

Robert Schulte-Frohlinde
Telefon: 0172 – 38 78 989

Sorauer Straße 26

10997 Berlin

Verwaltungsgericht Berlin
Kirchstraße 7

14. Dezember 2008

10557 Berlin

Abschrift

- VG 2 A 109.08 -

In der Verwaltungsstreitsache

RA Robert Schulte-Frohlinde

g e g e n

Bundesrepublik Deutschland

danke ich für die Gelegenheit zur Akteneinsicht und nehme zu der Klageerwiderung vom 10. November 2008 wie folgt Stellung.

I. Zulässigkeit

1. Interesse

Der Anspruch auf Zugang zu amtlichen Informationen aus § 1 Abs. 1 Satz 1 IFG ist voraussetzungslos. Dieser Anspruch besteht, ohne dass ein rechtliches oder berechtigtes Interesse geltend zu machen ist. Der Anspruch auf Zugang zu amtlichen Informationen besteht daher auch dann, wenn die Geltendmachung möglicherweise der Durchsetzung zivilrechtlicher Schadenersatzansprüche dienen soll.¹

Der Anspruch bestünde also selbst dann, wenn der Kläger Schadenersatzansprüche beabsichtigen würde.

¹ VG Frankfurt am Main Urteil vom 12.03.2008 - 7 E 5426/06 -, ZIP 2008, 2138 ff.; ebenso VG Berlin Urteil vom 24.08.2004 - 23 A 1.04 -,

Es ist daher auch keine Angabe des Verwendungszweckes für die begehrte Information erforderlich.² Der Kläger hat dementsprechend keinen Zweck angegeben.

Da die Angabe eines Verwendungszweckes für die begehrte Information nicht erforderlich ist, kann die Beklagte dem Anspruch nicht mit einer Behauptung über den Zweck der Auskunft entgegen treten. Der Kläger bestreitet die Behauptungen der Beklagten über den Zweck der Akteneinsicht.

Die Beklagte will dem Gericht auf diese Weise allerdings nachteilige Folgen für den Fiskus suggerieren und so die Entscheidung beeinflussen. Die Beklagte deutet demnach hier an, der Anspruch auf Akteneinsicht sei abzuweisen, weil er zur Feststellung eines Schadenersatzanspruches führen könnte.

Abgesehen von dem Verständnis rechtsstaatlichen Handelns, das hier auf Seiten des Bundesministeriums der Justiz zu Tage tritt, ist der Vortrag der Beklagten in sich widersprüchlich. Die Klage soll im Ergebnis abgewiesen werden, weil die Akteneinsicht zu Schadenersatzansprüchen führen könnte. Andererseits soll die Abweisung mit der Behauptung begründet werden, es bestünde keine Verpflichtung zu rechtstatsächlichen Untersuchungen, aus der eine Pflicht zum Schadenersatz erwachsen könne.

2. Anspruch erfüllt

Der Anspruch auf Akteneinsicht ist durch die schriftliche Auskunft bislang nicht vollständig erfüllt. Das ergibt sich bereits aus dem Vortrag der Beklagten zu dem angeblich entstehenden Aufwand für eine Akteneinsicht.

3. Anspruch bestandskräftig beschieden

Das Bundesministerium der Justiz weist mit den Seiten 2/3 der Klageerwiderung darauf hin, der Antrag auf Akteneinsicht sei bereits durch Bescheid vom 21.07.2006 unter Hinweis auf § 1 Abs. 2 Satz 2 und 3 IFG zurückgewiesen worden (Blatt 60 f. der beigezogenen Verwaltungsakte).

Das Ministerium stellt aber zugleich klar, dass es diesen Antrag als Antrag auf Akteneinsicht in laufende Untersuchungen zu einem bislang nicht abgeschlossenen Prozeß der Meinungsbildung hinsichtlich einer etwaigen Reform des § 1626a BGB behandelt hat.

² VG Berlin Urteil vom 24.08.2004 - 23 A 1.04 - unter Hinweis auf OVG Berlin Beschluss vom 12.02.2004 - OVG 1 S 2.04 -

Der Bescheid vom 21.07.2006 selbst nimmt Bezug auf das Schreiben des BMJ vom 16.06.2006 („Wie ich Ihnen mit meinem Schreiben vom 16. Juni 2006 bereits mitteilte..“). Das Schreiben vom 16. Juni 2006 wiederum bezieht sich auf Untersuchungen zu dem Reformbedarf des § 1626a BGB (Blatt 46 f. der Verwaltungsakte unter Punkt 3).

Im Ergebnis hat das Bundesministerium der Justiz mit dem Bescheid vom 21.07.2006 einen Antrag des Klägers zurückgewiesen, der gerichtet war auf eine Akteneinsicht in angebliche Untersuchungen des Ministeriums zur Vorbereitung der Entscheidung, ob und gegebenenfalls wann und in welcher Weise das Bundesministerium der Justiz die Planung eines Gesetzentwurfes zur Änderung des § 1626a BGB beginnen oder umsetzen wird.

Im Falle der Ablehnung eines Antrags sind die Entscheidungsgründe zur Auslegung des Entscheidungssatzes und damit der Bindungswirkung heranzuziehen.

Der Kläger hingegen hat mit seinem Schreiben vom 15.05.2008 Einsicht in die Akten des Ministeriums mit dem Gegenstand der tatsächlichen Feststellungen gemäß Urteil des BVerfG vom 29.01.2003 beantragt. Nachdem das Bundesministerium der Justiz auch diesen Antrag als Antrag auf Akteneinsicht in ein Gesetzesvorhaben behandeln will, verfolgt der Kläger seinen Antrag auf Akteneinsicht hier weiter.

II. Begründetheit

1. Verwaltungstätigkeit / Regierungstätigkeit

Der Kläger begehrt keine Akteneinsicht zur Entscheidung, ob und gegebenenfalls wann und in welcher Weise das Bundesministerium der Justiz die Planung eines Gesetzesvorhabens zur Änderung des § 1626a BGB beginnen oder umsetzen wird.

Das Urteil der 2. Kammer des Verwaltungsgerichtes Berlin vom 16.01.2008 zu Aktenzeichen VG 2 A 68.06 betrifft einen Antrag, der ausdrücklich Informationen über die effektiv erfolgte Vorbereitung und Ausarbeitung der Vorlage eines Gesetzes betrifft.³ Nach Feststellung des Gerichtes entsprach dies auch dem Gewollten.

Damit handelte es sich in dem dort entschiedenen Fall objektiv feststellbar um einen Antrag auf Akteneinsicht in die Vorbereitung und Ausarbeitung der Vorlage eines Gesetzes.

³ VG Berlin Urteil vom 16.01.2008 – VG 2.A 68.06 -

Das Gericht hat dort allerdings ausgeführt, bereits die Vorbereitung der EntschlieÙung über die Vorbereitung einer Gesetzesänderung sei Teil der Anstoß- und Initiativtätigkeit des Gesetzgebers.⁴

Dementsprechend behauptet das Bundesministerium der Justiz nunmehr die Vorbereitung einer Entscheidung über die Vorbereitung einer Gesetzesänderung. Also nicht die Vorbereitung einer Gesetzesänderung, sondern die Vorbereitung über die Entscheidung, ob eine Gesetzesänderung vorbereitet werden soll.

Aus einer internen e-mail des Ministeriums vom 28.05.2008 ergibt sich, dass diese Auffassung erst anhand der Urteile der 2. Kammer herausgebildet worden ist:

„Vielen Dank (Anm: für die Urteilskopien) - damit haben auch wir Klarheit für künftige Anfragen bei uns. Wir werden versuchen, insbesondere auch das laufende Verfahren nach dem IFG in diesem Sinne zu behandeln.“ (Blatt 94 der beigezogenen Verwaltungsakte).

Diese Verteidigung beruht aber lediglich auf der Behauptung eines subjektiven Willens. Der Anspruch auf Informationsfreiheit würde damit davon abhängen, was die Beklagte zu wollen behauptet. Der Anspruch wäre damit in das Belieben der Beklagten gestellt.

Die Behauptung der Vorbereitung und Ausarbeitung der Vorlage eines Gesetzes, und zwar durch die Bundesregierung, muß also objektivierbar sein.

Die Beklagte hat keine Tatsachen vorgetragen, aus denen sich eine solche Absicht objektiv ableiten lassen würde.

Die Beklagte bezieht sich vielmehr auf die in diesem Verfahren bereits bezeichnete Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes.

Dann ergibt aber eine einfache Kontrollüberlegung, dass die Beklagte sich nicht durch die nachträgliche Behauptung einer möglichen Gesetzesinitiative dem Anspruch auf Akteneinsicht entziehen kann.

Nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichtes hängt die Entscheidung über die Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Regelung von der Überprüfung einer prognostischen Annahme ab.

⁴ Interessanterweise hat das Gericht das Recht auf Akteneinsicht in dieser Entscheidung mit der Begründung abgelehnt, das Initiativrecht der Regierung unterliege nur der parlamentarischen Kontrolle, und hat damit entgegen der zumindest anders lautenden Begründung des IFG entschieden. Womit das Gericht zugleich dem Parlament als Kontrollinstanz bescheinigt hat, es wisse nicht recht, was es tut.

Die Kontrollüberlegung lautet: Bestünde ein Anspruch auf Akteneinsicht des Klägers, wenn das Bundesministerium der Justiz niemals eine Untersuchung eingeleitet hätte?

Die Kontrolle dieser Überprüfung ist nach der verfassungsrechtlichen Kompetenzverteilung des Grundgesetzes nicht dem Parlament überantwortet, da sie auf einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes beruht.

Die Beklagte kann sich dem Recht auf Akteneinsicht in diesen Vorgang nicht nachträglich entziehen, indem die Möglichkeit einer Gesetzesänderung behauptet wird.

Dies gilt um so mehr, als die Beklagte nicht nur diese Auffassung erst nachträglich gebildet hat, sondern auch ihre Aktivitäten in dieser Hinsicht erst auf Grund der Anfrage des Klägers begonnen hat. Die Anfrage und damit die Kontrolle der Öffentlichkeit auf Grund des IFG hat die Beklagte also überhaupt erst zu der Aktivität veranlaßt, die jetzt andererseits die Anwendbarkeit des IFG ausschließen soll.

Abgesehen davon ist das Urteil der 2. Kammer vom 16.01.2008 (Az: VG 2 A 68.06) bislang nicht rechtskräftig geworden. Das Verwaltungsgericht Berlin hat auf Nachfrage freundlicherweise mitgeteilt, unter dem Aktenzeichen OVTG 12 M 30.08 sei das Berufungsverfahren anhängig.

2. Wichtiger Grund (§ 1 Abs. 2 Satz 3 IFG)

Das Bundesministerium der Justiz behauptet einen erhöhten Aufwand und unverhältnismäßige Kosten der Akteneinsicht. Der Kläger bestreitet diese unbestimmten Behauptungen.

Der § 1 Abs. 2 Satz 3 IFG stellte eine Ausnahme von der Regel dar. Von der Beklagten liegen dazu bislang folgende Aussagen vor:

Schreiben vom 16.06.2006:

„Frühestens, wenn die Beobachtung der tatsächlichen Entwicklung abgeschlossen ist, kann die Tragfähigkeit der Daten bewertet sowie geprüft werden, ob die ursprüngliche Annahme des Gesetzgebers auch vor der Wirklichkeit Bestand hat. Aus diesem Grund enthalten die Akten des Bundesministeriums der Justiz keine diesbezüglichen Informationen.“

Schreiben vom 03.07.2006:

„Wie ich Ihnen mit meinem Schreiben vom 16. Juni 2006 mitgeteilt habe, dauern die Untersuchungen zum Reformbedarf noch an. Der Fortgang dieser Untersuchungen wird in insgesamt 25 Aktenbänden festgehalten. Um Ih-

re Fragen umfassend beantworten zu können, waren in einem ersten Schritt 25 Aktenbände mit Blick darauf zu sichten, ob Informationen mit Bezug zum Antragsgegenstand vorhanden sind (Recherche). Des Weiteren war die vom Gesetz zwingend vorgeschriebene Prüfung vorzunehmen, ob Gründe vorliegen, die einem unbeschränkten Informationszugang entgegenstehen (§§ 3 bis 6 Informationsfreiheitsgesetz; Vorgespräche).“

Schreiben vom 21.07.2006:

„Ihrem Antrag auf Akteneinsicht in die von Ihnen genannten Unterlagen kann ich aus folgendem Grund nicht entsprechen: Wie ich Ihnen mit meinem Schreiben vom 16. Juni 2006 bereits mitteilte, wird der Fortgang der noch laufenden Untersuchungen in insgesamt 25 Aktenbänden festgehalten.“

Es ist also festzuhalten, dass es zum Zeitpunkt der ersten Anfrage des Klägers angeblich 25 Aktenbände gab, die zunächst daraufhin zu sichten waren, ob es Informationen zum Antragsgegenstand gibt. Das Ergebnis war negativ.

Ein Aufwand kann insoweit nicht entstehen.

Die Beklagte behauptet darüber hinaus einen Aufwand, den sie selbst überhaupt noch nicht festgestellt hat. Das reicht nicht aus, die Voraussetzungen für den Ausnahmetatbestand des § 1 Abs. 2 Satz 3 IFG nachzuweisen. Es handelt sich hier um Feststellungen zu dem gemeinsamen Sorgerecht nicht ehelicher Eltern. Es ist - abgesehen von den persönlichen Daten Dritter - aus dem Vortrag der Beklagten nicht recht erkennbar, welches Geheimhaltungsbedürfnis der Beklagten an diesem Thema bestehen kann.

Die Einsichtnahme in die beigezogene Verwaltungsakte ergibt schließlich, dass die Beklagte bei ihrer Auskunft Informationen zurückgehalten hat.

Die Beklagte hatte die erste Anfrage des Klägers mit Schreiben vom 16. Juni 2006 beantwortet.

Der Entwurf dieses Schreibens enthielt unter dem Datum des 8. Juni 2006 noch folgenden Absatz:

„Erste Befragungen von Jugendämtern zur Motivlage der Mütter haben ergeben, dass Mütter die gemeinsame Sorge zum Teil auch aus folgenden Gründen ablehnen: Sie wollen die Sorgebefugnisse allein wahrnehmen, sie wollen die gemeinsame Sorge von weiteren Zugeständnissen abhängig machen, sie wollen nichts mehr mit dem Vater zu tun haben, sie wollen im Falle einer Trennung nicht Gefahr laufen, vielleicht selbst die elterliche Sorge zu verlieren, sie wollen den ‚einfacheren Weg‘ gehen oder sich am Vater rächen (Finger StAZ 2003, S. 255 ff., 228 FN 25; Fink, Die Verwirklichung des Kindeswohls im Sorgerecht für nichtverheiratete Eltern, 2004, S. 144 ff.).“

Diesen Absatz hat das BMJ aus dem Entwurf gestrichen. Die an den Kläger übersandte Fassung enthielt diesen Absatz nicht mehr.

Beweis: Blatt 17 der beigezogenen Verwaltungsakte

Aus einer Akteneinsicht zum damaligen Zeitpunkt hätte sich also beispielsweise ergeben, dass dem Bundesministerium der Justiz eine Information vorliegt, die der prognostischen Annahme widerspricht, welche das Bundesverfassungsgericht seiner Entscheidung zugrunde gelegt hat.

Sollte das Gericht beabsichtigen, die Klage wegen der Kosten für eine aufsichtsführende Person abzuweisen, bitte ich um vorherigen Hinweis, um die Möglichkeit einer Kostenübernahme prüfen zu können.

III. Folgen für das Gericht

Die Beklagte weist auf Seite 8 ihres Schriftsatzes vom 06.11.2008 darauf hin, das Verwaltungsgericht würde im Falle einer Stattgabe möglicherweise mit aufwendigen Einzelfallentscheidungen belastet.

Das Bundesministerium der Justiz versucht also die Entscheidung des Gerichtes zu beeinflussen, in dem es auf eine mögliche Arbeitsbelastung des Gerichtes im Falle der Stattgabe hinweist.

Die Arbeitsbelastung der Gerichte ist also mittlerweile in den Augen des Bundesministeriums der Justiz entscheidendes Kriterium der Rechtsprechung geworden. Statt allgemein etwas dagegen zu unternehmen, versucht das Bundesministerium der Justiz sich das zunutze zu machen. Ein Kommentar erübrigt sich.

IV. Schutz personenbezogener Daten (§ 5 IFG)

Der Kläger erklärt sich vorsorglich damit einverstanden, dass Informationen, die Belange Dritter betreffen, unkenntlich gemacht werden (§ 7 Abs. 2 Satz 2 IFG).

Zwei Abschriften anbei.

gez. Rechtsanwalt

R. Schulte-Frohlinde
Rechtsanwalt