



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 20 F 8.12
OVG 13a F 17/11

In der Verwaltungsstreitsache

hat der Fachsenat des Bundesverwaltungsgerichts
am 15. März 2013
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Neumann,
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Bumke und
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Brandt

beschlossen:

Das Verfahren wird eingestellt, soweit es die Beschwerde
der Beklagten betrifft.

Die Beschwerde des Klägers wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt $\frac{2}{3}$, die Beklagte trägt $\frac{1}{3}$ der Kosten des
Beschwerdeverfahrens mit Ausnahme der außergerichtli-
chen Kosten des Beigeladenen.

G r ü n d e :

I

- 1 Der Kläger begehrt mit dem diesem Zwischenverfahren zugrunde liegenden Verfahren auf der Grundlage des Informationsfreiheitsgesetzes Nordrhein-Westfalen (IFG NRW) Einsicht in Protokolle von Sitzungen des Hochschulrats der beklagten Universität. Die Beklagte hatte den Antrag unter Hinweis auf die Nichtöffentlichkeit der Sitzungen abgelehnt; im Übrigen enthielten die Protokolle personenbezogene Daten, weil sie Beiträge der einzelnen Mitglieder des Hochschulrats auswiesen.
- 2 Das Verwaltungsgericht forderte die Beklagte zur Übersendung der Tagesordnung der betreffenden Sitzungen sowie zu weiteren Angaben mit abstrakter Umschreibung des Protokollinhalts auf, um eine Prüfung der geltend gemach-

ten Ausschlussgründe nach § 7 Abs. 1, § 8 Satz 1 IFG NRW zu ermöglichen. Mit Beschluss vom 12. Oktober 2011 gab das Verwaltungsgericht - nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung - der Beklagten auf, die Protokolle vorzulegen; die Einsicht sei notwendig zur Klärung, ob das Gesetz im Hinblick auf § 2 Abs. 3 IFG NRW anwendbar sei, sowie ob bzw. inwieweit die geltend gemachten Ablehnungsgründe vorlägen. Daraufhin gab der Beigeladene für Teile der angeforderten Protokolle unter dem 24. November 2011 eine Sperrklärung ab. Eine vollständige Vorlage der Protokolle komme nicht in Betracht; vielmehr seien bestimmte Tagesordnungspunkte ihrem Wesen nach geheimhaltungsbedürftig, insbesondere aufgrund der Belange des behördlichen Entscheidungs- und Willensbildungsprozesses, von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen sowie personenbezogener Daten und Namen. Nach Abwägung aller Aspekte sei es verhältnismäßig, die von der Sperrklärung erfassten Teile der Protokolle für informatorische Zwecke nicht freizugeben. Bezüglich bestimmter Tagesordnungspunkte hob der Beigeladene die Sperrklärung später wieder auf.

- 3 Mit Beschluss vom 5. Juni 2012 hat der Fachsenat des Oberverwaltungsgerichts die Rechtswidrigkeit der Verweigerung der Vorlage bestimmter Teile der Protokolle festgestellt und den Antrag des Klägers, der auch eine Feststellung bezüglich der aufgehobenen Teile der Sperrklärung begehrte, im Übrigen zurückgewiesen.

II

- 4 Nach der Rücknahme der Beschwerde der Beklagten wird das Verfahren insoweit eingestellt (§ 92 Abs. 3 Satz 1 VwGO in entspr. Anwendung).
- 5 Die zulässige Beschwerde des Klägers ist nicht begründet.
- 6 1. Die Beschwerde richtet sich lediglich insoweit gegen den Beschluss des Oberverwaltungsgerichts, als es die Rechtswidrigkeit der Sperrklärung in ihrem aktuellen Stand verneint hat. Denn der Kläger, der einen ausdrücklichen Beschwerdeantrag nicht formuliert hat, wendet sich in seiner Beschwerdebe-

gründung nicht dagegen, dass das Oberverwaltungsgericht eine Feststellung zur Rechtswidrigkeit der mittlerweile durch die Vorlage der entsprechenden Protokollausschnitte insoweit überholten Sperrerklärung wegen Fehlens eines Feststellungsinteresses nicht getroffen hat.

- 7 Soweit der Kläger sich im Übrigen im Umfang seiner formellen Beschwerde gegen die Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts wendet und die Rechtswidrigkeit auch des verbleibenden Teils der Sperrerklärung festgestellt wissen will, bedarf die Stattgabe im angefochtenen Beschluss der Klarstellung.
- 8 Zum einen weist der Entscheidungsausspruch insoweit eine offensichtliche Unrichtigkeit auf, als dort die Rechtswidrigkeit des Protokolls zum Tagesordnungspunkt 10 in der Sitzung des Hochschulrats vom 28. Mai 2008 festgestellt wird. Der damit gemeinte Tagesordnungspunkt (Aufwandsentschädigung) wurde aber in der Sitzung vom 4. Juli 2008 behandelt.
- 9 Zum anderen wird der Umfang der Rechtswidrigkeit der Vorlageverweigerung durch den Entscheidungsausspruch auch im Übrigen nicht unmissverständlich zum Ausdruck gebracht. Die Formulierung, wonach die Verweigerung der Vorlage der Verwaltungsvorgänge rechtswidrig ist, soweit sie sich „auf die zurückgehaltenen Protokolle zu den unter TOP ... der Sitzung vom ... bezieht“, ist offensichtlich unvollständig und bedarf schon nach dem Wortlaut einer Ergänzung. Wollte der Entscheidungsausspruch die Rechtswidrigkeit der Vorlageverweigerung feststellen, soweit diese sich auf das gesamte, den genannten Tagesordnungspunkt betreffende Protokoll bezieht, wäre die Einfügung „zu den unter“ überflüssig. Diese Worte deuten vielmehr darauf hin, dass nur ein Ausschnitt aus dem auf den jeweiligen Tagesordnungspunkt bezogenen Protokoll erfasst sein sollte. Eine entsprechende Unterscheidung findet sich dann in den Entscheidungsgründen des angefochtenen Beschlusses, wo nach § 7 Abs. 3 Satz 2 IFG NRW jeweils zwischen dem weiterhin geschützten Meinungsaustausch und den Beratungen einerseits und den abschließenden Beschlüssen, die zugänglich zu machen sind, andererseits unterschieden wird. Der unvollständige Entscheidungsausspruch ist demnach so zu verstehen, dass sich die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Vorlageverweigerung jeweils nur auf die

in den Protokollen zu den genannten Tagesordnungspunkten wiedergegebenen Beschlüsse erstreckt.

- 10 2. Mit der Beschwerde, mit der der Kläger demnach darüber hinausgehend die umfassende Feststellung der Rechtswidrigkeit der Verweigerung der Vorlage der gesperrten Protokolle begehrt, dringt er nicht durch. Die erstrebte Feststellung ist dem Senat verwehrt. Denn der Antrag ist - derzeit - unzulässig. Der Antrag eines Verfahrensbeteiligten gemäß § 99 Abs. 2 Satz 1 VwGO auf Entscheidung des Fachsenats in selbständigen Zwischenverfahren, ob die Verweigerung der Vorlage der in Rede stehenden Unterlagen rechtmäßig ist, setzt voraus, dass das Gericht der Hauptsache deren Entscheidungserheblichkeit ordnungsgemäß bejaht hat. Daran fehlt es.
- 11 a) Das Verwaltungsgericht hat zwar - wie in der Regel zur ordnungsgemäßen Verlautbarung der Entscheidungserheblichkeit der angeforderten Unterlagen geboten und auch ausreichend - einen förmlichen Beweisbeschluss erlassen. Je nach Fallkonstellation darf sich das Hauptsachegericht dabei allerdings nicht in formelhafter Weise allein auf die Angabe des Beweisthemas und der als entscheidungserheblich erachteten Aktenteile (Beweismittel) beschränken, sondern muss in den Gründen des Beschlusses zur Entscheidungserheblichkeit im konkreten Fall - sei es mit Blick auf die Zulässigkeit des Rechtsschutzbegehrens, sei es unter Darlegung der materiell-rechtlichen Voraussetzungen des geltend gemachten Anspruchs sowie der fachgesetzlichen Ablehnungsgründe - Stellung nehmen (stRspr, vgl. nur Beschlüsse vom 24. November 2003 - BVerwG 20 F 13.03 - BVerwGE 119, 229 <230 f.> und vom 22. Januar 2009 - BVerwG 20 F 5.08 - Buchholz 310 § 99 VwGO Nr. 53 Rn. 2). Hat das Gericht der Hauptsache die Entscheidungserheblichkeit in einem Beschluss geprüft und bejaht, ist der Fachsenat grundsätzlich an dessen Rechtsauffassung gebunden. Eine andere Beurteilung durch den Fachsenat kommt nur dann in Betracht, wenn die Rechtsauffassung des Gerichts der Hauptsache offensichtlich fehlerhaft ist. Eine Bindungswirkung entfällt auch dann, wenn das Gericht der Hauptsache seiner Verpflichtung nicht genügt, die ihm nach dem Amtsermittlungsgrundsatz zur Verfügung stehenden Mittel zur Aufklärung des Sachverhalts zu erschöpfen, um auf dieser Grundlage über die Erforderlichkeit der Aktenvorlage

zu entscheiden (stRspr, vgl. etwa Beschlüsse vom 22. Juli 2010 - BVerwG 20 F 11.10 - BVerwGE 137, 318 Rn. 7 und vom 3. Juli 2012 - BVerwG 20 F 12.11 - juris Rn. 9).

- 12 b) Ist ein Anspruch auf Informationszugang Streitgegenstand des Verfahrens vor dem Gericht der Hauptsache, folgt daraus nicht zwingend, dass es für eine Sachentscheidung der Einsicht in die zurückgehaltenen Akten bedarf. Solche Streitigkeiten führen nicht gleichsam automatisch zu einem Verfahren vor dem Fachsenat. Das gilt zunächst hinsichtlich prozeduraler Geheimhaltungsgründe, die sich aus dem jeweiligen den Informationszugang regelnden Fachgesetz ergeben und die - unabhängig vom Inhalt der Akten - darauf zielen, die Art und Weise des Zustandekommens behördlicher Akten und Unterlagen zu schützen, mithin dem Schutz des behördlichen Entscheidungsprozesses dienen (siehe Beschlüsse vom 31. August 2009 - BVerwG 20 F 10.08 - Buchholz 310 § 99 VwGO Nr. 55 Rn. 4 und vom 25. Juni 2010 - BVerwG 20 F 1.10 - Buchholz 310 § 99 VwGO Nr. 59 Rn. 7). Darüber hinaus kann es Fallgestaltungen geben, bei denen es für die Feststellung materieller Geheimhaltungsgründe auf die Kenntnis des konkreten Akteninhalts nicht ankommt (Beschluss vom 2. November 2010 - BVerwG 20 F 2.10 - Buchholz 310 § 99 VwGO Nr. 61 Rn. 13).
- 13 Das Verwaltungsgericht hat ausweislich der Verfügung der Berichterstatterin vom 29. September 2011 diese rechtlichen Vorgaben nicht verkannt. Es hat unter Bezugnahme auf die Entscheidung des beschließenden Senats vom 25. Juni 2010 - BVerwG 20 F 1.10 - und auf den Beschluss des Oberverwaltungsgerichts vom 1. Dezember 2010 - 13a F 47/10 - um die Übersendung der Tagesordnungen und um weitere Angaben mit abstrakten Umschreibungen des Protokollinhalts zur Prüfung der tatbestandlichen Voraussetzungen der geltend gemachten Ausschlussgründe gebeten. Es hat des Weiteren eine mündliche Verhandlung durchgeführt und dort die Sach- und Rechtslage mit den Beteiligten erörtert.
- 14 Dem Beweisbeschluss ist jedoch nicht zu entnehmen, dass das Verwaltungsgericht den Anforderungen an eine nach diesen Maßstäben ordnungsgemäße Prüfung der Entscheidungserheblichkeit der Aktenvorlage, die der Aufgabenver-

teilung zwischen dem Gericht der Hauptsache und dem Fachsenat Rechnung trägt, gerecht geworden ist.

- 15 c) Nach Auffassung des Verwaltungsgerichts kann bereits die Frage, ob die Beklagte in Bezug auf die angeforderten Protokolle gemäß § 2 Abs. 1 IFG NRW dem Grunde nach anspruchspflichtig ist oder ob dies nach der Beschränkung des Anwendungsbereichs in § 2 Abs. 3 IFG NRW ausgeschlossen ist, erst nach Einsicht in die Protokolle beantwortet werden. Es ist aber nicht ersichtlich, dass das Verwaltungsgericht diese rechtliche Weichenstellung und den genannten Ausschlussgrund, den die Beklagte im Ablehnungsbescheid nicht in Anspruch genommen hat, insbesondere vor dem Hintergrund der in § 21 Abs. 1 des Gesetzes über die Hochschulen des Landes Nordrhein-Westfalen (Hochschulgesetz - HG) normierten Aufgabenstellung des Hochschulrats näher geprüft und insoweit auf eine Spezifizierung des Inhalts der Protokolle hingewirkt hat.
- 16 Das Verwaltungsgericht hat im Folgenden die Anwendbarkeit des Informationsfreiheitsgesetzes Nordrhein-Westfalen unterstellt und darauf verwiesen, dass nur durch die Einsicht in die Protokolle geklärt werden könne, ob und inwieweit die von der Beklagten geltend gemachten Ablehnungsgründe vorliegen. In der Klageerwiderung hat sich die Beklagte insbesondere auf § 7 Abs. 1 und § 8 Satz 1 IFG NRW bezogen.
- 17 Nach § 7 Abs. 1 IFG NRW ist der Antrag auf Informationszugang abzulehnen für Entwürfe zu Entscheidungen, für Arbeiten und Beschlüsse zu ihrer unmittelbaren Vorbereitung sowie für Protokolle vertraulicher Beratungen. Nach Absatz 3 Satz 1 sind Informationen, die nach Absatz 1 vorenthalten werden, nach Abschluss des jeweiligen Verfahrens zugänglich zu machen. Für Protokolle vertraulichen Inhalts gilt dies nach Satz 2 nur für die Ergebnisse. Das Verwaltungsgericht hat sich zu dem hier in Erwägung zu ziehenden prozeduralen Versagungsgrund des § 7 Abs. 1 Alt. 3, Abs. 3 IFG NRW im Beweisbeschluss nicht verhalten. Das wäre aber, wie auch die Ausführungen im angefochtenen Beschluss des Fachsenats belegen, insbesondere angesichts der einschlägigen Rechtsprechung des Oberverwaltungsgerichts geboten gewesen. Hiernach

schützt der Versagungsgrund den internen Willensbildungsprozess der Behörde bis zur abschließenden Entscheidung (OVG Münster, Urteil vom 5. September 2006 - 8 A 2190/04 - GewArch 2006, 468 <juris Rn. 163 ff. i.V.m. 186 ff.>; siehe auch BVerwG, Urteil vom 2. August 2012 - BVerwG 7 C 7.12 - NVwZ 2012, 1619 Rn. 26). Dieser Willensbildungsprozess wird auch durch die Niederlegung von Wortbeiträgen der Teilnehmer einer Sitzung eines Kollegialorgans dokumentiert. Ob die im Versagungsgrund vorausgesetzte Vertraulichkeit der Beratungen vorliegt, entscheidet sich danach, ob eine offene Meinungsbildung und ein offener Meinungs Austausch geschützt werden soll, um eine effektive, funktionsfähige und neutrale Entscheidungsfindung zu gewährleisten (OVG Münster, Urteil vom 9. November 2006 - 8 A 1679/04 - GewArch 2007, 187 <juris Rn. 123>).

- 18 Bezüglich der geltend gemachten materiell-rechtlichen Versagungsgründe erscheint eine abschließende Entscheidung auf der Grundlage einer näheren Spezifizierung des Inhalts der Protokolle ebenfalls nicht von vornherein ausgeschlossen. Dies gilt jedenfalls für den Bereich der in den Tagesordnungen genannten Personalangelegenheiten, wo eine abstrakte, aber gleichwohl hinreichend aussagekräftige Umschreibung des Verhandlungsgegenstandes, der dann etwa von § 9 Abs. 1 IFG NRW erfasst wird, vorstellbar ist.
- 19 Den Gerichtsakten ist schließlich auch nicht zu entnehmen, dass das Verwaltungsgericht nach Vorlage der Sperrerklärung mit den darin enthaltenen Hinweisen auf den Inhalt der Protokolle den Beweisbeschluss nochmals überprüft und als Ergebnis dieser Prüfung an ihm festgehalten hat (vgl. Beschluss vom 3. Juli 2012 - BVerwG 20 F 12.11 - juris Rn. 12). Es fehlt jedenfalls an jeglicher erläuternder Begründung, aus der auf eine ordnungsgemäße Bejahung der Entscheidungserheblichkeit der Einsicht in die Protokolle im angeforderten Umfang geschlossen werden könnte.
- 20 d) Eine nachvollziehbare Verlautbarung über die Entscheidungserheblichkeit ist nicht deswegen entbehrlich, weil der Beigeladene eine Sperrerklärung abgegeben hat und dabei das ihm nach § 99 Abs. 1 Satz 2 VwGO grundsätzlich zustehende Ermessen betätigt hat. Eine solche vorgreifliche Ermessensentscheidung

genügt den gesetzlichen Anforderungen nicht (Beschluss vom 31. August 2009 - BVerwG 20 F 10.08 - a.a.O. Rn. 5).

- 21 3. Bei der erneuten Entscheidung über die Erforderlichkeit der Aktenvorlage wird das Verwaltungsgericht als das Gericht der Hauptsache auch das Vorbringen des Klägers zur Verfassungswidrigkeit der Regelungen über den Hochschulrat, das im Beschwerdeverfahren im Vordergrund stand, zu würdigen haben.
- 22 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 und Abs. 3, § 155 Abs. 1 und Abs. 2 sowie § 162 Abs. 3 VwGO.

Neumann

Dr. Bumke

Brandt