

REDEKER SELLNER DAHS | Postfach 13 64 | 53003 Bonn

Oberverwaltungsgericht
für das Land Nordrhein-Westfalen
15. Senat
48033 Münster

RA Dr. Christian Mensching, LL.M. (Columbia)

Sekretariat Manja Körfer
Telefon +49 / 228 / 7 26 25 174
Telefax +49 / 228 / 7 26 25 99
koerfer@redeker.de

per beA

Bonn, den 27. März 2023

Reg.-Nr.: 74/907-23

**Begründung
des Antrags auf Zulassung der Berufung**

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

Arne Semsrott

./.

Bundesrepublik Deutschland

- 15 A 393/23 -

begründen wir den für die Beklagte mit Schriftsatz vom 24.02.2023 gestellten Antrag, die Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Köln vom 19.01.2023, 13 K 3485/21, zugestellt am 26.01.2023, zuzulassen.

A.

Zum Sachverhalt

1. Hinsichtlich des streitgegenständlichen IFG-Antrags des Klägers sowie des Ablaufs des Verwaltungs- und des erstinstanzlichen Gerichtsverfahrens kann auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils sowie auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 19.01.2023 verwiesen werden.
2. In ihrem Schriftsatz vom 17.01.2023 hat die Beklagte mitgeteilt, dass sich ihre Annahme, seitens der Staatsanwaltschaft Berlin bestehe ein ermitt-

Bonn
Willy-Brandt-Allee 11
53113 Bonn
Tel. +49 228 72625-0
Fax +49 228 72625-99

Deutsche Bank Bonn
IBAN:
DE33 3807 0059 0036 0990 00
BIC: DEUTDE33

Sparkasse Köln Bonn
IBAN:
DE10 3705 0198 0000 0083 83
BIC: COLSDE33

Berlin
Leipziger Platz 3
10117 Berlin
Tel. +49 30 885665-0
Fax +49 30 885665-99

Brüssel
172, Avenue de Cortenberg
1000 Brüssel
Tel. +32 2 74003-20
Fax +32 2 74003-29

Leipzig
Stentzlers Hof
Petersstraße 39-41
04109 Leipzig
Tel. +49 341 21378-0
Fax +49 341 21378-30

London
4 More London Riverside
London SE1 2AU
Tel. +44 20 740748-14
Fax +44 20 743003-06

München
Maffeistraße 4
80333 München
Tel. +49 89 2420678-0
Fax +49 89 2420678-69

Rechtsanwälte
Partnerschaftsgesellschaft mbB
Sitz Bonn
Partnerschaftsgesellschaft mbB
AG Essen PR 1947
UST-ID: DE 122128379

lungsbezogenes Interesse an der Vertraulichkeit der hier streitgegenständlichen Korrespondenz, nicht bestätigte. Zugleich hat die Beklagte auf nach Medienberichten bei der Staatsanwaltschaft München I geführte steuerstrafrechtliche Ermittlungen gegen Frau Tandler im Zusammenhang mit ihrer Tätigkeit im Rahmen von Maskenverkäufen und Fragen der Gewerbesteuer hingewiesen. Es sei daher nicht auszuschließen, dass die vorliegend fragliche Korrespondenz für diese steuerstrafrechtlichen Ermittlungen relevant und der Ausschlussgrund des § 3 Nr. 1 Buchst. g IFG insoweit einschlägig sei.

3. Späteren Medienberichten war zu entnehmen, dass im Zuge dieser Ermittlungen der Staatsanwaltschaft München I Ende Januar gegen Frau Tandler ein Haftbefehl erwirkt und in Vollzug gesetzt wurde.
4. Im Nachgang hierzu hat die Beklagte die Staatsanwaltschaft München I um Mitteilung gebeten, ob im Hinblick auf die laufenden Ermittlungen Bedenken gegenüber einer Offenlegung der hier streitgegenständlichen Korrespondenz auf den IFG-Antrag des Klägers hin bestehen. Dies hat die Staatsanwaltschaft München I nach Prüfung verneint.
5. In der Folge hat die Beklagte, wie mit Schriftsatz vom 17.01.2023 angekündigt, Drittbeteiligungsverfahren nach § 8 Abs. 1 IFG eingeleitet. Diese Drittbeteiligungsverfahren betreffen Frau Tandler, Herrn Bundesminister a.D. Spahn und Unternehmen. Die Monatsfrist des § 8 Abs. 1 IFG ist in keinem der Fälle abgelaufen, sodass noch kein Ergebnis dieser Drittbeteiligungsverfahren vorliegt. Sofern sich aus den Drittbeteiligungsverfahren für den vorliegenden Rechtsstreit relevante Gesichtspunkte ergeben, wird die Beklagte das erkennende Gericht hierüber informieren.

B.

Darlegung der Zulassungsgründe

Der Antrag auf Zulassung der Berufung ist begründet. An der Richtigkeit des Urteils bestehen ernstliche Zweifel im Sinne des § 124a Abs. 5 Satz 2 in Verbindung mit § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO (**I.**). Darüber hinaus weist die Rechtssache besondere tatsächliche und rechtliche Schwierigkeiten im Sinne des § 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO auf (**II.**).

I. Ernstliche Richtigkeitszweifel, § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO

An der Richtigkeit des angefochtenen Urteils bestehen ernstliche Zweifel im Sinne des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO.

Ernstliche Richtigkeitszweifel sind gegeben, wenn zumindest ein einzelner tragender Rechtssatz der angefochtenen Entscheidung oder eine erhebliche Tatsachenfeststellung mit schlüssigen Gegenargumenten in Frage gestellt wird und sich die Frage, ob die Entscheidung etwa aus anderen Gründen im Ergebnis richtig ist, nicht ohne weitergehende Prüfung der Sach- und Rechtslage beantworten lässt.

OVG NRW, Beschluss vom 03.03.2023, 15 A 2171/20, BA, S. 9; Beschluss vom 28.06.2021, 15 A 363/20, juris-Rdnr. 3; Beschluss vom 09.03.2021, 15 A 1087/20, juris-Rdnr. 3.

So liegen die Dinge in mehrfacher Hinsicht hier:

- Ernstliche Richtigkeitszweifel ergeben sich zunächst im Hinblick auf den Tenor des angefochtenen Urteils. Dieser ist weder hinreichend bestimmt noch hätte statt eines Bescheidungs- ein (beschränktes) Vornahmemeinurteil ergehen dürfen (1.).
- Ernstliche Richtigkeitszweifel ergeben sich zudem daraus, dass das Verwaltungsgericht rechtsirrig davon ausgegangen ist, bei den Inhalten der streitgegenständlichen E-Mail-Kommunikation handele es sich nicht um personenbezogene Daten im Sinne des § 5 Abs. 1 IFG von Frau Tandler und Herrn Spahn. Es hat daher fälschlich und unter Verstoß gegen §§ 5, 8 Abs. 1 IFG die Notwendigkeit eines Drittbeteiligungsverfahrens im Hinblick auf diese beiden Personen verneint. Hieraus ergibt sich wiederum auch ein Verstoß gegen § 113 Abs. 5 VwGO, weil die Sache auch wegen des durch § 5 IFG gewährleisteten Schutzes personenbezogener Daten und des auch insoweit erforderlichen Drittbeteiligungsverfahrens nicht spruchreif ist. Daher hätte auch insoweit nur ein Bescheidungsmeinurteil ergehen dürfen, § 113 Abs. 5 Satz 2 VwGO (2.).

Im Einzelnen:

1. Unbestimmtheit des Tenors, fehlerhafte Tenorierung, Verstoß gegen § 113 Abs. 5 VwGO und § 8 Abs. 2 IFG

Das Verwaltungsgericht hat die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 07.06.2021 verpflichtet, dem Kläger auf seinen Antrag vom 24.01.2021 sämtlichen Schriftverkehr zwischen Jens Spahn und Andrea Tandler in den Jahren 2020 und 2021 zugänglich zu machen, soweit nicht Versagungsgründe nach § 6 Satz 2 IFG in Rede stehen.

a) Unbestimmtheit der Urteilsformel

Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils ergeben sich daraus, dass dieser vermeintlich als Vornahmeurteil gefasste Tenor aufgrund der einschränkenden Formulierung „soweit nicht Versagungsgründe nach § 6 Satz 2 IFG in Rede stehen“ nicht vollstreckungsfähig und damit unbestimmt ist.

Denn der genaue Umfang, in dem Versagungsgründe nach § 6 Satz 2 IFG in Rede stehen, ist weder dem Tenor selbst noch den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils zu entnehmen und muss auch in der Sache erst noch ermittelt werden.

Aus den Entscheidungsgründen ergibt sich zwar, dass das Verwaltungsgericht zutreffend davon ausgegangen ist, die streitgegenständliche E-Mail-Korrespondenz könne auch heute noch schützenswerte Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse enthalten, weshalb ein Drittbeteiligungsverfahren durchzuführen ist. Welche konkret in der Korrespondenz enthaltenen Informationen dies betrifft und in Bezug auf welche Teile der Korrespondenz Versagungsgründe nach § 6 Satz 2 IFG nicht in Rede stehen, ist dem Urteil nicht zu entnehmen – und konnte das Verwaltungsgericht richtigerweise mangels Kenntnis des Inhalts der Korrespondenz auch nicht benennen. Es bleibt daher unklar, ob und, wenn ja, in welchem Umfang die Beklagte bereits jetzt verpflichtet sein sollte, dem Kläger Informationszugang zu gewähren, wie weit also der auf § 6 Satz 2 IFG bezogene Vorbehalt im Tenor reicht.

b) Allenfalls Bescheidungsurteil möglich, Verstoß gegen § 113 Abs. 5 VwGO

Bereits diese Erwägungen legen nahe – und die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils bestätigen –, dass das Verwaltungsgericht die Beklagte nur zur Neubescheidung des klägerischen Antrags unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts hätte verpflichten können, weil die Sache jedenfalls im Hinblick auf § 6 Satz 2 IFG mangels abgeschlossenen Drittbeteiligungsverfahrens weder spruchreif war noch von dem Verwaltungsgericht selbst spruchreif gemacht werden konnte, § 113 Abs. 5 Satz 2 VwGO.

Da der als „eingeschränktes (scheinbares) Vornahmeurteil“ gefasste Tenor des angefochtenen Urteils über eine Verpflichtung zur Neubescheidung (zumindest scheinbar) hinausgeht, unterliegt das Urteil zum einen auch aufgrund dieser Diskrepanz zwischen Urteilsformel und Entscheidungsgründen ernstlichen Richtigkeitszweifeln.

Geht man hingegen davon aus, dass das Verwaltungsgericht die Beklagte trotz fehlender Spruchreife zu einer – wie gezeigt im Umfang unbestimmten – teilweisen Gewährung von Informationszugang verpflichten wollte, verstieße das Urteil jedenfalls gegen § 113 Abs. 5 VwGO, woraus sich wiederum ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils ergeben. Denn bei – wie hier – (aufgrund eines noch ausstehenden Drittbeteiligungsverfahrens) fehlender Spruchreife kommt nach § 113 Abs. 5 Satz 2 VwGO allein ein Bescheidungsausspruch in Betracht.

- aa) Die (insoweit hinsichtlich § 5 IFG eigenständigen Richtigkeitszweifeln unterliegende) Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichts besteht darin, dass weder § 3 Nr. 1 Buchst. g Var. 3 IFG noch § 5 Abs. 1 IFG dem begehrten Informationszugang entgegenstünden, während die Frage, inwiefern § 6 Satz 2 IFG – der Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen – den begehrten Informationszugang ausschließt, noch durch und im Anschluss an ein Drittbeteiligungsverfahren zu klären sei.

Dies ergibt sich insbesondere aus den Ausführungen des angefochtenen Urteils zu diesen drei Ausschlussgründen: Während das Verwaltungsgericht die Ausschlussgründe des § 3 Nr. 1 Buchst. g IFG und des § 5 Abs. 1 IFG verneint, hält es hinsichtlich § 6 Satz 2 IFG ein Drittbeteiligungsverfahren und eine darauf folgende abschließende Entscheidung über Ob und gegebenenfalls Umfang des Informationszugangs für erforderlich.

- bb) Unter diesen Umständen wäre allenfalls ein Bescheidungsstenor gemäß § 113 Abs. 5 Satz 2 VwGO in Betracht gekommen, nicht aber die von dem Verwaltungsgericht gewählte Urteilsformel, die auf eine aufgrund des wegen § 6 Satz 2 IFG erforderlichen Drittbeteiligungsverfahrens eingeschränkte (und – siehe oben – unbestimmte) Verpflichtung zur Gewährung von Informationszugang hindeutet. Zum gegenwärtigen Zeitpunkt konnte und kann nicht festgelegt werden, ob und, wenn ja, in welchem Umfang die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger Informationszugang zu gewähren. Dies muss vielmehr erst durch und im Anschluss an das Drittbeteiligungsverfahren geklärt werden.
- cc) Das Verwaltungsgericht war offenbar der Auffassung, ein Bescheidungsausspruch komme deswegen nicht in Betracht, weil die Beklagte das auch aus gerichtlicher Sicht erforderliche Drittbeteiligungsverfahren bereits freiwillig durchführt. Für einen Ausspruch, der die Beklagte verpflichte, dieses Verfahren durchzuführen, fehle es daher an einem Rechtsschutzinteresse.

Dem Verwaltungsgericht ist insoweit zu folgen, als dass in der gegebenen Konstellation weder ein Vornahmeurteil noch eine Verpflichtung zur Durchführung eines Drittbeteiligungsverfahrens in Betracht kam.

Ein Bescheidungsurteil hat nach § 113 Abs. 5 VwGO zu ergehen, wenn die Sache noch nicht spruchreif ist. Ist hinsichtlich der von einem IFG-Antrag erfassten Informationen noch ein Drittbeteiligungsverfahren durchzuführen, ist die Entscheidung über diesen Antrag anerkanntermaßen nicht spruchreif, sodass nur ein Bescheidungsurteil in Betracht kommt.

BVerwG, Urteil vom 17.03.2016, 7 C 2.151, juris-Rdnr. 39; Urteile vom 27.11.2014, 7 C 12.13, juris-Rdnr. 47 und 7 C 18.12, juris-Rdnr. 13.

Im Fall eines solchen Bescheidungsurteils hätte die Beklagte nicht (nur) Drittbeteiligungsverfahren durchführen müssen. Sie wäre darüber hinaus unter Aufhebung des Ausgangsbescheids dazu verpflichtet worden, im Anschluss an das Drittbeteiligungsverfahren unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts den IFG-Antrag des Klägers erneut zu bescheiden.

Dies entspricht auch dem, was die Beklagte vorliegend nach den Entscheidungsgründen des verwaltungsgerichtlichen Urteils der Sache nach zu tun hat. Denn das Verwaltungsgericht konnte nicht benennen, wie weit gegenwärtig eine Pflicht zur Herausgabe der E-Mails reicht. Dies bestätigt zum einen die geltend gemachten Bestimmtheitsmängel und unterstreicht zum anderen, dass es zur Klärung des in dem Tenor im Hinblick auf § 6 Satz 2 IFG enthaltenen Vorbehalts der Durchführung des Drittbeteiligungsverfahrens sowie einer daran anschließenden erneuten Entscheidung der Beklagten über den IFG-Antrag des Klägers bedarf. Hieraus folgt, dass allenfalls ein Bescheidungsurteil hätte ergehen können und ein weitergehender Urteilsspruch gegen § 113 Abs. 5 Sätze 1 und 2 VwGO verstößt.

- dd) Die Notwendigkeit einer solchen erneuten Bescheidung und damit die Unzulässigkeit einer darüber hinausgehenden Verpflichtung der Beklagten ergibt sich auch aus § 8 Abs. 2 IFG.

Danach ergeht im Anschluss an ein Drittbeteiligungsverfahren die Entscheidung über den IFG-Antrag (vgl. § 7 Abs. 1 Satz 1 IFG) schriftlich; sie ist auch dem Dritten bekannt zu geben. Der Informationszugang darf erst erfolgen, wenn die Entscheidung dem Dritten

gegenüber bestandskräftig ist oder die sofortige Vollziehung angeordnet worden ist und seit der Bekanntgabe der Anordnung an den Dritten zwei Wochen verstrichen sind.

Für den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass die Beklagte in einem ersten Schritt im Hinblick auf § 6 Satz 2 IFG die erforderlichen Drittbeteiligungsverfahren durchzuführen hat. Im Anschluss daran hat sie unter Berücksichtigung der Stellungnahmen Dritter zu entscheiden, ob und inwiefern es sich bei den Inhalten der streitgegenständlichen E-Mail-Korrespondenz um Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse im Sinne des § 6 Satz 2 IFG handelt.

Bejahendenfalls hat die Beklagte den Antrag des Klägers, sofern keine Zustimmung der betroffenen Dritten vorliegt, hinsichtlich der als Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse zu qualifizierenden Informationen abzulehnen.

Sollte die Beklagte jedoch zu der Auffassung gelangen, es seien keine Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse betroffen und sähen die Drittbetroffenen dies anders, könnte die Beklagte den begehrten Informationszugang wiederum nicht ohne weiteres gewähren. Vielmehr müsste sie in diesem Fall einen dem IFG-Antrag des Klägers stattgebenden Bescheid erlassen, diesen auch den Dritten bekanntgeben und dürfte sodann – wegen der zu wahrenen Möglichkeit einer Drittanfechtungsklage – den Informationszugang nur und erst unter den Voraussetzungen des § 8 Satz 2 IFG gewähren.

Auch dies zeigt, dass es vorliegend zwingend (auch) im Hinblick auf § 6 Satz 2 IFG einer erneuten Verbescheidung des IFG-Antrags des Klägers bedarf, daher nur ein Bescheidungsurteil hätte ergehen dürfen und demzufolge der als „eingeschränktes (und jedenfalls scheinbares) Vornahmegericht“ gefasste Tenor des Verwaltungsgerichts gegen § 113 Abs. 5 Satz 2 VwGO verstößt.

- c) Nach alledem unterliegt das angefochtene Urteil bereits hinsichtlich des Tenors den vorstehend dargelegten ernstlichen Richtigkeitszweifeln, die die Durchführung des Berufungsverfahrens erfordern. Selbst wenn man – zu Unrecht (dazu sogleich) – davon ausgeht, dass es nur im Hinblick auf § 6 Satz 2 IFG eines Drittbeteiligungsverfahrens bedarf, kam allenfalls ein Bescheidungsurteil in Betracht, nicht aber ein – mit einem zudem unbestimmten Vorbehalt versehenes – Vornahmegericht. Die aus diesem Grund erforderliche Korrektur erfordert die Zulassung der Berufung.

2. Verstoß gegen § 5 Abs. 1 IFG in Verbindung mit § 8 Abs. 1 IFG, § 113 Abs. 5 VwGO – Inhalte der E-Mail-Korrespondenz sind personenbezogene Daten von Frau Tandler und Herrn Spahn, Drittbeteiligungsverfahren erforderlich

Ernstliche Richtigkeitszweifel im Sinne des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO bestehen darüber hinaus im Hinblick darauf, dass das Verwaltungsgericht rechtsirrig davon ausgegangen ist, bei den Inhalten der E-Mail-Korrespondenz zwischen Frau Tandler und Herrn Spahn handele es sich nicht um deren personenbezogene Daten, sodass § 5 IFG weder dem Informationszugang entgegenstehe noch es im Hinblick auf diesen Ausschlussgrund eines Drittbeteiligungsverfahrens bedürfe. Diese Auffassung verstößt gegen § 5 Abs. 1 IFG in Verbindung mit § 8 Abs. 1 IFG.

Bereits in Anwendung der in dem angefochtenen Urteil angeführten Definition des Begriffs der personenbezogenen Daten ergibt sich, dass auch die Inhalte der E-Mail-Korrespondenz, also die Kommunikationsinhalte, solche Daten darstellen. Die Beklagte hätte daher nicht nur wegen § 6 Satz 2 IFG, sondern auch im Hinblick auf § 5 Abs. 1 IFG nur zu einer Neubescheidung des klägerischen IFG-Antrags verpflichtet werden dürfen.

Das (auch) im Hinblick auf § 5 IFG erforderliche Drittbeteiligungsverfahren führt, wie oben dargelegt, zudem dazu, dass die Sache nicht spruchreif ist. Auch insoweit hätte allenfalls ein Bescheidungsurteil hätte ergehen dürfen, § 113 Abs. 5 Satz 2 VwGO, das auch im Hinblick auf § 5 Abs. 1 IFG ein Drittbeteiligungsverfahren und eine daran anschließende Neubescheidung vorsieht.

Im Einzelnen:

- a) Für die im Rahmen von § 5 IFG anzuwendenden Maßstäbe weist das Verwaltungsgericht zunächst zutreffend darauf hin, dass nach § 5 Abs. 1 Satz 1 IFG Zugang zu personenbezogenen Daten nur gewährt werden darf, soweit das Informationsinteresse des Antragstellers das schutzwürdige Interesse des Dritten am Ausschluss des Informationszugangs überwiegt oder der Dritte eingewilligt hat. Dabei, so das angefochtene Urteil, entspreche der Begriff der „personenbezogenen Daten“ der im Datenschutzrecht in Art. 4 Nr. 1 DSGVO geregelten Definition. Danach seien „personenbezogene Daten“ alle Informationen, die sich auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person beziehen; als identifizierbar wird eine natürliche Person angesehen, die direkt oder indirekt, insbesondere mittels Zuordnung zu einer Kennung wie einem Namen, zu einer Kennnummer, zu

Standortdaten, zu einer Online-Kennung oder zu einem oder mehreren besonderen Merkmalen, die Ausdruck der physischen, physiologischen, genetischen, psychischen, wirtschaftlichen, kulturellen oder sozialen Identität dieser natürlichen Person sind, identifiziert werden kann.

Ebenfalls im Ausgangspunkt zutreffend führt das Verwaltungsgericht unter Verweis auf eine Entscheidung des erkennenden Senats (Beschluss vom 06.02.2019, 15 E 1026/18, juris-Rdnr. 29) aus, der Begriff der personenbezogenen Daten sei „außerordentlich weit“ zu verstehen; erfasst seien alle Informationen, die über die Bezugsperson etwas aussagen, mithin persönliche wie sachliche Angaben, unabhängig davon, welchen Lebensbereich sie betreffen. Unter sachliche Angaben fallen beispielsweise die Beziehungen des Betroffenen zu Dritten, aber auch Angaben zum Umfeld, seiner finanziellen Situation, Vertragsbeziehungen, Freundschaften, Eigentumsverhältnisse, Konsum- und Kommunikationsverhalten (!), Arbeitszeiten sowie E-Mail-Adressen.

Zuletzt hält das Verwaltungsgericht hinsichtlich der anzuwendenden Maßstäbe richtigweise fest, dass der Schutz personenbezogener Daten nicht auf sensible oder private Informationen beschränkt ist, sondern potentiell alle Arten von Informationen sowohl objektiver als auch subjektiver Natur umfasst.

- b) Gerade vor dem Hintergrund dieser Maßstäbe überrascht die Annahme des Verwaltungsgerichts, es sei nicht plausibel dargelegt worden, dass der streitgegenständliche E-Mail-Verkehr Informationen – über den ohnehin bekannten Umstand der stattgefundenen Kommunikation hinaus – enthielte, die etwas über die Personen Tandler und/oder Spahn besagen. Insbesondere sei nicht ersichtlich, was der Umstand an sich, dass die Personen Tandler und Spahn miteinander kommuniziert haben, über diese aussagen sollte.
- c) Diese Erwägungen unterliegen ernstlichen – und durchgreifenden – Richtigkeitszweifeln. Sie greifen bereits deshalb zu kurz, weil sie insbesondere nicht berücksichtigen, dass – worauf in der mündlichen Verhandlung hingewiesen worden ist – sich aus den streitgegenständlichen Unterlagen (selbstverständlich) nicht nur ergibt, dass Frau Tandler und Herrn Spahn miteinander kommunizierten. Offengelegt würde auch und gerade, *was* kommuniziert wurde, also der Inhalt dieser Kommunikation. Dieser weist ebenso wie die Information, dass Kommunikation erfolgte, einen Personenbezug im Hinblick auf die beiden „Kommunikationspartner“, also Frau Tandler und Herrn Spahn, auf.

Wenn das Verwaltungsgericht auf Seite 15 des angefochtenen Urteils fragt, was der streitgegenständliche E-Mail-Verkehr über den ohnehin bekannten Umstand der stattgefundenen Kommunikation hinaus über die Personen Tandler und Spahn besagten, ist zu antworten, dass nicht nur die Tatsache, dass kommuniziert wurde, sondern auch die sich aus dem E-Mail-Verkehr ergebende Information, was kommuniziert wurde, etwas darüber besagt, wie sich die beiden Personen im Rahmen der Kommunikation gegenüber einander geäußert haben.

Dem entspricht, dass in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung nicht nur eingegriffen würde, wenn offengelegt wird, dass E-Mail-Korrespondenz stattfand. Zu einem solchen Eingriff käme es auch und darüber hinaus, wenn auch die Inhalte dieser Korrespondenz offengelegt würden. Denn es würde offengelegt, welche (schriftlichen) Äußerungen Frau Tandler und Spahn tätigten, mit welchem Inhalt sie also miteinander kommunizierten. Hierzu im Einzelnen:

- aa) Mit Blick auf den datenschutzrechtlichen Begriff der personenbezogenen Daten legt das Verwaltungsgericht zu Recht ein weites Begriffsverständnis zugrunde. Erfasst sind alle persönlichen wie sachlichen Angaben, die etwas über die Bezugsperson aussagen. Hierunter fallen auch Einzelangaben über Handlungen, Äußerungen (!) und sonstige Verhaltensweisen konkreter Personen.

BeckOK InfoMedienR/Guckelberger, 38. Ed. 1.11.2022, IFG § 5
Rdnr. 3 m.w.N.

Zu den sachlichen Angaben zählen – wie sich aus der weiteren, insoweit in dem angefochtenen Urteil nicht mehr wiedergegebenen Kommentierung von *Paal/Pauly* ergibt – auch Kommunikationsdaten. Dies gilt für (hier betroffene) Inhalts- und für Metadaten, die damit beide unter den Begriff der personenbezogenen Daten fallen.

Paal/Pauly/Ernst, 3. Aufl. 2021, DS-GVO Art. 4 Rdnr. 14.

Dem Begriff der elektronischen Kommunikationsdaten, der sich in elektronische Kommunikationsinhalte und elektronische Kommunikationsmetadaten unterteilen lässt, kommt insbesondere in der E-Privacy-Verordnung, die voraussichtlich noch dieses Jahr in Kraft treten wird, ein besonderer Stellenwert zu. Elektronische Kommunikationsdaten, wie sie auch hier in Rede stehen, sind nach den bisherigen Entwurfsbegründungen und -erwägungen regelmäßig als personenbezogene Daten einzustufen. Insbesondere weisen elektronische Kommunikationsinhalte regelmäßig einen Personenbezug auf. Beispiel für

personenbezogene elektronische Kommunikationsinhalte sind Textnachrichten, Sprache, Videos, Bilder und Ton.

Jandt/Steidle, Datenschutz im Internet, B. I. Begriffsbestimmungen,
Rdnr. 85 bis 87, beck-online.

bb) Gemessen hieran sind sämtliche Inhalte der streitgegenständlichen E-Mail-Korrespondenz, die im Ausdruck wenige Seiten umfasst – und nicht nur die bekannte Tatsache, dass Kommunikation zwischen Frau Tandler und Herrn Spahn stattfand – personenbezogen. Der IFG-Antrag ist daher auch insoweit auf Zugang zu personenbezogenen Daten im Sinne des § 5 Abs. 1 IFG gerichtet, woraus sich das Erfordernis eines Drittbeteiligungsverfahrens und auch insoweit die fehlende Spruchreife ergeben.

(1) Entgegen der Ansicht des Verwaltungsgerichts ergibt sich der Personenbezug mit hin nicht (nur) aus dem (bekannten) Umstand, dass die Personen Tandler und Spahn miteinander kommunizierten.

Auch die konkreten Inhalte dieser Kommunikation, also die jeweiligen textlichen Äußerungen von Frau Tandler und Herrn Spahn, sind untrennbar mit ihren Absendern und Adressaten verbunden und daher als personenbezogene Daten einzustufen. Sie geben Aufschluss darüber, was die Person Tandler der Person Spahn im Rahmen der E-Mail-Korrespondenz mitgeteilt hat und *vice versa*, wie man sich also wechselseitig gegenüber der/dem jeweils anderen äußerte, was man sich schrieb und was einem geschrieben wurde.

Auch diese Kommunikationsdaten sind aufgrund ihres Inhalts, ihres Zwecks und ihrer Auswirkungen mit den jeweiligen Absendern bzw. Adressaten verknüpft. Sie geben personenbezogenen Aufschluss über das jeweilige individuelle Kommunikationsverhalten sowie das sachliche Verhältnis der Personen zueinander. Auch weist die Mitteilung der etwa auf Seite 3 des Schriftsatzes der Beklagten vom 17.01.2023 umschriebenen Informationen (hierauf nehmen wir Bezug) einen unmittelbaren Personenbezug auf, weil diese wiederum untrennbar mit der Person des jeweiligen Absenders (sowie dem Adressaten im Sinne der Information, was ihm geschrieben wurde, was also Gegenstand der von beiden Seiten per E-Mail geführten „elektronischen Kommunikation“ war) verbunden sind.

(2) Der Personenbezug besteht somit bei einer – wie hier – bidirektionalen Kommunikation stets in beide Richtungen:

Ein Kommunikationsinhalt weist zunächst einen unmittelbaren Bezug zu der Person des Absendenden auf, bezieht sich aber ebenso unmittelbar auf den Empfänger der Nachricht.

Es handelt sich bei sämtlichen streitgegenständlichen Inhalten um Angaben über sachliche Verhältnisse, die konkrete Sachverhalte betreffen und einen Bezug zu einer individuellen Person aufweisen. Hinzu kommt, dass die Korrespondenz auch personenbezogene Daten einer weiteren, ministeriumsexternen dritten Person betrifft, deren Name in dem E-Mail-Verlauf genannt wird (und im Einverständnis mit dem Kläger geschwärzt werden kann).

- d) Handelt es sich danach auch bei den sich aus der streitgegenständlichen E-Mail-Korrespondenz ergebenden Kommunikationsinhalten um personenbezogene Daten, bedarf es aufgrund von § 5 Abs. 1 IFG in Verbindung mit § 8 Abs. 1 IFG eines Drittbeteiligungsverfahrens.

Selbst wenn man bei Herrn Spahn von einem Fall des § 5 Abs. 4 IFG ausgehen wollte, bedarf es dieses Drittbeteiligungsverfahrens jedenfalls im Hinblick auf Frau Tandler. Richtigerweise ist zudem auch Herrn Spahn Gelegenheit zu gewähren, unter Berücksichtigung von § 5 Abs. 4 IFG zur Frage einer Offenlegung der Korrespondenz Stellung zu nehmen.

Gegenstand dieser Drittbeteiligungsverfahrens ist der gesamte Inhalt der zwischen Frau Tandler und Herrn Spahn erfolgten E-Mail-Kommunikation, weil es sich – wie dargelegt – sowohl bei dem Inhalt der Nachrichten von Frau Tandler an Herrn Spahn als auch bei dem Inhalt der Nachrichten von Herrn Spahn an Frau Tandler um personenbezogene Daten beider Personen handelt.

- e) Die mithin entgegen der Auffassung des angefochtenen Urteils gemäß § 8 Abs. 1 IFG bestehende Notwendigkeit eines Drittbeteiligungsverfahrens führt im Hinblick auf die eigenständige Bedeutung des § 8 Abs. 1 IFG anerkanntermaßen (siehe die obigen Rechtsprechungsnachweise) dazu, dass die Sache (auch insoweit) nicht spruchreif ist, das Gericht Spruchreife nicht herstellen kann und daher auch insoweit allenfalls ein Bescheidungsurteil hätte ergehen dürfen, wonach auch im Hinblick auf § 5 Abs. 1 IFG nach der Drittbeteiligung über den Antrag des Klägers neu zu entscheiden ist, vgl. § 113 Abs. 5 VwGO.

Indem nach der entscheidungstragenden Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichts § 5 Abs. 1 IFG jedoch von vornherein nicht einschlägig ist und das angefochtene Urteil damit insoweit (also im Hinblick auf § 5 Abs. 1 IFG) nicht unter dem Vorbehalt des Drittbeteiligungsverfahrens und einer daran anschließenden erneuten Entscheidung der Beklagten steht, verstößt es gegen § 5 Abs. 1 in Verbindung mit § 8 Abs. 1 IFG sowie – daraus folgend – gegen § 113 Abs. 5 Satz 2 VwGO.

Der Vollständigkeit halber: Dem kann nicht entgegengehalten werden, dass die Beklagte freiwillig Drittbeteiligungen unter anderem von Frau Tandler und Herrn Spahn durchführt. Denn nach dem angefochtenen Urteil hat die Beklagte keine Möglichkeit, den Informationszugang unter Berücksichtigung der Ergebnisse der Drittbeteiligung wegen § 5 IFG zu versagen. Auch wäre der Beklagten die Möglichkeit genommen, die von § 5 Abs. 1 IFG vorgesehene Abwägungsentscheidung zu treffen. Überdies würden die verfahrensmäßigen Rechte von Frau Tandler und Herrn Spahn verkürzt, zumal aufgrund des verwaltungsgerichtlichen Urteils auch nicht nach § 8 Abs. 2 Satz 2 IFG verfahren werden kann bzw. könnte. Auch unter diesen Gesichtspunkten bestehen ernstliche Richtigkeitszweifel.

- f) Angesichts der auch im Zusammenhang mit §§ 5, 8 IFG gegebenen ernstlichen Richtigkeitszweifel ist die Berufung auch unter diesen Aspekten zuzulassen.

II. Besondere rechtliche und tatsächliche Schwierigkeiten, § 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO

Die Berufung ist weiter nach § 124a Abs. 5 Satz 2 in Verbindung mit § 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO zuzulassen, weil die Rechtssache besondere rechtliche und tatsächliche Schwierigkeiten aufweist.

Solche Schwierigkeiten liegen vor, wenn die Angriffe der Beklagten gegen die Tatsachenfeststellungen oder die rechtlichen Würdigungen, auf denen das angefochtene Urteil beruht, begründeten Anlass zu Zweifeln an der Richtigkeit der erstinstanzlichen Entscheidung geben, die sich nicht ohne weiteres im Zulassungsverfahren klären lassen, sondern die Durchführung eines Berufungsverfahrens erfordern.

In Anwendung dieser Maßstäbe wirft der Streitfall in mehrfacher Hinsicht besondere rechtliche und tatsächliche Schwierigkeiten auf, wobei wir zunächst auf die obigen Ausführungen zu den ernstlichen Richtigkeitszweifeln Bezug nehmen.

Zur Parallelität der Darlegungsanforderungen bei den Zulassungsgründen der ernstlichen Richtigkeitszweifel und der besonderen Schwierigkeiten auch Happ, in: Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 124a, Rdnr.70.

Aus den Darlegungen unter B. I. ergibt sich unter anderem, dass der Ausgang des Rechtsstreits bei summarischer Prüfung sowohl aus rechtlichen als auch aus tatsächlichen Gründen zumindest als offen erscheint.

Zur Ergebnisoffenheit als Kennzeichen der besonderen Schwierigkeiten im Sinne von § 124 a VwGO Happ, in: Eyermann, VwGO, 16. Auflage 2022, § 124 a, Rdnr. 68.

Vor diesem Hintergrund weisen wir in Ergänzung zu den Ausführungen unter B. I. auf Folgendes hin:

1. Unbestimmter Tenor, Verstöße gegen § 113 Abs. 5 VwGO und § 8 IFG

Die für besondere rechtliche und tatsächliche Schwierigkeiten charakteristische Ergebnisoffenheit ergibt sich zunächst daraus, dass die Urteilsformel des angefochtenen aus den unter B. I. 1. dargelegten Gründen zum einen unbestimmt, zum zweiten nicht von den Entscheidungsgründen gedeckt und zum dritten gegen § 113 Abs. 5 VwGO und § 8 IFG verstößt.

Bereits insoweit besteht begründeter Anlass zu Zweifeln an der Richtigkeit der erstinstanzlichen Entscheidung, die sich nicht ohne weiteres im Zulassungsverfahren klären lassen, sondern die Durchführung eines Berufungsverfahrens erfordern.

2. Zu § 5 Abs. 1 IFG in Verbindung mit § 8 Abs. 1 IFG, § 113 Abs. 5 VwGO

Besondere rechtliche Schwierigkeiten bestehen zudem im Hinblick darauf, dass das Verwaltungsgericht zwar in allgemeiner Hinsicht zutreffend von einem weit gefassten Begriff personenbezogener Daten ausgegangen ist, diesem Begriff aber im vorliegenden Fall nicht Rechnung getragen und daher verkannt hat, dass es sich auch bei den Inhalten der E-Mail-Korrespondenz zwischen Frau Tandler und Herrn Spahn um personenbezogene Daten dieser beiden Personen handelt, sodass es zumindest gemäß §§ 5 Abs. 1, 8 Abs 1

IFG entsprechender Drittbeteiligungsverfahren und daran anschließend einer erneuten Entscheidung über das Informationszugangsbegehren des Klägers bedarf.

Dies indiziert besondere Schwierigkeiten hinsichtlich der zutreffenden Anwendung der allgemein anerkannten Definition des Begriffs personenbezogener Daten und führt zugleich zu dem Befund, dass auch insoweit begründeter Anlass zu Zweifeln an der Richtigkeit der erstinstanzlichen Entscheidung besteht, die sich nicht ohne weiteres im Zulassungsverfahren klären lassen, sondern die Durchführung eines Berufungsverfahrens erfordern.

Mensching
Rechtsanwalt

Verteiler:

Gericht 1-fach per beA

BONN

PROF. DR. KONRAD REDEKER (1923–2013)
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

DR. KURT SCHÖN (1928–1986)

PROF. DR. HANS DAHS (1935–2018)

DR. KLAUS D. BECKER
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

ULRICH KELLER (1943–2022)
Fachanwalt für Arbeitsrecht

ULRIKE BÖRGER
Fachanwältin für Familienrecht

DR. FRIEDWALD LÜBBERT

DR. KAY ARTUR PAPE
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

DR. CHRISTIAN D. BRACHER
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

PROF. DR. ANDREAS FRIESER*
Fachanwalt für Erbrecht

PROF. DR. BURKHARD MESSERSCHMIDT
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

DR. JÜRGEN LÜDERS*
Fachanwalt für Steuerrecht

GERNOT LEHR*

PROF. THOMAS THIERAU*
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

DIETER MERKENS*
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

DR. KLAUS WALPERT

DR. HEIKE GLAHS

AXEL GROEGER*
Fachanwalt für Arbeitsrecht

DR. RONALD REICHERT*
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

ANDREAS OKONEK*

STEFAN TYSPER
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

PROF. DR. HEIKO LESCH*

WOLFGANG KREYSING
Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht

DR. JAKOB WULFF*

PROF. DR. WOLFGANG ROTH, LL.M.*

DR. MICHAEL WINKELMÜLLER*
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

PROF. DR. BERND MÜSSIG*

BARTHOLOMÄUS AENGENVOORT*
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

DR. ANDREAS ROSENFELD*

PROF. DR. ALEXANDER SCHINK

DR. MATTHIAS GANSKE*
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Fachanwalt für Vergaberecht

DR. MARCO RIETDORF*
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

DR. CHRISTIAN MENSCHING, LL.M.*

DR. MARKUS DIERKSMEIER, LL.M.*
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

PHILIPP HUMMEL*
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

DR. LARS KLEIN*

EUGEN KUNZ

ALEXANDER LEIDIG*
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

DR. UDO SÖNS*
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

DANIEL HÜRTER*
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

DR. DANIEL NEUHÖFER, LL.M.*
Fachanwalt für Strafrecht

MATTHIAS FLOTMANN

JULIAN LEY
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

FLORIAN VAN SCHEWICK*
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

DR. CORNEL POTTHAST, LL.M.*
Fachanwalt für Erbrecht

TOBIAS ODY

MARKUS FRANK
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

JULIA PIEPER, LL.M. EUR.

STEPHAN SCHUCK

DR. ALEXANDER SCHÜSSLER
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

DR. JAN MÄDLER

THERESA PHILIPPI

DR. CHRISTIAN HIRZBRUCH

DR. MORITZ GABRIEL

DR. DANIEL KREBÜHL
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

VANESSA OFFERMANN

DR. CATHRIN BRÜNKMANS

ANJA HÄMMERL

DR. MANUEL KOLLMANN

PASCAL GÖPNER
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

JULIAN VOLLMER

DR. CHRISTIAN LUTSCH

PHILIPP GEORG KAMPMANN

PATRICK SCHÄFER

DR. DOMINIK J. SNJKA

PAULINA BARDENHAGEN

HELENA BACKES

DR. KRISTINA STOMPER

MATTHIAS SCHLÜTER

DR. SIMON BLÄTGEN

JESSICA MAGDALENA GRAEBER

DR. PHILIPP BENDER

PROF. DR. SUZAN DENISE HÜTTEMANN, MRes
Professorin an der Universität Lüneburg
Of Counsel

BERLIN

DR. DIETER SELLNER
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

PROF. DR. PETER-ANDREAS BRAND*

PROF. DR. OLAF REIDT*
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

ULRICH BIRNKRAUT*

HARTMUT SCHEIDMANN

DR. STEPHAN GERSTNER*

DR. ULRICH KARPENSTEIN*

DR. TOBIAS MASING*
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

DR. FRANK FELLEBERG, LL.M.*
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

DR. GERNOT SCHILLER*
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

DR. ANDREAS ROSENFELD*

SABINE WILDFEUER*
Fachanwältin für gewerblichen Rechtsschutz

DR. GERO ZIEGENHORN*

DR. CHRISTIAN JOHANN

DR. CHRISTIAN ECKART, LL.M.*

DR. CORNELIUS BÖLLHOFF*

KATHRIN DINGEMANN*
Fachanwältin für Verwaltungsrecht

DR. MATTHIAS KOTTMANN, Maître en Droit*

DR. JULIAN AUGUSTIN*
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

TOBIAS ODY

DR. ROYA SANGI, Máster en Filosofía Política

CAROLINE GLASMACHER, LL.M.

FLORIAN BECK

DR. DIANE LINDERMANN

DR. STEFANIE SCHULZ-GROSSE

DR. KORBINIAN REITER, LL.M.

TOBIAS GAFUS

DR. TORSTEN STIRNER

PHILIPP BREULING

DR. ANNA GENSKE, M.mel.

ALEXANDER SUSTAL

DR. TARIK ARABI, LL.M.

DR. CORNELIUS WEFING

DR. ALEXANDRA KÜRSCHNER

KLAAS HOLST

DR. SOPHIE BEAUCAMP, LL.M. (LSE)

ALISA J. PRIESS

PROF. DR. JÖRG PHILIPP TERHECHTE
Professor an der Universität Lüneburg
Of Counsel

BRÜSSEL

DR. ANDREAS ROSENFELD*

DR. STEPHAN GERSTNER*

DR. ULRICH KARPENSTEIN*

DR. SIMONE LÜNNENBÜRGER

DR. SEBASTIAN STEINBARTH, LL.M.*

DR. CLEMENS HOLTSMANN

DR. LESLIE MANTHEY, LL.M.

LIZA SCHÄFER

DR. FRIEDRIKE DORN

LEIPZIG

DR. THOMAS STICKLER*
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht
Fachanwalt für Vergaberecht

DR. SOPHIA POMMER

IRINA KIRSTIN FESKE

DR. JAN MÄDLER

DR. HANS WOLFRAM KESSLER
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

PAUL LIEBER

JANA STAINOV

LONDON

PROF. DR. PETER-ANDREAS BRAND*

SABINE WILDFEUER*
Fachanwältin für gewerblichen Rechtsschutz

MÜNCHEN

DR. JÜRGEN LÜDERS*
Fachanwalt für Steuerrecht

HANS-PETER HOH*

PROF. DR. BURKHARD MESSERSCHMIDT
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

PROF. DR. BERND MÜSSIG*

DR. MAX REICHERZER*
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

DR. CORNELIUS BÖLLHOFF*

MATTHIAS FLOTMANN

ALEKSANDAR E. TODOROV

IRA GALLASCH

CORNELIA FINSTER

* Mitglied der Partnerschaftsgesellschaft mbB