

Bettina Sokol (Hrsg.)

**Sommersymposium
Informationsfreiheit**

Düsseldorf 2004

Herausgeberin:

Die Landesbeauftragte für
Datenschutz und Informationsfreiheit
Nordrhein-Westfalen
Bettina Sokol
Reichsstraße 43

40217 Düsseldorf

Tel.: 0211/38424-0
Fax: 0211/3842410
E-mail: poststelle@ldi.nrw.de

ISSN: 0179-2431

Vorwort

Der vorliegende Band dokumentiert die im Rahmen des Sommersymposiums Informationsfreiheit gehaltenen Vorträge. Das Institut für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht der Universität Münster und ich als Landesbeauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit haben das Symposium im Juli 2003 gemeinsam veranstaltet. Besonderer Dank gebührt nicht nur dem Konzerndatenschutzbeauftragten der Daimler-Chrysler AG für die freundliche Unterstützung, sondern allen, die zum erfolgreichen Gelingen der Tagung und zum Erscheinen dieser Dokumentation beigetragen haben.

Düsseldorf 2004

Bettina Sokol

Eröffnung

Bettina Sokol

Meine sehr verehrten Damen und Herren, es ist mir eine große Freude, alle hier so zahlreich Anwesenden zu unserem Sommersymposium "Informationsfreiheit" ganz herzlich willkommen zu heißen.

Eine funktionierende Demokratie ist auf größtmögliche Transparenz und Kontrollierbarkeit angewiesen. Das Öffentlichkeitsprinzip ist ein zentrales Element demokratischer Staatlichkeit. Dies gilt ganz besonders in unserer entstehenden Informations- und Wissensgesellschaft, denn hier nimmt Information - die Tatsache informiert zu sein - eine immer bedeutendere Rolle ein. Wer am demokratischen Meinungs- und Willensbildungsprozess teilhaben will, muss informiert sein und sich die Informationen besorgen können, die notwendig sind, um eine vernünftige, begründete Entscheidung treffen zu können. Er oder sie muss also ebenfalls Zugang zu denjenigen Informationen haben können, die in den Verwaltungen und in anderen öffentlichen Stellen vorhanden sind. Dies nicht zuletzt auch deshalb, um die faktischen Voraussetzungen dafür zu schaffen, das eigene Selbstbestimmungsrecht effektiv wahrnehmen zu können. Denn das Recht auf informationelle Selbstbestimmung, also die grundsätzliche Befugnis der einzelnen Person, selbst darüber bestimmen zu können, wer welche Informationen über sie besitzt, ist nicht unbeeinflusst von dem Wissen darum, in welchem größeren Zusammenhang eine mögliche Datenpreisgabe steht. Zwar können in einzelnen Fallkonstella-

tionen Datenschutz und Informationsfreiheit durchaus einmal in Konflikt miteinander geraten, doch geht es letztlich bei Datenschutz und Informationsfreiheit auch um die gleiche Zielrichtung, nämlich die Stärkung von Bürgerrechten und die Begrenzung staatlicher Macht.

Informationszugang ist in den meisten europäischen Ländern eine Selbstverständlichkeit. Auf gesamteuropäischer Ebene sind mittlerweile mit dem Amsterdamer Vertrag und einer Verordnung ebenfalls Zugangsrechte zu den Dokumenten des Parlaments, des Rates und der Kommission geschaffen worden. Deutschland bildet im europäischen und im weltweiten Überblick das Schlusslicht. Erste Informationsfreiheitsinseln existieren inzwischen aber in Brandenburg, Berlin, Schleswig-Holstein und Nordrhein-Westfalen.

Die Informationsfreiheit gibt allen Bürgerinnen und Bürgern einen Rechtsanspruch darauf, grundsätzlich von allen Dokumenten und sonstigen Unterlagen der Verwaltungen Kenntnis nehmen zu können. Das bedeutet die Abkehr vom überkommenen Prinzip des Amtsgeheimnisses hin zu einer transparenten und damit bürgerfreundlichen Verwaltung. Allerdings - wie könnte es auch anders sein? - bleiben natürlich manche Informationen aus den verschiedensten Gründen nach wie vor der Allgemeinheit nicht zugänglich. Anders als früher ist dies heute aber rechtfertigungsbedürftig und nur erlaubt, wenn einer der gesetzlich vorgesehenen Ausschluss- oder Beschränkungstatbestände vorliegt, es also beispielsweise um Unterlagen aus einem noch nicht abgeschlossenen internen Willensbildungsprozess geht oder unter bestimmten Umständen auch um den Schutz personenbezogener Daten. Daneben können einer Anwendung der Informationsfreiheitsgesetze andere Normen entgegenstehen, soweit sie den gleichen Gegenstand abschließend regeln und damit Zugangsrechte spezialgesetzlich eröffnet oder ausgeschlossen werden. Hier gilt es noch gewisse Harmonisierungen vorzunehmen, doch das ist ein Thema der Zukunft.

Die bisherigen Informationsfreiheitsgesetze der Länder sind also nur ein erster und teilweise sogar ein etwas zu zögerlicher Schritt. Wie in den anderen Ländern ist auch in Nordrhein-Westfalen die Funktion

einer Informationsfreiheitsbeauftragten geschaffen worden und diese Aufgabe mir als der Landesbeauftragten für Datenschutz übertragen worden. Der am Eingang neben anderen Informationsmaterialien ausliegende Datenschutzbericht 2003 enthält daher erstmals einen Berichtsteil über die Anwendungspraxis des Informationsfreiheitsgesetzes. Meine Dienststelle ist Anlaufstation für Anfragen im Umgang mit dem neuen Gesetz. Davon machen sowohl die Verwaltungen als auch die Bürgerinnen und Bürger regen Gebrauch. Viele Behörden stehen dem Informationsfreiheitsgesetz sehr aufgeschlossen gegenüber, manche Engstirnigkeit darf aber auch nicht unerwähnt bleiben. Abgesehen davon, dass es durch frühzeitigen Kontakt häufig gelingt, Zweifelsfragen bei der Gesetzesauslegung schon im Vorfeld zu klären, gibt es selbstverständlich auch handfeste Beschwerden. Die Beschwerden betreffen Fälle, in denen der Informationszugang entweder verwehrt oder nicht vollumfänglich eröffnet worden ist. Außerdem wird immer häufiger über die Gebührenhöhe gestritten.

Der Schwerpunkt der Anfragen und Beschwerden liegt - wie nicht anders zu erwarten war - im kommunalen Bereich. Zur Illustration dessen, was es da für Fälle gibt, möchte ich Ihnen ein kleines Beispiel schildern: Straßenbauarbeiten erschwerten die Erreichbarkeit einer Apotheke und dauerten länger als geplant. Der Apotheker interessierte sich für die Gründe der Verzögerung und wollte die betreffenden Unterlagen bei der Stadt einsehen. Da er in dieser Angelegenheit vor dem Zivilgericht bereits einen Schadenersatzprozess gegen die Stadt führte, verweigerte die Stadt den Informationszugang und berief sich dabei darauf, dass es nicht ihre Sache sei, den Apotheker für den gegen sie angestregten Schadenersatzprozess zu munitionieren. Damit handelte die Stadt allerdings nicht rechtens. Die mit der Klage auf Informationszugang angerufene Verwaltungsgerichtsbarkeit gab dem Apotheker in beiden Instanzen im Wesentlichen Recht. Einer der abschließend im Informationsfreiheitsgesetz geregelten Gründe für die zulässige Ablehnung eines Informationsantrages lag nämlich nicht vor. Insbesondere kann die eventuelle Minderung der Erfolgsaussichten einer öffentlichen Stelle in einem Zivilprozess keinen rechtmäßigen Grund für die Verweigerung von Informationen darstellen. Solche Fälle spielen in der Praxis ebenso eine Rolle wie beispielsweise der - zunächst verwehrt - Wunsch

nach Einsichtnahme in Verwaltungsvorschriften. Bei Verwaltungsvorschriften bietet es sich allerdings ohnehin meistens an, ihren Inhalt direkt der Allgemeinheit im Internet anzubieten.

Eine aktive Informationspolitik der Verwaltung wird im Übrigen auch vom Informationsfreiheitsgesetz Nordrhein-Westfalen ausdrücklich verlangt. Es sind also zum Beispiel Geschäftsverteilungspläne, Organigramme, Aktenpläne und Verzeichnisse über die Informationssammlungen, die bei der jeweiligen Stelle vorhanden sind, zu veröffentlichen und - wenn möglich - auch ins Netz einzustellen. Erleichtern kann dies sowohl die Arbeit der Verwaltungen als auch die Zugänglichkeit der Informationen für die Bürgerinnen und Bürger. Bei ausreichenden Informationsangeboten im Internet dürften sich viele förmliche Anfragen nach dem Informationsfreiheitsgesetz erübrigen.

Wir wollen uns mit der heutigen Tagung der Informationsfreiheit klassisch nähern und zunächst nach ihren geschichtlichen Wurzeln fragen. Dann werfen wir einen Blick auf die verfassungsrechtlichen Grundlagen einer transparenten Verwaltung und nach der Mittagspause schließt sich ein Praxisbericht meines Berliner Kollegen an. Außerdem werden wir versuchen, über den Tellerrand zu schauen. Dabei ist die internationale Situation ebenso ein Thema wie das Verhältnis von Informationsfreiheit und Korruptionsbekämpfung. Ich wünsche Ihnen und uns allen gemeinsam einen informationsreichen und produktiven Tag. Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit.

Die Geschichte der Informationsfreiheit

Bernhard W. Wegener

I. Einführung

Die Geschichte der Informationsfreiheit, meine Damen und Herren, scheint für den mit der praktischen Alltagsarbeit befassten Behördenvertreter auf den ersten Blick eine kurze Geschichte zu sein. Die vier allgemeinen Informationsfreiheitsgesetze der Bundesländer, die wir in Deutschland unterdessen haben, sind allesamt eher jüngeren Datums. Man kann ihre Entstehungsgeschichte am ehesten mit der Wende 1989/1990 einleiten, mit der Verankerung der allgemeinen Informationsfreiheit oder zumindest der Umweltinformationsfreiheit in den Verfassungen der ostdeutschen Bundesländer. Man könnte dann fortsetzen mit der Vorbildfunktion der hier, insbesondere in Brandenburg,¹ gefundenen Regelungen, mit dem Hinweis auf die nachfolgenden Regelungen in Berlin,² in Schleswig-Holstein³ und als

¹ Akteneinsichts- und Informationszugangsgesetz v. 10.3.1998, in Kraft getreten am 20.3.1998, Brandenburgisches GVBl. I/1998, S. 46; vgl. dazu auch: Verwaltungsgebührenordnung für Amtshandlungen beim Vollzug des Akteneinsichts- und Informationszugangsgesetzes (Akteneinsichts- und Informationszugangsggebührenordnung - AIGGebO) v. 2.4.2000, GVBl. II, S. 85. Eingehender dazu: C. J. Partsch, Brandenburgs Akteneinsichts- und Informationszugangsgesetz, NJW 1998, S. 2559 ff. und NJ 1998, S. 346 ff.; R. Breidenbach / B. Palenda, Akteneinsichts- und Informationszugangsgesetz des Landes Brandenburg, LKV 1998, S. 252 ff.; R. Kneifel-Haverkamp, DuD 1998, S. 438 ff.

² Gesetz zur Förderung der Informationsfreiheit im Land Berlin (Berliner Informationsfreiheitsgesetz - IFG) v. 15.10.1999, GVBl. 1999, S. 561 ff.

vorläufigem Schlusspunkt mit der Verabschiedung des Informationsfreiheitsgesetzes in Nordrhein-Westfalen.⁴ Das wäre allerdings eine zu kurze und vielen von Ihnen wohl auch zu vertraute Geschichte, diese gut zehn Jahre Informationsfreiheit in Deutschland, als dass ich hier darüber eine Stunde referieren sollte.

Erlauben Sie mir deshalb deutlich weiter zurückzugreifen, bis in die Zeit vor 1500 und Ihnen weniger über die Geschichte der Informationsfreiheit, sondern vielmehr über die Geschichte ihres Antipoden zu berichten, nämlich über die Geschichte nicht der Verwaltungsöffentlichkeit, sondern über die der Verwaltungsgeheimhaltung als des über Jahrhunderte etablierten und tradierten Grundsatzes ordnungsgemäßer Verwaltung in Deutschland. Eine Geschichte nicht allein der Verwaltungsgeheimhaltung allerdings, sondern eine Geschichte der staatlichen Geheimhaltung überhaupt und der gegen diese Geheimhaltung geführten Angriffe.⁵ Ganz allgemein soll es uns also um die historische Auseinandersetzung zwischen Geheimhaltung und Transparenz in staatlichen Angelegenheiten gehen.

Ich hoffe, dieser Einstieg in unsere Tagung vermag Ihnen dreierlei zu bieten: Zum einen ein vertieftes Verständnis für die Tradition staatlicher Geheimhaltung, zum Zweiten einen Einblick in die Argumente, die pro und contra Informationsfreiheit im Laufe der letzten 500 Jahre vorgebracht worden sind und zum Dritten - und da bin ich dann auch schon bei einem der bekanntesten Protagonisten dieser Auseinandersetzung, nämlich bei dem großen Utilitaristen und Rechtsphilosophen *Jeremy Bentham* - soll Ihnen meine Darstellung ein wenig historischen Schmuck und damit ein wenig Unterhaltung bringen. Nicht zuletzt um der guten und bildenden Unterhaltung wegen soll-

³ Gesetz über die Freiheit des Zugangs zu Informationen für das Land Schleswig-Holstein (IFG-SH), v. 9.2.2000, GVBl., S. 166 ff.; dazu: H. Bäuml, NJW 2000, S. 1982 ff.

⁴ Gesetz über die Freiheit des Zugangs zu Informationen für das Land Nordrhein-Westfalen (IFG-NRW) vom 27.11.2001, in Kraft getreten am 1.1.2002, GVBl. NRW 2001, S. 806. Vgl. dazu auch den CDU-Vorschlag eines Informationsfreiheitsgesetzes für NRW: LT-NRW, Drs. 13/321, v. 31.10.2000.

⁵ Vgl. dazu demnächst auch B. W. Wegener, Der geheime Staat - Arkantradition und Informationsfreiheit in Deutschland, (in V.).

ten nämlich, wie *Bentham* schon gegen Ende des 18. Jahrhunderts meinte, die Vertreter des staatlichen Gemeinwesens vor den Augen der Öffentlichkeit agieren.⁶

II. Geheimhaltung und absoluter Staat

Lassen Sie uns also etwas weiter ausgreifen und zurückgehen zu den Wurzeln der staatlichen Geheimhaltung. Die Nichtöffentlichkeit des Verwaltungshandelns ist uns so sehr vertraut, dass sie vielen als der altbewährte, gewissermaßen natürliche Gang der Dinge erscheint. In Wirklichkeit ist die Idee der Geheimhaltung staatlicher Angelegenheiten aber keineswegs vom Himmel gefallen. Sie ist eine staatsrechtliche, also eine menschliche Erfindung, deren Geburtsstunde sich in einer allerdings sehr vergrößernden Darstellung auf die Zeit der Entstehung des modernen Staates und damit der Anfänge der modernen Verwaltung um 1500 datieren lässt.⁷ Die Entwicklung der Geheimhaltung staatlicher Angelegenheiten verbindet sich damit mit dem Entstehen des Absolutismus. Geheimhaltung in staatlichen Angelegenheiten ist eine absolutistische Idee. Sie ist Idee und wesentliches Instrument der absolutistischen Herrschaft. Der absolute Herrscher und seine Bürokratie halten - wenigstens dem eigenen Anspruch nach - das eigene Wissen geheim. Es wird aus dem Geheimen heraus und mit seiner Hilfe regiert.

A. *Eine gute alte Zeit der Transparenz?*

Die Zeit vor 1500, die Zeit vor dem Aufkommen der absolutistischen Herrschaft, wird dagegen bis heute regelmäßig verklärt als so etwas

⁶ J. Bentham, *Essay on Political tactics*, 1791, Works II, S. 299 (312).

⁷ Zur Bedeutung und zur Relativität dieser "Zeitenwende" in staatsrechtlicher Hinsicht: C. Möllers, *Staat als Argument*, 2000, S. 214 ff.; 220 ff.,

wie eine gute alte Zeit der staatlichen Transparenz.⁸ Und in der Tat war etwa in der germanischen Rechtstradition das Geheimnis anders als später in der europäischen Ideologie des Absolutismus kein positiv besetzter Begriff. Das Gemeinwesen betreffendes Handeln sollte sich vielmehr grundsätzlich vor den Augen aller abspielen. Die Transparenz und Öffentlichkeit von Verfahren staatlicher oder besser vorstaatlicher Herrschaftsausübung galt als überragender Wert. Zu denken ist an Dinge, wie den "Umstand" in der germanischen Gerichtsbarkeit. Die Rechts- und Entscheidungsfindung in einem Verfahren unter Beteiligung und Einbeziehung aller "Freien", das heißt aller freien Männer, und, sie kennen die Institution der Gerichtseiche, auch *im Freien*, in der Öffentlichkeit. Eine öffentliche Gerichtsbarkeit, die in einer Zeit, in der es an einer Exekutive im heutigen Sinne noch durchweg fehlte, auch wesentliche, heute der Verwaltung zugeordnete Aufgaben übernahm.

⁸ Vgl. dazu die ältere Beschreibung bei C. T. Welcker, Öffentlichkeit, in: C. v. Rotteck / C. T. Welcker, Staatslexikon, Bd. X, ³1864: "Die zivilisierten Völker Europas haben eine merkwürdige Erfahrung gemacht. Diese Völker besaßen einst, ebenso wie die Griechen und Römer zur Zeit ihrer Freiheit, Öffentlichkeit, Öffentlichkeit der Gesetzgebung, der Regierung und der Gerichte. Der fortschreitende Genius der Menschheit erfand dann die Buchdruckerpresse und mit ihr die Mittel, die Öffentlichkeit aller das Gemeinwohl oder das Interesse der Einzelnen betreffenden Verhandlungen außerordentlich zu vervollkommen und zu vermehren. Allein seltsamerweise verloren bald nach der Verbreitung der Buchdruckerkunst die meisten Staaten mit der neuen Pressefreiheit zugleich mehr oder minder selbst die frühere Öffentlichkeit. Je mehr aber nun beide verschwanden, desto mehr verschwanden auch bei diesen Völkern, verschwanden in Portugal und Spanien, in Frankreich, Italien und Deutschland Freiheit und Gemeingeist, öffentliche Tugend und Gerechtigkeit, die Blüte des Gewerbes und des Handels, der Wohlstand und die Kraft. [...] Die freien Griechen und Römer und unsere freien germanischen Vorfahren stritten nicht über die Öffentlichkeit und die Freiheit der öffentlichen Meinung. [...] Bei den Griechen und Römern und den alten Germanen wurde alles Gesetzgeben, Regieren und Richten vollkommen öffentlich vorgenommen, meist sogar unter freiem Himmel, auf freien Plätzen und Märkten." Ähnlich aus jüngerer Zeit auch R. Marcic, Die Öffentlichkeit als Prinzip der Demokratie, in: FS Arndt, 1969, S. 267 (282), der meint, im mittelalterlichen Reich habe der genossenschaftliche Grundwert, der rechtsnormative Charakter der Publizität fortgelebt und sei durch "die germanische Idee des Staates als eines reinen Rechtsstaates (Otto von Guericke)" noch gesteigert worden.

Die Transparenz dieser öffentlich praktizierenden Gerichtsbarkeit und Exekutive dürfen wir uns dabei allerdings nicht zu sehr ausmalen. Regelmäßig wurden wesentliche Entscheidungen außerhalb der öffentlichen Verfahren im kleineren Kreise der Stammesältesten oder Stammesführer vorbesprochen. Die hier gefundenen Entscheidungen mussten im öffentlichen Verfahren dann nur noch formell nachvollzogen werden. Öffentlichkeit nahm hier sicherlich nicht selten den Charakter einer Inszenierung an,⁹ einer Inszenierung allerdings, die öffentlichen Einspruch und öffentliche Kontrolle durchaus erlaubte und kannte.

Insgesamt war Öffentlichkeit demnach in der mittelalterlichen Welt ein positiver Wert und umgekehrt hatte das Geheimnis keinerlei positive Konnotationen. Das Geheimnis war etwas, das man nicht wertschätzen konnte, weil - das ist jedenfalls meine Vermutung - die Welt selbst schon rätselhaft genug war. Den Menschen war die sie umgebende Welt voller Rätsel und sie strebten demnach nicht nach ihrer weiteren Verschleierung, sondern viel eher nach Darstellung und Erklärung. *Umberto Eco* hat diesen Zusammenhang einmal anschaulich beschrieben. Nach seiner Auffassung lebte der mittelalterliche Mensch in einer Welt der Symbole.¹⁰ Gerade weil die Tatsächlichkeit der Welt noch so wenig durchschaubar war, sollten Symbole diese Tatsächlichkeit ordnen und in einen verständlichen Zusammenhang bringen. Für eine unklare Symbolik und weniger noch für eine geheime Herrschaftsausübung war in dieser Welt kein oder doch wenigstens kein legitimer Platz.

B. Die neue Kultur der Geheimhaltung

Positiver beurteilt werden konnte das Geheimnis erst mit dem Übergang zum Absolutismus. Hier fand, wohl kaum zufällig parallel zu einer schnell fortschreitenden Enträtselung der Welt, eine Umwer-

⁹ Vgl. dazu etwa G. Althoff, *Colloquium familiare - Colloquium secretum - Colloquium publicum*, in: *Frühmittelalterliche Studien* 24 (1990) S. 145 (153).

¹⁰ U. Eco, *Kunst und Schönheit im Mittelalter*, 1991, S. 80 f.; zu den theologischen Hintergründen der Wertschätzung der Transparenz im Mittelalter auch A. Gestrich, *Absolutismus und Öffentlichkeit*, 1994, S. 41 ff.

tung der Werte Öffentlichkeit und Geheimnis statt. Eine Umwertung weg von diesem Beharren, dem Bestehen auf Öffentlichkeit und Transparenz, hin zu einem Lobpreis, zu einer großen Apologie des Geheimnisses. Die Geheimnisse der Herrschaft, die "arcana imperii", wurden zum Schlüsselwort der Epoche. So wie die Kirche die durch die raschen Fortschritte der Naturwissenschaften bedrohte Überlegenheit Gottes durch dessen Verhüllung zu bewahren suchte, so suchte sich die durch den beginnenden Rationalismus in den Geisteswissenschaften bedrohte Autorität staatlicher Herrschaft in das Geheime zurückzuziehen. Die neue Lehre von den arcana imperii beherrschte für gut zwei Jahrhunderte die staatsrechtliche Literatur ganz Europas.¹¹ Mit ihrer Hilfe sollte es den sich nur mühsam von ständischen Zwängen befreienden Königen und Landesfürsten gelingen, sich zu einer wenigstens dem Programm nach absoluten Herrschaft aufzuschwingen.

Erleichtert wurde dieser ideologische Siegeszug des Geheimnisses nicht zuletzt dadurch, dass sich auch die mit der aufstrebenden absolutistischen Landesherrschaft konkurrierenden ständischen Zwischengewalten, insbesondere also die Kurie und die konkurrierende Aristokratie des Mittels der Geheimhaltung bedienten. Zu denken ist dabei etwa an die katholische Kirche, die führende Oppositionskraft der Zeit gegenüber dem absoluten Staat. Die Kirche kultivierte jetzt den verborgenen Gott,¹² sie kultivierte das Beichtgeheimnis, die Liturgie in einer dem gemeinen Volk unverständlichen Sprache, den Ausschluss von Laien vom Wissen und die Zensur. Auch die Aristokratie, die sich in der Programmatik ohnehin stets an der von ihr letztlich nur durch den Erfolg zu unterscheidenden Fürstenherrschaft

¹¹ Zum Begriff der "arcana imperii" und seiner staatsrechtlichen Einordnung vor allem: M. Stolleis, *Arcana imperii und ratio status*, 1980; weithin identisch ders., *Arcana Imperii und Ratio status*, in: *Staat und Staatsräson in der frühen Neuzeit*, 1990, S. 37 ff.; zuvor bereits: C. Schmitt, *Diktatur*, 1928, S. 13 ff.

¹² In der neuen Lehre vom verborgenen Gott, wie sie NIKOLAUS VON KUES (Cusanus) vertrat, rückte in der Tat das Unbekannte an zentrale Stelle. "Quia ignoro, adoro" heißt es im "Dialogus de Deo abscondito". Die Unergründlichkeit, das Geheimnis wurde hier zu einem seine Majestät erhöhenden oder gar begründenden Wesensmerkmal Gottes, eine neue Sicht, die auch für den weltlichen Herrscher in seiner Ähnlichkeit zu und Legitimation von Gott, das Geheimnis zum Ausweis eigener Majestät avancieren ließ.

orientierte, pflegte das Geheimnis als eine zentrale Kategorie der Herrschaft. Erinnerung sei hier nur an das Beispiel des hocharistokratischen Venedigs. Hier regierte ein geheimer Rat der Zwölf, hier gab es ausgeprägte Geheimhaltungsverpflichtungen, hier blühte das Spitzel- und Denunzianten(un)wesen und hier gab es eine ganze Kultur des überlegenen und geheimen Wissens. Die Kultur der Geheimhaltung war so ausgeprägt, dass es gelang, die Ermordung des selbst erwählten Heerführers Monate im Voraus im großen Kreise zu beschließen und erfolgreich geheim zu halten.¹³

Die neue Kultur der Geheimhaltung war demnach allgemein. Sie fand Eingang in die Amtseide der Bediensteten, wie in die Diskussion des Staatsrechts. Was Letzteres betraf, so wurde jetzt sogar die Diskussion über das öffentliche Recht zum Problem. Durfte man über Staats- und Verwaltungsrecht überhaupt öffentlich reden oder war nicht auch das Wissen über dieses Recht als Grundlage der absoluten Herrschaft geheim zu halten? Musste nicht jede Lehre vom Staatsrecht immer auch die Möglichkeit oder besser die Gefahr der Kritik mit sich bringen? Selbst noch die fortschrittlichen Frühaufklärer wie *Christian Thomasius*, zweifelten noch, ob und wenn ja inwieweit man über staatsrechtliche Angelegenheiten überhaupt lehren solle.¹⁴

Ein weiteres Beispiel auch für die Paradoxie der Geheimhaltung ist das Hofzeremoniell. Während sich der absolute Herrscher zurückzog in die Regierung aus dem Geheimen Rat oder noch vertraulicher in die Beratung im Kabinett, wuchs zugleich das Bedürfnis für die äußerlich sichtbare zeremonielle, öffentlich ausgestellte Herrschaftsausübung. Daher die nicht nur von den französischen Königen be-

¹³ Vgl. W. G. Roscher, *Monarchie, Aristokratie, Demokratie*, 1892, S. 149 ff. Nach G. Simmel, *Soziologie*, 1908, S. 296; und ihm folgend M. L. Goldschmidt, *Publicity, Privacy and Secrecy*, WPQ 7 (1954) S. 401 (402) wurden die venezianischen Aristokraten zu einer betont unauffälligen Kleidung angehalten. Allgemein zur ausgeprägten Geheimhaltungspraxis Venedigs: V. I. Lamanskij, *Secrets d'état de Venise*, 1884.

¹⁴ C. Thomasius, *Grundlehren*, 1699, T. 1, C. 17, § 97, S. 135 f. (ich verdanke den Hinweis auf THOMASIVS Herrn MILOŠ VEC und seiner ausgezeichneten Arbeit über Zeremonialwissenschaft und Fürstenstaat, 1998, S. 238).

kannten Rituale der "öffentlichen" Toilette. Ludwig der XIV. etwa, der sich zu einer betonten Geheimhaltung in staatlichen Angelegenheiten bekannte und stolz auf den dabei erreichten Grad hinwies, sah sich doch gezwungen zur Teilnahme an öffentlichen Lustbarkeiten und anderen zeremoniellen Zurschaustellungen seiner Person.¹⁵ Die sich entwickelnden komplexen Regeln und Anweisungen für das Hofzeremoniell ihrerseits wurden Gegenstand einer eigenen Zeremonialwissenschaft, deren wesentliche Werke allerdings bald einer strikten Zensur und vielfältigen Veröffentlichungsverboten anheim fielen.¹⁶ Auch wenn das Zeremoniell schon seiner Natur nach auf Sichtbarkeit angelegt war; seine Feinheiten, tieferen Bedeutungen, inneren Widersprüche und Lächerlichkeiten sollten dann doch keiner allzu genauen Prüfung und schon gar keiner öffentlichen Diskussion ausgesetzt werden.

C. Der Geheime Rat

Die wichtigste verwaltungsrechtliche Neuerung der Zeit, eine Neuerung an der die Historiker eine Periodisierung der Zeit vornahmen, ist die Einrichtung des bereits angesprochenen Geheimen Rates.¹⁷ Der geheime Rat, der seine Idee der Geheimhaltung schon im Namen trug und der für Jahrhunderte zum Ehrentitel der wichtigeren Verwaltungsbeamten - denken sie etwa an den Geheimrat Goethe - werden sollte, dieser Geheime Rat war als Institution eine Erfindung der frühen Neuzeit. Eine Erfindung der aufstrebenden absolutistischen Regierung und Verwaltung, die versuchte, sich aus ständischen Bindungen, aus ständischen Beratungen, aus irgendwie öffentlichen oder halböffentlichen Verfahren zu lösen und sich zurückzuziehen in eine

¹⁵ Vgl. dazu W. Reinhard, *Geschichte der Staatsgewalt*, 1999, S. 92 f.; vgl. auch G. Barudio, *Zeitalter des Absolutismus und der Aufklärung*, 1981, S. 111, 117.

¹⁶ Vgl. die Fallstudie über die "kurze Karriere" des 1669 erschienenen und noch im Mai des selben Jahres verbotenen "Ceremoniale Brandenburgicum" bei M. Vec, *Zeremonialwissenschaft*, 1998, S. 236 ff.

¹⁷ Vgl. etwa C. Bornhak, *Geschichte des preußischen Verwaltungsrechts*, Bd. 1, 1884, S. 247; in der Periodisierung ebenso S. Isaacsohn, *Geschichte des preußischen Beamtentums, 1874-1884*, Bd. II, S. 1 ff.; H. Hattenhauer, *Geschichte des deutschen Beamtentums*, 1993, S. 71.

von dritter Seite unkontrollierte Entscheidungsfindung im kleinen Kreis der allein dem jeweiligen Herrscher verpflichteten Berater. Vermutlich kam die Idee aus Italien, dem Land der aufstrebenden Stadtherrschaften aber auch dem Land mit dem sizilianischen Königreich *Friedrichs II.*, in dem Frühformen moderner staatlicher Verwaltung vielleicht zum ersten Mal zu beobachten sind.¹⁸ Aus dem Italienischen und Lateinischen ist uns auch heute noch die Bezeichnung für die der Vertraulichkeit in einem bis dahin unbekanntem Maße verpflichteten fürstlichen Ratgeber bekannt. Eine Bezeichnung, die heute in den Alltagsgebrauch übergegangen und deren Ursprung deshalb erst wieder verdeutlicht werden muss. Es ist die Profession der Sekretäre, italienisch *secretarii*, der Geheimen also, derer, die mit dem geheimen staatlichen Wissen vertraulich umgehen.¹⁹ Diese Funktionsträger mussten in den jetzt überall aufkommenden Verschwiegenheitsverpflichtungen schwören, die ihnen anvertrauten Geheimnisse "bis in ihre Grube", bis in den Tod also, geheim zu halten.²⁰

Der Geheime Rat war eine Entwicklung, die zunächst einmal der Geheimhaltung und der Zentralisierung von Herrschaft diente. Auch die hier praktizierte Geheimhaltung und die Loslösung aus ständischen Bindungen erwiesen sich aber bald als ungenügend. Zu groß war noch der Kreis der Berater und zu vielgestaltig waren deren Herkommen und deren Loyalitäten. Hier lag der Ursprung des immer wieder zum Gegenstand königlicher Beschwerden wie der staatsrechtlichen Literatur gewordenen Misstrauens gegenüber der Verschwiegenheit der Geheimen Räte. Von *Phillip II. von Spanien* etwa ist bekannt, dass er noch seine engsten Berater stets in einem unsicheren Halbwissen zu halten suchte, seine Korrespondenz weithin alleine kontrollierte und eine Vielzahl weiterer Maßnahmen ergriff, um

¹⁸ Vgl. dazu E. Rasch, Geschichte der staatlichen Verwaltungsorganisation, *VerwArch* 77 (1986) S. 117 (130); E. H. Kantorowicz, *The king's two bodies*,³ 1970, S. 207.

¹⁹ Vgl. dazu und zu weiteren auf die Verpflichtung der jeweiligen Amtsträger zur Verschwiegenheit ausdrücklich Bezug nehmenden Amtsbezeichnungen: L. Hölscher, *Öffentlichkeit und Geheimnis*, 1979, S. 130 m.w.N.

²⁰ Vgl. nur die Beispiele bei H. Richter-Brohm, *Die Verschwiegenheitspflicht des Beamten*, 1927, S. 27.

seinen eigenen Informationsvorsprung sicher zu stellen.²¹ Auch der *Große Kurfürst Friedrich Wilhelm I.* riet in seinem politischen Testament von 1667 seinem Nachfolger, mit den Räten nicht mehr als notwendig zu sprechen und eher das Einzelgespräch, als die Beratung in der Runde der versammelten Räte zu suchen.²² Was man dort bespreche, sei nicht geheim zu halten. Dieser Ratschlag entsprach ganz den Empfehlungen von *Thomas Hobbes*, einem der größten Theoretiker des absolutistischen Staates, der ausdrücklich auf die Gefahren der Beratung im größeren Kreise hinwies.²³

D. Das geheime Gerichtsverfahren

Auch wenn der Geheime Rat als die typische verwaltungsmäßige und als eine besonders wichtige Institution des neu gewonnenen Prinzips der Geheimhaltung gelten kann, so erschöpfte sich die staatsrechtliche Umsetzung dieses Prinzips doch keineswegs in seiner Einrichtung. Die Geheimhaltung war vielmehr eine weit ausgreifende allgemeine Erscheinung. Sie wurde zum Funktionsprinzip aller staatlichen Institutionen. Zu denken ist etwa an die geheime Gerichtsbarkeit, insbesondere den geheimen Inquisitionsprozess.²⁴ Im schroffen Gegensatz zur bisherigen Praxis öffentlicher und mündlicher Rechtsfindung unter freiem Himmel wurde das Gerichtsverfahren jetzt sukzessive zu einem schriftlichen und geheimen. Die Untersuchung und

²¹ Vgl. dazu W. H. Prescott, *History of the Reign of Phillip II of Spain*, 1858, Bd. III, S. 379. Auch von LUDWIG XI. von Frankreich wird berichtet, dass er sich weigerte, die Auswertung der eingehenden Korrespondenz Dritten zu überlassen und das gesamte Postwesen allein auf die Bedürfnisse seiner Person zuschnitt, vgl. K. Beyrer, *Der alte Weg eines Briefes*, in: ders. / H.-C. Täubrich, *Der Brief*, 1996, S. 11.

²² "Lasst deshalb", hieß es im Testament, nur "den einen oder anderen eurer Räte und einen Sekretär zu euch kommen und überlegt, bevor ihr resolviert noch einmal alle abgegebenen Voten. Seid wie die Bienen, die den besten Saft aus den Blumen saugen. Lasst euch auch alle Briefe, die mit der Post oder anderswie eintreffen, selbst vorlegen: Öffnet und lest sie und teilt danach die Arbeit unter den Räten auf." Hier zit. nach R. Dietrich, *Testamente der Hohenzollern*, 1986, S. 186 f.

²³ T. Hobbes, *Leviathan*, 1651, Part 2, Chap. 25 a.E.; wesentliche Elemente dieses Ratschlags bereits bei: F. Bacon, *Essay XX - Of Counsel*, 1625.

²⁴ Zu letzterem H. C. Lea, *Die Inquisition*, 1887; S. Bruns, *Geschichte des Inquisitionsprozesses*, 1994.

der eigentliche Prozess wurden vollständig im Verborgenen geführt. Der Verdächtige erfuhr regelmäßig nichts von den gegen ihn laufenden Ermittlungen, der spätere Angeklagte kannte nicht selten nicht einmal die gegen ihn erhobene Klage. Nur noch der letzte Akt, die Bestrafung, wurde - jedenfalls in der Regel - in der Öffentlichkeit vollzogen, am augenscheinlichsten in der - der Abschreckung wie der Belustigung dienenden - öffentlichen Hinrichtung.

Dass dieser Übergang zur geheimen Gerichtsbarkeit nicht ohne Protest und Widerstand zu haben war, zeigte sich beispielhaft in den Bauernaufständen, wo die Forderung nach der Wiederherstellung der guten alten, das heißt nach der öffentlichen Gerichtsbarkeit stets einen prominenten Platz einnahm.²⁵

E. Die Zensur

Ein weiteres Element der um sich greifenden Nichtöffentlichkeit und Geheimhaltung war die sich verschärfende Zensur. Zensur ist an sich ein uraltes Phänomen. Schon bei Platon findet sich das Lobpreis der Zensur als einer notwendigen staatlichen Einrichtung.²⁶ Aber erst um die Wende zur Neuzeit, insbesondere im Zuge der Auseinandersetzungen in den religiösen Bürgerkriegen, wurde die Zensur zu einer

²⁵ Über die von den Bauern verteidigte Schutzfunktion des öffentlichen Verfahrens, P.-P. Alber, Die Geschichte der Öffentlichkeit im deutschen Strafverfahren, 1974, S. 15: Danach setzten die aufständischen Bauern des Rheingaus im Mai 1525 das Verlangen nach der Wiedereinrichtung ihres "Haingerichts" nach altem Recht an die erste Stelle ihrer Forderungen. Eine entsprechende Forderung enthielt auch der von dem Bauernführer WENDEL HIPPLER verfasste Heilbronner Entwurf einer Reichsverfassung; dazu: G. Seifarth, Der Untergang der Öffentlichkeit, 1932, S. 7 ff.; dort auch zu den gleichgerichteten Plädoyers von HANS SACHS und ULRICH VON HUTTEN. Die Einschätzung von L. Hölscher, Öffentlichkeit und Geheimnis, 1979, S. 19, die Öffentlichkeit des Gerichtsverfahrens sei verloren gegangen, "ohne eigentlich vermisst zu werden", übersieht diese historischen Zeugnisse.

²⁶ "Der Dichter darf in seinen Dichtungen sich keinerlei Abweichung erlauben, von dem, was im Staate als gesetzlich, als recht, als schön und gut in Geltung steht und er darf die Erzeugnisse seiner Dichtkunst keinem Privatmanne eher mitteilen, als bis sie den eigens dafür bestellten Richtern und Gesetzeswächtern vorgelegt worden sind und deren Billigung gefunden haben.", Platon, VII. Buch der Gesetze.

allgemein praktizierten, gerade in der modernen Staatslehre der Zeit anerkannten und mitunter geradezu gefeierten Institution. Gefeierte, weil sie das Instrument zu sein schien, mit dem man der Vielzahl, der ganzen Flut von Streit-, Schmäh- und Hetzschriften überwiegend religiösen Inhalts Herr werden konnte; eines der wesentlichen Instrumente, von denen man sich eine Befriedung der scharfen innergesellschaftlichen Konflikte und der religiös getönten Bürgerkriege erhoffte.²⁷

F. Das Verbot privat zu sein

Schließlich möchte ich noch auf den spiegelbildlichen Zusammenhang hinweisen zwischen der Geheimhaltungsideologie des absoluten Staates einerseits und seinem betonten Verlangen nach Kenntnis von den Geheimnissen seiner Untertanen. Der absolute Staat kannte kein Privatgeheimnis oder respektierte es zumindest nicht. Mit aller - in der Praxis allerdings oft defizitären - staatlichen Macht versuchte er das tatsächliche oder nur vermutete geheime Wissen der seiner Gewalt Unterworfenen aufzudecken. Ein gutes Beispiel dafür war das schon erwähnte Venedig, eine auf äußerste Geheimhaltung bedachte Stadtaristokratie, die zugleich ein ausgeprägtes Spitzel- und Denunzianten(un)wesen unterhielt. Noch heute können sie in Venedig alte Einwurfkästen besichtigen, deren offenes Löwenmaul seinerzeit zur regelmäßigen diskreten Denunziation aufforderte. Das Haus Anselmi soll seine Erhebung in den Adelsstand einer Denunziation zwischen Vater und Sohn verdanken.²⁸ Solches Spitzel- und Denunziantentum war keineswegs auf Venedig beschränkt, sondern eine allgemeine Erscheinung der Zeit.

Allgemein war auch der Bruch des Briefgeheimnisses. Das Briefgeheimnis, dessen Wahrung vordergründig stets zugesichert und dessen

²⁷ Vgl. etwa Gabriel Putherbeien von Thuron, "Von verbot vvnnd auffhebung deren Buecher und Schrifften, so in gemain one nachtheil vnnd verletzung des gewissens auch der frumb vnd erbarkeit nit moegen gelesen oder behalten werden" 1549/1581.

²⁸ W. G. Roscher, *Monarchie, Aristokratie, Demokratie*, 1892, S. 153; unkritisch auch: V. I. Lamanskij, *Secrets d'état de Venise*, 1884.

Bruch in einem hochprofessionellen Stil und im größtmöglichen Ausmaß praktiziert wurde. Für das große deutsche private Postunternehmen derer *von Thurn und Taxis* gehörte die Bereitstellung einer eigenen leistungsfähigen Briefkontrollstelle mit zu der seinen Auftraggebern geschuldeten Leistung.²⁹ Die Orte wichtiger Konferenzen wurden - wie das Beispiel der Karlsbader Konferenz belegt - nach der Leistungsfähigkeit der vor Ort befindlichen Briefkontrolldienste ausgewählt.³⁰

Für die Betroffenen schreckliche Aspekte dieser staatlichen Intoleranz gegenüber dem privaten Geheimnis waren der Aussagezwang und die Folter. Beide waren anerkannte Instrumente in den staatlichen Erkenntnisverfahren dieser Zeit. Die Folter war eines der zentralen Beweismittel nicht nur im Inquisitionsprozess. Ein Recht des Beschuldigten, zu den gegen ihn erhobenen Vorwürfen zu schweigen, ein Aussageverweigerungsrecht wie es uns heute selbstverständlich erscheint, kannte das Recht des absoluten Staates nicht. Noch im Preußen des 19. Jahrhunderts gab es die Prügelstrafe gegen den verstockten Beschuldigten.³¹

Staatsrechtlich wurden diese Rechte der Obrigkeit zur Erforschung der Geheimnisse der Untertanen beschrieben mit dem Begriff der sogenannten *potestas inspectoria*, also der Herrschaftsbefugnis zur Inspektion und mit dem spiegelbildlichen Verbot Privater "geheim zu sein".³² Das Privatgeheimnis war in dieser Sicht der Dinge illegitim, das gesamte Wissen und die Entscheidung über seine Verwaltung war Sache des Staates.

²⁹Zu dem durchaus spannungsvollen Verhältnis zwischen dem habsburgischen Kontrollanspruch und dem Unabhängigkeitsverlangen der FÜRSTEN VON THURN-UND-TAXIS, vgl. S. Grillmeyer, Habsburgs langer Arm ins Reich - Briefspionage in der frühen Neuzeit, in: K. Beyrer (Hrsg.), *Streng Geheim*, 1999, S. 55 (62 ff.).

³⁰S. Grillmeyer, Habsburgs langer Arm ins Reich - Briefspionage in der frühen Neuzeit, in: K. Beyrer (Hrsg.), *Streng Geheim*, 1999, S. 55 (66).

³¹§ 292 PrCrimO, zitiert nach M. Nothhelfer, *Freiheit von Selbstbezeichnungszwang*, 1989, S. 6.

³²Vgl. B. Turin, *Ueber das Verbrechen geheim zu sein und die Strafbarkeit desselben*, 1801; H. G. Scheidemantel, *Staatsrecht*, 1770, Bd. I, S. 152.

III. Aufklärung und Geheimhaltung

Die große intellektuelle Bewegung, die mit dieser absolutistischen Auffassung von der staatlichen Monopolisierung des Geheimnisses, mit der Geheimhaltungsideologie überhaupt brach, diese Bewegung führte ihr Programm, ihre Opposition zum Geheimen, schon im Namen. Es war die Aufklärung. Der Aufklärung war das Geheimnis kein positiv besetzter Begriff mehr. Ganz umgekehrt verherrlichte sie die "Publizität" - so der zeittypische Begriff - wir könnten auch sagen die Öffentlichkeit oder Transparenz. Die Publizität wurde hier zum Ideal. Die Literatur der Zeit ist voll von Beschwörungen der Helligkeit, von Licht, Durchsichtigkeit und Transparenz. *Fichte* etwa gab in seinem zunächst anonym veröffentlichten Werk über die "Zurückforderung der Denkfreiheit" von 1793 "Heliopolis" - Sonnenstadt - als fiktiven Ort der Drucklegung an. Das von der absolutistischen Staatslehre so hoch geachtete Geheimnis wurde jetzt moralisch diskreditiert, wurde zu etwas schlechthin Bösen. *Carl-Theodor Welcker* etwa schrieb im von ihm und *Rotteck* herausgegebenen Staatslexikon, der staatspolitischen "Bibel" des liberalen Bürgertums über Öffentlichkeit und über ihr Gegenteil, dass was er verächtlich den "Obskurantismus" nennt. Da stritten "Freunde des Lichts" mit der "Sonne der Wahrheit" gegen "Obscuranten", "Finsterlinge", "Dunkelfreunde" und "Verfinsterer" in dem von diesen verbreiteten "Nacht und Nebel der Täuschungen", gegen "Finsterniss und Lüge [als] das Böse selbst".³³ Öffentlichkeit dagegen wurde jetzt aufgewertet, wurde gleichgesetzt mit Wahrheit, Wahrhaftigkeit, Reform und Wohlfahrt. In der öffentlichen Diskussion sollte sich die Wahrheit, die richtige Entscheidung, das wohl verstandene Glück der Staaten und ihrer Bürger finden.

A. Die normative Publizität

³³C. T. Welcker, Obscurantismus, in: C. v. Rotteck / C. T. Welcker, Staatslexikon, ²1848, Bd. 10.

Immanuel Kant brachte diesen Zusammenhang auf die bis heute meist zitierte normative Formel:

"Alle auf das Recht anderer Menschen bezogenen Handlungen, deren Maxime sich nicht mit der Publizität verträgt, sind unrecht."³⁴ Nur das was Öffentlichkeit verträgt, kann überhaupt Recht sein. Publizität wurde hier zum Kriterium oder wie Kant formulierte, zum "Probierstein" nicht nur der Erkenntnis, sondern auch der Legitimität staatlicher Herrschaft.³⁵

Dieses unbedingte normative Verständnis von Publizität und Öffentlichkeit fand für kurze Zeit Eingang in weite Teile der staatsrechtlichen Literatur.³⁶ Weit entfernt noch von ihrer tatsächlichen Umsetzung wurde die Öffentlichkeit allen staatlichen Handelns in der Theorie zur unbedingten Forderung.

Dieses Verlangen nach Transparenz war dabei keineswegs eine deutsche Besonderheit. Entsprechende Publizitätsforderungen beherrschten die liberale Szene in ganz Europa. In Schweden vermochte sich mit der so genannten "Tryckfrihetsförordning" bereits Mitte des 18. Jahrhunderts eine Regelung über die Zugänglichkeit

³⁴ I. Kant, Zum ewigen Frieden, 1795, Anh. II.

³⁵ I. Kant, Anthropologie in pragmatischer Hinsicht, 1798/1800, S. 395 (409, 411, 535 f.); ders., Beantwortung der Frage: Was ist Aufklärung?, 1783, S. 51 (55 f.); dazu auch N. Hinske, Pluralismus und Publikationsfreiheit im Denken Kants, in: J. Schwartländer / D. Willoweit (Hrsg.), Meinungsfreiheit, 1986, S. 31 (46 ff.).

³⁶ Vgl. etwa J. G. Fichte, Grundlage des Naturrechts, 1796; W. J. Behr, System der allgemeinen Staatslehre, 1804, §§ 23 ff.; vgl. sehr ähnlich auch - dort beschränkt auf die Öffentlichkeit der Gesetzgebung - W. J. Behr, Politik, 1810, Bd. 1, S. 301 f.; ähnlich aber vorsichtiger C. S. Zachariä, Wissenschaft der Gesetzgebung, 1806, S. 233.

von Verwaltungsinformationen dauerhaft zu etablieren.³⁷ In England deklinierte Jeremy Bentham die Publizitätsforderung für alle Bereiche hoheitlicher Tätigkeit durch. Als Philosoph und aktiver Politiker entwickelte er Publizität als ein übergreifendes Konzept. Parlamentsöffentlichkeit, Öffentlichkeit der Rechtssprechung, Öffentlichkeit der Presse, das heißt Abschaffung der Zensur und Öffentlichkeit der Verwaltungsinformationen.³⁸ Bentham ging soweit, die Abschaffung der der Zeit noch gänzlich selbstverständlichen Geheimdiplomatie zu fordern.³⁹

B. Die Dialektik der Aufklärung: Geheimbünde

Auch die Aufklärung war in Sachen Geheimhaltung und Informationsfreiheit übrigens von einer bemerkenswerten Dialektik gekennzeichnet. Wie der absolute Staat bei aller Geheimhaltung der eigenen Angelegenheiten zugleich in möglichst perfekter Art und Weise die Geheimnisse seiner Untertanen zu ergründen suchte, so forderte die Aufklärung zwar ihrerseits die Transparenz des staatlichen Handelns, verlangte aber andererseits nach der Sicherheit und dem Schutz der privaten Sphäre. Zwar wurde auch im Privaten nicht mehr in erster Linie die Klugheit der Verschwiegenheit, sondern die Tugend der Aufrichtigkeit gepflegt.⁴⁰ Vor dem kontrollierenden, überwachenden und verfolgenden staatlichen Informationszugriff suchte man sich

³⁷ Vgl. zur Entwicklung der schwedischen Informationsfreiheit: G. Petré, *VerArch* 1958, S. 323 ff.; H. Bergner, *Das schwedische Grundrecht auf Einsicht*, 1968; H. Burkert, *Informationszugang*, in: S. Lamnek/ M.-T. Tinnfeld (Hrsg.), *Informationelle Rechtskultur*, 1998, S. 113 (117 ff.); I. Mahrer, *Die Öffentlichkeit amtlicher Akten in Schweden*, *ZfSchweizerischesR* 1969, S. 317 ff.; J. Conradi, *Öffentlichkeitsprinzip in der schwedischen Verwaltung*, 1968; N. Herlitz, *Publicity of official documents in Sweden*, *Public Law* 1958, S. 50 ff.; E. Wolgast, *DVBl.* 1956, S. 752 ff.; H. Eek, *Om tryckfriheten*, 1942; ders., *The Swedish press act of 1766 - an historic event*, in: *Protection of news sources by the constitution*, *Scandinavian studies in law*, Bd. 5, 1961, S. 11 ff.

³⁸ Vgl. insbesondere J. Bentham, *Essay on Political tactics*, 1791, *Works* II, S. 299 ff.

³⁹ Vgl. J. Bentham, *Principles of International Law*, 1843, *Works* II, S. 535 (546 ff.).

⁴⁰ Vgl. etwa die entsprechenden Ratschläge zur Konversation der berühmten M. d. Scudéry, *De la dissimulation et de la sincérité*, in: *Conversations*, 1680, S. 300 ff.

aber zu schützen. Es war die Zeit der Geheimbünde, der Freimaurer, der Logen, der Illuminaten. Das Geheimbundswesen überschwemmte ganz Europa,⁴¹ wer etwas auf sich hielt, absolvierte wenigstens ein Gastspiel in einem der Bünde. Bei aller Kuriosität, die diese Bünde in ihren Riten schnell annahmen, erfüllten sie doch eine wesentliche Funktion. Im Schutz der hier gewährleisteten Vertraulichkeit konnte man sich über die politischen Forderungen der Zeit austauschen ohne die staatliche Sanktion für das unvorsichtig gesprochene Wort fürchten zu müssen. Im Schutz der durch die Logen regelmäßig gewährleisteten Anonymität wurde den Mitgliedern zudem das Gespräch über die Standesgrenzen hinweg möglich. Es wundert nicht zu sehen, mit welcher Entschiedenheit der absolute Staat gegen diese Vereinigungen, die sein Informationsmonopol zu brechen suchten, vorging. Die Geheimbünde wurden sämtlich verboten und die Mitgliedschaft in ihnen mehr oder weniger streng verfolgt.⁴²

C. Die neue Publizität staatlicher Institutionen

Das hier nur skizzierte neue Publizitätsideal der Aufklärung blieb nicht ohne Auswirkungen auf die Wirklichkeit der staatlichen Institutionen. Es handelte sich keineswegs um eine erfolglose Konzeption. Im Gegenteil war die Umwertung vom Geheimhaltungs- hin zum Publizitätsideal äußerst erfolgreich.

1. Die Budgetpublizität

Ihr praktischer Siegeszug begann kurioser Weise mit einer Teilpublizität gerade der staatlichen Verwaltung, nämlich mit der Publizität des Budgets. Die Budgetöffentlichkeit ist heute ein allgemein anerkannter auch verfassungsrechtlich gewährleisteter Grundsatz staatli-

⁴¹F. Schnabel, Deutsche Geschichte im neunzehnten Jahrhundert, Bd. 2, 1933, S. 210 m.w. Hinweisen zum gemeineuropäischen Charakter dieser Entwicklung.

⁴²Vgl. zum Ganzen: G. Simmel, Soziologie, 1908, S. 283, im Folgenden dort auch über die Präexistenz der liberalen Partei im Illuminatenorden des 18. Jahrhunderts, über die Geheimgesellschaften der am Ende des Mittelalters vom aufsteigenden Zentralstaat verdrängten Gemeindegensellschaften und über religiöse Geheimgesellschaften.

cher Ausgaben- und Einnahmenpolitik.⁴³ Auch das ist in historischer Betrachtung aber keine Selbstverständlichkeit, sondern Frucht der liberalen Publizitätsforderung. Im absolutistischen Staat galt noch der Grundsatz des Budgetgeheimnisses. So verboten etwa die preußischen Könige ihren einzelnen Provinzen jede Kommunikation über Haushaltsangelegenheiten. In ihrem Diensteid mussten die Räte des Generaldirektoriums versichern, "dass kein Departement mit dem anderen kommunizieren wolle, was vor Einnahme bei jedem Departement sei".⁴⁴

Die Pflicht zur Verschwiegenheit in Fragen des Budgets veränderte sich dennoch schon zu einem recht frühen Zeitpunkt in ganz Europa. Als Ausgangspunkt gilt bis heute der berühmte *compte rendu au roi* des Finanzministers des französischen Königs.⁴⁵ *Jacques Necker* sah sich zu dieser ersten öffentlichen Aufstellung der Einnahmen und Ausgaben gezwungen, weil ohne eine solche öffentliche Rechenschaftslegung der weitere Kredit der hochverschuldeten französischen Krone nicht mehr zu sichern gewesen wäre.⁴⁶ Selbstverständlich enthielt schon dieser erste öffentliche Haushaltsplan nicht die Wahrheit. Im Gegenteil wurden die Einnahmen fälschlicherweise deutlich überhöht, um die prekäre Situation des königlichen Haus-

⁴³ Vgl. Art. 110 I 1 GG: "Alle Einnahmen und Ausgaben des Bundes sind in den Haushaltsplan einzustellen"; das Bundesverfassungsgericht erkennt den "Grundsatz der Budgetöffentlichkeit als Verfassungsgrundsatz", der "aus dem allgemeinen Öffentlichkeitsprinzip der Demokratie" folge, BVerfGE 70, 324 (358) - Haushaltstitel geheimer Dienste.

⁴⁴ Art. 32 § 20 der Instruktion für die Kurmärkische Kriegs- und Domänenkammer von 1723.

⁴⁵ Abgedruckt in J. Necker, *Œuvres Complètes*, Tome 2, 1820, S. 1 ff.

⁴⁶ K. Heinig, *Budget*, Bd. II, 1951, S. 296; vgl. dazu auch die Bemerkung der Tochter NECKERS, Madame de Staël, *Considérations*, 1818, S. 66, es sei gerade das Kreditbedürfnis gewesen, das die Regierungen genötigt habe die öffentliche Meinung zu beachten. Ebenso wie der Handel die Nationen zivilisiere, erzwingen auch der ihm zuzurechnende Kredit Verfassungsformen, die die Öffentlichkeit hinsichtlich der Finanzen und der eingegangenen Verpflichtungen sicherten.

halts zu verschleiern und neue Kreditgeber in Sicherheit zu wiegen.⁴⁷ Dennoch, auch mit diesem Täuschungsversuch verband sich ein Stück bis dahin unbekannter Haushaltstransparenz, einer Transparenz, die bald zur unerlässlichen Bedingung ordentlicher Haushaltsführung wurde. So unerlässlich, dass später sogar die Nationalsozialisten, die sonst aller kritischen Öffentlichkeit mit entschiedener Ablehnung gegenüberstanden, auf eine wenigstens vordergründige Budgetöffentlichkeit nicht mehr verzichten konnten.⁴⁸

2. Die Öffentlichkeit des Gerichtsverfahrens

Weitere Frucht der bürgerlich-liberalen, aufgeklärten Bemühungen um eine vermehrte Publizität staatlichen Handelns war dann die Wiedererlangung der Öffentlichkeit des Gerichtsverfahrens. Diese Wiedererlangung in allerdings veränderter Gestalt verdankt Deutschland vor allem dem revolutionär-napoleonischen Einfluss. Einmal eingeführt, vermochte sich die neue Gerichtsöffentlichkeit auch nach der Niederlage der Franzosen in den ehemals französisch beeinflussten Teilen Deutschlands zu halten. Der Kampf um ihren Erhalt und ihre Durchsetzung in ganz Deutschland wurde zu einem der Hauptanliegen des Bürgertums in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts. Um ihnen einen Eindruck von der Leidenschaft zu vermitteln, mit der hier um die Öffentlichkeit eines der wesentlichen Verfahren staatlicher Machtausübung gerungen wurde, habe ich Ihnen ein Zitat von *Johann Paul Brewer* mitgebracht: "Eine Stimme schallt in Hüt-

⁴⁷ G. Schmölders, Budgetpublizität, Finanzarchiv 1957/58, S. 193, 198. Vgl. auch K. Heinig, Budget, Bd. II, 1951, S. 23, wonach NECKERS Aufstellung weder gründliche noch vollständige Schätzungen enthalten habe und nicht einmal als Voranschlag bezeichnet werden könne. Schon von NECKERS Zeitgenossen MAUREPAS sei der "compte rendu" daher als "Ammenmärchen" bezeichnet worden. Kritisch auch W. Martens, Öffentlich als Rechtsbegriff, 1969, S. 52: "Täuschung des Volkes".

⁴⁸ Vgl. die entsprechende mühsame Diskussion bei dem zeitgenössischen Autor H. Armbruster, Reichshaushaltsrecht, 1939, S. 122 ff., der sich auf eine ältere Kompromissformel des J. L. Klüber, Öffentliches Recht, ⁴1840, S. 597 zurückzieht: Danach ist "Öffentlichkeit in Finanzsachen [...] mit Verstand zu üben." Kritisch zur selektiven Budgetöffentlichkeit des nationalsozialistischen Staates: K. Heinig, Budget, Bd. II, 1951, S. 35.

ten und Pallästen, ein Laut hallt von Ende zu Ende, längs den Ufern des großen Stroms; alles, alles drängt sich zu den Füßen des Thrones, um zu bitten für die Erhaltung der Öffentlichkeit der Gerichte."⁴⁹

Dabei war dem Bürgertum die Öffentlichkeit des Gerichtsverfahrens vor allem deshalb ein so wesentliches Anliegen, weil hier die Gegenmacht entstand, mit deren Hilfe sich die bürgerlichen Besitzstände und Freiheiten gegen den jetzt als willkürlich empfundenen Zugriff der Krone schützen ließen. Die Öffentlichkeit des Gerichtsverfahrens versprach Schutz vor der berüchtigten Kabinettsjustiz und Sicherung der noch sehr gefährdeten Unabhängigkeit der Richter.⁵⁰

3. Die Öffentlichkeit der Presse

Lassen sie mich noch eine weitere Seite der Publizität erwähnen, die sie in meiner Aufzählung staatlicher Transparenzentwicklungen vielleicht nicht ohne weiteres vermuten würden, weil es sich bei ihr vor allem um die Publizitätsrechte Privater handelt: Ich meine die Publizität in ihrem uns auch heute noch vertrauten wörtlichen Sinne, die Publizistik oder wie man es um 1800 nannte, die "Öffentlichkeit der Presse".⁵¹ Gemeint war damit vor allem der Kampf gegen Presse- und Publikationsverbote und gegen die Zensur. Die Presse sollte, das war der Kern dieser Auseinandersetzung, überhaupt erst einmal öffentlich werden dürfen. Sie sollte schreiben können, auch im eigentlichen Sinne veröffentlichen können, was sie veröffentlichen wollte. Das waren in diesen frühen Jahren der Publizistik nicht zuletzt Informationen aus dem sich entwickelnden parlamentarischen Verfahren und Akten der Verwaltung. Während ihre restaurativen Gegner wie etwa der berühmte Berater *Metternichs*, *Friedrich von Gentz*, sich um die Bekräftigung möglichst umfassender Publikationsverbo-

⁴⁹ J. P. Brewer, Das öffentliche Verfahren vor Gericht, 1818, S. 95.

⁵⁰ Aus der Vielzahl der Titel zum Thema sticht vor allem M. T. Fögen, Gerichtsöffentlichkeit, 1974 heraus.

⁵¹ So der die Stoßrichtung der Forderung plastisch bezeichnende zeitgenössische Wortgebrauch von J. L. Klüber, Öffentliches Recht, ⁴1840, S. 741, § 504.

te bemühten,⁵² erkämpfte sich die Presse im Laufe des langen 19. Jahrhunderts nur nach und nach das Recht auf eine von staatlicher Bevormundung freie Berichterstattung. Dabei ging es dem die Pressefreiheit fordernden liberalen Bürgertum nicht zuletzt um eine Kontrolle der monarchischen Exekutive durch Öffentlichkeit. Die Pressefreiheit sollte dazu dienen, hier bestehende Missstände aufzudecken. Anfänglich waren die Gegenstände der Veröffentlichung denn auch nicht selten gerade Auszüge aus den Akten der Verwaltung. Die frühen staatspolitischen Presseorgane hießen deshalb oftmals "Staats-Anzeiger". Sie waren eher Dokumentationen als eigentliche Zeitschriften. Berühmtes Beispiel war *Schlözers* Staatsanzeiger, eine Zeitschrift, die ihre Brisanz nicht zuletzt durch den Abdruck von Aktenstücken gewann, die dem Herausgeber zugespielt worden waren. Der Staatsanzeiger schaffte Publizität, in dem er eigentlich vertrauliche Verwaltungsvorgänge ans Licht der Öffentlichkeit zog. Der schlözersche Staatsanzeiger war damit derart erfolgreich, dass die Angst der Regierenden "in den Schlözer zu kommen" geradezu sprichwörtlich wurde.⁵³

4. Die parlamentarische Öffentlichkeit

In die Reihe der staatlichen Institutionen, die sich dem Öffentlichkeitsprinzip unterwarfen und die damit ihrerseits wieder die Öffentlichkeit staatlicher Vorgänge förderten, gehörte schließlich der sich

⁵² GENTZ, der während der Zeit der napoleonischen Vorherrschaft aus taktischen Gründen gelegentlich für eine Lockerung der Pressezensur eingetreten war, plädierte während der Karlsbader Konferenz für eine entschiedene Verschärfung der Zensur. In einem privaten Schreiben meinte er sogar: "Es bleibt bei meinem Satz: 'Es soll zur Verhütung des Missbrauchs der Presse binnen soundsoviel Jahren gar nichts gedruckt werden. Punktum'. Dieser Satz als Regel, mit äußerst wenigen Ausnahmen, die ein Tribunal von anerkannter Superiorität zu bestimmen hätte, würde uns in kurzer Zeit zu Gott und Wahrheit zurückführen.", Brief an ADAM MÜLLER vom 7.10.1819, hier zit. nach H. H. Houben, *Der polizeiwidrige Goethe*, 1932, S. 121. Für das erwähnte taktische Plädoyer gegenüber METTERNICH vgl. F. v. Gentz, *Briefe*, Bd. 3.1, S. 77.

⁵³ Nach J. Habermas, *Strukturwandel der Öffentlichkeit*, 1962, S. 141, galten SCHLÖZERS "Staatsanzeigen" als "bête noire der Großen" und erreichten eine Auflage von 4000.

in der Folge der französischen Revolution im 19. Jahrhundert eigentlich erst entwickelnde Parlamentarismus. Die ehemals öffentlichen Ständeversammlungen waren in den Zeiten des Absolutismus eines Gutteils ihres Einflusses und dabei auch der Öffentlichkeit ihres Verfahrens weithin beraubt worden. Diese Öffentlichkeit galt es - ganz ähnlich wie beim Gerichtsverfahren - für das moderne parlamentarische Verfahren zunächst einmal wieder zu gewinnen. Dabei mussten Widerstände auch auf Seiten der Parlamentarier selbst überwunden werden. Zu sehr hatte man die Vertraulichkeit der Beratung lieb gewonnen, zu sehr fürchtete man die Kontrolle und den Zugriff des monarchischen Gegenspielers.⁵⁴ Letztlich aber behauptete sich der Gedanke, dass sich Volksrepräsentation und Geheimhaltung nicht vertragen und dass die Transparenz des eigenen Verfahrens der beste Schutz gegen die Willkür monarchischer Übergriffe sei.⁵⁵

IV. Die Kontinuität der geheimen Verwaltung

Soweit der Überblick über die Bereiche staatlichen oder staatsbezogenen Handelns, in denen sich das aufklärerische Ideal der Publizität durchsetzte. Es setzte sich durch in der Parlamentsdebatte, in der Budgetpublizität, in der Öffentlichkeit des Gerichtsverfahrens und in der Öffentlichkeit der Presse. Wo es sich nicht durchsetzte und bis heute sich nicht vollständig durchgesetzt hat, das war der große verbleibende Arkanbereich der Verwaltung. Dabei war die Publizität auch der Verwaltung - wie nicht zuletzt das schon erwähnte schwedische Beispiel zeigte - durchaus eine Forderung des liberalen Staatsdenkens des 18. und 19. Jahrhunderts. Wie ich schon versucht habe zu zeigen, war die Konzeption der Publizität staatlichen Handelns im Denken der Zeit eine übergreifende, potenziell allumfassende. Auch die Öffentlichkeit der Verwaltung wurde eigens ausdrücklich gefor-

⁵⁴ Vgl. dazu etwa die Berichte bei H. Luden, Öffentlichkeit der Sitzungen, 1820, S. 9; J. L. Klüber, Öffentliches Recht, 1840, S. 456, Fn. i.

⁵⁵ Vgl. etwa R. v. Mohl, Staatsrecht, Völkerrecht und Politik, Bd. 1, 1860, S. 305; J. C. Fhr. v. Aretin / C. v. Rotteck, Staatsrecht der konstitutionellen Monarchie, 1828, S. 204 f.

dert und theoretisch wohl begründet.⁵⁶ Dennoch kam sie jedenfalls in Deutschland über sehr zögerliche Ansätze nicht hinaus. Das Verwaltungshandeln war und blieb geheim.

A. Geheime Verwaltung und Konstitutionalismus

Die Gründe dafür sind zu vielfältig, als dass ich sie hier vollständig beschreiben kann. Einer der wesentlichen Gründe aber dürfte der so genannte konstitutionelle Kompromiss gewesen sein, den das deutsche Bürgertum mit dem monarchischen Staat einzugehen gezwungen war und - je länger je lieber - auch freiwillig einging. Im Wege dieses Kompromisses musste der monarchische Staat zwar eine ganze Reihe substanzieller Zugeständnisse machen. Die Verwaltung, die Exekutive aber blieb aufs Ganze gesehen das Reservat uneingeschränkter monarchischer Führung, der wesentliche Geltungsbereich des so genannten monarchischen Prinzips. Die Verwaltung, das Beamtentum, beide blieben dem Monarchen unterstellt und verpflichtet. Mit dem monarchischen Prinzip erhielten sich aber auch die mit der monarchischen Herrschaft verbundenen Subprinzipien ordnungsgemäßer Verwaltung und damit der traditionelle Grundsatz der Geheimhaltung des Verwaltungshandelns. Unterstützt nicht zuletzt durch die wachsenden bürgerlichen Zweifel hinsichtlich der Gefahren einer allzu egalitären Informationsordnung konnte sich die ganze Souveränität der geheimen Verwaltung entfalten.⁵⁷ Hier entwickelte sich die Selbstverständlichkeit mit der der deutsche Verwaltungsbeamte davon ausging und mitunter bis heute davon ausgeht, dass die Akten, die er führt, zum festen Bestand an Herrschaftswissen, ja eigentlich zum Eigentum der Behörde gehören, und dass die Entscheidung über den Umgang mit diesem Wissen die Souveränität der Verwaltung begründet und garantiert.

⁵⁶ Vgl. insbesondere: C. T. Welcker, Öffentlichkeit, in: C. v. Rotteck / C. T. Welcker, Staatslexikon, 21848, S. 281; W. J. Behr, Politik, 1810, Bd. 1, § 299 ff.

⁵⁷ Allgemein zur staatsrechtlichen Kennzeichnung der Zeit als einer Phase der "Souveränität der Verwaltung" und des "Beamtenabsolutismus": W. Reinhard, Geschichte der Staatsgewalt, 1999, S. 409, 420. Ähnlich K. Stern, Staatsrecht, Bd. V, 2000, S. 395: "Man konnte das Reich getrost einen Beamtenstaat nennen".

B. Max Weber und die Parlamentarische Enquête in der Weimarer Republik

In Frage gestellt wurden solche Selbstverständlichkeiten erst wieder mit dem revolutionären Übergang zur Weimarer Republik. Hier war es namentlich der berühmte Jurist und Soziologe *Max Weber*, der schon während des Weltkrieges die Geheimhaltungspraxis der Kriegsverwaltung aufs Schärfste kritisierte. *Weber*, der beileibe kein Feind ordentlicher Verwaltung oder der Bürokratie war, erklärte doch die Geheimhaltung zu ihrem charakteristischen Grundübel,⁵⁸ gegen das es Mittel zu finden gelte. Zur Kontrolle und Führung einer nach der Revolution demokratisch zu verstehenden Verwaltung setzte *Weber* ganz auf die parlamentarische Enquête, also auf die parlamentarischen Auskunfts- und Untersuchungsrechte gegenüber der Exekutive.⁵⁹ Für eine Konzeption direkter Jedermann-Informationsrechte war die Zeit offenbar nicht reif; einer solchen Konzeption stand die Verwaltungstradition des Kaiserreichs noch viel zu ungeboren entgegen. *Webers* Vorschläge zur parlamentarischen Enquête aber wurden in den Verfassungsentwürfen von *Hugo Preuß* aufgegriffen und fanden so Eingang in die Weimarer Reichsverfassung.⁶⁰ Sie finden sich mit nur geringen Modifikationen auch im Grundgesetz und gehören bis heute zum Kernbestand der Exekutivkontrolle.

C. Geheimhaltung im totalen Staat

Diese Teilentwicklung hin zu einer parlamentarisch vermittelten Verwaltungsöffentlichkeit fand ihr jähes Ende mit der nationalsozialistischen Machtergreifung. Mit ihr kehrte die Geheimhaltungsideologie des absoluten Staates in einer ins Totale gewandelten Form

⁵⁸M. Weber, *Parlament und Regierung*, 1918, S. 57 f.; ders., *Wirtschaft und Gesellschaft*, I. Teil, Kap. III, § 5, 1922/1972, S. 129; II. Teil, Kap. IX, § 5, 1922/1972, S. 572 f., 855.

⁵⁹M. Weber, *Parlament und Regierung im neugeordneten Deutschland*, in: Ders., *Gesammelte politische Schriften*,³1971, S. 355.

⁶⁰Vgl. insbesondere Art. 34 WRV, näher dazu: J. Masing, *Parlamentarische Untersuchungen*, 1998, S. 46 ff.

wieder und verband sich auf schrecklichste Weise mit den praktischen Machtinstrumenten des modernen, des totalen Staates. Wieder avancierte die Geheimhaltung zum Wert an sich, wieder und schärfer denn je wurde der Verrat geächtet. Die Strafrechtslehre erklärte den Geheimnisverrat zum schlimmsten der Verbrechen und stellte den Verräter als Verbrechertypus "für immer" außerhalb der "Volksgemeinschaft" und außerhalb des Rechts.⁶¹ Auf der Verwaltungsseite entstanden neue Behörden, die - wie die Geheime Staatspolizei etwa - die Praxis ihres geheimen Verfahrens und den durch sie verbreiteten Schrecken gewissermaßen als Ehren- oder Rangabzeichen bereits im Namen führten. Die Presseöffentlichkeit wurde abgeschafft, die Presseorgane wurden "gleichgeschaltet", die Zensur wieder eingeführt.

Auch die von der nationalsozialistischen Exekutive begangenen Hauptverbrechen wurden in einen Schleier der Geheimhaltung gehüllt. Das galt zunächst für das Euthanasieprogramm, dessen Publikmachung und öffentliche Diskussion der nationalsozialistischen Führung einen ihrer wenigen innenpolitischen Rückschläge versetzte und das dennoch im Geheimen weiter fortgesetzt wurde.⁶² Das galt aber auch für die so genannte Endlösung, hinsichtlich derer sich das Regime zwar wiederholt in Andeutungen und mehr oder weniger verhüllten Ankündigungen erging, deren Ausmaß der Bevölkerung aber doch im Interesse der Beruhigung und der Ermöglichung der Selbsttäuschung verborgen wurde.⁶³

Wie im geheimen Staat des Absolutismus, so fand sich auch im geheimen Staat des Totalitarismus der Versuch der Zerstörung des Privaten. Wie es der Reichsparteileiter *Robert Ley* formulierte: "Der einzige Mensch der in Deutschland noch ein Privatleben führt, ist

⁶¹ Vgl. statt vieler: G. Dahm, ZStW 95 (1935) S. 283 ff.

⁶² Vgl. zu diesem Komplex: H.-W. Schmuhl, Rassenhygiene, Nationalsozialismus, Euthanasie, 1987; H. Friedlander, The origins of Nazi genocide: from euthanasia to the final solution, 1995; E. Klee, Euthanasie im NS-Staat, 1983; ders. (Hrsg.), Dokumente zur Euthanasie, 1985; G. Aly (Hrsg.), Aktion T4 1939-45 - Die "Euthanasie"-Zentrale in der Tiergartenstraße 4, 1987.

⁶³ Vgl. dazu etwa: P. Longerich, Der ungeschriebene Befehl, DER SPIEGEL 33 (2001) S. 132 (138); H. Dreier, VVDStRL 60 (2001) S. 9 (40 m.w.N.).

jemand, der schläft."⁶⁴ Brief- und Telefonüberwachung, Spitzel- und Denunziantenwesen, Aussagezwang und Folter, all diese Einbrüche in die Privatsphäre kehrten in verschärfter und perfektionierter Form wieder. Das "wandlose Leben",⁶⁵ um das sich der totale Staat mit einigem Erfolg bemühte, verfolgte die Menschen bis in den Schlaf.

D. Geheime Verwaltung im Nachkriegsdeutschland

Die Wiederherstellung der Demokratie im Nachkriegsdeutschland brachte dann zwar die Wiederherstellung des informationsrechtlichen Zustandes vor 1933. Eine rechtlich weitergehende Öffnung der Verwaltung für den informatorischen Zugang des Bürgers brachte die Niederlage von 1945 aber nicht. Es blieb der späteren friedlichen Revolution in der DDR vorbehalten, die Erfahrungen mit dem Zusammenhang von totalitärer staatlicher Ordnung und staatlicher Geheimhaltung in die Forderung nach größerer Verwaltungstransparenz umzumünzen. Während die besiegten Deutschen nach 1945 über die von ihnen verübten oder zumindest hingenommenen Verbrechen den Mantel des Schweigens und Verschweigens zu breiten suchten, verband sich der Kampf gegen das DDR-Regime nicht zuletzt mit dem Verlangen nach einem entschiedenen Mehr an Informationsfreiheit. Diese Geschichte zu erzählen, soll hier aber den nachfolgenden Beiträgen überlassen bleiben. Ich danke Ihnen für Ihre Aufmerksamkeit.

⁶⁴Zit. nach C. Beradt, *Das Dritte Reich des Traumes*, 1966/1981, S. 5.

⁶⁵So die auf den Traum eines Zeitzeugen zurückgehende Kapitelüberschrift bei C. Beradt, *Das Dritte Reich des Traumes*, 1966/1981, S. 17. Für eine zeitgenössische literarische Beschreibung solchen Daseins, vgl. G. Orwell, "1984", 1949: "Ob man in einem bestimmten Moment überwacht wurde, konnte man nicht wissen - es war sogar möglich, daß jedermann immer überwacht wurde... Man musste unter der Voraussetzung leben, lebte so aus Gewöhnung, die zum Instinkt wurde, dass jeder Laut, den man von sich gab, überwacht, jede Bewegung überprüft wurde."

Verfassungsrechtliche Grundlagen einer transparenten Verwaltung

Marion Albers

Einleitung

Thema dieses Beitrags sind die verfassungsrechtlichen Grundlagen einer transparenten Verwaltung. Welche Bedeutung gerade den verfassungsrechtlichen Grundlagen zukommen kann, hat das Recht auf informationelle Selbstbestimmung hinreichend gezeigt: Es ist Auslöser umfangreicher gesetzgeberischer Aktivitäten und der zentrale Maßstab für das Gesetzesrecht, das den Schutz personenbezogener Informationen und Daten regelt. Eine ähnlich markante und weitreichende Grundlage wird man in Bezug auf die Transparenz der Verwaltung allerdings nicht finden. Auch ist nicht alles politisch Wünschenswerte auf der Ebene des Verfassungsrechts verankert. Die transparente Verwaltung ist vorrangig eine Frage der gesetzgeberischen Gestaltung des Verwaltungsrechts. Das gilt schon wegen der vielen im Detail zu klärenden und zu regelnden Punkte. Das Verfassungsrecht kann aber erstens der Gesetzgebung aufgeben, die Verwaltung transparent zu gestalten. Es kann zweitens für diese Gestaltung nähere Vorgaben liefern. Drittens binden diese Vorgaben auch die Verwaltung bei der Auslegung und Anwendung der gesetzlichen Regelungen.

Im ersten Teil dieses Beitrags werden die Charakteristika einer transparenten Verwaltung geklärt. Der zweite Teil dreht sich darum,

welche verfassungsrechtlichen Grundlagen einschlägig und welche näheren Vorgaben ihnen zu entnehmen sind. Zunächst werden die Grundrechte erörtert, und zwar zum einen das Recht auf informationelle Selbstbestimmung, zum anderen die Informationsfreiheit des Art. 5 Abs. 1 Satz 1 Grundgesetz (GG). Dann werden die relevanten verfassungsrechtlichen Ziel- und Strukturbestimmungen für die Institution "Verwaltung" behandelt. Dazu gehören vor allem das Demokratieprinzip und das Rechtsstaatsprinzip. Hier finden sich häufig noch traditionelle Interpretationen, mit denen man wie selbstverständlich zum klassischen Modell der bürokratischen Verwaltung gelangt, der funktional das Geheimhaltungsprinzip zugeordnet wird. Statt dessen kommt es darauf an, Interpretationsmuster zu entwickeln, die der modernen Verwaltung in ihrer gesellschaftlichen Umwelt gerecht werden. Im Ergebnis kann man die grundrechtliche und die institutionsrechtliche Linie zu einem einheitlichen Konzept der verfassungsrechtlichen Grundlagen einer transparenten Verwaltung verknüpfen. Der dritte Teil befasst sich noch mit einigen der daraus resultierenden Anforderungen an die Ausgestaltung der Informationsfreiheitsgesetze, die besonders wichtig und zugleich besonders problematisch sind. Abschließend werden zentrale Thesen festgehalten.

I. Charakteristika einer transparenten Verwaltung

1. Verwaltungstransparenz als Paradigmenwechsel

Die Transparenz der Verwaltung und der allgemeine Zugang zu ihren Daten sind in Deutschland überwiegend nicht auf Grund einer eigenen politischen Initiative der Bundes- oder der Ländergesetzgebung in Gang gekommen. Insbesondere die Europäische Gemeinschaft hat Impulse gesetzt: Die Richtlinie über den freien Zugang zu

Umweltinformationen,¹ die von den Mitgliedstaaten in nationales Recht umzusetzen war, und die Gewährleistung des freien Zugangs zu den Dokumenten des Parlaments, des Rates und der Kommission,² durch die die Organe der EG gebunden werden, wirken über ihren Regelungsbereich hinaus als Vorbild. In den letzten Jahren sind aber auch in Deutschland in mehreren Bundesländern *Informationsfreiheitsgesetze* verabschiedet worden, nämlich in Berlin,³ Brandenburg,⁴ Nordrhein-Westfalen⁵ und Schleswig-Holstein.⁶ Mittlerweile

¹ Richtlinie 90/313/EWG des Rates vom 7. Juni 1990 über den freien Zugang zu Informationen über die Umwelt, ABIEG Nr. L 158/56. Vgl. jetzt auch die jüngere Richtlinie 2003/4/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. Januar 2003 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Umweltinformationen und zur Aufhebung der Richtlinie 90/313/EWG des Rates, ABIEG Nr. L 41/26. Zur Umsetzung der Richtlinie in Deutschland siehe EuGHE 1998, I-3809; 1999, I-5087. Siehe weiter Strohmeier, Das europäische Umweltinformationszugsrecht als Vorbild eines nationalen Rechts der Aktenöffentlichkeit, 2003, passim.

² Art. 255 EG, konkretisiert durch die Verordnung 1049/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Mai 2001 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission, ABIEG Nr. L 145/43 (Transparenzverordnung), sowie durch die Geschäftsordnungen der jeweiligen Organe. Näher Heitsch, Die Verordnung über den Zugang zu Dokumenten der Gemeinschaftsorgane im Lichte des Transparenzprinzips, 2003, passim.

³ Gesetz zur Förderung der Informationsfreiheit im Land Berlin (Berliner Informationsfreiheitsgesetz - IFG), v. 15.10.1999, GVBl. 1999, S. 561; zul. geänd. durch Gesetz v. 30.07.2001, GVBl. 2001, S. 305.

⁴ Akteneinsichts und Informationszugangsgesetz (AIG) v. 10.03.1998, GVBl. I/1998, S. 46. Näher dazu Dix, Akteneinsicht und Informationszugang in Brandenburg, DuD 2002, S. 291.

⁵ Gesetz über die Freiheit des Zugangs zu Informationen für das Land Nordrhein-Westfalen (Informationsfreiheitsgesetz Nordrhein-Westfalen - IFG NRW), v. 27.11.2001, GV NRW 2001, S. 806. Näher dazu Axler, Das IFG NRW, CR 2002, S. 847; Stollmann, Das IFG NRW, NWVBl. 2002, S. 216; Partsch/Schurig, Das IFG von Nordrhein-Westfalen - ein weiterer Schritt aus dem Entwicklungsrückstand Deutschlands, DöV 2003, S. 482.

⁶ Gesetz über die Freiheit des Zugangs zu Informationen für das Land Schleswig-Holstein Informationsfreiheitsgesetz für das Land Schleswig-Holstein - IFG-SH), v. 09.02.2000, GVOBl. 2000, S. 166; zul. geänd. durch Gesetz v. 18.03.2003, GVOBl. 2003, S. 154, 168. Näher hierzu Köster, Erfahrungen mit dem schleswig-holsteinischen IFG, DuD 2003, S. 36.

liegen auch entsprechende Entwürfe für den Bund vor.⁷

Die einschlägigen Regelungen legen anstelle des Prinzips der Geheimhaltung oder des Amtsgeheimnisses das *Prinzip der Öffentlichkeit der Verwaltung* fest. Jede Person hat das Recht, amtliche Dokumente einzusehen oder Auskünfte darüber zu erhalten, und zwar ohne dass sie in eigenen Rechten betroffen sein oder ein berechtigtes Interesse nachweisen müsste. Dieses prinzipielle Recht wird dann wieder durch Ausnahmen zugunsten überwiegender öffentlicher oder privater Interessen eingeschränkt. Wenn die Behörde den Zugang zu den Dokumenten verweigert, muss sie dies mit besonderen Gründen rechtfertigen. Gegen die Zugangsverweigerung kann man sich mit Rechtsbehelfen wehren.

Vergleicht man dies mit dem traditionellen Geheimhaltungsprinzip, kann man von einem *historisch bedeutsamen Paradigmenwechsel* sprechen.

2. Kennzeichen und Formen der Transparenz der Verwaltung

Was sind die Kennzeichen einer transparenten Verwaltung? Die Transparenz der Verwaltung - oder anders ausgedrückt: Die Öffentlichkeit der Verwaltung - meint, dass den Bürgern und Bürgerinnen grundsätzlich die Möglichkeit gewährleistet wird, sich jederzeit und unter allen sie interessierenden Aspekten über das in Dokumenten erfasste Wissen der Verwaltung zu informieren. Man kann dabei zum einen die Wissens- und Informationsebene, zum anderen die spezifische Gestaltung des Verhältnisses zwischen Verwaltung und Publikum hervorheben. Auf der *Wissens- und Informationsebene* steht die *Möglichkeit* der Bürger und Bürgerinnen, nach ihren eigenen Entscheidungs- und Auswahlkriterien Informationen und Wissen zu erlangen, im Mittelpunkt. Gegenbegriff der Verwaltungstransparenz

⁷ Referentenentwurf eines Informationsfreiheitsgesetzes (IFG), http://www.bmi.bund.de/dokumente/Artikel/ix_28349.htm, Stand 20.12.2000; Schoch/Kloepfer, Informationsfreiheitsgesetz (IFG-ProfE): Entwurf eines IFG für die Bundesrepublik Deutschland, 2002; näher dazu Schoch, IFG für die Bundesrepublik Deutschland, Die Verwaltung 2002, S. 149.

ist nicht die schlichte Unkenntnis, die immer dann vorliegt, wenn sich jemand nicht für etwas interessiert, die unter diesen Umständen jedoch in der Regel gar nicht relevant ist. Gegenbegriff der Verwaltungstransparenz ist die Geheimhaltung, das Amtsgeheimnis.⁸ Umgekehrt ist die Verwaltungstransparenz aber auch nicht gleichzusetzen mit positivem Wissen der Bürger und Bürgerinnen, denn es ist gar nicht möglich, dass sie sich über alle Angelegenheiten informieren. Sie können sich aber jederzeit entscheiden, in einer bestimmten Angelegenheit Auskünfte einzuholen oder Dokumente einzusehen. Im *Verhältnis zwischen Verwaltung und Publikum* zeichnet sich die Verwaltungstransparenz dementsprechend durch die *prinzipielle Unabgeschlossenheit* des Publikums aus.⁹ Die wechselseitigen Beziehungen werden durch dieses Merkmal maßgeblich geprägt. Im Falle des Amtsgeheimnisses bleibt den Bürgern und Bürgerinnen der Zugang zum Wissen der Verwaltung grundsätzlich ausdrücklich versperrt. Die Verwaltung kann deshalb einkalkulieren, welche Personen möglicherweise etwas aus ihren Unterlagen über ihr Wissen und über ihre Verfahrensweisen erfahren. Im Falle der Transparenz ist dagegen ein rechtlich nicht eingegrenzter, unbestimmter Personenkreis zugangsberechtigt. Die Verwaltung kann nicht mehr genau abschätzen, wer wann unter welchen Umständen aus welchem Interesse Zugangsrechte wahrnimmt und dadurch zu ihrem Publikum wird, und genau darauf muss sie sich und ihre Verfahrensweisen einstellen. Allgemeine Datenzugangsrechte wirken deshalb immer unmittelbar auf Struktur und Verhalten der Verwaltung zurück, selbst wenn sie von den Bürgern und Bürgerinnen nur begrenzt wahrgenommen werden.

Auf der Grundlage der Unterscheidung von Geheimhaltung und Transparenz kann es vielfältige Formen und Kombinationen geben. In der Realität hat man immer mit einer Kombination von Geheimhaltung und Öffentlichkeit zu tun. Auch das Transparenzprinzip wird durch Geheimhaltungsgründe wieder eingeschränkt. Ordnet man die

⁸ Vgl. dazu Sievers, Geheimnis und Geheimhaltung in sozialen Systemen, 1974, S. 378 ff.

⁹ Rossen-Stadtfeld, Kontrollfunktion der Öffentlichkeit - ihre Möglichkeiten und ihre (rechtlichen) Grenzen, in: Schmidt-Aßmann/Hoffmann-Riem (Hrsg.), Verwaltungskontrolle, 2001, S. 117 (119).

Formen graduell - was auch der historischen Entwicklung entspricht -, gibt es zunächst das *Geheimhaltungsprinzip*, das durch den Zugang nach *Ermessen* der Verwaltung, den Zugang aufgrund bestimmter *Rechtspositionen* oder den Zugang aufgrund *berechtigter Interessen* relativiert werden kann. Das *Transparenzprinzip* findet sich in Form der *Verfahrensöffentlichkeit*, bei der die Beteiligung des Publikums anhand eines bestimmten Projekts erfolgt. Das Projekt ist also der zentrale Bezugspunkt, und in Bezug darauf wird die Öffentlichkeitsbeteiligung gestaltet. Hier kann man noch individuelle Rechte der Personen entwickeln, die im weiteren Sinne betroffen sind.¹⁰ Die *Verwaltungsöffentlichkeit* ist im Vergleich dazu unbestimmter, weil sie sich nicht mehr an bestimmten Projekten, sondern allgemein an den in der Verwaltung vorhandenen Daten orientiert. Aus der Perspektive des Zugangs zu Informationsgrundlagen ist das die weitest denkbare Form. Man darf hier jedoch nicht übersehen, dass die Verwaltungsöffentlichkeit in einem Gesamtkonzept der Partizipation möglicherweise sogar weniger weit geht als die Verfahrensöffentlichkeit: Einflussmöglichkeiten im Sinne einer Partizipation an Entscheidungen werden nämlich nicht mitkonzipiert. Der Anspruch beschränkt sich auf den Zugang zu den Dokumenten der Verwaltung. Das kann bei einem so allgemeinen Anspruch auch kaum anders sein.

II. Verfassungsrechtliche Grundlagen der Transparenz der Verwaltung

1. Grundrechte als individuelle Zugangsansprüche

a) Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG

Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung ist teilweise als Basis auch eines allgemeinen Datenzugangsrechts bezeichnet wor-

¹⁰ Deswegen war es der traditionsverhafteten deutschen Rechtswissenschaft möglich, insoweit relativ früh eine erweiterte Öffentlichkeit anzuerkennen. Siehe Rossen-Stadtfeld (Fn 9) S. 125 mit Fn 31.

den. Es schützt in der Konzeption des Bundesverfassungsgerichts das Recht der einzelnen Person, grundsätzlich selbst über Preisgabe und Verwendung ihrer persönlichen Daten zu bestimmen.¹¹ Man ist sich darüber einig, dass es seiner Struktur nach auch Kenntnisrechte einschließt. Da diese sich aber nicht unmittelbar aus der Schutzbereichsfassung ergeben, die ganz auf die Datenerhebung und Datenverwendung konzentriert ist, müssen sie argumentativ hergeleitet werden. Resultat sind unterschiedliche Positionen.

Die am weitesten reichende Position argumentiert mit dem funktionalen Zusammenhang zwischen Wissen und Persönlichkeitsentfaltung. Danach umfasst die "informationelle Selbstbestimmung" ein Recht auf Zugang zu all den Daten, die für die Persönlichkeitsentfaltung und Kommunikationsteilnahme relevant sind.¹² Bei dieser Sicht wird der Schutzbereich des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung so stark abstrahiert, dass der Schutz personenbezogener Informationen und Daten und die Informationsfreiheit in einen einheitlichen Kontext gestellt und hinsichtlich der Interessenlagen parallelisiert werden. Gegen eine solche Position spricht, dass es nicht sinnvoll ist, die Aussagen eines Grundrechts so vage zu gestalten, dass verschiedene Interessenlagen nicht mehr präzise beschrieben und der Inhalt, die Reichweite und das Gewicht des rechtlichen Schutzes nicht mehr problembezogen erfasst werden können.

Die eher restriktive Position argumentiert "klassisch": Im Mittelpunkt "informationeller Selbstbestimmung" steht das Entscheidungsrecht über Preisgabe und Verwendung personenbezogener Daten als Eingriffsabwehrrecht. Kenntnisrechte mit ihrer leistungsrechtlichen Dimension werden diesem funktional nach- und untergeordnet.¹³ Deswegen beziehen sie sich von vornherein nur auf personenbezogene Daten. Gegen diese Position ist einzuwenden, dass sie die von der Eingriffsabwehrdimension unabhängigen Funktionen von Wissens-

¹¹ Zur Herleitung und zur Schutzbereichsfassung BVerfGE 65, 1 (42 f.).

¹² Vgl. etwa Sokol, Datenschutz und Informationszugang, in: Bäumler (Hrsg.), Der neue Datenschutz, 1998, S. 35 (37 ff.).

¹³ In diese Richtung BVerfG (Kammer), DVBl. 2001, 275 (275 ff.): Auskunftsanspruch als ein "der Abwehr von Datengefährdungen dienendes Leistungsrecht".

rechten, die gerade im Kontext des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung herauszuarbeiten sind, vollständig vernachlässigt.

Wegen der unter mehreren Gesichtspunkten konkretisierbaren Zusammenhänge mit der Persönlichkeitsentfaltung vermittelt das Recht auf informationelle Selbstbestimmung nämlich eigenständige Wissensrechte. Die grundsätzlich vorhandene Möglichkeit, Kenntnis darüber zu erlangen, was staatliche Stellen über die eigene Person wissen, ist für die Realisierung von Verhaltenschancen oder für Selbstwertgefühl und Selbstbehauptung von grundlegender Bedeutung. Wissensrechte bestehen auf mehreren Ebenen: Dazu gehören auf der konkreten Ebene Akteneinsichts-, Unterrichts- oder Auskunftsansprüche, und auf einer dem vorgelagerten Ebene Ansprüche, erst einmal zu erfahren, wie das Wissen der Verwaltung strukturiert ist und welche Stelle Daten gespeichert haben könnte. Die Kenntnisrechte, die das Recht auf informationelle Selbstbestimmung vermittelt, sind also vielfältig. Zugleich sind sie aber gegenständlich auf das die eigene Person betreffende Wissen der Verwaltung - oder: auf personenbezogene Informationen und Daten - ausgerichtet.¹⁴

Mit einem allgemeinen Zugangsrecht zu den Dokumenten der Verwaltung haben die Kenntnisrechte, die das Recht auf informationelle Selbstbestimmung einschließt, daher trotz mancher struktureller Parallelen nichts zu tun. Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung bietet also nicht die verfassungsrechtliche Grundlage für ein allgemeines Datenzugangsrecht.

b) Die Informationsfreiheit des Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG

Die zentrale Rolle auf der Ebene der Grundrechte spielt damit das Grundrecht der Informationsfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG. Nach dessen Schutzbereich hat jede Person das Recht, sich aus allgemein zugänglichen Quellen ungehindert zu unterrichten. Garan-

¹⁴ Ausführlicher Albers, Analyse und Neukonzeption des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung, 2004 (im Erscheinen), 4. Teil, 10. Kapitel, Punkt A.I.1.b.bb. und Punkt C.

tiert ist hier also genau das Recht, sich ungehindert und somit frei zu informieren, aber eben nur aus "allgemein zugänglichen Quellen". Dieser Begriff nimmt im Grundrecht auf Informationsfreiheit eine Schlüsselposition ein. Er wird so definiert, dass eine Quelle allgemein zugänglich ist, wenn sie tatsächlich geeignet und auch dazu bestimmt ist, einem individuell nicht begrenzten Personenkreis Informationen zu verschaffen.¹⁵ Der historische Hintergrund der Informationsfreiheit sind die nationalsozialistischen Informationsverbote und -beschränkungen etwa hinsichtlich des Hörens ausländischer Rundfunksender. Die Allgemeinzugänglichkeit einer Quelle ist kein im Ansatz normativer Begriff, der durch gesetzliche Regelungen konkretisiert würde: Anderenfalls wäre es möglich, dass der Gesetzgeber den Umfang der Allgemeinzugänglichkeit durch gesetzliche Ausgestaltungsregelungen bestimmt. Damit würde der Schutz, den die Informationsfreiheit bieten soll, leer laufen. Die allgemeine Zugänglichkeit einer Informationsquelle richtet sich also nach tatsächlichen Kriterien.

aa) Die klassische Interpretation der Informationsfreiheit

Die klassische Interpretation der Informationsfreiheit hebt hervor, dass behördliche Datensammlungen oder Dokumente traditionell und in der überwiegenden Praxis nicht zu den Informationsquellen gehören, die zur allgemeinen Kenntnisnahme freigegeben sind.¹⁶ Sie sind der exklusiven Nutzung durch die Verwaltung gewidmet. Damit sind sie zwar nicht, wie die ältere Rechtsprechung teilweise angenommen hat, "ihrer Natur nach", jedoch aufgrund dieser Widmung dem unmittelbaren Zugang der Bürger und Bürgerinnen entzogen. Da sich die allgemeine Zugänglichkeit einer Informationsquelle nach tatsächlichen Kriterien richtet, fallen behördliche Datensammlungen nicht unter den Begriff der allgemein zugänglichen Quelle. Die Unterrichtung aus ihnen fällt von vornherein nicht in den Schutzbereich der Informationsfreiheit. Hinzu kommt, dass das grundrechtliche Abwehrrecht weder ein Gebot zur Informationsverschaffung noch aus

¹⁵ BVerfGE 27, 71 (83 ff.).

¹⁶ Siehe etwa BVerwGE 61, 15 (22 ff.). Überblick bei Schoch (Fn 7), S. 152 f.

sich heraus die Verpflichtung begründet, eine nicht allgemein zugängliche Informationsquelle als solche zu eröffnen. Die klassische Interpretation bleibt regelmäßig bei diesen Überlegungen stehen.

bb) Die moderne Interpretation der Informationsfreiheit

Die moderne Interpretation der Informationsfreiheit setzt dem eine komplexere Sicht entgegen. Das Bundesverfassungsgericht hat sie in der n.tv-Entscheidung gewählt und damit die Informationsfreiheit aus deren Schattendasein herausgeholt.¹⁷ Ihr Grundgedanke besteht darin, dass die Verpflichtung, eine nicht allgemein zugängliche Informationsquelle als solche zu eröffnen, nicht notwendig aus der Informationsfreiheit zu folgen braucht, sondern sich auch aus anderweitigen verfassungsrechtlichen Grundlagen ergeben kann. Die Rechte aus der Informationsfreiheit setzen dann zwar - ganz im Sinne der klassischen Interpretation - die Allgemein zugänglichkeit einer Informationsquelle voraus. Die Gewährleistung der Allgemein zugänglichkeit kann aber insbesondere durch das Demokratie- und das Rechtsstaatsprinzip geboten sein.¹⁸ Sie wird so auf eine andere, quer liegende Ebene gehoben und kann dadurch Eigenständigkeit gewinnen sowie auf die Informationsfreiheit zurückwirken: Regelt der Gesetzgeber nach diesen Vorgaben die Zugänglichkeit von staatlichen Vorgängen und Dokumenten, vermittelt die Informationsfreiheit den Bürgern und Bürgerinnen in diesem Umfang zugleich individuelle Zugangsrechte.¹⁹ Allein dies wäre nichts wirklich Neues, denn durch entsprechende gesetzliche Regelungen werden die Vorgänge und Dokumente zur allgemein zugänglichen Quelle. Eine Revolution der bisherigen Perspektiven liegt aber in der weiteren Ausführung des Bundesverfassungsgerichts, dass das Grundrecht des Art. 5 Abs.1 Satz 1 GG außerdem ein gegen den Staat gerichtetes Recht auf Zugang umfasst, wenn eine im staatlichen Verantwortungsbereich liegende Informationsquelle auf Grund rechtlicher Vorgaben zur öffentlichen Zugänglichkeit bestimmt ist, der Staat den

¹⁷ BVerfGE 103, 44 (59 ff.).

¹⁸ BVerfGE 103, 44 (61, 63 ff.).

¹⁹ BVerfGE 103, 44 (59 f.).

Zugang aber verweigert. Folgt aus Verfassungsrecht, dass der Zugang hätte eröffnet werden müssen, kann dies von den Trägern des Grundrechts der Informationsfreiheit geltend gemacht werden.²⁰ Die Missachtung der objektivrechtlichen Vorgaben des Demokratie- und Rechtsstaatsprinzips kann somit als Verletzung (auch) der subjektiven Rechte aus der Informationsfreiheit gerügt werden.

Damit folgt ein individuelles Recht auf Zugang zu den Dokumenten der Verwaltung nicht allein aus dem Grundrecht auf Informationsfreiheit als solches. Es kann sich aber aus der *Kombination* der Informationsfreiheit mit dem Demokratieprinzip oder dem Rechtsstaatsprinzip ergeben. Erst nach deren Auslegung lässt sich die Frage nach der verfassungsrechtlichen Verankerung eines allgemeinen Datenzugangsrechts beantworten.

2. Verfassungsrechtliche Ziel- und Strukturbestimmungen für die Verwaltung als Institution

a) Die Vorgaben des Demokratieprinzips des Art. 20 Abs. 2 GG

Das Demokratieprinzip ist in Art. 20 Abs. 2 GG mit der Aussage verankert: Alle Staatsgewalt geht vom Volke aus. Das ist prägnant formuliert, in vielen Hinsichten aber auch konkretisierungsbedürftig. Unter dem Blickwinkel der Verwaltungstransparenz kann man wiederum klassische und moderne Interpretationen unterscheiden.

²⁰BVerfGE 103, 44 (Leitsatz 2, 60 und 61). Aus den Ausführungen des Gerichts ergibt sich, dass mit der Formulierung "rechtliche Vorgaben" nicht nur gesetzliche, sondern auch verfassungsrechtliche Vorgaben gemeint sind. Es bleibt allerdings offen, wie ein Anspruch durchzusetzen ist, wenn der Gesetzgeber seinen Pflichten bei der gesetzlichen Gestaltung der Zugänglichkeit von Informationsquellen nicht oder unzureichend nachkommt.

aa) Klassische Interpretationen: Legitimation mittels Bürokratie und Geheimhaltungsprinzips

Die klassischen Interpretationen des Demokratieprinzips sehen dessen Kern in spezifischen Mustern der Legitimation staatlicher Tätigkeit, die dazu führen, dass staatliche Entscheidungen - gegebenenfalls in einer "Legitimationskette" - auf das Volk rückführbar sind.²¹ Die Legitimation des Parlaments entsteht aufgrund der Wahl durch das Volk. Die Legitimation der Verwaltung entsteht aufgrund der Bindung an Gesetze, aufgrund der Verantwortlichkeit der Regierung gegenüber dem Parlament, aufgrund des Grundsatzes der Hierarchie und aufgrund besonderer Regelungen für die Rekrutierung und Tätigkeit des Personals. Diese Sicht wird durch das bürokratische Modell der Verwaltung ebenso geprägt wie sie es fördert. Und das Merkmal der "bürokratischen" Verwaltung ist das Amtsgeheimnis.

Die funktionalen Zusammenhänge zwischen bürokratischer Verwaltung und Geheimhaltung hat vor allem Max Weber hervorgehoben: "Bürokratische Verwaltung ist ihrer Tendenz nach stets Verwaltung mit Ausschluss der Öffentlichkeit."²² Das Wissen der Verwaltung wird durch die Konstruktion des Amtsgeheimnisses zum Geheimnis erklärt. Den Grund dafür sah Weber in Machtinteressen und in der Abschottung gegen Kontrolle und Kritik. Das war seine eigene historische Erfahrung im damaligen Machtkampf zwischen Verwaltung und Parlament. Man wird heute tiefer ansetzen müssen: Denn warum eigentlich sollen Bürokratie und Geheimhaltungsprinzip miteinander verknüpft sein? Die bürokratische Verwaltung, die nach ihr vorgegebenen Regeln ohne Ansehen der Person - also: Streng rechtsstaatlich - arbeitet, könnte doch alles offenlegen. Was sollte sie zu befürchten haben? Den Grund des Zusammenhangs zwischen Bürokratie und Geheimhaltung wird man darin sehen können, dass bei der Konzeption der bürokratischen Verwaltung überhaupt *kein Bedarf* nach einer Partizipation der Öffentlichkeit erkennbar ist. Denn die Entscheidun-

²¹ Böckenförde, Demokratie als Verfassungsprinzip, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts I, 2. Aufl. 1995, § 22 Rn 11, 14 ff.; Schmidt-Aßmann, Verwaltungslegitimation als Rechtsbegriff, AöR 1991, S. 329 (337 ff.).

²² Max Weber, Wirtschaft und Verwaltung, 5. Aufl. 1972, S. 572.

gen der Verwaltung werden durch Konditionalprogramme gesteuert und sind berechenbar; die Organisation ist hierarchisch und dadurch gibt es eine hinreichende Kontrolle; das Personal entscheidet nach Qualifikation und Amtsverständnis strikt sachbezogen. Es besteht also kein Zweifel daran, dass *die* Entscheidung herauskommt, die rechtmäßig und sachgerecht ist. Die bürokratische Organisation ist also Bedingung der Möglichkeit einer Geheimhaltung, die grundsätzlich akzeptiert wird und die die Legitimität der Entscheidungen nicht in Frage stellt. Im Gegenteil: Öffentlichkeit mit all ihren unberechenbaren Einwirkungen würde die Aufgabenerledigung nur stören. Und deshalb ist auch heute noch mit der "Bürokratie" das Bild einer Maschine verbunden, die reibungslos läuft, solange sie nicht gestört wird - und der reibungslose Verlauf ist durchaus positiv im Sinne von sachorientierter Effektivität gemeint.

Die bürokratische Konzeption ist in Deutschland in kultureller und rechtlicher Hinsicht ziemlich fest verankert gewesen. Gleiches gilt für das Geheimhaltungsprinzip.

bb) Moderne Interpretationen: Legitimation mittels Transparenzprinzip

Moderne Interpretationen des Demokratieprinzips bauen darauf auf, dass sie die Mechanismen der Legitimation staatlicher Tätigkeit zwar gleichermaßen auf der Folie der "Rückkoppelung an das Volk", dann aber in Formen beschreiben, die im Vergleich zur klassischen Sicht breiter angelegt und vielfältiger sind. Zudem entsteht das Volk als Kollektiv gerade auch und erst durch Öffentlichkeit. Daher sind Gewährleistungen, Instrumente und Verfahren öffentlicher Kommunikation zentrale Bestandteile der Demokratie: "Öffentlichkeit ist prozeduralisierte Volkssouveränität."²³

Zu einer solchen Sicht passt das Modell der Bürokratie nicht mehr. Mittlerweile wird es ohnehin in der Verwaltungsrealität und in der Wissenschaft von neuen Konzeptionen abgelöst. Es selbst und die

²³ Scherzberg, Die Öffentlichkeit der Verwaltung, 2000, S. 294.

darauf aufbauenden Analysen haben nämlich die Schwäche, dass die Verwaltung als Institution und damit in ihren Strukturen und Prozessen isoliert betrachtet wird. Heute wählt man in der Verwaltungswissenschaft meistens einen anderen Grundansatz, nämlich *die Differenz von Verwaltung und Umwelt*. Aussagen über die Verwaltung kann man dann nicht aufgrund einer isolierenden Betrachtung gewinnen; man muss immer die soziale Umwelt mit in den Blick nehmen. Gegenüber der geschichtlichen Phase vor allem der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts, in der die Bürokratie als erfolgreiches Modell gelten konnte, haben sich die Umweltbedingungen und die Kennzeichen der modernen Verwaltung geändert. Stichworte sind die Entwicklung der Gesellschaft zur Risiko- und Informationsgesellschaft, der Wandel der Staatsaufgaben, die relative Eigenständigkeit der Verwaltungsentscheidungen aufgrund der Ergänzung zum einen der Konditional- um Zweckprogramme, zum anderen hoheitlicher Regulationsweisen um Formen der Kooperation, die Veränderung der Bedingungen der Implementation von Verwaltungsentscheidungen und schließlich die partielle Ablösung der überkommenen Hierarchie. Diese Entwicklungen treffen teilweise schon für sich genommen, jedenfalls aber in ihrer Kumulation in das Mark der Funktionsbedingungen der Bürokratie.

Vor diesem Hintergrund benötigt die moderne Verwaltung eine neuartige demokratische Legitimation. Da der Verwaltung Gestaltungsspielräume zustehen, da sie das Gemeinwohl auch durch Kooperation zu verwirklichen versucht und da ihre Entscheidungen nicht mehr mittels einer strikt hierarchischen Organisation verantwortet werden, gibt es keinen Grund mehr für die scharfe Unterscheidung zwischen Parlament und Verwaltung, die traditionell im Hinblick auf die Publizität getroffen wird. Zudem benötigt die Verwaltung, weil ihre Legitimation nicht mehr so eng wie bisher mit der Legitimation des Parlaments verkoppelt sein kann, eine eigenständige Legitimationsbasis. Diese eigenständige Rückkoppelung an das Volk, wie sie das Demokratieprinzip verlangt, kann nur eine prinzipielle Öffentlichkeit der Verwaltung leisten.

Das Demokratieprinzip stellt daher auch an die Verwaltung die Anforderung einer grundsätzlichen - im Einzelnen freilich in differen-

zierter Weise ausgestaltungsbedürftigen - Publizität. Das Transparenzprinzip ist Bedingung und Faktor der demokratischen Legitimation der modernen Verwaltung.

b) Die zusätzlichen Vorgaben des Rechtsstaatsprinzips des Art. 20 Abs. 3 GG

Das Rechtsstaatsprinzip ist in Art. 20 Abs. 3 GG festgehalten: Die vollziehende Gewalt ist an Gesetz und Recht gebunden. Nach dessen klassischer Interpretation sichern die Gesetzesbindung sowie parlamentarische und gerichtliche Kontrollen das rechtsstaatliche Handeln der Verwaltung. Neuere Interpretationen berücksichtigen, dass sich die Verwaltung und ihre soziale Umwelt verändert haben: Die Bindungskraft der Gesetze nimmt ab, und deswegen nimmt im Umkehrschluss die Notwendigkeit ergänzender öffentlicher Kontrollen und präventiver Selbstkontrollen zu. Vor diesem Hintergrund stellt auch das Rechtsstaatsprinzip Publizitäts- und Transparenzanforderungen an die Verwaltung. Dabei handelt es sich im Vergleich zu den Implikationen des Demokratieprinzips um verstärkende und ergänzende Vorgaben.

3. Ergebnis: Verwaltungstransparenz im Zusammenspiel der Informationsfreiheit sowie des Demokratie- und Rechtsstaatsprinzips

Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip verpflichten den Gesetzgeber zur Gewährleistung einer transparenten Verwaltung. Die *Informationsfreiheit* verpflichtet ihn, in diesem Rahmen zugleich individuelle Rechte der Bürger und Bürgerinnen auf einen allgemeinen Zugang zu Verwaltungsdokumenten vorzusehen. Auf der Grundlage einer gesetzlichen Regelung, die diese verfassungsrechtlichen Vorgaben umsetzt, unterliegt die Verwaltung somit Transparenz- und Publizitätsanforderungen, die verfassungsrechtlich fundiert sind.

Die verfassungsrechtliche Basis darf aber nicht zu dem Fehlschluss verleiten, man könne jetzt alle relevanten Aspekte oder Details auf

die Verfassung stützen. Das scheitert nicht nur daran, dass sich die verfassungsrechtlichen Aussagen relativ vage gestalten. Vielmehr ist die Transparenz der Verwaltung wegen der Vielfältigkeit des Verwaltungshandelns sowie wegen der Unterschiedlichkeit der Konstellationen und Interessenlagen im Verhältnis zwischen Verwaltung und (heterogenem) Publikum ersichtlich ausgestaltungsbefähigt. Insofern stehen der Gesetzgebung erhebliche Ausgestaltungsspielräume zu. Eine angemessene Ausgestaltung wird - ähnlich wie die Regelungen zum Schutz personenbezogener Informationen und Daten - auf eine Kombination allgemeiner und bereichsspezifischer Vorschriften angewiesen sein.

III. Anforderungen an die Ausgestaltung der Verwaltungstransparenz

Abschließend sollen noch einige der Anforderungen an die Ausgestaltung der Informationsfreiheitsgesetze behandelt werden, die besonders wichtig und zugleich besonders problematisch sind. Dabei geht es zunächst um die Abwägung zwischen grundsätzlicher Verwaltungstransparenz und Gegenbelangen, dann um die Bedingungen der Funktionsfähigkeit der Verwaltungstransparenz.

1. Die Abwägung mit Gegenbelangen

a) Die Funktionsfähigkeit der Verwaltung

Die "Funktionsfähigkeit der Verwaltung" wird immer noch gerne als ein gewichtiger Belang angeführt, der der Verwaltungstransparenz entgegenstehen kann. Dabei wird aber übersehen, dass die Beurteilung der Funktionsfähigkeit schon im Ansatz davon abhängt, wie man die Funktionen der Verwaltung bestimmt. Da die Verwaltung aufgrund des Demokratie- und des Rechtsstaatsprinzips Transparenz- und Publizitätsanforderungen unterliegt, da die Informationsfreiheit in diesem Rahmen auch individuelle Rechte hergibt und wenn der Gesetzgeber nach diesen Vorgaben die Zugänglichkeit von staatlichen Dokumenten regelt, gehört die daraus resultierende Transparenz

zu den Funktionen der staatlichen Verwaltung. Die "Funktionsfähigkeit" der Verwaltung ist daher im Grundsatz kein Aspekt, der bei der gesetzgeberischen Ausgestaltung ein gewichtiger Gegenbelang sein könnte. Detailfragen der organisatorischen und zeitlichen Zugangsgewährleistung bleiben unberührt.

b) Der Schutz personenbezogener Informationen und Daten

Zentrale Grenzen allgemeiner Zugangsrechte zu Dokumenten der Verwaltung setzt freilich der Schutz personenbezogener Informationen und Daten. Er schließt Anforderungen an die Geheimhaltung spezifisch schutzbedürftiger persönlicher Angelegenheiten, aber auch an die Zweckfestlegung und Zweckbindung ein.²⁴ Zu deren Kern gehört es, dass sie *im Vorhinein* relativ verlässliche Grenzen zusichern. Die Legitimation der Verwaltung und die Mitwirkungsbereitschaft der Bürger und Bürgerinnen leben von dem Vertrauen darauf, dass schutzwürdige personenbezogene Daten und Angaben, die in Verwaltungsverfahren eingebracht werden, geheim bleiben. Zweckfestlegung und Zweckbindung stellen darüber hinaus Anforderungen auf einer übergreifenden, strukturellen Ebene: Sie beziehen sich nicht allein auf konkrete Konstellationen, sondern weisen in die noch nicht bestimmbare Zukunft, indem sie sicherstellen, dass personenbezogene Daten nicht mit der Folge einer beliebigen Verwendbarkeit durch andere Private zugänglich gemacht werden.²⁵ Allgemeine Zugangsrechte, die gerade unabhängig vom Nachweis berechtigter Interessen und insofern durch "Zweckfreiheit" gekennzeichnet sind, sind mit den Anforderungen des Datenschutzes deshalb nur schwer in Einklang zu bringen.²⁶

Lösungen sind hier alles andere als einfach. Besondere Interessen an einer Geheimhaltung persönlicher Daten könnte man noch gegen die Interessen an einem Zugang zu den bei der Verwaltung vorhandenen

²⁴ Albers (Fn 14), 4. Teil.

²⁵ Näher Albers (Fn 14), 4. Teil, 10. Kapitel, Punkt B.II.1.

²⁶ Vgl. auch Masing, Transparente Verwaltung: Konturen eines Informationsverwaltungsrechts, VVDStRL Bd. 63 (2004), S. 377 (399 ff.).

Dokumenten abwägen. Die Anforderungen der Zweckfestlegung und Zweckbindung entziehen sich dagegen wegen ihrer Bezugnahme auf die noch nicht bestimmbare Zukunft den gewohnten Mustern der Abwägung konkreter Interessen. Aufgrund ihrer Funktionen im Rahmen der Realisierung des Datenschutzes können sie auch nicht unter einen pauschalen Vorbehalt nachträglicher Abwägung mit anderweitigen Interessen gestellt werden.²⁷ Umgekehrt nähme jedoch der Weg, personenbezogene Daten aus den Zugangsrechten weitgehend auszuklammern, einiges von dem Impetus zurück, der mit der Herstellung einer transparenten Verwaltung verbunden ist.²⁸

Die gerne auch von den Datenschutzbeauftragten angeführte These, Datenschutz und allgemeiner Datenzugang seien kein Widerspruch, ist also nicht richtig. Angemessene Lösungen müssen hier noch entwickelt werden.

2. Gewährleistung der Funktionsfähigkeit der Verwaltungstransparenz

Die Konzeption der bürokratischen Verwaltung, die im Rahmen der Vorgaben des Demokratieprinzips beschrieben worden ist, ist gerade in der deutschen Kultur fest etabliert. Deswegen reicht es nicht, im Wege der Gesetzgebung lediglich Datenzugangsrechte einzuführen. Die Verwirklichung einer transparenten Verwaltung erfordert Vorkehrungen zur Herstellung der Bedingungen der Wahrnehmbarkeit der Zugangsrechte und eine angemessene Aufbereitung der Unterlagen und Dokumente. Einige Gesetze haben hier in bestimmten Hinsichten Vorbildfunktion. Etwa sieht das nordrhein-westfälische IFG vor, dass Geschäftsverteilungspläne, Organigramme und Aktenpläne allgemein zugänglich zu machen sind und dass die öffentlichen Stel-

²⁷ So aber etwa § 5 des Referentenentwurfs eines IFG (Fn 7) mit der Grundregelung in § 5 Abs. 1 Satz 1 IFG.

²⁸ Siehe dazu die unterschiedlich weitreichenden, teilweise zu vagen Regelungen in § 6 IFG Bln, § 5 AIG Bbg, § 9 IFG NRW und § 12 IFG-SH. Vgl. auch Masing (Fn 26), S. 412 ff.

len Verzeichnisse führen sollen, aus denen sich die vorhandenen Informationssammlungen und -zwecke erkennen lassen.²⁹

Unabhängig davon wird sich die Realität der Wahrnehmung allgemeiner Zugangsrechte allerdings von den bisherigen Formen der Information zur Durchsetzung anderweitiger Rechte oder der Verfahrensöffentlichkeit unterscheiden. Da die Zugangsrechte nicht durch die Kategorie der Betroffenheit oder durch bestimmte Projekte als sachlichem Bezugspunkt eingegrenzt sind, muss man nämlich die Funktionsbedingungen der Öffentlichkeit als solcher in Rechnung stellen. Öffentlichkeit ist nicht als die Summe von Bürgern zu begreifen, die sich für das Gemeinwohl interessieren. Die Suche nach Akteuren, die diese tradierte, aber unrealistische Vorstellung ersetzen könnten, ist vergeblich geblieben: Weder Medien noch Verbände noch neue soziale Bewegungen repräsentieren die Öffentlichkeit.³⁰ Hier lässt sich das Schlagwort vom Zerfall der Öffentlichkeit einordnen, und der gesamte Befund wird für die These genutzt, Datenzugangsrechte stießen bei den Bürgern und Bürgerinnen überwiegend auf Desinteresse und seien überflüssig. Einer solchen These liegen jedoch unzutreffende Vorstellungen zu Grunde. Es gibt noch Öffentlichkeiten - oder besser: "Öffentlichkeiten". Diese kristallisieren sich freilich in vielfältiger und nur begrenzt vorhersehbarer Weise. Das bedeutet zugleich, dass man nicht mehr von vornherein nach abstrakten Kriterien bestimmten Themen oder Projekten Öffentlichkeitsrelevanz zuschreiben kann. Und genau das spricht dafür, allgemeine Datenzugangsrechte vorzusehen.

IV. Zusammenfassende Thesen

1. Die transparente Verwaltung gewährleistet einem rechtlich nicht eingegrenzten Personenkreis die Möglichkeit der Teilhabe an dem in Dokumenten gespeicherten Wissen der Verwaltung. In der Entwicklung vom Zugang nach Ermessen über die Verfahrensöffentlichkeit markiert sie einen Paradigmenwechsel.

²⁹ § 12 IFG NRW.

³⁰ Ausführlich Rossen (Fn 9), S. 165 ff.

2. *Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip* verpflichten den Gesetzgeber zur Gewährleistung einer transparenten Verwaltung. Die *Informationsfreiheit* verpflichtet ihn, in diesem Rahmen zugleich allgemeine Rechte der Bürger und Bürgerinnen auf Zugang zu Verwaltungsdokumenten vorzusehen. Auf der Grundlage einer gesetzlichen Regelung, die diese verfassungsrechtlichen Vorgaben umsetzt, unterliegt die Verwaltung Transparenz- und Publizitätsanforderungen, die verfassungsrechtlich fundiert sind.
3. Bei der Abstimmung mit entgegenstehenden Rechten, insbesondere mit dem Schutz personenbezogener Informationen und Daten, und bei der Gewährleistung der Funktionsfähigkeit der Verwaltungstransparenz müssen angemessene Lösungen zum Teil noch entwickelt werden.

Best Practice Bericht aus der Praxis eines Informationsbeauftragten

*David Gill*¹

Das Berliner Informationsfreiheitsgesetz - Geschichte

Das Berliner Informationsfreiheitsgesetz (IFG) war das zweite deutsche Informationsfreiheitsgesetz, als es am 30. Oktober 1999 in Kraft trat. Nach dem ein Jahr zuvor in Brandenburg verabschiedeten Akteneinsichts- und Informationszugangsgesetz (AIG), das auf einen Verfassungsauftrag der brandenburgischen Verfassung zurückging, zog nun auch Berlin nach einer über zehnjährigen Gesetzgebungsgeschichte nach.

Es war der zweite Anlauf, nachdem im Herbst 1990 eine erste Gesetzesvorlage dem Ende der rot-grünen Koalition zum Opfer fiel. Der damals eingebrachte Gesetzentwurf basierte auf einem Auftrag, den die Landtagsfraktion der Grünen in Nordrhein-Westfalen in der zweiten Hälfte der achtziger Jahre an ein Anwaltsbüro vergeben hatte. Auch in Berlin war er durch die Fraktion der Alternativen Liste (AL) in die parlamentarische Beratung eingebracht worden und zwar in die damals noch zwei Berliner Parlamente, das Abgeordnetenhaus im Westteil und die Stadtverordnetenversammlung im Ostteil der Stadt. Am Ende, als die rot-grüne Koalition kriselte, kam es zu einer

¹ David Gill ist Referent beim Berliner Beauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit. Der hier vorliegende Beitrag ist auf Grundlage eines Manuskripts des Verfassers zum Vortrag beim Sommersymposium "Informationsfreiheit" entstanden, den der Berliner Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit, Prof. Dr. Hansjürgen Garstka, in seiner Vertretung hielt.

merkwürdigen Situation, welche die Grünen vor die Alternative stellte, entweder ein IFG oder ein Landesgleichstellungsgesetz durchzusetzen. Dies war das vorläufige Ende der Informationsfreiheit in Berlin, ein Indiz dafür, wie Informationsfreiheit zum politischen Spielball gemacht wird, ohne Rücksicht auf den dahinter stehenden sachlichen Gehalt zu nehmen.

Im April 1997 brachte dann die nunmehr in der Opposition stehende Fraktion Bündnis 90/Die Grünen den Gesetzentwurf erneut in das Abgeordnetenhaus ein. Die Parlamentsdrucksache trägt unter anderem auch die Unterschrift von Renate Künast, die als Bundesministerin für Verbraucherschutz den Gedanken der Informationsfreiheit auch in ihr Ressort mitnahm und trotz eines zunächst gescheiterten Versuchs weiterhin für ein Verbraucherinformationsgesetz streitet. Dieses Gesetz, das den Kundinnen und Kunden ermöglichen soll, Informationen über bestimmte Produkte bei den Behörden oder sogar darüber hinaus unmittelbar bei den Unternehmen selbst einzusehen, möchte die Informationsfreiheit über den öffentlichen Bereich auch auf bestimmte Bereiche der Privatwirtschaft ausdehnen, wie dies bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen zum Beispiel in der Republik Südafrika heute schon der Fall ist.

Der Gesetzentwurf mit 22 Paragraphen war im Wesentlichen deckungsgleich mit dem Antrag aus dem Jahr 1990. Einen nennenswerten Unterschied gab es lediglich hinsichtlich der Kosten. Während der erste Entwurf aus dem Jahre 1990 noch eine kostenlose Akteneinsicht und Aktenauskunft vorsah und eine Gebührenpflicht lediglich für das Widerspruchsverfahren bestehen sollte, enthielt der neue Entwurf eine Kostenklausel auch für den Informationszugang. Noch nicht enthalten war eine Regelung zum Beauftragten für das Recht auf Akteneinsicht. Die parlamentarische Beratung des Gesetzentwurfs führte dann zu einigen wesentlichen Änderungen und Ergänzungen des Textes:

- Zunächst wurde der Schutz des behördlichen Entscheidungsprozesses in relativ problematischer Weise gestärkt. Hieß es zunächst: "Das Beratungsgeheimnis des Senats und der Bezirksämter darf nicht verletzt werden.", wurde nunmehr ein

Ausnahmetatbestand für den politischen Entscheidungsprozess vorgesehen, wonach das Recht auf Akteneinsicht oder -auskunft nicht besteht, soweit sich Akten auf die Beratung des Senats und der Bezirksämter beziehen. Darüber hinaus wurde eine Regelung eingeführt, wonach die Akteneinsicht versagt werden soll, wenn sich der Inhalt der Akten auf den Prozess der Willensbildung innerhalb von und zwischen Behörden bezieht. Hierbei handelt es sich um einen temporären Schutz, der nach Abschluss der Willensbildung entfällt. Diese Auffassung ist jedoch bei der Berliner Verwaltung nicht unumstritten.

- Des Weiteren wurden die Regelungen zum Schutz personenbezogener Daten durch eine Missbrauchsklausel modifiziert. Danach besteht ein Recht auf Akteneinsicht oder -auskunft nicht, wenn "tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorhanden sind, dass überwiegend Privatinteressen verfolgt werden". Diese am Ende des Gesetzgebungsprozesses gefundene Formulierung bezieht sich allerdings nur auf solche Beweggründe der Antragsteller, die einer gesetzlichen Sanktionierung nicht bedürfen, wie Neid, Rachsucht oder Querulanten-tum. Gleichwohl ist die Klausel durchaus nicht geglückt, da sie ihrem Wortlaut nach zu einer systemwidrigen Ausforschung des Antragsgrunds verleitet, wie die Argumentation mancher Verwaltungen dokumentiert.
- Schließlich sah das Gesetz nunmehr zur Wahrung des Rechts auf Akteneinsicht und Informationszugang einen Beauftragten für das Recht auf Akteneinsicht vor. Nach dem kanadischen und brandenburgischen Vorbild wurde diese Aufgabe dem Berliner Datenschutzbeauftragten übertragen.

Wie in einigen anderen Bundesländern auch, stieß die Gesetzesinitiative auf erheblichen Widerstand sowohl aus den Reihen der Politik als auch aus der Verwaltung. Die Opponenten des Gesetzes stellten nicht so sehr die Informationsfreiheit als Prinzip in Frage, das wurde im Grunde genommen akzeptiert. Auch ein verfassungsrechtliches Gebot für eine transparente Verwaltung war an sich nicht strittig,

sondern es waren eher pragmatische Argumente, die ins Feld geführt wurden. So wurde vor einem umfangreichen Missbrauch von Einsichtersuchen, mit dem Ziel die Verwaltung lahm zu legen, und vor einem erheblichen Personal- und Kostenaufwand gewarnt.

Der Innensenator machte damals vor dem Innenausschuss geltend, das Gesetz laufe der Verwaltungsreform zuwider, weil es neue bürokratische Verfahren mit sich bringen würde und statt die Verwaltung zu verschlanken und effizienter zu machen, zusätzliche Aufgaben auf sie zukommen würden. Dies sollte durch eine Prognose der Antragszahlen und der damit einhergehenden Belastung der Verwaltung untermauert werden, die im Hinblick auf die damals schon bestehenden Erfahrungen im Land Brandenburg und auf die nach In-Kraft-Treten des Gesetzes tatsächlich vorliegenden Anträge geradezu grotesk wirkt. Die Prognose ging von drei Fallgruppen aus, die sich an der voraussichtlichen Bearbeitungszeit orientierten: Fallgruppe A entsprach einer Bearbeitungszeit von 360 Minuten, bei Fallgruppe B sollte die Bearbeitungszeit 90 Minuten betragen, die Fallgruppe C würde mit einer halben Stunde Bearbeitungszeit auskommen. Auf dieser Grundlage wurden dann für die einzelnen Verwaltungen jährliche Fallzahlen benannt, ohne jedoch darauf einzugehen, auf welchen empirischen Erfahrungen diese Zahlen beruhten. Man ging offensichtlich davon aus, dass die Berliner Bevölkerung in Scharen die Rathäuser und Verwaltungsgebäude stürmen würde, um endlich an die begehrten Informationen zu kommen.

Einige Beispiele seien hier angeführt: Für die Senatskanzlei erwartete man einen jährlichen Ansturm von 200 Anfragen, die allesamt in einer durchschnittlichen Bearbeitungszeit von 1 ½ Stunden zu erledigen seien. Auch für die Senatsverwaltung für Inneres sagte man 200 Anträge mit einer mittleren Bearbeitungszeit voraus, darüber hinaus fünf Anträge, die eine lange Bearbeitungszeit beanspruchen würden. Für den Polizeipräsidenten prognostizierte man 500 Anfragen pro Jahr. Besonders intensiv sollte die Bearbeitung bei der Senatsverwaltung für Justiz ausfallen; man rechnete mit 200 Anträgen, die alle eine lange Bearbeitungszeit, also im Schnitt 6 Stunden, in Anspruch nehmen würden. Allein bei den Theatern, der Deutschen Oper und anderen Kultureinrichtungen wurde nicht mit Anträgen

nach dem IFG gerechnet. Auf dieser Grundlage kam die Verwaltung zu dem Schluss, dass die Bearbeitung von IFG-Anträgen in Berlin jährlich mindestens 2,5 Millionen Minuten Arbeitszeit beanspruchen würde. Die Personalkosten hierfür würden sich auf 2 Millionen DM belaufen. Allein aus diesen Zahlen ergebe sich sehr deutlich, dass Berlin sich ein IFG nicht leisten könne.

Die tatsächlichen Antragszahlen machen einen Bruchteil dieser Prognose aus und stellen im Nachhinein deren Seriosität in Frage. Die Mehrheit des Parlaments ließ sich daher von diesem Szenario auch nicht schrecken und verabschiedete in der letzten Sitzung der damaligen Legislaturperiode gegen die Stimmen der mitregierenden CDU am 15. Oktober 1999 das Berliner IFG.

Besonderheiten des Berliner IFG

Zwar ähneln sich die vier deutschen Informationsfreiheitsgesetze in ihrem Aufbau und in ihrer Regelungsmaterie, im Detail unterscheiden sie sich jedoch bisweilen gravierend. Das Hauptcharakteristikum des Berliner Gesetzes ist eine neue Gewichtung zwischen Datenschutz und Informationsfreiheit, die deutlich zu Gunsten der Informationsfreiheit erfolgte. Der Schutz personenbezogener Daten, der selbstverständlich auch im Berliner IFG seinen Niederschlag gefunden hat, gilt im Gegensatz beispielsweise zum brandenburgischen Gesetz aber nicht absolut. Vielmehr besteht im Grundsatz auch ein Informationsanspruch hinsichtlich personenbezogener Daten Dritter. Soweit keine Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass mit dem Antrag überwiegend Privatinteressen verfolgt werden - zur Auslegung dieses Rechtsbegriffs siehe oben - hat die Behörde eine Abwägung dahingehend anzustellen, ob die schutzwürdigen Belange der Betroffenen an der Geheimhaltung ihrer Daten das Informationsinteresse des Antragstellers überwiegen. Auf den ersten Blick mag diese Regelung merkwürdig erscheinen, da es ja die Besonderheit der Informationsfreiheit ist, dass die persönliche Veranlassung, einen Akteneinsichtsantrag zu stellen, für den Informationsanspruch unbeachtlich ist. Es kann also in diesem Falle nicht darum gehen, die Beweggründe des Antragstellers herauszubekommen. Das Informationsinteresse muss

vielmehr objektiv ermittelt werden, wobei § 1 "Zweck des Gesetzes" eine Auslegungshilfe bietet. Danach soll dieses Gesetz gewährleisten, dass der Allgemeinheit das in Akten festgehaltene Wissen öffentlicher Stellen zugänglich gemacht wird, um die demokratische Meinungs- und Willensbildung zu fördern und eine Kontrolle des staatlichen Handelns zu ermöglichen.

Für den Abwägungsprozess ist es daher nicht statthaft, dass die betreffende Behörde den Antragsteller auffordert mitzuteilen, in welchem Interesse er seinen Antrag stellt. Bei der Abwägung hat die Behörde also zum einen darauf einzugehen, inwieweit die Offenbarung der konkreten personenbezogenen Daten die politische Meinungs- und Willensbildung fördert beziehungsweise die Kontrolle des Handelns des Staates ermöglicht. Zum anderen ist die Intensität einer Beeinträchtigung der Persönlichkeitsrechte der betroffenen Dritten in die Waagschale zu legen. Kommt die Verwaltung zu dem Ergebnis, dass das Informationsinteresse der Öffentlichkeit das Geheimhaltungsinteresse der Betroffenen überwiegt, so gebieten es rechtsstaatliche Grundsätze, dass diesen Gelegenheit gegeben wird, sich hierzu zu äußern. Allerdings - und das ist der entscheidende Unterschied zu den anderen IFG - steht den Betroffenen kein Vetorecht gegen eine Herausgabe zu. Die letztendliche Entscheidung ist durch die öffentliche Stelle zu treffen. Diese kann, nach einem erfolglosen Widerspruchsverfahren, nur noch durch einen Gang zum Verwaltungsgericht angefochten werden. Ähnlich gestaltet sind auch die Regelungen zum Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen.

Die neue Gewichtung zwischen Informationsfreiheit und Datenschutz wird auch in einer weiteren Regelung von § 6 deutlich. Enthalten die beantragten Dokumente lediglich Namen, Titel, akademischen Grad, Geburtsdatum, Beruf, Branchen und Geschäftsbezeichnung, innerbetriebliche Funktionsbezeichnung, Anschrift oder Rufnummer und handelt es sich bei den Betroffenen beispielsweise um Verfahrensbeteiligte, um Personen gegenüber denen überwachende Verwaltungstätigkeiten erfolgt sind oder um Eigentümer, Pächter und Mieter eines Grundstücks, so geht der Gesetzgeber davon aus, dass schutzwürdige Belange der Betroffenen einer Offenbarung nicht entgegenstehen. Das gleiche gilt für Amtsträgerinnen und Amtsträ-

ger, die an Verwaltungsvorgängen mitgewirkt haben. Da es sich hier um gesetzliche Regelfälle handelt, können allerdings aufgrund gewichtiger Argumente bestimmte Daten auch von einer Offenbarung ausgenommen werden.

Aus der Praxis des Berliner Beauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit

Die nicht nur vom Berliner Gesetzgeber für sinnvoll erachtete Kopplung der Kontrolle des Datenschutzes und der Informationsfreiheit bei einem Beauftragten, hat sich auch in Berlin bewährt. Zwar besteht zwischen beiden ein natürliches Spannungsverhältnis, allerdings sind sie gleichermaßen Ausdruck der informationellen Selbstbestimmung und Grundlage für das eigenverantwortliche Handeln der Bürgerinnen und Bürger in der Informationsgesellschaft. Die verschiedenen Aufgabenstellungen ähneln sich. So entspricht der Adressatenkreis des IFG dem des Berliner Datenschutzgesetzes, womit beide Gesetze Grundlage einer gleichartigen Kontrollkompetenz gegenüber der Berliner Haupt- und Bezirksverwaltung sind. Auch die Ombudsmannfunktion für Betroffene beziehungsweise Antragsteller ist im Wesentlichen identisch, denn unsere Behörde ist gleichermaßen Schlichtungsstelle wie auch Beratungsinstanz im Konkreten. Unserem Selbstverständnis entspricht es, dass wir über die konkreten Einzelfälle hinaus auch als Beratungs- und Informationsstelle im Allgemeinen tätig werden durch Leitfäden, Entscheidungshilfen und Broschüren wie auch durch Internetauftritte zu beiden Themen.

Trotz des Zuwachses an Aufgaben wurden uns weder zusätzliche Stellen, noch weitere Haushaltsmittel zur Verfügung gestellt. Zur Wahrnehmung der Aufgaben nach dem IFG mussten wir daher auf die vorhandenen Mittel zurückgreifen und die Aufgabenverteilung innerhalb der Dienststelle neu zuschneiden. Als zuständiger Referent für die Informationsfreiheit bin ich mit etwa 60% meiner Arbeitszeit mit diesem Thema befasst.

Für die tägliche Arbeit mit dem IFG ist die Kooperation zwischen den Informationsbeauftragten der vier Bundesländer besonders wichtig. Der Erfahrungsaustausch unter den Kollegen dient zum einen einer einheitlichen Rechtsentwicklung, die trotz unterschiedlicher Ausformung der einzelnen Gesetze im Detail unabdingbar ist. Zum anderen haben die öffentlichen Äußerungen der Informationsbeauftragten gemeinsam auch ein stärkeres Gewicht. Die Arbeitsgemeinschaft der Informationsbeauftragten Deutschlands hat so beispielsweise Entschlüsse zur Frage der Informationsfreiheit im Vergaberecht oder zur Angleichung der Bestimmungen des Archiv- und Informationsrechts verabschiedet. Als Anwälte der Informationsfreiheit stimmen sie überdies Aktivitäten ab, die dem Anliegen über Ländergrenzen hinaus dienen. Unter anderem ist auch ihre Expertise bei der Gestaltung eines Bundesinformationsgesetzes immer wieder gefragt gewesen.

Die große Flut ... blieb aus

Nicht überraschend blieb die Flut von tausenden Anträgen, vor der die Opponenten des IFG gewarnt hatten, aus. Leider enthält das Berliner IFG im Gegensatz zum nordrhein-westfälischen keine Regelung, wonach öffentliche Stellen, bei denen Anträge auf Zugang zu Informationen gestellt werden, verpflichtet sind, eine Statistik zu führen. Daher liegen auch keine verlässlichen Zahlen zum Umfang der Anträge vor. Allein für den ersten Jahreszeitraum nach Inkraft-Treten des Gesetzes hatte die Senatsverwaltung für Inneres eine Umfrage bei den öffentlichen Stellen Berlins durchgeführt. Für den Erhebungszeitraum wurden von den Behörden, die auf die Umfrage reagierten, insgesamt 164 Anträge gemeldet. Ob die Antragszahlen seit dem gestiegen, gesunken oder in etwa gleich geblieben sind, lässt sich von unserer Seite nicht feststellen, da wir in der Regel nur dann eingebunden werden, wenn bei der Antragsbearbeitung Schwierigkeiten entstehen.

Unsere Dienststelle erhält jährlich etwa 40 Eingaben, in welchen sich Bürgerinnen und Bürger darüber beschwerten, dass ihrem Akteneinsichtsantrag nicht oder nur unzureichend stattgegeben wurde oder die

öffentliche Stelle eine nach ihrer Ansicht überzogene Gebühr erhoben hat. Auch aus dieser in etwa gleichbleibenden Anzahl kann nicht geschlossen werden, dass das Anfragevolumen im gesamten Land Berlin gleichbleibend ist, da wir davon ausgehen, dass mit dem größeren Bekanntheitsgrad des IFG und der gesteigerten Vertrautheit der Verwaltung mit seinen Regelungen vermeidbare Fehlentscheidungen nachlassen könnten. Zu beobachten ist, dass die Problemstellungen der einzelnen Eingaben komplizierter werden. Bürgerinnen und Bürger wenden sich daneben auch mit allgemeinen Fragen zur Informationsfreiheit an uns oder bitten um Beratung bei der Antragstellung. Darüber hinaus wird unsere Expertise bei der Auslegung einzelner gesetzlicher Regelungen auch von Behörden nachgefragt.

Was die Berliner wissen wollen

Die Themen, mit denen sich die Anträge beschäftigen, sind vielfältig. Einen großen Teil nehmen bauplanungs- und bauordnungsrechtliche Fragen ein. Insbesondere sind Bürgerinitiativen bei großen öffentlichen oder auch privaten Bauvorhaben immer wieder aktiv. Auch Grundstücksgeschäfte und Grundstücksbewertungen der öffentlichen Hand spielen eine herausgehobene Rolle. Lärmgeplagte Nachbarn von Biergärten begehren Einsicht in die Gewerbeakten der Gaststätten. Ein Bürger wollte die Unterlagen zur öffentlichen Förderung eines Millionenprojekts einsehen. Weitere Stichworte waren: Baumgutachten, Übersicht zu Gebäuden mit Ofen- und Ölheizung, Protokolle von Sitzungen der Zahnärztekammer, Hinweise für die Prüfer beim zweiten juristischen Staatsexamen, Tarifregister Berlin/Brandenburg, Wirtschaftsplan eines landeseigenen Unternehmens sowie Unterlagen zum Umgangs- und Sorgerechts eines Vaters. Deutlich wird hierbei, dass eine Reihe von Eingaben, obwohl zunächst auf Grundlage des IFG an uns herangetragen, Einsichtsrechte anderer Gesetze zugrunde liegen, wie beispielsweise die Betroffenenrechte nach dem Datenschutzrecht.

Die erste nach den Grundsätzen der ordentlichen Verwaltung veraktete Eingabe zum Informationsfreiheitsrecht erreichte uns am 10.

Januar 2000 um 17.26 Uhr. Ein Zimmermeister schrieb mit seiner E-Mail Berliner Verwaltungsgeschichte:

"Sehr geehrte Damen und Herren, wir sind ein junges aufstrebendes Unternehmen aus Rheinland-Pfalz. Da die Baukonjunktur seit Jahren stagniert, sind wir bemüht, neue Marketingwege zu gehen. Früher war es noch so, dass der Kunde zum Handwerker kam. Heute ist es umgekehrt. Der Handwerker muss den potenziellen Kunden ansprechen. Meine Frage nun: Ist es erlaubt, Adressen von Bauherren bei den Bauämtern einzuholen? Wenn ja, in welcher Form können diese Daten angefordert werden? Für eine Antwort per E-Mail bedanke ich mich schon jetzt. Bis bald - Zimmermeister N.N."

Die vor dem Symposium zuletzt eingegangene Eingabe trägt das Datum 15. Juli 2003. Einer Kirchengemeinde war als Verfahrensbeizüglicher Einsicht in Bauplanungs- und Bauordnungsakten eines Bezirkes gewährt worden. Das Bezirksamt hatte danach einen Gebührenbescheid für die Akteneinsicht nach dem IFG gefertigt, obwohl sich der Anspruch aus dem Verwaltungsverfahrensgesetz ergab und somit lediglich Kosten für die Kopien entstanden waren.

Die Anwendung des Gesetzes im Konkreten

Die Vielfältigkeit und Komplexität von Eingaben soll im Folgenden an einigen Beispielen erläutert werden:

Unser "Gesellenstück" absolvierten wir im Sommer 2000. Der Antragsteller war Vertreter einer juristischen Person, offensichtlich einer Baugesellschaft oder Bauverwertungsgesellschaft, die in den Zeiten der hochfliegenden Grundstückspreise in Berlin Anfang der 90er Jahre landeseigene Grundstücke erworben hatte. Die Ernüchterung setzte ein, als im Laufe nicht nur von Jahren, sondern von Monaten die Grundstückspreise drastisch verfielen. Der Antragsteller meinte sich nun zu erinnern, dass er im Laufe der Verhandlungen die Zusage erhalten hätte, bei einem derartigen Verfall der Grundstückspreise vom Kaufvertrag zurücktreten zu können. Er hatte sich dies allerdings nicht schriftlich geben lassen und wollte nunmehr durch

eine Akteneinsicht bei den beteiligten Behörden herausfinden, ob in den Akten ein entsprechender Vermerk enthalten ist. Darüber hinaus bezweifelte er, dass das Bodenwertgutachten, das damals zu den vergleichsweise hohen Grundstückspreisen geführt hatte, korrekt abgewickelt worden war. Da an diesem Verfahren verschiedene Senatsverwaltungen und auch ein Bezirksamt beteiligt waren und die Akteninhalte nahezu alle Ausnahmetatbestände des IFG berührten, diente dieser Fall dazu, eine "Spruchpraxis" zur Auslegung des Gesetzes zu entwickeln. Verhandlungspartner des Antragstellers war die Senatsverwaltung für Finanzen. Das Verkehrswertgutachten wurde durch die Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und das Bezirksamt Wedding erstellt. Der Verkauf schließlich erfolgte durch das Bezirksamt Wedding nach Ermächtigung durch die Senatsverwaltung für Finanzen.

Beginnen wir mit der Senatsverwaltung für Finanzen, die das Land Berlin in Grundstücksangelegenheiten vertritt. Sie war zunächst der Auffassung, dass fiskalisches Handeln generell nicht dem Anwendungsbereich des IFG unterliege. Diese Auffassung war insbesondere hinsichtlich der Kontrollfunktion des IFG inakzeptabel und entsprach auch nicht dem Wortlaut des Gesetzes, das allein auf das staatliche Handeln abstellt. Obwohl wir uns mit der für das IFG in der Landesregierung federführenden Senatsverwaltung für Inneres hierin einig sind, versuchte die Senatsverwaltung für Finanzen an ihrer Auffassung festzuhalten. Es bedurfte dann schließlich eines Gesprächs auf Chefebene, um die Finanzverwaltung davon zu überzeugen, dass man zwar aufgrund einzelner Ausnahmetatbestände Teile der Akten von einer Einsicht ausnehmen kann, fiskalisches Handeln an sich das Recht auf Akteneinsicht aber nicht einschränkt.

Auseinandersetzen mussten wir uns des Weiteren mit der Reichweite des Schutzes personenbezogener Daten nach § 6 des Berliner IFG. Die Akten enthielten eine Vielzahl von Namen derjenigen, die die Verhandlungen auf beiden Seiten geführt hatten, von Wertgutachtern sowie anderen Beteiligten. Da das Gesetz die Regelfälle aufführt, in welchen von einem überwiegenden Geheimhaltungsinteresse der Betroffenen nicht ausgegangen werden kann (siehe oben), mussten auch diese Namen, soweit dem nicht besondere Gründe entgegenstanden,

offenbart werden, da es sich regelmäßig um Amtsträger beziehungsweise Vertreter von an einem Verwaltungsverfahren beteiligten juristischen Personen oder Sachverständige handelte. Dabei wurde offenbar, dass die Informationsfreiheit auch eine Auswirkung auf die ordnungsgemäße Führung von Akten haben muss und haben wird. Denn grundsätzlich sind diese Akten vollständig zur Verfügung zu stellen, also auch mit allen Anmerkungen auf Entwürfen, was in der Praxis bisweilen unangenehm werden kann. So finden sich darin nicht selten Kritiken der Vorgesetzten bis hin zu Schmähungen, rechtsirrigem Meinungen und Dokumente, die von Rechtschreibfehlern wimmeln.

Weiterhin wurde ins Feld geführt, dass die Grundstücksgeschäfte Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse des Landes Berlin betreffen und deshalb nach § 7 IFG von einer Akteneinsicht ausgeschlossen seien. Schon aus der Systematik des Gesetzes wird deutlich, dass die Verwaltung sich auf diesen Ausnahmetatbestand nicht berufen kann, sondern nur Geheimnisse Dritter geschützt werden sollen, die mit dem Staat in einer vertraglichen oder anderen Beziehung stehen, aufgrund derer sie Betriebsgeheimnisse offenbaren müssen. Da es vorliegend allein um die Vermögensverhältnisse des Landes Berlin ging, unterlagen diese Angaben auch nicht dem Schutz von § 7 IFG. Allenfalls konnte hier der Schutz des behördlichen Entscheidungsprozesses geltend gemacht werden, der so lange anhält, wie die Verhandlungen noch nicht abgeschlossen waren. Da der Verkauf aber schon Jahre zurücklag, somit auch ein etwa zu schützender Entscheidungsprozess zum Zeitpunkt der Antragstellung längst abgeschlossen war, musste die Akteneinsicht grundsätzlich gewährt werden. Nicht nur im vorliegenden Fall machen öffentliche Stellen aber immer wieder geltend, dass der Entscheidungsprozess auch nach seinem Abschluss geschützt bleiben soll. Dem halten wir entgegen, dass es Sinn der Bestimmung ist, die Verwaltung eigenständig und ohne fremden Einfluss entscheiden zu lassen. Später soll und muss dies jedoch nachvollziehbar sein. Leider neigen die Gerichte dazu, der Argumentation der Verwaltung zu folgen, so dass wir auf eine gesetzgeberische Klarstellung hoffen.

Die Senatsverwaltung für Stadtentwicklung verweigerte eine Akteneinsicht mit dem Argument, sie sei nicht aktenführende Stelle, son-

dem habe lediglich im Auftrag der Senatsverwaltung für Finanzen ein Verkehrswertgutachten erstellt. Da sie nicht Herrin des Verfahrens war, könne sie diese Unterlagen auch nicht zugänglich machen. Auch dies widersprach den gesetzlichen Regelungen. Das IFG stellt allein auf die bei einer öffentlichen Stelle vorhandenen Akten ab, unabhängig davon, ob die entsprechende Stelle das Verfahren führt. Entscheidend ist somit, ob entsprechende Akten bei einer Behörde vorhanden sind. Ist dies der Fall, so ist Einsicht in diese Akten zu gewähren.

Das Bezirksamt Wedding schließlich machte geltend, dass der Antrag allein zur Verfolgung von Privatinteressen gestellt worden war. Es verkannte dabei, dass im Gesetz von Privatinteressen nur im Zusammenhang mit dem Schutz personenbezogener Daten Dritter die Rede ist. Auch das enge Auslegungsgebot im Hinblick auf die Funktion als Missbrauchsklausel (siehe oben) war dem Bezirksamt nicht bewusst.

Ein ähnlich vielschichtiger größerer Fall beschäftigte uns im Jahr 2002. Der Petent ist ehemaliger Vorstand eines landeseigenen Unternehmens. In seinem Jahresbericht hatte der Rechnungshof Mängel bei der Verwaltung von Beteiligungen des Landes gerügt, konkret die vermeidbare Abfindung und das Übergangsgeld an ein ausscheidendes Vorstandsmitglied. Zwar war der Petent im Bericht nicht namentlich genannt, für eingeweihte jedoch problemlos identifizierbar. Um nunmehr gegen den Rechnungshof wegen Rufschädigung vorgehen zu können, beantragte er Akteneinsicht sowohl bei diesem selbst als auch bei zwei Senatsverwaltungen und dem landeseigenen Unternehmen.

Das Berliner IFG hat einen weiten Anwendungsbereich normiert und regelt die Informationsrechte gegenüber den Behörden und sonstigen öffentlichen Stellen. Allein für die Gerichte und die Behörden der Staatsanwaltschaft gilt das Gesetz nur, soweit sie Verwaltungsaufgaben erledigen. Gleichwohl ist der Rechnungshof von Berlin der Auffassung, dass seine Prüfungstätigkeit dem IFG nicht unterliege. Seine Stellung als unabhängiges Organ der Finanzkontrolle sei mit der von Gerichten vergleichbar, der Schutz des Beratungsgeheimnisses habe

daher Vorrang vor dem IFG. Dieser Auffassung haben wir nicht folgen können. Der Rechnungshof - wie im Übrigen auch unsere unabhängige Dienststelle - ist gleichwohl Stelle der öffentlichen Verwaltung, für die eine ausdrückliche gesetzliche Ausnahme im IFG nicht vorgesehen ist. Zwar wird die Einrichtung des Rechnungshofes in der Verfassung von Berlin erwähnt, seine Tätigkeit aber einfachgesetzlich geregelt. Wie der vorliegende Fall zeigte, kann seine Tätigkeit auch Außenwirkung im Sinne des Verwaltungsverfahrensgesetzes entwickeln. Von uns unbestritten ist, dass das Beratungsgeheimnis eines besonderen Schutzes bedarf. Dies gilt grundsätzlich jedoch nur, solange die Beratungen anhalten und wird bereits durch die bestehenden Regelungen im IFG gewahrt. Eine institutionelle Ausnahme begründet dies jedoch nicht. Insbesondere kann diese Begründung als Ablehnung eines Akteneinsichtsanspruchs dann nicht brauchbar sein, wenn konkrete Handlungen des Rechnungshofes Auswirkungen auf Privatpersonen haben.

Interessant war auch ein Blick in das Brandenburger AIG. Dort ist der Rechnungshof von der Anwendung des AIG ausgenommen. Obwohl das Brandenburger Gesetz als ein Beispiel bei der Berliner Gesetzesdebatte diente, hatte es das Abgeordnetenhaus nicht für notwendig erachtet, die dortige institutionelle Ausnahme zu übernehmen. Leider hat auch ein Gespräch auf Chefebene nicht zu einem übereinstimmenden Ergebnis führen können. Wir hoffen daher darauf, dass der Gesetzgeber auch hier eine Klarstellung im Gesetz treffen wird, zumal mittlerweile ein zweiter Akteneinsichtsanspruch beim Rechnungshof aus den gleichen Gründen ablehnend beschieden wurde.

Der Petent hatte vorsorglich auch Akteneinsicht bei der Senatsverwaltung für Finanzen beantragt, die als Vertreterin des Landes die Eigentümerrechte an dem betreffenden Unternehmen wahrnimmt. Letztlich waren deren Unterlagen Grundlage des Berichts des Rechnungshofes. Ihm ging es auch hier darum zu überprüfen, wie es zur Rüge des Rechnungshofes kam, also die Hintergründe aufzuklären. Zunächst machte die Senatsverwaltung geltend, dass ein Akteneinsichtsanspruch hier nicht bestünde, da es sich bei den Unterlagen über das landeseigene Unternehmen um Geschäftsgeheimnisse han-

dele, deren Bekanntwerden in den Wettbewerb eingreifen würde. In einem Schreiben vom Februar 2002 heißt es: "Durch die Gewährung von Akteneinsicht würden in diesem Fall nicht nur arbeitsrechtlich relevante Interessen berührt. In diesem Zusammenhang würden innerbetriebliche Entscheidungsvorgänge in gleichem Maße wie Einstellungskriterien, Abstimmungsprozesse im Fall der Auflösung von Dienstverhältnissen sowie deren praktische Umsetzung offenbart. Daraus ergibt sich zugleich die Wettbewerbsrelevanz dieser Information, da es sich hierbei nicht um spezifische, den Petenten betreffende eingrenzbare Informationen handelt, sondern vielmehr ein tiefer Einblick in betriebsinterne Vorgänge und deren maßgebliche und entscheidungserhebliche administrative und finanzielle Hintergründe ermöglicht würde. Allein daraus ließen sich ohne weitere Informationsbeschaffung von Wettbewerbern Rückschlüsse auf Marktpositionen und zukünftige Verhalten des Unternehmens ziehen." Auch hier wurde wieder verkannt, dass zwar hinsichtlich einzelner Informationen ein Akteneinsichtsanspruch eingeschränkt werden kann, dies jedoch nicht zu einer umfassenden Ablehnung der Akteneinsicht führen darf.

Bei einer Durchsicht der Akten stellten wir dann fest, dass es sich bei den in Rede stehenden Unterlagen keinesfalls um Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse handelte, aus denen Wettbewerber interessante Hintergrundinformationen zur Unternehmensführung hätten erhalten können. Vielmehr ging es dabei nur um die Frage der Höhe der Abfindung, um Übergangsgelder und persönliche Hintergründe des Petenten, die zur Auflösung des Vertrags geführt hatten. Überdies war durch die Veröffentlichung im Jahresbericht 2001 des Rechnungshofes der Vorgang an sich keineswegs mehr geheim. Auch das persönliche Verhalten des Petenten, das offensichtlich Anlass der Aufhebung des Vertrages gewesen war, hatte mit der Geschäftsführung des Unternehmens an sich wenig zu tun. Aus formalen Gründen - der Petent hatte gegen die Entscheidung keine Klage angestrebt - wurde der Ablehnungsbescheid rechtskräftig. Unserer Empfehlung, den Antrag erneut zu prüfen und zu bescheiden, ist die Senatsverwaltung für Finanzen leider nicht nachgekommen.

Schließlich hatte sich der Petent auch an das betreffende Unternehmen gewandt und um Einblick in die ihn betreffenden Unterlagen gebeten. Auch diese Anfrage war zunächst erfolglos, da sich das Unternehmen darauf berief, dass das IFG auf privatrechtlich organisierte Institutionen nicht anwendbar ist. Erst nach unserem Hinweis, dass ein Akteneinsichtsrecht nach den datenschutzrechtlichen Bestimmungen besteht, kam es dem Auskunftersuchen des Petenten nach. Deutlich wurde hier eine Lücke, die in allen bestehenden Informationsfreiheitsgesetzen in Deutschland besteht. Sie beziehen sich nur auf öffentliche Stellen, womit privatrechtliche Unternehmen, die vollständig oder mehrheitlich im Eigentum der öffentlichen Hand stehen, nicht in ihren Anwendungsbereich fallen. Gerade bei diesen besteht aber ein besonderes öffentliches Interesse am Informationszugang, da ihnen in großem Umfang öffentliche Gelder zufließen, ohne dass bei ihnen die höheren Transparenzanforderungen zum Tragen kommen. Gemeinsam mit den anderen Informationsbeauftragten hoffen auch wir, dass diese Diskrepanz in der Gesetzgebung alsbald korrigiert wird.

Alle vier Informationsbeauftragten sind derzeit mit einer Eingabe der Bundesverbraucherzentrale befasst. Sie hatte bei den Landeseichbehörden der Länder mit IFG um Auskunft zu konkreten Beanstandungsfällen bei einer systematischen Unterfüllung von Verpackungen gebeten, da aus der veröffentlichten Füllmengenkontrollstatistik nicht erkennbar ist, welche Unternehmen regelmäßig die auf der Verpackung aufgedruckte Menge unterschreiten. Die Berliner Landeseichbehörde hatte zunächst darauf verwiesen, dass es sich bei diesen Angaben um Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der Unternehmen handeln würde, deren Bekanntwerden zu einer Kaufzurückhaltung führen würde. Dass dies zwar eine interessante doch rechtlich unhaltbare Auslegung des Begriffs Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse darstellt, liegt auf der Hand. Es ist zunächst jedem Verbraucher überlassen, selbst nachzuprüfen, ob die Füllmenge den Angaben auf der Verpackung entspricht - mithin kann von einer Geheimheit dieser Füllmenge nicht gesprochen werden. Überdies zeichnen sich Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse dadurch aus, dass ihnen ein berechtigtes Geheimhaltungsinteresse des Geheimnisinhabers zugrunde liegt. Wenn ein Unternehmen aber systematisch weni-

ger in seine Tüten packt als auf der Verpackung angegeben, kann es sich nicht mehr berechtigterweise auf ein rechtlich geschütztes Geheimnis berufen. Das Berliner IFG stellt deswegen auch klar, dass der Schutz des Betriebs- und Geschäftsgeheimnisses endet, wenn tatsächliche Anhaltspunkte für Straftaten vorliegen, was bei einer systematischen Unterfüllung natürlich der Fall ist, da das Unternehmen hier einen Betrug am Verbraucher begeht.

Die Zurückhaltung der Landeseichbehörden ist wohl insbesondere darauf zurückzuführen, dass sie Schadensersatzforderungen fürchten. In ihren Schreiben wiesen sie wiederholt auf die Gerichtsentscheidung im Fall Birkel hin, nach der das Land Baden-Württemberg wegen einer unberechtigten Warnung zu einem erheblichen Schadensersatz verurteilt wurde. Offensichtlich aus diesem Grunde teilte uns das Berliner Landesamt schließlich mit, dass die Eichbehörden der Länder beschlossen hätten, keine Hersteller in Einzelfällen bekannt zu machen, weil derartige Beanstandungen nicht systematisch für die Abpackung eines Herstellers sein müssen. Deshalb habe man sich entschieden, das Urteil zur entsprechenden Klage der Verbraucherzentrale abzuwarten. Bemerkenswert ist, dass die Eichbehörden damit beschlossen haben, ein Gesetz nicht anzuwenden.

In einem weiteren Fall hatten wir uns mit der Eingabe einer GmbH zu befassen, die um Einsicht in die Stellungnahme einer Notarin zu einem von der Petentin angestregten Dienstaufsichtsbeschwerdeverfahren gebeten hatte. Hintergrund war der verdichtete Verdacht der Petentin, dass diese Notarin verschiedene Anträge, die das Unternehmen zur Beurkundung eingereicht hatte, schlicht verschlampt hatte, woraus dem Unternehmen ein Schaden entstanden war. Als Widerspruchsbehörde hatte sich die Präsidentin des Kammergerichts mit der Sache zu befassen. Der zuständige Sachbearbeiter sandte zunächst positive Signale hinsichtlich des Begehrens der Petentin aus. Da es Anliegen der Informationsfreiheit ist, die Kontrolle staatlichen Handelns zu ermöglichen, also auch die Tätigkeit Privater im Rahmen ihrer Beleihung transparent zu machen, war ihm der Antrag nachvollziehbar. Diese positiven Signale wurden dann jedoch enttäuscht. Bereits die Anwendbarkeit des IFG auf diesen Fall wurde in Zweifel gezogen. Mangels spezialgesetzlicher Regelungen sei die

Landesdisziplinarordnung bei Dienstaufsichtsbeschwerden gegenüber Notaren anwendbar, die vom Grundsatz der Parteiöffentlichkeit ausgeht und kein Akteneinsichtsrecht durch Dritte vorsieht. Aber selbst wenn das IFG anwendbar sei, so das Kammergericht, würden schutzwürdige Belange der Notarin das Informationsinteresse der Antragstellerin überwiegen, da es sich beim Verhalten der Notarin bei der Vertragsabwicklung um schützenswerte personenbezogene Daten handele. Die Funktionsfähigkeit der Dienstaufsicht wäre überdies gefährdet, da eine Notarin zwar verpflichtet sei, ihrer Dienstaufsichtsbehörde die für die Überprüfung und Überwachung ihrer Amtsführung erforderlichen Auskünfte zu erteilen, sie sich angeblich aber in diesem Falle selbst eines Dienstvergehens bezichtigen müsste, was mit dem verfassungsrechtlich gewährten Schutz vor dem Zwang zur Selbstbezichtigung nicht zu vereinbaren wäre.

Dem hielten wir entgegen, dass eine Dienstaufsichtsakte zwar auch personenbezogene Daten enthält, es jedoch in diesem Fall um die Darstellung von Sachverhalten und Verfahrensabläufen innerhalb des Notariats ging. Eine uneingeschränkte Anwendung des Personalaktenrechts verbietet sich schon deswegen, weil der Katalog von möglichen Dienstvergehen bei Notaren wesentlich eingeschränkter ist als der von Beamten und regelmäßig nur die Verletzung der ordnungsgemäßen Amtsausführung betrifft, nicht jedoch persönliche Verfehlungen, wie dies bei Beamten der Fall ist. Anders als Beamte ist der Notar unabhängiger Träger eines öffentlichen Amtes und handelt damit quasi als Behörde, woraus sich bei der Abwägung des Informationsinteresses der Öffentlichkeit mit dem Geheimhaltungsinteresse des Betroffenen auch ein anderer Maßstab ergibt. Die Entscheidungsbefugnisse und die Konsequenzen der Entscheidung des einzelnen Notars sind wesentlich weitergehend als die von gewöhnlichen Beamten. Verletzt ein Notar seine Pflicht, so ist dies nicht anders zu bewerten, als wenn eine Behörde ihren gesetzlichen Auftrag nicht ordnungsgemäß erfüllt. Dies aufzuklären ist Grundanliegen der Informationsfreiheit. Überdies könnte der Antragsteller ohnehin die Unterlagen auch bei der Notarin selbst einsehen. Da die Entscheidung des Kammergerichts bereits in Form eines Widerspruchsbescheids erging, blieb der Petentin nichts anderes übrig, als hiergegen Klage beim Verwaltungsgericht einzureichen.

Die hier aufgezeigten Fälle sind in ihrer Komplexität und in ihrem vorläufigen Ende nicht exemplarisch. Viele der eingehenden Eingaben befassen sich mit weniger komplizierten Sachverhalten. In der Regel führt unsere Intervention zu einer rechts- und sachgemäßen Lösung, die es den Petenten ermöglicht, schließlich doch Einsicht in die begehrten Unterlagen zu erhalten. Die ausgewählten Fälle machen aber deutlich, wie vielfältig die Problemstellungen, die sich aus der Anwendung des IFG ergeben, sind und welche Positionen wir im Einzelnen beziehen.

Verbesserungsmöglichkeiten

Die Beispielfälle zeigen auch die wesentlichen Punkte auf, die einer gesetzlichen Klarstellung und Ergänzung bedürfen, und auf die ich oben teilweise schon eingegangen bin:

- Die Klausel in § 6 Abs. 1 IFG, wonach ein Informationsanspruch hinsichtlich personenbezogener Daten Dritter nicht besteht, wenn tatsächliche Anhaltspunkte vorliegen, dass überwiegend Privatinteressen verfolgt werden, sollte deutlicher als Missbrauchsregelung formuliert werden. Die teilweise wörtliche Anwendung des Begriffs "Privatinteressen", wie auch die wiederholt zu beobachtende Berufung auf diese Klausel bei anderen Ausschlussstatbeständen, unterstreichen die Notwendigkeit einer solchen Novellierung.
- Es sollte darüber hinaus auch die Möglichkeit bestehen, auf Gebühren ganz zu verzichten. Bei Anträgen, die nur einen ganz geringen Aufwand erfordern, oder solchen, denen ein besonderes öffentliches Interesse zu Grunde liegt, ist dies geboten.
- Klargestellt werden sollte auch, dass der behördliche Entscheidungsprozess nur so lange eines Schutzes bedarf, wie er tatsächlich anhält. Nach dessen Abschluss kann sich eine öffentliche Stelle auf diesen Ausnahmetatbestand nicht mehr

berufen.

- Schließlich sollten auch privatrechtlich verfasste Unternehmen, die mehrheitlich oder vollständig im öffentlichen Eigentum stehen, dem IFG unterliegen.

Deutschland ein Schlusslicht? Informationsfreiheit international

*Thomas Hart*¹

Zum Hintergrund

Das Schlagwort der "Bürgergesellschaft" hat viele Facetten - eine der bedeutendsten ist die implizite Forderung nach einer Stärkung der Rolle des Bürgers gegenüber Staat und Verwaltung. Die Bürger sollen mehr Verantwortung für das Gemeinwesen übernehmen, in dem sie leben, und sie sollen sich einmischen in Entwicklungen, die sie nicht für richtig halten. Wenn die Menschen sich künftig aktiver und verantwortlicher in die staatlichen Prozesse einschalten sollen - auch um politische, administrative und ökonomische Entscheider effektiver zu kontrollieren -, so müssen sie dazu zunächst in die Lage versetzt werden: Erster Schritt dahin ist Information. Meinungen und Haltungen können sich nur auf Grundlage gesicherter und umfassender Informationen herausbilden. Ohne Information gibt es keine qualifizierte Partizipation. Ohne die Möglichkeit zur Partizipation sinkt die Motivation. Unmotivierte Bürger informieren sich nicht, lassen den Dingen ihren Lauf, geraten in die Politainment-Falle, inszenierte Verkündungsrhetorik habe etwas mit dem gesellschaftlichen Reformbedarf zu tun.

¹ Dr. Thomas Hart ist Projektleiter für die Themen "E-Government/ E-Democracy", "Informationsfreiheit" und "Transparenz in der Bürgergesellschaft" in der Bertelsmann Stiftung; Kontakt: Thomas.Hart@Bertelsmann.de.

Die Dokumentation des Projektes "Informationsfreiheit" findet sich unter www.begix.de/informationsfreiheit.

Um transparente, partizipationsfördernde Strukturen zu schaffen, müssen viele Hebel in Bewegung gesetzt werden. Beispielsweise der notwendige Rollenwandel der staatlichen Verwaltung: Die Abkehr von Behörden, die Informationen monopolisieren und Bürgeranfragen auf Einblick mit Grundskepsis begegnen, der Weg hin zu proaktiven Kommunikatoren relevanter Inhalte. Viele Staaten weltweit versuchen, mit der Verabschiedung von Informationsfreiheits- beziehungsweise Informationszugangsgesetzen (besser wäre vielleicht: "Transparenzgesetzen") ein Signal zu setzen.

Der Weg, der die Bertelsmann Stiftung zum Thema "Informationsfreiheit" führte, beginnt bei einer sehr grundsätzlichen Frage: Mit welchen Veränderungen muss sich unsere Gesellschaft auseinandersetzen, wenn Digitalisierung und Konvergenz Einzug in den Alltag halten? Neben verschiedenen medienpolitischen Projekten² entstand daraus eine Anstrengung rund um das Thema E-Government/ E-Democracy. Welche Bedeutung hat dieses Thema für Staat, Verwaltung, Gesellschaft? Wie packt man die Umsetzung am besten an? Und: Welche Chancen hinsichtlich der Verbesserung des Verhältnisses Staat-Bürger liegen in den neuen Möglichkeiten des Internet und der elektronischen Kommunikation verborgen?

Mit Hilfe einer durch das Projektteam entwickelten Kriterienliste wurde die Hypothese (später auch die Forderung) entwickelt, dass diese reine Dienstleistungsfokussierung und Effizienzfokussierung, die oft im Zentrum von E-Government-Projekten steht, zu kurz greift. Mindestens ebenso wichtig sind die Komponenten "Transparenz" und "Partizipation" - Ziele, die sich wie ein roter Faden durch die Bemühungen zur Staatsmodernisierung und der "Bürgergesellschafts"-Debatte ziehen, und zu deren Erreichung E-Government ein wertvoller Baustein sein kann.

Die Idee der Förderung staatlicher Transparenz und der dadurch erst möglich werdenden stärkeren Bürger-Partizipation an öffentlichen Entscheidungsprozessen prägte die weiteren Überlegungen des "Balanced E-Government"-Projekts. Was sind notwendige Vorausset-

² siehe dazu www.media-policy.org.

zungen, um das eine zu erreichen und damit das andere zu ermöglichen? An eben jener Stelle trifft das Projekt E-Government auf ein seltsames Gebilde, das überraschenderweise auf deutscher Bundesebene nicht existiert. Gemeint ist das Recht der Bürger, sich über Vorgänge im Staate umfassend und aus erster Hand zu informieren. Diese erste Hand sind die Verwaltungen, die Hüter der Akten.

In anderen Staaten wurde dieses Recht durch Informationsfreiheitsgesetze oder Informationszugangsgesetze festgeschrieben, zuweilen sogar in den Verfassungen verankert. In Deutschland war das Gesetz so etwas wie ein Phantom, das regelmäßig in politischen Spezialisten-Zirkeln kursierte, wieder verschwand, schließlich sogar in Koalitionsvereinbarungen festgeschrieben wurde. Das Licht der Welt hatte es aber nie wirklich erblickt. Diese Nicht-Existenz auf Bundesebene ist umso interessanter, als einige Bundesländer weniger zögernd waren und bereits Gesetze für die Landesverwaltungen verabschiedet hatten.

Vor dem Hintergrund der Ziele der Bertelsmann Stiftung, Bürgerpartizipation zu stärken, die Bürgergesellschaft voran zu bringen, der Verlagerung von Verantwortungsbereichen vom Staat zurück zu den Bürgern Vorschub zu leisten, könnte ein Informationsfreiheitsgesetz (IFG) durchaus einen Beitrag leisten. Aus Sicht der Projektgruppe erschien es deshalb sinnvoll, das Phänomen "Informationsfreiheit" aus verschiedenen Perspektiven zu beleuchten: Erstens der internationale Aspekt. Gemeinsam mit der Berliner Akademie für Informationsfreiheit und Datenschutz startete die Bertelsmann Stiftung eine internationale Vergleichsstudie, deren Ziel es war, herauszufinden, ob die Diskussions- und Streitpunkte, die in Deutschland die Verabschiedung eines nationalen IFG behindern, nicht möglicherweise andernorts längst zu Ende diskutiert worden waren. Ob nicht wir mit unseren Diskussionen in Deutschland dieses Rad neu zu erfinden versuchen. Es galt also herauszufinden, welche Erfahrungen in anderen Ländern mit der Entwicklung und Durchführung solcher Gesetze gemacht wurden und welche dieser Erkenntnisse trotz unterschiedlichster Verwaltungstraditionen und Verwaltungsstrukturen auf Deutschland übertragbar sind.

Begleitet wurden diese Analysen von Gesprächen mit Expertengruppen sowie den politischen und administrativen Entscheidern und Betroffenen. Resultat war (im April 2003) ein kleiner Katalog von Vorschlägen dazu, welchen Grundsätzen ein vernünftiges deutsches IFG genügen sollte. Das Hauptaugenmerk galt dabei einer schmalen Sammlung derjenigen strittigen Punkte, die den deutschen Gesetzgebungsprozess bislang behinderten (die Broschüre steht unter www.begix.de/informationsfreiheit zum Download bereit).

Die Vorschläge drehten sich zum einen um die Gesetzesinhalte selbst, aber auch um die Frage, was darüber hinaus für die Umsetzung zu berücksichtigen sei, damit die Idee der Transparenz in die Verwaltungen Einzug hält, zur gelebten Kultur wird, dabei sinnvoll und praktikabel bleibt, die Effizienz der Verwaltungsarbeit nicht behindert oder beispielsweise Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse gefährdet.

Informationsfreiheit und ihre Geschichte

Es gibt weltweit etwas über 50 Staaten, die auf die eine oder andere Art und Weise, sei es mit einem spezifischen IFG, Informationszugangsgesetz, "Freedom of Information Act" oder vergleichbaren Rechtsvorschriften das Recht des Bürgers auf freien Informationszugang kodifiziert. Zudem arbeiten eine ganze Reihe weiterer Länder an der Verabschiedung. Auf der Weltkarte der Informationsfreiheit ist Deutschland ein weißer Fleck - das einzige OECD-Land neben Luxemburg und der Türkei ohne eine solche Rechtsnorm.



Quelle: www.privacyinternational.org

Bemerkenswert ist, dass es nicht unbedingt nur die wohlhabenden, gesetzten, westlichen Demokratien sind, die ein besonderes Interesse an dem Thema oder auch tatsächlich schon ein IFG haben. Informationsfreiheit scheint etwas zu sein, von dem sich auch gerade Regierungen von Schwellenländern und von Entwicklungsländern viel für die Festigung ihrer Demokratie versprechen. Mindestens stellt das Gesetz dort ein wichtiges politisches Signal dar, um das oft zerrüttete Verhältnis zwischen Staat und Bürger wieder auf ein solideres Fundament zu stellen, Vertrauen zu kommunizieren und damit "Accountability" zu schaffen (der deutsche Begriff der "Rechenschaft" wird dem nur ungenügend gerecht). Die Regierung will sich unter den Kontrolldruck der Öffentlichkeit setzen, denn erstens wird der Wille kommuniziert, sich als Staat um Korrektheit und Bürgernähe zu bemühen; zweitens wird ganz praktischer Nutzen erhofft, etwa der Rückgang von Misswirtschaft und Korruption, wenn sich die Beschäftigten im öffentlichen Sektor stärker dem Blick der Öffentlichkeit ausgesetzt fühlen. Dass Länder, die über ein IFG verfügen, in den Korruptionsstatistiken von Transparency International regelmäßig besser abschneiden als diejenigen ohne solche Gesetze, mag ein

erster vorsichtiger Indikator dafür sein, dass diese Hoffnung nicht vollständig aus der Luft gegriffen ist.

Informationsfreiheit in Deutschland

Neben den vier deutschen Landesgesetzen zur Informationsfreiheit existieren auf Bundesebene eine Reihe von Gesetzentwürfen, die teils minimal, teils grundsätzlich variieren. Diese Entwürfe fußen auf den Koalitionsvereinbarungen von 1998 und 2002, in denen jeweils die Verabschiedung eines Bundesinformationsfreiheitsgesetzes angekündigt wurde. Derzeit fällt es schwer zu beurteilen, wie sich dieser Prozess weiter entwickeln wird. Immerhin lässt sich der SPD-Bundestagsabgeordnete Jörg Tauss in der Zeitschrift "Journalist" (6/2003) mit der Aussage zitieren: "Wenn alles glatt geht, können wir das Gesetz im Herbst [2003] verabschieden."

Offen ist, ob es ein Gesetz voller Kompromisse sein wird. Das führt an einen heiklen Punkt: Ist es besser, überhaupt ein Gesetz zu haben - und sei es eines voller Kompromisse? Oder: Sollte man anstreben, von vornherein ein gutes, ausgewogenes Gesetz zu formulieren, das seinen Auftrag maximal gut erfüllt? Dieser Auftrag lautet: Den Bürgern "ihre" Informationen zurückzugeben. Die Befürchtung schwingt mit, dass ein Kompromiss-Gesetz nur sehr schwierig zu verbessern sein wird. Die inhaltlich bessere Variante hingegen könnte uns hingegen durchaus etwas länger auf ein verabschiedetes Gesetz warten lassen.

Braucht man ein Informationsfreiheitsgesetz?

Noch einmal auf Deutschland bezogen (aber die Frage ist natürlich unabhängig von Deutschland): Braucht Deutschland denn ein IFG?

- **Das Bürgergesellschafts-Argument:** Voraussetzung für aktive und qualifizierte Partizipation und effektive Kontrolle durch den Bürger ist Information. Ohne gute Information, akkurate Information - qualitätsgeprüfte Information könnte man sagen -, kann

ein Bürger sich nicht in die Ausgestaltung seines Gemeinwesens, der Welt in der er lebt, einklinken. Er kann nicht teilhaben an politischen oder administrativen Entscheidungsprozessen. Er kann sich in der streitenden Debatte keine Meinung herausbilden. Noch schlimmer ist, wenn die Informationen, die er erhält, schlecht oder in ihrer Qualität nicht beurteilbar sind. Mehr Information ist besser als weniger Information. Ein IFG gewährleistet ohne Zweifel mehr Information.

- **Das Demokratie-Argument:** Ein noch einfacherer und direkterer Grund für ein solches Gesetz nimmt Bezug auf simpelste Erinnerungen zum Wesen eines Staates: Der Bürger beauftragt den Staat mit der Durchführung bestimmter Aufgaben an seiner statt. Logisch erscheint, dass das Produkt der staatlichen Aktivität (wofür der Bürger den Auftrag und das Geld gegeben hat) dem Bürger gehört. Eine klassische Auftraggeber-Auftragnehmer-Situation eigentlich - doch im Laufe der Staatsgeschichte ist eine gewisse Amnesie hinsichtlich dieses Ausgangskonstruktes zu konstatieren.
- **Das Effizienz-Argument:** Die Effizienz der Verwaltung kann von stärkerer Transparenz nur profitieren. "Nichts ist so lohnend," so der kanadische Information Commissioner, "wie der Effekt, dass mit einem IFG Leute gezwungen sind, ihre Akten vernünftig zu sortieren." In den ersten Jahren des kanadischen Gesetzes war das Problem allgegenwärtig, dass die Behörden auch bei bestem Willen die Akten nicht herausgeben konnten - sie waren zum Teil nicht mehr auffindbar. Konsequenz war ein grundlegendes Programm der Restrukturierung von Prozessen und des Informationsmanagements.
Im Zusammenhang mit dem Effizienz-Argument wird deutlich, dass auch hier die E-Government-Frage eine entscheidende Rolle spielt. Verwaltungsmodernisierung, Business Process Reengineering, E-Government-Implementierung und auch das Umstellen auf aktive Informationsbereitstellung müssen gleichzeitig gedacht werden, um das Potenzial zur Effizienzsteigerung effektiv auszureizen.

- **Das Misswirtschafts-Argument:** Auch ein Effizienz-Aspekt, aber ein spezifischerer, ist das Thema Kostenersparnis durch Vorbeugung beziehungsweise Aufdeckung von Misswirtschaft und Korruption. Evident ist, dass im Fall von Ausschreibungen eine nachträgliche Einsichtnahme in die relevanten Unterlagen dazu führen kann, dass die Wettbewerber besser über ihre gegenseitigen Angebote informiert sind. Die Marktakteure werden in die Lage versetzt, besser zu beurteilen, nach welchen Kriterien die öffentliche Verwaltung auswählt. Aber auch Fehlentscheidungen der Behörde (etwa Verstöße gegen Ausschreibungsvorschriften) können so leichter aufgedeckt werden.
Der freie Informationszugang wird das Korruptionsproblem sicher nicht beseitigen - aber er führt dazu, dass das System "Staat" sich selbst beobachtbar und damit kontrollierbar macht. Dies ist vielleicht noch der wichtigere Aspekt als der unmittelbare Aufdeckungserfolg: "Der Staat" signalisiert seine Bereitschaft, sich dem kritischen Auge der Öffentlichkeit (Individuen, NGOs, Medien) auszusetzen. Er möchte kontrolliert werden, denn es ist ihm daran gelegen, alle verfügbaren Maßnahmen zur Eindämmung von Korruption und Misswirtschaft zu ergreifen.

Wer ist von Informationsfreiheit betroffen?

Verwaltung:

Diejenigen Vertreter der Verwaltung, die der Verabschiedung eines IFG kritisch gegenüber stehen, führen vor allem die damit einhergehende Arbeitsbelastung ins Feld, die die Erfüllung der eigentlichen Verwaltungsaufgabe erschweren würde. Hier sollte ein neuer Gedanke Fuß fassen: Es geht nicht um zusätzliche Lasten, sondern um das sich Annähern an die eigentliche Funktion der Exekutive. Die Verbreitung von Information ist keine Behinderung, sondern sollte natürlicher Bestandteil einer Behörde sein, die sich als Dienstleisterin der Bürger versteht, als vom Bürger eingerichtete, beauftragte - und bezahlte Institution.

Über diesen grundsätzlichen Aspekt hinaus gibt es ganz praktische Argumente, die das Überlastungsargument entkräften können. Auch hier ist die Verbindung zu E-Government, in den USA etwa realisiert über den "Electronic Freedom of Information Act" (E-FOIA) von 1996. Das Prinzip Informationsfreiheit wurde dort mit dem Instrumentarium des E-Government auf sinnvolle Art und Weise verknüpft. Die interne elektronische Aktenhaltung führte zu einer deutlichen Vereinfachung der proaktiven Veröffentlichung. Daten und Akten, die nach dem IFG zugänglich sein sollten, können durch einen Knopfdruck online gestellt werden. Eine große Zahl von offiziellen Informationsanfragen wird schon auf der Website befriedigt - zusätzlicher Arbeitsaufwand fällt nicht an. Effektive Transparenz-Strategien - dies kann man hier als Nebenbemerkung einflechten - sollen genau dies erreichen: Die Notwendigkeit zu Anfragen bei den Behörden minimieren, da alle für die Bürger relevanten Informationen bereits öffentlich gemacht wurden.

Innovationsprozesse, die in den Verwaltungen derzeit ohnehin allgegenwärtig sind, sollten daraufhin geprüft werden, ob sie diesem Transparenz-Ziel gerecht werden. Wird das effiziente Informations-Management zeitig in der Modernisierungsstrategie berücksichtigt, dann entsteht kaum Mehraufwand durch ein IFG. Versäumt man diese frühzeitige Implementierung, so wird es später nur aufwendiger.

Ein Argument, das weicher ist als das der Effizienzsteigerung, dennoch von mindestens ebenso großer Bedeutung, ist das des Verhältnisses zwischen Staat und Bürgern. Die Länder, die ein solches Gesetz ernsthaft implementiert haben, haben dies nicht zuletzt deshalb getan, weil sie den abstrakten Begriff der Bürgerzufriedenheit im Sinn hatten. Sobald die Bürger wahrnehmen, dass sie als Akteur der Bürgergesellschaft ernst genommen werden - zum Beispiel dass sie von der Verwaltung mit guten Informationen versorgt werden -, wird wieder ein Stück Staats-, Verwaltungs- und Politikverdrossenheit abgebaut. Dieser Wandel hängt mit sehr viel größeren Anstrengungen zusammen als mit der Verabschiedung eines IFG. Es ist ein grundlegender Kulturwandel, der sich über lange Zeiträume in den Köpfen der Beamten und der Bürger einnisten muss. Aber auch hier

gilt: Informationsfreiheit kann ein Schritt in diese Richtung sein - vielleicht ist es sogar ein notwendiger.

Bürger:

Die zuweilen geäußerte Kritik, dass selbst in den Ländern mit nominell hohen Nutzungszahlen insgesamt der Bevölkerungsanteil derer, die ihr Recht auf Informationszugang nutzen, sehr gering ist, erfordert eine überspitzte Feststellung: Für die Legitimität des Bürgerrechts auf Information ist es vollkommen gleichgültig, ob irgendjemand jemals eine Anfrage auf Grundlage des IFG stellt. Auch das Demonstrationsrecht würde nicht abgeschafft, wenn eines Tages niemand mehr an Demonstrationen teilnähme. Gleiches gilt für die Öffentlichkeit von Gerichtsverfahren. Sobald Information als Bürgerrecht festgestellt wird, sind die Nutzungszahlen in die eine oder andere Richtung irrelevant. Entweder der Bürger ist der Prinzipal und der Staat der Agent in einem System der Aufgabenteilung und -bündelung - oder es ist nicht so. Akzeptiert man, dass die Bürger die Legitimationsquelle staatlichen Handelns sind, dann darf es keinen Zweifel mehr daran geben, wer auch der Herr über die Information ist.

Die Nutzung neuer Rechte entwickelt sich zudem behutsam. In keinem Land war mit Gesetzesverabschiedung sofort intensive Nutzung festzustellen. Die Nutzung stieg mit unterschiedlicher Rate, aber kontinuierlich, und erreichte frühestens nach einer Dekade ihr dauerhaftes Plateau.

Das Recht auf Informationszugang will auch kommuniziert werden. Die vergleichsweise intensive Nutzung des Informationszugangsrechts in den USA dürfte nicht zuletzt damit zu tun haben, dass die Bürger dort mit regelrechten Marketing-Kampagnen über ihr Recht informiert wurden. Natürlich verursacht dies Kosten: NRW-Innenminister Behrens konzidierte im April 2003 im Rahmen der Konferenz "Informationsfreiheit und der transparente Staat", dass eine Informationskampagne zum jungen NRW-IFG bislang an den bestehenden Haushaltssperren gescheitert sei.

Die qualifizierte Partizipation der Bürger an gesellschaftlichen Entscheidungsprozessen setzt voraus, dass die Bürger erfahren, über welche Partizipationsrechte sie verfügen. Ein Recht auf Beteiligung, von dem niemand weiß, leistet hierbei nichts. Aktiv kommunizierte Beteiligungsmöglichkeiten, die auch von Seiten des Staates ernst genommen werden, führen - es wurde oben schon aus Sicht der Verwaltung betont - zu zufriedeneren Bürgern. Es gibt konkrete Beispiele, an denen dies gezeigt werden kann, wie etwa das Bauvorhaben, das dem eigenen Grundstück die Aussicht nimmt und das man verhindern möchte. Aber die weniger konkreten sind nicht die weniger bedeutenden: Das Wissen darum, dass ich als Individuum Entwicklungen, die mich stören, beeinflussen kann, das Wissen, dass ich meiner Unzufriedenheit mit öffentlichen Vorhaben konstruktiv Luft verschaffen kann, ist (auch wenn im Ergebnis möglicherweise die Entscheidung unverändert bleibt) ein wesentlicher Aspekt dieses elementaren Gefühls des Ernst-Genommen-Werdens als Bürger.

Unternehmen:

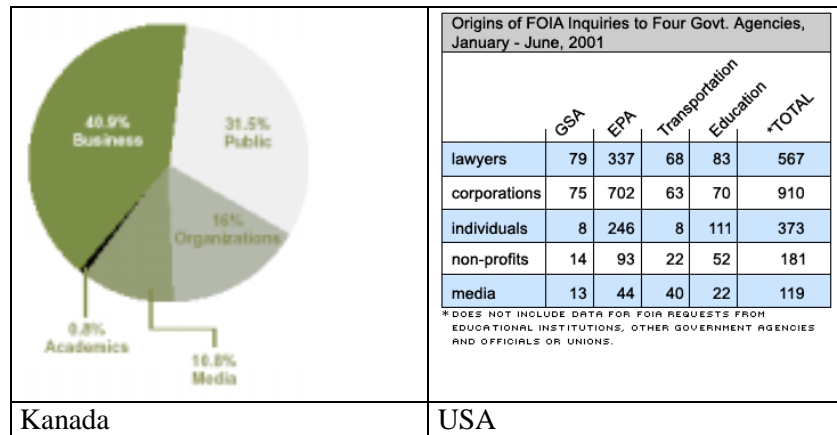
Einer der intensivsten Streitpunkte im Kontext der deutschen Gesetzgebungsdebatte dreht sich um die mögliche Offenlegung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen. Wenn jeder Verwaltungskontakt eines Unternehmens potenziell dazu führen könnte, dass Konkurrenten Einsicht in Ausschreibungskalkulationen, Patentunterlagen oder sonstige Dokumente nehmen können, die aus Sicht des Unternehmens wertvolle Ressourcen darstellen, dann stellt dies für die betroffenen Unternehmen eine bedenkliche Einschränkung ihrer Verfügungsrechte dar. Industrievertreter gehen zuweilen so weit anzukündigen, dass ein IFG in Deutschland die Anreize, in Deutschland zu forschen und zu entwickeln, nachhaltig beschädigen könnte. Spätestens bei der Genehmigung etwa eines Medikamentes müssten die Entwicklungsdaten staatlichen Stellen zugänglich gemacht werden - und die Befürchtung steht im Raum, dass diese Entwicklungsgeheimnisse ab jenem Moment kaum mehr zu schützen wären.

Auch wenn solche Befürchtungen in dieser Form übertrieben sind (alle IFG weltweit schützen Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse ausdrücklich), so weisen sie doch auf die dringende Notwendigkeit hin, die Ausnahmen vom Grundsatz des freien Informationszugangs sehr klar und eindeutig zu formulieren. Ob Wettbewerbsrecht, Strafrecht oder Datenschutzrecht - es gibt an einer Reihe von Stellen die Notwendigkeit zur deutlichen Formulierung, welche Rechte ein IFG schützen muss. Dabei ist es weniger wichtig, ob der Gesetzgeber im Detail die exakten Sachverhalte auflistet, die vom Grundsatz ausgenommen werden (mühsamer und im Zweifel immer der Gefahr ausgesetzt, unvollständig zu sein), oder ob der Schutz anderer Rechtsgüter im Grundsatz so formuliert wird, dass ein Gericht oder Schlichter den Sachverhalt zuordnen kann. Entscheidend dürfte sein, inwieweit es gelingt, das Verhältnis des IFG zu anderen Rechtsvorschriften zu formulieren, die sich spezialrechtlich mit dem Schutz vor Datendiebstahl, Patentdiebstahl und Vergleichbarem beschäftigen.

Bei all diesen Überlegungen ist zu betonen: Der Schutz der Wirtschaft ist notwendig, das Bürgerrecht auf Information bleibt der Referenzpunkt. Es ist notwendig, von einem grundsätzlichen Prinzip der Informationsfreiheit ausgehend die Ausnahmeregelungen zu definieren. Von der generellen Ausnahme eines gesellschaftlichen Segments (zum Beispiel der Industrie) ausgehend das Bürgerrecht als Residuum zu definieren, hat mit Informationsfreiheit nichts zu tun. Nicht zuletzt wäre das deshalb verfehlt, weil vom ersten Signal, das ein IFG setzt, sehr stark auch die Qualität der Implementierung abhängt.

In der Diskussion um Informationsfreiheitsgesetze muss stärker als bisher betont werden, dass die Wirtschaft auch von den neuen Strukturen profitieren kann. Besonders deutlich wird dies im Zusammenhang mit öffentlichen Ausschreibungsverfahren, der öffentlichen Beschaffung insgesamt. Mehr Informationen für die Marktakteure bedeuten eine Stärkung des Wettbewerbs - und stärkerer Wettbewerb ist von Vorteil für eine Volkswirtschaft insgesamt und für alle Marktteilnehmer außer denjenigen, die zuvor von den strategisch nützlichen Intransparenzen profitierten.

Im kanadischen Beispiel wurde festgestellt, dass über 40 % der Informationsanfragen - und damit die größte Gruppe - direkt oder indirekt aus dem erweiterten Unternehmenskreis gestellt werden (einschließlich von Anwälten, bei denen im Durchschnitt unterstellt werden kann, dass sie im Auftrag von Unternehmen agieren). In den USA ist diese Dominanz sogar noch etwas deutlicher.



Kanada

USA

Diese Daten sind mit Vorsicht zu genießen: Erstens ist es bei einer IFG-Anfrage in der Regel für einen Antragsteller nicht notwendig, seine Herkunft oder den Zweck seiner Anfrage zu nennen. Zweitens werden in den USA Anfragen nach dem Freedom of Information Act und dem Privacy Act in der Statistik zusammen erfasst. Im Ergebnis weist diese Statistik somit Anfragen aus, die in Deutschland nicht als IFG-Anfragen gelten würden. Was die Daten aber zumindest andeuten ist das Interesse auch kommerzieller Akteure an der Nutzung des Informationszugangs - eine Feststellung, die auf die deutsche Kontroverse entspannend wirken sollte. Hier gehören Industrievertreter zu den größten Skeptikern eines Bundes-IFG.

Unternehmen können zudem durch Nutzung der Informationsfreiheitsrechte Infrastrukturen errichten, mit denen sie auf sehr systematische und effiziente Weise elektronische Daten der Verwaltung abrufen und verwerten. Auf Grundlage dieser Daten sind neue Geschäftsmodelle konzipierbar. Diese Form der Kommerzialisierung

öffentlicher Information ist für Unternehmen und Verwaltung eine interessante Perspektive. Sie ist auch im Grundsatz unterstützenswürdig, wenngleich es Einschränkungen gibt: Das Recht des einzelnen Bürgers darf nicht dadurch beschnitten werden, dass es kommerzielle Akteure gibt, die die Informationen aufbereitet weiter verbreiten. Wenn es ein Informations-Monopson gibt, dann muss dies beim Staat liegen. In allen anderen Fällen muss der direkte Zugriff auf die Originaldaten auch dann gewährleistet bleiben, wenn ein Unternehmen beginnt, die Information (gegebenenfalls mit Mehrwert versehen) zu verkaufen. Unternehmen beispielsweise, die Basis-Geodaten von öffentlichen Servern abgreifen und auf dieser Grundlage Routenplaner anbieten, sind eine gute Sache - die öffentlichen Original-Geodaten (die im öffentlichen Auftrag erhoben und durch Steuergelder finanziert werden) dürfen dann aber nicht dem Zugriff der Öffentlichkeit entzogen werden.

Journalismus und Wissenschaft:

Wissenschaft und Journalismus dürfen zu den uneingeschränkten Profiteuren von Informationsfreiheitsgesetzen gezählt werden. Die Recherchemöglichkeiten verbessern sich gravierend. Vor allem bezüglich historischer politischer Debatten hat sich in den USA eine deutliche Verbesserung des Zugriffs infolge des FOIA ergeben. In Nordamerika etablierte sich zudem eine Kultur der FOIA-Förderung unter Journalisten, die mit "Disclaimern" unter recherchierten Artikeln auf die Bedeutung des Gesetzes für die journalistische Arbeit hinwiesen ("Dieser Artikel wurde durch den Freedom of Information Act ermöglicht").

Natürlich muss man einschränken, dass das deutsche Presserecht Journalisten bereits deutlich bessere Zugangsmöglichkeiten einräumt als privaten Individuen. Es mag aber durchaus argumentiert werden, dass die Informationen, die eine Behörde einem sich selbst als solchen zu erkennen gebenden Journalisten zur Verfügung stellt, jederzeit so objektiv und filterfrei zusammengestellt wird wie das wünschenswert wäre. Vielleicht können Journalisten auf Grundlage eines IFG ihrer Kontrollfunktion gegenüber dem staatlichen Sektor noch

besser gerecht werden als bisher. Verschlechtern werden sich die Möglichkeiten in keinem Fall. Dies gilt auch indirekt: Indem auch im öffentlichen Sektor das Bewusstsein der Kontrolliertheit gestärkt wird (jeder Anfragende könnte auch ein Journalist sein), wird der oben genannte Mechanismus des autonomen Abbaus von Misswirtschaft wiederum ein wenig gestärkt.

Der anstehende Kulturwandel der Informationsmonopol-Bürokratie hin zur Transparenzförderungs-Bürokratie mag sogar - auch wenn dies im Licht des eben Gesagten zunächst als Widerspruch erscheinen mag - auf Dauer zu einem offeneren, vertrauensvolleren Umgang zwischen Journalisten und öffentlichem Sektor beitragen. Die Hoffnung darf erlaubt sein, dass verkünderische Bürokratie-Rhetorik ersetzt wird durch ein Beliefern der Medien mit nüchternen Fakten und ausgewogenen Interpretationen, da bei Zugriff auf alle Hintergrunddaten die Möglichkeit der Journalisten zur eigenen Interpretation besteht und Augenwischerei unmittelbar erkannt und sanktioniert werden kann.

Notwendige Aspekte eines IFG

Aus der Sammlung von Argumenten der Befürworter und der Gegner eines IFG in Deutschland und der Befragung internationaler Experten zum Thema resultiert ein Katalog einfacher Empfehlungen, die beschreiben, durch welche Prinzipien ein gutes IFG geprägt sein sollte.

- **Geltungsbereich:** Wenn ein IFG seinen Zweck erfüllen soll, wenn es wirklich in der Lage sein soll, Transparenz zu fördern, so muss es dies zunächst ausdrücklich konstatieren: Jedem Bürger, gleich welcher Herkunft und gleich welchen Motivs, muss das Recht auf Zugang zu allen Informationen des öffentlichen Sektors eingeräumt werden.
- **Ausnahmetatbestände:** Erst im zweiten Schritt dürfen Ausnahmen von diesem Grundsatz formuliert werden. Aspekte der

inneren und äußeren Sicherheit, der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse oder des Datenschutzes sind zu berücksichtigen. Die Last des Beweises muss beim Staat liegen und mit diesen Ausnahmen ist sparsam umzugehen: Nicht wünschenswert ist, dass ein komplettes Segment der Gesellschaft ausgespart wird (sei es nun das Segment "Industrie" oder ein Regierungs-Ressort). Es wird beispielsweise kaum schlüssig dargelegt werden können, dass die Offenlegung des gesamten Beschaffungswesens eines Bundesministeriums (vom Bürobedarf bis zum Fuhrpark) staatsgefährdende Auswirkungen haben könnte.

- **Kostenregelung:** Prohibitiv hohe Kosten dürfen der Versorgung der Bevölkerung mit den aus ihrer Sicht wichtigen Informationen nicht entgegen stehen. Zur Erinnerung: Es geht darum, den Bürgern die Informationen "zurückzugeben" für deren Erstellung sie bereits selbst gezahlt und deren Erstellung sie selbst in Auftrag gegeben haben. Deshalb kann es allenfalls gerechtfertigt sein, die Zusatzkosten zu berechnen, die für die Vervielfältigung und Übermittlung der Daten anfallen. Zudem ist es nahe liegend und sinnvoll, Geringverdiener von Gebühren völlig auszunehmen.
- **Bearbeitungsfristen:** Die Halbwertszeit von Information ist oft kurz. Deshalb ist es notwendig, klare Zeitrahmen für die Bearbeitung von Informationsanfragen zu setzen. Nur so ist zu gewährleisten, dass die Informationen nicht schon irrelevant wurden, bevor sie den Anfrager erreichen. Es sollte auch die Möglichkeit eingeräumt werden, aufgrund der nachgewiesenen Dringlichkeit einer Anfrage kürzere Antwortfristen einzufordern.
- **Konfliktregelung:** Insbesondere aus dem Blick in die Länder mit schon längerer Tradition ergibt sich, dass die Handhabung von Konflikten um den Informationszugang entscheidend für den Erfolg eines Transparenz-Regimes ist. Dazu gehört an erster Stelle die Installation eines unabhängigen Beauftragten für Informationsfreiheit, der als Ombudsmann Konflikte schlichtet. Dieser muss mit ausreichend Autorität ausgestattet sein, um gegebenenfalls tatsächlich eingreifen zu können. Beispielsweise

sollte ihm ein umfassendes Einsichtsrecht auch in klassifizierte Unterlagen eingeräumt werden.

Datenschutz und Informationsfreiheit können dabei in die Hände ein und derselben Institution gelegt werden. Der internationale Vergleich sagt hierzu allerdings wenig aus. Effizienzgründe sprächen dafür, die vorhandenen Überlappungen der Verantwortungsbereiche zu nutzen - Schaden für die Sache der Informationsfreiheit ist aber auch in den Ländern, die hier zwei Institutionen pflegen, nicht zu beobachten.

- **Anbindung an andere Gesetze:** Informationsfreiheit findet auf zahlreichen Ebenen statt, wodurch die Notwendigkeit zur trennscharfen Formulierung der Zuständigkeiten groß ist. EU, Mitgliedsstaaten und - in Deutschlands föderaler Struktur speziell ausgeprägt - Regionen können jeweils eigene Informationszugangsregime pflegen. Es ist evident, dass widersprüchliche Regelungen nicht bürgerfreundlich sind. Hinzu kommen weitere Rechtsnormen, die sich mit unterschiedlichem Fokus dem Thema Informationszugang nähern. Der Privacy Act in den USA, das Umweltinformationsrecht in Deutschland, bald vielleicht auch das Verbraucherinformationsgesetz. All diese informationsbezogenen Normen in einem "Informationsgesetz" zusammen zu fassen, lohnt der Überlegung. Der Versuch sollte aber nicht dazu führen, dass die Verabschiedung eines IFG weiter verzögert wird.

Anforderungen an die Implementierung

Als noch wichtiger als die Formulierung des Gesetzestextes kann die Implementierung des Gesetzes in den Alltag der Behörden gelten. Hieran zeigt sich, ob der politische Wille zur Transparenz vorhanden ist.

- **Interessen ausbalancieren:** Wurden von vorne herein die verschiedenen Bedenkenträger und Befürworter einbezogen? Die Befürchtungen und Erwartungen aller Gruppen sind gleich wich-

tig zu nehmen. Andernfalls riskiert man, ein Gesetz gegen den Willen der unmittelbar von seiner Durchführung oder Nutzung Betroffenen in die Welt zu setzen. Ein solches Unterfangen ist zum Scheitern verurteilt.

- **Zuständigkeiten klären:** Es ist notwendig, Zuständigen klar zuzuordnen und die Zuständigen auch mit der dafür notwendigen Autorität und fachlichen Kompetenz auszustatten. Wer ist für eingehende Anfragen in der Behörde zuständig? Was kann diese Person entscheiden, wann muss er oder sie einen Vorgesetzten fragen?
- **Dezentral arbeiten:** In diesem Zusammenhang ist es sehr nützlich, eine dezentrale Entscheidungsstruktur zu etablieren. In einer Verwaltungskultur, in der die Last der Entscheidung im Zweifel auf die nächsthöhere Hierarchieebene verschoben wird, wird das Prinzip der Transparenz es schwer haben. Vielleicht ist diese Form des Denkens in Hierarchien in Deutschland nicht so ausgeprägt wie beispielsweise in Thailand als einem der im Rahmen der internationalen Vergleichsstudie untersuchten Beispiele. Dennoch kann nicht erwartet werden, dass mit Verabschiedung eines IFG jedem Mitarbeiter in der Verwaltung sofort klar ist, was er im Rahmen seiner Autorität tun darf und was nicht. Klare Regeln mit Verantwortung auf jeder Ebene sind nötig, um effizientes Informationsmanagement zu gewährleisten.
- **Schulungen organisieren:** Um dezentral arbeiten zu können, ist die Schulung der mit Informationsanfragen befassten Mitarbeiter notwendig. Dies betrifft zum einen die behördeninternen Informationsfreiheits-Beauftragten, die eine Verwaltung ernennen sollte. Es betrifft aber auch jeden einzelnen Mitarbeiter, der wissen muss, welche Rechte die Bürger haben, die um Information anfragen - und welche Rechte sie nicht haben. Je besser die Schulung der einzelnen Mitarbeiter, umso weniger Konflikte werden auch um die Herausgabe von Informationen entstehen. Dies reicht vom Wissen darüber, welche neu angelegten Dokumente von vornherein als "der Öffentlichkeit nicht zugänglich" klassifiziert werden können, bis hin zur operativen

klassifiziert werden können, bis hin zur operativen Handhabung eines Dokuments, das vor der Herausgabe noch bearbeitet werden muss, weil es personenbezogene Daten enthält.

- **E-Government nutzen, um proaktiv zu kommunizieren:** In der besten aller Welten gibt es keine Anfragen nach dem IFG mehr. Alle öffentlichkeitsfähigen Informationen werden automatisch jedem (zum Beispiel online) zur Verfügung gestellt. Ohne eine systematische Anbindung des internen Content-Management-Systems an die E-Government-Informationssysteme wird dies nicht möglich sein. Solange E-Government noch allerorts im Aufbau ist, besteht noch die Möglichkeit, das Potenzial des Internet im Dienste des informierten Bürgers zu nutzen beziehungsweise auszubauen.
- **Öffentlichkeit einbeziehen:** Welche Informationen die Bürger interessieren und wie sie sie abrufen möchten, wissen am besten die Bürger selbst. Um nicht an den Nutzerbedürfnissen vorbei zu arbeiten, ist es deshalb angeraten, regelmäßig zu erfassen, welches die meist abgefragten Informationen sind. Diese können dann gegebenenfalls gebündelt und einfach zugänglich publiziert werden. Die Nutzerfreundlichkeit der Websites, die verwendeten Navigationshilfen und die Verständlichkeit der Sprache, in der Informationen aufbereitet sind, gehören zu den zu berücksichtigenden Aspekten. Vor allem Letzteres - die Verständlichkeit - sollte besonders hervor gehoben werden, denn sie spielt im Behördenalltag bislang kaum eine Rolle: Amtliche Dokumente werden für die Zielgruppe "Behörde" formuliert - ob die Information für die Bürger nachvollziehbar ist, bleibt zunächst unberücksichtigt. Dies ist zwar ein deutlich weiter führendes Thema als es mit der Diskussion um Informationsfreiheit zu lösen ist (bis hin zur Frage, ob man Gesetzestexte nicht so formulieren könnte, dass sie für eine Mehrheit verständlich sind), sie ist aber an jeder Stelle des Weges zum transparenten Staat - also auch hier - relevant.

- **Evaluationen durchführen:** Für manche Aspekte der Formulierung und Implementierung von Informationsfreiheitsrechten gibt es mehr als eine sinnvolle Lösung. Ob sich die einmal getroffene Regelung bewährt hat, die Schulungen vernünftig konzipiert wurden, die Konfliktlösungsregelungen sich als effizient erwiesen haben, etcetera sollte in regelmäßigen Erfahrungsberichten durch den Beauftragten für Informationsfreiheit beschrieben werden. Ein Informationsfreiheitsregime ist ein Organismus, der sich im Laufe der Zeit verändert und der auch anpassbar bleiben muss.

Informationsfreiheit und Korruptionsbekämpfung

Peter von Blomberg

Meine Damen und Herren,

nicht nur Sie, auch ich habe mich schon einmal wohler gefühlt. Das hat nicht allein etwas mit den Temperaturen zu tun und schon gar nicht mit diesem Ambiente, diesem Ausdruck obrigkeitsstaatlicher Prunksucht: Es gehört ein besonderer Beziehungsreichtum dazu, in diesem Ambiente ausgerechnet über Informationsfreiheit zu sprechen - meinen Glückwunsch an die Veranstalter für dieses Übermaß an Feinsinn! - Nein, mein mangelndes Wohlfühl hat mit alledem nichts zu tun, sondern mit der mir zugewiesenen Rolle, hier am Ende einer Vortragsreihe mit lauter ausgewiesenen Experten - man könnte sagen: Als eingesprungener Laiendarsteller unter lauter Staatsschauspielern - zu stehen. Das ist eine Kumulation von Handicaps, denen sich normalerweise nur Herostaten aussetzen, in deren Nähe ich eigentlich sonst nicht gerückt werden möchte.

Wenn ich mich gestern Mittag, also vor gut 24 Stunden, habe breit-schlagen lassen, hier für meinen Kollegen Reinold Thiel einzuspringen, dann habe ich das erst getan, nachdem der Veranstalter sich ausdrücklich bereit erklärt hatte, meiner eingeschränkten Sachkunde zum Thema Informationsfreiheit Rechnung zu tragen und mir zu erlauben, in meinem Vortrag das Thema Korruptionsbekämpfung in den Vordergrund zu stellen und darunter die Informationsfreiheit als

nur eine - wenngleich fundamental wichtige - Komponente zu behandeln.

Diese etwas unglückliche Situation hat auch dazu geführt, dass die Form meines Vortrags nicht dem Standard entspricht, den man in einer solchen Veranstaltung erwarten darf. Denn mein eigentlich vorgesehener Kollege hatte kein Manuskript, das ich hätte übernehmen können - er stand so über der Sache, dass er hier frei oder anhand weniger Notizen sprechen wollte.

Dass ich mich mit dem Informationsfreiheitsgesetz und seinen spezifischen rechtlichen Implikationen und Reibungskonflikten bisher nicht so auseinandergesetzt habe, wie das für diese Veranstaltung eigentlich notwendig wäre, erklärt sich daraus, dass eine relativ kleine Nicht-Regierungsorganisation wie Transparency International mit ausschließlich ehrenamtlichen Mitarbeitern arbeitsteilig und mit Schwerpunktbildungen arbeiten muss. Und so hat Reinold Thiel sich in den letzten Jahren ganz besonders mit der Informationsfreiheit beschäftigt, während meine Aufgaben mehr bei der aktiven Korruptionsprävention in Wirtschaft und Verwaltung liegen, wobei die Betonung auf der Wirtschaft liegt.

Ein wichtiges Motiv, gleichwohl für meinen Kollegen einzuspringen, lag darin, dass eine noch junge und nicht gerade flächendeckend präsente Organisation wie Transparency International sich keine Gelegenheit entgehen lassen darf, etwas für seine Publizität zu tun. Denn wir können ja nicht erwarten, dass beispielsweise der Kollege Hart von der Bertelsmann Stiftung gelegentlich die Bemerkung fallen lässt, dass Transparency International im vorigen Jahr Träger des Bertelsmann Preises gewesen ist, als erste deutsche Organisation überhaupt, wenn ich das richtig im Kopf habe. Das ist natürlich etwas, was ich bei dieser Gelegenheit nicht unerwähnt lassen möchte.

Weil ich hier nicht in meinem schon hinter mir liegenden Zivilberuf, sondern in meinem Nebenberuf stehe und für eine Organisation spreche, die hier vielleicht nicht jedem geläufig ist, möchte ich ein wenig Zeit darauf verwenden, über diese Organisation das zu berichten, was wichtig ist, um ihre Arbeitsweise und ihr Selbstverständnis zu

begreifen. Davor noch möchte ich dem Transparenzgebot folgen und etwas über mich persönlich sagen.

Ich bin Pensionär. Nach einem juristischen Studium war ich 35 Jahre in der Versicherungswirtschaft bei einem Unternehmen beschäftigt, das Sie im Telefonbuch unter "A" finden. Dort habe ich lange Zeit im Personal- und Sozialwesen gearbeitet, war Personalvorstand der Gruppe und in meinen letzten 10 Berufsjahren der "Häuptling" in Nordrhein-Westfalen. Die naheliegende Frage, ob meine Motivation für die Korruptionsbekämpfung etwas mit diesem beruflichen Hintergrund zu tun hat, kann ich guten Gewissens verneinen. Mein Engagement mit dem Thema hat andere Hintergründe.

Nun also zu TRANSPARENCY INTERNATIONAL. Die Organisation wurde vor genau 10 Jahren von dem Deutschen Peter Eigen in Berlin gegründet, wo die Gesamtorganisation und die deutsche Sektion heute ihren Sitz haben. Schockierende Erfahrungen mit Korruption als Direktor der Weltbank unter anderem in Ostafrika hatten ihn, Peter Eigen, für das Thema und seine katastrophalen Auswirkungen besonders in der Dritten Welt sensibilisiert. Kaum weniger schockierend war es für ihn, dass die damalige Leitung der Weltbank eine eigene Verantwortung für das Unterbinden von Korruption rund um die von ihr finanzierten Entwicklungsprojekte schlichtweg ablehnte. Das führte dazu, dass Peter Eigen sich vorzeitig pensionieren ließ und zusammen mit einigen Kombattanten aus der Wirtschaft die Nicht-Regierungsorganisation TRANSPARENCY INTERNATIONAL mit dem Ziel gründete, Korruption weltweit zu bekämpfen.

Im Vordergrund stand dabei zunächst die Idee, ein internationales Netzwerk gegen die Korruption im zwischenstaatlichen Geschäftsverkehr aufzubauen. Dazu war es notwendig, Politik, Wirtschaft und Zivilgesellschaften möglichst vieler Länder, auch möglichst vieler Industrieländer, von der fundamentalen Schädlichkeit der Korruption zu überzeugen und zum Handeln zu bewegen. Das konnte nur mit einer Strategie gelingen, die auf Kooperation und nicht auf Konfrontation angelegt ist. Denn wer Korruption in allen ihren Erscheinungsformen eindämmen will, der muss die ihre Entstehung fördernden Strukturen und Rahmenbedingungen identifizieren und nachhaltig

verändern. Dafür braucht er die Mitwirkung derjenigen, die über diese Strukturen verfügen, also insbesondere den Gesetzgeber für das Herstellen beziehungsweise Verändern der gesetzlichen Rahmenbedingungen, die öffentliche Verwaltung für die Umgestaltung der administrativen Strukturen der Behörden und Organisationen, die Wirtschaft für die Anpassung ihrer unternehmensinternen Rahmenbedingungen und natürlich die Medien für die Aufklärung und Sensibilisierung der Zivilgesellschaft.

Anstatt also spektakuläre Einzelfälle zu verfolgen oder solche, die ans Tageslicht kommen, lauthals anzuprangern und damit einer der Dimension des Problems völlig unangemessene Marginalisierung und Personalisierung - nach dem uns allen vertrauten Motto "Schwarze Schafe gibt es überall" - Vorschub zu leisten, liegt das Ziel unserer Arbeit vor allem darin, das Korruptionsrisiko als ein unserer Gesellschaft immanentes - hoch schädliches, aber sträflich unterschätztes - Phänomen bewusst zu machen und Koalitionen mit den verantwortlichen Repräsentanten aller derjenigen gesellschaftlichen Gruppen zu suchen, die als potenzielle Täter oder Opfer von Korruption in der Lage sind, in ihren Verantwortungsbereichen dem Korruptionsrisiko glaubwürdig und effektiv entgegenzutreten.

Neben dem Aufbau von mittlerweile rund 90 nationalen Chapters in allen Erdteilen ist unter den Marksteinen der internationalen Arbeit von Transparency International wohl an erster Stelle die OECD-Konvention von 1997 zu nennen, in der 32 Industriestaaten sich verpflichtet haben, in ihren nationalen Gesetzen die Bestechung im Ausland unter Strafe zu stellen und die steuerliche Abzugsfähigkeit der so genannten nützlichen Aufwendungen zu beseitigen. Auch in Deutschland ist das seit 1999 geltendes Recht. Dass dieses klassische Einfallstor für ungehemmte Korruption im internationalen Geschäftsverkehr zumindest gesetzestechnisch geschlossen wurde - an der realen Umsetzung muss man trotz der gleichzeitig eingeführten Meldepflicht der Steuerprüfer noch Zweifel anmelden -, das ist ganz maßgeblich Transparency International zu danken. Als wichtige Ergänzung hat das deutsche Chapter von Transparency International erreichen können, dass in die Verträge der staatlichen Exportförde-

zung eine Antikorruptionsklausel aufgenommen wurde, die mittlerweile auch im europäischen Kontext angewendet wird.

Das in der Öffentlichkeit wahrscheinlich noch stärker wahrgenommene Instrument von Transparency International ist der jährlich aktualisierte und veröffentlichte Korruptionswahrnehmungsindex CPI, der eine inzwischen an die 100 Länder umfassende Rangliste zeigt. Vielleicht kann ich später noch mal darauf zurückkommen.

Große Bedeutung im internationalen Geschäftsverkehr hat auch das von Transparency International entwickelte Vertragsmodell "Integritätspakt" erlangt. Mit ihm wird das Ziel verfolgt, Korruption im Zusammenhang mit Auftragsvergaben für öffentlich finanzierte Großprojekte zu vermeiden, indem alle Bieter und der Auftraggeber sich vertraglich vereinbaren, extern kontrollierten und hart sanktionierten Verhaltensregeln unterwerfen.

Damit komme ich zu Transparency International Deutschland, dem ebenfalls vor 10 Jahren gegründeten deutschen Chapter, das Ende vergangenen Jahres rund 350 persönliche und 30 kooperative Mitglieder hatte. Mitgliedsbeiträge, Spenden und gelegentlich zufließende Bußgelder ergeben für das laufende Jahr einen bescheidenen Haushalt von etwa 125.000 Euro. Transparency International ist ein eingetragener Verein, arbeitet so gut wie ausschließlich mit ehrenamtlichen Mitarbeitern - das sind die Mitglieder - und handelt, wie alle anderen nationalen Chapters, weitgehend autonom. Das kann auch nicht anders sein, denn Korruptionsbekämpfung in Deutschland muss anders funktionieren als in einem osteuropäischen oder südamerikanischen Land, wo oft nicht einmal die fundamentalen Rahmenbedingungen eines verfassungsmäßig gewährleisteten Integritätssystems existieren, also Unabhängigkeit der Gesetzgebung, der Verwaltung und der Justiz, freie Medienberichterstattung - ganz zu schweigen von Informationsfreiheit.

Wie viel es aber auch in hochentwickelten Ländern wie Deutschland zu tun gibt, um der Korruption mehr und mehr das Handwerk zu legen, das hat sich verstärkt im Laufe der neunziger Jahre gezeigt. Ein Blick in das vom Bundeskriminalamt jährlich herausgegebene

"Lagebild Korruption" ist jedem zu empfehlen, der vermeiden möchte, sich selbst oder anderen in die Tasche zu lügen. Dabei kann eine Kriminalstatistik wohlgerne nur über aufgedeckte Fälle berichten, und das sind nach Expertenmeinung im Bereich der Korruption eher 5% als 10% der tatsächlichen Vorgänge.

Die aus der Struktur der Korruptionsdelikte resultierende geringe Entdeckungswahrscheinlichkeit macht gesetzliche Repression und konsequente Strafverfolgung auch in Deutschland natürlich alles andere als nebensächlich, und auch Transparency International Deutschland setzt sich hierzulande mit Nachdruck für Verbesserungen ein, wie zum Beispiel die Bildung von Schwerpunktstaatsanwaltschaften. Der Schwerpunkt der Korruptionsbekämpfung indes muss bei der Prävention liegen. Infolgedessen sehen wir unsere vorrangige Aufgabe darin, die Handlungsverantwortlichen aller korruptionsgefährdeten Lebensbereiche dafür zu gewinnen, im Wege der Selbsthilfe und des Selbstschutzes das Nötige und Mögliche zu tun.

In der Wirtschaft sprechen wir damit die Funktion des "Risikomanagements" an, das zu installieren heute in immer mehr Unternehmen als selbstverständliche Pflicht der Leitung angesehen wird. Nichts spricht unseres Erachtens aber dagegen, diesen Begriff und das dahinter stehende Problemverständnis in die öffentliche Verwaltung und ganz besonders in die öffentlich beherrschten Unternehmen jeglicher Rechtsform zu übernehmen, wo es genauso darauf ankommt, Vermögen und Reputation gegen die unkalkulierbar hohen Schadenspotenziale der Korruption oder anderer wirtschaftskrimineller Risiken zu schützen.

Die Betonung der betriebswirtschaftlichen Relevanz der Korruptionsvermeidung geschieht nicht ganz absichtslos. Man kann die Notwendigkeit der Korruptionsbekämpfung selbstverständlich auch ethisch begründen, und natürlich verstehen wir unsere Botschaft auch als Teil der Wirtschaftsethik. Will man sich aber zu diesem Thema mit Menschen nicht nur unverbindlich unterhalten, sondern sie zum Handeln bewegen, dann erweist es sich im Allgemeinen nicht als sinnvoll, "mit der Bibel unter dem Arm" zu argumentieren,

weil man auf dieser Ebene zu rasch einer Meinung ist. Man ist sich einig in dem Verurteilen der Korruption - nur redet man nie von sich selbst, sondern immer von "den anderen". Wenn ich einem Unternehmer hingegen klarmachen möchte, dass Korruptionsprävention nichts zu tun hat mit kollektiver Verdächtigung seiner Mitarbeiter oder mit dem Eingeständnis korruptiver Verhaltensweisen oder Strukturen in seinem Unternehmen, sondern dass es darum geht, seine Mitarbeiter, sein Unternehmen, seine Shareholder und seine Geschäftspartner vor den Risiken der Korruption zu schützen, und dass dies ein notwendiger Teil seiner Verantwortung als Unternehmer oder Manager ist, dann nutze ich besser eine andere Gesprächsbasis.

Einen konkreten Einblick in unsere praktische Arbeit gibt Ihnen der folgende, mit Rücksicht auf die Zeit ohne nähere Erläuterungen vorgetragene Aufgabenkatalog.

An erster Stelle finden Sie hier das *Informationsfreiheitsgesetz* (IFG) - auf Bundesebene - als eine Forderung an die Gesetzgebung. Weitere gesetzliche Forderungen sind das *Zentralregister* - ich gehe davon aus, dass Sie wissen, worum es sich handelt. Weiter geht es um eine unseres Erachtens notwendige erneute Reform der *Parteienfinanzierung*, um die Reform der *Abgeordnetenbestechung*, es geht auch um eine gesetzgeberische Aufarbeitung des großen Komplexes *Parteienfilz* beziehungsweise *Ämterpatronage*. Auch das Thema *Unternehmensstrafrecht* spielt für uns eine Rolle - also die Möglichkeit zu schaffen, dass auch Unternehmen bestraft werden können, was unter den in Deutschland herrschenden Prinzipien des Schuldstrafrechts bisher nicht möglich ist und rechtsdogmatischen Bedenken begegnet. Es geht um so genannte *Wahlprüfsteine*, auf die ich in anderem Zusammenhang noch einmal zurückkommen werde.

Einen besonderen Schwerpunkt unserer Arbeit bildet die *Korruptionsprävention in der öffentlichen Verwaltung und in der Wirtschaft*; dazu haben wir beispielsweise unser "ABC der Korruptionsprävention" erarbeitet - eine Art Checkliste, in der man sich darüber informieren kann, worauf man achten muss, wenn man aktiv Korruptionsprävention in seinem Unternehmen in Angriff nehmen will. Es

geht weiter um die Korruptionsbekämpfung im *Gesundheitswesen* - ein hoch komplexes Thema, dessen dringender Reformbedarf im Rahmen des gerade bekannt gewordenen "Konsens" schlicht vergessen worden zu sein scheint. Es geht um die Bekämpfung der *Geldwäsche*, um das große Thema *Vergabewesen* und um den *Deutschen Corporate Governance Codex*, in dem wir das Thema Korruptionsvermeidung stärker verankert sehen möchten, und schließlich geht es um das heikle Thema des *Schutzes für Hinweisgeber*.

Die Bearbeitung dieses - nicht vollständigen - Aufgabenkatalogs ist natürlich immer auch abhängig von den bei uns verfügbaren Ressourcen.

Es ist, meine Damen und Herren, damit komme ich endlich zur Informationsfreiheit, kein Zufall, dass auf der eben geschilderten Agenda das IFG - zusammen mit dem Bundeszentralregister - an der Spitze unserer gesetzgeberischen Desiderate steht. Diese Präferenz zeigt sich auch darin, dass wir unter anderem für dieses Projekt im Vorfeld der letzten Bundestagswahlen so genannte Wahlprüfsteine eingesetzt haben, in denen wir die für den Bundestag kandidierenden Parteien zu bestimmten, mit Korruption zusammenhängenden Themen befragt haben. Obwohl jetzt schon Historie, ist es doch interessant zu sehen, dass von den damals befragten Parteien nur die SPD, die Grünen und die PDS sich mehr oder weniger vorbehaltlos für ein IFG ausgesprochen haben, das ja gerade vorher weniger am Parteienstreit, sondern am Widerstand der Ministerialbürokratie gescheitert war.

Der sachlogische Zusammenhang zwischen Informationsfreiheit und Korruption beziehungsweise ihrer Bekämpfung ist denkbar simpel: Informationsfreiheit bezweckt mehr Transparenz staatlichen Handelns. Transparenz staatlichen Handelns ist eine fundamentale Voraussetzung für

- a) die Vermeidung und
- b) die bessere Aufklärung

von Korruption, soweit der öffentliche Bereich von Korruption betroffen ist. (Es gibt ja bekanntlich auch Korruption zwischen Privaten.)

Die überragende Bedeutung der Transparenz für die Korruptionsbekämpfung finden Sie auch im Namen unserer Organisation wieder, wo nicht das Problem, sondern der kardinale Lösungsansatz zur "Marke" gemacht worden ist. Deutlicher kann man den fundamentalen Stellenwert der Transparenz für die Bekämpfung von Korruption - und ganz besonders für ihre Prävention - nicht dokumentieren.

Den - empirisch, vielleicht nicht ganz unanfechtbaren - Beweis für einen kausalen Zusammenhang zwischen real praktizierter Informationsfreiheit und dem Verbreitungsgrad von Korruption in einem Land finden wir Jahr für Jahr in dem von Transparency International in Auftrag gegebenen und veröffentlichten Korruptionswahrnehmungsindex CPI, der konstant über die Zeit die skandinavischen Länder mit einem besonders günstigen Indexwert zeigt. Das sind, wie wir heute morgen von Prof. Wegener gehört haben, die Länder, in denen die Informationsfreiheit eine teilweise bis ins 18. Jahrhundert reichende Tradition hat. Transparency International versäumt keine Gelegenheit, auf diesen Konnex hinzuweisen, mag er auch angreifbar sein, denn dieser Index ist "nur" ein Wahrnehmungsindex. Eine länderübergreifende Kriminalstatistik der Korruptionsdelikte würde angesichts einer extrem niedrigen Entdeckungsquote aber wenig Sinn machen. Wohl aber macht es Sinn, Menschen, die mit Korruption in irgend einer Weise in Berührung kommen (Leute aus der Wirtschaft, Berater, Analysten, Journalisten und andere) von mindestens drei unabhängigen Instituten befragen zu lassen. Dies ergibt eine Rangliste von mittlerweile an die 100 Länder, bei denen die skandinavischen Länder auf den ersten 5 bis 10 Plätzen rangieren, während Deutschland sich im Laufe der letzten Jahre von Platz 12 in die Nähe von Platz 20 verschlechtert hat.

Zurück zur Transparenz. "Korruption" in der Definition von Transparency International ist der "heimliche Missbrauch von öffentlich oder privatwirtschaftlich eingeräumter Stellung oder Macht zu privatem Nutzen oder Vorteil". Sie sehen die relativ große Reichweite dieser

Definition, die weit über die Bestechungstatbestände im engeren Sinne hinausreicht. Das Charakteristikum besteht darin, dass mindestens zwei Täter, nämlich der Geber und der Nehmer, sich wechselseitig auf Kosten Dritter einen Vorteil verschaffen, dass dies möglichst im Geheimen geschieht und dass die Opfer - in der Regel relativ schwer abgrenzbare Personengesamtheiten (zum Beispiel die Gemeindebürger, die Steuerzahler) - dies entweder gar nicht oder erst sehr viel später feststellen. Anders als bei den meisten anderen Delikten wie Betrug, Diebstahl oder Körperverletzung gibt es also kein Opfer, das sich im Moment der Tat oder bald darauf bemerkbar machen und "haltet den Dieb" rufen kann.

Die geringe Entdeckungswahrscheinlichkeit senkt die Hemmschwelle der Korruptionstäter. Sie können sich ziemlich sicher fühlen, nicht entdeckt zu werden. Dieser einladenden Situation ist am besten durch mehr Transparenz in allen relevanten Lebensbereichen der Boden zu entziehen, also - um ein paar einfache Beispiele zu nennen - durch Funktionstrennungen, durch das Vier- oder Mehraugenprinzip bei Entscheidungen, durch strikte Dokumentationsverpflichtungen, durch Berichtspflichten, durch Veröffentlichungsgebote und natürlich durch Kontrollen aller Art, die ihrerseits Transparenz und Nachvollziehbarkeit der Entscheidungsprozesse voraussetzen.

In diesem Kontext ist die Informationsfreiheit der Kategorie der Kontrollen zuzuordnen. Das nur durch wenige Ausnahmen begrenzte Bürgerrecht, Auskunft über jegliches staatliche Handeln zu verlangen, hat die Wirkung einer - zumindest abstrakt drohenden - Kontrolle. Je konkreter der Täter mit dieser Kontrolle rechnen muss, desto schärfer wird die abschreckende, also präventive Wirkung sein. Umgekehrt: Je seltener die Bürger von ihrem Recht Gebrauch machen oder je stärker der Täter sich durch Ausnahmeregelungen geschützt fühlen kann, desto geringer wird er die Gefahr einschätzen, durch ein IFG könne sich die Entdeckungswahrscheinlichkeit und damit das Tatrisiko wesentlich erhöhen. Der gleiche Mechanismus gilt für die Chance, mit Hilfe des IFG mehr geschehene Korruptionsdelikte aufzuklären; auch sie hängt von der rechtlichen Nutzbarkeit - Stichwort Ausnahmen! - und von der tatsächlichen Nutzung des IFG ab.

Als Zwischenfazit lässt sich also feststellen: Ob und in welchem Maße ein IFG tatsächlich wirksame Beiträge zur Vermeidung und Aufklärung von Korruptionsdelikten leisten kann, hängt vor allem von folgenden Fragen ab:

1. Wem stehen die Auskunftsrechte zu?
2. Wie häufig werden sie wahrgenommen?
3. Welche Ausnahmeregelungen behindern das Auskunftsrecht?
und
4. welche Kostenregelungen sind vorgesehen?

Zu 1.

Nach unserer Meinung darf die Aktivlegitimation so wenig wie möglich eingeschränkt werden. Neben jeder natürlichen Person müssen auch juristische Personen, wie zum Beispiel Vereine, Verbände, das Informationsrecht haben. Das ist, wie Sie wissen, in den vier Ländergesetzen unterschiedlich und nicht immer eindeutig geregelt.

Zu 2.

Was die Häufigkeit der Inanspruchnahme anbelangt, so haben mich auch die heutigen Vorträge in der Einschätzung bestärkt, dass wir uns auf eine lange oder sehr lange Übergangszeit gefasst machen müssen. Selbst wenn die jeweils politisch Verantwortlichen es als ihre Aufgabe betrachten, auf das Bestehen des Informationsanspruchs immer wieder in geeigneter Weise aufmerksam zu machen, dürfte die "Annahme" dieses Bürgerrechts eher eine Frage von Generationen als die von ein oder zwei Legislaturperioden sein.

Vor dieser Einschätzung gewinnt meines Erachtens eine fundamentale - heute schon mehrfach angesprochene - Frage an Bedeutung, deren Beantwortung nicht nur die Ernsthaftigkeit der mit der Informationsfreiheit intendierten Transparenzverbesserung auf die Probe stellt, sondern die einen Schritt weitergeht und gewissermaßen eine Holschuld in eine Bringschuld weiterentwickelt: Wer nämlich die Transparenz staatlichen Handelns als einen Grundwert unserer politischen Kultur mit Verfassungsrang anzuerkennen bereit ist, der darf nicht darauf warten, ob und wann interessierte Bürger von ihrem Informationsrecht Gebrauch machen. Er sollte vielmehr für den

Grundsatz eintreten, dass alle öffentlichen Körperschaften Zug um Zug dazu übergehen, Entscheidungen, die wegen ihrer wirtschaftlichen und/oder persönlichen Tragweite von einer gewissen öffentlichen Bedeutung sind und deren Bekanntwerden keine zwingenden Hindernisse entgegenstehen, in der Regel "proaktiv" zu veröffentlichen (ganz konkret: "Ins Netz zu stellen"). Der erste Schritt in diese Richtung, den das NRW-IFG für gewisse Rahmeninformationen zur Orientierung des Fragestellers vorsieht, ist zu begrüßen, reicht aber nicht aus.

Transparency International plädiert schon seit Jahren vehement und weltweit dafür, dass öffentliche Vergabeprozesse und Vergabeentscheidungen mit ihren tragenden Gründen im Interesse ihrer Nachvollziehbarkeit auch für die "Verlierer" auf diese Weise veröffentlicht werden. Hier ist also nicht einmal so sehr die überragende wirtschaftliche Bedeutung oder die besonders große persönliche Reichweite der ausschlaggebende Grund für die Forderung, sondern das durch die obligatorische Veröffentlichung erheblich verminderte Korruptionsrisiko. Wenn nicht alles täuscht, beginnt man in einigen Gemeinden und auch bei anderen öffentlichen Investoren, erste Schritte in diese Richtung zu gehen oder wenigstens ins Auge zu fassen. Bezeichnenderweise ist diese Bereitschaft desto ausgeprägter, je stärker die Auftraggeber in der Vergangenheit von Vergabekorruption betroffen waren.

Das alles kann, wie gesagt, nur ein erster Schritt sein. Das längerfristige Ziel, die Transparenz von Verwaltungsentscheidungen zur Routine werden zu lassen, je komplexer (technisch, wirtschaftlich) ein Projekt ist, desto selbstverständlicher und umfassender, geht weit darüber hinaus. Es macht im Übrigen nicht Halt bei der Verwaltung und ihren Amtsträgern, sondern schließt die öffentlichen Unternehmen genauso ein, wie das Handeln der Mandatsträger. Erst ein in diesem Sinne umfassendes Integritätssystem würde dem Informations- und Kontrollbedürfnis der Bürger gerecht werden und zugleich das Korruptionsrisiko erheblich absenken.

Da wir hier in Nordrhein-Westfalen sind und noch dazu am Sitz der Landesregierung, erlauben Sie mir eine eher rhetorische Frage: Was

würde denn wohl passieren, wenn sich interessierte Bürger aus Nordrhein-Westfalen unter Berufung auf ihr IFG demnächst an diejenigen Kommunen wenden und Akteneinsicht in die Vergabeunterlagen zu den Müllverbrennungsanlagen verlangen würden, die dem Untersuchungstab des Innenministers gerade eben die Tür gewiesen haben? Für alle diejenigen, die nicht hier wohnen: 12 Müllverbrennungsanlagen aus den 90iger Jahren sollten "verdachtsunabhängig", also ohne konkreten Tatverdacht, auf der Basis der Freiwilligkeit untersucht werden, und vier oder fünf haben den Zugang schlicht verweigert. Sollte hier das IFG nicht weiter helfen, blieben immer noch die Kommunalwahlen des nächsten Jahres eine Gelegenheit, dieser Haltung eine Quittung zu erteilen.

Zu 3.

Die rechtliche Ausgestaltung der Ausnahmeregelungen: Das scheint mir - auch nach dem heute Gehörten - ein besonders kritischer Punkt zu sein oder möglicherweise zu werden. Im Hinblick auf die Korruptionsbekämpfung deutet sich hier ein großes Konfliktfeld an. Nach meiner Einschätzung in erster Linie im Bereich der formal oder real privatisierten öffentlichen Unternehmen, die Auskunftsanträgen von Einzelpersonen oder von Personengruppen (zum Beispiel einer Ratsfraktion) mit Hinweis auf ein Geschäftsgeheimnis im Sinne des Aktiengesetzes oder des GmbH-Gesetzes entgegenreten. Da der Begriff des Geschäftsgeheimnisses, wir haben das ja heute schon mehrfach gehört, gesellschaftsrechtlich weit gefasst ist, nicht wenig von subjektiven Bestimmungsfaktoren geprägt wird, und - auch das muss man andererseits sagen - für die potenziellen Auskunftspersonen Vorstand und Geschäftsführung immerhin mit dem Risiko der Strafbarkeit bedroht ist, kann man sich leicht vorstellen, dass wir hier einen ergiebigen Tummelplatz von rechtlichen Auseinandersetzungen zu bewältigen haben oder aber, was noch viel schmerzlicher wäre, eine Art Grablege der gutgemeinten, aber an zu viele Grenzen stoßenden Informationsfreiheit.

Aus unserer Sicht wäre diese Entwicklung im Hinblick auf die weit verbreitete und ja durchaus auch mit vielen guten Gründen propagierte Privatisierung öffentlicher Daseinsvorsorge eine Katastrophe. Auch nach Aussage des Berichts des NRW-Untersuchungstabs be-

dürfen die Beziehungen zwischen Kommunen und ihren ausgegliederten und privatisierten Unternehmen im Hinblick auf eine effektive politische und wirtschaftliche Kontrolle einer dringenden Reform. Es wäre höchst bedauerlich, wenn diese Defizite durch ein an dieser Stelle "zahnloses" IFG noch verstärkt würden.

Zu 4.

Auch die Kostenfrage mag Einfluss auf die Nutzung des Informationsrechts haben. Nach dem, was ich heute dazu aus der Praxis gehört habe, erscheinen mir Ängste oder Misstrauen eigentlich nicht angebracht. Ich glaube, wir sind uns alle einig, dass der Kostenersatz sehr restriktiv gehalten werden muss und keinesfalls prohibitive Wirkung haben darf. Wenn ich an unser Thema denke: Wer sich im Interesse einer Gesamtheit für die Aufklärung von Korruption verantwortlich fühlt und in dieser Absicht Auskunftersuchen stellt, dem dürften Kosten eigentlich gar nicht auferlegt werden. Vielleicht ließe sich hier an eine Rückerstattungsregelung oder ähnliches denken.

Ich komme zum Schluss.

Informationsfreiheit und Korruptionsbekämpfung verbindet ein enger Konnex sowohl für die Prävention als auch für eine bessere Aufklärung. Transparency International setzt auf die schon vorhandenen Ländergesetze und auf das noch nicht endgültig gescheiterte Bundesgesetz eher langfristig ausgerichtete Hoffnungen, denn Informationsfreiheit ist einstweilen noch kein wohlfeiler oder für das Sozialprestige empfohlener Markenartikel. Desto wichtiger ist es, dass die IFG-Bundesländer - ich nenne sie einmal so - mit ihrem Pfunde wuchern und keine Gelegenheit auslassen, die Bürger zur Wahrnehmung ihrer Rechte zu ermuntern. Dass sie weiter die tatsächlich ausgeübten Rechte eher großzügig als restriktiv erfüllen und dass sie in einen konstruktiven Denkprozess darüber eintreten, wo es sich empfehlen könnte, die noch obrigkeitlichen Denkschemata verhafteten Staatsbürger mit "vorausgehendem Gehorsam" zu beschämen und immer mehr Eckpunkte staatlichen Handelns öffentlich zugänglich zu machen. Das könnte diesem mit nur wenig Sympathie besetzten Begriff einen wirklich attraktiven Odem einhauchen, könnte Kosten sparen, den politischen Willen zu mehr Transparenz und Verantwort-

lichkeit wirklich glaubwürdig machen und könnte, wenn es denn hier in Nordrhein-Westfalen besonders gut funktionierte, diesem - wie wir finden - in der Korruptionsbekämpfung durchaus beispielhaftem Land wieder einmal die Chance einer Vorbildrolle geben.

Herzlichen Dank.