

Verwaltungsgericht
Kirchstraße 7

16. September 2008

10557 Berlin

Verpflichtungsklage

auf Grund des Informationsfreiheitsgesetz (IFG).

In Sachen

des Herrn Rechtsanwalt Robert Schulte-Frohlinde,
Sorauer Straße 26, 10997 Berlin,

- Kläger -

g e g e n

die Bundesrepublik Deutschland,
vertreten durch das Bundesministerium der Justiz,
dieses vertreten durch Frau Bundesministerin der Justiz Brigitte Zypries,
Mohrenstraße 37, 10117 Berlin,

- Beklagte -

erhebe ich, mich selbst vertretend, Klage mit dem Antrag,

unter Aufhebung des Bescheides des Bundesministerium der Justiz vom 5. Juni 2008 zu Aktenzeichen Z B 4 – 1451/6 II – Z1 516/2006 in der Fassung des Widerspruchsbescheides des Bundesministerium der Justiz vom 20. August 2008 zu Aktenzeichen Z B 2 zu 1451/6 II – Z1 516/2006 wird die Beklagte verpflichtet, dem Kläger Akteneinsicht zu gewähren in den Vorgang der Prüfung gemäß Urteil des Bundesverfassungsgerichtes (Az: 1 BvL 20/99 und 1 BvR 933/01) vom 29.01.2003 zu der Behauptung, keine nicht eheliche Mutter würde die Möglichkeit der Verweigerung einer Sorgeerklärung gemäß § 1626a BGB als Machtposition gegenüber dem Vater mißbrauchen.

Begründung:

I. Sachverhalt

Der Kläger hat mit Schreiben vom 15. Mai 2008 auf der Grundlage des Gesetzes zur Regelung des Zugangs zu Informationen des Bundes (IFG) bei dem Bundesministerium der Justiz (BMJ) Auskunft und Akteneinsicht zu einem Vorgang beantragt. Dieser Vorgang betrifft tatsächliche Feststellungen zur Prüfung der Annahme, keine nicht eheliche Mutter würde die Möglichkeit der Verweigerung einer Sorgeerklärung gemäß § 1626a BGB als Machtposition gegenüber dem Vater mißbrauchen.

Beweis: Antrag vom 15.05.2008
als **Anlage K 1** in Kopie

Mit Schreiben vom 5. Juni 2008 hat das BMJ Auskunft erteilt und den Antrag auf Akteneinsicht zurückgewiesen.

Beweis: Antrag vom 05.06.2008
als **Anlage K 2** in Kopie

Mit Schreiben vom 6. Juli 2008 hat der Kläger gegen die Zurückweisung des Antrages auf Akteneinsicht bei dem BMJ Widerspruch erhoben.

Beweis: Schreiben vom 06.07.2008
als **Anlage K 3** in Kopie

Mit Schreiben vom 20. August 2008 hat das BMJ den Widerspruch als unbegründet zurückgewiesen.

Beweis: Schreiben vom 20.08.2008
als **Anlage K 4** in Kopie

Der Widerspruchsbescheid ist dem Kläger am 21.08.2008 zugestellt worden.

Beweis: Umschlag mit Zustellungsdatum
als **Anlage K 5** in Kopie

II. Rechtsfrage

Das Gesetz zur Regelung des Zugangs zu Informationen des Bundes geht im Grundsatz von Informationsfreiheit aus, also des Zugangs jeden Bürgers zu den amtlichen Informationen der Behörden des Bundes.

Begehrt der Antragsteller eine bestimmte Art des Informationszugangs, so darf dieser nur aus wichtigem Grund auf andere Art gewährt werden (§ 1 Abs. 2 IFG).

Die Beklagte hat dem Kläger einerseits Auskunft erteilt, andererseits den Antrag auf Akteneinsicht zurückgewiesen. Einen wichtigen Grund dafür hat das BMJ dem Kläger nicht mitgeteilt.

Nach Auffassung der Beklagten handelt das BMJ in dem streitgegenständlichen Vorgang nicht als Behörde, sondern übt gesetzgeberische Tätigkeit aus. Daher bestehe kein Recht zur Akteneinsicht.

Nach Auffassung des Klägers übt das BMJ in dem streitgegenständlichen Vorgang keine gesetzgeberische Tätigkeit aus und ist damit in Funktion der Verwaltung tätig.

III. Rechtsgrundlage

Gemäß der Begründung des Gesetzesentwurfs zu § 1 Abs. 1 Satz 1 IFG soll der Behördenbegriff des IFG dem des § 1 Abs. 4 VwVfG entsprechen.¹

In Bezug auf den Behördenbegriff des § 1 VwVfG geht die negative Begriffsbestimmung von der Gewaltenteilungslehre aus.

Das Grundgesetz unterscheidet in Artikel 20 Abs. 2 GG zwischen der Gesetzgebung, der vollziehenden Gewalt und der Rechtsprechung.

Demnach ist Verwaltung diejenige Staatstätigkeit, die nicht Gesetzgebung und nicht Rechtsprechung ist. So hat es das Verwaltungsgericht Berlin für das IFG festgestellt.²

Das IFG ist demnach anwendbar, wenn der streitgegenständliche Vorgang nicht Gesetzgebung und nicht Rechtsprechung ist.

Der streitgegenständliche Vorgang betrifft rechtstatsächliche Untersuchungen des BMJ.

Das Elternrecht des nicht ehelichen Vaters ist durch Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG geschützt.³

Der deutsche Gesetzgeber hat im Jahr 1998 mit § 1626a BGB eine Möglichkeit des gemeinsamen Sorgerechtes für den nicht ehelichen Vater normiert, die von der Zustimmung der nicht ehelichen Mutter abhängt.⁴

Diese Regelung war Gegenstand einer Verfassungsbeschwerde, insofern der Vater auch eine nicht durch Gründe in dem Verhältnis zwischen dem Vater und dem Kind gerechtfertigte Verweigerung der Zustimmung nicht gerichtlich prüfen lassen konnte.

¹ BT Drucksache 15/4493 Seite 7

² VG Berlin Urteil v. 07.06.2006 - 2 A 130.06 - Punkt I a der Entscheidungsgründe.

³ BVerfG Beschluß vom 7.3.1995, FamRZ 1995, 789;

⁴ Gesetz zur Reform des Kindschaftsrecht BGBl. 1997 I 2942

Das Bundesverfassungsgericht hat dazu Anfang des Jahres 2003 entschieden, der Gesetzgeber habe davon ausgehen dürfen, dass eine Mutter, gerade wenn sie mit dem Vater und dem Kind zusammen lebt, sich nur ausnahmsweise und nur dann dem Wunsch des Vaters nach einer gemeinsamen Sorge verweigert, wenn sie dafür schwerwiegende Gründe hat, die von der Wahrung des Kindeswohls getragen werden, dass sie also die Möglichkeit der Verweigerung einer Sorgeerklärung nicht etwa als Machtposition gegenüber dem Vater mißbraucht. (...) Träfen die Annahmen des Gesetzgebers allerdings nicht zu, (...) würde sich § 1626a I Nr. 1 BGB als unvereinbar mit Art. 6 II GG erweisen. (...) Da der Gesetzgeber Regelungen getroffen habe, die nur bei Richtigkeit seiner prognostischen Annahmen das Elternrecht des Vaters eines nichtehelichen Kindes aus Art. 6 II GG wahren, sei er verpflichtet, die tatsächliche Entwicklung zu beobachten und zu prüfen, ob seine Prämissen auch vor der Wirklichkeit Bestand haben.⁵

Die Entscheidung beruht auf der Rechtsfigur einer „prognostischen Annahme“.

Im Kern der Entscheidung tritt die nachträgliche Tatsachenermittlung durch das BMJ damit an die Stelle der gerichtlichen Prüfung der Tatsachen, die den Eingriff in das Elternrecht des nicht ehelichen Vaters rechtfertigen sollen.

Diese Tatsachenermittlung dient damit nicht der Vorbereitung einer zukünftigen gesetzlichen Regelung, sondern der Feststellung der Verfassungsmäßigkeit einer bereits bestehenden gesetzlichen Regelung.

Das Bundesverfassungsgericht spricht zwar in seiner Entscheidung von der Notwendigkeit einer gesetzlichen Neuregelung, falls sich heraus stellen sollte, dass nicht eheliche Mütter das alleinige Sorgerecht mißbrauchen. Allerdings nur, um die damit eintretende Verfassungswidrigkeit der bestehenden gesetzlichen Regelung zu vermeiden.

Der Kläger wiederholt dazu die Begründung seines Widerspruchs:

Entgegen der Auffassung des Bundesministeriums der Justiz handelt es sich nicht um die Vorbereitung einer Gesetzesvorlage, sondern um die Gewährleistung des Justizgewährungsanspruches nicht verheirateter Väter. Nach Feststellung des Bundesverfassungsgerichtes ist die Frage, ob die geltende Regelung verfassungsgemäß ist, von dem Ergebnis und damit von der Art und Weise der Durchführung der Untersuchung abhängig. Diese Frage ist nicht eine Vorfrage zu einer gesetzgeberischen Tätigkeit, sondern entscheidet über die Verfassungsmäßigkeit abgeschlossener gesetzgeberischer Tätigkeit in der Vergangenheit. Damit handelt es sich bei der Untersuchung in Vollzug der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes nicht um eine Tätigkeit zur Vorbereitung einer gesetzgeberischen Entscheidung, sondern um die Feststellung prognostischer Annahmen des Gesetzgebers in der Vergangenheit.

⁵ BVerfG Urt. v. 29.1.2003, -1 BvL 20/99- und -1 BvR 933/01-, FamRZ 2003, 285 f.

Die Regierung mag ein Gesetz entwerfen, um den verfassungsrechtlichen Konsequenzen einer daraus resultierenden Feststellung zu begegnen. Das hat jedoch keine Bedeutung für den zugrunde liegenden Sachverhalt.

Der Kläger begehrt nämlich keine Akteneinsicht in Bezug auf die Vorbereitung eventueller zukünftiger gesetzlicher Regelungen.

Der Kläger begehrt Akteneinsicht in Bezug die Feststellung prognostischer Annahmen des Gesetzgebers in der Vergangenheit gemäß dem vorbezeichneten Urteil des BVerfG.

Zwei Abschriften anbei.

R. Schulte-Frohlinde
Rechtsanwalt