UNIVERSITÄT AUGSBURG
Universitätsbibliothek

OPEN ACCESS
OPUS AUGSBURG

BVerwG, 28.02.2019 - 7 C 23/17: Zugang zu Unterlagen des Generalbundesanwalts [Urteilsanmerkung]

Matthias Rossi

Angaben zur Veröffentlichung / Publication details:

Rossi, Matthias. 2019. "BVerwG, 28.02.2019 - 7 C 23/17: Zugang zu Unterlagen des Generalbundesanwalts [Urteilsanmerkung]." *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ)* 38 (13): 978–80. https://beck-online.beck.de/?typ=reference&y=300&z=NVWZ&b=2019&s=978&n=1.

Nutzungsbedingungen / Terms of use:

licgercopyright

Dieses Dokument wird unter folgenden Bedingungen zur Verfügung gestellt: / This document is made available under these conditions:
Deutsches Urheberrecht
Weitere Informationen finden Sie unter: / For more information see:
https://www.uni-augsburg.de/de/organisation/bibliothek/publizieren-zitieren-archivieren/publiz/

Anmerkung von Matthias Rossi*

I. Das Urteil lässt sich in seiner abstrakten Bedeutung rasch durch die Lektüre der beiden amtlichen Leitsätze erfassen, denen vollumfänglich zuzustimmen ist: Der Generalbundesanwalt übt im Rahmen von strafrechtlichen Ermittlungsverfahren keine materielle Verwaltungstätigkeit aus, ist insoweit keine Behörde im Sinne des Informationsfreiheitsgesetzes (IFG) und deshalb von vorneherein nicht anspruchsverpflichtet. Ebenso wenig umfasst das Gesetz einen Anspruch auf Zugang zu etwaigen Weisungen des Bundesjustizministers, die dem Generalbundesanwalt im Rahmen eines strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens erteilt worden sein mögen.

II. Die besondere Bedeutung des Urteils erschließt sich freilich deutlicher, wenn man Justitia die Binde abnimmt und den konkreten Sachverhalt aus dem Jahre 2015 betrachtet, der dieser Entscheidung zu Grunde liegt. Seinerzeit hatte der Generalbundesanwalt Harald Range ein Ermittlungsverfahren gegen zwei Mitarbeiter von netzpolitik.org wegen Verdachts auf Landesverrat eingeleitet, weil sie Dokumente des Verfassungsschutzes veröffentlicht hatten. Diese Verfahren wurden später eingestellt, wobei unklar war und ist, ob und in welchem Maße der damalige Bundesjustizminister Heiko Maas Einfluss auf die Verfahren genommen hat. Harald Range jedenfalls nahm seinerzeit einen „unerträglichen Eingriff in die Unabhängigkeit der Justiz wahr“ (Presseerklärung des GBA Nr. 30/2015 vom 04.08.2015). Er wurde daraufhin in den Ruhestand versetzt. Die genauen Umstände dieses Falls zu klären, hat sich der Verein „Deutsche Gesellschaft für Informationsfreiheit“ zum Ziel gesetzt, der sich in seiner Satzung der „Förderung des demokratischen Staatswesens durch die Förderung der Informationsfreiheit“ verschrieben hat. Er begehrte Zugang sowohl gegenüber dem Bundesjustizministerium (vgl. dazu bereits BVerwG NVwZ 2018 1228) als auch gegenüber dem Generalbundesanwalt und stützte sich dabei sowohl auf das IFG als auch auf einen unmittelbar aus Art. 5 Abs. 1 Satz 1 und 2 GG und Art. 10 Abs. 1 Satz 2 EMRK abgeleiteten Anspruch. Indes blieb er in allen drei Instanzen ohne Erfolg.

III. In prozessualer Hinsicht rief das Bundesverwaltungsgericht – wie zuvor auch die Vorinstanzen – zunächst in Erinnerung, dass die Verpflichtungsklage in Form der Untätigkeitsklage ausnahmsweise auch ohne Durchführung des Vorverfahrens zulässig ist. Zwar ordnet § 9 Abs. 4 S. 2 IFG i.V.m. § 68 Abs. 2 VwGO die Durchführung eines solchen Vorverfahrens abweichend von § 68 Abs. 1 Nr. 1 Hs. 1 VwGO auch dann an, wenn die ablehnende Entscheidung von einer obersten Bundesbehörde getroffen wurde. Doch im Interesse der Prozessökonomie ist dem Zweck des Vorverfahrens hinreichend Rechnung getragen, wenn sich die Behörde auf die Klage sachlich eingelassen und deren Abweisung beantragt hat.

IV. In materieller Hinsicht vertieft das Bundesverwaltungsgericht zunächst seine bisherige Rechtsprechung, nach der dem IFG ein funktioneller Behördenbegriff zu Grunde liegt (vgl nur BVerwG, NVwZ 2012 251 m. Anm. Schoch; BVerwG NVwZ 2013, 431; BVerwG NVwZ 2015, 1603 m. Anm. Schnabel). Entscheidend ist demnach, dass eine Stelle im Sinne einer eigenständigen Organisationshoheit öffentlich-rechtliche Verwaltungsaufgaben wahrnimmt. Hinsichtlich der zweiten Voraussetzung macht das Bundesverwaltungsgericht nun

* Inhaber des Lehrstuhls für Staats- und Verwaltungsrecht, Europarecht sowie Gesetzgebungslehre an der Universität Augsburg.

unmissverständlich deutlich, dass die Bundesanwaltschaft in aller Regel keine materiellen Verwaltungsaufgaben erfüllt, sondern funktional der Strafrechtspflege zuzurechnen und dementsprechend vom Anwendungsbereich des IFG ausgenommen ist. Nur sofern die Bundesanwaltschaft tatsächlich materielle Verwaltungstätigkeiten ausübt, unterfällt sie dem Anwendungsbereich des IFG, so dass es für den Erfolg eines Zugangsanspruchs in diesen Konstellationen allein darauf ankommt, ob und in welchem Umfang Ausnahmetatbestände einschlägig sind. Doch im vorliegenden Fall wurde Zugang zu einer etwaigen Weisung des Bundesjustizministers an den Generalbundesanwalt begehrt, die ihrerseits in einem strikten Zusammenhang mit einem strafrechtlichen Ermittlungsverfahren stand.

V. Mit der Entscheidung trägt das Bundesverwaltungsgericht zur rechtsstaatlich gebotenen kohärenten Auslegung des IFG bei. Denn bezüglich des Versuchs, die fragliche Weisung durch einen gegen das Bundesjustizministerium gerichteten IFG-Antrag zu erhalten, hat das Gericht bereits mit Urteil vom 22.3.2018 festgestellt, dass § 3 Nr. 8 IFG – die absolute Ausnahme von Nachrichtendiensten und weiteren Behörden und Stellen des Bundes von der Anspruchsverpflichtung nach dem IFG – den Zugang zu solchen Informationen des Generalbundesanwalts sperren kann, die dem Bundesjustizministerium als Aufsichtsbehörde vorliegen (BVerwG, NVwZ 2018 1229). Es wäre nun aber widersprüchlich, die Zugänglichkeit von Informationen davon abhängig zu machen, bei welcher Stelle sie begehrt werden. Zwar ist an sich zwischen grundsätzlicher Anspruchsverpflichtung und materiellen Ausnahmetatbeständen zu unterscheiden. Doch gerade § 3 Nr. 8 IFG rekurriert vorrangig eben nicht auf die begehrte Information, sondern auf die betroffene Stelle und ist insofern als Bereichsausnahme vom grundsätzlichen Zugangsanspruch zu charakterisieren.

VI. Das Bundesverwaltungsgericht widersteht (wie auch die beiden Vorinstanzen) weiterhin der Versuchung, unmittelbar aus der Verfassung beziehungsweise unmittelbar aus der EMRK einen Informationszugangsanspruch für einschlägig zu erachten, der im Ergebnis die einfachgesetzlichen Voraussetzungen und Grenzen unterliefe. Juristisch völlig zu Recht verweist das Bundesverwaltungsgericht insoweit darauf, dass es dem klagenden Verein jedenfalls verwehrt ist, sich auf die Pressefreiheit im Sinne des Grundgesetzes zu berufen. Die im Grundgesetz angelegte Differenzierung zwischen Ansprüchen der Presse auf der einen Seite und Jedermann-Ansprüchen auf der anderen Seite wird auf diese Art und Weise respektiert, wird jedenfalls nicht ohne Not und schon gar nicht ohne gesetzliche Grundlage nivelliert.

VII. Besonders zu loben ist insofern, dass das Bundesverwaltungsgericht die Grenzen des IFG nicht über die vom demokratisch legitimierten Gesetzgeber festgelegten Vorgaben hinaus ausdehnt. Der klagende Verein beruft sich ganz maßgeblich auf rechtspolitische Gründe, wenn er behauptet, die vom IFG bewirkte Transparenz sei mit modernen Anforderungen an eine Demokratie nicht zu vereinbaren, sei insbesondere auch mit Blick auf die EMRK nicht hinnehmbar. Er versucht insofern, die Rechtsprechung zu instrumentalisieren, um das Informationsfreiheitsrecht über das vom parlamentarischen Gesetzgeber festgelegte Maß hinaus auszudehnen. Das Bundesverwaltungsgericht lässt sich darauf nicht ein und beschränkt sich auf seine rechtsprechende Rolle. Ob und in welchem Umfang auch Strafermittlungsbehörden jedermann gegenüber Informationen offenzulegen haben, ist eine Frage, die verfassungsrechtlich sicherlich nicht vollständig determiniert ist, die insoweit also der politischen Entscheidung durch den Gesetzgeber zugänglich ist. Freilich sprechen zahlreiche rechtsstaatliche Aspekte dafür, in Bezug auf die Staatsanwaltschaft und das gesamte Strafermittlungsverfahren ein Konzept der beschränkten Öffentlichkeit zu wahren – im Interesse von Beschuldigten und Angeschuldigten, im Interesse aber vor allen Dingen auch der

Funktionsfähigkeit der Strafermittlungsbehörden. Doch all dies ist für die Frage der Anwendbarkeit des geltenden IFG irrelevant. Sein Anwendungsbereich bestimmt sich unabhängig davon, ob, unter welchen Voraussetzungen und mit welchen Einschränkungen staatliches Handeln mittels anderer Instrumente durch die Öffentlichkeit kontrollierbar ist. Dem Informationsfreiheitsgesetz kommt allenfalls aus politischer Perspektive und auch insofern nur nach Meinung mancher die Funktion zu, Kontrolldefizite in anderen Bereichen zu kompensieren. Aus der gebotenen rechtlichen Perspektive ist dagegen zu betonen, dass es nicht die Aufgabe des IFG ist, die im Interesse der Gewaltenverteilung differenzierten Kontrollinstrumente zu nivellieren.

VIII. Insofern bleibt abschließend klarzustellen, dass das Bundesverwaltungsgericht das IFG in dieser Entscheidung nicht etwa einschränkend auslegt. Es vollzieht vielmehr allein das Gesetz. Erneut sei insofern daran erinnert, dass nicht jede Ablehnung eines IFG-Anspruchs dem Grundansatz des IFG widerspricht. Wenn das Gesetz durch seine Systematik und im Übrigen bereits in § 1 Abs. 1 IFG zum Ausdruck bringt, dass im Grundsatz Informationen zugänglich sein sollen, ausnahmsweise aber Informationen nicht preisgegeben werden müssen und in anderen Fällen sogar nicht preisgegeben werden dürfen, dann besteht der Zugang zu Informationen eben nur nach Maßgabe dieser Ausnahmen. Die Wirksamkeit des Informationsfreiheitsrechts manifestiert sich deshalb nicht allein in der Zahl oder in dem prozentualen Anteil positiv beschiedener Zugangsanträge, sondern bemisst sich ganz im Sinne der allgemeinen Gesetzesbindung auch daran, dass die gesetzlichen Ausnahmen und Beschränkungen Beachtung finden (vgl. *Rossi*, Informationsfreiheit – Anspruch und Wirklichkeit, in, v. Arnim (Hrsg.), Transparenz contra Geheimhaltung in Staat, Gesellschaft und Wirtschaft, 2015, S. 43, 48).