

MDgt Dr. Andreas Christians, Ministerium der Justiz NRW

**Das IFG NRW im Lichte der Rechtsprechung des OVG NRW
und seine Auswirkungen auf die ministerielle Verwaltungspraxis**

**Vortrag im Rahmen der VERDIF-Tagung
Düsseldorf, 20.10.2023**

Anrede,

nach einigen einführenden Worten zu der Rechtslage in NRW (I.), schließe ich einen Blick auf die Herausforderungen der Verwaltung durch Informationsansprüche aus meiner Perspektive der Ministerialverwaltung an (II.), um diese im dritten Teil anhand eines konkreten aktuellen Falles zu veranschaulichen (III.).

I.

Im föderalen Staat der Bundesrepublik Deutschland gibt es nicht nur das IFG des Bundes für seine Behörden, sondern auch entsprechende Gesetze auf der Länderebene, derzeit in 14 der 16 Länder. D.h. zwei Länder (Bayern, Niedersachsen) haben derzeit keine entsprechende Regelung. Das ist möglich, weil es sich um eine rechtspolitische Entscheidung und – nach allgemeiner Meinung – nicht um einen sich aus allgemeinen Grundätzen ergebenden verfassungsrechtlichen Anspruch handelt.¹

Diese vorhandenen Landesgesetze sind keineswegs einheitlich nach dem Vorbild des Bundes gestaltet, sondern zumeist eigenständige Zugänge mit einem sehr unterschiedlichen Schutzniveau.

Das NRW-Gesetz stammt vom 1.1.2002. NRW war damit 4 Jahre vor dem Bundesgesetz das 4. Land, das den Informationsanspruch regelte. Vorläufer war – aber nur bereichsspezifisch – das Umweltinformationsgesetz (UIG) des Bundes, das bis 2003 auch für die Länder galt.

Das IFG regelt die „passive“ Information aufgrund eines geltend gemachten Anspruchs. Die nächste Stufe hin zu einem freien Daten-/Informationszugang bildet ein Transparenzgesetz, wie es z.B. Hamburg besitzt, in dem ein proaktiver Zugang („Open-Data-Strategie“) verfolgt wird.

Das NRW-Recht ist etwas großzügiger zugunsten des auskunftssuchenden Bürgers als das Bundesrecht, im Ländervergleich etwa oberes Mittelfeld. Auf diese Unterschiede möchte ich nicht insgesamt näher eingehen, aber sie zeigen eine Bandbreite von Anschauungen und möglichen Regelungsweisen auf, die als „benchmark“ in den politischen Diskussionen um eine Fortentwicklung des Informationsrechts in den jeweiligen Ländern durchaus ihre Relevanz haben.

Als Zweck des IFG NRW wird in dessen § 1 angegeben, den freien Zugang zu den bei den öffentlichen Stellen vorhandenen Informationen zu gewährleisten und die entsprechenden Voraussetzungen dafür festzulegen. Als Ziele wurden im Gesetzgebungsprozess genannt, Transparenz, Nachvollziehbarkeit und Akzeptanz behördlicher Entscheidungen zu fördern und zur Korruptionsbekämpfung beizutragen.²

Zentral für die Pflichten der Behörden ist die Regelung der Ablehnungsgründe und ihre Interpretation durch die Verwaltungsgerichte des Landes. Und diese Auslegung ist bislang zumeist sehr eng und streng gewesen, d.h. die Rechtsprechung war sehr bürgerfreundlich.

Mein Eindruck ist, dass nach einer ersten Phase, in der die Rechtsprechung zumeist zulasten der Verwaltung entschieden hat, wir uns derzeit auf die Fallkonstellationen zubewegen, in denen ernste Belange der Verwaltung in Frage stehen. Im Übrigen haben die Vorschriften durch die Rechtsprechung zwischenzeitlich deutliche Konturen erhalten.

Zur anfänglichen Streitkultur mag beigetragen haben, dass die Behörden anfangs stärker gegen eine extensive Interpretation der Vorschriften vorgegangen sind, um ihre Spielräume nicht über Gebühr kampflös preiszugeben. Es war immer auch meine Haltung, Positionen nicht vorschnell zu räumen. Die Behörde muss selbst ihre Belange verteidigen, andere werden es für sie nicht tun!

II.

Wenn der Gesetzgeber die Verwaltung zur Transparenz verpflichtet, dann richtet sie sich selbstverständlich auch an diesem Ziel aus. Die Open-Government-Strategien zielen darauf, möglichst viele Informationen dem Bürger proaktiv zugänglich zu machen. Dies ist in aller Regel unproblematisch für die Akteure in der Verwaltung, da der gesamte Prozess bereits bewusst danach ausgerichtet werden kann. Die Informationstechnologien haben in dieser Hinsicht auch vieles in der praktischen Handhabung erleichtert.

Darauf hat sich – so mein Eindruck – die Verwaltung auch weitgehend eingestellt, so dass sich hier in der Praxis wenige Konfliktfelder ergeben. Hier ist eher die Diskussion relevant, in welcher Weise Dritte tatsächlich in der Lage sind, aus den zahlreichen bereitgestellten Informationen Nutzen zu ziehen.

Schwieriger sind die Konstellationen, in denen der Informationsanspruch unverhofft, zur Unzeit oder rückwirkend relevant wird. Sie bringen Herausforderungen für die Verwaltung mit sich, die zu Schwierigkeiten in der praktischen Arbeit führen, mit denen umgegangen werden muss. In welcher Weise die Behörden dies tun, ist – soweit ich feststellen konnte – in Deutschland bislang nicht systematisch aufgearbeitet worden. Die der Transparenz verpflichteten Kräfte lasten der Verwaltung an, die Vorschriften vielfach zu missachten oder zu unterlaufen.³ Empirisch belegt ist das nicht, aber von Verwaltungsseite wird dem auch nicht – soweit ersichtlich – durch differenzierte Publikationen entgegengetreten.

Man ist daher auf Erfahrungswissen angewiesen und kann verlässlich nur aus dem schöpfen, was in den gerichtlichen Streitverfahren an Sachverhalten und Haltungen zutage getreten ist.

Das Bemühen um größere Transparenz wird auch in anderen Rechtsbereichen relevant, in denen sich sodann ähnliche Fragestellungen ergeben, etwa im Datenschutzrecht hinsichtlich des Anspruchs auf Auskunft über die über eine Person gespeicherten Daten oder hinsichtlich der Informationsansprüche des Parlaments gegenüber der Regierung.

Gewiss wird es mitunter auch die Motivation geben, aus den Akten zutage tretendes eigenes Versagen nicht offenbaren zu müssen. Das sind aber Ausnahmefälle, die juristisch eindeutig zu bewerten sind und lediglich in der Bearbeitung mühsam sein mögen. Sie prägen nicht die Haltung der öffentlichen Verwaltung.

Mich interessieren die legitimen Belange, die durch Informationspflichten berührt werden können. Folgende Herausforderungen ergeben sich aus meiner Sicht für die Verwaltung:

1. Bedürfnis nach Vertraulichkeit

Überall dort, wo Menschen sich in Problemlagen, deren schlussendliche Lösung noch nicht absehbar ist, als Entscheider bewegen müssen, gibt es Unsicherheiten, anfängliche Fehleinschätzungen, verworfene Lösungsansätze etc. Solange ein Vorgang nicht

abgeschlossen ist, will man Derartiges nicht offenbart sehen, um die eigene Position im weiteren Verhandlungsprozess nicht zu schwächen.

Auch taktische Erwägungen in solchen Prozessen will man naturgemäß der Öffentlichkeit und der Gegenseite nicht vorzeitig preisgeben müssen. Das gilt für politische Prozesse, aber natürlich auch für Vertragsverhandlungen. Ein solches Bedürfnis ist legitim, weil es zur Effizienz der öffentlichen Verwaltung beiträgt. Wenn ich meine Karten zu früh auf den Tisch legen muss, ist meine Position geschwächt. Dieses Anliegen ist auch im Kern legitim, denn ungeachtet der Bindung der Verwaltung an Gesetz und Recht (Art. 20 Abs. 3 GG) verbleiben ihr Entscheidungsspielräume.

Dem versuchen die Vorschriften des IFG NRW Rechnung zu tragen, indem der Schutz des Willensbildungsprozesses der Behörde als Ausnahmetatbestand anerkannt wird (§ 7 IFG NRW).

Ein solches Bedürfnis wäre nicht legitim, wenn die Behörde lediglich früheres Versagen vertuschen wollte. Deshalb muss spätestens nach Abschluss des Willensbildungsprozesses die Information erteilt werden. Auch müssen ggf. Daten, die lediglich Grundlage einer Entscheidungsfindung sind, vorab zugänglich gemacht werden.⁴ Dies ist aber bisweilen durchaus problematisch, z.B. hinsichtlich eines Gutachtens⁵, das ein unerwünschtes Ergebnis erbracht hat und dem letztlich – aus möglicherweise durchaus guten Gründen – nicht gefolgt werden soll. Es wäre aber jenseits der Details als solches prima facie ein starkes Argument für die Gegenseite, würde es offenbart werden müssen. Diese Konstellationen sind vor allem in politischen Prozessen delikat, wenn noch offen ist, welche Position sich durchsetzt, und die Überzeugungskraft der eigenen Argumente nicht beeinträchtigt werden soll.

2. Späte Erkenntnis

Eine besondere Problematik ergibt sich in den häufigen Fällen, in denen Akten generiert worden sind, ohne zu bedenken, dass sie möglicherweise später öffentlich zugänglich sein könnten. Man hat die Relevanz nicht gesehen oder die Rechtslage noch nicht bedacht. Es werden Missverständnisse oder Missdeutungen befürchtet, die man nicht mehr einfangen zu können glaubt. Dies führt dann häufig zu einer deutlichen Abwehrhaltung der Behörden bezüglich sensibler Inhalte.

3. Anpassungsverhalten

Die schmerzliche Erfahrung, einmal nicht für die Öffentlichkeit Bestimmtes offenbart haben zu müssen, erzeugt ein Anpassungsverhalten in der Verwaltung: es wird sorgfältiger bedacht, was schriftlich niedergelegt wird und als notwendiger Aktenbestandteil betrachtet werden muss.

Man darf die These wagen: eine höhere Transparenz nach außen bewirkt eine geringere Transparenz nach innen. Manches wird im persönlichen Gespräch in kleinem Kreis geklärt. Vermerke werden „adA“ – „außerhalb der Akten“ gefertigt und nur kleinräumig kommuniziert. Allfällige Beteiligungen werden zunächst vermieden, der beteiligte Sachverstand ist daher mitunter eingeschränkt, obwohl er im Haus verfügbar wäre. Das Ergebnis bleibt damit qualitativ hinter dem Möglichen zurück.

Mailverkehr hilft rechtlich nicht, da er – wenn von Bedeutung – zu verakten ist, auch wenn regelmäßige Datenlöschungen hier Rekonstruktionen häufig faktisch unmöglich machen.

Unausgegorenes wird nur noch einer Handakte zugeführt. Der Akteninhalt bleibt damit auch für den internen Gebrauch weniger aussagekräftig und hilfreich für eine spätere Bearbeitung durch eine andere Person.

Beispiel:

Ein weiteres - kleines - Beispiel sind die Geschäftsverteilungs- und Organisationspläne, die nach § 12 IFG NRW allgemein zugänglich zu machen sind. Verbunden mit einer höheren Sensibilität hinsichtlich des Schutzes der persönlichen Daten der Mitarbeiter gehen mehr und mehr Behörden dazu über, keine personenscharfe Aufstellungen mehr zur Verfügung zu stellen. Diese Transparenz geht dann aber auch z.B. für die Kommunikation der Ministerien untereinander verloren.⁶

4. Rechte Dritter

Mehr und mehr in den Blick – auch z.B. im Recht der parlamentarischen Untersuchungsausschüsse – kommt der Aspekt, dass die Rechte beteiligter oder betroffener Dritter berücksichtigt werden müssen. Muss ich mich gegenüber der Steuerbehörde oder im Strafverfahren vollends offenbaren, bedeutet dies nicht, dass auch andere darum wissen müssten. Es ist die Aufgabe der zur Information verpflichteten Behörde, dafür Sorge zu tragen, dass diese Rechte Dritter bei der Informationsweitergabe gewahrt bleiben. Dies folgt bereits aus deren Grundrechten (Art. 1 Abs. 3 GG) sowie aus

dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) und bedarf keiner ausdrücklichen gesetzlichen Regelung.⁷

Beispiel:

Bei der Vorlage der Akten zum „Missbrauchsfall Lügde“ für den Untersuchungsausschuss des nordrhein-westfälischen Landtags waren die persönlichen Daten der betroffenen Kinder und Personen durch Anonymisierung bzw. Pseudonymisierung zu schützen. Zeitweise mehr als 20 pensionierte Kriminalbeamte arbeiteten die Akten über mehr als ein Jahr entsprechend auf.⁸

5. Aufwand

Nach der Statistik der Plattform „FragDenStaat“, die Bürgeranfragen unterstützt, wurden seit 2001 16.204 Anfragen an NRW-Behörden gerichtet, die zu 49% erfolgreich waren.⁹

IFG-Verfahren sind für die betroffenen Arbeitseinheiten mitunter sehr aufwändig. Welche Informationen sensibel sind, erschließt sich häufig nur dem unmittelbaren Sachbearbeiter und Wissensträger. Diese Dinge lassen sich zumeist schlecht arbeits-tellig delegieren. Sie binden wertvollen Sachverstand, der für die eigentlichen Aufgaben nicht mehr zur Verfügung steht. Auch frustriert es, durch solche Vorgänge von der eigentlichen Arbeit abgehalten zu werden, man bewirkt beim Projekt selbst keinen Fortgang mehr. Zudem sind für derartige Aufgaben in den Verwaltungen – schon weil sich Derartiges in aller Regel nicht konkret absehen lässt – keine zusätzlichen Kapazitäten geschaffen worden; vielleicht noch bei dem Generalisten, der zentral für die Bearbeitung der eingehenden Ersuche zuständig ist und sich in den Feinheiten des IFG-Rechts auskennt, nicht aber in den Fachbereichen, die die inhaltliche Arbeit leisten müssen.

Die Gebühren, die erhoben werden können, stehen zumeist in keinem Verhältnis zum tatsächlichen Aufwand, da sie ja nicht abschrecken sollen (Äquivalenz- statt Kostendeckungsprinzip¹⁰). In NRW kann bei außergewöhnlichem Verwaltungsaufwand, wenn Daten abgetrennt oder geschwärzt werden müssen, die Gebühr maximal 1.000 € betragen.¹¹ Der Prüfungsaufwand für die Berechtigung des Anspruchs selbst darf zudem nicht in die Bemessung einbezogen werden.¹² Es ist nicht übertrieben anzunehmen, dass die Bearbeitung von IFG-Gesuchen sehr häufig tatsächlich vierstellige Euro-Beträge verschlingt, nicht selten auch fünfstellig. Das wird in Ansätzen erhoben, um die Gebühr festsetzen zu können, aber nicht öffentlich gemacht. Aus dem Gebührenaufkommen lässt sich jedenfalls nicht annähernd korrespondierendes Personal finanzieren. Die betroffenen Fachbereiche müssen dies also mit den vorhandenen Ressourcen

bewältigen. Ein unverhältnismäßiger Verwaltungsaufwand kann nur in sehr engen Grenzen als Versagungsgrund vorgebracht werden.¹³

6. Missbrauch

Die Motive des Informationsbegehrenden spielen grundsätzlich keine Rolle und können daher nicht hinterfragt werden. Da auch den Gebühren letztlich keine abschreckende Wirkung zukommen soll, hat man es mit einer Vielzahl von Begehren zu tun, deren Ertrag für das Gemeinwesen begrenzt sein dürfte. Empirisches Material zu den Größenverhältnissen gibt es aber meines Wissens nicht. Punktuelle Anfragen in begrenzter Zahl sind in der Regel zu bewältigen. Wir beobachten aber, dass die Informationsrechte auch bewusst instrumentalisiert werden, um Behörden lahmzulegen,

Beispiel:

wie z.B. aktuell im Bereich der Rückforderung von Corona-Beihilfen mit dem Aufruf einer Interessengemeinschaft im Internet, massenweise DSGVO-Anträge zu stellen, um die betroffene Verwaltungseinheit lahmzulegen.

Eine allgemeine Missbrauchsklausel gibt es im NRW-Recht nicht, wie in der Literatur zurecht beklagt wird.¹⁴ Der Einwand einer missbräuchlichen Verwendung einer erlangten Information (§ 6 Abs. 2 IFG NRW) wird auch nur selten und in Extremfällen entgegengehalten werden können.¹⁵

Beispiel:

Mindestens 850 Begehren, um Justizbehörden Arbeit zu machen, um sich für eine als ungerecht empfundene gerichtliche Entscheidung zu rächen.¹⁶

III.

Lassen Sie mich abschließend die Spannungslinien an einem aktuellen konkreten Beispiel aus meiner eigenen beruflichen Praxis aufzeigen:

Die Justizminister der Länder arbeiten in der sog. Justizministerkonferenz zusammen. Sie tagt zweimal im Jahr und beschäftigt sich mit Themen der Justizverwaltung und der Gesetzgebung auf dem Gebiet der Rechtspolitik. Zur Vorbereitung ihrer Meinungsbildung und Beschlüsse werden häufig Arbeitsgruppen auf Beamtenebene eingesetzt, die in einem schriftlichen Bericht einen Problemkreis aufarbeiten und Vorschläge entwickeln. Nach der (ungeschriebenen) Geschäftsordnung der Konferenz werden solche Berichte nur öffentlich gemacht, wenn alle 16 Länder zustimmen.

Gegenstand eines Rechtsstreits war nun das Begehren eines Klägers auf Herausgabe zweier Berichte, hinsichtlich derer die allseitige Zustimmung im Länderkreis nicht herbeizuführen war. Da NRW zum damaligen Zeitpunkt den Vorsitz in der Justizministerkonferenz innehatte, richtete sich das Begehren gegen unser Haus. In der Sache hätten wir als NRW bei den beiden Berichten keine Bedenken gegen die Herausgabe gehabt, hinsichtlich eines der Berichte wäre sie sogar unser expliziter Wunsch gewesen.

Gleichwohl konnte der Anspruch unter keinen Umständen anerkannt werden, weil mit ihm ein zentrales Format der Länderzusammenarbeit zerstört worden wäre. Eine fundiertere Meinungsbildung im Länderkreis gerade auch zu komplexeren Fragen ist nur durch derartige Arbeitsgruppen auf Beamtenebene möglich. Sie durchdringen zum einen die Problematik und loten zum anderen im Länderkreis mehrheitsfähige Positionen aus. Die Berichte werden in aller Regel so verfasst, dass sie als solche von allen mitarbeitenden Ländern mitgetragen werden können, auch wenn diese nicht jeder Feststellung oder Anregung zustimmen und sich das Arbeitsgruppenergebnis schlussendlich nicht zu eigen machen.

Die politische Ebene ist zumeist bei der Berichtserstellung nicht involviert, sondern befasst sich erst im Vorfeld der Konferenz mit dem Berichtsergebnis und dem Beschlussvorschlag. D.h. diese Berichte sind in aller Regel nicht politisch gefiltert und „abgesegnet“, sondern reines „Beamtenwerk“. Niemand will sich dafür politisch in die Pflicht nehmen lassen. Politisch zählt nur der Beschluss, der auf der Grundlage dieses Berichts gefasst wurde, der dann auch öffentlich kommuniziert wird. Eine Auseinandersetzung mit dem Bericht im Detail erfolgt auf der politischen Ebene in aller Regel nicht mehr.

Deshalb kann es viele - gute und weniger gute - Gründe geben, warum ein Land eine Veröffentlichung nicht wünscht. Manche Länder möchten eigentlich gar nichts veröffentlicht sehen, um diese Prozesse grundsätzlich geschützt zu lassen, weil es sich mitunter um sensible interne Daten der Landesjustizverwaltungen (z.B. heruntergebrochene Erledigungszahlen richterlicher Tätigkeit etc.) handelt, die man nicht der Öffentlichkeit preisgeben will. Andererseits machen rechtspolitische Initiativen nur Sinn, wenn die Erwägungen der Landesjustizverwaltungen kommunizierbar sind, um im weiteren politischen Meinungsbildungsprozess wirken zu können. Aber gerade das ist möglicherweise von einzelnen Akteuren im Länderkreis gerade nicht gewollt. Mitunter möchte man eine politische Position, die man selbst nicht teilt, nicht durch eine mit der gewissen Autorität der Fachministerkonferenz ausgestattete Veröffentlichung gestärkt sehen.

Wäre eine Veröffentlichung der Arbeitsergebnisse unausweichlich, müssten sie mit Blick darauf konzipiert und insbesondere auch durch die politische Ebene freigegeben werden. Dies wäre aber, insb. bei komplexen ergebnisoffenen Fragestellungen, ein derart aufwändiger Prozess, dass ein solches Arbeitsgruppenformat praktisch nicht mehr attraktiv wäre. Die Landesjustizressorts würden sich letztlich weitgehend aus dieser Art intern intensiver diskutierter und fundierter rechtspolitischer Vorstöße zurückziehen.

In diesem Verfahren ging es also um viel! Gleichwohl sah das VG Düsseldorf¹⁷ die Voraussetzungen der Ausnahmevorschriften des IFG NRW nicht als gegeben an:

- § 7 IFG NRW – Schutz des behördlichen Entscheidungsprozesses – sei nicht einschlägig.

Dieser Prozess werde innerhalb des Ministeriums durch eine Veröffentlichung des Berichtes nicht tangiert, da sein Arbeitsbeitrag aus den Berichten nicht herausgefiltert werden könne.¹⁸ Die Fachministerkonferenz als solche sei zudem keine – insoweit zu schützende - Behörde des Landes. Überdies bereiteten die Berichte die eigentliche Entscheidungsfindung der Konferenz nur vor. Zudem sei diese mit der Beschlussfassung abgeschlossen.

- Nach § 6 S. 1 Buchst. c) IFG NRW ist der Antrag auf Informationszugang abzulehnen, soweit und solange durch das Bekanntwerden der Information Angaben und Mitteilungen öffentlicher Stellen des Bundes und anderer Länder ohne deren Zustimmung offenbart würden.

Das VG argumentierte, bei den Arbeitsgruppenberichten handele es sich nicht um „Angaben oder Mitteilungen“ im Sinne dieser Vorschrift.¹⁹ Die Berichte seien nicht aus Beiträgen der beteiligten Länder zusammengesetzt. Sie stellten vielmehr ein Gemeinschaftsprodukt der Arbeitsgruppe dar, in das nicht mehr differenzierbare Anteile der Mitglieder eingeflossen seien. Daher fehle es am erforderlichen Bezug zu einem Land oder mehreren bestimmten Ländern. Die bloße Beteiligung an der Arbeitsgruppe genüge nicht. Der Gesetzgeber hätte nicht von „Angaben oder Mitteilungen“ gesprochen, wenn er lediglich jegliche Informationen gemeint habe. Deshalb seien diese Begriffe enger zu verstehen. Angaben würden zu etwas oder über jemanden oder etwas gemacht. Eine Mitteilung sei etwas, was jemandem mitgeteilt werde, wovon jemandem (gezielt) Kenntnis gegeben werde. Da der Anteil eines einzelnen Landes am Entstehungsprozess aus dem Endprodukt nicht mehr herausgefiltert werden könne, verliere das einzelne Land die Datenhoheit über seinen Beitrag.

- Auch der Ausschlussgrund des § 6 S. 1 Buchst. a) IFG NRW sei nicht gegeben. Danach ist der Antrag u.a. abzulehnen, soweit und solange das Bekanntwerden der Information Beziehungen zum Bund oder zu einem Land beeinträchtigen würde.

Schutzgut – so führt das VG unter Bezugnahme auf die amtliche Begründung²⁰ aus – ist die intraföderale Zusammenarbeit des Landes mit den anderen Ländern und dem Bund. Die effektive Zusammenarbeit in Arbeitsgemeinschaften und Fachministerkonferenzen erfordert einen kontinuierlichen, ungestörten Informationsfluss im Länderkreis und gegenüber dem Bund, der nach dem Willen des Gesetzgebers durch die Verabschiedung eines NRW-Gesetzes nicht beeinträchtigt werden soll. Es bedürfe – so das VG Düsseldorf – aber der konkreten Feststellung im Einzelfall, dass durch die Freigabe der Information tatsächlich eine Beeinträchtigung der Beziehungen erfolgen würde. Bei der Prüfung dieser Tatbestandsvoraussetzungen komme der öffentlichen Stelle weder ein Ermessens- noch ein Beurteilungsspielraum zu.²¹ Die Zustimmungsverweigerung der in der Arbeitsgruppe mitwirkenden Länder indiziere allein nicht die Gefahr einer Beeinträchtigung der Beziehungen zu anderen Ländern. Das Ministerium habe vielmehr eine eigenverantwortliche Entscheidung über den Informationszugangsanspruch zu treffen.²²

Eine solche Beeinträchtigung sei vorliegend nicht zu erkennen.²³ Es handele sich hier um abgeschlossene Vorgänge. Die Arbeit in den Arbeitsgruppen werde nicht mehr berührt. Solche Informationen aus abgeschlossenen Vorgängen seien grundsätzlich weniger schutzwürdig. Geschützt sei der Entscheidungsbildungsprozess (vgl. § 7 IFG NRW), nicht das Ergebnis abgeschlossenen Verwaltungshandelns. Das Land habe nicht überzeugend dargelegt, aus welchem Grund die begehrten Berichte nach wie vor besonders sensibel seien und nicht herausgegeben werden könnten. Es sei bereits zweifelhaft, ob eine bloße Vertraulichkeitsvereinbarung im Länderkreis den Auskunftsanspruch ausschließen könnte, jedenfalls müsse ein objektiv schutzwürdiges Interesse der Arbeitsgruppenmitglieder an der Vertraulichkeit gegeben sein.²⁴ Daran fehle es aber vorliegend. Die Berichte enthielten keine vertraulich erhobenen oder übermittelten Informationen, die einem Land oder mehreren bestimmten Ländern zugeordnet werden könnten. Es bestehe daher nicht die Gefahr, dass unterschiedliche Bewertungen oder Einschätzungen der mitwirkenden Länder nach außen drängten.²⁵

Der Klage wurde mithin stattgegeben.

Schon um des Prinzips willen, aber auch als faktischer „Prozessstandschafter“ für die Interessen der Ländergesamtheit wurde Berufung gegen das Urteil eingelegt. Uns hatte besonders enttäuscht, dass das VG die Konsequenz, dass den Ländern für diese Art ihrer Zusammenarbeit faktisch kein geschützter Raum mehr zur Verfügung stünde, in Kauf genommen hat, ohne sich mit dieser Konsequenz näher auseinanderzusetzen. Es hat die einzelnen Tatbestandmerkmale heruntergebrochen und ist bei der Perspektive stehen geblieben, es könne nicht sein, dass allein aufgrund von - konkret womöglich nicht legitim erscheinenden - verweigerten Zustimmungen Dritter das nordrhein-westfälische Informationszugangsrecht ausgehöhlt und „zur Disposition anderer Länder“ gestellt würde.²⁶ Die Tragweite seiner Entscheidung ist ihm offenbar nicht wirklich bewusst geworden. Dies hätte die Auslegung der recht konkreten gesetzlichen Regelungen in § 6 IFG NRW möglicherweise in eine andere Richtung geführt. Dann wäre die Erkenntnis leichter gefallen, dass das Gesetz vermutlich gerade diese Zusammenarbeit im Länderkreis nicht gefährden wollte.

Das OVG NRW konzentrierte sich in seinem Berufungsurteil vom 23.05.2023 (15 A 47/21, juris) auf den Ausschlussgrund des § 6 S. 1 Buchst. c) IFG NRW – die fehlende Zustimmung der anderen Länder.

Anders als das VG nimmt es mit Rückgriff auf die Gesetzesmaterialien an, dass der Wortlaut nicht einschränkend auszulegen sei: Mit dem Begriffspaar „Angaben und Mitteilungen“ seien nichts anderes als Informationen gemeint²⁷. Strengere Anforderungen ergäben sich insoweit nicht. Erfasst seien Informationen unabhängig davon, in welchem Rahmen sie geflossen seien, und unabhängig von Darstellungsform oder Inhalt. Es komme weder auf eine Geheimhaltungsbedürftigkeit der Information an, noch sei zu prüfen, ob deren Offenbarung irgendeine Beeinträchtigung eines Schutzgutes zur Folge haben könne.²⁸ Die Norm trage vielmehr der fehlenden Verfügungsbefugnis über solche Informationen Rechnung, deren Urheber öffentliche Stellen des Bundes oder anderer Länder seien. Dementsprechend sei auch unerheblich, ob mit der Offenbarung einer „fremden“ Information zugleich deren Urheberschaft oder Herkunft bekannt würde. Die Arbeitsgruppenberichte stünden den Urhebern in gleichsam gesamthänderischer Bindung zu. Solange die anderen Länder somit einer Herausgabe nicht zustimmten, sei eine solche durch NRW nicht zulässig.

Ob die Versagung auch auf Buchst. a) – Beeinträchtigung der Beziehungen zum Bund oder anderen Ländern – gestützt werden könnte, ließ das OVG ausdrücklich offen. Zu § 7 IFG NRW – Schutz des Entscheidungsprozesses – äußert es sich nicht.

Damit war für uns die Welt wieder in Ordnung. Solange das alle Informationsfreiheitsgesetze in den anderen Ländern auch so vorsehen und die dortigen Gerichte dies ebenso sehen, ist das Format gerettet - aber auch nur solange!

Für uns war klar: wenn wir das Verfahren verloren hätten, hätte das IFG NRW zwingend geändert und präzisiert werden müssen, um diese Konstellation als Ausnahme eindeutig zu erfassen. Aber so etwas wäre kein einfacher politischer Prozess, denn die Zeichen der Zeit stehen eher auf weitergehende Transparenz. Aber Politik und Verwaltung brauchen - auch jenseits des sogenannten „Arkanbereichs“ - „geschützte Räume“, die ein Informationsfreiheitsgesetz sachgerecht erfassen und regeln muss.

Und es braucht die Sensibilität der Gerichte zu erkennen, wo die berechtigten Belange der Exekutive in der Handhabung der Vorschriften sachgerecht Niederschlag finden müssen.

Dass wir uns hier stets im Bereich von Ausnahmetatbeständen bewegen und die Verwaltung ihre legitimen Belange in jedem Einzelfall darlegen und begründen muss, bleibt unbestritten.

Herzlichen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

¹ Vgl. Pabst/Frankewitsch, IFG NRW, Kommentar, Baden-Baden 2022, Rdnr. 26 zur Einleitung; ausdrückliche Regelung aber in Art. 21 Abs. 4 LVerf Bdg.

² Pabst/Frankewitsch, a.a.O., Rdnr. 29 zur Einleitung.

³ Vgl. z. B. Georg Mascolo, in: Süddt. Zeitung vom 29.07.2023, S. 40 – Die im Dunkeln sieht man nicht; Lukaßen, Die Fallpraxis der Informationsbeauftragten, Diss. 2010, S. 177 ff.

⁴ Pabst/Frankewitsch, a.a.O., Rdnr. 4 a.E. zu § 7.

⁵ Vgl. z.B. OVG NRW, Urteil vom 26.11.2013 – 8 A 809/12 –, juris.

⁶ Vgl. auch OVG NRW, Urteil vom 06.05.2015 – 8 A 1943/13, juris: kein Anspruch auf Zugang zur vollständigen Telefonliste eines Verwaltungsgerichts, da die Funktionsfähigkeit des Gerichts beeinträchtigt würde (§ 6 S. 1 Buchst. a) IFG NRW).

⁷ VerfGH NRW, Urteil vom 20.04.2021 – VerfGH 177/20 zum Untersuchungsausschuss Kindesmissbrauch Lüdge.

⁸ VerfGH NRW, Urteil v. 20.04.2021 – VerfGH 177/20.

⁹ <https://transparenzranking.de/laender/nrw/>

¹⁰ Pabst/Frankewitsch, a.a.O., Rdnr. 29 f. zu § 11.

¹¹ § 11 IFG NRW i.V.m. §§ 1 S. 2, 3 VerwGebO IFG NRW und Nr. 1.3.3 des Gebührentarifs.

¹² Pabst/Frankewitsch, a.a.O., Rdnr. 35 zu § 11.

¹³ Pabst/Frankewitsch, a.a.O., Rdnr. 93 ff. zu § 5.

¹⁴ Pabst/Frankewitsch, a.a.O., Rdnr. 156 zu § 4 und Rdnr. 189 zu § 5.

¹⁵ Pabst/Frankewitsch, a.a.O., Rdnr. 123 zu § 6.

¹⁶ OVG NRW, Urteil v. 06.10.2022 – 15 A 760/20 – juris.

¹⁷ Urteil v. 23.11.2020 – 29 K 1634/19 -, juris.

¹⁸ Ebd., Rdnr. 39.

¹⁹ Ebd., Rdnr. 49 ff.

²⁰ Amtl. Begründung zu § 6 IFG NRW, LT-Drucks. 13/1311, S. 12, zit. n. VG Düsseldorf, a.a.O., Rdnr. 64.

²¹ Ebd., Rdnr. 68.

²² Ebd., Rdnr. 73.

²³ Ebd., Rdnr. 79 ff.

²⁴ Ebd., Rdnr. 87 und 89.

²⁵ Ebd., Rdnr. 91.

²⁶ VG Düsseldorf, a.a.O., Rdnr. 75.

²⁷ OVG NRW, Urteil v. 23.05.2023 – 15 A 47/21 -, juris, Rdnr. 26.

²⁸ Ebd., Rdnr. 44 ff.