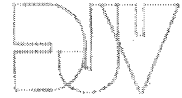


Schleswig-Holsteinischer Landtag

Umdruck 1 6 / 1 0 4 9

GEWERKSCHAFT  
DER JOURNALISTINNEN  
UND JOURNALISTEN

DEUTSCHER  
JOURNALISTEN-  
VERBAND



Innen- und Rechtsausschuss  
des Schleswig-Holsteinischen Landtages  
Düsternbroker Weg 70

24105 Kiel

PRESSEHAUS 2107  
SCHIFFBAUERDAMM 40  
10117 BERLIN  
TELEFON 0 30 - 72 62 79 20  
TELEFAX 0 30 - 726 27 92 13  
E-MAIL: DJV@DJV.DE  
INTERNET: WWW.DJV.DE

31. Juli 2006  
30.910.15/hp/mg

- a. **Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Gesetzes über die Freiheit des Zugangs zu Informationen für das Land Schleswig-Holstein  
Gesetzentwurf der Abgeordneten des SSW – Drs. 16/82 –**
- b. **Entwurf eines Informationsfreiheitsgesetzes für Schleswig-Holstein  
Gesetzentwurf der Landesregierung – Drs. 16/722 –**

Sehr geehrte Damen und Herren,

mit Schreiben vom 7. Juni 2006 hatten Sie dem Deutschen Journalisten-Verband Landesverband Schleswig-Holstein Gelegenheit gegeben, zu den o. a. Entwürfen bis Ende Juli 2006 eine schriftliche Stellungnahme – möglichst per E-Mail – abzugeben.

Im Namen des DJV-Landesverbandes Schleswig-Holstein übersende ich Ihnen hiermit die Stellungnahme und verbleibe

mit freundlichem Gruß

Benno H. Pöppelmann  
– Justiziar –

Anlage

GEWERKSCHAFT  
DER JOURNALISTINNEN  
UND JOURNALISTEN

DEUTSCHER  
JOURNALISTEN-  
VERBAND



PRESSEHAUS 2107  
SCHIFFBAUERDAMM 40  
10117 BERLIN  
TELEFON 0 30 - 72 62 79 20  
TELEFAX 0 30 - 726 27 92 13  
E-MAIL: DJV@DJV.DE  
INTERNET: WWW.DJV.DE

31. Juli 2006

## **Stellungnahme des Deutschen Journalisten-Verbandes e. V.**

- a) Entwurf eines Informationsfreiheitsgesetzes für Schleswig-Holstein**  
Gesetzentwurf der Landesregierung – Drs. 16/722 –
- b) Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Gesetzes über die Freiheit  
des Zugangs zu Informationen für das Land Schleswig-Holstein**  
Gesetzentwurf der Abgeordneten des SSW – Drs. 16/82 –

### **A. Vorbemerkung**

Nach Auffassung des Landesverbandes Schleswig-Holstein sollte ein Informationsfreiheitsgesetz, das sich zum Ziel gesetzt hat, den Bürgerinnen und Bürgern Zugangsrechte zu Informationen der öffentlichen Hand einzuräumen, folgenden Anforderungen genügen:

1. die Öffentlichkeit von Informationen sollte die Regel, die Zugangsbeschränkung die Ausnahme sein,
2. der Anspruch auf Zugang von Informationen der öffentlichen Hand sollte als Rechtsposition weit gefasst sein,
3. Ausnahmetatbestände vom grundsätzlichen Zugang zu Informationen sollten eng begrenzt und genau bestimmt sein,
4. eine Kostenbarriere sollte vor den Zugang zu den Informationen nicht aufgestellt werden und
5. das Gesetz sollte eine Regelung enthalten, die auch eine aktive, insbesondere elektronisch vermittelte Informationspolitik auch im Sinne eines E-Government vorsieht.

Seite 2

DJV-Stellungnahme zu Gesetzentwürfen zum IFG Schleswig-Holstein

Der vorliegende Gesetzentwurf der Landesregierung, der das seit dem 9. Februar 2000 geltende Informationsfreiheitsgesetz für das Land Schleswig-Holstein<sup>1</sup> vollständig neu überarbeitet, genügt den vorgenannten Anforderungen nicht in jedem Fall. Bereits aus der allgemeinen Begründung des Gesetzes ist abzuleiten, dass es den Verfassern des Entwurfs<sup>2</sup> vor allem darum zu gehen scheint, die seit 2000 geltende Informationsfreiheit in Schleswig-Holstein wieder einzuschränken, das Handeln der öffentlichen Verwaltung weniger transparent zu gestalten, jedenfalls aber den Bürgern möglichst wenig Gelegenheit zu geben, die Aktivitäten der öffentlichen Hand kritisch zu begleiten, sich mit ihnen auseinander zu setzen und auf diese Weise am demokratischen Prozess teilzuhaben.

Demgegenüber ist der Gesetzentwurf der Abgeordneten des SSW<sup>3</sup> davon die geprägt, seit dem Inkrafttreten des IFG-SH aufgetretenen Auslegungsschwierigkeiten und Zweifelsfragen im Sinne der Stärkung demokratischer Beteiligungsrechte der Bürgerinnen und Bürger und im Sinne einer Verbesserung der Informationszugangsrechte zu lösen.

Das Ziel des IFG-Reg-E, den Zugang zu allgemeinen Verwaltungsinformationen und zu Umweltinformationen in einem Gesetz zu regeln und damit die entsprechende Richtlinie<sup>4</sup> in einem Gesetz zu regeln, stößt auf Zustimmung beim DJV-Landesverband Schleswig-Holstein. Das Verfahren erleichtert den Zugangsberechtigten die Rechtsanwendung.

Die Stellungnahme folgt dem IFG-Reg-E, der Entwurf der Abgeordneten des SSW wird im jeweiligen Zusammenhang diskutiert.

## **B. Zu den einzelnen vorgeschlagenen Regelungen**

### **Zu § 1 IFG-SSW-E**

Der Regierungsentwurf verzichtet auf die bisher in § 1 IFG-SH enthaltene Bestimmung des Gesetzeszwecks, ohne die Streichung dieser Regelung zu begründen.

Nach Auffassung des DJV-Landesverbandes Schleswig-Holstein sollte in § 1 des IFG-SH

---

1 im Folgenden IFG-SH

2 im Folgenden IFG-Reg-E

3 im Folgenden IFG-SSW-E

4 Richtlinie 2003/4/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 28. Januar 2003 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Umweltinformationen

DJV-Stellungnahme zu Gesetzentwürfen zum IFG Schleswig-Holstein

der Gesetzeszweck weiterhin beschrieben werden. Die von den Abgeordneten des SSW vorgeschlagene Formulierung wird für sinnvoll gehalten, sei sollte um die Formulierung der Zielsetzung ergänzt werden.

Gesetzliche Zweckbestimmungen wie die in § 1 IFG-SH sind für die Rechtspraxis insbesondere zur Lösung von Zweifelsfragen und zur Auslegung von Bedeutung<sup>5</sup>. Dies gilt insbesondere dann, wenn – wie im Informationsfreiheitsrecht – ein Wechsel von dem historisch und verfassungsrechtlich überholten Amtsgeheimnis hin zur Informationsfreiheit vorgenommen wird. Der als grundlegende Norm vorangestellte beschriebene Gesetzeszweck macht der nach Art. 20 Abs. 2 GG an das Gesetz gebundenen Exekutive deutlich, dass eine grundlegende Veränderung der Rechtslage vorgenommen wurde<sup>6</sup>. Gerade, wenn es – wie im Informationsfreiheitsrecht – um den Ausgleich von gegensätzlichen Interessen geht, ist die Beschreibung des Gesetzeszwecks sehr hilfreich, wenn sie gleichzeitig auch Hinweise auf die Gewichtung der jeweiligen im Konflikt stehenden Interessen bietet. Insofern ist allerdings der geltende § 1 IFG-SH und auch der Vorschlag der Abgeordneten des SSW unvollständig, weil sie im Wesentlichen nur den Inhalt beschreiben, die Zielsetzung aber außer Acht gelassen wird. Diese besteht darin, die demokratische Meinungs- und Willensbildung zu fördern und eine Kontrolle des staatlichen Handelns zu ermöglichen<sup>7</sup>.

Entsprechend sollte § 1 in der Fassung des IFG-SSW-E um diese Zielsetzung ergänzt und im IFG-SH erhalten bleiben.

### **Zu § 1 Abs. 1 IFG-Reg-E**

In § 1 Abs. 1 IFG-Reg-E wird einschränkend gegenüber der bisherigen Regelung des § 3 IFG-SH die Geltung des Gesetzes beschränkt auf „die öffentlich-rechtliche Verwaltungstätigkeit der Träger der öffentlichen Verwaltung“. Lediglich bei Umweltinformationen soll das Gesetz auch für die privatrechtliche Tätigkeit dieser Träger sowie sonstiger natürlicher und juristischer Personen des Privatrechts gelten, die öffentliche Aufgaben wahrnehmen und dabei der Kontrolle der öffentlichen Hand unterliegen.

---

5 vgl. BVerfGE 75,329(344)

6 vgl. Rossi, Informationszugangsfreiheit und Verfassungsrecht, S. 70

7 vgl. § 1 IFG-Bln

DJV-Stellungnahme zu Gesetzentwürfen zum IFG Schleswig-Holstein

Der DJV-Landesverband Schleswig-Holstein lehnt § 1 Abs. 1 IFG-Reg-E in der vorgeschlagenen Fassung ab. Er plädiert dafür, auch das privatrechtliche Handeln der öffentlichen Hand sowie das Handeln, soweit sich die Behörden privater Personen bedienen oder diese kontrollieren, in den Geltungsbereich des Gesetzes mit einzubeziehen.

Zur Einschränkung des Geltungsbereichs des Gesetzes gegenüber der bisherigen Fassung wird ausgeführt, die Richtlinie 2003/4/EG zur Herausgabe von Umweltinformationen verpflichte nur dazu im Bereich der Umweltinformationen unabhängig von der öffentlich-rechtlichen oder privatrechtlichen Rechtsform des Handelns der öffentlichen Hand, den Zugang zu eröffnen. Auch Personen des Privatrechts seien in dem beschriebenen Umfang informationspflichtig. Hingegen bestehe bei allgemeinen Verwaltungsinformationen insoweit keine rechtliche Verpflichtung. Es bestehe auch kein Anlass, der öffentlichen Hand Wettbewerbsnachteile zuzufügen, wenn diese auf die „Vorrechte“ des öffentlichen Rechts bewusst verzichte. Mit der Verpflichtung zur Informationsgewährung bei öffentlich-rechtlichem Verwaltungshandeln werde eine umfassende Informationspflicht zur Wahrung behördlicher Transparenz als „Ausgleich für die Sonderrechte, die der öffentlichen Verwaltung bei der Wahrnehmung ihrer öffentlichen Aufgaben eingeräumt“ würden, normiert<sup>8</sup>.

Bei Umweltinformationen müsse „dieser Grundsatz“, dass die öffentliche Hand hinsichtlich der Informationsgewährung beim Handeln in privatrechtlicher Form nicht „strenger als andere Rechtssubjekte zu behandeln“ sei, durchbrochen werden. Dabei sei freilich zu bedenken, dass die Europäische Union ihre Richtlinien stets auch im Blick auf jene Mitgliedstaaten abzufassen habe, denen die Unterscheidung zwischen öffentlichem und privatem Recht weniger vertraut sei<sup>9</sup>. Aus § 1 Abs. 1 S. 1 ergebe sich somit, dass bei allgemeinen Verwaltungsinformationen, die im Zusammenhang mit privatrechtlichem Handeln der Behörden oder Organe der Träger der öffentlichen Verwaltung entstünden, z.B. sog. fiskalischen Hilfsgeschäften, erwerbswirtschaftliche Betätigung oder im Bereich des sog. Verwaltungsprivatrechts das Gesetz nicht anzuwenden sei<sup>10</sup>.

Dieser erneute Paradigmenwechsel, von der Informationsfreiheit wieder hin zum Amtsgeheimnis wird vom DJV-Landesverband Schleswig-Holstein abgelehnt. Er ist mit Auslegungsproblemen nicht zu begründen. Eventuell diese grundlegende Einschränkung der

<sup>8</sup> vgl. IFG-Reg-E, Drs. 16/722, S. 3 und S. 22 f.

<sup>9</sup> vgl. IFG-Reg-E, S. 23

<sup>10</sup> aaO, S. 23

DJV-Stellungnahme zu Gesetzentwürfen zum IFG Schleswig-Holstein

Informationsfreiheit begründenden Wirkungsfeststellungen etwa im Sinn einer Evaluierung des Gesetzes sind der Gesetzesbegründung nicht zu entnehmen. Hinweise darauf, dass eine entsprechende Evaluierung stattgefunden habe, fehlen ebenfalls. Aus tatsächlichen Gründen kann daher die vorgeschlagene Regelung im IFG-Reg-E nicht veranlasst sein. Insbesondere aus rechtlichen Gründen ist sie aber auch verfehlt.

Entgegen der im IFG-Reg-E geäußerten Ansicht genießt die öffentliche Hand im Bereich öffentlich-rechtlicher Verwaltungstätigkeit keine vielfältigen „Vorrechte“ gegenüber allen anderen Rechtssubjekten.

Die Staatsgewalt geht vom Volk aus<sup>11</sup>. Insbesondere die vollziehende Gewalt ist an Gesetz und Recht gebunden<sup>12</sup>. Staatliches Handeln, auch im Bereich öffentlich-rechtlicher Verwaltungstätigkeit, genießt keine „Vorrechte“, es kann für sich z.B. keine Freiheitsrechte in Anspruch nehmen, sondern es erfolgt in Ausübung von Kompetenzen<sup>13</sup>. Privatpersonen, also andere Rechtssubjekte, genießen Privatautonomie, staatliches Handeln ist auf eine Rechtfertigung angewiesen. Deswegen gibt es im öffentlichen Recht, nicht aber im Privatrecht eine ausgeformte Ermessenslehre<sup>14</sup>. Staatliches Handeln ist an das Demokratie-, Rechtsstaats-, Gesetzmäßigkeits- und Sozialstaatsprinzip gebunden. Auch in den Bereichen, in denen der Staat zur Erfüllung seiner Aufgaben<sup>15</sup> besondere Befugnisse ausübt, wie z.B. im Polizeirecht oder im Steuerrecht, unterliegt staatliches Handeln diesen Bindungen. Auch sie begründen keine „Vorrechte“<sup>16</sup>.

Die These in der Begründung des IFG-Reg-E von den angeblichen „vielfältigen Vorrechten“ ist schon vom Ansatz deswegen verfehlt, weil im öffentlichen Recht andere Rechtssubjekte mit der diesem Recht unterliegenden öffentlichen Hand nicht vergleichbar sind. Die genannte These führt zu einer demokratiedefizitären und deswegen abzulehnenden Lösung.

---

11 Art. 20 Abs. 2 S. 1 GG

12 Art. 20 Abs. 3 GG

13 vgl. BVerfGE 61,62(101); 68,163(206)

14 vgl. Badura et al., Allgemeines Verwaltungsrecht, S. 36, 12. Auflage

15 die ausschließlich durch ein öffentliches Interesse begründet sind, dies gilt auch für die Verwaltung

16 vgl. Wolff/Bachof VerwR I, § 23 II c; Badura et al., aaO; Bethge, Die Grundrechtsberechtigung juristischer Personen nach Art. 19 Abs. 3 GG, 1985, S. 67 f.



DJV-Stellungnahme zu Gesetzentwürfen zum IFG Schleswig-Holstein

Wenn die These richtig wäre, dass die öffentliche Hand im Bereich öffentlich-rechtlicher Verwaltungstätigkeit nur wegen ihrer „Vorrechte“ zur umfassenden Information und zur Wahrung absoluter Transparenz verpflichtet werden kann, würde dies im Umkehrschluss zur These führen<sup>17</sup>, dass es Bereiche staatlichen Handelns, insbesondere der vollziehenden Gewalt, geben kann, die des Ausgleichs zur umfassenden Information der Bürgerinnen und Bürger nicht bedürfen und deswegen intransparent sein können. Alle Staatsgewalt geht nicht nur vom Volke aus, die Staatsgewalt wird auch vom Volk „durch besondere Organe der Gesetzgebung, der vollziehenden Gewalt und der Rechtsprechung ausgeübt.

Nach den Worten des Bundesverfassungsgerichts setzt der in Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG ausgestaltete Grundsatz der Volkssouveränität voraus, dass das Volk einen effektiven Einfluss auf die Ausübung der Staatsgewalt durch die dort genannten Organe hat. Deren Akte müssen sich auf den Willen des Volkes zurückführen lassen und ihm gegenüber verantwortet werden. Entscheidend im Hinblick auf den Grundsatz der Volkssouveränität ist nicht die Form, sondern die Effektivität der demokratischen Legitimation staatlichen Handelns<sup>18</sup>.

Nicht also angebliche „Vorrechte“ der öffentlich-rechtlichen Verwaltungstätigkeit gebieten zum Ausgleich umfassende Informationen und absolute Transparenz gegenüber der Öffentlichkeit, sondern die Legitimationsbedürftigkeit des Handelns der öffentlichen Hand auch und gerade im Bereich öffentlich-rechtlicher Verwaltungstätigkeit gegenüber dem Volk.

Es bedarf entgegen der Auffassung der Verfasser des IFG-Reg-E nicht der zusätzlichen Begründung im Hinblick auf Umweltinformationen, dass das Europäische Recht<sup>19</sup> zur Herausgabe von Umweltinformationen unabhängig von der öffentlich-rechtlichen oder privatrechtlichen Rechtsform des Handelns der Verwaltung verpflichtet. Es hätte auch nicht des hinzugefügten rechtfertigenden Satzes bedurft, es sei zu bedenken, dass die Europäische Union ihre Richtlinien stets auch im Blick auf jene Mitgliedstaaten abzufassen habe, denen die Unterscheidung zwischen öffentlichem und privatem Recht weniger vertraut sei.

---

17 die ebenfalls in der Begründung vertreten wird, vgl. Begründung S. 3

18 vgl. BVerfGE 83,60(71); 93,37(66 f)

19 in Form der Richtlinie 2003/4/EG

#### DJV-Stellungnahme zu Gesetzentwürfen zum IFG Schleswig-Holstein

Dem Recht der Europäischen Union ist die Unterscheidung zwischen öffentlichem und privatem Recht durchaus bekannt<sup>20</sup>. Die Begründung legt insoweit den Schluss nahe, dass es den Verfassern des IFG-Reg-E nicht darum geht, die Verpflichtung im Hinblick auf Umweltinformationen zu begründen, sondern im Gegenteil zu unterstreichen, warum es gerechtfertigt sei, allgemeine Verwaltungsinformationen außerhalb des Bereichs öffentlich-rechtlicher Verwaltungstätigkeit dem Informationszugang der Bürgerinnen und Bürger zu entziehen. Auch insoweit geht jedoch die Begründung fehl, zumal Mitgliedstaaten der EU die Unterscheidung zwischen öffentlichem und privatem Recht vertraut ist. Dies gilt z.B. auch für Großbritannien, in dem sich längst ein „public law“ als Sonderrecht der vollziehenden Gewalt etabliert hat<sup>21</sup>.

Mit der Begrenzung des Zugangs zu Informationen, die den Zwecken der öffentlich-rechtlichen Verwaltungstätigkeit der Träger der öffentlichen Verwaltung dienen, verfolgt § 1 Abs. 1 IFG-Reg-E das Ziel, fiskalische Hilfsgeschäfte, erwerbswirtschaftliche Betätigung und das Handeln im Bereich des sog. Verwaltungsprivatrechts aus dem Geltungsbereich des Gesetzes auszunehmen. Dies würde bedeuten, dass die Leistungsverwaltung, also die Versorgung der Bevölkerung mit z.B. Energie oder Wasser, die Erbringung von Verkehrsleistungen (z.B. durch kommunale Verkehrsbetriebe), die Sicherstellung von Telekommunikationsleistungen, Forschungsbereiche, kulturpolitische Bereiche ebenso aus dem Anwendungsbereich des Gesetzes herausgenommen werden sollen, wie Informationen zur Bedarfsdeckung (z.B. Bau von Straßen, Schulen und Universitäten). Dem Informationszugang entzogen wäre die Vermögensverwaltung z.B. im Hinblick auf die Sondernutzung öffentlicher Straßen ebenso wie die Teilnahme der öffentlichen Hand am Wirtschaftsleben<sup>22</sup>.

Die Herausnahme all dieser Formen der privatrechtlich handelnden Verwaltung aus dem Informationszugangsrecht im Sinne einer umfassenden Bereichsausnahme ist unter dem Gesichtspunkt der öffentlich-rechtlichen Bindung der Verwaltung beim Handeln in Privatrechtsform nicht gerechtfertigt. Dies gilt prinzipiell für jede Form des privatrechtlichen Handelns. Die Inanspruchnahme des Privatrechts macht die Verwaltung nicht zum Privaten. Der Staat bleibt Staat, eine Gleichstellung der privatrechtlichen Verwaltung mit den

---

20 vgl. Art. 238 EG-Vertrag

21 vgl. Curzon, Dictionary of Law, S. 311, 4. Aufl., London 1997

22 etwa im Hinblick auf die Landesbank, die Sparkassen, Baugesellschaften, Versicherungsunternehmen, Spielbanken usw. (vgl. zu Art und Ausmaß privatrechtsförmiger Verwaltung: Badura et al., aaO, S. 65 f.)





#### DJV-Stellungnahme zu Gesetzentwürfen zum IFG Schleswig-Holstein

sonstigen Rechtssubjekten des Privatrechts ist in keinem Fall möglich<sup>23</sup>. Die prinzipiellen Handlungsmaßstäbe der Verwaltung gelten Rechtsform unanhängig. Die Berufung der Verwaltung auf irgendeine – und sei es auch bloß abgeschwächte – Privatautonomie bleibt ihr versagt. Das privatrechtliche Tätigwerden der Verwaltung bedarf stets der Rechtfertigung durch ein öffentliches Interesse bzw. einen öffentlichen Zweck<sup>24</sup>.

Die im IFG-Reg-E aufgestellte These, es bestünde kein Anlass, der öffentlichen Hand Wettbewerbsnachteile zuzufügen und sie anders als die Rechtssubjekte des Privatrechts zu behandeln, wenn die öffentliche Hand auf die Vorrechte des öffentlichen Rechts bewusst verzichte, fällt angesichts dieser klaren Aussagen der Verwaltungsrechtsdogmatik in sich zusammen. Wegen der Bindung der vollziehenden Gewalt an Recht und Gesetz kommt eine Unterordnung eines Verwaltungsträgers, wenn dieser in privatrechtlicher Form handelt, unter den Willen eines privaten Vertragspartners letztlich nicht in Betracht, weil sich die Erfüllung von Aufgaben der öffentlichen Verwaltung, geschieht dies auch in privatrechtlicher Form, nicht nach dem privatautonomen Willen der Vertragspartner, sondern letztlich nach der jeweiligen öffentlich-rechtlichen Rechtsgrundlage richtet<sup>25</sup>.

Die von den Verfassern des IFG-Reg-E offensichtlich beabsichtigte Flucht in die öffentlich-rechtliche Bindungslosigkeit<sup>26</sup> ist – wie dargelegt – schon nach allgemeinen verwaltungsrechtlichen Grundsätzen nicht zulässig. Die Verwaltung ist vielmehr verpflichtet, auch ihr privatrechtliches Handeln an ihre öffentlich-rechtliche Bindung auszurichten. Diese Verpflichtung ist justiziabel<sup>27</sup>.

Fraglich bleibt danach nur noch, ob es eine spezielle Rechtfertigung geben kann, die genannten privatrechtlichen Formen des Verwaltungshandelns aus dem Informationszugang heraus zu nehmen. Auch dies ist nach Auffassung des DJV-Landesverbandes Schleswig-Holstein nicht der Fall. Informationsfreiheitsgesetze beinhalten wegen ihrer Zielsetzung einen eigenen Behördenbegriff, der jedenfalls Personen des Privatrechts einschließt, deren sich die Behörden zur Erfüllung ihrer Aufgaben bedienen. Dieser Behördenbegriff ist

---

23 vgl. VGH Rh-Pf, DVBl 2000,992 ff

24 Badura et al., aaO, S. 68 ff

25 vgl. Scherer, NJW 1989,2724(2728)

26 vgl. zum Begriff Badura et al., aaO, S. 72

27 BVerwG NJW 1990,134(135) im Hinblick auf den Gleichbehandlungsgrundsatz; BVerfG NJW 1990,1783 im Hinblick auf die Grundrechtsfähigkeit juristischer Personen des Privatrechts, wenn sie öffentliche Aufgaben wahrnehmen

DJV-Stellungnahme zu Gesetzentwürfen zum IFG Schleswig-Holstein

funktionell–teleologisch zu verstehen. Das Informationsbedürfnis der Bevölkerung<sup>28</sup> ist danach überall dort begründet, wo zur Wahrnehmung staatlicher Aufgaben öffentliche Mittel eingesetzt werden, also Steuergelder. Es besteht ein berechtigtes öffentliches Interesse, von der konkreten Verwendung dieser öffentlichen Mittel Kenntnis zu erlangen. Das gilt unabhängig davon, ob eine Behörde sich zur Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben im Einzelfall einer privatrechtlichen Organisationsform oder einer natürlichen Person bedient. Stehen Private unter der Aufsicht oder einer entsprechenden Einflussnahme von Behörden, sind sie verpflichtet, den Informationszugang zu gewähren<sup>29</sup>.

Nach alledem sollte der Geltungsbereich im Hinblick auf die dem Informationszugang unterliegende Verwaltungstätigkeit so formuliert werden, wie nach dem IFG-SSW-E zu Art. 1 Nr. 2 vorgeschlagen.

**Zu § 1 Abs. 2**

Im Hinblick auf den Änderungsvorschlag zu § 1 Abs. 1 IFG-Reg-E sollte § 1 Abs. 2 Nr. 2 gestrichen werden. Eine Begründung dafür, dass das Informationsfreiheitsgesetz nicht für die obersten Landesbehörden gelten soll, soweit sie im Rahmen der Gesetzgebungsverfahren oder beim Erlass von Rechtsverordnungen tätig werden, wird nicht gegeben. Eine solche Begründung ist auch nicht erkennbar.

Hingegen ist im Hinblick auf die Ausführung zu § 1 Abs. 1 IFG-Reg-E in § 1 Abs. 2 eine Nr. 5 der Gestalt aufzunehmen, dass das Gesetz nicht für Rundfunkanstalten im Rahmen ihrer journalistisch redaktionellen Tätigkeit gelten kann. Rundfunkanstalten sind Einrichtungen des öffentlichen Rechts, zugleich jedoch Grundrechtsträger. Die vorgeschlagene Regelung hat eine notwendige Schutzfunktion für die journalistische Tätigkeit. Die Nichtzugänglichkeit zur Information aus journalistisch-redaktioneller Tätigkeit ergibt sich aus dem für diese Tätigkeit wesentlichen und auch verfassungsrechtlich abgesicherten Schutz des Redaktionsgeheimnisses und der Informanten der Medien. Ein vergleichbarer Schutz ist in § 41 Abs. 3 des BDSG enthalten und auch in § 10 LPG-SH. Der Informationszugang kann insoweit nicht gewährt werden, wie auf Informanten oder den Inhalt recherchierten Materials geschlossen werden oder dieses ausgeforscht werden kann.

---

28 und auch der Medien

29 vgl. zur entsprechenden Argumentation im Hinblick auf § 4 Landespressegesetz; BGH AfP 2005,279(280); OVG Saarland AfP 1998,426(428)

DJV-Stellungnahme zu Gesetzentwürfen zum IFG Schleswig-Holstein

### **Zu § 2 Abs. 3 IFG-Reg-E**

Der bisher in § 4 IFG-SH verwendete Begriff der „vorhandenen Informationen“ soll in § 2 Abs. 3 IFG-Reg-E ersetzt werden durch den Begriff der „amtlichen Informationen“. Der DJV-Landesverband Schleswig-Holstein ist der Auffassung, dass der bisherige Begriff der vorhandenen Informationen beibehalten werden sollte. Soweit ersichtlich, gibt es keinen Grund, insoweit zwischen allgemeinen Verwaltungsinformationen und Umweltinformationen zu unterscheiden. Auch wird in der Begründung nicht ausgeführt, hinsichtlich des Begriffs habe es Auslegungsschwierigkeiten gegeben. Es besteht kein Grund, durch eine neue Begrifflichkeit Unsicherheit bei der Anwendung des Gesetzes zu schaffen.

### **Zu § 3 S. 2 IFG-Reg-E**

Durch § 3 S. 2 IFG Reg-E soll der bisherige § 17 des IFG-SH ersetzt werden. Insoweit wird darauf verwiesen, § 17 IFG-SH habe zu Auslegungsschwierigkeiten geführt. Nach Auffassung des DJV-Landesverbandes Schleswig-Holstein sollte es bei der Regelung des derzeitigen § 17 IFG-SH bleiben. Die Begründung zum IFG-Reg-E macht deutlich, dass speziellere Informationszugangsregelungen, wenn sie den Informationsanspruch nach § 3 S. 1 IFG-Reg-E verdrängen, auch dazu führen können, dass der Umfang der Information begrenzt und insoweit durch die Spezialregelung abschließend geregelt sei. Dem Verständnis eines möglichst voraussetzungslosen Zugangs zu Informationen der öffentlichen Verwaltung<sup>30</sup> entspricht die vorgeschlagene Regelung zu § 3 S. 2 IFG-Reg-E nicht.

### **Zu § 5 Abs. 1 Nr. 1 IFG-Reg-E**

Prinzipiell ist nichts dagegen einzuwenden, dass die informationspflichtige Stelle dem Antrag auf Zugang zu Informationen nicht entsprechen muss, wenn die Informationen der Antrag stellenden Person bereits auf andere, leicht zugängliche Art verfügbar ist. Allerdings sollte nach Auffassung des DJV-Landesverbandes Schleswig-Holstein insoweit geregelt sein, dass die informationsverpflichtete Stelle dem Antragsteller die „leicht zugängliche Art“ des Informationszugangs konkret nachweist. Denn häufig sind auch vorgibtlich leicht zugängliche Arten von Informationen mit erheblichem Rechercheaufwand verbunden. Hingegen bedeutet es für die informationsverpflichtete Stelle keinen relevanten Mehraufwand, den Nachweis gegenüber dem Antragsteller zu führen, da bei ihr die

---

<sup>30</sup> selbstverständlich unter Wahrung berechtigter entgegenstehender Interessen

Seite 11

DJV-Stellungnahme zu Gesetzentwürfen zum IFG Schleswig-Holstein

Information vorhanden und damit auch das Wissen verfügbar ist, wo die vorhandene Information zu finden ist.

### **Zu § 7 Abs. 1 Nr. 2 IFG-Reg-E**

Nach Meinung des DJV-Landesverbandes Schleswig-Holstein haben sich die bisherigen §§ 9 bis 12 IFG-SH bewährt. Deswegen besteht insoweit kein Grund, diese Regelungen inhaltlich insoweit zu ändern. In jedem Fall sollten aber § 7 Abs. 1 Nr. 2 lit. a und b gestrichen werden.

### **Zu § 7 Abs. 1 Nr. 2 lit. a IFG-Reg-E**

Die Regelung, dass ein Antrag auf Informationszugang abzulehnen ist, soweit er offensichtlich missbräuchlich gestellt wurde, wird damit begründet, dies sei z.B. der Fall, wenn die Antrag stellende Person bereits über die beantragten Informationen verfügt oder der Antrag offensichtlich zum Zweck der Verzögerung von Verwaltungsverfahren gestellt worden sei.

Nach Auffassung des DJV-Landesverbandes Schleswig-Holstein bedarf es insoweit keiner Regelung. Sofern ein Antragsteller über ein Information im beantragten Umfang bereits verfügt, kann nicht davon ausgegangen werden, dass überhaupt ein Antrag erfolgt. Insoweit bedarf es einer ausdrücklichen gesetzlichen Regelung nicht. Zudem kann die Behörde im Rahmen des § 5 Abs. 1 Nr. 1 IFG-Reg-E darauf verweisen, dass sie dem Antrag nicht entsprechen müsse, weil die Antrag stellende Person bereits auf andere, leicht zugängliche Art<sup>31</sup> die Information verfügbar hat.

Soweit zur Begründung des angeblichen offensichtlichen Missbrauchs darauf verwiesen wird, ein Antrag werde offensichtlich zum Zweck der Verzögerung von Verwaltungsverfahren gestellt, müsste angesichts der Unbestimmtheit dieser Rechtsbegriffe mindestens eine Nachweispflicht der informationspflichtigen Stelle verlangt werden, da sonst allzu leicht mit dieser Begründung ein Antrag abgelehnt werden könnte. Faktisch dürfte jedoch auch insoweit eine ausdrückliche gesetzliche Regelung nicht notwendig sein.

---

31 nämlich bei sich selbst

DJV-Stellungnahme zu Gesetzentwürfen zum IFG Schleswig-Holstein

### **Zu § 7 Abs. 1 Nr. 2 lit. b IFG-Reg-E**

§ 7 Abs. 1 Nr. 2 lit. b ist schon wegen der fehlenden Bestimmtheit dieser Regelung zu streichen. Weder aus der Norm selbst noch aus der Begründung ist abzuleiten, was unter dem Begriff „interne Mitteilungen“ zu verstehen ist. Die Norm wird damit begründet, sie diene der Sicherung der Effektivität interner Arbeitsabläufe. Es ist jedoch nicht ersichtlich, wie der Informationszugang zu internen Mitteilungen die Effektivität von Arbeitsabläufen der Verwaltung überhaupt tangieren, geschweige denn stören könnte. Würde eine solche interne Mitteilung, z.B. eine Verwaltungsvorschrift<sup>32</sup> von einer Antrag stellenden Person angefordert, könnte sie problemlos kopiert und herausgegeben werden.

### **Zu § 8 Abs. 1 Nr. 2 IFG-Reg-E**

Zu Recht schützen Informationsfreiheitsgesetze die Rechte am geistigen Eigentum, insbesondere Urheberrechte vor dem Informationszugang deswegen, weil die Rechtspositionen der Rechtsinhaber insoweit erheblich verletzt werden könnten. Allerdings kann dies nach Auffassung des DJV-Landesverbandes Schleswig-Holstein dann nicht gelten, wenn Behörden eigene (Nutzungs-)Rechte an urheberrechtlich geschützten Werken haben. Das IFG soll den Informationszugang eröffnen, aber nicht verschließen. Deshalb müssen informationspflichtige Stellen, wenn keine Privaten Urheberrechte geltend machen können, dem Antragsteller die erforderlichen Nutzungsrechte einräumen, damit er sein Recht auf Information wahrnehmen kann. Die Regelungen zum Schutz der Rechte am geistigen Eigentum dienen dem Schutz des privaten geistigen Eigentums. Dieses soll durch den Informationszugang nicht unterlaufen werden können. Es besteht jedoch insbesondere unter dem Gesichtspunkt der Zielsetzung eines Informationsfreiheitsgesetzes kein Grund, Behörden insoweit mit privaten Personen gleichzusetzen, die Rechte am geistigen Eigentum haben. Dies wird bereits dadurch deutlich, dass eine Behörde, ist sie Inhaberin der Nutzungsrechte, jederzeit ein urheberrechtlich geschütztes Werk vor einem elektronischen Zugang mit Hinweis auf entgegenstehende Urheberrechte<sup>33</sup> schützen könnte. Über diesen Akt der Verhinderung würde auch die in § 8 Abs. 1 a.E. enthaltene Abwägungsklausel nicht hinweg helfen. Denn in jedem Fall müsste das öffentliche Interesse an der Bekanntgabe überwiegen. Jedenfalls in dem Maße, in dem informationsverpflichtete Stellen ihre Informationen (nur noch) elektronisch aufbereiten, verwalten und vorhalten, müsste klar geregelt sein, dass eventuell entgegen stehende Nutzungsrechte der Behörde den Informationszugang nicht verhindern können.

<sup>32</sup> vgl. Badura et al., aaO, S. 153

<sup>33</sup> hier: § 19 a UrhG



Seite 13

DJV-Stellungnahme zu Gesetzentwürfen zum IFG Schleswig-Holstein

### Zu § 13 IFG-Reg-E

Es ist nicht ersichtlich, warum eine aktive Unterrichtung der Öffentlichkeit durch informationsverpflichtete Stellen lediglich auf den Bereich der Umwelt reduziert werden soll. Nach Auffassung des DJV-Landesverbandes Schleswig-Holstein sollten öffentliche Stellen mindestens Organisationspläne und Aktenordnungen und sonstige vorhandene Register z.B. über das Internet zugänglich machen. Auf die entsprechende, jedenfalls in Ansätzen akzeptable Regelung des § 11 des IFG des Bundes wird insoweit verwiesen. Noch informationsfreundlicher ist jedoch insoweit die Verordnung des Europäischen Parlaments des Rates über den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission von 30. Mai 2001<sup>34</sup>. Nach dessen Art. 11 macht jedes Organ im Hinblick auf die wirksame Ausübung der Rechte durch die Bürger ein Dokumentenregister öffentlich elektronisch zugänglich. Das Register enthält für jedes Dokument eine Bezugsnummer, den Gegenstand und/oder eine kurze Beschreibung des Inhalts des Dokuments sowie das Datum des Eingangs oder der Erstellung der Aufnahme in das Register. Dabei sind die Hinweise so abzufassen, dass der Schutz entgegen stehender öffentlicher oder privater Belange nicht beeinträchtigt wird. Eine solche Regelung hält der DJV-Landesverband Schleswig-Holstein auch im Hinblick auf das Bemühen der Verwaltung, die Verwaltungstätigkeit für das E-Government zu öffnen, für angebracht.

In jedem Fall ist insoweit der Vorschlag zu Nr. 15 des IFG-SSW-Entwurf dem Regierungsentwurf vorzuziehen.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'H. Pöppelmann'.

Benno H. Pöppelmann  
– Justiziar –