



Bern, 12. Juli 2023

Empfehlung nach Art. 14 des Öffentlichkeitsgesetzes

im Schlichtungsverfahren zwischen

**X. __
(Antragsteller)**

und

Nachrichtendienst des Bundes NDB

I Der Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte stellt fest:

1. Der Antragsteller (Privatperson) hat am 15. April 2023 gestützt auf das Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ; SR 152.3) beim Nachrichtendienst des Bundes NDB um Zugang ersucht zu den "Klarnamen (nicht Decknamen) seiner Angestellten, temporären Angestellten, sowie [sic!] seinen Verbindungen, die zum jüdisch-persisch-patrizierischen Adelsgeschlecht und seinen seit Jahrzehnten ausgeübten Einfluss in Politik und Medien bestehen. Die Klarnamen sind schriftlich zusammen mit der Angabe der Namen beider Eltern und dem Status ob [sic!] adoptiert oder nicht, sowie der Religions-Zugehörigkeit [...] zuzustellen."
2. Am 21. April 2023 nahm der NDB Stellung und verweigerte den Zugang zu den ersuchten Informationen mehrheitlich. Der NDB führte dazu aus, dass das "Bundesgesetz über den Nachrichtendienst (Nachrichtendienstgesetz, NDG; SR 121) [...] in seinem Artikel 6 Absatz 7 dem Nachrichtendienst des Bundes (NDB) vor[schreibt], seine Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, seine Einrichtungen, seine Quellen und die von ihm bearbeiteten Daten zu schützen. Der NDB gibt deshalb u.a. keine Personendaten seiner Mitarbeitenden bekannt. Vorbehalten bleiben Personen in Führungspositionen." Zur Einsicht in letztere Informationen verwies der NDB auf den Staatskalender des Bundes und übermittelte dem Antragsteller die entsprechende digitale Fundstelle.
3. Am 28. April 2023 reichte der Antragsteller einen Schlichtungsantrag beim Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten (Beauftragter) ein.
4. Mit E-Mail vom 28. April 2023 forderte der Beauftragte den NDB dazu auf, die betroffenen Dokumente sowie eine ergänzende Stellungnahme einzureichen.

5. Mit Schreiben vom 2. Mai 2023 bestätigte der Beauftragte gegenüber dem Antragsteller den Eingang des Schlichtungsantrages.
6. Am 4. Mai 2023 reichte der NDB dem Beauftragten eine ergänzende Stellungnahme ein. Darin führte er u.a. aus, dass "der seinerzeitigen Botschaft zufolge [...] das Nachrichtendienstgesetz eigenständig sicherstellen [soll], dass der NDB zu einem hinreichenden Schutz seiner Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter wie auch seiner Informationen verpflichtet ist. Nach Artikel 6 Absatz 7 des Nachrichtendienstgesetzes schützt der NDB denn auch seine Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, seine Einrichtungen, seine Quellen und die von ihm bearbeiteten Daten." Art. 6 Abs. 7 NDG räume dem NDB einen Ermessensspielraum ein, den er wahrnehme, indem "er grundsätzlich nur die Personaldaten der Führungsebene (Geschäftsleitung) veröffentlicht. Es besteht demnach eine Sonderregelung für den Zugang zu amtlichen Dokumenten mit Personendaten von Mitarbeitenden des NDB." Der NDB gehe mit Verweis auf Art. 4 BGÖ davon aus, dass "[...] die Regelung des NDB über die Personaldaten zum Schutz seiner Mitarbeitenden dem BGÖ vor[geht]."

Der NDB machte weiter geltend, dass auch bei Anwendbarkeit des Öffentlichkeitsgesetzes der Zugang zu den ersuchten Informationen zu verweigern sei, zumal "gemäss Rechtsprechung der Geheimhaltungstatbestand nach Artikel 7 Absatz 1 Buchstabe c BGÖ in erster Linie u.a. den Nachrichtendienst" schützen solle. Der NDB sei "eine Organisation, die mit nachrichtendienstlichen Mitteln vor allem nicht öffentlich zugängliche Informationen beschafft, analysiert, auswertet und verbreitet". Er sei für seine Auftrags Erfüllung "auf Vertraulichkeit nach innen und aussen angewiesen". Im Falle einer Offenlegung der verlangten Informationen "würde die Arbeit des NDB flächendeckend verunmöglicht oder zumindest massiv erschwert, weil die Personen und damit auch ihre Gesichter bekannt würden und kaum mehr Informationsbeschaffungsmassnahmen umgesetzt werden könnten (geschweige denn verdeckte). Demgegenüber besteht ein eminentes öffentliches Interesse an einem funktionierenden Nachrichtendienst als einer der Pfeiler der schweizerischen Sicherheitspolitik. Ohne funktionierenden Nachrichtendienst wäre eine Gefährdung der Sicherheit der Schweiz unvermeidbar." Zudem wären "sämtliche Mitarbeitenden des NDB mitsamt ihrer Familienangehörigen möglichen Anfeindungen und Bedrohungen von dem Nachrichtendienst schlecht gesinnten Personen [...] ausgesetzt bzw. [...] ausländischen Nachrichtendiensten bekannt und damit wahrscheinliches Ziel ausländischer Beschaffungsmassnahmen. Zu denken ist hier etwa an Korruption oder Erpressung." Hinzu komme laut NDB das Risiko einer strafrechtlichen Verfolgung im Ausland, dürfte doch "eine nachrichtendienstliche Tätigkeit zugunsten der Schweiz in jedem anderen Land ausser der Schweiz strafbar sein [...], so dass Mitarbeitende des NDB keine Auslandsreisen zum Zwecke der Informationsbeschaffung im Ausland [...] unternehmen könnten".

Darüber hinaus verwies der NDB auf die Anonymisierungspflicht nach Art. 9 Abs. 1 BGÖ. Sofern eine Anonymisierung der Personendaten nicht möglich sei, seien Zugangsgesuche nach Art. 19 des Bundesgesetzes über den Datenschutz (Datenschutzgesetz, DSG; SR 253.1) zu beurteilen (Art. 9 Abs. 2 BGÖ). Nach Art. 19 Abs. 1^{bis} DSG dürften "Bundesorgane [...] Personendaten von Amtes wegen oder gestützt auf das Öffentlichkeitsgesetz im Rahmen der behördlichen Information der Öffentlichkeit bekannt geben, wenn die Daten im Zusammenhang mit der Erfüllung öffentlicher Aufgaben stehen und an ihrer Bekanntgabe ein überwiegendes öffentliches Interesse besteht." Vorliegend bestehe jedoch ein "eminentes überwiegendes öffentliches Interesse an einem funktionierenden Nachrichtendienst und damit an der Geheimhaltung von Personendaten von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern des NDB." Auch würde "im Falle einer Zugangsgewährung die Privatsphäre der Betroffenen [...] massiv beeinträchtigt und gestört."

7. Mit E-Mail vom 5. Mai 2023 informierte der Beauftragte den Antragsteller darüber, dass vorliegend auf die Durchführung einer Schlichtungssitzung verzichtet werde, er im Rahmen des schriftlich geführten Schlichtungsverfahrens jedoch Gelegenheit zur Einreichung einer ergänzenden Stellungnahme erhalte (Art. 12 Abs. 2 der Verordnung über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung [Öffentlichkeitsverordnung, VBGÖ; SR. 152.31]).
8. Am 6. Mai 2023 reichte der Antragsteller eine ergänzende Stellungnahme ein, in welcher er mit Verweis auf eine umfassende Beilage Ausführungen zu seinem Informationsinteresse machte.

9. Auf die weiteren Ausführungen des Antragstellers und des NDB sowie auf die eingereichten Unterlagen wird, soweit erforderlich, in den folgenden Erwägungen eingegangen.

II Der Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte zieht in Erwägung:

A. Formelle Erwägungen: Schlichtungsverfahren und Empfehlung gemäss Art. 14 BGÖ

10. Der Antragsteller reichte ein Zugangsgesuch nach Art. 10 BGÖ beim NDB ein. Dieser verweigerte den Zugang zu den verlangten Dokumenten. Der Antragsteller ist als Teilnehmer an einem vorangegangenen Gesuchsverfahren zur Einreichung eines Schlichtungsantrags berechtigt (Art. 13 Abs. 1 Bst. a BGÖ). Der Schlichtungsantrag wurde formgerecht (einfache Schriftlichkeit) und fristgerecht (innert 20 Tagen nach Empfang der Stellungnahme der Behörde) beim Beauftragten eingereicht (Art. 13 Abs. 2 BGÖ).
11. Das Schlichtungsverfahren findet auf schriftlichem Weg oder konferenziell (mit einzelnen oder allen Beteiligten) unter Leitung des Beauftragten statt, der das Verfahren im Detail festlegt.¹ Kommt keine Einigung zustande oder besteht keine Aussicht auf eine einvernehmliche Lösung, ist der Beauftragte gemäss Art. 14 BGÖ gehalten, aufgrund seiner Beurteilung der Angelegenheit eine Empfehlung abzugeben.

B. Materielle Erwägungen

12. Der Beauftragte prüft nach Art. 12 Abs. 1 der Verordnung über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsverordnung, VBGÖ; SR 152.31) die Rechtmässigkeit und die Angemessenheit der Beurteilung des Zugangsgesuches durch die Behörde.²
13. Der NDB verweigert den Zugang zu den ersuchten Informationen mehrheitlich. Nach Ansicht des NDB bestehe eine dem Öffentlichkeitsgesetz vorgehende "Sonderregelung für den Zugang zu amtlichen Dokumenten mit Personendaten von Mitarbeitenden des NDB" (s. Ziff. 6). Art. 6 Abs. 7 NDG räume dem NDB ein Ermessen in Bezug auf den Schutz seiner Mitarbeitenden ein, welches dieser nutze, indem "er grundsätzlich nur die Personaldaten der Führungsebene (Geschäftsleitung) veröffentlicht". Im Umkehrschluss seien alle anderen Informationen über das Personal des NDB zu deren Schutz nicht nach dem Öffentlichkeitsgesetz zugänglich.
14. Gemäss Art. 4 BGÖ sind Bestimmungen anderer Bundesgesetze vorbehalten, die bestimmte Informationen als geheim bezeichnen (Bst. a) oder vom Öffentlichkeitsgesetz abweichende Voraussetzungen für den Zugang zu bestimmten Informationen vorsehen (Bst. b), was zur Folge hat, dass die Bestimmungen des Öffentlichkeitsgesetzes für den Zugang zu diesen Informationen nicht anwendbar sind.³
15. Seit dem Inkrafttreten des Öffentlichkeitsgesetzes wird klar zwischen der aktiven und der passiven Behördeninformation unterschieden.⁴ Die aktive Information, die sog. Information von Amtes wegen, wird vom Öffentlichkeitsgesetz nicht erfasst.⁵ Aktive Informationstätigkeiten sind einerseits allgemein (Art. 180 BV, Art. 10 RVOG) und andererseits spezialrechtlich (bspw. Veröffentlichung von Erlassen und Verträgen gemäss Bundesgesetz über die Sammlungen des Bundesrechts und das Bundesblatt, Publikationsgesetz, PublG; SR 170.512) geregelt. Bei der aktiven Information verfügt die Behörde grundsätzlich über einen grossen Ermessensspielraum, ob und in welchem

¹ Botschaft zum Bundesgesetz über die Öffentlichkeit der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ) vom 12. Februar 2003, BBI 2003 1963 (zitiert BBI 2003), BBI 2003 2024.

² GUY-ECABERT, in: Brunner/Mader (Hrsg.), Stämpflis Handkommentar zum BGÖ, Bern 2008 (zit. Handkommentar BGÖ), Art. 13 Rz. 8.

³ Vgl. Urteil des BVGer A-1732/2018 vom 26. März 2019 E. 7.2; zu Art. 4 s. WINKLER, Mit Spezialbestimmungen gegen Transparenz. Einschränkungen des Öffentlichkeitsprinzips durch spezialgesetzliche Vorbehalte nach Art. 4 BGÖ als Herausforderung, in: Waldmann/Bergamin (Hrsg.), 10 Jahre InfoG Freiburg, Bern 2021, 246 ff.

⁴ BRUNNER, Persönlichkeitsschutz bei der behördlichen Information der Öffentlichkeit vom Amtes wegen: Ein Leitfaden, ZBI 111/2010, 599 ff.

⁵ BBI 2003 1977.

Umfang sie Informationen veröffentlichen will.⁶ Demgegenüber regelt das Öffentlichkeitsgesetz die passive Information und zeichnet sich explizit dadurch aus, dass die gesuchstellende Person mit ihrem Gesuch einerseits Inhalt und Umfang der verlangten Information bestimmt und andererseits, in welcher Form (Dokumenteneinsicht oder eine Auskunft über den Inhalt) sie Zugang zum Dokument wünscht. Aufgrund des in Art. 6 Abs. 1 BGÖ verankerten Öffentlichkeitsprinzips besteht die Vermutung zu Gunsten des freien Zugangs zu amtlichen Dokumenten. Die Beweislast zur Widerlegung dieser Vermutung obliegt der Behörde. Somit liegt es nicht im freien Ermessen der Behörde, ob sie Informationen und amtliche Dokumente zugänglich machen will. Hierzu hielt das Bundesgericht explizit fest, dass die Interessenabwägung der Behörde nach dem Öffentlichkeitsgesetz kein Ermessensentscheid ist.⁷ Zudem erklärte es deutlich, dass der Öffentlichkeitsgrundsatz der Transparenz der Verwaltung dient und das Vertrauen der Bürger in die staatlichen Institutionen und ihr Funktionieren fördern soll; er bildet zudem eine wesentliche Voraussetzung für eine sinnvolle demokratische Mitwirkung am politischen Entscheidungsprozess und für eine wirksame Kontrolle der staatlichen Behörden und deren Tätigkeit.⁸

16. Art. 6 Abs. 7 NDG verpflichtet den NDB, seine Mitarbeitenden, seine Einrichtung, seine Quellen und die von ihm bearbeiteten Daten zu schützen. Art. 7 NDG enthält nähere Regelungen dazu, wie dieser Schutz gewährleistet werden kann, namentlich durch Ausbildung und Sensibilisierung sowie technische Massnahmen und die Überprüfung der Einhaltung von Vorschriften zu einem wirksamen und glaubwürdigen Risikomanagement.⁹
17. Nach Ansicht des Beauftragten wird in Art. 6 Abs. 7 NDG weder die aktive noch die passive Informationstätigkeit der Behörde geregelt. Aus dem Gesetzeswortlaut und der dazugehörigen Botschaft lassen sich auch keine Hinweise bezüglich der materiellen Koordination der Bestimmung zum Öffentlichkeitsgesetz entnehmen. Das Fehlen einer Erklärung zur Koordination muss gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung "vielmehr als Hinweis dafür interpretiert werden, dass die gesetzgebende Behörde die Geltung des BGÖ nicht tangieren wollte".¹⁰ Einen ausdrücklichen Vorbehalt zur Anwendung des Öffentlichkeitsgesetzes hat der Gesetzgeber für den NDB in Art. 67 NDG ausdrücklich normiert.
18. Mit dem Inkrafttreten des neuen Nachrichtendienstgesetzes am 1. September 2017 wurde die nachrichtendienstliche Informationsbeschaffung dem Anwendungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes entzogen. Nach Art. 67 NDG gilt das Öffentlichkeitsgesetz nicht für den Zugang zu amtlichen Dokumenten betreffend die Informationsbeschaffung nach dem Nachrichtendienstgesetz. Die Botschaft führt in Bezug auf die Ausnahme in Art. 67 NDG aus, dass zwar "[g]eprüft wurde, ob eine vollständige Ausnahme des NDB aus dem Geltungsbereich des BGÖ notwendig sei."¹¹ Eine solche Ausnahme wurde jedoch nicht als sachdienlich erachtet und somit der Vorbehalt gegenüber dem Öffentlichkeitsgesetz ausschliesslich auf die Informationsbeschaffung nach dem 3. Kapitel des Nachrichtendienstgesetzes beschränkt.¹² Das 3. Kapitel des Nachrichtendienstgesetzes definiert Massnahmen, die mit oder ohne gerichtliche Genehmigung durchgeführt werden können, d.h. die Mittel, die dem NDB zur Verfügung stehen, um Informationen zu sammeln, sowie den Schutz von Informationsquellen und die Zusammenarbeit mit anderen Diensten oder Privatpersonen. Es bestehen keine Hinweise, dass Art. 6 Abs. 7 NDG zusätzlich zu Art. 67 NDG eine weitere Spezialnorm nach Art. 4 BGÖ darstellt.
19. Der Beauftragte ist der Ansicht, dass der vom NDB geltend gemachte Art. 6 Abs. 7 NDG nicht die von der Rechtsprechung anerkannten Anforderungen an eine Spezialnorm nach Art. 4 BGÖ erfüllt. Der verfolgte Zweck der Bestimmung besteht in erster Linie darin, den NDB zu verpflichten und zu ermächtigen, konkrete Schutz- und Sicherheitsmassnahmen zu erarbeiten und zu erlas-

⁶ BRUNNER/MADER, in: Handkommentar BGÖ, Einl. Rz. 86 ff.

⁷ Urteil des BGer 1C_394/2016 vom 27. September 2017 E. 4.10.

⁸ Urteil des BGer 1C_428/2016 vom 27. September 2017 E. 5.1 m.w.H.

⁹ BBI 2014 2144, 2145.

¹⁰ BGE 146 II 265 E. 5.2.1.

¹¹ BBI 2014 2195.

¹² BBI 2014 2141, 2148.

sen. Die Bestimmung verfolgt somit eine andere Zielsetzung als das Öffentlichkeitsgesetz, welches die Förderung der Transparenz über den Auftrag, die Organisation und die Tätigkeit der Verwaltung zum Ziel hat (Art. 1 BGÖ). Das Öffentlichkeitsgesetz kommt somit zur Anwendung.

20. Aufgrund des in Art. 6 BGÖ verankerten Öffentlichkeitsprinzips besteht eine widerlegbare gesetzliche Vermutung zugunsten des freien Zugangs zu amtlichen Dokumenten.¹³ Die betroffene Behörde hat amtliche Dokumente zugänglich zu machen oder die verlangte Auskunft über deren Inhalt zu erteilen, es sei denn, sie kann nachweisen, dass ein Ausnahmetatbestand nach Art. 7 Abs. 1 BGÖ erfüllt ist, ein besonderer Fall von Art. 8 BGÖ vorliegt oder die Privatsphäre resp. Personendaten (Art. 7 Abs. 2 BGÖ i.V.m. Art. 9 BGÖ) zu schützen sind. Die objektive Beweislast zur Widerlegung der Vermutung des freien Zugangs zu amtlichen Dokumenten obliegt der zuständigen Behörde. Misslingt ihr der Beweis, ist der Zugang grundsätzlich zu gewähren.¹⁴
21. Der Zugang zu amtlichen Dokumenten kann insbesondere aus einem der in Art. 7 Abs. 1 BGÖ genannten Gründe eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert werden. Nach der Rechtsprechung muss die aufgrund der Zugangsgewährung drohende Verletzung der jeweiligen öffentlichen oder privaten Interessen zwar nicht mit Sicherheit eintreten, jedoch darf eine Gefährdung auch nicht lediglich denkbar oder (entfernt) möglich erscheinen; zudem muss diese ernsthaft sein, weshalb eine bloss geringfügige oder unangenehme Konsequenz nicht als Beeinträchtigung gelten kann. Eine eigentliche Interessenabwägung ist nicht vorzunehmen. Vielmehr hat der Gesetzgeber diese bereits vorweggenommen, indem er in Art. 7 Abs. 1 BGÖ in abschliessender Weise die Gründe aufzählt, aus denen das Geheimhaltungs- das Transparenzinteresse überwiegen kann.¹⁵
22. Der NDB macht in seiner Stellungnahme an den Beauftragten (Ziff. 6) geltend, dass "gemäss Rechtsprechung der Geheimhaltungstatbestand nach Artikel 7 Absatz 1 Buchstabe c BGÖ in erster Linie u.a. den Nachrichtendienst schützen [soll]." Dieser verbiete vorliegend eine Zugänglichmachung der ersuchten Informationen, sofern das Öffentlichkeitsgesetz zur Anwendung gelange.
23. Nach Art. 7 Abs. 1 Bst. c BGÖ kann der Zugang zu amtlichen Dokumenten eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert werden, wenn durch seine Gewährung die innere oder äussere Sicherheit der Schweiz gefährdet werden kann. Gemäss der Botschaft¹⁶ zum Öffentlichkeitsgesetz betrifft diese Ausnahmebestimmung in erster Linie die Tätigkeit des Polizei-, Zoll-, Nachrichten- und Militärwesens und bezweckt die Geheimhaltung von Massnahmen zum Erhalt der Handlungsfähigkeit der Regierung in ausserordentlichen Lagen, zur Sicherstellung der wirtschaftlichen Landesversorgung, Informationen über technische Einzelheiten oder den Unterhalt von Rüstungsgütern oder Informationen, deren Zugänglichmachung zu einer Beeinträchtigung der Sicherheit wichtiger Infrastrukturen oder gefährdeter Personen führen würde. Dabei ist nach der Rechtsprechung¹⁷ nicht die Abgrenzung nach den tätigen Behörden massgeblich, sondern die Abgrenzung von gefährdeten Interessen und Rechtsgütern. Sicherheit ist hierbei sowohl als Unverletzlichkeit der Rechtsgüter der Einzelnen wie auch des Staates und seiner Einrichtungen sowie der Rechtsordnung insgesamt zu verstehen. Die innere und äussere Sicherheit der Schweiz kann durch Angriffe und Bedrohungen wie Kriminalität im Allgemeinen, Extremismus und Terrorismus sowie militärische und nachrichtendienstliche Aktivitäten gefährdet sein. Von der Bestimmung erfasst wird ebenfalls der Schutz von sicherheitsrelevanten Informationen im Zusammenhang mit kritischen Infrastrukturen der Landesversorgung wie informations-, kommunikations- und energietechnischen Einrichtungen. Schutzbedürftig können auch Informationen über die Organisation, die Tätigkeit und Strategie von Behörden mit Sicherheitsaufgaben, Beschreibungen von Amtsgebäuden oder Angaben zu Aufgaben der Angestellten sein.¹⁸ Allerdings muss nach der Rechtsprechung¹⁹ selbst bei legitimen Sicherheitszwecken sorgfältig geprüft werden, ob die Offenlegung der verlangten Dokumente die öffentliche Sicherheit ernsthaft gefährden könnte. Als Leitlinie der Prüfung dient dabei das Kriterium, wie weit es verantwortbar ist, dass über die Bekanntgabe von Infor-

¹³ BGE 142 II 340 E. 2.2.

¹⁴ Urteil des BVGer A-6003/2019 vom 18. November 2020 E. 2.1.

¹⁵ Urteil des BVGer A-2565/2020 vom 17. Januar 2022 E. 3.1.

¹⁶ BBl 2003 2009.

¹⁷ Urteil des BVGer A-407/2019 vom 14. Mai 2020 E. 5.1 m.w.H.

¹⁸ Urteil des BVGer A-1432/2016 vom 5. April 2017 E. 6.4.

¹⁹ Urteil des BVGer A-407/2019 vom 14. Mai 2020 E. 5.1 m.w.H.

mationen, die danach auch der gesamten Öffentlichkeit offen stünden, Zugang zu Wissen besteht, das sich in unerwünschter bzw. für die innere Sicherheit der Schweiz nachteiliger Weise nutzen liesse.²⁰

24. Der Beauftragte kann die Argumentation des NDB nachvollziehen, wonach dieser in casu seine Aufgaben, insbesondere im Bereich der Analyse und Prävention von Bedrohungen der inneren und äusseren Sicherheit der Schweiz, bei Bekanntgabe der ersuchten Informationen nicht mehr pflichtgemäss erfüllen könnte. Insbesondere die verdeckte Informationsbeschaffung könnte in diesem Falle verunmöglicht werden. Der NDB zeigte gegenüber dem Beauftragten anhand konkreter Sachverhalte auf, dass vorliegend die Bekanntgabe die Mitarbeitenden des NDB sowie deren Familienangehörigen zum Ziel nachrichtendienstlicher Aktivitäten ausländischer Dienste werden lassen könnte, was eine Gefährdung der inneren und äusseren Sicherheit der Schweiz zur Folge hätte.

Nach Ansicht des Beauftragten hat der NDB vorliegend als beweisbelastete Behörde in genügender Begründungsdichte aufgezeigt, dass die innere oder äussere Sicherheit der Schweiz gemäss Art. 7 Abs. 1 Bst. c BGÖ im Falle der Zugangsgewährung ernsthaft betroffen ist.

25. Mit diesem Resultat erübrigt sich die Prüfung des Vorbringens des NDB, ob durch die Offenlegung der verlangten Informationen die Privatsphäre beeinträchtigt werden kann (Art. 7 Abs. 2 BGÖ; Art. 9 Abs. 2 BGÖ i.V.m. Art. 19 Abs. 1^{bis} DSG).²¹
26. *Zusammengefasst kommt der Beauftragte zu folgendem Ergebnis: Es liegt keine Spezialbestimmung im Sinne von Art. 4 BGÖ vor, die der Anwendung des Öffentlichkeitsgesetzes entgegensteht. Hingegen ist der Beauftragte der Ansicht, dass der NDB glaubhaft dargelegt hat, dass der Ausnahmetatbestand von Art. 7 Abs. 1 Bst. c BGÖ erfüllt ist.*

²⁰ COTTIER/SCHWEIZER/WIDMER, in: Handkommentar BGÖ, Art. 7 Rz. 26 ff.; Urteil des BVGer A-1432/2016 vom 5. April 2017 E. 6.5.

²¹ BBl 2003 2016.

III Aufgrund dieser Erwägungen empfiehlt der Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte:

27. Der Nachrichtendienst des Bundes hält an seiner Zugangsverweigerung fest.
28. Der Antragsteller kann innerhalb von 10 Tagen nach Erhalt dieser Empfehlung beim Nachrichtendienst des Bundes den Erlass einer Verfügung nach Art. 5 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG; SR 172.021) verlangen, wenn er mit der Empfehlung nicht einverstanden ist (Art. 15 Abs.1 BGÖ).
29. Der Nachrichtendienst des Bundes erlässt eine Verfügung, wenn er mit der Empfehlung nicht einverstanden ist (Art. 15 Abs. 2 BGÖ).
30. Der Nachrichtendienst des Bundes erlässt die Verfügung innert 20 Tagen nach Empfang dieser Empfehlung oder nach Eingang eines Gesuches um Erlass einer Verfügung (Art. 15 Abs. 3 BGÖ).
31. Diese Empfehlung wird veröffentlicht. Zum Schutz der Personendaten der am Schlichtungsverfahren Beteiligten wird der Name des Antragstellers anonymisiert (Art. 13 Abs. 3 VBGÖ).
32. Die Empfehlung wird eröffnet:
 - Einschreiben mit Rückschein (R)
X.__ (Antragsteller)

 - Einschreiben mit Rückschein (R)
Nachrichtendienst des Bundes NDB
Papiermühlstrasse 20
3003 Bern

Reto Ammann
Leiter

Lena Hehemann
Juristin