



**Universität Konstanz**

**Fachbereich  
Rechtswissenschaft**

**Lehrstuhl für  
Öffentliches Recht  
mit Schwerpunkt  
Verwaltungsrecht**

**Prof. Dr. Martin Ibler**  
Ordinarius für Öffentliches Recht

Universitätsstraße 10  
Telefon: (07531) 88-2480  
Telefax: (07531) 88-4457  
Sekretariat: (07531) 88-2328  
e-mail:  
Martin.Ibler@uni-konstanz.de

Datum: 8. 3. 2005

Prof. Dr. Martin Ibler  
Universität Konstanz Fach D 106 D-78457 Konstanz

Deutscher Bundestag  
Innenausschuss  
– Sekretariat –  
Platz der Republik 1  
11011 Berlin  
- per Email -

Sehr geehrte Damen und Herren,

anliegend erhalten Sie meine vorbereitende schriftliche Stellungnahme für die Sachverständigenanhörung zum Entwurf eines Informationsfreiheitsgesetzes (IFG) am 14. 03. 2005.

Mit freundlichen Grüßen

Prof. Dr. Martin Ibler

## I. Zum Ziel des Gesetzentwurfs

Das allgemeine Ziel des Gesetzentwurfs, das Verwaltungshandeln des Bundes durch erleichterten Informationszugang transparenter zu gestalten, ist im Ausgangspunkt legitim. Ebenfalls legitim ist das damit mittelbar angestrebte allgemeine Ziel, die Meinungs- und Willensbildung der Bürger zu verbessern. Dies gilt jedoch nicht im selben Maße für das weitere mittelbare Ziel, die Verwaltung mit Hilfe von Anfragen der Bürger zu kontrollieren. Ferner bestehen grundsätzliche Bedenken dagegen, dass die vorgesehene Ausgestaltung des Gesetzes diese Ziele erreichen kann.

Diese grundsätzlichen Bedenken, die im Kern verfassungsrechtlicher Natur sind, richten sich vor allem

1. gegen die Verknüpfung des Ziels, die Meinungs- und Willensbildung der Bürger zu verbessern, mit dem Ziel, die Verwaltung durch Anfragen von Bürgern zu kontrollieren (vgl. Gesetzesbegründung BT-Drs. 15/4493, S. 6 sub. A.I.), und zwar gerade durch einen sog. voraussetzungslosen - d. h. kein rechtliches oder berechtigtes Interesse voraussetzenden - Informationsanspruch  
und
2. gegen die mit einem solchen voraussetzungslosen Informationsanspruch (und mit dem Gesetzesentwurf insgesamt) einhergehende Zurückdrängung des Datenschutzes.

### Zu 1.:

Ein Informationsanspruch, der voraussetzungslos beliebige Anfragen erlaubt, die von der Verwaltung beantwortet werden müssen, ermöglicht nur eine punktuelle und **willkürliche Kontrolle** der Verwaltungstätigkeit. Er tritt neben die herkömmliche Staatsaufsicht der übergeordneten über die untergeordnete Behörde. Die herkömmliche Staatsaufsicht überwacht als Ausdruck der mittelbaren demokratischen Legitimation der Behörden nach rechtsstaatlichen Regeln und gleichmäßig das Verwaltungshandeln. Demgegenüber ist eine voraussetzungslose Verwaltungskontrolle durch anfragende Bürger beliebig und willkürlich. Sie **begünstigt** zudem eine **interessenselektive Partizipation**, die nicht Ausdruck des Demokratieprinzips ist, sondern die Verwaltung, etwa durch gezielte und gehäufte Anfragen, interessengesteuert beschäftigen kann.<sup>1</sup> Überdies kann bezweifelt werden, ob eine Verwaltungskontrolle, die durch voraussetzungslose, also willkürliche Anfragen entsteht, überhaupt wirkungsvoll und nutzbringend sein kann, zumal der Fragesteller nur eine Antwort, nicht aber Veränderung des Verwaltungshandelns durchsetzen kann.

### Zu 2.:

---

<sup>1</sup> Vgl. näher *Martin Ibler*, Zerstören die neuen Informationszugangsgesetze die Dogmatik des deutschen Verwaltungsrechts?, in: Eberle/Ibler/Lorenz (Hrsg.), *Der Wandel des Staates vor den Herausforderungen der Gegenwart*, Festschrift für Winfried Brohm, 2002, S. 405 ff. (412 ff.).

Das dem Datenschutz zugrunde liegende Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 i. V. mit Art. 1 Abs. 1 GG<sup>2</sup>) schützt den Menschen u. a. davor, dass seine personenbezogenen Daten unbegrenzt weiterverwendet werden. Solche Daten dürfen grds. nur zu bestimmten, durch Gesetz genau festgelegten Zwecken erhoben, gespeichert und weiterverwendet werden. Der voraussetzungslose Informationszugangsanspruch des Gesetzentwurfs löst diese verfassungsrechtlich gebotene Zweckbindung auf: Die mit dem Informationsanspruch begehrte Information soll unabhängig vom ursprünglichen Zweck der Erhebung und Speicherung weitergegeben werden.

Das geschützte Datum wird zudem zu einem bloßen abwägungserheblichen Belang abgeschwächt. Es soll nach einer Abwägung durch die Behörde preisgegeben werden dürfen.<sup>3</sup> Auf der anderen Seite der Waagschale wird für den Informationsanspruch nicht einmal ein rechtliches oder berechtigtes Interesse des Informationsbegehrenden verlangt. Ein Datenschutz, der nur noch nach Maßgabe eines allgemeinen Interesses an mehr Demokratie und mehr Kontrolle der Verwaltung besteht und durch eine einfache behördliche Abwägung überwindbar ist, genügt den genannten verfassungsrechtlichen Anforderungen des Art. 2 Abs. 1 i. V. mit Art. 1 Abs. 1 GG nicht.

### Konsequenzen:

Das legitime Ziel des Gesetzentwurfs – bessere Information der Bürger durch mehr Transparenz der Verwaltung – ist danach nur anders als durch einen voraussetzungslosen Informationsanspruch zu verwirklichen. In Betracht kommen insbesondere zusätzliche Veröffentlichungspflichten der Verwaltung (z.B. Veröffentlichung von Verwaltungsvorschriften und von Verwaltungsentscheidungen von allgemeiner Bedeutung; richtig ferner § 11 des vorliegenden IFG-Entwurfs), insbesondere auch im Internet. Sachgerecht wäre auch ein Informationsanspruch, der – anders als der in § 1 Abs. 1 S. 1 IFG-Entwurf vorgesehene – durch geeignete Voraussetzungen (z.B. berechtigtes *eigenes* Interesse des Fragestellers) dem Datenschutz Dritter ausreichend Rechnung tragen kann.

## **II. Zum Gesetzentwurf im Einzelnen**

### **Block 1**

#### Das Informationsfreiheitsgesetz im internationalen und nationalen Vergleich

1. Das deutsche Verwaltungsrechtssystem, insbesondere das Verwaltungsgerichtsschutzsystem, unterscheidet sich stark von dem anderer EU-Mitgliedstaaten. Der deutsche Verwaltungsrechtsschutz dient vornehmlich

---

<sup>2</sup> BVerfGE 65 1 ff.

<sup>3</sup> Vgl. näher *Ibler* (Fußn. 1), S. 415 f.

dem Schutz subjektiver öffentlicher Rechte.<sup>4</sup> Diese dem Schutz des Einzelnen dienenden Rechtspositionen werden besonders intensiv gegen staatliche Eingriffe geschützt; die Kontrolldichte der Verwaltungsgerichte ist hier erheblich höher als die Kontrolldichte in anderen Mitgliedstaaten der EU. Subjektive öffentlichen Rechte entstehen nach der deutschen Rechtsdogmatik durch Rechtsnormen, die nicht nur im Interesse der Allgemeinheit erlassen worden sind, sondern (zumindest auch) im – vom Interesse der Allgemeinheit abgrenzbaren – Eigeninteresse einer Person oder eines Personenkreises. Ein subjektives Recht jedermanns auf Informationszugang im Allgemeininteresse an mehr Demokratie und mehr Verwaltungskontrolle ist dem deutschen Rechtssystem grds. fremd. (Eine bereichsspezifische enge Ausnahme ist der durch EG-Richtlinie veranlasste Umweltinformationsanspruch.) Ein vornehmlich im öffentlichen Allgemeininteresse einklagbares Jedermannsrecht auf Information verschiebt deshalb in Deutschland die Aufgabe der Verwaltungsgerichte vom Schutz herkömmlicher subjektiver Rechte in Richtung einer objektiven Verwaltungskontrolle, die neben die Staatsaufsicht tritt. Angesichts des – im Gegensatz zum Umweltinformationsanspruch – fachlich nicht begrenzten Anwendungsbereichs eines voraussetzungslosen Informationsanspruchs droht eine Beeinträchtigung des deutschen Verwaltungsrechtsschutzsystems von nicht hinreichend absehbarer Tragweite.

2. Rechtsvergleiche zu Informationszugangsrechten in ausländischen Rechtsordnungen müssen nach dem unter 1. Gesagten die jeweiligen Verwaltungsrechtsordnungen, insbesondere deren Gerichtsschutzsysteme, deren Staatsaufsichtssysteme und deren Datenschutzrecht einbeziehen, bevor der Rechtsvergleich für die Ausgestaltung eines deutschen Informationsfreiheitsrechts fruchtbar gemacht werden kann. Solche Rechtsvergleiche liegen noch nicht in ausreichendem Umfang vor.
3. Erfahrungen mit den Informationsfreiheitsgesetzen einzelner Bundesländer liegen noch nicht in genügendem Umfang vor. Insbesondere fehlen systematische Untersuchungen. Die Informationsfreiheitsgesetze der Länder sind zudem sehr jung. Sie werden erst allmählich einer breiteren Öffentlichkeit bekannt, so dass ihre Folgen noch nicht ausreichend absehbar sind.
4. Für den bundesrechtlichen Umweltinformationsanspruch, der zunehmend auch eingeklagt wird, fehlen – trotz des längeren Geltungszeitraums des UIG und trotz der engen bereichsspezifischen Begrenzung auf Umweltinformationen – gesicherte Erkenntnisse über den Umfang der Inanspruchnahme, über Belastung der Verwaltungsbehörden, über die Kosten der Erledigung und über die Zahl anschließender Verwaltungsprozesse.

### Konsequenzen:

Bevor auf Bundesebene durch einen voraussetzungslosen Informationsanspruch der genannte Systemwandel des Verwaltungsrechtsschutzes in Deutschland riskiert

---

<sup>4</sup> Eingehend z. B. *Martin Ibler*, in: Friauf/Höfling (Hrsg), Berliner Kommentar zum Grundgesetz, Art. 19 IV (Stand 2002), Rdnrn 108 ff.; ders., Rechtspflegender Rechtsschutz im Verwaltungsrecht, 1999, S. 167 ff.

*Schriftliche Stellungnahme zum Entwurf eines Informationsfreiheitsgesetzes des Bundes für die Sitzung des Innenausschusses des Deutschen Bundestages am 14. 03. 2005*  
*Universitätsprofessor Dr. Martin Ibler, Universität Konstanz*

wird, sollten Erfahrungen mit den Informationsfreiheitsgesetzen der Länder dokumentiert, systematisch ausgewertet und bewertet werden – ebenso hinsichtlich des Anspruchs auf Umweltinformation aus § 4 Abs. 1 UIG. Rechtsvergleichende Untersuchungen zu Informationsfreiheitsrechten müssen auf die jeweils zugrunde liegenden Verwaltungsrechtsordnungen, Staatsaufsichtsregeln und Datenschutzbestimmungen erstreckt werden.

## **Block 2**

### *Die Ausgestaltung des Verfahrens und die Rechte der Antragsteller*

1. Zum Jedermannsrecht des § 1 Abs. 1 des Gesetzesentwurfs vgl. zunächst das zu I. und II. (Block 1) Gesagte.
2. Darüber hinaus ermöglicht die voraussetzungslose Fassung des Informationsanspruchs vermehrt Anfragen natürlicher und juristischer Personen aus dem Ausland, und zwar wegen der Aufgabenbereiche des Bundes vermutlich stärker als bei den Informationsfreiheitsgesetzen der Bundesländer.
3. Es fällt auf, dass die Verfahrensrechte Dritter (§ 8 IFG-Entwurf) vergleichsweise (zu) knapp geregelt werden:
  - a. So ist nicht einmal durch eine beispielhafte Aufzählung angedeutet, unter welchen Voraussetzungen die Behörde „ein schutzwürdiges Interesse des Dritten am Ausschluss des Informationszugangs“ anzunehmen hat (vgl. § 8 Abs. 1 IFG-Entwurf).
  - b. Warum wird in § 8 Abs. 1 IFG-Entwurf der Schutz des Dritten durch den letzten Halbsatz („sofern...“) eingeschränkt? MaW.: Warum soll für die Beteiligung eines Dritten nicht schon maßgeblich sein, dass dessen Belange berührt werden? Darüber hinaus: § 8 Abs. 1 IFG-Entwurf beachtet nicht hinreichend, dass die Frage, ob „Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass er (scil. der Dritte) ein schutzwürdiges Interesse am Ausschluss der Information haben kann“, häufig erst nach einer Beteiligung des Dritten sachgerecht beantwortet werden kann.
  - c. Es wird auch nicht bestimmt, dass die Behörde einen Dritten, von dessen konkludenter Einwilligung zur Übermittlung seiner Daten sie ausgehen will (vgl. § 5 Abs. 1 S. 1 IFG-Entwurf), von der Annahme einer konkludenten Einwilligung unterrichtet.
  - d. Nach *Satz 4 der Gesetzesbegründung* zu § 8 Abs. 1 IFG-Entwurf soll eine Beteiligung Dritter sogar schon aufgrund einer „mutmaßlichen“ Einwilligung entfallen können – und in weiteren Fällen sogar ohne Rücksicht auf irgendeine Einwilligung.
  - e. Aus dem Gesetzesentwurf ergibt sich nicht, ob wirksam verhindert werden kann, dass in einem Verwaltungsprozess über die Versagung oder die Erteilung einer Information diese Information vor der Entscheidung des Gerichts zugänglich wird. U. U. wird eine Ergänzung des § 99 VwGO erforderlich.
  - f. Vgl. ferner unten, Block 4.

4. Im Kern sachgerecht ist die Begründungspflicht des Antragstellers nach § 7 Abs. 1 S. 3 IFG-Entwurf. Sie relativiert jedoch den Anspruch aus § 1 Abs. 1 S. 1 IFG-Entwurf.
5. Es sollte zudem klargelegt werden, unter welchen Voraussetzungen ein Informationsantrag Daten Dritter „betrifft“ (§ 7 Abs. 1 S. 3 IFG-Entwurf) – und dann eine Begründungspflicht des Antragstellers auslöst – und unter welchen Voraussetzungen der Informationsantrag lediglich Belange Dritter „berührt“ (§ 8 Abs. 1 IFG-Entwurf). Falls mit „Betreffen“ und „Berühren“ von Belangen eines Dritten etwas Unterschiedliches gemeint sein soll: Warum soll dann bei einem bloßen „Berühren“ von Belangen Dritter keine Begründungspflicht des Informationsbegehrenden bestehen? – Es fällt auf, dass eine Gesetzesbegründung zu § 7 Abs. 1 S. 3 IFG-Entwurf fehlt.

### **Block 3**

#### *Das Transparenzniveau des Gesetzes und die Ausnahmeregelungen*

1. Angesichts der vielen Ausnahmebestimmungen droht eine Überbürokratisierung bei der Entscheidung über den Informationsanspruch.
2. Eine Überbürokratisierung droht auch durch die Verzögerung der Informationserteilung durch die Möglichkeit einer Einschaltung der Verwaltungsgerichte, wie sie in § 8 Abs. 2 S. 3 und S. 4 IFG-Entwurf vorgesehen ist. Diese Regelung ist jedoch ein Mindeststandard des gebotenen Rechtsschutzes Dritter, so dass auf sie aus rechtsstaatlichen Gründen nicht verzichtet werden kann.
3. Der Schutz der Rechte Dritter durch den IFG-Entwurf ist außergewöhnlich schwach:
  - a. Zu der verfahrensrechtlichen Schwäche der Rechtstellung Dritter siehe schon oben (Block 2 unter 3.).
  - b. Zu § 6 S. 1 IFG-Entwurf: Der Schutz des geistigen Eigentums schließt den Informationsanspruch noch nicht aus, wenn dieser Schutz beeinträchtigt wird, sondern erst, soweit der Schutz geistigen Eigentums „entgegensteht“. „Beeinträchtigen“ und „Entgegenstehen“ sind im Bundesrecht zwei unterschiedliche Schutzkategorien (vgl. z. B. § 35 Abs. 1 und 2 Baugesetzbuch).
  - c. Durch § 3 Nr. 6 IFG-Entwurf werden fiskalische Interessen des Staates besser geschützt als entsprechende Interessen privater Dritter nach § 6 IGF-Entwurf: Die fiskalischen Interessen des Staates werden schon vor möglichen Beeinträchtigungen geschützt, der vergleichbare Schutz geistigen Eigentums erst, soweit er entgegensteht.
  - d. Der IGF-Entwurf lässt insgesamt offen, anhand welcher materieller Maßstäbe ein Interesse des Antragstellers an der begehrten Informati-

on mit den Belangen eines Dritten soll abgewogen werden können, wenn für das Informationsbegehren überhaupt kein rechtliches oder berechtigtes Interesse des Antragsstellers erforderlich ist.

- e. Der Verwaltungsrechtsschutz Dritter gegen die Erteilung der Information an den Informationsbegehrenden ist in § 8 Abs. 2 S. 3 und S. 4 IFG-Entwurf durch eine Verweisung auf § 9 Abs. 4 IFG-Entwurf vergleichsweise versteckt und kompliziert geregelt. Zudem wird in der Sache nur ein Mindest-Schutzstandard gewährt, der sich wegen § 8 Abs. 2 S. 2 IFG-Entwurf in der Praxis im Wesentlichen auf einen vorläufigen Rechtsschutz mit verringerter Kontrolldichte reduzieren wird.

## **Block 4**

### *Zuständigkeiten und weiterer Umgang mit dem Gesetz*

Der IFG-Entwurf verändert die Stellung des Bundesdatenschutzbeauftragten zum Nachteil des Datenschutzes. Es ist verfehlt, den Bundesbeauftragten für den Datenschutz mit der Aufgabe eines Bundesbeauftragten für die Informationsfreiheit zu betrauen:

§ 12 Abs. 1 IFG-Entwurf überträgt dem Bundesbeauftragten für den Datenschutz die Aufgabe des Bundesbeauftragten für die Informationsfreiheit, der nach § 12 Abs. 2 IFG-Entwurf von jedem angerufen werden kann, der sein Recht auf Informationsfreiheit als verletzt ansieht. Nach § 12 Abs. 3 IFG-Entwurf gelten die Bestimmungen über die Kontrollaufgaben des Bundesbeauftragten für den Schutz dieses Informationsanspruchs „entsprechend“. Also darf der Bundesbeauftragte für den Datenschutz künftig u. a. die Verweigerung einer Information beanstanden. Der Bundesdatenschutzbeauftragte wird auf diese Weise zu einer neuen Streitschlichtungsstelle, die über die Preisgabe der begehrten Information mit entscheidet. Seine bisherige Funktion zum Schutz des informationellen Selbstbestimmungsrechts wird erweitert. Er wird vom Schutz- und Kontrollorgan faktisch zum (Mit-) Entscheider, zu einem Preisgeber geschützter Daten.<sup>5</sup> Dies ist mit dem gebotenen Datenschutz (Art. 2 Abs. 1 i. V. mit Art. 1 Abs. 1 GG) so nicht vereinbar.

---

<sup>5</sup> Näher Ibler (Fußn. 1), S. 416.