

Verwaltungsgericht Berlin  
Kirchstraße 7  
10557 Berlin

**Per beA**

**Bitte wählen Sie direkt  
Tel.-Nr. (030) 44 67 92 35  
Sekretariat Frau Plätke**

**Berlin, den 06.12.2021 / AGI  
Unser Zeichen 2019/2021-AGI  
Bitte stets angeben!**

**EILT! BITTE SOFORT VORLEGEN!**

**Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung**

des Herrn **Arne Semsrott**,  
c/o Open Knowledge Foundation,  
Singerstraße 109, 10179 Berlin,

- Antragsteller -

**Prozessbevollmächtigte:**

dka Rechtsanwälte Fachanwälte,  
Marion Burghardt, Christian Fraatz, Dieter Hummel, Mechtild Kuby, Nils Kummert, Sebastian Baunack, Dr. Lukas Middel, Damiano Valgolio, Daniel Weidmann, Dr. Raphaël Callsen, Sandra Kunze, Dr. Silvia Velikova, Wolfgang Kaleck, Sönke Hilbrans, Sebastian Scharmer, Dr. Kersten Woweries, Dr. Peer Stolle, Henriette Scharnhorst, Gesa Asmus, Norbert Schuster, Anne Weidner, Wolfgang Daniels, Anna Gilsbach, Benedikt Rüdeshheim, Micha Heilmann, Janine Kaldeweier, Eleonora Storm,  
Immanuelkirchstraße 3 - 4, 10405 Berlin,

gegen

die **Bundesrepublik Deutschland**,  
vertreten durch das Bundeskanzleramt, Willy-Brandt-Straße 1, 10557 Berlin,

- Antragsgegnerin -

wegen **Sicherung von SMS-Nachrichten.**

**Arbeits- und Sozialrecht**

- Marion Burghardt**  
Fachanwältin für Arbeitsrecht  
Fachanwältin für Sozialrecht
- Christian Fraatz**  
Fachanwalt für Arbeitsrecht  
Fachanwalt für Sozialrecht
- Dieter Hummel**  
Fachanwalt für Arbeitsrecht  
Fachanwalt für Sozialrecht  
Supervisor (DGSV)
- Mechtild Kuby**  
Fachanwältin für Arbeitsrecht
- Nils Kummert**  
Fachanwalt für Arbeitsrecht
- Sebastian Baunack**  
Fachanwalt für Arbeitsrecht  
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
- Dr. Lukas Middel**  
Fachanwalt für Arbeitsrecht
- Damiano Valgolio**  
Fachanwalt für Arbeitsrecht
- Daniel Weidmann**  
Fachanwalt für Arbeitsrecht
- Dr. Raphaël Callsen**  
Fachanwalt für Arbeitsrecht
- Janine Kaldeweier**  
Rechtsanwältin
- Sandra Kunze**  
Fachanwältin für Arbeitsrecht
- Benedikt Rüdeshheim**  
Fachanwalt für Arbeitsrecht
- Eleonora Storm**  
Rechtsanwältin
- Dr. Silvia Velikova**  
Fachanwältin für Arbeitsrecht
- Anna Gilsbach**  
Fachanwältin für Sozialrecht
- Micha Heilmann**  
Rechtsanwalt
- Gesa Asmus**  
Fachanwältin für Arbeitsrecht
- Wolfgang Daniels**  
Fachanwalt für Arbeitsrecht
- Norbert Schuster**  
Rechtsanwalt
- Anne Weidner**  
Fachanwältin für Arbeitsrecht
- Volker Gerloff\***  
Fachanwalt für Sozialrecht

**Strafrecht und  
Öffentliches Recht**

- Wolfgang Kaleck**  
Fachanwalt für Strafrecht
- Sönke Hilbrans**  
Fachanwalt für Strafrecht
- Sebastian Scharmer**  
Rechtsanwalt
- Dr. Kersten Woweries**  
Rechtsanwältin
- Dr. Peer Stolle**  
Fachanwalt für Strafrecht
- Henriette Scharnhorst**  
Fachanwältin für Strafrecht

\* In Bürogemeinschaft

Namens und in Vollmacht des Antragstellers wird beantragt:

1. **Die Antragsgegnerin wird vorläufig verpflichtet, SMS, welche Bundeskanzlerin Angela Merkel in dem Zeitraum zwischen dem 01.03.2021 und dem 20.09.2021 von Mobiltelefonen in Bezug auf die politische Lage in Afghanistan, den Vormarsch der Taliban sowie die (anstehende) Evakuierung von in Afghanistan befindlichen Personen versendet und empfangen hat, nicht zu löschen bzw. zu speichern und aufzubewahren – unabhängig davon, ob sich diese noch auf Mobiltelefonen oder auf anderen Speichermedien befinden – bis im Hauptsacheverfahren rechtskräftig über den Anspruch des Antragstellers auf Zugänglichmachung der SMS-Nachrichten entschieden worden ist.**
2. **Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Verfahrens.**

Vorläufiger Streitwert: 2.500,00 EUR

### **Begründung**

Der Antragsteller hat in der Hauptsache bereits fristgemäß Widerspruch gegen die ablehnende Entscheidung der Antragsgegnerin erhoben, mit der diese seinen Antrag auf Zugänglichmachung der im Antrag genannten amtlichen Informationen abgelehnt hat. Um sicherzustellen, dass diese im Zeitpunkt des Abschlusses des Hauptsacheverfahrens noch vorhanden sind, wird von ihm nun zunächst eine Sicherungsanordnung beantragt.

I.

1.

Der Antragsteller beantragte am 20.09.2021 über die Plattform fragdenstaat.de beim Bundeskanzleramt ihm sämtliche SMS zuzusenden, die Kanzlerin Merkel im Zeitraum vom 01.01.2006 bis 31.08.2021 empfangen oder versendet hat, insbesondere in Bezug auf die Lage in Afghanistan (insbesondere Vormarsch der Taliban, etwaige Evakuierungen).

Überdies bat er um eine Bestätigung bis zum 01.10.2021, dass die angefragten Daten so lange nicht gelöscht würden, bis eine bestands- bzw. rechtskräftige Entscheidung über seine Anfrage vorliege, sowie um eine Empfangsbestätigung (**Anlage ASt 1**).

Mit Schreiben vom 06.10.2021 bestätigte das Bundeskanzleramt den Eingang des Antrags. Es teilte mit, dass es sich bemühe, diesen binnen eines Monats zu bearbeiten. Ferner wies es darauf hin, dass der Antrag in seiner vorliegenden Fassung zu unbestimmt sei und daher abgelehnt werden müsse. Der Antrag umfasse die gesamte SMS-Kommunikation der Kanzlerin und einen Zeitraum von mehr als 15 Jahren. Soweit Themen genannt würden, erfolge dies

lediglich beispielhaft. Die genannten Stichworte seien zudem ihrerseits völlig unbestimmt und könnten nicht recherchiert werden.

Eine Bestätigung, die angefragten Daten solange nicht zu löschen, bis eine rechts- bzw. bestandskräftige Entscheidung vorliege, gab das Bundeskanzleramt nicht (**Anlage ASt 2**).

## 2.

Mit Bescheid vom 11.11.2021 lehnte das Bundeskanzleramt den Antrag des Klägers schließlich ab. Zur Begründung führte es lediglich aus, dass amtliche Informationen im Sinne der Fragestellung des Antragstellers im Bundeskanzleramt nicht vorlägen (**Anlage ASt 3**).

## 3.

Hiergegen erhob der Antragsteller mit Schreiben vom 23.11.2021 fristgerecht Widerspruch. Er führte aus, dass die angefragten Informationen dem Bundeskanzleramt selbstverständlich vorlägen. Es müsse nur ins Handy der Kanzlerin schauen (**Anlage ASt 4**).

Mit einem per Mail und Fax übermittelten weiteren Schreiben vom 01.12.2021 beschränkte der Antragsteller seinen Antrag gegenüber dem Bundeskanzleramt auf SMS von Mobiltelefonen von Bundeskanzlerin Angela Merkel, welche die Kanzlerin in dem Zeitraum zwischen dem 01.03.2021 und dem 20.09.2021 in Bezug auf die politische Lage in Afghanistan (Vormarsch der Taliban) im Zusammenhang mit der (anstehenden) Evakuierung von in Afghanistan befindlichen Personen versendet und empfangen hat (**Anlage ASt 5**).

Der Widerspruch ist noch nicht beschieden.

## II.

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung in Form einer Sicherungsanordnung ist zulässig und begründet.

### 1.

Der Antrag ist gemäß § 123 Abs. 1 S. 1 VwGO zulässig.

Der Antrag ist statthaft. Gemäß § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO kann ein Gericht auch schon vor Klageerhebung eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte (sog. Sicherungsanordnung).

Eine solche Gefahr ist hier gegeben. Die Löschung der SMS von Bundeskanzlerin Angela Merkel würde eine Veränderung des bestehenden Zustands bedeuten. Die Löschung und damit gleichzeitig die Ablehnung einer weiteren Speicherung der Nachrichten würde den vom Antragsteller gegenüber der Antragsgegnerin geltend gemachten Anspruch auf Zugänglichmachung der Nachrichten unmöglich machen. Dieser kann nur bestehen, wenn auch die von ihm angefragten SMS-Nachrichten noch vorhanden sind (vgl. VG Wiesbaden, Beschluss vom 15.07.2015 – 6 L 490/15.Wi, Rn. 34 f.).

Das Rechtsschutzbedürfnis des Antragstellers ist gegeben. Er hat einen vorherigen Antrag beim Bundeskanzleramt gestellt und eine Klage in der Hauptsache kann – nach Bescheidung des Widerspruchs des Antragstellers – zulässig erhoben werden.

## **2.**

Der Antrag ist auch begründet. Das für den Erlass einer einstweiligen Anordnung erforderliche subjektiv-öffentliches Recht des Antragstellers (Anordnungsanspruch) sowie die erforderliche Eilbedürftigkeit (Anordnungsgrund) sind glaubhaft gemacht (§ 123 Abs. 3 VwGO iVm § 920 Abs. 2, 294 ZPO).

### **a)**

Der Anordnungsanspruch ergibt sich aus § 1 Abs. 1 S. 1 IFG, wonach jeder Anspruch auf Zugang zu amtlichen Informationen hat.

### **aa)**

Bei den vom Antragsteller angefragten SMS handelt es sich um amtliche Informationen im Sinne von § 2 Nr. 1 IFG.

Danach ist eine amtliche Information jede amtlichen Zwecken dienende Aufzeichnung, unabhängig von der Art ihrer Speicherung. Entwürfe und Notizen, die nicht Bestandteil eines Vorgangs werden sollen, gehören nicht dazu. SMS, die sich mit der politischen Lage in Afghanistan und Evakuierungen von Personen aus dem Land befassen, fallen unter diese Definition. Da es sich um die (abgeschlossene) Kommunikation der Bundeskanzlerin nach außen handelt, gehören diese auch nicht zu den Notizen oder Entwürfen.

Vorsorglich wird darauf hingewiesen, dass das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 28.10.2021 – 10 C 3.20, Entscheidungsgründe noch nicht veröffentlicht – der Qualifizierung der SMS-Nachrichten der Bundeskanzlerin in Bezug auf den Vormarsch der Taliban und die Evakuierung von Menschen aus Afghanistan nicht entgegensteht.

Das Bundesverwaltungsgericht hat zum einen in der mündlichen Verhandlung ausgeführt, dass der Speicherort einer Information nicht grundsätzlich ausschlaggebend ist für die Frage, ob es sich um eine amtliche Information handele. So stellte das Gericht ausdrücklich klar, dass auch Twitter-Direktnachrichten amtliche Informationen darstellen können. Im Weiteren stellte das Gericht darauf ab, ob der Aufzeichnung der Information von der informationspflichtigen Stelle ein amtlicher Zweck beigemessen wurde oder hätte beigemessen werden müssen. In der Pressemitteilung des Bundesverwaltungsgerichts vom 28.10.2021 heißt es insoweit:

*“Das BMI hat der Speicherung durch die Twitter Inc. keinen amtlichen Zweck beigegeben. Ein solcher ist auch vor dem Hintergrund der Registraturrechtlinie der Bundesministerien und den Grundsätzen einer ordnungsgemäßen Aktenführung nicht ersichtlich.”*

Legt man die Registraturrechtlinie bzw. die Grundsätze der ordnungsgemäßen Aktenführung zugrunde, so handelt es sich bei den angefragten Informationen im vorliegenden Fall um Informationen, deren Speicherung zu einem amtlichen Zweck hätte erfolgen müssen. Nach § 12 Abs. 2 der Gemeinsamen Geschäftsordnung der Bundesministerien müssen Stand und Entwicklung der Vorgangsbearbeitung jederzeit aus den elektronisch oder in Papierform geführten Akten nachvollziehbar sein. Einzelheiten der Dokumenten- und Aktenverwaltung regelt die Registraturrechtlinie. SMS-Kommunikation stellt grundsätzlich einen elektronischen Vorgang dar, auf den die Registraturrechtlinie des Bundes anwendbar ist (Schoch, IFG, 2. Aufl. 2016, § 2 Rn. 45).

Die Informationen, die Gegenstand des vorliegenden Verfahrens sind, besitzen ohne Zweifel sogenannte “Aktenrelevanz” und hätten nach den Grundsätzen einer ordnungsgemäßen Aktenführung veraktet werden müssen. Es dürfte außer Frage stehen, dass es sich bei den Evakuierungen von in Afghanistan befindlichen Personen, etwa deutschen Staatsbürgerinnen oder Ortskräften, die in der Vergangenheit für die deutsche Regierung tätig waren, um amtliche Vorgänge handelt, zu denen auch Akten angelegt worden sind bzw. hätten angelegt werden müssen.

Die Frage, ob eine Veraktung von SMS durch das Bundeskanzleramt tatsächlich erfolgt ist oder dies – im Widerspruch zu den Vorgaben der Registraturrechtlinie und einer ordnungsgemäßen Aktenführung – seitens des Bundeskanzleramts unterlassen wurde, kann hierbei nicht von Relevanz sein.

**bb)**

Der Antragsteller geht trotz der Mitteilung der Antragsgegnerin im Bescheid vom 11.11.2021 davon aus, dass die angefragten Informationen auch vorhanden sind.

Dass Kanzlerin Merkel zu allen wichtigen Themen außerordentlich viel per SMS kommuniziert und dementsprechend diverse SMS vorliegen, die amtlichen Vorgängen zuzuordnen sind, ist durch Medienberichterstattung bekannt.

Zuletzt wurde im Magazin der Süddeutschen Zeitung am 02.09.2021 in einem Artikel unter der Überschrift "Handy-Jahre einer Kanzlerin" eindrucksvoll über die ausführliche Nutzung von SMS durch die Kanzlerin berichtet. Dieser Artikel wird als **Anlage ASt 6** beigelegt.

Hierin werden diverse Bundesministerminister und Abgeordnete, aber auch etwa der ehemalige Präsident der Europäischen Kommission Jean-Claude Juncker zum Gebrauch des Handys und insbesondere der Nutzung von SMS durch Bundeskanzlerin Angela Merkel zitiert. Die Zitate lauten beispielhaft wie folgt:

Katharina Barley: *"Es kam schon mal vor, dass sie einem ihr Handy zeigte, um zu verdeutlichen, was befreundete Staaten ihr zu einem bestimmten Thema geschrieben hatten."*

Jean-Claude Juncker: *"Ich habe natürlich auch mit anderen gesimst. Aber weniger als mit ihr. Sie ragt in dem Zusammenhang hervor."*

Bodo Ramelow: *"Als beispielsweise im Stillen die Verhandlungen über Sputnik V losgingen, habe ich ihr das per SMS angekündigt und einige Hintergrundinformationen gegeben. Da kam dann zurück: ->Melden Sie sich auch bei Jens Spahn.<."*

Weitere Medien berichten, die Kanzlerin habe in den vergangenen Jahren „per SMS regiert“ (vgl. Geheime Daten: Was passiert eigentlich mit Merkels Handy?, RTL-News vom 01.11.2021, abrufbar unter <https://www.rtl.de/cms/geheime-daten-was-wird-eigentlich-aus-merkels-handy-4862150.html>, zuletzt besucht am 06.12.2021) oder als „SMS-Kanzlerin“ mit dem Handy das Land gelenkt (vgl. Wie die SMS-Kanzlerin mit dem Handy das Land lenkt, Focus vom 08.05.2015, abrufbar unter [https://www.focus.de/politik/deutschland/von-us-praesident-obama-belauscht-wie-die-sms-kanzlerin-mit-dem-handy-das-land-lenkt\\_id\\_3326887.html](https://www.focus.de/politik/deutschland/von-us-praesident-obama-belauscht-wie-die-sms-kanzlerin-mit-dem-handy-das-land-lenkt_id_3326887.html), zuletzt besucht am 06.12.2021).

Die Ausführungen aus dem Bescheid vom 11.11.2021, es lägen keine Informationen im Sinne des Antrags des Antragstellers vor, können vor diesem Hintergrund nur so verstanden werden, dass eine Übertragung von SMS, welche die Kanzlerin zu amtlichen Zwecken versendet und empfangen hat, in die beim Bundeskanzleramt geführten Akten nicht stattgefunden hat; nicht jedoch dahingehend, dass solche SMS nicht existieren.

**cc)**

Relevante Ausschlussgründe, die dem Anspruch auf Informationszugang entgegenstehen könnten, hat die Antragsgegnerin, der insofern die Darlegungslast obliegt, nicht geltend gemacht. Im Übrigen dürfte es auf potentiell in Bezug auf einzelne SMS relevante Ausschlussgründe an dieser Stelle nicht ankommen. Gegenstand des Verfahrens ist nicht der Informationszugang als solcher, sondern es geht ausschließlich darum, einen im Grundsatz bestehenden Anspruch des Antragstellers bis zum Abschluss des Hauptsacheverfahrens zu sichern.

**b)**

Auch ein Anordnungsgrund liegt vor. Dem Antragsteller ist es unzumutbar, eine Entscheidung in der Hauptsache abzuwarten. Es besteht die konkrete Gefahr, dass schon durch reinen Zeitablauf die Verwirklichung des Rechts des Antragstellers auf Informationszugang vereitelt würde.

Der Regierungswechsel steht unmittelbar bevor. Nach gleichlautenden Medienberichten soll Olaf Scholz am 08.12.2021 zum neuen Bundeskanzler gewählt und vereidigt werden.

Dass das Bundeskanzleramt SMS von Bundeskanzlerin Angela Merkel, die – wie die vom Antragsteller angefragten – Aktenrelevanz haben, bereits ordnungsgemäß veraktet hätte, so dass der Informationszugang nach einem Regierungswechsel noch erfolgen kann, ist nicht anzunehmen.

Während das Bundeskanzleramt in einer Pressekonferenz am 14.01.2013 noch mitteilte, dass SMS der Kanzlerin archiviert würden, sofern diese für einen Verwaltungsvorgang relevant seien (vgl. SMS von Kanzlerin Merkel werden archiviert, Süddeutsche Zeitung vom 14.01.2013, abrufbar unter <https://www.sueddeutsche.de/politik/regierungsakten-fuer-kurznachrichten-sms-von-kanzlerin-merkel-werden-archiviert-1.1572702>, zuletzt besucht am 06.12.2021), heißt es in dem bereits zitierten aktuellen Beitrag "Handy-Jahre einer Kanzlerin" (**Anlage ASt 6**), das Bundeskanzleramt wolle keine Angaben dazu machen, in welcher Form und wie umfangreich es relevante Informationen aus den SMS der Kanzlerin verschriftliche.

Die Ausführungen im Bescheid vom 11.11.2021, es lägen "keine Informationen im Sinne der Anfrage vor", lassen nur den Schluss zu, dass eine Veraktung überhaupt nicht erfolgt ist. Da der Bescheid keine anderslautende Mitteilung enthält, ist auch nicht anzunehmen, dass dies noch erfolgen wird.

Auch ein Löschmoratorium in Bezug auf Akten, Dateien oder Datenträger, die relevante Kommunikation zum Scheitern in Afghanistan enthalten, haben die Parteien der Großen Koalition abgelehnt (vgl. Vertuschung mit Methode, Die Welt vom 26.08.2021, <https://www.welt.de/politik/deutschland/article233379309/Afghanistan-Akten-Vertuschung-mit-Methode.html>, zuletzt besucht am 06.12.2021).

Es muss insofern davon ausgegangen werden, dass die vom Antragsteller angefragten Informationen mit dem anstehenden Regierungswechsel und dem Ausscheiden von Angela Merkel als Bundeskanzlerin nicht mehr zur Verfügung stehen werden. Eine Regelung, dass Daten von im Dienst genutzten Handys vor einem Ausscheiden aus dem Amt archiviert werden, gibt es offensichtlich nicht.

**c)**

Die Hauptsache wird durch eine Sicherungsanordnung nicht vorweggenommen, weil hierdurch lediglich sichergestellt wird, dass der in der Hauptsache geltend gemachte Anspruch umgesetzt werden kann, damit jedoch noch keine Entscheidung über die Pflicht zur Zugänglichmachung der angefragten Informationen verbunden ist. Auch erhält der Antragsteller die von ihm begehrten Informationen durch eine Sicherungsanordnung noch nicht zur Kenntnis. Die Entscheidung hierüber bleibt der Hauptsache vorbehalten.

Eingereicht per beA.

*Qualifiziert elektronisch signiert durch*

Anna Gilsbach, LL.M.  
Rechtsanwältin