteht der Anspruch auf Informationszugang nicht; eine Abwägung findet nicht statt. Zu den geschützten Belangen zählen etwa die innere oder äußere Sicherheit, bestimmte Bereiche der Aufgabenwahrnehmung ausgewählter Behörden, Beratungen von Behörden, fiskalische Interessen oder der Informantenschutz.⁷⁵ Die Reichweite des Schutzes dieser Belange unterliegt in den jeweils eigenen Katalogtatbeständen variierenden Voraussetzungen.⁷⁶

b) Der Schutz laufender exekutiver Verfahren

§ 4 Abs. 1 IFG dient dem Schutz laufender exekutiver Verfahren. Der Antrag auf Informationszugang soll abgelehnt werden für Entwürfe zu Entscheidungen, sowie Arbeiten und Beschlüsse zu ihrer unmittelbaren Vorbereitung, soweit und solange durch die vorzeitige Bekanntgabe der Information der Erfolg der Entscheidung oder bevorstehender behördlicher Maßnahmen vereitelt würde.⁷⁷ Anders als bei § 3 Nr. 3

⁷² Obwohl beim Schutz des geistigen Eigentums und von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen keine behördliche Abwägung erfolgt, bleibt die Begründung des Antragstellers in diesen Fällen sinnvoll, weil sie für die Entscheidung des Dritten über eine Einwilligung relevant sein kann. Anders etwa *Kloepfer/von Lewinski*, DVBl 2005, 1277 (1285).

⁷³ Entsprechende Ausnahmen vom Zugangsanspruch finden sich auch in den anderen Informationsfreiheitsgesetzen. Zum Teil weisen diese aber erheblich strukturelle und inhaltliche Unterschiede auf, vgl. etwa § 4 AIG Bbg, §§ 9 - 11 IFG Bln, § 9 IFG SH, § 6 IFG NRW, § 3 BremIFG, § 8 HmbIFG, § 2 SIFG, § 5 IFG M-V, § 9 IFG RLP und § 3 IZG LSA; vgl. auch § 8 UIG.

⁷⁴ *Schoch* (Fn. 67), Vorb. §§ 3 bis 6 Rn. 57, § 3 Rn. 4.

⁷⁵ Zur Vertraulichkeit von Beratungen im UIG OVG Schleswig-Holstein NVwZ 1999, 670 (672 ff.); zu den Zwecken des Informantenschutzes in obigem Kontext *Schoch* (Fn. 67), § 3 Rn. 10, 182 ff.

⁷⁶ Kritisch zur Terminologie, Systematik und Reichweite der verschiedenen Ausnahmetatbestände etwa *Schoch* (Fn. 67), § 3 Rn. 8 ff.; *Kloepfer/von Lewinski*, DVBl 2005, 1277 (1280 f.). Eine positivere Beurteilung findet sich bei *Schmitz/Jastrow*, NVwZ 2005, 984 (992).

⁷⁷ Die entsprechenden Vorschriften in den anderen Informationsfreiheitsgesetzen sind § 4 Abs. 1 Nr. 3 AIG Bbg, § 10 IFG Bln, § 10 IFG SH, § 7 IFG NRW, § 6 IFG M-V, § 4 BremIFG, § 9 HmbIFG, § 10 IFG RLP und § 4 IZG LSA. Ähnlich auch § 8 Abs. 1 Nr. 2 UIG.

IFG steht nicht die Vertraulichkeit der behördlichen Beratung als solche, sondern die Gefährdung des Erfolgs der am Ende des Verfahrens getroffenen Entscheidungen oder Maßnahmen im Vordergrund.⁷⁸ Ist eine solche Gefährdung nicht mehr zu befürchten, steht dem Zugangsanspruch insoweit nichts mehr entgegen. Mit Rücksicht darauf sieht § 4 Abs. 2 IFG vor, dass der Antragsteller über den Abschluss des jeweiligen Verfahrens informiert werden soll, damit er bei fortbestehendem Zugangsinteresse einen erneuten Antrag stellen kann.⁷⁹

c) Der Schutz personenbezogener Daten

aa) Abgestufter Interessenausgleich in § 5 IFG

§ 5 IFG bezweckt den Ausgleich zwischen dem allgemeinen Zugangsanspruch und den Rechten privater Dritter im Hinblick auf den Schutz ihrer in den Verwaltungsdokumenten gespeicherten personenbezogenen Daten.⁸⁰ Auf grundrechtlicher Ebene schützt das Recht auf informationelle Selbstbestimmung die Entscheidungsbefugnis des Grundrechtsträgers über Preisgabe, Speicherung, Nutzung oder Übermittlung personenbezogener Daten.⁸¹ Auf gesetzlicher Ebene wird die Rechtsstellung hinsichtlich des staatlichen Umgangs mit personenbezogenen Daten⁸² in allgemeinen und bereichsspezifischen Datenschutzbestimmungen geregelt.⁸³ Der datenschutzrechtlich einschlägigen Übermittlungsregelung des § 16 BDSG geht § 5 IFG als *lex specialis* vor.

§ 5 IFG enthält ein abgestuftes Modell in Form einer Schutzregel, Schutzverstärkungen und Schutzabschwächungen. Nach der Regel des § 5 Abs. 1 S. 1 IFG darf Zugang zu personenbezogenen Daten nur gewährt werden, soweit eine Abwägung ergibt, dass das Informationsinteresse des Antragstellers das schutzwürdige Interesse des Dritten am Zugangsausschluss überwiegt oder soweit der Dritte eingewilligt hat. Einen verstärkten Schutz genießen dann zum einen sensitive Daten im Sinne des § 3 Abs. 9 BDSG⁸⁴, die nur im

⁷⁸ Zur – schwierigen – Abgrenzung siehe auch *Rossi*, Informationsfreiheitsgesetz, Handkommentar, 2006, § 4 Rn. 19; *Schoch* (Fn. 67), § 4 Rn. 47 f.

⁷⁹ *Schmitz/Jastrow*, NVwZ 2005, 984 (993).

⁸⁰ Vgl. auch die entsprechenden Länderregelungen: § 5 AIG Bbg, § 6 IFG Bln, § 12 IFG SH, § 9 IFG NRW, § 7 IFG M-V, § 5 IZG LSA, § 5 BremIFG, § 11 HmbIFG und § 12 IFG RLP; ähnlich auch § 9 UIG. § 1 SIFG und § 1 Abs. 1 ThürIFG verweisen auf das IFG des Bundes.

⁸¹ Grundlegend BVerfGE 65, 1. Ausführlich dazu und mit neuer Konzeption *Albers*, Informationelle Selbstbestimmung, 2005.

⁸² Nach der Legaldefinition in § 3 Abs. 1 BDSG sind dies Einzelangaben über persönliche oder sachliche Verhältnisse einer bestimmten oder bestimmbarer natürlicher Person.

⁸³ Näher *Albers*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.) (Fn. 57), § 22 Rn. 97 ff., 101 ff.

⁸⁴ „Sensitive Daten“ sind alle Angaben, die direkt oder indirekt Informationen über rassische oder ethnische Herkunft, politische Meinungen, religiöse oder philosophische Überzeugungen, Gewerkschaftszugehörigkeit, Gesundheit oder Sexualeben vermitteln, vgl. die auf Art. 8 Abs. 1 der EG-

Fälle einer ausdrücklichen Einwilligung des Dritten zugänglich sind (§ 5 Abs. 1 S. 2 IFG). Zum anderen nimmt § 5 Abs. 2 IFG die Abwägungsentscheidung in den Fällen zu Lasten des Informationsinteresses gesetzlich vorweg⁸⁵, in denen es um Informationen aus Personalakten oder um Informationen geht, die einem Berufs- oder besonderen Amtsgeheimnis unterliegen.⁸⁶ Ein abgeschwächter Schutz gilt hingegen für personen- und zugleich funktionsbezogene Daten von Gutachtern und Sachverständigen (§ 5 Abs. 3 IFG), und am schwächsten sind die personenbezogenen Daten der Sachbearbeiter in der Behörde nach § 5 Abs. 4 IFG geschützt: Soweit sie Ausdruck und Folge der amtlichen Tätigkeit sind und kein Ausnahmetatbestand wegen einer besonderen persönlichen Schutzbedürftigkeit greift, bestehen Zugangsansprüche, ohne dass eine Einwilligung oder eine Abwägung nötig wäre. Dies erklärt sich damit, dass die vom IFG intendierte Transparenz und Nachvollziehbarkeit behördlichen Handelns gerade erfordert, dass Handlungen innerhalb der Verwaltung zugeordnet und Verfahrensabläufe zurückverfolgt werden können.⁸⁷ Die Verfahrensbeteiligung der Personen, deren Belange durch den Antrag auf Informationszugang berührt sind, wird durch § 8 IFG gewährleistet.

bb) Probleme der Abwägung im Rahmen des § 5 Abs. 1 S. 1 IFG

§ 5 Abs. 1 S. 1 IFG erfordert eine Abwägung zwischen dem Informationsinteresse des Antragstellers und den Interessen des Dritten an der Geheimhaltung seiner persönlichen Daten. Eine Abwägung setzt wiederum voraus, dass die kollidierenden Interessen konkretisiert, gewichtet und – unter Berücksichtigung der nachteiligen Folgen einerseits für den Dritten im Falle der Zugangsgewähr und andererseits für den Antragsteller im Falle der Zugangsablehnung – zueinander ins Verhältnis gesetzt werden. Bei näherer Betrachtung wirft die scheinbar gängige Abwägungsklausel des § 5 Abs. 1 S. 1 IFG besondere Probleme auf.

Das erste Problem betrifft die Konkretisierung der Informationsinteressen auf Seiten des Antragstellers. § 1 Abs. 1 S. 1 IFG gewährt schließlich gerade einen „voraussetzungslosen Zugangsanspruch“ und verlangt nicht, dass eine Betroffenheit in eigenen Rechten vorliegt oder zumindest berechnete Interessen geltend gemacht werden. Daraus wird gefolgert, dass die Behörde die individuellen Informationsinteressen des Antragstellers nicht bewerten und deswegen nur das

abstrakte Interesse der Allgemeinheit an einer transparenten Verwaltung in die Abwägung einstellen darf.⁸⁸ Diese Sicht führt jedoch dazu, dass die Position des Antragstellers entgegen dem Sinn und Zweck des § 1 Abs. 1 S. 1 IFG regelmäßig geschwächt wird. Zudem kann man aus der in § 7 Abs. 1 S. 3 IFG vorgesehenen Begründungspflicht in den Fällen des § 5 IFG in systematischer Argumentation folgern, dass auch die konkret-individuellen Informationsinteressen des Antragstellers in der Abwägung zu berücksichtigen sind. Die Gewichtung des Zugangsinteresses hinsichtlich der individuellen Gründe und die entsprechende Kasuistik werden dann zwar auch davon geprägt werden, inwieweit es sich um rechtlich geschützte oder zumindest um berechnete Interessen handelt. Unvereinbar mit der materiell-rechtlichen Voraussetzungslosigkeit des Zugangsstatbestandes ist dies jedoch nicht.

Das zweite Problem betrifft die Vereinbarkeit von Zugangsanspruch und grundsätzlicher Zweckbindung beim Umgang mit personenbezogenen Daten, die aus dem grundrechtlichen Schutz informationeller Selbstbestimmung hergeleitet wird. Zweckbindung bedeutet, dass die Datenverwendung grundsätzlich an den Verwendungszweck gebunden ist, der die Erhebung oder Speicherung gerechtfertigt hat.⁸⁹ Personenbezogene Daten, die der Staat erlangt hat, sollen gerade nicht „frei“, sondern nur in dem durch den Verwendungszweck konturierten Verwendungszusammenhang verwendbar sein – dies nicht zuletzt deswegen, damit die Betroffenen wissen, was mit „ihren“ Daten geschieht und wer welche Informationen über sie gewinnen und nutzen kann.⁹⁰ Dieser Schutzfunktion steht ein voraussetzungsloser Zugangsanspruch Privater zu Verwaltungsdokumenten mit personenbezogenen Daten denkbar weit entgegen. Selbst wenn man die „Voraussetzungslosigkeit“ im Falle personenbezogener Daten relativiert und die Angabe von Informationsinteressen und -zwecken für nötig hält, kennzeichnet es den Zugangsanspruch weiterhin, dass der Antragsteller nicht an den angegebenen Zweck gebunden ist, sondern die erlangten Daten beliebig verwenden kann. Da die beliebige Verwendbarkeit der Daten in weder sachlich noch zeitlich eingrenzenden Verwendungskontexten zur Folge hat, dass die jeweils konkret betroffenen Interessen und die für die betroffene Person unter Umständen entstehenden Nachteile gar nicht mehr absehbar sind, entzieht sich der hier bestehende Grundkonflikt den gewohnten Mustern der Abwägung konkreter Interessen.⁹¹ Vor diesem Hintergrund wird eine tatbestandlich

Datenschutzrichtlinie beruhende Legaldefinition in § 3 Abs. 9 BDSG.

⁸⁵ Rossi (Fn. 78), § 5 Rn. 23 ff.; anders dagegen Schmitz/Jastrow, NVwZ 2005, 984 (993), die von einer Vermutungsregel ausgehen.

⁸⁶ § 3 Nr. 4 IFG betrifft nicht personenbezogene, § 5 Abs. 2 IFG als speziellere Norm personenbezogene Informationen, die einem Berufs- oder besonderen Amtsgeheimnis unterliegen.

⁸⁷ Die funktionsbezogenen Daten der Sachbearbeiter ergeben sich ohnehin oft bereits aus veröffentlichten Organigrammen, vgl. Kugelmann, Informationsfreiheitsgesetz, Kommentar, 1. Aufl. 2007, § 5 Anm. 7.

⁸⁸ Rossi (Fn. 78), § 5 Rn. 24 ff.; Mensching, VR 2006, 1 (5 f.).

⁸⁹ BVerfGE 65, 1 (43).

⁹⁰ Zu den Funktionen der Festlegung der Verwendungszwecke und der Zweckbindung näher Albers, Informationelle Selbstbestimmung, 2005, S. 498 ff.

⁹¹ Wegen dieses Grundkonflikts ist es zu pauschal, wenn Datenschutz und Informationszugang als „zwei Seiten derselben Medaille“ bezeichnet werden, s. aber etwa Bundesbeauftragter für den Datenschutz, 20. Tätigkeitsbericht (2003/2004), BT-Drs. 15/252, S. 26; Arbeitsgemeinschaft der Informationsbeauftragten in Deutschland, DuD 2005, 290 (290).

offene Abwägungsklausel für unzulänglich gehalten.⁹² Sieht man § 5 Abs. 1 S. 1 IFG als verfassungsrechtlich hinreichende Regelung an, ist der Konflikt so zu lösen, dass der Datenschutz aufgrund des Aspekts der Aufhebung der Zweckbindung und der damit verbundenen vielfältigen Möglichkeiten der Nutzung der erlangten personenbezogenen Informationen in der Abwägung besonderes Gewicht erhält.⁹³

d) Der Schutz des geistigen Eigentums und von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen

§ 6 IFG soll einen Ausgleich zwischen dem allgemeinen Zugangsanspruch und den Geheimhaltungsinteressen privater Dritter in den Fällen herstellen, in denen die in den Verwaltungsdokumenten gespeicherten Angaben das geistige Eigentum oder Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse betreffen.⁹⁴ Grundrechtlich ist das geistige Eigentum, das insbesondere Urheber-, Marken-, Patent-, Geschmacks- und Gebrauchsmusterrechte erfasst⁹⁵, durch Art. 14 GG geschützt. Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse fallen regelmäßig unter den Schutz des Art. 12 GG.⁹⁶ Im Vergleich zu Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG und den Interessen am Schutz personenbezogener Daten bestehen bei Art. 12 und 14 GG regelmäßig größere Einschränkungsmöglichkeiten. Trotzdem hat der Bundesgesetzgeber den jeweiligen Schutz extensiv gestaltet: Nach § 6 IFG besteht der Anspruch auf Informationszugang nicht, soweit der Schutz geistigen Eigentums entgegensteht. Zugang zu Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen darf nur gewährt werden, soweit der Betroffene eingewilligt hat. In beiden Konstellationen wird damit der Einwilligung, nach der im Rahmen der Verfahrensbeteiligung nach § 8 IFG gefragt werden kann, eine zentrale Rolle zugewiesen.⁹⁷ Anders als bei personenbezogenen Daten und anders als nach einigen Länderregelungen⁹⁸ hält der Normtext nicht fest, dass

eine Abwägung zwischen dem Informationsinteresse des Antragstellers und dem Geheimhaltungsinteresse des Dritten vorzunehmen ist.⁹⁹

Vor diesem Hintergrund ist entscheidend, was man unter Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen zu verstehen hat. Der Begriff findet sich in einer Reihe öffentlich-rechtlicher Normen.¹⁰⁰ Im Rahmen des § 17 UWG – einem Straftatbestand – ist eine Definition entwickelt worden, die als eine „rechtsgebietsübergreifend anerkannte Begriffskategorie“¹⁰¹ beschrieben wird. In Form eines „viergliedrigen Schutztatbestandes“¹⁰² müssen danach kumulativ vier Voraussetzungen vorliegen. Grundlage sind erstens im Zusammenhang mit einem wirtschaftlichen Unternehmen stehende Tatsachen, also technische und kaufmännische Gegebenheiten, Abläufe oder sonstige Umstände wie etwa Herstellungsmethoden, Produktzusammensetzungen, Kalkulationsgrundlagen oder Umsatzzahlen. Diese Tatsachen dürfen zweitens nur einem begrenzten Personenkreis bekannt, also nicht offenkundig sein. Drittens muss ein erkennbarer Geheimhaltungswille des Unternehmens bestehen. Viertens ist ein berechtigtes Interesse des Unternehmens an der Geheimhaltung erforderlich.¹⁰³ Dieses berechnete Interesse bestimmt sich mit Blick auf die objektivierte Wettbewerbsrelevanz der Informationen, da der Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen der Wettbewerbsposition des Unternehmens am Markt dient.¹⁰⁴ Es kommt also darauf an, ob das Bekanntwerden der Angaben fremden Wettbewerb fördern oder eigenen Wettbewerb schwächen kann und objektiv spürbare wettbewerbsrelevante Nachteile zu erwarten sind.¹⁰⁵ Hierbei handelt es sich um eine wertende Beurteilung. Diese hat im Kontext des üblichen Verständnisses der „Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse“ jedoch nichts

⁹² Masing, VVDStRL 63 (2004), 377 (412 ff.).

⁹³ So etwa Sitsen, Das Informationsfreiheitsgesetz des Bundes, 2009, S. 227 f.

⁹⁴ Vgl. auch die entsprechenden Länderregelungen: § 5 AIG Bbg, § 6 IFG Bln, § 12 IFG SH, § 9 IFG NRW, § 7 IFG M-V, § 5 IZG LSA, § 5 BremIFG, § 10 HmbIFG und § 11 IFG RLP. § 1 SIFG und § 1 Abs. 1 ThürIFG verweisen auf das IFG des Bundes; zum UIG siehe § 9 UIG; zum VIG siehe § 2 S. 1 Nr. 2c VIG und dazu Albers/Ortler, GewArch 2009, 225 (228 f.).

⁹⁵ Vgl. die Begründung des Gesetzentwurfs der Fraktionen SPD und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN zur Regelung des Zugangs zu Informationen des Bundes (Informationsfreiheitsgesetz – IFG), BT-Drs. 15/4493, S. 14.

⁹⁶ Vgl. BVerfGE 115, 205 (229 ff.).

⁹⁷ Die Einwilligung führt beim geistigen Eigentum dazu, dass dessen Schutz nicht „entgegensteht“, vgl. Rossi (Fn. 78), § 6 Rn. 59.

⁹⁸ Vgl. § 8 S. 3 IFG NRW, § 5 Abs. 1 Nr. 2 und 3 AIG Bbg, § 7 IFG Bln, § 10 Abs. 1 HmbIFG, § 11 Abs. 1 IFG SH und dazu VG Schleswig, DuD 2005, 38 (40 f.); BVerwG NVwZ 2009, 1114 (1116); dagegen sehen § 8 IFG M-V, § 6 BremIFG, § 11 IFG RLP und § 6 IZG LSA keine Abwägung vor; dies gilt auch nach § 1 SIFG und § 1 Abs. 1 ThürIFG.

⁹⁹ Die Begründung des Gesetzentwurfs (Fn. 95) S. 14, ist insoweit unklar, als sie ausführt, die Regelungen orientierten sich an § 9 Abs. 1 UIG, der eine Abwägung zumindest mit dem öffentlichen Interesse vorsieht.

¹⁰⁰ Z.B. §§ 17 UWG, 203 Abs. 1 StGB, 30 VwVfG, 10 Abs. 2 BImSchG; eine wenig weiterführende Legaldefinition findet sich in § 67 Abs. 1 S. 2 SGB X.

¹⁰¹ So von Danwitz, DVBl 2005, 597 (600).

¹⁰² Schoch (Fn. 67), § 6 Rn. 45.

¹⁰³ Oft zitiert wird hierzu BGH NJW 1995, 2301 (2301).

¹⁰⁴ BVerfGE 115, 205 (229 ff.); vgl. auch bereits BGH NJW 1995, 2301 (2301); der Geheimnischarakter ergibt sich daher relativ und nicht bereits gegenüber dem Staat, sondern erst gegenüber anderen Markt- oder Wettbewerbsteilnehmern, vgl. BGH NVwZ-RR 2008, 315 (319): „Der Schutzbereich der Berufsfreiheit gem. Art. 12 GG wird erst berührt, wenn die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse durch den Staat offen gelegt werden oder der Staat deren Offenlegung auch gegenüber Dritten verlangt. Denn erst durch die Kenntnisnahme Dritter kann die Ausschließlichkeit der Nutzung des betr. Wissens für den eigenen Erwerb im Rahmen der beruflichen Betätigung am Markt beeinträchtigt werden.“

¹⁰⁵ Vgl. Köhler, in: Hefermehl/Köhler/Bornkamm, UWG, 26. Aufl. 2008, § 17 Rn. 9; Kloepfer/von Lewinski, DVBl 2005, 1277 (1284); Mensching, VR 2006, 1 (6).

mit einer Abwägung zwischen Geheimhaltungs- und Zugangsinteressen zu tun.

Konsequenterweise ist eine solche Abwägung bei § 6 IFG nach ganz überwiegender Ansicht weder im Rahmen der Voraussetzung des „berechtigten Interesses“ noch aufgrund sonstiger Anknüpfungspunkte vorzunehmen.¹⁰⁶ Der danach weit reichende Geheimnisschutz wird sowohl verfassungsrechtlich als auch rechtspolitisch vielfach kritisiert.¹⁰⁷ Die Folgen dieser Schutzreichweite bei Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen für die Informationsinteressen können etwa durch die Möglichkeit der Veröffentlichung einer bereinigten Inhaltsdarstellung¹⁰⁸ abgemildert werden.

3. Prozessrechtliche Aspekte: Das Zwischenverfahren nach § 99 Abs. 2 VwGO

In gerichtlichen Konflikten um den Zugangsanspruch und seine Grenzen kann die verwaltungsprozessuale Regelung des § 99 Abs. 2 VwGO Relevanz gewinnen.¹⁰⁹ In einem Verwaltungsgerichtsverfahren, in dem der Zugangsinteressierte einen Anspruch auf Zugang durchsetzen will, der behördlicherseits unter Berufung auf Anspruchsgrenzen abgelehnt worden ist, muss die Behörde nach § 99 Abs. 1 S. 1 VwGO grundsätzlich die den Streit betreffenden Akten vorlegen. Die Vorlagepflicht beschränkt sich nicht auf die Akten, die bei der Behörde aus Anlass des Streits um den Zugangsanspruch entstanden sind. Sie erstreckt sich vielmehr auf die Akten, im Hinblick auf die die Behörde den Zugangsanspruch abgelehnt hat, denn ohne diese Akten kann das Gericht die Rechtmäßigkeit der behördlichen Entscheidung nicht beurteilen.¹¹⁰ Müssen die Vorgänge jedoch etwa nach einem Gesetz geheim gehalten werden, kann die zuständige oberste Aufsichtsbehörde nach § 99 Abs. 1 S. 2 VwGO die Vorlage der Akten verweigern. Wie sich dabei das Verhältnis

zwischen Informationszugangsregelungen und prozessualen Regelungen gestaltet, ist praktisch von hoher Relevanz, allerdings noch nicht abschließend geklärt und umstritten.¹¹¹ Die Rechtmäßigkeit der Verweigerung der Aktenvorlage wird durch einen besonderen Fachsenat entweder des zuständige OVG oder des BVerwG in einem besonderen Zwischenverfahren nachgeprüft. In diesem Verfahren sind die verweigeren Akten auf Aufforderung vorzulegen. Für es gelten deswegen eine Reihe besonderer prozessualer Maßgaben insbesondere im Hinblick auf den Geheimnisschutz. Das Zwischenverfahren ist kein „in camera“-Verfahren im engeren Sinne, sondern eine eigenständige Lösung mit spezifischen Folgeproblemen.¹¹²

V. Schluss

Die Informationsfreiheitsgesetze gewährleisten allgemeine Zugangsansprüche der Bürger und Bürgerinnen zu den Dokumenten und sonstigen Aufzeichnungen der Verwaltung. Die Entwicklung vom ursprünglichen Zugang nach Ermessen über die Verfahrensöffentlichkeit hin zur Öffentlichkeit der Verwaltung markiert einen grundlegenden Paradigmenwechsel im Verhältnis zwischen Bürgern und Verwaltung. Eine verfassungsrechtliche Basis entsprechender gesetzgeberischer Regelungspflichten und individueller Zugangsansprüche kann man aus der Kombination des Grundrechts der Informationsfreiheit mit dem Demokratieprinzip herleiten. Zu den wesentlichen Komponenten der neuen Informationsfreiheitsgesetze gehören der materiell-rechtlich voraussetzungslose Zugangsanspruch, begleitende Bestimmungen und die Anspruchsgrenzen aufgrund entgegenstehender Belange und Interessen. Die neuen Regelungen werfen allerdings an zahlreichen Stellen Auslegungsprobleme auf, hinsichtlich derer man angemessene Lösungen entwickeln muss. Auch gibt es einigen Verbesserungsbedarf, damit die Zugangsansprüche zielgerecht wahrgenommen werden können. Da die neuartigen Regelungen der Informationsfreiheitsgesetze die Wissensbasis der Verwaltung in der Gesellschaft grundsätzlich verfügbar machen und damit die gesellschaftliche Wissensproduktion und -verteilung verändern, sind neue Folgefragen keine Überraschung.¹¹³

¹⁰⁶ Schoch (Fn. 67), § 6 Rn. 55. Anders unter Hinweis auf allgemeine Rechtsgrundsätze zur Offenbarungsbefugnis, insoweit aber nicht überzeugend Berger/Roth/Scheel, Informationsfreiheitsgesetz, Kommentar, 2006, § 6, Rn. 15 f.; vgl. jedoch auch zu dem textlich ähnlichen § 2 S. 1 Nr. 2c VIG, bei dem die Begründung des Gesetzesentwurfs von einem Abwägungserfordernis im Rahmen der wertungsabhängigen Komponente des berechtigten Geheimhaltungsinteresses ausgegangen ist, Albers/Ortler, GewArch 2009, 225 (228 f.).

¹⁰⁷ In der Sache kritisch etwa Rossi (Fn. 78), § 6 Rn. 2; ebenso kritisch mit der These eines Verstoßes gegen den Gleichheitssatz Kugelman, NJW 2005, 3609 (3612). Vgl. auch zurückhaltender Kloepfer/von Lewinski, DVBl 2005, 1277 (1283 f.); allgemein zum Gleichheitssatz Albers, JuS 2008, 945.

¹⁰⁸ Kugelman (Fn. 87), § 6 Anm. 1.

¹⁰⁹ Vgl. etwa BVerwG NVwZ 2009, 1114; siehe auch zum UIG BVerwGE 130, 236.

¹¹⁰ Das dem Kläger nach § 100 Abs. 1 VwGO grundsätzlich zustehende Einsichtsrecht in die dem Gericht vorgelegten (Behörden)Akten wird dagegen in der Rechtsprechung teleologisch auf die hinsichtlich des Zugangsanspruchs angelegten Akten reduziert, da dessen Realisierung zur Erledigung der Hauptsache führte.

¹¹¹ Vgl. dazu die unterschiedlichen Sehweisen in BVerwG DÖV 2006, 1052; OVG NW DVBl 2008, 1324; Weber, NVwZ 2008, 1284; Schoch, NJW 2009, 2987 (2992 f.).

¹¹² Anlass der Regelung war BVerfGE 101, 106; zur weitergehenden Forderung nach einem „in camera“-Verfahren siehe das Sondervotum Gaier, BVerfGE 115, 205 (250 ff.); außerdem OVG NW NVwZ 2009, 475 (476 f.).

¹¹³ Zur kommerziellen Weiterverwendung staatlicher Datenbestände und Informationen durch Private übergreifend etwa Püschel (Fn. 57); Trosch, Grenzen einer Kommerzialisierung von Informationen des öffentlichen Sektors, 2008, zu den Bestimmungen des IWG Püschel, in: Fluck/Theuer (Hrsg.) (Fn. 53), IWG.