

Verfassungsbeschwerde

des Dr. jur. Dierk Helmken, Hauptstr. 113 a, 69117 Heidelberg

- als Beschwerdeführer (Bf) -

gegen

die Stadt Heidelberg, vertreten durch den Oberbürgermeister,

Kornmarkt 1, 69117 Heidelberg

- als Beschwerdegegnerin (Bg) -

mit dem Antrag,

die Verfassungswidrigkeit der Entscheidung der Beschwerdegegnerin v.19.09.2013 festzustellen, durch welche der Antrag des Beschwerdeführers auf Herausgabe der Audiodateien der Sitzung des Gemeinderats v. 23.04.2013 zum Tagesordnungspunkt "Abriss des Eleonorenhouses" abgelehnt wurde, und das Verfahren zur erneuten Entscheidung zurückzuverweisen.

Begründung:

I. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1. Der Gemeinderat der Bg hat in seiner Sitzung vom 09.02.2012 beschlossen, seine Sitzungen als Audio-Datei aufzuzeichnen und interessierten Bürgerinnen und Bürgern gegen Kostenerstattung in Form einer CD zur Verfügung zu stellen (siehe Anlage 1). Bei der Beschlussfassung waren laut Protokoll 37 (von 40) Gemeinderäte anwesend. Der Beschluss wurde mit einer Gegenstimme bei drei Enthaltungen gefasst (siehe S. 12 des Urteils des VG Karlsruhe v. 15.4.2015). Gleichzeitig wurde die Verwaltung beauftragt, die generellen persönlichen Einwilligungen der Gemeinderäte in die Aufzeichnung und Veröffentlichung der Gemeinderatssitzungen einzuholen. 15 der 40 Gemeinderäte weigerten sich jedoch später, eine derartige Einwilligungserklärung abzugeben.

Der Bf, der im Stadtgebiet von Heidelberg wohnt, beantragte am 13.07.2013 per Email, gerichtet an den Oberbürgermeister der Bg, ihm die Audio-Dateien der Gemeinderatssitzung vom 23.04.2013 zum Tagesordnungspunkt „Kurzdebatte zum Thema Abriss des Eleonorenhouses" gegen Kostenerstattung zur Verfügung zu stellen.

2. Mit Bescheid vom 19.09.2013 lehnte die Bg den Antrag unter Hinweis auf das Landesdatenschutzgesetz und die fehlende Zustimmung von fünf Gemeinderäten, die auf der Audiodatei zu hören seien, ab.
3. In seiner Email vom 08.10.2013 erklärte der Bf, dass er gegen diesen ablehnenden Bescheid Widerspruch einlege.
4. Mit Widerspruchsbescheid vom 09.01.2014 (siehe Anlage 2) wies die Bg den Widerspruch als unbegründet zurück. Sie begründete dies wie folgt (S. 2):

Der angegriffene Ablehnungsbescheid ist rechtmäßig und verletzt den Antragsteller nicht in seinen Rechten (analog § 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO). Er hat keinen Anspruch auf die von ihm begehrten Tonaufnahmen. Der Herausgabe der Tonaufnahmen steht der Datenschutz entgegen. Aufgrund der bestehenden gesetzlichen Vorschriften ist eine Herausgabe der Tonaufnahmen mangels Einverständniserklärungen nach § 4 LDSG unzulässig. Das Aufnehmen, Speichern, Kopieren und Übergeben von Tonaufnahmen aus Gemeinderatssitzungen stellt eine Verarbeitung von personenbezogenen Daten nach dem Landesdatenschutzgesetz (LDSG) dar, an das die Stadt Heidelberg nach § 2 Abs. 1 LDSG gebunden ist. Mangels einer gesetzlichen Erlaubnis sind solche Vorgänge nur mit einer Einverständniserklärung der betroffenen Personen zulässig (§ 4 LDSG). Da insgesamt 15 Personen aus dem Gemeinderat ihr Einverständnis ausdrücklich nicht erteilt haben, ist eine Herausgabe der ungeschnittenen Tonaufnahmen gesetzlich unzulässig, da auf diesen Aufnahmen auch Beiträge von Gemeinderatsmitgliedern zu hören sind, die einer Herausgabe schriftlich widersprochen haben. Der Gemeinderatsbeschluss vom 09.02.2012 kann diese gesetzliche Schranke nicht außer Kraft setzen. Vielmehr geht er davon aus, dass die für seine Umsetzung notwendigen Einverständniserklärungen der betroffenen Personen eingeholt und erteilt würden. Da dies aber nicht geschehen ist, kann der Gemeinderatsbeschluss nicht umgesetzt werden.
5. Der Bf. erhob daraufhin mit Schriftsatz v. 04.02.2014 Klage zum Verwaltungsgericht Karlsruhe.
6. Das angerufene Verwaltungsgericht hat mit Urteil v. 15.4.2015 (4 K 374/14) die Klage abgewiesen und die Berufung hiergegen nicht zugelassen (siehe Anlage 3). Es hat dies in der Hauptsache wie folgt begründet (S. 8 f.):

Der Bescheid des Beklagten vom 19.09.2013 und deren Widerspruchsbescheid vom 09.01.2014 sind rechtmäßig und verletzen den Kläger nicht in seinen Rechten; dieser hat keinen Anspruch auf Überlassung der begehrten Tonaufnahmen (§ 113 Abs. 5 VwGO).

1. § 38 Abs. 2 Satz 4 GemO gewährt kein Recht auf Übermittlung von Tonaufzeichnungen einer Gemeinderatssitzung. Diese Vorschrift gestattet den Einwohnern lediglich die Einsichtnahme in die Niederschriften über die öffentlichen Sitzungen des Gemeinderats. Bei der Tonaufnahme handelt es sich jedoch nicht um eine Niederschrift in diesem Sinn. Eine Tonaufnahme stellt bereits keine Niederschrift im Wortsinne dar, da es sich nicht um eine schriftliche Aufzeichnung, sondern um eine Tonaufzeichnung handelt. Die Tonaufnahme erfüllt auch nicht den Zweck einer Niederschrift. Sie wird lediglich für das anschließende Anfertigen der Niederschrift gefertigt. Die Tonaufnahme stellt daher nur ein Hilfsmittel dar, das der Erstellung der Niederschrift vorausgeht. Die unterschiedlichen Funktionen von Tonbandaufnahme und Niederschrift kommen auch darin zum Ausdruck, dass die Niederschrift vom Vorsitzenden, zwei Gemeinderäten, die an der Verhandlung teilgenommen haben, und dem Schriftführer zu unterzeichnen und innerhalb eines Monats zur Kenntnis des Gemeinderats zu geben ist, der über die gegen die Niederschrift vorgebrachten Einwendungen entscheidet (§ 38 Abs. 2 GemO; vgl. zu den ähnlichen Regelungen in der bayr. GemO: VG Bayreuth, Urt. v.26.04.2013 - B 5 K 11.594 - juris). Ein derartiges Verfahren im Hinblick auf Tonaufnahmen ist in der Gemeindeordnung nicht vorgesehen. Zudem unterliegt das Anfertigen, Aufbewahren und Auswerten solcher Hilfsmittel datenschutzrechtlichen Vorgaben. Das gilt umso mehr, als Tonaufnahmen von öffentlichen Stadtratssitzungen nicht nur die Äußerungen von Stadträten der Beklagten, sondern auch von in der Sitzung anwesenden Bürgerinnen und Bürgern - möglicherweise ohne deren Wissen und Einverständnis - enthalten können. Gem. § 23 Abs. 1 LDSG sind personenbezogene Daten in Dateien zu löschen, wenn ihre Kenntnis für die speichernde Stelle zur Erfüllung der in ihrer Zuständigkeit liegenden Aufgaben nicht mehr erforderlich ist. Daraus folgt, dass diese Tonaufnahmen nach der Genehmigung der Niederschrift gelöscht werden müssten und - bis zur Löschung - Außenstehenden nicht zugänglich gemacht werden dürften. Ein Auskunftsanspruch kann sich nicht auf solche Daten beziehen, die unter Verstoß gegen das Datenschutzgesetz aufbewahrt werden (so. VG Bayreuth, Urteil vom 26. April 2013 - B 5 K 11.594 - Rn. 27, juris). Bei den vom Kläger begehrten Tonaufnahmen handelt es sich um solche personenbezogene Daten, nämlich um Einzelangaben über persönliche oder sachliche Verhältnisse einer bestimmten oder bestimmbarer natürlichen Person (§ 3 Abs. 1 LDSG). Zu den persönlichen und sachlichen Verhältnissen gehören sowohl äußerliche, körperliche Merkmale (bei Bildern insbesondere Gesichtsausdruck und Gebärden) als auch innere, geistige Zustände (Einstellungen, Motive, Wünsche) und ferner Handlungen, Äußerungen und sonstige Verhaltensweisen der Person. Die Form ihrer Repräsentation und die Darstellung der Information ist unerheblich. Auch die eine Person betreffenden Bild- und

Tonaufnahmen, also Informationsdarstellungen ohne sprachlich-symbolische Vermittlung, sind personenbezogene Daten. Der Begriff der maßgeblichen Informationen ist weit zu fassen. Für den Begriff des Erhebens irrelevant sind der Anlass der Datenbeschaffung, ihr Zweck und die beabsichtigte oder tatsächliche Verwendung der erhaltenen Informationen (VG Stuttgart, Urt. v.16.04.200-3K2222107 -juris; Simitis, BDSG, 8. Aufl., § 3 RN 4 bis 10, 21, 105 bis 109). Nach Maßgabe dessen handelt es sich bei den Tonaufnahmen der Gemeinderatsmitglieder um personenbezogene Daten, da diese Einzelangaben zu deren persönlichen und sachlichen Verhältnissen wiedergeben. Diese sind auch einer bestimmten Person zuordnenbar.

2. Ein Anspruch auf Überlassung der Tonaufnahmen lässt sich auch nicht aus dem vom Kläger angeführten Demokratieprinzip herleiten. Der Grundsatz der Öffentlichkeit von Stadt- und Gemeinderatssitzungen (§ 35 Abs. 1 GemO) - ebenso wie der im Gerichtsverfassungsgesetz enthaltene Grundsatz der Öffentlichkeit mündlicher Verhandlungen vor Gericht (§ 169 Abs. 1 GVG) - entspringt dem allgemeinen Öffentlichkeitsprinzip der Demokratie. Der Zweck der Anordnung der Öffentlichkeit, nämlich die handelnde Staatsgewalt einer Kontrolle in Gestalt des Einblicks der Öffentlichkeit zu unterziehen, wird indes auch durch die Gewährleistung einer Saalöffentlichkeit erreicht (vgl. zu Gemeinderatssitzungen. Saarl. OVG, Beschl. v. 30.08.2010 3 B 203110 - juris; zu Gerichtsverhandlungen: BVerfG, Urt. v. 24.01.2001 - 1 BvR 2623195, 1 BvR 622199 - juris). Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Entscheidung vom 24.01.2001 - aaO - im Zusammenhang mit der Frage der Verfassungsmäßigkeit des generellen Ausschlusses von Ton- und Bildaufnahmen in öffentlichen Gerichtsverhandlungen (§ 169 Abs. 2 GVG) u.a. ausgeführt: Medienöffentlichkeit sei ein Aliud gegenüber Saalöffentlichkeit. Viele Menschen veränderten ihr Verhalten in Anwesenheit von Medien. Manche fühlten sich durch die Medienaufnahmen beflügelt, andere gehemmt. Der Prozess der Wahrheitsfindung könne leiden, wenn die am Verfahren beteiligten Personen versucht seien, ihr Verhalten an der erwarteten Medienwirkung auszurichten. Dies gelte vor allem, aber nicht nur in Strafverfahren. Diese die Auswirkungen von Ton- bzw. Bildaufnahmen auf das Verhalten der Aufgenommenen betreffenden Erwägungen sind auch auf Gemeinderatssitzungen übertragbar. Denn eine von psychologischen Hemmnissen und Beeinflussungen möglichst unbeeinträchtigte Atmosphäre gehört zu den notwendigen Voraussetzungen eines geordneten Sitzungsbetriebs, den der Ratsvorsitzende zu gewährleisten hat. Dies beruht auf dem letztlich in der Gewährleistung der Selbstverwaltung durch Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG verankerten öffentlichen Interesse daran, dass die Willensbildung

des Rates als demokratisch legitimer Gemeindevertretung ungezwungen, freimütig und in aller Offenheit verläuft (Saarl. OVG, Beschl. v. 30.08.2010 - aaO -).

3. Aus dem Informationsfreiheitsgesetz - IFG - kann der Kläger ebenso wenig einen Anspruch auf Übersendung der Tonaufnahmen herleiten. Dieses gilt nach § 1 IFG nur für Bundesbehörden. Ein entsprechendes Landesgesetz gibt es in Baden-Württemberg nicht.

4. Zudem stehen der Übersendung auch datenschutzrechtliche Bestimmungen entgegen. Der Kläger begehrt die Übermittlung personenbezogener Daten von der Beklagten. Deren Zulässigkeit richtet sich, da die Beklagte eine Gemeinde des Landes Baden-Württemberg ist und daher das Landesdatenschutzgesetz Baden-Württemberg - LDSG - Anwendung findet (§ 2 Abs. 1 LDSG), nach § 4 LDSG. Nach § 4 Abs. 1 LDSG ist die Verarbeitung personenbezogener Daten nur zulässig, wenn dieses Gesetz oder eine andere Rechtsvorschrift sie erlaubt oder soweit der Betroffene eingewilligt hat. Die vom Kläger beehrte Überlassung der Audiodateien fällt unter den Begriff des Verarbeitens, denn Verarbeiten ist das Erheben, Speichern, Verändern, Übermitteln, Nutzen, Sperren und Löschen personenbezogener Daten (§ 3 Abs. 2 LDSG). Eine Rechtsvorschrift, welche das Überlassen der Tonaufnahmen erlauben würde, gibt es - wie aus den voranstehenden Ausführungen hervorgeht - nicht. Auch eine Einwilligung der betroffenen Gemeinderäte liegt nicht vor. Die Einwilligung wird nicht durch den vom Gemeinderat am 09.02.2012 gefassten Beschluss ersetzt. Nach dem Gemeinderatsprotokoll wurde in Anwesenheit von 37 Gemeinderatsmitgliedern (von insgesamt 40) mehrheitlich beschlossen, dass auf Nachfrage auf CD gebrannte Tonaufnahmen der Gemeinderatsitzungen den Heidelberger Bürgerinnen und Bürger gegen Kostenbeteiligung zur Verfügung gestellt werden könnten. Offen bleiben kann, ob ein solcher Beschluss dann eine Zustimmung in die Datenübermittlung darstellen kann, wenn er einstimmig gefasst wurde und im Zeitpunkt der Gemeinderatssitzung, für welche die Tonaufnahme begehrt wird, Personenidentität mit den Beschluss fassenden Gemeinderäten besteht. Gegen diese Auffassung sprechen allerdings die in § 4 Abs. 2 u. 3 LDSG enthaltenen Regelungen, welche eine Belehrung und in der Regel die Schriftform der Einwilligung voraussetzen. Eine solche Fallgestaltung, dass jedes Gemeinderatsmitglied für die Überlassung der Tonaufnahmen gestimmt hätte, liegt hier aber nicht vor. Bei der Beschlussfassung waren nicht alle Gemeinderatsmitglieder anwesend. Der Beschluss des Gemeinderats wurde auch nicht einstimmig gefasst, sondern mit einer Gegenstimme und drei Enthaltungen. Zudem haben nach der Beschlussfassung 15 Gemeinderatsmitglieder

ihre Einwilligung in die Übermittlung der Tonaufnahmen abgelehnt. Eine etwaige vorherige Zustimmung wäre daher, was gem. § 4 Abs. 3 LDSG jederzeit zulässig ist, wirksam widerrufen.

7. Der Bf hat daraufhin mit Schriftsatz seines Prozessvertreters, RA Bornemann-von Loeben, vom 19.5.2015, gerichtet an das VG Karlsruhe, Antrag auf Zulassung der Berufung zum VGH Mannheim gestellt.

8. Dieser wurde mit unanfechtbarem Beschluss v. 28.9.2015 (1 S 1124/15) durch den VGH Mannheim verworfen (Anlage 4). Die Begründung in der Hauptsache lautet wie folgt (S. 4 f.):

Das Demokratieprinzip enthält den Grundsatz, dass Informationen, die für die individuelle und öffentliche Meinungsbildung von Bedeutung sind, zugänglich sein müssen. Der Grundsatz der Öffentlichkeit besagt jedoch noch nichts zu den Modalitäten, unter denen Öffentlichkeit hergestellt wird. Der Verfassungsgrundsatz der Demokratie bedarf daher näherer Ausformung durch das Gesetz. Dies gilt auch für die Bestimmung der Voraussetzungen und Modalitäten der Öffentlichkeit von Gemeinderatssitzungen (vgl. zu Gerichtsverhandlungen: BVerfG, Beschl. v. 24.01.2001 - 1BvR 2623/95 u.a. - BVerfGE 103, 44; BVerwG, Urt. v. 01.10.2014 - 6 C 35.13 - NJW 2015, 807). Der Gesetzgeber muss bei der Ausgestaltung der Vorschriften über Gemeinderatssitzungen Stellung und Befugnisse des Gemeinderats, die Funktion der Gemeinderatssitzungen sowie die Interessen der an einer Gemeinderatssitzung Teilnehmenden berücksichtigen. Dabei hat er zugrundezulegen, dass das allgemeine Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG auch Amtsträger, und zwar nicht nur für Informationen mit privatem, sondern auch für solche mit amtsbezogenem Inhalt schützt (vgl. BVerwG, Urt. v. 23.06.2004 - 3 C 41.03 - BVerwGE 121, 115; HessVGH, Urt. v. 23.02.2011 - B A 1303/11 - ESVGH 62, 182; OVG NRW, Beschl. v. 27.06.2012 - 5 B 1463/11 - DVBl. 2012, 1137). Der Gesetzgeber darf bei seiner Entscheidung, wie er die Öffentlichkeit von Gemeinderatssitzungen regelt, dem Schutz der freien, durch Aufnahmen unbeeinträchtigteten Willensbildung im Gemeinderat Bedeutung beimessen (vgl. BVerwG, Urt. v. 03.08.1990 - 7 C 14.90 - BVerwGE 85, 283 mit zust. Anm. Bethge, JZ 1991, 306). Er ist daher grundsätzlich befugt, die Öffentlichkeit auf die im Raum der Gemeinderatssitzung Anwesenden zu beschränken. Eine derart beschränkte Öffentlichkeit genügt dem rechtsstaatlichen Interesse der öffentlichen Kontrolle (vgl. zu Gerichtsverhandlungen: BVerfG, Beschl. v. 24.01.2001, a.a.O.; zu Gemeinderatssitzungen: Saarl. OVG, Beschl. v. 30.08.2010 - 3 B 203/10 - juris Rn 33ff.). Hier hat der Gesetzgeber den Grundsatz der Öffentlichkeit von Gemeinderatssitzungen (§ 35 Abs. 1 GemO) und das Einsichtsrecht der Einwohner in die Protokolle der Sitzungen (§ 38 Abs. 2 Satz 4 GemO) normiert. Es ist nicht ersichtlich, aus welchen

Gründen diese Ausformung des Öffentlichkeitsprinzips verfassungswidrig sein soll und warum allein die Aufnahme und Zugänglichmachung von Audiodateien von öffentlichen Gemeinderatssitzungen die rechtmäßige Entscheidung des Gesetzgebers, die widerstreitenden Interessen in Ausgleich zu bringen, sein soll.

9. Da gegen den Beschluss des VGH Mannheim kein Rechtsmittel mehr gegeben ist, ist der Rechtsweg erschöpft. Damit wird der Weg zur Verfassungsbeschwerde zum Bundesverfassungsgericht eröffnet, die mit Datum des Eingangs bei Gericht hiermit erhoben wird.

II. Begründung der Verfassungsbeschwerde

Durch die Ablehnung seines Antrags, die Audiodateien des Gemeinderats gegen Kostentragung dem Bf zur Verfügung zu stellen, hat die Bg den Bf in seinen Grundrechten verletzt.

1. Gerügt wird eine Verletzung des Grundrechts aus Art. 5 GG. Dort heißt es in Absatz 1: "Jeder hat das Recht, . . . sich aus allgemein zugänglichen Quellen ungehindert zu unterrichten."

1.1. Die Audiodateien der Gemeinderatssitzungen der Stadt Heidelberg sind zumindest für die Bürger, die, wie der Bf, in der Gemeinde ihren ersten Wohnsitz haben, als allgemein zugänglich im Sinne der Verfassung anzusehen.

Soweit die Stadt und die Verwaltungsgerichte darauf verweisen, dass die Bestimmungen des Landesdatenschutzgesetzes gegen eine Herausgabe der Dateien sprechen, entspricht dies auch der Auffassung des Bf, sowohl was den Datenschutz der Gemeinderäte als auch möglicher weiterer Personen angeht, deren Stimmen auf der Datei zu hören sind. Der Bf ist jedoch der Auffassung, dass in diesem Interessenkonflikt das Demokratieprinzip einen höheren Rang beanspruchen kann als der Datenschutz des einzelnen Gemeinderats oder Bürgers.

1.2. Soweit sich die Verwaltungsgerichte mit diesem Argument auseinandersetzen, ist dazu folgendes auszuführen:

Es ist richtig, dass jeder Bürger das Recht hat, im Rahmen der räumlichen Kapazität als Zuhörer die öffentlichen Sitzungen des Gemeinderats im Rathaussaal zu verfolgen (§ 35 Abs. 1 GemO BW). Damit wird die sog. Saalöffentlichkeit gewährleistet.

Nach § 38 Abs. 2, S. 4 GemO BW hat jeder Heidelberger Bürger ferner das Recht, Einsicht in die Protokolle der Sitzungen zu nehmen und somit nachträglich eine gewisse demokratische Kontrolle auszuüben.

Das VG KA und der VGH MA haben dazu festgestellt, dass diese Kontrollmöglichkeiten ausreichend seien, das aus dem Demokratieprinzip sich ergebende Transparenz- und Kontrollprinzip zu erfüllen. Die

Einräumung weiterer Kontrollmöglichkeiten lägen im Ermessen des Gesetzgebers.

Dieser Auffassung ist aus mehreren Gründen zu widersprechen.

a) Die Umsetzung des Demokratieprinzips des Art. 20 GG reduziert das von den Verwaltungsgerichten eingeräumte Ermessen des Gesetzgebers auf den Bereich, der oberhalb der Minimalregelung der Transparenz- und Kontrollanforderungen liegt. Diese Untergrenze einer verfassungsgerechten Umsetzung des Demokratieprinzips ist so zu bestimmen, dass jedem Bürger alle die Kontrollmöglichkeiten einzuräumen sind, die ohne unverhältnismäßigen Aufwand von den staatlichen Stellen zur Verfügung gestellt werden können. Das bedeutet, dass unter den inzwischen gegebenen Möglichkeiten der modernen Kommunikationstechnik, vor allem des Internets, die Beobachtung der Gemeinderatssitzungen per Livestream im Internet, per Übertragung im Fernsehen oder Radio oder per nachträglichem Abruf der gespeicherten elektronischen Dateien (open-data-Prinzip) potentiell allen Bürgern der Gemeinde ermöglicht werden kann. Das Bundesland Hamburg hat sich mit seinem Transparenzgesetz v. 19.06.2012 dem open-data-Prinzip angenähert und hat deshalb beispielsweise in § 3 Abs. 1 Nr. 3 HTrG seine Verwaltung dazu verpflichtet, alle in der Bürgerschaft in öffentlicher Sitzung gefassten Beschlüsse samt Protokollen und Anlagen in ein Internet-Informationsregister einzustellen und auf Antrag elektronisch zur Verfügung zu stellen.

Die gegenwärtigen Kontrollmöglichkeiten, auf die die Verwaltungsgerichte verweisen, sind nicht mehr zeitgemäß. Sie reduzieren die Zahl der Bürger, die das Verhalten ihrer Gemeinderäte in öffentlicher Sitzung beobachten oder später kontrollieren können, ohne Not ganz erheblich. Sie setzen für den einzelnen Bürger einen nicht unerheblichen Aufwand an Zeit, Zeitplanung und Ortsveränderung voraus. Die begrenzte Raumkapazität im Rathaussaal und die Dauer der Sitzungen stellen eine weitere nicht unbeträchtliche Hürde für die Wahrnehmung der bürgerlichen Kontrollfunktion dar. Die Möglichkeit jedes Bürgers, sich das Protokoll einer ihn interessierenden Sitzung anzuschauen, ist außerdem kein ausreichendes Kontrollinstrument, weil nach § 38 Abs. 1, S. 1 GemO BW das Protokoll kein Wortprotokoll ist, sondern nur Auskunft über den wesentlichen Inhalt der Verhandlungen gibt. Dass Stimme, Mimik und Gestik, die ja ebenfalls wesentlicher Bestandteil menschlicher Kommunikation sind, vom Protokoll nicht eingefangen werden, soll dabei nur am Rande erwähnt werden.

Es bedarf keiner näheren Begründung, dass bei der Akzeptanz dieser Regelungsuntergrenze dem Verlangen des Bf nach Übersendung von Kopien von Audiodateien, die ohnehin zwecks Anfertigen des Sitzungsprotokolls vorhanden sind, auf jeden Fall stattgegeben werden muss.

Der Bf. geht daher in seiner Argumentation von einer modernen Interpretation der Erfüllung der Anforderungen des Demokratieprinzips aus. Zu den Grundvoraussetzungen des Demokratieprinzips gehört es,

dass allen Bürgern die Gelegenheit und das Recht eingeräumt werden muss, als Mitglied des Souveräns, des Volkes (Art. 20 Abs.2, S. 1), jederzeit die von ihm legitimierten Funktionsträger in Legislative, Exekutive und Judikative bei ihrer Aufgabenerfüllung zu beobachten und damit zu kontrollieren. Je mehr Bürger diese Gelegenheit erhalten und je unkomplizierter die Informationsgewinnung ist, um so besser ist dies für die Erfüllung dieser demokratischen Grundforderung. Der Gesetzgeber ist daher gehalten, die hierfür erforderlichen Normen zu schaffen und die Exekutive, sie umzusetzen.

b) Die Datenschutzinteressen der betroffenen Funktionsträger, hier der Gemeinderäte, können diesen Anspruch auf möglichst große Transparenz für möglichst viele nicht einschränken, soweit es um die Ausübung der Aufgaben öffentlicher Gewalt geht, die in der Öffentlichkeit vorgenommen werden. Dazu gehören mindestens alle öffentlichen Sitzungen innerhalb der drei Gewalten, also auch des Kommunalparlaments. Wer sich als Kandidat für ein derartiges Parlament zur Wahl stellt, muss wissen, dass er damit auf einen Teil seines Datenschutzes verzichtet, nämlich soweit er in Ausübung seines Amtes in öffentlicher Sitzung agiert. Diese Auffassung vertritt auch das von den beiden Verwaltungsgerichten zitierte Urteil des Saarl. OVG im letzten Satz seines 5. Leitsatzes (Urteil v. 30.08.2010, 3 B 203/10 - juris RdNr. 33 f.). Es stellt darin fest, dass nur ein Rechtsgut von erheblichem Gewicht einen Ausschluss der Medienöffentlichkeit aus dem Gemeinderat rechtfertigen könne. Die Persönlichkeits- oder Mitgliedschaftsrechte der einzelnen Ratsmitglieder würden dafür nicht ausreichen.

(Es ist bemerkenswert, dass das VG Karlsruhe in seinem Urteil v.15.5.2015 diesen Satz wohlweislich nicht zitiert, weil damit seine gesamte Argumentation zum Datenschutz der Gemeinderatsmitglieder (Entscheidungsgründe zu Nr. 1) zu Makulatur geworden wäre. Wohl aber zitiert es den vorhergehenden Satz in seinen Entscheidungsgründen (zu Nr. 2), weil es damit das Argument des Bf aus dem Demokratieprinzip meint kontern zu können. Diese selektive Verwendung des Urteils des Saarl. OVG deutet auf eine Voreingenommenheit bei der Entscheidung der Klage hin. Auch der VGH Mannheim stützt sich auf die Fundstelle, lässt aber diese Feststellung in den Leitsätzen ebenfalls unerwähnt.)

c) Soweit die Verwaltungsgerichte sich auf die Argumentation des Bundesverfassungsgerichts in seiner Entscheidung vom 24.01.2001 (1 BvR 2623195, 1 BvR 622199 - juris) stützen, dass das Bewusstsein, im Fokus der Medienöffentlichkeit zu stehen, die Funktionsträger bei ihrer Aufgabenerfüllung hemmen könnte, muss mit aller Entschiedenheit festgestellt werden, dass der Analogieschluss, den die Verwaltungsgerichte hier zwischen einer öffentlichen Strafverhandlung - auf die sich das zitierte Urteil des BVerfG bezieht - und einer Gemeinderatssitzung gezogen haben, nicht trägt. Beide Vorinstanzen

lassen hier eine sorgfältige Auseinandersetzung zur Rechtfertigung des Analogieschlusses vermissen. Dies soll hier nachgeholt werden.

aa) Bevor ihre Analogiefähigkeit zu prüfen ist, muss jedoch die Tragfähigkeit der Feststellungen des BVerfG zur Gerichtsöffentlichkeit in seinem Urteil vom 24.01.2001 einer Prüfung unterzogen werden. Das BVerfG hat im besagten Urteil festgestellt, die Medienöffentlichkeit sei ein Aliud gegenüber der Saalöffentlichkeit. Viele Menschen veränderten ihr Verhalten in Anwesenheit von Medien. Manche fühlten sich durch die Medienaufnahmen beflügelt, andere gehemmt. Der Prozess der Wahrheitsfindung könne leiden, wenn die am Verfahren beteiligten Personen versucht seien, ihr Verhalten an der erwarteten Medienwirkung auszurichten. Dies gelte vor allem, aber nicht nur in Strafverfahren. Zu fragen ist, auf welche empirischen Belege das BVerfG seine Feststellungen stützen kann. Das BVerfG muss sich insoweit denselben Anforderungen stellen, die es in seinem Urteil v. 31.05. 2006 zum Jugendstrafvollzugsgesetz dem Gesetzgeber auferlegt hat, nämlich bei seinen Entscheidungen die Ergebnisse der empirischen Wissenschaften zu berücksichtigen. Im vorliegenden Fall kann man zwar feststellen, dass es allgemein menschlicher Erfahrung entspricht, dass Menschen sich unter Beobachtung anders verhalten als wenn sie allein oder im vertrauten Kreis agieren. Hierzu bedarf es keiner wissenschaftlichen Verifizierung. Die Behauptung des BVerfG geht jedoch weit über diesen allgemeinen Erfahrungssatz hinaus. Es wird nämlich behauptet, dass der Schritt von der wegen der demokratischen Kontrollfunktion zu ertragenden Gerichtsöffentlichkeit zur Medienöffentlichkeit eine derartige Steigerung der Gefahr einer Behinderung der Verfahrensfunktion mit sich bringe, dass diese auch unter Berücksichtigung des Informationsrechts der Öffentlichkeit nicht mehr in Kauf genommen werden könne. Ob und in welchem Maße die Funktionsträger im Strafprozess tatsächlich durch den Schritt von der Saalöffentlichkeit zur Medienöffentlichkeit zusätzlich in ihrer Bereitschaft behindert werden, zum Ziel der Wahrheitsfindung und effektiven Durchführung des Prozesses beizutragen, ist nicht empirisch belegt. Die Feststellung beruht ausschließlich auf einer unbewiesenen Alltagstheorie des Gerichts. Bedenkt man, dass die Saalöffentlichkeit auch Vertreter der Printmedien umfasst und stellt man in Rechnung, dass deutsche Gerichtssäle mit fest installierten Videokameras ausgerüstet werden könnten, dann reduziert sich der Unterschied zwischen Saalöffentlichkeit und Medienöffentlichkeit in puncto Störfaktoren weiter derart, dass bezweifelt werden muss, dass dieser noch ausreicht, die Medienöffentlichkeit auszuschließen. Die Frage der Funktionsfähigkeit des Strafprozesses allein kann also das Verbot der Medienöffentlichkeit möglicherweise nicht tragen. Diese Frage kann hier jedoch offen bleiben, weil sich der Ausschluss der Medienöffentlichkeit im Strafprozess aus den Datenschutzinteressen der Prozessbeteiligten begründen lässt. Im Strafprozess geht es um Sachverhalte kriminellen Inhalts, die für die Angeklagten und eventuell

auch für Zeugen rufschädigend sind. Sie sind häufig emotional aufgeladen und fordern auch von den übrigen Beteiligten, wie Richtern, Staats- und Rechtsanwälten, sich zu den Strafvorwürfen zu äußern und zu verhalten und damit unter Umständen auch Informationen über die eigene seelische Beschaffenheit preiszugeben. Die Entscheidung des BVerfG vom 24.01.2001 ist also im Ergebnis gerechtfertigt.

bb) Prüft man nun nach dieser Vorklärung die Analogiefähigkeit dieser Entscheidung auf die Öffentlichkeitsproblematik bei Gemeinderatssitzungen so ist Folgendes festzustellen:
Das Saarl. OVG und, ihm folgend, die beiden verwaltungsgerichtlichen Vorinstanzen übernehmen die Argumentation des BVerfG zur Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit des staatlichen Verfahrens eins zu eins. Das VG KA stellt dazu fest, dass "eine von psychologischen Hemmnissen und Beeinflussungen möglichst unbeeinträchtigte Atmosphäre zu den notwendigen Voraussetzungen eines geordneten Sitzungsbetriebs gehört, den der Ratsvorsitzende zu gewährleisten hat (a.a.O. S. 11). Dies beruht auf dem letztlich in der Gewährleistung der Selbstverwaltung durch Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG verankerten öffentlichen Interesse daran, dass die Willensbildung des Rates als demokratisch legitimierter Gemeindevertretung ungezwungen, freimütig und in aller Offenheit verläuft"(Saarl. OVG a.a.O.).
Dazu ist zunächst festzustellen, dass die oben geäußerten Zweifel an der empirischen Haltbarkeit der Störungsthese bei der Gerichtsöffentlichkeit auch auf die Öffentlichkeit im Gemeinderatssaal übertragen werden müssen. Ohne empirische Belege für eine gravierende Behinderung des Willensbildungs- und Entscheidungsfindungsprozesses im Gemeinderat durch die Medienöffentlichkeit handelt es sich um eine bloße unbewiesene Behauptung.
Zusätzlich ist zu bedenken, dass es bei den Verhandlungen des Gemeinderates um allgemein interessierende Fragen der Kommunalpolitik geht und nicht um Fragen kriminellen Verhaltens und individueller Schuld. Es liegt also auf der Hand, dass hier die hemmende Wirkung einer Medienöffentlichkeit deutlich geringer ausfallen muss als im Gerichtssaal. An der Begründung der Verwaltungsgerichte stört auch das Fehlen einer Abwägung zwischen dem Transparenzinteresse des Kommunalvolks und der Funktionsfähigkeit des Gemeinderats. Die Formulierung "eine möglichst unbeeinträchtigte Atmosphäre sei eine notwendige Voraussetzung für einen geordneten Sitzungsbetrieb" ist eine apodiktische Feststellung aber keine Interessenabwägung.

cc) Eine solche müsste berücksichtigen, dass es bei der Öffentlichkeit im Gerichtssaal um die demokratische Kontrolle der dritten Gewalt, der Justiz geht, während im Gemeinderat die erste Gewalt, die Legislative, und die Exekutive, - der Oberbürgermeister als Haupt der kommunalen Exekutive ist in Baden-Württemberg gleichzeitig Vorsitzender des Gemeinderats - kontrolliert werden sollen. Die Kontrolle der beiden ersten Gewalten ist

dabei eindeutig wichtiger als die der dritten Gewalt, weil bei ersteren die konkreten kommunalpolitischen Entscheidungen getroffen werden, die, anders als bei Strafprozessen, jeden Bürger der Kommune unmittelbar betreffen können. Auch geht es hier häufig um Entscheidungen, die große wirtschaftliche und finanzielle Auswirkungen positiver und negativer Art auf die Kommune und einzelne ihrer Bürger und Unternehmen haben können. Die vielfältigen Korruptionsskandale, vor allem im Immobiliensektor, die in der Vergangenheit in deutschen Städten und Gemeinden immer wieder aufgetreten sind, zeigen, dass die demokratische Kontrolle der Gemeinderäte ausgebaut werden sollte. Das Interesse an Transparenz und Kontrolle der öffentlichen Sitzungen des Kommunalparlaments ist also sehr viel größer als bei Gerichtsverhandlungen, die durchgehend Einzelschicksale betreffen.

dd) Ein weiteres Argument für die Zulassung von Medienöffentlichkeit in Gemeinderatssitzungen ist die Berücksichtigung des Umstandes, dass der Gemeinderat seine politische Legitimation von seiner Wahl durch das Kommunalvolk herleitet. Je mehr Bürger die Aktivitäten der von ihnen gewählten Repräsentanten beobachten können, desto größer ist die Legitimationswirkung für die Volksvertreter, desto mehr wird auch der Gedanke des Art. 20 I GG, die Ausübung der politischen Gewalt durch das Volk, verwirklicht.

ee) Zur Unterstützung dieses Arguments ist ferner darauf hinzuweisen, dass die Funktionsfähigkeit des Bundestags und der Länderparlamente, in denen die Medienöffentlichkeit zugelassen ist, offensichtlich nicht wesentlich durch diese behindert wird. Die Verwaltungsgerichte sind insoweit bis heute eine Begründung für ihre Differenzierung zwischen Kommunalparlamenten auf der einen Seite und Bundes- und Länderparlamenten schuldig geblieben. Sollte diese darin bestehen, dass auf kommunaler Ebene die Repräsentanten des Kommunalvolkes deutlich größere Berührungspunkte mit der Medienöffentlichkeit haben und sich deshalb dem Diskussionsprozess entziehen oder nicht ihre wahre Meinung einbringen, ist dem entgegenzuhalten, dass dieser Einwand für alle Neulinge in Parlamenten gilt, nicht nur für Kommunalparlamente. Er lässt jedoch unberücksichtigt, dass auch in Kommunalparlamenten der Großteil der Abgeordneten aus erfahrenen Politprofis besteht, die keine Scheu mehr vor den Medien haben, sondern diese durchaus auch gezielt suchen und sogar zur Eigen- oder Parteiwerbung zu instrumentalisieren versuchen.

ff) Weiterhin ist zu bedenken, dass durch das Anbringen von Videokameras an unauffälligen Stellen im Sitzungssaal eine Störung des Diskussions- und Entscheidungsprozesses, wie sie das Saarl. OVG in seinem Fall durch die Präsenz eines Fernseheteams vor Ort gegeben sah, nicht gegeben ist. Die Störung durch die Präsenz der Medienöffentlichkeit

reduziert sich dann auf das Bewusstsein der Gemeinderäte, dass ihr Verhalten von allen Bürgern beobachtet werden kann.

gg) Schließlich ist zu bedenken, dass die Öffentlichkeit, ähnlich wie im Strafprozess, jederzeit ausgeschlossen werden kann, wenn Sachverhalte zu verhandeln sind, in denen höherrangige Rechtsgüter gefährdet sind. Die Abwägung zwischen dem Transparenzinteresse des Volkes und den Einzelinteressen der Gemeinderäte kann somit jederzeit zu jedem Tagessordnungspunkt angestellt werden und bei einem überwiegenden Schutzinteresse eines Einzelnen die Öffentlichkeit ausgeschlossen werden.

1.3. Sollte das BVerfG der Argumentation des Bf für eine Verpflichtung des Gesetzgebers zu möglichst großer Transparenz und Verbreitung der Gemeinderatssitzungen nicht folgen, wird hilfsweise vorgetragen, dass der Gemeinderat der Bg mit seinem Beschluss vom 09.02.2012 sein von den Verwaltungsgerichten angesprochenes gesetzgeberisches Ermessen ausgeübt hat. 33 von 37 anwesenden Gemeinderäten haben für die Regelung gestimmt, dass Heidelberger Bürgern auf Antrag und auf ihre Kosten die Audiodateien von Gemeinderatssitzungen per CD übersandt werden dürfen. Die Argumentation des VG KA (S. 12), dass die Frage offen bleiben könne, ob der Beschluss v. 09.02.2012 die Einwilligung der einzelnen Gemeinderäte überflüssig machen könne, wenn er einstimmig gefasst worden wäre und im Zeitpunkt der Gemeinderatssitzung, für welche die Tonaufnahme begehrt wird, Personenidentität mit den Beschluss fassenden Gemeinderäten bestanden hätte, kann nicht überzeugen. Sie berücksichtigt nicht die - bewusst von VG KA ignorierte - Feststellung des Saarl. OVG (s.o.), dass die Personenrechte der Gemeinderatsmitglieder nicht ausreichend seien, um einen Ausschluss der Medienöffentlichkeit zu rechtfertigen. Die vom VG KA offengelassene Frage ist daher dahingehend zu beantworten, dass der mit überwältigender Mehrheit getroffene Beschluss des Gemeinderats der Bg v. 09.02.2012 auch ohne die Einwilligung aller Gemeinderäte gültig ist und die Bg verpflichtet hätte, dem Antrag des Bf stattzugeben.

Ganz gleich, ob man der Argumentation des Bf zu 1.1. oder 1.2. folgt, hat dies zur Konsequenz, dass die begehrte Audiodatei zu den in Art. 5 Abs. 1 GG aufgeführten "allgemein zugänglichen Quellen" gehört und die Verweigerung ihrer Herausgabe den Bf in seinen verfassungsrechtlichen Rechten verletzt.

2. Der Vollständigkeit halber wird auch eine Verletzung des Grundrechts aus Art. 2 Abs. 1 GG gerügt.

Durch die Weigerung der Herausgabe der Audiodateien wird der Bf. auch in seiner Persönlichkeitsentfaltung behindert. Zu dieser gehört es auch, sich im Sinne von Art. 5 Abs.1 GG ungehindert aus allgemein zugänglichen Quellen Informationen zu beschaffen. Eine ungehinderte

Persönlichkeitsentfaltung ist ohne die Sammlung und Verarbeitung von Informationen jeglicher Art aus dem sozialen Umfeld des Grundrechtsträgers undenkbar.

3. Gerügt wird schließlich auch eine Verletzung des Grundrechts aus Art. 20 Abs.1 und 2 GG. Dort heißt es:

(1) Die Bundesrepublik Deutschland ist ein demokratischer und sozialer Bundesstaat.

(2) Alle Staatsgewalt geht vom Volke aus. Sie wird vom Volke in Wahlen und Abstimmungen und durch besondere Organe der Gesetzgebung, der vollziehenden Gewalt und der Rechtsprechung ausgeübt.

Als Staatsbürger wie auch als Bürger, der seinen Wohnsitz im Land Baden-Württemberg und dort in der Stadt Heidelberg hat, ist der Bf Mitglied des Staats- Landes- und Kommunalvolkes i.S. des Art. 20 Abs.2, Satz 1 GG. Als Mitglied des Souveräns hat der Bf das Recht, die öffentliche Gewalt auf jeder ihrer drei Ebenen zu beobachten und zu kontrollieren. Dies ergibt sich aus der Organisation des Staates als Demokratie (Art. 20 Abs. 1 GG). Eine repräsentative Demokratie, wie die Bundesrepublik Deutschland, verlangt nach Kontrolle der Repräsentanten durch das Volk, d.h. durch diejenigen, die sie in dieses Amt gewählt haben (Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG). Auf der Kommunalebene kann diese Kontrolle u.a. durch die Beobachtung der gewählten Gemeinderäte erfolgen. In Zeiten moderner Kommunikationstechniken gehört dazu auch das Recht, Audiodateien über Gemeinderatssitzungen einzusehen und diese sich übersenden zu lassen.

Da somit aus dem Demokratieprinzip des Art. 20 Abs. 1 und 2 GG für den einzelnen Bürger Rechte erwachsen, sind diese als grundrechtsgleiche Rechte im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgericht zu den Voraussetzungen einer Verfassungsbeschwerde anzusehen.

Abschließend ist festzustellen, dass der Bf mit dieser Verfassungsbeschwerde bezweckt, dem angerufenen Gericht einen Anlass zu geben, sich erneut mit der Tragweite des Demokratiebegriffs des Grundgesetzes unter den sich schnell verändernden Bedingungen der digitalen Kommunikationstechnik zu befassen. Es ist an der Zeit, dass das Bundesverfassungsgericht die nach Auffassung des Bf nicht verfassungskonforme Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte zu dieser Thematik korrigiert. Damit würde für die Legislative in Bund, Ländern und Kommunen eine Untergrenze gezogen, die in den Informationsfreiheits- und Transparenzgesetzen wie auch in den Gemeindeordnungen und den Beschlüssen der kommunalen Parlamente zu beachten wäre.

Dr. jur. Dierk Helmken