

# Archivbenutzung in verändertem rechtlichem Umfeld

Zum Verhältnis unterschiedlicher Zugangsregelungen zu Informationen im Archiv

von Janbernd Oebbecke/Christian Nienkemper

## 1. 15 Jahre nordrhein-westfälisches Archivgesetz

Auch in Nordrhein-Westfalen gehört die Gesetzgebung nicht zu den bevorzugten Handlungsinstrumenten der Kulturpolitik. Ein Theater-, Musikschul- oder Bibliotheksgesetz gibt es bis heute nicht und es dürfte sie auch in Zukunft schwerlich geben. Gesetze sind nämlich nur dort erforderlich, wo in die Rechte von Bürgern oder durch verbindliche Vorgaben für die Aufgabenerfüllung in die von Kommunen eingegriffen wird oder wo – heute schwer vorstellbar – Ansprüche gegen den Staat begründet werden sollen.

Drei spezifisch kulturpolitische Gesetze in Nordrhein-Westfalen zeigen diese möglichen Funktionen ganz deutlich. Das erste war das Weiterbildungsgesetz, mit dem 1974 die Weiterbildung als kommunale Pflichtaufgabe etabliert und gleichzeitig ein Rechtsanspruch auf im Gesetz bestimmte Zweckzuweisungen des Landes an die Kommunen begründet wurde.<sup>1</sup> Das Denkmalschutzgesetz stellte 1980 die Wahrnehmung der Aufgabe Denkmalschutz gegenüber den betroffenen Bürgern auf eine neue gesetzliche Grundlage, auch weil die baurechtlichen Regelungen wegen der damals beginnenden Vereinfachung von Genehmigungsverfahren nicht mehr griffen.<sup>2</sup> Die kommunalen Kompetenzen wurden neu geordnet, so dass jetzt alle Gemeinden zuständig waren. Finanzielle Ansprüche gegen das Land begründete das Gesetz nicht, immerhin sah es aber verbindlich vor, dass es solche Zuschüsse zu geben hat (§ 35 III 1 DSchG).

Im Archivgesetz von 1989 ist von staatlichen Zuschüssen an die Kommunen gar keine Rede. Es begründet die kommunale Pflichtaufgabe, die Archivierung des kommunalen Archivguts sicherzustellen; der eigentliche Grund für die Gesetzgebung lag darin aber nicht. Während beim Weiterbildungsgesetz die finanzielle Absicherung für die Arbeit der Volkshochschulen und der anderen Weiterbildungsträger die Hauptrolle spielte und beim Denkmalschutzgesetz der Wunsch maßgeblich war, mit dem Rückenwind des Europäischen Jahres des Denkmalschutzes 1975 einen gesetzlichen Rahmen für dieses kulturpolitische Handlungsfeld endlich auch in Nordrhein-Westfalen zu schaffen, ging es beim Archivgesetz in erster Linie um die Sicherung der künftigen Funktionsfähigkeit der bestehenden Archive.

Nachdem das Bundesverfassungsgericht im Volkszählungsurteil von 1983 für die Weitergabe personenbezogener Daten eine gesetzliche Grundlage verlangt hatte, schwebten die Archive nämlich in doppelter Hinsicht im rechtsfreien Raum: Eine gesetzliche Grundlage gab es weder für die Übernahme des Archivguts durch das Archiv noch für seine Benutzung im Archiv.<sup>3</sup> Diese Grundlagen wurden mit dem Bundesarchivgesetz<sup>4</sup> und den Archivgesetzen der Länder seit 1987, seit 1992 auch in den neuen Ländern<sup>5</sup> geschaffen.

Anders als in den beiden anderen Fällen ging es beim Archivgesetz also nicht in erster Linie um Neu-

ordnung und Ausbau eines kulturpolitischen Handlungsfeldes, sondern mehr um Sicherung und Festigung. Sieht man sich das nordrhein-westfälische Archivgesetz genauer an, erkennt man aber, dass es an einigen Stellen darüber hinausgeht. Abgesehen davon, dass das Archivgesetz die erforderlichen gesetzlichen Regelungen für den Personendatenschutz bereitstellt, enthält es nämlich mindestens noch in zwei weiteren Richtungen wichtige Bestimmungen: wie erwähnt verpflichtet es die Kommunen, für die Archivierung ihres Archivgutes Sorge zu tragen (§ 10 ArchivG NRW).<sup>6</sup> Sie haben zwar einen weiten Spielraum, wie sie dies tun, müssen dabei aber ein bestimmtes fachliches und technisches Niveau einhalten. Weil das so oder so Geld kostet, verpflichtet das Archivgesetz sie damit auch zu einer Mindestfinanzierung der Archivarbeit. Mit der Eröffnung von Ausweichmöglichkeiten beim Verzicht auf die Unterhaltung eines eigenen Archivs begründet das Gesetz ja nicht zugleich eine Pflichtaufgabe der Träger anderer Archive, die kommunalen Archivalien zu übernehmen;<sup>7</sup> sie können dafür – auch finanzielle – Bedingungen stellen.

Erstaunlicherweise ist eine weitere organisationsrechtliche Regelung, die sich sonst nur noch im bremsenden Gesetz findet,<sup>8</sup> bisher kaum beachtet worden. In der Bestimmung über das Archivgut heißt es: »Über die Archivwürdigkeit entscheiden die staatlichen Archive unter fachlichen Gesichtspunkten.« (§ 2 II 2 ArchivG NRW); diese Vorschrift ist auf Kommunal-

1 Dazu Janbernd Oebbecke, Zweckverbandsbildung und Selbstverwaltungsgarantie, 1982, S. 10 ff.

2 Dazu etwa Janbernd Oebbecke, Die Aufgaben der Gemeinden und Kreise nach dem nordrhein-westfälischen Denkmalschutzgesetz, VR 1980, 384 (385 f.).

3 Zu diesem Hintergrund für die Archivgesetzgebung Hans-Ullrich Gallwas, Datenschutz und historische Forschung in verfassungsrechtlicher Sicht, in: Jürgen Weber (Hrsg.), Datenschutz und Forschungsfreiheit, 1986, S. 35 (36 f.); Andreas Nadler, Die Archivierung und Benutzung staatlichen Archivgutes nach den Archivgesetzen des Bundes und der Länder, Diss. Bonn 1995, S. 9; Petra Nau, Verfassungsrechtliche Anforderungen an Archivgesetze des Bundes und der Länder, 2000, insb. S. 44 ff.; Rainer Polley, Das Gesetz über die Sicherung und Nutzung von Archivgut des Bundes, NJW 1988, 2026 ff.; Rainer Polley, Die rechtlichen Rahmenbedingungen für den Zugang zu archivistischen Informationen – das deutsche Modell, in: Archivpflege in Westfalen und Lippe 58 (2003), S. 15 (16); speziell für Nordrhein-Westfalen LT-Drs. 10/3372, S. 11; Ullrich Hockenbrink, Archivgesetz Nordrhein-Westfalen, 1993, S. 11 f.

4 Dazu Dieter Wyduckel, Archivgesetzgebung im Spannungsfeld von informationeller Selbstbestimmung und Forschungsfreiheit, DVBl. 1989, 327 ff.

5 Dazu Hans-Joachim Schreckenbach, Archivgesetze in den Bundesländern Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen, LKV 1998, 289 ff.

6 Näher dazu Hans Schmitz, Archivgesetz Nordrhein-Westfalen, Der Archivar Jg. 43, 1990, 228 (235); Rickmer Kießling, Die Bestimmungen für kommunale Archive in den Archivgesetzen der Bundesländer, in: Archivpflege in Westfalen und Lippe 34 (1991), S. 36 (40 f.); zur Vereinbarkeit dieser Verpflichtung mit der Selbstverwaltungsgarantie Nau (Fn. 3), S. 318 ff.

7 Unklar Bartholomäus Manegold, Archivrecht, 2002, S. 187 f.

8 Etwa § 2 II 2 ArchivG Bre.

archive entsprechend anwendbar (§ 10 II 2 ArchivG NRW). Es handelt sich bei dieser Vorschrift nicht allein um eine Zuständigkeitsregelung;<sup>9</sup> mit den Worten »unter fachlichen Gesichtspunkten« werden nämlich nicht-fachliche Einflussnahmen für unzulässig erklärt. Damit wird die Übernahmeentscheidung nicht-fachlichem, d. h. politischem Einfluss entzogen. Weisungen können nämlich nur erteilt werden, wenn sie fachlich, nicht politisch motiviert sind. Ähnliche, rechtlich noch weiter gehende gesetzliche Regelungen gibt es in einigen anderen Bereichen, wo sichergestellt werden soll, dass Entscheidungen ausschließlich unter fachlichen Gesichtspunkten getroffen werden. So handeln die Denkmalämter der Landschaftsverbände bei der Erstellung von Gutachten weisungsfrei (§ 22 IV DSchG NRW); dasselbe gilt für den Amtstierarzt bei Untersuchungen und Gutachten (§ 2 V AG TierSG NRW). Ähnlich entscheiden auch die Archive von Gesetz wegen unbeeinflusst von politischen Vorgaben, was archivwürdig ist.

## 2. Die Benutzungsregelung des Archivgesetzes im Vergleich

### 2.1 Benutzung von Archiven, Museen und Bibliotheken

Wie bei den Museen erschöpft sich die Aufgabe der Archive nicht darin, Gegenstände, denen man Informationen über die Vergangenheit entnehmen kann, aufzubewahren und zu erforschen, sondern Archive sind, das machen alle modernen Archivgesetze deutlich, Einrichtungen, die benutzt werden können und benutzt werden sollen. Die Benutzung ist, das hängt mit den Eigenarten des Archivgutes zusammen, anders organisiert als in Museen oder Bibliotheken. Museen teilen ihre Bestände meistens in einen ausgestellten Teil, der durch Besichtigung ohne weiteres benutzt werden kann, und einen magazinierten Teil, zu dem nur in Ausnahmefällen Zugang gewährt wird und der manchmal schon mangels Erschließung nicht benutzbar ist. Bibliotheken ermöglichen die Benutzung regelmäßig des gesamten Bestandes ohne nähere Prüfung und differenzieren nach Ausleihe- und Präsenzbeständen. Die Benutzung von Archivbeständen findet überwiegend im Präsenzbetrieb statt und sie ist traditionell anders als bei Museen und Bibliotheken rechtlich an eine Reihe von Voraussetzungen gebunden.

### 2.2 Die archivgesetzliche Benutzungsregelung

Die Benutzungsregelung des nordrhein-westfälischen Archivgesetzes differenziert nach dem Zweck der Benutzung, nach dem Alter und dem Inhalt des Archivgutes sowie nach der Person des Nutzers; schließlich gibt es eine Reihe von Versagungsgründen.

Praktisch unbeschränkt können die einliefernden Stellen das von ihnen stammende Archivgut nutzen (§ 5 ArchivG NRW), wie sie dies auch tun konnten, bevor es an das Archiv abgegeben wurde. »Betroffene«<sup>10</sup> haben ein weitgehendes Recht zur Benutzung von Archivgut, soweit es sich auf ihre Person bezieht (§ 6 ArchivG NRW). Diese Regelung ist der des Verwaltungsverfahrensgesetzes über die Akteneinsicht im Verwaltungsverfahren nachgebildet<sup>11</sup>; so ist sichergestellt, dass die Einsichtsrechte des Betroffenen durch

die Einlieferung der Unterlagen im Archiv keine Schmälerung erfahren.

Rechtlich wie praktisch von größtem Interesse ist die Regelung der Benutzung durch Dritte (§ 7 I ArchivG NRW). Sie ist an zwei Voraussetzungen gebunden: der Nutzer muss ein berechtigtes Interesse glaubhaft machen und die Sperrfristen müssen abgelaufen sein. Die Bemessung der allgemeinen Sperrfrist von dreißig Jahren korrespondiert wiederum mit einer Regelung für noch benötigte Akten, nämlich mit der in der Gemeinsamen Geschäftsordnung der Ministerien des Landes.<sup>12</sup> Auch wenn diese Voraussetzungen vorliegen, ist die Benutzung in gesetzlich bestimmten Fällen einzuschränken oder zu versagen: bei Gefahr wesentlicher Nachteile für Bund oder ein Land, bei Gefahr für schutzwürdige Interessen einer Person, Geheimhaltungsvorschriften, aus konservatorischen Gründen oder bei nicht vertretbarem Verwaltungsaufwand. Der Sache nach stimmen diese Regelungen weitgehend mit denen anderer Archivgesetze überein; einzelne Gesetze, darunter das Bundesarchivgesetz, verzichten allerdings auf das berechnete Interesse.<sup>13</sup> Dieser Verzicht ist sicher auch deshalb leicht gefallen, weil das berechnete Interesse in der Praxis ohnehin keine reale Hürde darstellt.<sup>14</sup>

### 2.3 Der kommunalrechtliche Benutzungsanspruch

Diese Regelung für die Benutzung der staatlichen Archive wird für die kommunalen Archive durch eine unscheinbare Bestimmung modifiziert: »Rechtsansprüche auf Nutzung, die sich aus kommunalrechtlichen Bestimmungen oder anderen Rechtsvorschriften ergeben, bleiben unberührt.« (§ 10 IV 3 ArchivG NRW). Mit den kommunalrechtlichen Bestimmungen kann hier nur der klassische Benutzungsanspruch für kommunale Einrichtungen gemeint sein (§§ 8 II GO, 6 II KrO). Danach sind alle Einwohner »im Rahmen des geltenden Rechts« berechtigt, die öffentlichen Einrichtungen der Gemeinde zu nutzen. Dass die kommunalen Archive solche Einrichtungen sind, steht außer Zweifel. Der Benutzungsanspruch erstreckt sich also auch auf sie.<sup>15</sup>

9 So etwa §§ 3 BArchivG; 2 III 3 ArchivG BW, 11 ArchivG Hess; 8 I Archiv RhPf; 2 II ArchivG Hbg; 12 I 1 ArchivG Thü; 3 II ArchivG SchlH; 9 I 1 ArchivG Saarl; 5 IV ArchivG Sachs; 3 IV 1 ArchivG Nds; 3 III 1 ArchivG Berl; 5 I ArchivG Bbg; 9 IV 1 ArchivG SAnh; 3 III 1 ArchivG MV; Art. 7 I ArchivG Bay.

10 Zum Begriff des Betroffenen Andreas Nadler (Fn. 3), S. 96f.

11 Lt-Drs. 10/3372, S. 18 (zu § 6).

12 Lt-Drs. 10/3372, S. 19 (zu § 7).

13 § 5 I 1 BArchivG; s. auch 8 I 1 § Archiv Berl und § 9 I 1 ArchivG SchlH.

14 Hermann Bannasch, »Das nähere [...] regelt die Landesregierung durch Rechtsverordnung (Benutzungsordnung)« – Erfahrungen bei der Normierung der Archivgutnutzung in Baden-Württemberg, in: Rainer Polley (Hrsg.), Archivgesetzgebung in Deutschland, 1991, S. 182 (193); Udo Schäfer, Das Recht auf Zugang zu Informationen des öffentlichen Sektors in seinem Verhältnis zur Archivierung analoger und digitaler Aufzeichnungen, [www.lad-bw.de/lad/rziwsl.htm](http://www.lad-bw.de/lad/rziwsl.htm) (20.12.2003) Tz. 4.3.2.

15 BayVGH, Urt. v. 13.2.1985 – 4 N 84 A.545 –, NJW 1985, 1663 (1664); Gerhard Hans Reichel, Die kommunalen Einrichtungen in der Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs, BayVBl. 1988, 97; Martin Bauer/Thomas Böhle, in: Masson/ Samper, Bayerische Kommunalgesetze, Kommentar, Loseblatt, Stand März 2003, Art. 21 BayGO Rn. 42; Alexander F.J. Freys, Das Recht der Nutzung und des Unterhalts von Archiven, 1989, S. 77; Manegold (Fn. 7), S. 254.

Er wird allerdings durch den »Rahmen des geltenden Rechts« beschränkt. Unbestritten muss sich die Benutzung im Rahmen der Widmung der Einrichtung halten und die allgemeinen Gesetze dürfen der Benutzung nicht entgegenstehen. Wenn das Archivgesetz den Anspruch unberührt lässt, wird man ihm die Benutzungsbeschränkungen des Archivgesetzes selbst nicht ohne weiteres entgegenhalten können. Das bedeutet allerdings nicht, dass jede Einschränkung unzulässig wäre. Man wird vielmehr solche Beschränkungen anerkennen müssen, die auch unabhängig vom Archivgesetz als Bestimmungen in einer kommunalen Benutzungsordnung für das kommunale Archiv zulässig wären und waren.<sup>16</sup>

Als problematisch erweist sich damit vor allem die Voraussetzung des berechtigten Interesses. Benutzungsregelungen für kommunale Einrichtungen dürfen sachlich gebotene Beschränkungen vorsehen, aber sie dürfen den Anspruch nicht vom Nachweis eines besonderen Interesses und der Einzelfallentscheidung der Verwaltung darüber abhängig machen. Die Gemeinde darf nicht fragen, warum jemand mit dem Stadtbus fahren oder ins Schwimmbad gehen will; ob jemand ins Museum geht, um der Kunst zu begegnen oder der Dame seines Herzens, geht die Kommune nichts an. Das gilt auch für Archive. Soweit die kommunalen Benutzungsregelungen die Glaubhaftmachung eines berechtigten Interesses verlangen, sind sie also mit dem gesetzlichen Benutzungsanspruch der Gemeinde- oder Kreisordnung unvereinbar und damit insoweit nichtig. Deshalb ist es sachgerecht, dass das Muster einer Benutzungsordnung des Westfälischen Archivamtes das berechtigte Interesse nicht mehr erwähnt. Ähnliche Bedenken gelten auch für die Angabe des Benutzungszwecks; man wird sie nur verlangen dürfen, soweit das für die Benutzung notwendig ist, etwa um den Benutzer beraten zu können.

## 2.4 Die Regelung des Informationsfreiheitsgesetzes

Eine wichtige Veränderung des rechtlichen Umfelds hat es am 1. Januar 2002 gegeben, als das Informationsfreiheitsgesetz Nordrhein-Westfalen in Kraft trat. Danach steht grundsätzlich jedermann der freie Zugang zu den bei öffentlichen Stellen vorhandenen Informationen offen. Einen solchen Zugang eröffnete für seinen Anwendungsbereich auch schon das auf eine Richtlinie der Europäischen Gemeinschaft zurückgehende<sup>17</sup> Umweltinformationsgesetz von 1994.<sup>18</sup> Dieses Gesetz markiert den Beginn eines Paradigmenwechsels zur grundsätzlichen Aktenöffentlichkeit, den die Informationsfreiheitsgesetze der Länder Brandenburg, Berlin, Schleswig-Holstein und Nordrhein-Westfalen fortsetzen.<sup>19</sup> Im Zuge der europäischen Integration und des damit verbundenen Austausches zwischen den verschiedenen nationalen Rechtsordnungen haben die Traditionen mit weitgehender Aktenöffentlichkeit<sup>20</sup> offenbar die besseren Durchsetzungschancen.

Auf den ersten Blick fallen konzeptionelle Unterschiede zum Archivrecht ins Auge. Ziel der Regelung der Informationsfreiheitsgesetze ist es vor allem, über die Transparenz der Verwaltung demokratische Mitwirkung und Kontrolle zu erleichtern;<sup>21</sup> dieser Aspekt spielt bei den Archiven schon wegen der Sperrfris-

ten traditionell keine Rolle. Anders als in den Archivgesetzen geht es bei den Informationsfreiheitsgesetzen nicht um den Zugang zu den Informationsträgern, sondern zu den Informationen.<sup>22</sup> Praktisch wird aber auch der Zugang zu den Informationen in aller Regel über die Informationsträger erfolgen, also de facto auch heute noch in den meisten Fällen über Akten.

Der Zugang zu den Informationen ist grundsätzlich frei, es sind aber Ausschlussgründe geregelt, bei deren Vorliegen ein Antrag abgelehnt werden kann oder muss. Der Antrag kann abgelehnt werden, wenn die Information dem Antragsteller bereits mitgeteilt wurde oder von ihm in zumutbarer Weise aus allgemein zugänglichen Quellen beschafft werden kann. Hier macht sich bemerkbar, dass es nicht um den Zugang zum Informationsträger geht, dem auch über den Inhalt hinausgehende Informationen zu entnehmen sind, die etwa die Schrift, das Material usw. betreffen können; es geht vielmehr um die Übermittlung von Informationen, ohne dass die Art der Verkörperung eine Rolle spielt. Informationsfreiheitsgesetze denken in diesem Sinne eindimensional nur an die inhaltliche Seite.

Dieser Ausschlussbestand erinnert ein wenig an das prozessrechtliche Rechtsschutzbedürfnis. Danach sollen die Gerichte nur in Anspruch genommen werden, wenn der Betreffende sein Ziel nicht einfacher auf anderem Weg erreichen kann. Die Archivgesetze des Bundes und des Landes kennen eine vergleichbare Regelung nicht; die Archivbenutzungsverordnung des Landes lässt aber eine Versagung der Benutzung zu, wenn der mit der Nutzung verfolgte Zweck anderweitig, insbesondere durch Einsichtnahme in Druckwerke oder andere Veröffentlichungen oder in Reproduktionen erreicht werden kann (§ 6 III a ArchivBO NRW). Die Wendung »der mit der Nutzung verfolgte Zweck« stellt aber anders als die Bestimmung des IFG nicht allein auf den Inhalt ab und lässt es zu, ein anderweitiges Erkenntnisinteresse zu berücksichtigen, das nicht auf die verkörperten Informationen gerichtet ist.

Die Gründe, aus denen der Antrag nach dem IFG abzulehnen ist, ordnet das Gesetz vier Fallgruppen zu (§§ 6–9 IFG NRW): dem Schutz öffentlicher Belange, des behördlichen Entscheidungsprozesses, von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen und dem personenbezogener Daten. Soweit Ausschlussstatbestände nicht greifen, ist das Zugangsrecht also weder

.....  
16 Ähnlich Freys (Fn. 15), S. 77 f.

17 Dazu etwa Hans-Uwe Erichsen/Arno Scherzberg, Zur Umsetzung der Richtlinie des Rates über den freien Zugang zu Informationen über die Umwelt, 1992.

18 Dazu etwa Arno Scherzberg, Freedom of information – deutsch gewendet: Das neue Umweltinformationsgesetz, DVBl. 1994, 733 ff. sowie Thomas Schomerus/Christian Schrader/Bernhard W. Wegener, Umweltinformationsgesetz, Kommentar, 2002, § 4 Rn. 5.

19 Wolfgang Kahl, Der europarechtlich determinierte Verfassungswandel im Kommunikations- und Informationsstaat Bundesrepublik Deutschland, in: Andreas Haratsch u. a. (Hrsg.), Herausforderungen an das Recht der Informationsgesellschaft, 1996, S. 9 ff.; Georg Nolte, Die Herausforderung für das deutsche Recht der Akteneinsicht durch europäisches Verwaltungsrecht, DÖV 1999, 363 ff.; s. auch Christoph Partsch/Wiebke Schurig, Das Informationsfreiheitsgesetz DÖV 2003, 482 (482 f.).

20 Beispiele bei Jochen A. Frowein, Archive und Verfassungsordnung, Eröffnungsvortrag des Deutschen Archivtages in Cottbus 2001, S. 4 f.

21 LT-Drs. 13/1311, S. 1 f.; Frowein (Fn. 20), S. 5 ff.

22 S. die Unterscheidung in § 3 IFG NRW.

vom Nachweis eines berechtigten Interesses abhängig noch gelten Sperrfristen.

Sieht man sich diese Ausschlussstatbestände genauer an, entdeckt man auch dort Differenzen zum Archivrecht, wenn auch nicht sehr gravierende. Das Archivgesetz schließt die Benutzung generell aus, wenn Grund zu der Annahme besteht, dass dem Wohl des Bundes oder eines Landes Nachteile entstehen (§ 7 V a ArchivG NRW). Das IFG stellt darauf ab, dass »das Bekanntwerden der Information die Landesverteidigung, die internationalen Beziehungen, die Beziehungen zum Bund oder zu einem Land oder« – durch Regelbeispiele erläutert – »die öffentliche Sicherheit oder Ordnung beeinträchtigen würde« (§ 6 I a IFG NRW). Das ist dem Text nach deutlich enger, weil nicht genannte Gemeinwohlaspekte nicht herangezogen werden können.<sup>23</sup> In der Sache entspricht es weitgehend dem, was im Schrifttum auch als Anwendungsfälle des Archivgesetzes vorgeschlagen wird.<sup>24</sup> Eine ähnliche Beobachtung lässt sich für die »Beeinträchtigung der schutzwürdigen Belange einer Person« machen, die nach dem Archivgesetz einen Ausschlussstatbestand darstellt (§ 7 V b ArchivG NRW). Hier geht es nicht um den Personendatenschutz, der nach dem Archivgesetz ja über eine Verlängerung der Sperrfristen gewährleistet wird, sondern um andere, dadurch nicht erfasste Interessen. Aus diesem Spektrum schützt das IFG nur Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse und auch diese nur bedingt (§ 8 IFG NRW). Auch hier ist das Archivgesetz weniger präzise, offener formuliert.

Im Nebeneinander der beiden Gesetze zeigen sich zum einen unterschiedliche Regelungsziele; dem Informationsfreiheitsgesetz geht es darum Zugang zu ermöglichen, das Archivgesetz steht in einer anderen Tradition, die im Archivgut immer noch auch den diskretionsbedürftigen Verwaltungsvorgang sieht. Die beiden Gesetze unterscheiden sich auch im Regelungsstil; das Informationsfreiheitsgesetz muss mit einer eher widersetzlichen Umsetzung durch die Behörden rechnen und formuliert deshalb möglichst präzise, weil es Unschärfen ausschließen will; das Archivgesetz kann sich demgegenüber in der Frage, ob man durch präzise formulierte Tatbestände den wechselnden Anforderungen der Praxis gerecht werden kann, eine gesunde Skepsis leisten; es kann nämlich erwarten, dass seine Bestimmungen regelmäßig eher benutzungsfreundlich gehandhabt werden. Während das IFG auch für die Offenbarung von Personendaten eine Abwägungsklausel enthält (§ 9 I e IFG NRW) und damit der Verwaltung flexible Regelungen gestattet, kennt das Archivgesetz eine Durchbrechung des Nutzungsverbots vor Ablauf der Sperrfrist nur für die wissenschaftliche Arbeit. Hier zeigt sich schließlich auch eine Entwicklung des Datenschutzes, der in den zurückliegenden anderthalb Jahrzehnten gelassener geworden ist; inzwischen wird dem Informationsinteresse ein im Verhältnis zum Datenschutz vergleichsweise größeres Gewicht zugemessen als vor fünfzehn oder zwanzig Jahren.

Die Differenzen zwischen den Ausschlussstatbeständen der beiden Gesetze sind aber relativ unbedeutend im Vergleich zu dem Unterschied zwischen den positiv formulierten Anspruchsvoraussetzungen nach Informationsfreiheitsgesetz und nach Archivgesetz. Es sieht so aus, als sei *ceteris paribus* eine Infor-

mation nach Informationsfreiheitsgesetz zugänglich, wenn sie ganz aktuell und dann nach Archivgesetz erst wieder wenn sie ganz alt ist, aber zwischendurch dreißig Jahre lang nicht. Wenn dieses Bild richtig ist, machen Informationen folgende Karriere: Solange sie sich gewissermaßen im »Verwaltungsvollzug« befinden, sind sie nach dem IFG zugänglich, mit Übergabe an das Archiv sind sie dann auf 30 Jahre der Benutzung entzogen, und erst dann ist der Zugang nach Archivrecht wieder möglich. Diese Situation müsste man sicher als »kurios«<sup>25</sup> oder »fast absurd« bezeichnen<sup>26</sup> und von verschiedener Seite hat man sich deshalb in letzter Zeit besorgt geäußert.<sup>27</sup>

### 3. Das Verhältnis zwischen dem Benutzungsrecht nach dem Informationsfreiheitsgesetz und dem Archivgesetz

Ein Widerspruch läge darin gerade auch aus der Sicht des restriktiveren Archivgesetzes, denn wie die erwähnte Differenzierung zwischen den Benutzergruppen zeigt, will es seiner Konzeption nach vermeiden, dass Benutzungsrechte mit der Übergabe an das Archiv verloren gehen oder eingeschränkt werden.

Weil es wegen des erwähnten Paradigmenwechsels vom Umweltinformationsgesetz abgesehen eigentlich nur restriktivere Informationsregelungen gibt, ist der Widerspruch auch schon anderen aufgefallen, die sich mit dem IFG befassen haben; der Anspruch nach dem IFG reicht weiter als der nach den meisten schon länger geltenden anderen Bestimmungen. Das Problem stellt sich also nicht allein im Verhältnis zum Archivrecht, sondern etwa auch im Verhältnis zum Akteneinsichtsrecht nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz (§ 29 VwVfG NW).<sup>28</sup>

Nahe liegend wäre eine Lösung über die Kollisionsbestimmung des IFG, wo es ausdrücklich heißt: »So weit besondere Rechtsvorschriften über den Zugang zu amtlichen Informationen, die Auskunftserteilung oder die Gewährung von Akteneinsicht bestehen, gehen sie den Vorschriften dieses Gesetzes vor.« (§ 4 II IFG NRW). Nach der Begründung des Regierungsentwurfs zu dieser Konkurrenzregelung des IFG soll es immer dann An-

23 Über § 8 Satz 2 IFG NRW sind allerdings auch »Informationen, die wegen ihrer volkswirtschaftlichen Bedeutung im öffentlichen Interesse geheim zu halten sind« ausgenommen.

24 Hockenbrink (Fn. 3), S. 49.

25 Das Informationsfreiheitsgesetz NRW (IFG-NRW) und seine unmittelbaren Auswirkungen auf kommunale Archive, Archivpflege in Westfalen und Lippe 57 (2002), S. 62.

26 16. Datenschutzbericht der Landesbeauftragten für den Datenschutz und Beauftragten für das Recht auf Information des Landes Nordrhein-Westfalen Bettina Sokol, 2003, S. 187.

27 Westfälisches Archivamt, Vorläufige Stellungnahme zum Entwurf eines Informationsfreiheitsgesetzes für Nordrhein-Westfalen v. 12.9.2001; »Gleiche Transparenz in Verwaltung und Archiven«, Entschließung der Arbeitsgemeinschaft der Informationsbeauftragten in Deutschland (AGID) vom 26.5.2003.

28 Dazu Hans-Hermann Schild, Informationsfreiheitsgesetze – Eine Bestandsaufnahme derzeitiger Möglichkeiten des Informationszugangs mit einem Ausblick auf mögliche zukünftige Regelungen, RDV 2000, 96 (100); 16. Datenschutzbericht (Fn. 26), S. 188 ff.; Olaf Bischopink, Das Gesetz über die Freiheit des Zugangs zu Informationen für das Land Nordrhein-Westfalen vom 27.11.2001 (IFG NRW), NWWBl. 2003, 245 (249); andere Beispiele etwa bei Frank Stollmann, Das Informationsfreiheitsgesetz NRW (IFG NRW), NWWBl. 2002, 216 (217); Martin Zilkens, Zur Bedeutung des neuen Informationsfreiheitsgesetzes NRW für die kommunale Rechtspraxis – Eine kritische Betrachtung, RDV 2002, 300 (301 f.).

wendung finden, »wenn nicht bereichsspezifische Gesetze des Bundes oder des Landes Nordrhein-Westfalen den Informationsanspruch regeln.«<sup>29</sup>

Teilweise wird im Schrifttum wegen dieser Konkurrenzregelung (§ 4 II IFG NRW) davon ausgegangen, die »besonderen Rechtsvorschriften« wie hier das Archivgesetz seien ausschließlich anzuwenden. Statt der relativ großzügigen Zugangsregelung des IFG ist nach dieser Auffassung das meist restriktivere speziellere Recht anzuwenden, in unserem Fall also das Archivgesetz.<sup>30</sup>

Teilweise wird aber auch vorgeschlagen, davon auszugehen, dass das IFG neben restriktiveren Regelungen anwendbar bleibt, also gewissermaßen einen neuen Mindeststandard für den Informationszugang setzt.<sup>31</sup> Danach wäre das Verhältnis zwischen besonderen Vorschriften und IFG dasselbe wie zwischen Archivgesetz und kommunalrechtlichem Benutzungsanspruch; im praktischen Ergebnis wäre nur noch der Informationsanspruch aus dem IFG maßgeblich, weil man immer auf ihn zurückgreifen könnte. Leider steht aber etwas anderes im Gesetz. Dort heißt es nämlich gerade nicht, die besonderen Vorschriften blieben unberührt, sondern soweit sie bestehen, sei das IFG nicht anwendbar.<sup>32</sup> Auch der Vorschlag, zwischen Bundes- und Landesgesetzen zu differenzieren,<sup>33</sup> ist verfehlt, weil das Gesetz nicht danach unterscheidet. Man kann also der Anwendung der »besonderen Rechtsvorschriften« nicht ausweichen. Soweit Vorschriften einen Sachverhalt abschließend regeln, – dazu liegt inzwischen auch ein erstes Urteil des Oberverwaltungsgerichts vor – kommt das IFG nicht in Betracht.<sup>34</sup>

Das Archivgesetz Nordrhein-Westfalens weist aber im Gegensatz zu anderen »besonderen Rechtsvorschriften« wie dem Verwaltungsverfahrensgesetz und ebenso wie das Bundesarchivgesetz (§ 5 I 2 BArchG) und andere Landesarchivgesetze<sup>35</sup> eine Besonderheit auf. Es enthält nämlich seinerseits eine Regelung, wonach Nutzungsrechte aufgrund anderer Rechtsvorschriften unberührt bleiben (§ 7 II 4 ArchivG NRW). Die Begründung des Regierungsentwurfs des Archivgesetzes zeigt, dass hier der bereits erwähnte Grundgedanke zum Tragen kommt, die Übergabe ans Archiv solle Zugangsrechte nicht verkürzen. Es heißt nämlich: »Weitergehende Nutzungsrechte an Unterlagen, die bereits vor deren Ablieferung an die staatlichen Archive bestanden haben, werden durch dieses Gesetz nicht eingeschränkt.«<sup>36</sup> In der Diskussion über das Verhältnis zwischen dem IFG und dem Archivrecht ist diese Bestimmung bisher wohl deshalb übersehen worden,<sup>37</sup> weil man nur auf das neue IFG geblickt hat, ohne zu beachten, dass sich durch die Veränderung im rechtlichen Kontext auch die Bedeutung bestehender Vorschriften verändern kann. Als unberührt bleibende Rechtsvorschriften wurden bisher etwa die Bestimmungen des Personenstandsgesetzes angesehen.<sup>38</sup>

Damit ergibt sich folgende Situation: Das IFG erklärt: »Wenn es Sonderregelungen gibt, sollen diese Vorrang haben.« Es will Regelungen nicht in Frage stellen, die in einzelnen Sachbereichen aus guten Gründen erlassen worden sind und zwar um dieser guten Gründe willen. Das Archivgesetz erklärt aber nun, keinen Vorrang zu wollen, wenn dadurch bei der Übernahme ins Archiv bestehende Nutzungsrechte ausgeschlossen

werden. Es will den Vorrang also nicht; es will, um die Formulierung des Oberverwaltungsgerichts aufzugreifen, den Zugang zu den archivierten Unterlagen also gar nicht »abschließend regeln.«<sup>39</sup> Das Archivgesetz versteht sich als informationellen Mindeststandard, der durch andere Bestimmungen ruhig überschritten werden darf; es macht keine guten Gründe für seine alleinige Anwendung geltend. Die Archive können und müssen deshalb neben dem Archivgesetz das IFG anwenden und den Zugang zum Archivgut auch in den Fällen gewähren, in denen er nach dem Archivgesetz nicht gegeben ist, also vor allem vor Ablauf der Sperrfrist. Das gilt auch für die kommunalen Archive (§ 10 IV 3 ArchivG NRW).

Nur dieses Verständnis entspricht dem Sinn und Zweck der beiden Gesetze und es entspricht auch ihrem Wortlaut. Es gibt auch keinen Grund, die Unberührtheitsklausel des Archivgesetzes auf Bestimmungen zu beschränken, die beim Inkrafttreten des Archivgesetzes bereits in Kraft waren. Ein solches Verständnis würde zum einen der Intention des Archivgesetzes, bei der Übernahme ins Archiv bestehende Zugangsrechte nicht zu tangieren, widersprechen. Zum anderen ist nach dem Wortlaut des Archivgesetzes die Anwendung der Informationszugangsregelung des IFG auf Archivgut unabhängig davon geboten, ob es bereits vor Inkrafttreten des IFG im Archiv war oder nicht.

Eine Differenzierung wäre aus verfassungsrechtlichen Gründen auch unzulässig. Eine Ungleichbehandlung der Benutzer von Akten, die vor und nach dem Inkrafttreten des IFG ins Archiv übernommen wurden, verstieße nämlich gegen den allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 I GG), weil ein sachlicher Grund für die unterschiedliche Behandlung in keiner Weise erkennbar ist.<sup>40</sup> Soweit nach Archivrecht kein Benutzungs-

29 LT-Drs. 13/1311, S. 11 (zu § 4).

30 16. Datenschutzbericht (Fn. 26), S. 187; Edmund Beckmann, Informationsgesetz des Landes NRW, DVP 2003, 142 (145); Bischopink (Fn. 28), NWVBl. 2003, 249; Stollmann (Fn. 28), NWVBl. 2002, 217; Frank Stollmann, Informationsfreiheitsgesetz in den Ländern, VR 2002, 309 (310); für Berlin: Erste Hinweise zur Anwendung des Gesetzes zur Förderung der Informationsfreiheit im Land Berlin Tz. 2 [www.datenschutz-berlin.de/doc/bln/ifg/ifg\\_hinw.htm](http://www.datenschutz-berlin.de/doc/bln/ifg/ifg_hinw.htm); für Brandenburg Tätigkeitsbericht 1998 Tz. 4.1 a.E. [www.lida.brandenburg.de/sixcms/list.php?page=lda\\_stb07&sv\[relation\\_I2\]=63636&sort=ifdnr&order=asc](http://www.lida.brandenburg.de/sixcms/list.php?page=lda_stb07&sv[relation_I2]=63636&sort=ifdnr&order=asc); meines Erachtens angesichts der auf die Übernahme ins Archiv abstellenden Bestimmung des § 2 ArchivG Bbg ganz verfehlt, soweit dort angenommen wird, zu archivierende, aber noch nicht archivierte Unterlagen unterfielen nicht dem IFG, sondern dem Archivrecht.

31 So etwa Zilkens (Fn. 28), RDV 2002, 301.

32 So richtig Beckmann (Fn. 30), DVP 2003, 145.

33 Thomas R. Wolf-Hegerbekermeier/ Britta Pelizäus, Freie Informationen für alle – gut gemeint, aber auch gut gemacht?, DVBl. 2002, 955 (957); Partsch/Schurig (Fn. 19), DÖV 2003, 485.

34 OVG Münster, Beschl. v. 19.6.2002 – 21 B 589/02 –, NVwZ-RR 2003, 800 (801 f.).

35 So § 9 I 1 Archiv Bbg (»sofern durch Rechtsvorschrift nichts anderes bestimmt ist«) und – wie § 5 I 2 BArchivG – § 9 I 2 Archiv SchHlH (»Weitergehende gesetzliche Rechte bleiben unberührt.«).

36 LT-Drs. 10/3372, S. 20.

37 Etwa von Beckmann (Fn. 30), DVP 2003, 145.

38 Hinweise zur Handhabung des § 7 Archivgesetz Nordrhein-Westfalen – Nutzung von Archivgut durch Dritte, in: Archivpflege in Westfalen und Lippe 39 (1994), S. 35 (36).

39 OVG Münster, Beschl. v. 19.6.2002 – 21 B 589/02 –, NVwZ-RR 2003, 800 (801 f.).

40 So auch Frowein (Fn. 20), S. 14; auch das Verhältnis zwischen dem IFG und Bestimmungen außerhalb des Archivrechts kann aus diesen Gründen verfassungsrechtlich problematisch sein.

anspruch besteht, muss geprüft werden, ob ein Anspruch nach IFG in Betracht kommt und ist gegebenenfalls zu erfüllen.

#### 4. Das Grundrecht der Informationsfreiheit und die Archivbenutzung

Wem mit Hinweis auf die allgemeine Fristregelung der Zugang zu Archivgut verweigert wird, kann sich im Übrigen nicht nur auf das einfache Recht des IFG berufen, sondern auch auf Grundrechte, und zwar nicht nur auf den erwähnten Gleichheitssatz.

Im Schrifttum ist umstritten, ob das Grundrecht der Informationsfreiheit einschlägig ist, also das Recht, »sich aus allgemein zugänglichen Quellen ungehindert zu unterrichten« (Art. 5 I 1 GG). Stellen die »bei öffentlichen Stellen vorhandenen Informationen« (§ 1 IFG NRW) oder stellt Archivgut eine allgemein zugängliche Quelle dar, ist der Schutzbereich dieses Grundrechts eröffnet und die archivrechtlichen Beschränkungen sind als Eingriffe zu werten, deren verfassungsrechtliche Rechtfertigung ausgeschlossen ist, weil nicht erkennbar ist, welche sachliche Begründung es für die Sperrzeiten nach Archivrecht geben kann, wenn aktuelle Verwaltungsinformationen zugänglich sind.

Weil außer Frage steht, dass Verwaltungsakten usw. Informationsquellen sind, kommt es für die Anwendbarkeit des Grundrechts der Informationsfreiheit ausschließlich auf die allgemeine Zugänglichkeit an. Sie ist ein zweigliedriger Tatbestand: Eine Quelle ist allgemein zugänglich, wenn sie in tatsächlicher Hinsicht technisch geeignet und bestimmt ist, einem nicht individuell bestimmbar Personenkreis Informationen zu verschaffen.<sup>41</sup> Das Zusammenspiel dieser einzelnen Elemente des Grundrechts lässt sich an einem Beispiel verdeutlichen. Ein ausländischer Radiosender – bei der Aufnahme der Informationsfreiheit in das Grundgesetz hat gewissermaßen die in der Nazi-Zeit verbotene BBC 1949 Pate gestanden<sup>42</sup> – ist geeignet und bestimmt, gehört zu werden und stellt deshalb eine allgemein zugängliche Informationsquelle dar, und das Grundrecht der Informationsfreiheit hindert den Staat, den Empfang dieses Senders zu unterbinden, zu erschweren oder unter Strafe zu stellen.

Schwierig wird die Sache, wenn der Staat nicht allein als potentieller Beschränker der Informationsfreiheit eine Rolle spielt, sondern auch als Anbieter der Information, wenn er also selbst über deren Zugänglichkeit bestimmt. Hier gelten natürlich die allgemeinen Regeln und Bindungen bei staatlichem Handeln; das Grundrecht der Informationsfreiheit aber, so hat man lange Zeit angenommen, betreffe Akten staatlicher Behörden überhaupt nicht.<sup>43</sup> Allerdings nehmen die Gegenstimmen zu.<sup>44</sup> In der Tat kann es für den Schutz der Informationsfreiheit schwerlich darauf ankommen, wer Träger der Bibliothek ist, die bestimmte Bücher nicht mehr ausleihen darf, oder wer die Website anbietet, deren Seiten behördlich gesperrt werden.

Richtig wird es sein zu unterscheiden. Geht es darum, ob Informationen überhaupt allgemein zugänglich gemacht werden, ist der Staat frei. Er kann Bibliotheken oder Internetangebote eröffnen oder auch wieder schließen und bei dieser Bestimmung der öffentlichen Zugänglichkeit bindet ihn das Grundrecht der Informationsfreiheit nicht,<sup>45</sup> es handelt sich nicht

um ein Leistungsrecht auf Schaffung von Informationsquellen.<sup>46</sup>

Seit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts über die Verfassungsbeschwerde von n-tv wegen der Fernsehberichterstattung im Politbüroprozess ist anerkannt, dass der Staat das Grundrecht der Informationsfreiheit beachten muss, wenn er den Zugang einmal eröffnet hat.<sup>47</sup> Soweit Jedermannrechte auf Zugang zu behördlichen Informationen bestehen, wie nach den Archivgesetzen und den Informationsfreiheitsgesetzen sind diese also allgemein zugänglich.<sup>48</sup> Nach der genannten Entscheidung sind aber Regelungen über Einschränkungen des grundsätzlich eröffneten Zugangs durch denjenigen, der die Zugänglichkeit eröffnet, nicht an der Informationsfreiheit zu messen, sondern sie müssen nur im Übrigen verfassungsgemäß sein.<sup>49</sup> Vermutlich würde das Bundesverfassungsgericht »das allgemeine Öffentlichkeitsprinzip der Demokratie« als Prüfungsmaßstab für die Zugangsbeschränkung heranziehen, jedenfalls hat es

41 BVerfG, Beschluss v. 3.10.1969 – 1 BvR 46/65 –, BVerfGE 27, 71 (83); Beschluss v. 9.2.1994 – 1 BvR 1687/92 –, BVerfGE 90, 27 (32); Urt. v. 24.1.2001 – 1 BvR 2623/95 –, BVerfGE 103, 44 (60).

42 Zu diesem Hintergrund der Informationsfreiheit etwa BVerfG, Beschluss v. 3.10.1969 – 1 BvR 46/65 –, BVerfGE 27, 71 (80); Manegold (Fn. 7), S. 71.

43 OVG Münster, Beschl. v. 18.11.1958 – VII B 873/58 –, DÖV 1959, 391f.; BVerfG-K, Beschl. v. 30.1.1986 – 1 BvR 1352/85 –, NJW 1986, 1243; BVerwG, Urt. v. 3.12.1974 – I C 30.71 –, BVerwGE 47, 247 (252); BVerwG, Urt. v. 23.6.1982 – I C 222/92 –, NJW 1983, 2954; BVerwG, Urt. v. 16.9.1980 – I C 52.75 –, BVerwGE 61, 15 (22); Martin Löffler, Der Informationsanspruch der Presse und des Rundfunks, NJW 1964, 2277f.; Walter Schmitt Glaeser, Das Grundrecht auf Informationsfreiheit, Jura 1987, 567 (571); Klopfer, in: HdBStR, Band 2, 1987, § 35 Rn. 54; Manegold (Fn. 7), S. 70ff.; Hans Peter Bull, Informationsfreiheitsgesetz – wozu und wie?, ZG 2002, 201f.; Friedrich Schoch, Informationsfreiheitsgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, DV 35 (2002), 149 (152); Partsch/Schurig (Fn. 19), DÖV 2003, 483; Michael Klopfer, Informationszugangsfreiheit und Datenschutz: Zwei Säulen des Rechts der Informationsgesellschaft, DÖV 2003, 221 (227).

44 Etwa Hans Windsheimer, Die »Information« als Interpretationsgrundlage für die subjektiven öffentlichen Rechte des Art. 5 Abs. 1 GG, 1968, S. 139; Joachim Scherer, Verwaltung und Öffentlichkeit, 1978, S. 27ff.; Ulrike Bick, Die Archivsatzung, Jura 1987, 659 (661); Knut Zschiedrich, Der staatsbürgerliche Informationsanspruch aus Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG, Diss. Mainz 1989, S. 36; Elke Gurliß, Die Verwaltungsöffentlichkeit im Umweltrecht, 1989, S. 99ff.; Herbert Burkert, Informationszugang und Datenschutz, 1992, S. 21ff.; Nau (Fn. 3), S. 105; Johann Bizer, Forschungsfreiheit und informationelle Selbstbestimmung, 1992, S. 120; Nolte (Fn. 19) DÖV 1999, 368f.; Schmidt-Jortzig, in: HdBStR, Band 6, 2. Auflage 2001, § 141 Rn. 33; Bd. Schomerus/Schrader/Wegener (Fn. 18), § 4 Rn. 4; Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, 6. Auflage, 2002, Art. 5 Rn. 16; Elke Gurliß, Konturen eines Informationsverwaltungsrechts, DVBl. 2003, 1119 (1121).

45 BVerfG, Urt. v. 24.1.2001 – 1 BvR 2623/95 –, BVerfGE 103, 44 (61); Michael Klopfer/Andreas Neun, Informationsrecht, 2002, § 3 Rn. 76 (S. 89 f.).

46 BayVGh, Urt. v. 13.2.1985 – 4 N 84 A.545 –, NJW 1985, 1663 (1664); Christian Rotta, Nachrichtensperre und Recht auf Information, 1986, 51; Bick (Fn. 44), Jura 1987, 661; Gallwas (Fn. 3), S. 70f.; Rupert Stettner, Information als Verfassungsgut, in: Der Verwaltungsstaat im Wandel, Festschrift für Franz Knöpfle, 1996, 351 (357).

47 BVerfG, Urt. v. 24.1.2001 – 1 BvR 2623/95 –, BVerfGE 103, 44 (60).

48 Wyduckel (Fn. 4), DVBl. 1989, 334; Gurliß (Fn. 44), DVBl. 2003, 1121; vor der Politbüro-Entscheidung des BVerfG schon Windsheimer (Fn. 44), S. 139; Nau (Fn. 3), S. 105; a.A. für das UIG VGH Mannheim, Urt. v. 10.6.1998 – 10 S 58/97 –, NVwZ 1998, 987 (990).

49 BVerfG, Urt. v. 24.1.2001 – 1 BvR 2623/95 –, BVerfGE 103, 44 (61); in diesem Sinne auch Schulze-Fielitz, in: Dreier, Grundgesetz-Kommentar, Bd. 1, 2. Auflage 2004, Art. 5 I, II Rn. 78f.; Degenhart, in: BK Art. 5 Abs. 1 und 2, Rn. 339; Hoffmann-Riem, in: AK-GG, Art. 5 I, II, Rn. 104f.; Bizer (Fn. 44), S. 119f.

im Fall des Politbüroprozesses so argumentiert;<sup>50</sup> dort ist auch von dem »im Demokratieprinzip wurzelnden Grundsatz der Zugänglichkeit von Informationen zur öffentlichen Meinungsbildung« die Rede.<sup>51</sup>

Mindestens, was die Anwendung der Informationsfreiheit auf Beschränkungen durch den Gesetzgeber angeht, wird man anderer Meinung sein können. Wenn Fernsehaufnahmen in Gerichtsverhandlungen zugelassen würden, das Gesetz aber eine Ausnahme für den Fall vorsähe, dass Politiker als Angeklagte oder Zeugen beteiligt sind, oder im erwähnten Bücherfall muss auch die Informationsfreiheit einschlägig sein. Nach Handlungsform und Gefährdungslage ist die Lage dieselbe wie bei nicht staatlichen Informationen; es geht nicht um die Disziplinierung des zugangseröffnenden, sondern die des zugangsbeschränkenden Hoheitsträgers.<sup>52</sup> Es dürfte deshalb richtig sein, wenigstens die nicht-organisatorischen Beschränkungen der Zugänglichkeit an der Informationsfreiheit zu messen. Dann tangiert die Bestimmung der Öffnungszeiten oder die Preisgestaltung des Eintrittsgeldes den Schutzbereich der Informationsfreiheit nicht; Beschränkungen des Benutzerkreises und vor allem die vollständige Versagung des Zugangs für lange Zeit, nämlich für die Dauer der Sperrfristen, greifen in den Schutzbereich des Grundrechts ein.

Im praktischen Ergebnis ist der Unterschied zur Auffassung des Bundesverfassungsgerichts eher gering; er betrifft nur normative Regelungen über den Zugang. Nachdem der Zugang zu behördlichen Informationen und zu Archivgut gesetzlich eröffnet ist, sind weitere administrative Eingriffe in das Zugangsrecht auch nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts an der Informationsfreiheit zu messen. Bei der gesetzlichen Zugangsregelung ist der Staat nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts jedenfalls im Übrigen an das Verfassungsrecht gebunden.

Wenn speziellere Grundrechte wie die Forschungsfreiheit nicht einschlägig sind (Art. 5 III GG)<sup>53</sup>, muss er das Auffanggrundrecht der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 I GG)<sup>54</sup> und den Gleichheitssatz beachten. Auch für die Einschränkung der allgemeinen Handlungsfreiheit, die in der archivrechtlichen Regelung über die Notwendigkeit eines berechtigten Inter-

esses und über die Sperrfristen liegt, gibt es, jedenfalls soweit dieselben Unterlagen in der Herkunftsbehörde dem Zugangsrecht nach IFG unterfielen, keinen sachlichen Grund. Sie ist deshalb auch auf der Grundlage der erwähnten Grundsätze des Bundesverfassungsgerichts wegen Verstoßes gegen das Grundrecht der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 I GG) verfassungswidrig. Nach der hier vertretenen Auffassung liegt ein Verstoß gegen die Informationsfreiheit (Art. 5 I 1 GG) vor.<sup>55</sup>

## 5. Fazit

Das Archivrecht befindet sich am Schnittpunkt wichtiger rechtlicher Entwicklungstendenzen der letzten Jahrzehnte, mit dem Datenschutzrecht auf der einen und dem Informationsfreiheitsrecht auf der anderen Seite. Das allgemeine Informationszugangsrecht schiebt sich zu Lasten der traditionellen Regelung der Archivbenutzung deutlich in den Vordergrund. Wegen der klugen, für anderweitige Benutzungsregelung offenen Konzeption der Archivgesetzgebung lässt sich das juristisch auffangen, ohne dass praktisch unlösbare Probleme entstünden.

.....  
50 BVerfG, Urt. v. 24.1.2001 – 1 BvR 2623/95 –, BVerfGE 103, 44 (63 ff.); ähnlich Wendt, in: von Münch/ Kung, GGK I, 5. Aufl. 2000, Art. 5 Rn. 10; Schoch (Fn. 43), DV 35 (2002), 156; Bull (Fn. 43), ZG 2002, 208; skeptisch gegenüber einer solchen Ableitung Stettner (Fn. 46), S. 362.

51 BVerfG, Urt. v. 24.1.2001 – 1 BvR 2623/95 –, BVerfGE 103, 44 (65).

52 So die plastische Unterscheidung von Arno Scherzberg, Die Öffentlichkeit der Verwaltung, 2000, S. 340; s. auch Bick (Fn. 44), Jura 1987, 661.

53 Dazu Gallwas (Fn. 3), S. 35 ff.; Nau (Fn. 3), S. 106 ff., 123 ff.; Freys (Fn. 15), S. 70 ff.; Manegold (Fn. 7), S. 65 ff.; Reinhard Heydenreuter, Datenschutz und Wissenschaftsfreiheit, CR 1988, 241 ff.

54 Hans-Ullrich Gallwas, Der Anspruch auf Nutzung von Archivgut -Verfassungsrechtlicher Hintergrund, in: Archive und Gesellschaft, Der Archivar, Beiheft 1, 1996, S. 69.

55 Die objektivrechtliche Regelungskomponente der Informationsfreiheit ziehen heran; Bick (Fn. 44), Jura 1987, 661; Scherzberg (Fn. 52), S. 347; Ludwig Gramlich, Schutz personenbezogener Daten und Freiheit des Zugangs zu staatlichen Informationen (im sächsischen Landesrecht), in: Festschrift zum 100-jährigen Jubiläum des sächsischen Obergerichtspräsidenten, 2002, S. 399 (400); kritisch zu den Sperrfristen auch Manegold (Fn. 7), S. 267 ff.