

# VERWALTUNGSGERICHT BRAUNSCHWEIG



Az.: 5 A 188/06

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn Richard Sietmann,  
Blankeneser weg 16, 13581 Berlin,

Klägers,

Proz.-Bev.: Rechtsanwälte Mock und andere,  
Leibnitzstraße 49, 10629 Berlin, - 471/06B070 BO7up -

g e g e n

die Bundesrepublik Deutschland,  
vertreten durch die Physikalisch-Technische Bundesanstalt vertreten durch den  
Präsidenten Herrn Prof. Dr. Ernst Otto Göbel,  
Bundesallee 100, 38116 Braunschweig, - Z.13-6626-Sietmann -

Beklagte,

Beigeladen:

N.V. Nederlandsche Apparatenfabriek "Nedap", vertreten durch den Direktor Herrn A.J.  
Westendorp,  
Parallelweg 2 g, 7141 DC Groenlo / Niederlande,

Proz.-Bev.: Rechtsanwälte Freshfields und andere,  
Potsdamer Platz 1, 10785 Berlin, - MaH PERSONAL-051884 -

Streitgegenstand: Sonstiges  
- Informationsfreiheitsgesetz -

hat das Verwaltungsgericht Braunschweig - 5. Kammer - auf die mündliche Verhandlung vom 17. Oktober 2007 durch die Vorsitzende Richterin am Verwaltungsgericht Schlingmann-Wendenburg, die Richterin am Verwaltungsgericht Düfer, den Richter Röllig sowie die ehrenamtlichen Richter Alder und Bettels für Recht erkannt:

Das Verfahren wird eingestellt, soweit die Beteiligten das Verfahren übereinstimmend für erledigt erklärt haben und der Kläger die Klage zurückgenommen hat.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Der Kläger trägt die Gerichtskosten einschließlich der außergerichtlichen Kosten der Beklagten und Beigeladenen zu  $\frac{3}{4}$ . Die Beklagte und die Beigeladene tragen die Gerichtskosten sowie die außergerichtlichen Kosten des Klägers jeweils zu  $\frac{1}{8}$ . Im Übrigen trägt jeder Beteiligte seine außergerichtlichen Kosten selbst.

Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar.

Der jeweilige Vollstreckungsschuldner kann die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe des festzusetzenden Vollstreckungsbetrages abwenden, wenn nicht der jeweilige Vollstreckungsgläubiger zuvor Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Der Streitwert wird auf 5.000,00 € festgesetzt.

#### **Tatbestand:**

Der Kläger begehrt im Rahmen des Informationsfreiheitsgesetzes die Übersendung von Prüfungsunterlagen der Beklagten über ein elektronisches Wahlgerät der Beigeladenen. Der Kläger ist Wissenschaftsjournalist und veröffentlichte verschiedene Artikel zur Funktionsweise und Sicherheit von elektronischen Wahlgeräten. Die Beigeladene stellt elektronische Wahlgeräte her. Für Wahlgeräte ist eine Bauartzulassung erforderlich, die das Bundesministerium des Inneren auf der Grundlage einer Prüfung eines Baumusters durch die Beklagte erteilt. Die Beklagte prüfte im Rahmen einer solchen Baumusterprüfung das Wahlgerät Nedap ESD 1 Hardware-Version 1.03 der Beigeladenen.

Am 05.01.2006 beantragte der Kläger bei der Beklagten, ihm den Prüfbericht für das Wahlgerät Nedap ESD 1 Hardware-Version 1.03 einschließlich des zugehörigen Software-Prüfungsberichts für die Software-Version 3.08 in Kopie oder in elektronischer Form zukommen zu lassen. Am 13.01.2006 wies die Beklagte den Kläger darauf hin, dass sie der Beigeladenen Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben habe. Sie forderte den Kläger daher auf, seinen Antrag zu begründen. Am 13.01.2006 begründet der Kläger den Antrag damit, dass sich ohne Einsicht in den vollständigen Prüfbericht des Wahlgerätes nicht nachvollziehen lasse, ob dieses zuverlässig und manipulationssicher sei. Die Art und Weise der Stimmerfassung und -zählung berühre die Rechte jedes einzelnen Wählers. Am 21.02.2006 stimmte die Beigeladene zu, dem Kläger den Prüfbericht zugänglich zu machen. Sie widersprach der Weitergabe der Anlagen des Prüfberichts (Prüfunterlagen), weil dadurch Geschäftsgeheimnisse und geistiges Eigentum betroffen seien. Am 03.03.2006 übersandte die Beklagte dem Kläger den Prüfbericht. Die Prüfunterlagen übersandte sie nicht und wies insoweit den Antrag des Klägers auf Informationszugang ab. Zur Begründung führte sie aus, diese Unterlagen seien nach dem Urhebergesetz geschützt und würden überwiegend Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse enthalten.

Am 24.03.2006 legte der Kläger Widerspruch ein. Er führte aus, die Bewertungen des Prüfberichts seien ohne die Prüfunterlagen nicht nachvollziehbar. Das Urheberrechtsgesetz selbst ermögliche eine Verwendung der Werke in Verfahren vor einem Gericht oder einer Behörde. Dem Bescheid vom 03.03.2006 sei auch nicht zu entnehmen, inwieweit in den Prüfunterlagen tatsächlich Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse enthalten seien, oder ob die Beigeladene dies nur behaupten würde.

Mit Bescheid vom 09.05.2006 wies die Beklagte den Widerspruch des Klägers zurück. Die Unterlagen des Anhanges seien urheberrechtlich geschützte Werke.

Am 09.06.2006 hat der Kläger Klage erhoben.

Nachdem die Beklagte sich bereit erklärt hat, dem Kläger die Unterlagen zur Bedienung sowie die Nr. 1 der ergänzenden Unterlagen zu den Prüfanforderungen (Gerätestimzmuster) binnen 14 Tagen zur Verfügung zu stellen und die angefochtenen Bescheide aufgehoben hat, haben die Beteiligten den Rechtsstreit insoweit übereinstimmend für erledigt erklärt. Hinsichtlich des Dokumentation Status ESD 1 (Nr. 1 des Anhanges zum Prüfbericht) hat der Kläger die Klage zurückgenommen.

Zur Begründung der Klage führt der Kläger noch aus, das Urheberrecht der Beigeladenen sei nicht verletzt, weil die begehrte Information auch durch Akteneinsicht oder Auskunftserteilung zur Verfügung gestellt werden könnte und damit eine Verletzung des Vervielfältigungs- und Verbreitungsrechts ausscheide. Das Veröffentlichungsrecht der Beigeladenen werde durch einen Informationszugang des Klägers nicht verletzt, weil sie bereits die Unterlagen durch die Übergabe an die Beteiligte veröffentlicht habe. Das Urheberrecht sei auch eingeschränkt, weil in einem Verfahren vor einer Behörde oder einem Gericht urheberrechtlich geschützte Werke verwendet werden dürften. Ein solches Verfahren sei auch das Verfahren auf Zugang zu Informationen. Auch sei die Vervielfältigung zum Zwecke des eigenen wissenschaftlichen Gebrauchs zulässig. Die Prüfunterlagen würden auch keine Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse enthalten. Konkrete Wettbewerbsnachteile durch die Offenbarung der Prüfunterlagen seien nicht ersichtlich, denn die Mitbewerber der Beigeladenen würden andere technische Lösungen anwenden, die ein Interesse an einem Nachbau ausschließen würden. Die Beigeladene habe keine Wettbewerbsnachteile dargelegt, wozu sie verpflichtet sei, um dem Kläger einen effektiven Rechtsschutz zu gewähren. Entgegen dem Wortlaut des Informationsfreiheitsgesetzes seien die Interessen an einem Informationszugang mit den Interessen am Schutz des geistigen Eigentums und der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse abzuwägen. Der absolute Schutz ökonomischer Interessen verstoße gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz, weil die persönlichkeitsbezogenen Rechte im Informationsfreiheitsgesetz einer Abwägung unterlägen. Aufgrund des aus dem Demokratieprinzip folgenden Grundsatzes der Öffentlichkeit der Wahlen seien die Interessen an einem Informationszugang höher zu gewichten als die ökonomischen Interessen der Beigeladenen.

Der Kläger beantragt,

die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger den Zugang zu den im Anhang des Prüfberichts der Beklagten über die Baumusterprüfung des Wahlgerätes ESD 1 aufgeführten Unterlagen (exklusive des Gerätestimzettels und der Unterlagen zur Bedienung sowie der Dokumentation Status ESD 1) zu gewähren und den Bescheid vom 03.03.2006 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 09.05.2006 aufzuheben soweit er dem noch entgegensteht.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung führt sie aus, die Prüfunterlagen würden dem Urheberrecht unterfallen. Danach habe allein der Urheber das Recht zu bestimmen, ob und wie sein Werk zu veröffentlichen sei. Dem stünde eine Auskunftserteilung oder Akteneinsicht entgegen, denn die Beigeladene habe die Prüfunterlagen lediglich der Beklagten zur Verfügung gestellt. Dies stelle noch nicht eine Veröffentlichung dar, weil es sich bei den zuständigen Mitarbeitern der Beklagten um einen abgegrenzten Personenkreis handele. Es handele sich auch nicht um ein behördliches oder gerichtliches Verfahren, das eine Verwertung des Werkes ermögliche, denn die begehrten Informationen seien selbst Gegenstand des Verfahrens und nicht Hilfsmittel für eine zu treffende Sachentscheidung. Der Kläger könne sich auch nicht auf eine wissenschaftliche Verwertung berufen, weil diese voraussetze, dass er bereits über den Zugang zu den Prüfunterlagen verfüge. Weiterhin handele es sich bei den Prüfunterlagen um Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse. Das Wahlgerät sei ein sehr komplexes technisches System. Eine Weitergabe der Prüfunterlagen wäre geeignet, der Beigeladenen einen wirtschaftlichen Schaden zuzufügen, weil diese die vollständigen Details enthielten, die für den Nachbau vergleichbarer Geräte nötig seien. Der Schutz geistigen Eigentums und der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse unterliege keiner Abwägung.

Die Beigeladene beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie trägt vor, dem Informationsbegehren des Klägers stehe der Schutz ihres geistigen Eigentums entgegen, denn sie habe die Prüfunterlagen durch die Übergabe an die Beklagte noch nicht veröffentlicht. Ihr Veröffentlichungsrecht bestehe daher weiterhin. Dieses schütze unter anderem auch vor einer Mitteilung des Inhaltes und schließe eine Akteneinsicht oder Auskunftserteilung aus. Die Regelung des Urheberrechtsgesetzes über die unentgeltliche Verwertung von geschützten Werken finde im Rahmen von behördlichen oder gerichtlichen Verfahren über einen Anspruch nach dem Informationsfreiheitsgesetz keine Anwendung, denn sonst werde der im Informationsfreiheitsgesetz geregelte Schutz der Urheberrechte durch einen Zirkelschluss ausgehebelt. Der Kläger könne auch die Urheberrechte nicht ausschließen, indem er sich auf einen wissenschaftlichen Gebrauch der Prüfunterlagen berufe, denn dies setze voraus, dass er im Rahmen seiner wissenschaftlichen Tätigkeit rechtmäßigen Zugang zu den Prüfunterlagen habe. Dies sei nicht der Fall, denn die Prüfunterlagen seien noch nicht veröffentlicht und damit nicht frei

zugänglich. Die Prüfunterlagen enthielten Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse, denn aufgrund der enthaltenen Daten könnten Mitbewerber vom Forschungs- und Entwicklungsaufwand der Beigeladenen profitieren. Sie produziere seit 1967 Zählgeräte und seit den siebziger Jahren elektronische Wahlgeräte und habe daher eine sehr große Erfahrung. Sie habe sich bei der Übergabe der Prüfunterlagen an die Beklagte darauf verlassen, dass die Beklagte die Unterlagen nicht der Allgemeinheit zugänglich mache. Die Übergabe sei vor dem Inkrafttreten des Informationsfreiheitsgesetzes geschehen und dieses könne keine Rückwirkung entfalten. Auch sei der Schutz der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse im Informationsfreiheitsgesetz absolut und keiner Abwägung zugänglich.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten im Übrigen wird Bezug genommen auf den Inhalt der Gerichtsakte und die Verwaltungsvorgänge der Beklagten.

#### **Entscheidungsgründe:**

Das Verfahren ist nach den übereinstimmenden Erledigungserklärungen der Beteiligten in entsprechender Anwendung des § 92 Abs. 3 VwGO hinsichtlich des für erledigt erklärten Teils einzustellen. Hinsichtlich des vom Kläger zurückgenommenen Teils der Klage ist das Verfahren nach § 92 Abs. 3 VwGO einzustellen.

Soweit die Klage aufrecht erhalten wird, ist sie zulässig, aber unbegründet. Der Kläger ist durch die Ablehnung des Informationszuganges nicht in seinen Rechten verletzt (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO). Der Kläger hat keinen Anspruch nach § 1 Abs. 1 Satz 1 des Informationsfreiheitsgesetzes (IFG) auf Zugang zu den übrigen Prüfunterlagen.

Gemäß § 1 Abs. 1 Satz 1 IFG hat jeder nach Maßgabe des Informationsfreiheitsgesetzes Anspruch auf Zugang zu amtlichen Informationen. Bei den begehrten Unterlagen handelt es sich um amtliche Informationen, denn gemäß § 2 Nr. 1 IFG sind amtliche Informationen alle amtlichen Zwecken dienende Aufzeichnungen. Dazu gehören diese Unterlagen, weil die Beigeladene sie der Beklagten im Rahmen der Baumusterprüfung dauerhaft zur Verfügung gestellt hat.

Dem Anspruch des Klägers steht aber § 6 Satz 1 IFG entgegen. Danach besteht der Anspruch auf Informationszugang nicht, soweit der Schutz geistigen Eigentums entgegensteht. Das Veröffentlichungsrecht der Beigeladenen als Urheberin dieser Prüfunterlagen schließt als Recht zum Schutz des geistigen Eigentums einen Zugang des Klägers zu diesen Informationen aus.

Zum Begriff des geistigen Eigentums i. S. d. Informationsfreiheitsgesetzes gehört unter anderem das Urheberrecht (Jastrow/Schlattmann: Kommentar zum IFG, § 6 Rn. 19; Gesetzesbegründung, BT-Drs. 15/4493, Seite 14). Die noch streitigen im Anhang zum Prüfbericht aufgeführten Prüfunterlagen sind urheberrechtlich geschützte Werke. Die unter Nr. 2 bis 7 und 9 bis 12 des Anhangs aufgeführten technischen Unterlagen sind gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 des Urheberrechtsgesetzes (UrhG) geschützt. Danach gehören zu den vom Urheberrechtsgesetz geschützten Werken insbesondere Sprachwerke und Computerprogramme, wenn es sich um persönliche geistige Schöpfungen handelt. Die genannten Unterlagen listen die technischen Leistungsmerkmale und Leistungsabläufe des Wahlgerätes ESD 1 und der Software nicht nur auf, sondern bereiten diese in einer persönlichen geistigen Schöpfung auf und beschreiben sie in einer das alltägliche und handwerksmäßige übersteigenden Weise mit dem Ziel, eine Überprüfung durch Dritte zu ermöglichen. Die unter Nr. 8 der technischen Unterlagen genannten Stromlaufpläne sind als Darstellungen technischer Art nach § 2 Abs. 1 Nr. 7 und Abs. 2 UrhG geschützt. Die unter Nr. 13 bis 18 der technischen Unterlagen aufgeführten Dateien sind nach § 69 a Abs. 1, 3 und 4 UrhG geschützt. Danach sind Computerprogramme in jeder Gestalt geschützt, solange es sich um eigene geistige Schöpfungen des Urhebers handelt. Dies ist bei den Dateien der Fall, denn es handelt sich um Steuerprogramme, Update Reports und Software. Die unter Nr. 1 bis 13 des Anhangs aufgeführten Prüfdokumentationen der Beigeladenen sind ebenfalls gemäß § 69 a Abs. 1, 3 und 4 UrhG geschützt. Bei den Unterlagen handelt es sich um schriftlich fixierte Computerprogramme. Sie beschreiben die von der Beigeladenen entwickelten und durchgeführten Tests im Einzelnen. Bei dem Testgegenstand und den Testhilfsmitteln handelt es sich überwiegend um Software. Die unter Nr. 2 bis 4 des Anhangs aufgeführten ergänzenden Unterlagen zu den Prüfanforderungen sind ebenfalls gemäß § 69 a Abs. 1, 3 und 4 UrhG geschützt, weil es sich um Steuerprogramme und Software handelt.

Gemäß § 12 Abs. 1 UrhG hat die Beigeladene ein Veröffentlichungsrecht an diesen Prüfunterlagen. Danach hat sie als Urheberin das Recht zu bestimmen, ob und wie ihr Werk zu veröffentlichen ist. Gemäß § 12 Abs. 2 UrhG ist es ihr vorbehalten, den Inhalt des

Werkes öffentlich mitzuteilen oder zu beschreiben, solange weder das Werk noch sein wesentlicher Inhalt oder eine Beschreibung des Werkes mit ihrer Zustimmung veröffentlicht ist.

Im Rahmen des § 6 Satz 1 IFG sind entgegen der Ansicht des Klägers nicht nur die Verwertungsrechte des Urheberrechtsgesetzes sondern auch das Veröffentlichungsrecht zu berücksichtigen (Jastrow/Schlatmann: Kommentar zum IFG, § 6 Rn. 23). Dies ergibt sich aus dem Wortlaut des § 6 Satz 1 IFG, der mit dem Begriff des geistigen Eigentums das gesamte Urheberrecht erfasst. Der Hinweis in der Gesetzesbegründung „durch den Anspruch auf Informationszugang werden vor allem das Vervielfältigungsrecht nach § 16 UrhG und das Verbreitungsrecht nach § 17 UrhG berührt (Gesetzesbegründung, BT-Drs. 15/4493, Seite 14)“ lässt lediglich erkennen, dass das Vervielfältigungsrecht und das Verbreitungsrecht zwar in der Regel überwiegend betroffen sind. Der Ausdruck „vor allem“ erfasst im Umkehrschluss aber gerade auch das Veröffentlichungsrecht, welches in der Regel nur weniger häufig betroffen ist.

Das Veröffentlichungsrecht ist durch die Übergabe der Prüfunterlagen an die Beklagte nicht erloschen. In der Übergabe eines geschützten Werkes an eine Behörde liegt keine Veröffentlichung (Jastrow/Schlatmann: Kommentar zum IFG, § 6 Rn. 23). Die Annahme, jede Übergabe an eine Behörde sei wegen des Anspruchs auf Informationszugang nach dem Informationsfreiheitsgesetz eine Veröffentlichung, stellt einen Zirkelschluss dar und ließe § 6 Satz 1 IFG leerlaufen. Ein Werk ist der Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden, wenn die Allgemeinheit die Möglichkeit erhalten hat, es wahrzunehmen. Eine tatsächliche Kenntnisnahme ist nicht erforderlich, sondern die reine Möglichkeit des Zuganges reicht aus. Nach diesem Maßstab wäre zwar jedes Werk, das unter der Geltung des Informationsfreiheitsgesetzes an eine Behörde weitergegeben wird, als amtliche Information der Öffentlichkeit zugänglich. Bei dieser Annahme handelt es sich aber um einen Zirkelschluss. Bei der Frage, ob eine Veröffentlichung allein durch die Übergabe an die Behörde vorliegt, ist vielmehr die Überlegung heranzuziehen, ob davon ausgegangen werden kann, dass der Urheber allein durch die Weitergabe an die Behörde einer Veröffentlichung der Unterlagen bereits stillschweigend zustimmt. Eine solche konkludente Zustimmung ist nicht anzunehmen, denn sie würde der besonderen Betonung des Schutzes des Urheberrechts entgegenstehen, wie er sich aus § 6 Satz 1 IFG ergibt. Eine Erstveröffentlichung eines Werkes, das als amtliche Information bei einer Behörde vorhanden ist, liegt demnach nur dann vor, wenn die Information bereits anderweitig als durch Übergabe an die Behörde veröffentlicht wurde oder sich aus dem Verhältnis zwischen Behörde und

Urheber eindeutig ergibt, dass einer Veröffentlichung durch die Behörde zugestimmt wurde (vgl. Lenski: Informationszugangsfreiheit und Schutz geistigen Eigentums, NordÖR 2006, 89 (94)). Dies ist bei den Prüfunterlagen der Beigeladenen nicht der Fall.

Das Veröffentlichungsrecht steht dem Anspruch auf Informationszugang des Klägers auch i. S. v. § 6 Satz 1 IFG entgegen. Das Bestehen eines Schutzrechtes reicht dafür zwar noch nicht aus, hinzutreten muss eine Unvereinbarkeit von Schutzrecht und Informationszugang (Berger in: Berger/Roth/Schell: Informationsfreiheitsgesetz, § 6 Rn. 6). In das Veröffentlichungsrecht greift die Beklagte aber ein, wenn sie das Werk ohne die Zustimmung der Beigeladenen der Öffentlichkeit zugänglich macht. Dafür reicht schon die Kenntnissgabe an einen einzelnen Antragsteller aus, weil es nicht auf die tatsächliche Kenntnissgabe an eine Vielzahl von Personen ankommt, sondern auf deren abstrakte Möglichkeit der Kenntnisnahme (Lenski: Informationszugangsfreiheit und Schutz geistigen Eigentums, NordÖR 2006, 89 (94)). Ein Informationszugang des Klägers zu den im Anhang aufgelisteten Prüfunterlagen greift damit in das Veröffentlichungsrecht der Beigeladenen ein.

Das Veröffentlichungsrecht der Beigeladenen ist auch durch § 45 Abs. 1 UrhG nicht eingeschränkt. Aus § 45 Abs. 1 UrhG ergibt sich keine für den Informationszugangsanspruch heranzuziehende Grenze der Urheberrechte. Diese Norm lässt zwar das Herstellen einzelner Vervielfältigungsstücke sowie das Verbreiten von urheberrechtlich geschützten Werken zur Verwendung im Rahmen behördlicher oder gerichtlicher Verfahren zu. Bei einem Antrag auf Informationszugang, der sich auf ein Werk richtet, das in den amtlichen Informationen der Behörde enthalten ist, kommt diese Vorschrift aber nicht zur Anwendung. Eine entgegenstehende Auffassung würde durch einen Zirkelschluss den gesamten Schutz des Urheberrechts durch das Informationsfreiheitsgesetz wieder aufheben und ist weder mit der Ratio noch dem Wortlaut der Vorschrift vereinbar. Vervielfältigungsstücke wären nicht zur Verwendung in einem Verfahren herzustellen, sondern wären das Ziel des Verfahrens. Nur um das Ziel eines gerade auf Informationsübermittlung gerichteten Verwaltungsverfahrens zu erreichen, kann aber die starke Einschränkung der Urheberrechte, die § 45 Abs. 1 UrhG vorsieht, nicht herangezogen werden. Diese Vorschrift ist als Ausnahmevorschrift eng auszulegen (Jastrow/Schlatmann: Kommentar zum IFG, § 6 Rn. 28; Rossi: Handkommentar zum Informationsfreiheitsgesetz, § 6 Rn. 53; Lenski: Informationszugangsfreiheit und Schutz geistigen Eigentums, NordÖR 2006, 89 (95); Fluck: Der Schutz von Unternehmensdaten im Umweltinformationsgesetz, NVwZ 1994, 1048 (1051); a. A. Turiaux: Umweltinformationsgesetz, § 8 Rn. 31).

Der Kläger kann sich auch nicht auf § 53 Abs. 2 Nr. 1 UrhG berufen. Danach ist es zulässig, einzelne Vervielfältigungsstücke eines Werkes zum eigenen wissenschaftlichen Gebrauch herzustellen, wenn und soweit die Vervielfältigung geboten ist und als Vorlage für die Vervielfältigung ein eigenes Werkstück benutzt wird. Die Beigeladene hat die Prüfunterlagen aber noch nicht veröffentlicht und der Kläger kann sie daher nicht im Rahmen von § 53 Abs. 2 Nr. 1 UrhG vervielfältigen. Ein solches Vervielfältigungsrecht besteht nämlich nur dann, wenn der Urheber das betreffende Werk entweder schon veröffentlicht hat oder aber der Behörde die Befugnis zur Veröffentlichung erteilt. Die Norm setzt eine Veröffentlichung bzw. die Befugnis der Behörde dazu voraus und kann nicht über ein noch bestehendes Veröffentlichungsrecht hinweghelfen (Rossi: Handkommentar zum Informationsfreiheitsgesetz, § 6 Rn. 47; Lenski: Informationszugangsfreiheit und Schutz geistigen Eigentums, NordÖR 2006, 89 (95)). § 53 Abs. 2 Nr. 1 UrhG eröffnet für die Behörde damit nicht die Möglichkeit, eine Vervielfältigung eines Werkes herzustellen, das Gegenstand des Informationszugangsantrags ist, solange dies eine unzulässige Veröffentlichung ist, denn sie würde das Werk damit aus der internen Betriebsphäre heraus der allgemeinen Öffentlichkeit zugänglich machen (Jastrow/Schlatmann: Kommentar zum IFG, § 6 Rn. 30).

Dem Anspruch des Klägers auf Zugang zu den begehrten Prüfunterlagen aus dem Anhang des Prüfberichts steht auch § 6 Satz 2 IFG entgegen. Danach darf der Zugang zu Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen nur gewährt werden, soweit der Betroffene eingewilligt hat. Die begehrten Prüfunterlagen enthalten Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse und die Beigeladene hat nicht eingewilligt.

Der Begriff Betriebs- und Geschäftsgeheimnis ist nicht im Informationsfreiheitsgesetz definiert. Der Gesetzgeber legte den in der Rechtsprechung entwickelten Begriff zugrunde. Nach der zu § 17 UWG und zu § 99 Abs. 2 VwGO ergangenen Rechtsprechung ist ein Betriebs- und Geschäftsgeheimnis jede die kaufmännische oder technische Unternehmensseite betreffende Tatsache, die im Zusammenhang mit einem wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb steht, nicht offenkundig ist, nach dem bekundeten Willen des Unternehmers geheim gehalten werden soll und den Gegenstand eines berechtigten wirtschaftlichen Interesses des Unternehmers bildet (BVerfG, Beschluss vom 14.03.2006 – 1 BvR 2087/03 -, juris; BGH, Urteil vom 10.05.1995 – 1 StR 764/94 – NJW 1995, 2301; Rossi: Handkommentar zum Informationsfreiheitsgesetz, § 6 Rn. 62 ff.; Jastrow/Schlatmann: Kommentar zum IFG, § 6 Rn. 34 ff.). Zu den Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen gehören alle technischen Daten eines Unternehmens, z. B. Konstruktionsunterlagen, Compu-

terprogramme und Modellskizzen (vgl. Köhler: UWG, 3. Auflage, § 17 Rn. 10 m. w. N.). Demnach sind die begehrten Prüfunterlagen als Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse anzusehen, denn die Unterlagen sind, wie sowohl die Beklagte als auch die Beigeladene glaubhaft vorgetragen haben, so ausführlich, dass sie einen Nachbau des Wahlgerätes ohne weiteres zulassen. Die Unterlagen sind lediglich drei Mitarbeitern der Beklagten und damit nur einem begrenzten Personenkreis bekannt. Eine Weitergabe widerspricht den berechtigten wirtschaftlichen Interessen der Beigeladenen, die sie an der Verwertung ihrer wirtschaftlichen Entwicklung hat und die durch Art. 14 Abs. 1 und Art. 12 Abs. 1 GG geschützt werden. Die Unterlagen haben eine wettbewerbsrechtliche Relevanz, denn ihr Bekanntwerden kann den fremden Wettbewerb fördern oder den eigenen schwächen. Hierzu reicht es aus, dass es sich für die Beigeladene nachteilig auswirken kann, wenn Mitbewerber Kenntnis von den Unterlagen erlangen können (vgl. BGH, Urteil vom 27.04.2006 – I ZR 126/03, juris; Köhler: UWG, 3. Auflage, § 17 Rn. 7). Eine Weitergabe an Dritte wäre geeignet, der Beigeladenen einen wirtschaftlichen Schaden zuzufügen, weil Dritte in der Lage wären, vergleichbare Wahlgeräte zu produzieren und vom langjährigen Forschungs- und Entwicklungsaufwand der Beigeladenen zu profitieren. Dem steht nicht die Behauptung des Klägers entgegen, Mitbewerber der Beigeladenen würden andere technische Lösungen bei Wahlgeräten einsetzen und deshalb von der Kenntnis der Unterlagen der Beigeladenen keine Vorteile haben, denn auch Unternehmen, die bisher nicht als Hersteller von Wahlgeräten in Erscheinung getreten sind, könnten als neue Wettbewerber der Beigeladenen auf dem Markt auftreten, wenn sie unter Einsparung von Forschungs- und Entwicklungskosten baugleiche Geräte günstiger herstellen würden.

Die Beigeladene hat dargelegt, dass Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse vorliegen. Das Schreiben der Beigeladenen vom 21.02.2006 ist in Verbindung mit dem Vortrag im gerichtlichen Verfahren so zu verstehen, dass sie die begehrten Prüfunterlagen als Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse ansieht. Weiterer Ausführungen seitens der Beigeladenen bedarf es nicht. Nach der Rechtsprechung zum Betriebs- und Geschäftsgeheimnis sind an die Manifestation des Geheimhaltungswillens keine überzogenen Anforderungen zu stellen. Im Einzelfall genügt es sogar, wenn sich dieser aus der Natur der geheim zu haltenden Tatsachen ergibt (BGH, Urteil vom 27.04.2006, aaO; Urteil vom 10.05.1995, aaO; Jastrow/Schlatmann: Kommentar zum IFG, § 6 Rn. 44). Ein Unternehmen muss zwar grundsätzlich gegenüber der Behörde darlegen, dass es sich um ein Betriebs- und Geschäftsgeheimnis handelt. Dies dient jedoch nur der Prüfung der Behörde. So muss die Behörde, wenn sie diese Auffassung teilt, die Begründung nicht an den Antragsteller weiterleiten (vgl. Jastrow/Schlatmann: Kommentar zum IFG, § 6 Rn. 55). Die Behörde prüft

das Vorliegen von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen von Amts wegen (Rossi: Handkommentar zum Informationsfreiheitsgesetz, § 6 Rn. 79). Sie kann im Einzelfall eigenständig darüber entscheiden, ob Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse vorliegen, wenn sie über die hinreichenden Kenntnisse dazu verfügt (Jastrow/Schlatmann: Kommentar zum IFG, § 6 Rn. 62). Vorliegend konnte die Beklagte auf eine Darlegung seitens der Beigeladenen verzichten, denn sie befand sich im Besitz der kompletten Prüfunterlagen der Beigeladenen, die ihr als Gegenstand des Prüfverfahrens vollständig bekannt waren. Die Beklagte konnte daher von sich aus überprüfen, ob es sich dabei um Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse handelt. Dies war aufgrund der Offenkundigkeit der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der Beigeladenen für die Beklagte auch ohne weiters möglich.

Sowohl § 6 Satz 1 IFG als auch § 6 Satz 2 IFG gelten absolut und unterliegen keiner Abwägung (Rossi: Handkommentar zum Informationsfreiheitsgesetz, § 6 Rn. 2; Jastrow/Schlatmann: Kommentar zum IFG, § 6 Rn. 4; Kugelmann: Informationsfreiheitsgesetz des Bundes, NJW 2005, 3609 (3612)). Die Regelung weicht damit von § 5 Abs. 1 IFG ab, wonach der Zugang zu personenbezogenen Daten gewährt werden kann, wenn das Informationsinteresse des Antragstellers das schutzwürdige Interesse des Dritten am Ausschluss des Informationszugangs überwiegt. Eine anderslautende Regelung enthält auch § 9 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und 3 UIG, wonach eine Abwägung der Urheberrechte und des Betriebs- und Geschäftsgeheimnis mit dem öffentlichen Interesse an der Bekanntgabe erfolgt. Eine solche Abwägung nahm der Gesetzgeber aber bewusst nicht in § 6 IFG auf (vgl. Protokoll der Anhörung des Dt. Bundestags zum Gesetzentwurf des IFG, Nr. 15/58, S. 12 ff, 16, 80 ff). Das Fehlen einer Abwägung wird damit begründet, dass das Informationsfreiheitsgesetz systematisch nicht der Standort für wirtschaftspolitische Grundsatzentscheidungen ist, eine Abwägungsentscheidung die Behörden in schwierigen Fällen überfordern könnte und Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse in der Rechtsprechung konturiert sind, so dass ein Missbrauch nicht zu befürchten ist (vgl. Jastrow/Schlatmann: Kommentar zum IFG, § 6 Rn. 6). Aufgrund des eindeutigen Wortlauts des § 6 IFG im Vergleich zu den Formulierungen des § 5 Abs. 1 IFG und des § 9 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und 3 UIG sowie des Willens des Gesetzgebers, der eine Abwägung gerade ausschloss, ist daher auch aufgrund von allgemeinen Rechtsgrundsätzen im Rahmen einer Auslegung für eine Abwägung kein Raum (a. A. Berger in: Berger/Roth/Schell: Informationsfreiheitsgesetz, § 6 Rn. 15 ff.).

Da der Gesetzgeber eine Abwägungsmöglichkeit nicht vorgesehen hat, darf diese Entscheidung nicht durch eine enge Auslegung der schutzwürdigen Interessen korrigiert wer-

den. Die Beklagte kann daher einen etwaigen Interpretationsspielraum bei der Frage, ob ein objektiv schutzwürdiges Geheimhaltungsinteresse und damit ein Betriebs- und Geschäftsgeheimnis vorliegt, nicht zu diesen Zwecken nutzen. Es handelt sich nicht um ein öffentlich-rechtliches Wertungselement, sondern um einen aus dem Zivilrecht übernommenen Begriff (Rossi: Handkommentar zum Informationsfreiheitsgesetz, § 6 Rn. 78; Fluck: Verwaltungstransparenz durch Informationsfreiheit, NVwZ 2006, 1406 (1412); a. A. Kloepfer/Lewinski: Das Informationsgesetz des Bundes, DVBl 2005, 1277 (1284)).

Den vom Kläger vorgetragene verfassungsrechtlichen Bedenken hinsichtlich des absoluten Schutzes des geistigen Eigentums und der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse in § 6 IFG könnte wegen des eindeutigen Wortlauts dieser Vorschrift nicht im Wege einer verfassungskonformen Auslegung, sondern nur im Rahmen eines Vorlageverfahrens nach Art. 100 GG Rechnung getragen werden. Art. 100 GG setzt mit seiner Formulierung „... Gesetz, auf dessen Gültigkeit es bei der Entscheidung ankommt...“ voraus, dass die Feststellung der Verfassungswidrigkeit der Norm - hier § 6 IFG - Auswirkungen auf das vom vorliegenden Gericht zu entscheidende Verfahren hat.

Wegen der ungleichen Gewichtung, die der auf Art. 2 Abs. 1 und Art. 1 Abs. 1 GG beruhende Schutz der personenbezogenen Rechte in § 5 IFG und der auf Art. 12 Abs. 1 und Art. 14 Abs. 1 GG beruhende Schutz des geistigen Eigentums sowie der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse in § 6 IFG erfahren haben, macht der Kläger unter Bezugnahme auf Stimmen in der Literatur (Kloepfer/Lewinski: Das Informationsgesetz des Bundes, DVBl 2005, 1277 (1284); Kugelmann: Informationsfreiheitsgesetz des Bundes, NJW 2005, 3609 (3612)) verfassungsrechtliche Bedenken aus dem Gleichbehandlungsgrundsatz des Art. 3 GG geltend. Selbst wenn man die Verfassungswidrigkeit dieser unterschiedlichen Gewichtung des Schutzes unterstellt, verbliebe auch nach einer entsprechenden Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts das gesetzgeberische Ermessen, den Vorschriftenzusammenhang der §§ 5, 6 IFG gleichheitssatzkonform auszugestalten (vgl. BVerfG, Beschluss vom 10.10.1978 – 2 BvL 3/78 -, BVerfGE 49, 280 (283); Beschluss vom 24.01.1984 – 1 BvL 7 /82 -, BVerfGE 66, 100 (102)). Dem Gesetzgeber stünde es frei, § 5 IFG absolut zu gestalten, oder eine Abwägung in § 6 IFG einzufügen. Nur in der zuletzt genannten Alternative wäre über das Begehren des Klägers anders zu entscheiden als zum gegenwärtigen Zeitpunkt. Eine Reduzierung des gesetzgeberischen Ermessens auf diese zuletzt genannte Alternative ist aber nicht ersichtlich. Vielmehr spricht gerade die Argumentation des Klägers, die personenbezogenen Rechte seien wegen des

stärkeren Schutzes aus Art. 2 Abs. 1 und Art. 1 Abs. 1 GG höher zu bewerten als die von Art. 12 Abs. 1 und Art. 14 Abs. 1 GG geschützten Rechte, im Rahmen des Art 3 GG dafür, § 5 IFG ebenso absolut auszugestalten wie § 6 IFG.

Durchgreifende verfassungsrechtliche Bedenken gegen § 6 IFG ergeben sich auch entgegen der Auffassung des Klägers nicht aus einem durch die Einführung des Informationsfreiheitsgesetzes erweiterten Anwendungsbereich von Art. 5 GG. Die Informationsfreiheit ist zwar verfassungsrechtlich Teil der Meinungsfreiheit. Art. 5 Abs. 1 GG erfasst aber nur allgemein zugängliche Quellen, wozu amtliche Informationen bei Behörden vor dem Inkrafttreten des Informationsfreiheitsgesetzes gerade nicht gehörten. Art. 5 Abs. 1 GG ist ein Abwehrrecht und beinhaltet grundsätzlich keinen Anspruch auf Erschließung neuer Informationsquellen durch den Staat (vgl. Bethge in: Sachs, Grundgesetz, 3. Aufl., Art. 5 Rn. 59 a; Schmitz/Jastrow: Das Informationsfreiheitsgesetz des Bundes, NVwZ 2005, 984 (985)). Das Informationsfreiheitsgesetz macht aus amtlichen Informationen zwar allgemein zugängliche Quellen, es kann aber den durch Art. 5 Abs. 1 GG geschützten Bereich nicht erweitern, weil die Freiheit des Gesetzgebers zur Schaffung eines Informationsfreiheitsgesetzes im Umkehrschluss auch die Möglichkeit der Bestimmung des Umfanges dieses einfachgesetzlichen Informationszuganges durch Ausnahmetatbestände zulässt. Die öffentliche Zugänglichkeit regelt der Gesetzgeber im Rahmen seiner Befugnis zur Schaffung und Ausgestaltung eines Informationsfreiheitsgesetzes. Er ist frei, den Informationszugang zu Gunsten des Schutzes geistigen Eigentums und der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse zu beschränken. Die vom Kläger vertretene Erweiterung des Anwendungsbereiches von Art. 5 GG durch das IFG würde im Sinne eines Zirkelschlusses letztlich dazu führen, dass der Aufhebung des Gesetzes, zu dessen Schaffung der Gesetzgeber nach einhelliger Auffassung aus Art. 5 GG nicht verpflichtet war, Art. 5 GG entgegenstünde.

Auch aus dem vom Kläger geltend gemachten, nach seiner Auffassung aus dem Demokratieprinzip des Art. 20 GG folgenden Grundsatz der Öffentlichkeit der Wahl ergeben sich keine durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken gegen § 6 IFG. Zwar findet bei der Verwendung der von der Beigeladenen hergestellten Wahlgeräte der Vorgang der Auszählung der Stimmen, der bei Verwendung von Stimmzetteln nach § 54 Bundeswahlordnung (BWO) öffentlich ist, im Gerät statt und die Stimmzettel, die nach §§ 73, 90 BWO eine bestimmte Zeit aufbewahrt werden müssen, existieren nicht. Aber auch, wenn man diese Vorschriften der Bundeswahlordnung als verfassungsrechtlich zwingend ansieht, führt dies nicht ohne Weiteres zur Annahme der Verfassungswidrigkeit von § 6 IFG und zur Vorlage des vorliegenden Verfahrens nach Art. 100 GG. Denn der Kläger kann diese

verfassungsrechtlichen Bedenken zum Beispiel im Wahlprüfungsverfahren geltend machen und es liegt dann im gesetzgeberischen Ermessen, durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken auch in einem Spezialgesetz - zum Beispiel in § 35 Bundeswahlgesetz (BWG) oder der dazu ergangenen Verordnung - Rechnung zu tragen. Eine Reduzierung des gesetzgeberischen Ermessens auf eine entsprechende Änderung des § 6 IFG zu Gunsten des Klägers besteht jedenfalls auch insoweit nicht.

Die Entscheidung über die Kosten des Verfahrens beruht auf § 154 Abs. 1 i. V. m. § 162 Abs. 3 VwGO, soweit die Klage abgewiesen wird. Die Kosten für den zurückgenommenen Teil der Klage sind gemäß § 155 Abs. 2 VwGO dem Kläger aufzuerlegen. Hinsichtlich des übereinstimmend für erledigt erklärten Teils des Verfahrens sind die Kosten dem Beklagten und der Beigeladenen nach billigem Ermessen gemäß § 161 Abs. 2 i. V. m. § 154 Abs. 3 VwGO aufzuerlegen, weil sie den Kläger teilweise klaglos gestellt haben. Die Beigeladene ist in die Entscheidung über die Kosten einzubeziehen, weil sie ausdrücklich einen Antrag gestellt und sich der teilweisen Erledigungserklärung angeschlossen hat.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 52 Abs. 2 GKG.

Gründe für eine Zulassung der Berufung durch das erkennende Gericht (§ 124 a VwGO) liegen nicht vor.

#### **Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen die Streitwertfestsetzung ist die Beschwerde statthaft, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 Euro übersteigt. Die Beschwerde findet auch statt, wenn sie vom Gericht wegen der grundsätzlichen Bedeutung der zur Entscheidung stehenden Fragen zugelassen worden ist. Die Nichtzulassung ist unanfechtbar. Die Beschwerde ist nur zulässig, wenn sie innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der

Hauptsache Rechtskraft erlangt oder sich das Verfahren anderweitig erledigt hat, bei dem Verwaltungsgericht Braunschweig,

Am Wendentor 7, 38100 Braunschweig,

oder

Postfach 4727, 38037 Braunschweig, schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle eingelegt wird. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, kann die Beschwerde noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden.

Im Übrigen ist gegen dieses Urteil die Berufung nur zulässig, wenn sie von dem Niedersächsischen Oberverwaltungsgericht in Lüneburg zugelassen worden ist. Die Zulassung zur Berufung ist innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils zu beantragen. Der Antrag ist bei dem Verwaltungsgericht Braunschweig,

Am Wendentor 7, 38100 Braunschweig,

oder

Postfach 47 27, 38037 Braunschweig, zu stellen. Er muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des vollständigen Urteils sind die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist (§ 124 a Abs. 4 VwGO). Die Begründung ist, soweit sie nicht bereits mit dem Antrag vorgelegt worden ist, bei dem Niedersächsischen Oberverwaltungsgericht (Uelzener Straße 40, 21335 Lüneburg oder Postfach 2371, 21313 Lüneburg) einzureichen. Die Stellung des Antrags hemmt die Rechtskraft des Urteils. Jeder Beteiligte, soweit er einen Antrag stellt, muss sich vor dem Oberverwaltungsgericht durch einen Rechtsanwalt oder Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt als Bevollmächtigten vertreten lassen. Das Vertretungserfordernis gilt bereits für den Antrag bei dem Verwaltungsgericht. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden können sich auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt sowie Diplomjuristen im höheren Dienst, Gebietskörperschaften auch durch Beamte oder Ange-

stellte mit Befähigung zum Richteramt der zuständigen Aufsichtsbehörde oder des jeweiligen kommunalen Spitzenverbandes des Landes, dem sie als Mitglied zugehören, vertreten lassen. In Angelegenheiten der Kriegsofopferfürsorge und des Schwerbehindertenrechts sowie der damit im Zusammenhang stehenden Angelegenheiten des Sozialhilferechts sind als Prozessbevollmächtigte auch Mitglieder und Angestellte von Verbänden im Sinne des § 14 Abs. 3 Satz 2 des Sozialgerichtsgesetzes und von Gewerkschaften zugelassen, sofern sie kraft Satzung oder Vollmacht zur Prozessvertretung befugt sind. In Abgabenangelegenheiten sind als Prozessbevollmächtigte auch Steuerberater und Wirtschaftsprüfer zugelassen. In Angelegenheiten, die Rechtsverhältnisse im Sinne des § 52 Nr. 4 VwGO (Rechtsverhältnisse aus einem gegenwärtigen oder früheren Beamten-, Richter-, Wehrpflicht-, Wehrdienst- oder Zivildienstverhältnis und Rechtsverhältnisse, die sich auf die Entstehung eines solchen Verhältnisses beziehen) betreffen, in Personalvertretungsangelegenheiten und in Angelegenheiten, die in einem Zusammenhang mit einem gegenwärtigen oder früheren Arbeitsverhältnis von Arbeitnehmern im Sinne des § 5 des Arbeitsgerichtsgesetzes stehen einschließlich Prüfungsangelegenheiten, sind als Prozessbevollmächtigte auch Mitglieder und Angestellte von Gewerkschaften zugelassen, sofern sie kraft Satzung oder Vollmacht zur Prozessvertretung befugt sind.

**Hinweis:**

Nach § 1 Abs. 1 der Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr in der Justiz - ERVVOJust - vom 3. Juli 2006 (Nds. GVBl. S. 247) können dem Niedersächsischen Obergerverwaltungsgericht Dokumente auch in elektronischer Form übermittelt werden. Die dabei zu beachtenden Anforderungen, die u. a. eine elektronische Signatur nach dem Signaturgesetz vorsehen, ergeben sich aus der Anlage zu § 2 der genannten Verordnung.

Schlingmann-Wendenburg

Düfer

Röllig