



Bern, 16.07.2012

## Empfehlung

### gemäss Art. 14 des Bundesgesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung

#### zum Schlichtungsantrag von

**X**  
(Antragsteller)

gegen

**Eidgenössische Technische Hochschule Zürich**

#### **I. Der Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte stellt fest:**

1. Der Antragsteller verlangte mit Schreiben vom 31. Juli 2010 von der Eidgenössischen Technischen Hochschule in Zürich (nachfolgend ETHZ), gestützt auf das Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz BGÖ, SR 152.3), Zugang „to documents related to outsourcing software development to Bulgarian company Tetracom, including contracts, invoices, and correspondence between ISN<sup>[1]</sup> and Tetracom“.
2. Mit Antwort vom 18. August 2010 lehnte die ETHZ den Zugang zu den fraglichen Dokumenten mit Verweis auf Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ (Berufs-, Geschäfts- oder Fabrikationsgeheimnisse) ab, da es auf der Hand liege, „dass eine Herausgabe der von Ihnen verlangten Dokumente das Geschäftsgeheimnis verletzen würde“.
3. Der Antragsteller reichte am 14. September 2010 beim Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten (Beauftragter) einen Schlichtungsantrag ein.
4. Am 6. Oktober 2010 händigte die ETHZ dem Beauftragten eine Stellungnahme und die relevanten Dokumente (ca. 600 Seiten) aus. Die ETHZ machte, wie bereits gegenüber dem Antragsteller, den Ausnahmegrund von Art. 7 Abs.1 Bst. g BGÖ geltend und erklärte, dass das Unternehmen Tetracom „während mehreren Jahren für das ISN (International Relations and

<sup>1</sup> ISN (= International Relations and Security Network) ist eine Untereinheit der Forschungsstelle für Sicherheitspolitik der ETHZ. Sie ist gemäss eigenen Angaben „one of the world's leading open access information services for international relations (IR) and security professionals“ (<http://www.isn.ethz.ch/isn/About-Us/Who-we-are>; zuletzt besucht am 13.07.2012).



Security Network), Software entwickelt [hat], die auf die speziellen Bedürfnisse des ISN zugeschnitten war und zahlreiche Neuerungen enthielt“. Für Tetracom sei es verheerend, wenn die Dokumente herausgegeben würden, da sie „mit unzähligen anderen Softwareproduzenten in einem harten Konkurrenzkampf“ stehe und „das Bekanntwerden sensibler Geschäfts- und Produktionsdaten [...] ihr einen ernsthaften Wettbewerbsnachteil zufügen“ würde. Weiter führte die ETHZ aus, dass aus den Dokumenten die Vertragskonditionen von Tetracom mit der ETHZ, die Arbeitsprozesse der Tetracom, die Spezifikationen ihrer Produkte und die Preiskalkulation ersichtlich seien. Des Weiteren sei Tetracom „beim Eingehen der Geschäftsbeziehung mit der ETH Zürich selbstverständlich von einer strikten Vertraulichkeit [...], wie sie im Geschäftsverkehr üblich ist,“ ausgegangen. Das Kernsystem des ISN, das ISN KMS (Knowledge Management System), sei ein Alleinstellungsmerkmal des ISN und die ETHZ befürchtete, dass „eine Veröffentlichung einer Preisgabe der am Markt äusserst erfolgreichen Lösungsansätze des ISN gleich [käme] und [...] empfindliche Auswirkungen auf dessen Kompetitivität und somit auf das langjährige Investment des Auftraggebers der Forschungsstelle für Sicherheitspolitik, des Eidgenössischen Departements für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport“ hätte.

5. Da die ETHZ nur allgemein und ohne weitergehende Begründung den Ausnahmegrund des Geschäftsgeheimnisses gemäss Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ sowie die Vertraulichkeit im Geschäftsverkehr geltend gemacht hat, forderte der Beauftragte die ETHZ mit E-Mail vom 23. Januar 2012 dazu auf, detailliert und allenfalls in Absprache mit den Betroffenen für jede Textpassage darzulegen, inwiefern Geschäftsgeheimnisse oder andere Ausnahmebestimmungen des Öffentlichkeitsgesetzes (Art. 7 ff. BGÖ) vorliegen.
6. Die ETHZ reichte daraufhin dem Beauftragten am 2. Februar 2012 eine neue Stellungnahme ein, in der sie ausführte, dass es „bei einem Grossteil der von der ETH Zürich eingereichten Dokumente [...] objektiv gar nicht möglich [ist], ‘jede Textpassage’ durchzugehen und deren Relevanz bezüglich Geschäfts- bzw. Fabrikationsgeheimnis darzutun, weil die Texte als Ganzes ein Geschäfts- bzw. Fabrikationsgeheimnis beinhalten“. Des Weiteren seien gewisse Dokumente „integral schützenswert, weil sie ein geschlossenes Ganzes darstellen“. Es sei offenkundig, dass die Vertraulichkeit von Vertragskonditionen und Preiskalkulationen für die Lieferantin, die sich auf dem Informatikmarkt gegen zahlreiche Konkurrenten behaupten müsse, von eminenter Bedeutung sei. Nach Auffassung der ETHZ „sind auch alle Verträge [...] integral schützenswert, weil sie Einblick in die Geschäftstaktik und -praxis der Lieferantin gewähren und deren Zugänglichmachen somit ihre Stellung am Markt beeinträchtigen könnte“. Schliesslich könne zwar bei gewissen Dokumenten kein Geschäfts- oder Fabrikationsgeheimnis ins Feld geführt werden, da es sich vornehmlich um Übermittlungsschreiben und um Dokumentationen rein administrativer interner Prozesse handle. Jedoch enthielten diese Dokumente Namen sowie Geschäfts- und Mailadressen von Mitarbeitenden der ETHZ, welche einen Anspruch auf eine vertrauliche Behandlung ihrer Geschäftskorrespondenz hätten. Eine Herausgabe würde ihre Datenschutz- und Persönlichkeitsrechte verletzen.

## **II. Der Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte zieht in Erwägung:**

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

7. Gemäss Art. 13 BGÖ kann eine Person einen Schlichtungsantrag beim Beauftragten einreichen, wenn die Behörde den Zugang zu amtlichen Dokumenten einschränkt, aufschiebt oder verweigert, oder wenn die Behörde innert der vom Gesetz vorgeschriebenen Frist keine



Stellungnahme abgibt.

8. Der Beauftragte wird nicht von Amtes wegen, sondern nur auf Grund eines schriftlichen Schlichtungsantrags tätig.<sup>2</sup> Berechtigt, einen Schlichtungsantrag einzureichen, ist jede Person, die an einem Gesuchsverfahren um Zugang zu amtlichen Dokumenten teilgenommen hat. Für den Schlichtungsantrag genügt einfache Schriftlichkeit. Aus dem Begehren muss hervorgehen, dass sich der Beauftragte mit der Sache befassen soll. Der Schlichtungsantrag muss innert 20 Tagen nach Empfang der Stellungnahme der Behörde schriftlich eingereicht werden.
9. Der Antragsteller hat ein Zugangsgesuch nach Art. 10 BGÖ bei der ETHZ eingereicht und eine ablehnende Antwort erhalten. Als Teilnehmer an einem vorangegangenen Gesuchsverfahren ist er zur Einreichung eines Schlichtungsantrags berechtigt. Der Schlichtungsantrag wurde formgerecht (einfache Schriftlichkeit) und fristgerecht (innert 20 Tagen nach Empfang der Stellungnahme der Behörde) beim Beauftragten eingereicht.
10. Das Schlichtungsverfahren kann auf schriftlichem Weg oder konferenziell (mit einzelnen oder allen Beteiligten) unter Leitung des Beauftragten stattfinden. Die Festlegung des Verfahrens im Detail obliegt alleine dem Beauftragten.<sup>3</sup>
11. Kommt keine Einigung zu Stande 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. Er prüft damit im Schlichtungsverfahren einerseits beispielsweise, ob die für das Zugangsgesuch zuständige Behörde den Begriff des amtlichen Dokumentes (Art. 5 BGÖ) sowie die in Art. 7 BGÖ vorgesehenen Ausnahmeklauseln oder die Bestimmungen in Bezug auf den Schutz der Personendaten (Art. 9 BGÖ) rechtmässig angewendet hat. Andererseits prüft er in jenen Bereichen, in denen das Öffentlichkeitsgesetz der Behörde bei der Bearbeitung eines Zugangsgesuches einen gewissen Ermessensspielraum verleiht (z.B. Art der Einsichtnahme in amtliche Dokumente), ob die von der Behörde gewählte Lösung auf die Umstände des jeweiligen Falls abgestimmt und angemessen ist. Dabei kann der Beauftragte entsprechende Vorschläge im Rahmen des Schlichtungsverfahrens machen (Art. 12 Abs. 2 VBGÖ) oder gegebenenfalls eine entsprechende Empfehlung erlassen (Art. 14 BGÖ).<sup>4</sup> Im Folgenden geht der Beauftragte zuerst auf die Argumente der ETHZ für die vollständige Zugangsverweigerung ein, bevor er sich zu der Thematik der umfangreichen Dokumente im vorliegenden Fall äussert.
13. Der Begriff der Bundesverwaltung nach Art. 2 Abs. 1 Bst. a BGÖ umfasst nicht nur die zentralen, sondern auch die dezentralen Einheiten der Bundesverwaltung (Art. 2 Abs. 3 des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes, RVOG, SR 172.010; Art. 6 Abs. 3 der Regierungs- und Verwaltungsorganisationsverordnung, RVOV, SR 172.010.1). Die ETHZ ist eine autonome öffentlichrechtliche Anstalt des Bundes mit eigener Rechtspersönlichkeit (Art. 5 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Eidgenössischen

---

<sup>2</sup> BBI 2003 2023.

<sup>3</sup> BBI 2003 2024.

<sup>4</sup> Christine Guy-Ecabert, in: Brunner/Mader [Hrsg.], Stämpflis Handkommentar zum BGÖ, Art. 13, RZ 8.



Technischen Hochschulen, ETH-Gesetz, SR 414.110) und wird der dezentralen Bundesverwaltung zugerechnet (Art. 7a Abs. 1 Bst. c RVOV, sowie Anhang 1 RVOV).

14. *Die ETHZ – und damit auch ihre Untereinheit ISN – fallen in den Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes (Art. 2 Abs. 1 Bst. a BGÖ).*
15. Der Antragsteller verlangte Zugang zu Verträgen, Rechnungen und Korrespondenz zwischen dem ISN und Tetracom bezüglich einer Software-Beschaffung. Diese Unterlagen sind auf Informationsträgern aufgezeichnet (Art. 5 Abs. 1 Bst. a BGÖ), befinden sich im Besitz der ETHZ (resp. des ISN) oder wurden ihr von Tetracom zugestellt (Art. 5 Abs. 1 Bst. b BGÖ) und dienen der Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe (Art. 5 Abs. 1 Bst. c BGÖ). Damit erfüllen sie die Voraussetzungen für das Vorliegen von amtlichen Dokumenten gemäss Art. 5 Abs. 1 BGÖ.
16. *Bei den vom Antragsteller verlangten Unterlagen handelt es sich um amtliche Dokumente gemäss Art. 5 Abs. 1 BGÖ. Als solche sind sie unter Vorbehalt allfälliger spezialgesetzlicher Geheimnisnormen gemäss Art. 4 BGÖ oder Ausnahmeklauseln nach Art. 7 und 8 BGÖ grundsätzlich für jedermann zugänglich.*
17. Die ETHZ verweigerte den Zugang zu sämtlichen Dokumenten u.a. mit der Argumentation, dass die verlangten Unterlagen integral schützenswert seien, weil „die Texte als Ganzes ein Geschäfts- bzw. Fabrikationsgeheimnis beinhalten“ würden. Nachfolgend gilt es daher zuerst zu prüfen, ob die ETHZ erstens das Vorliegen einer Ausnahmeklausel ausreichend dargelegt und zweitens das Verhältnismässigkeitsprinzip korrekt angewandt hat.
18. Seit Inkrafttreten des Öffentlichkeitsgesetzes verfügt jedermann über das Recht, Zugang zu amtlichen Dokumenten zu erlangen. Die gesuchstellende Person muss dabei keinerlei Interesse nachweisen. Mit diesem Paradigmenwechsel vom Geheimhaltungs- zum Transparenzprinzip geht auch einher, dass die Verwaltung nicht mehr frei und nach eigenem Gutdünken darüber befinden kann, ob und in welcher Form sie die Öffentlichkeit über ihre Tätigkeit informieren will. Vielmehr ist es nun die gesuchstellende Person, die – selbstverständlich im Rahmen der Vorgaben des Öffentlichkeitsgesetzes – darüber bestimmen kann, welche Informationen sie in Zusammenhang mit einer konkreten Verwaltungsaktivität erhalten möchte. Dieses grundlegende Bekenntnis zum Transparenzprinzip hat auch Konsequenzen in Bezug auf die Beweislast. So muss die Verwaltung gemäss Bundesverwaltungsgericht nunmehr das Vorliegen einer Ausnahmeklausel gemäss Art. 7f. BGÖ beweisen.<sup>5</sup>
19. Als Geschäfts- oder Fabrikationsgeheimnis können Informationen qualifiziert werden, die sich auf Tätigkeiten beziehen, die unter Wettbewerb oder wettbewerbsähnlichen Bedingungen stattfinden und denen Geheimnischarakter zukommt. Dabei muss ein legitimes Geheimhaltungsinteresse bestehen und der Geheimhaltungswille des Geheimnisherrn muss zumindest aus den Umständen ersichtlich sein.<sup>6</sup>  
Es ist nicht von der Hand zu weisen, dass die zu beurteilenden Dokumente Inhalte aufweisen, denen Geheimnischarakter im Sinne des Berufs-, Geschäfts- oder Fabrikationsgeheimnisses von Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ zukommen kann. Die ETHZ verzichtete indes darauf, im Einzelnen zu konkretisieren, welche spezifischen Inhalte tatsächlich geheimnisrelevant im Sinne der

<sup>5</sup> Urteil des BVer A-3269/2010 vom 18. Oktober 2010 E. 3.1: „Wird der Zugang zu amtlichen Dokumenten verweigert, so obliegt der Behörde die Beweislast zur Widerlegung der Vermutung des freien Zugangs zu amtlichen Dokumenten, die durch das Öffentlichkeitsgesetz aufgestellt wird, d.h. sie muss beweisen, dass die Ausnahmebedingungen gegeben sind, die in den Art. 7 und 8 BGÖ festgelegt sind.“

<sup>6</sup> Bundesamt für Justiz und Eidg. Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragter, Umsetzung des Öffentlichkeitsprinzips in der Bundesverwaltung: Häufig gestellte Fragen, 5. Juli 2012; Ziffer 5.1.3.



Ausnahmeklausel sind. Allgemeine Hinweise auf die im Geschäftsverkehr geltende Vertraulichkeit resp. auf die integral schützenswerten Inhalte halten vor der erwähnten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nicht stand.

20. *Der ETHZ hat nach Einschätzung des Beauftragten nicht hinreichend dargelegt, weshalb und für welche Textpassagen der Ausnahmegrund des Geschäftsgeheimnisses gemäss Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ vorliegt. Eine Verweigerung des Zugangs zu den verlangten Dokumenten ist ohne qualifizierte Begründung in Bezug auf die relevanten Textpassagen nicht rechtmässig.*
21. Eine Behörde muss bei der Beurteilung von Zugangsgesuchen das Verhältnismässigkeitsprinzip gebührend berücksichtigen.<sup>7</sup> Sofern eine Ausnahmebestimmung vorliegt, die eine Beschränkung des Zugangs rechtfertigt, muss die Behörde hierfür „die möglichst mildeste, das Öffentlichkeitsprinzip am wenigsten beeinträchtigende Form wählen“<sup>8</sup>. Eine korrekte Anwendung des Verhältnismässigkeitsprinzips kann daher nur in Ausnahmefällen zu einer vollständigen Zugangsverweigerung zum integralen Dokument führen. Daraus ergibt sich, dass nur Passagen abgedeckt werden dürfen, die private oder öffentliche Interessen enthalten, die in einer Ausnahmeklausel des Öffentlichkeitsgesetzes (Art. 7f. BGÖ) explizit als schutzwürdig erachtet werden. Mit anderen Worten bedeutet dies, dass der Zugang zu all jenen Dokumenten resp. Textpassagen, für die keine solche Bestimmung geltend gemacht werden kann, gewährt werden muss.
22. *Indem die ETHZ den Zugang zu allen gewünschten amtlichen Dokumenten vollumfänglich verweigerte, hat sie bei der Beurteilung des Zugangsgesuchs das Verhältnismässigkeitsprinzip nicht gebührend berücksichtigt. Lediglich aufgrund einzelner Textpassagen, die nach Öffentlichkeitsgesetz abzudecken sind, kann der Zugang zu den gesamten Dokumenten nicht integral verweigert werden.*
23. Die zu beurteilenden Dokumente enthalten Namen und Geschäfts- resp. E-Mail-Adressen von Mitarbeitenden der ETHZ und von Tetracom sowie von weiteren Dritten. Dabei handelt es sich um Personendaten i.S.v. Art. 3 Bst. a des Bundesgesetzes über den Datenschutz (DSG, SR 235.1). Nachfolgend gilt es zu prüfen, ob und in welcher Form die jeweiligen Personendaten unter Berücksichtigung des Öffentlichkeitsgesetzes und des Datenschutzes zugänglich sind.
24. Die ETHZ verweigerte vollumfänglich den Zugang zu den Personendaten ihrer Mitarbeitenden mit der Begründung, dass diese „Anspruch auf eine vertrauliche Behandlung ihrer Geschäftskorrespondenz“ hätten und „eine Herausgabe [...] ihre Datenschutz- und Persönlichkeitsrechte verletzen“ würde.
25. Gemäss Art. 9 Abs. 1 BGÖ sind amtliche Dokumente, welche Personendaten enthalten, nach Möglichkeit zu anonymisieren. Wenn es sich indes um den Zugang zu Personendaten von Verwaltungsangestellten (und dazu gehören auch die Mitarbeitenden der ETHZ) handelt, ist eine differenziertere Betrachtungsweise erforderlich. Geht es darum, offen zu legen, wer in welcher amtlichen Funktion wie gehandelt oder welche Auffassung ein Bundesangestellter in seiner amtlichen Funktion vertreten hat, so sind deren Personendaten, wie bspw. Name und Funktionsbezeichnungen, in der Regel zugänglich zu machen. Diese Personen sind nicht mit verwaltungsexternen "Dritten" gleichzusetzen, und ihr Schutzanspruch muss vor dem Transparenzanspruch grundsätzlich zurücktreten. Nur wenn das Zugänglichmachen für die betroffenen Verwaltungsangestellten konkrete nachteilige Folgen hätte oder mit grosser Wahrscheinlichkeit haben könnte, so ist auf ein Zugänglichmachen ihrer Personendaten zu

---

<sup>7</sup> Urteil des BVGer A-3631/2009 vom 15. September 2009 E. 2.5.

<sup>8</sup> BGE 133 II 217 E. 2.3.3.



verzichten.<sup>9</sup>

26. *Aufgrund ihrer amtlichen Funktion können die Mitarbeitenden der ETHZ nicht den gleichen Schutz ihrer Persönlichkeit geltend machen wie private Dritte. Somit dürfen die Personendaten der Mitarbeitenden der ETHZ in den zu beurteilenden Dokumenten nicht abgedeckt werden, soweit diese in Zusammenhang mit der Erfüllung einer dienstlichen Tätigkeit erwähnt werden. Vorliegend sind keine konkreten nachteiligen Folgen für die betroffenen Mitarbeitenden ersichtlich, weshalb ihre Personendaten nicht zu anonymisieren sind.*
27. Die verlangten Unterlagen enthalten sodann Personendaten Dritter, wie jene des Unternehmens Tetracom und seiner Mitarbeitenden. Es ist daher zu prüfen, ob die Voraussetzungen für die Bekanntgabe dieser Personendaten gegeben sind.
28. Wie vorgängig ausgeführt, sind amtliche Dokumente, die Personendaten enthalten, vor der Einsichtnahme nach Möglichkeit zu anonymisieren (Art. 9 Abs. 1 BGÖ). Vorliegend ist, da explizit die Offenlegung von Dokumenten betreffend Tetracom verlangt wird, eine Anonymisierung nicht möglich. In diesem Fall beurteilt sich der Zugang nach den Vorschriften des Datenschutzgesetzes über die Bekanntgabe von Personendaten durch Bundesorgane (Art. 9 Abs. 2 BGÖ i.V.m. Art. 19 DSGVO). Gemäss Art. 19 Abs. 1 bis DSGVO kann eine Behörde Personendaten bekannt geben, wenn diese im Zusammenhang mit der Erfüllung öffentlicher Aufgaben stehen (Bst. a) und wenn an deren Bekanntgabe ein überwiegendes öffentliches Interesse besteht (Bst. b). Diese Bestimmung stellt eine Koordinationsnorm zu Art. 7 Abs. 2 BGÖ dar, der vorsieht, dass der Zugang zu amtlichen Dokumenten beschränkt wird, wenn durch seine Gewährung die Privatsphäre Dritter beeinträchtigt werden könnte; ausnahmsweise muss deren Privatsphäre einem überwiegenden Interesse der Öffentlichkeit am Zugang zu den Dokumenten weichen.
29. Ein überwiegendes öffentliches Interesse am Zugang zu einem Dokument ist gemäss Art. 6 Abs. 2 Bst. c VBGÖ insbesondere dann denkbar, wenn ein Betroffener zu einer Behörde in einer faktischen oder rechtlichen Beziehung steht, aus welcher ihm bedeutende Vorteile erwachsen. Dabei gilt es zu beachten, dass das Öffentlichkeitsgesetz insbesondere die Förderung der Transparenz über die Tätigkeit der Verwaltung bezweckt (Art. 1 BGÖ). Das Öffentlichkeitsprinzip stellt somit ein unmittelbares Instrument zur Kontrolle der Verwaltung dar<sup>10</sup>, indem es der Bürgerin, dem Bürger den Zugang zu amtlichen Dokumenten gewährleistet. Demnach kann der Grundsatz festgehalten werden, dass mit Inkrafttreten des Öffentlichkeitsgesetzes Verträge zwischen der Verwaltung und einem Privaten auf Gesuch hin zugänglich sind, wobei allfällige Ausnahmen nach Art. 7f. BGÖ, insbesondere Geschäftsgeheimnisse, vorbehalten bleiben. In diesem Zusammenhang sei darauf hingewiesen, dass das Bundesverwaltungsgericht eine Publikation von Personendaten, bei welcher es nach den Umständen des jeweiligen Einzelfalls unwahrscheinlich ist, dass sie die Privatsphäre der betroffenen Person beeinträchtigt, als unproblematisch erachtet.<sup>11</sup>
30. Vorliegend handelt es sich um Dokumente über Vertragsbeziehungen zwischen der Verwaltung und Tetracom. Letztere erbringt als private Dritte eine aus Steuergeldern finanzierte Dienstleistung für die öffentliche Verwaltung und steht dadurch in einer rechtlichen Beziehung zur ETHZ. Nach Ansicht des Beauftragten führt die blosser Bekanntgabe des Personendatums Tetracom nicht zu einer Beeinträchtigung der Privatsphäre des Unternehmens.

<sup>9</sup> Handkommentar BGÖ, Art. 7 RZ 80; Art. 9 RZ 14; Empfehlung vom 23. Dezember 2008 EDA/ Visa-Inspektionsberichte, Ziffer II.B.2.2.

<sup>10</sup> BBI 2003 1974.

<sup>11</sup> Urteil des BVerG A-1135/2011 vom 7. Dezember 2011 E. 7.1.1.; Urteil des BVerG A-3609/2010 vom 17. Februar 2011 E. 4.4: „L'autorité compétente doit ainsi admettre le droit d'accéder aux données requises, lorsque celui-ci ne causera vraisemblablement aucune atteinte à la sphère privée de la personne en cause.“



31. Von einer Anonymisierung in Bezug auf Tetracom kann jedoch auch aus einem anderen Grund abgesehen werden. Die Tatsache, dass die ETHZ mit diesem Unternehmen Vertragsbeziehungen abgeschlossen hat, war Gegenstand einer Interpellation<sup>12</sup>. Darin wurde das Unternehmen Tetracom namentlich erwähnt.
32. *Unter den gegebenen Umständen führt ein Zugänglichmachen des Firmennamens nach Ansicht des Beauftragten zu keiner Beeinträchtigung der Privatsphäre des betroffenen Unternehmens und ist daher unproblematisch. Es ist somit nicht notwendig, das Personendatum Tetracom als solches zu anonymisieren.*
33. Anders mag im Einzelfall die Beurteilung in Bezug auf die Personendaten der Mitarbeitenden von Tetracom (und allfälligen weiteren Dritten) aussehen. Diese müssen grundsätzlich entsprechend den Vorgaben von Art. 9 Abs. 1 BGÖ nach Möglichkeit anonymisiert werden. Wenn dies nicht möglich ist, gilt es, das Zugangsgesuch nach Art. 19 DSGVO zu beurteilen.
34. Für die weitere Bearbeitung des Zugangsgesuches (s. nachfolgende Ziffer) ist zu beachten, dass bei einer tatsächlich relevanten Beeinträchtigung der privaten Interessen die ETHZ die Betroffenen konsultieren muss (Art. 11 BGÖ). Dies ist insbesondere auch bei der Ausnahmeklausel von Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ (Berufs-, Fabrikations- und Geschäftsgeheimnis) ratsam. Dabei ist zu bedenken, dass die Behörde die Ansicht des Dritten nicht unbesehen übernehmen darf, sondern vielmehr gemäss Art. 11 Abs. 2 BGÖ und unter Beachtung des geltenden Öffentlichkeitsprinzips gehalten ist, eine eigene Stellungnahme abzugeben.
35. Unabhängig von der Begründung der Zugangsverweigerung durch die ETHZ gilt es festzuhalten, dass das Zugangsgesuch eine grosse Anzahl von Dokumenten (ca. 600 Seiten) umfasst.

Bei einer umfangreichen Datenmenge kann die Behörde vom Antragsteller einerseits verlangen, dass er sein Zugangsgesuch präzisiert (Art. 7 Abs. 3 VBGÖ); andererseits ist sie verpflichtet, ihm Auskunft über die tatsächlich vorhandenen Dokumente zu geben und ihn bei seinem Vorgehen zu unterstützen (Art. 3 Abs. 1 VBGÖ). Dies geht – insbesondere bei derart umfangreichen Dossiers wie dem vorliegenden – so weit, dass sie ihm beispielsweise einen Auszug aus ihrem Dokumentenmanagementsystem oder – sofern kein solches vorhanden – eine Liste mit den vorhandenen Dokumenten zukommen lassen muss.<sup>13</sup> Dies ermöglicht dem Antragsteller, sein Gesuch zu präzisieren und dessen Ausmass besser einzuschätzen. In diesem Sinne hat auch das Bundesverwaltungsgericht entschieden, als es eine Behörde verpflichtete, dem Antragsteller eine Dokumentenliste zuzustellen, damit dieser sein Gesuch mit Hilfe der Liste präzisieren konnte.<sup>14</sup>

36. *Der Beauftragte empfiehlt daher, dass die ETHZ dem Antragsteller eine Auflistung aller von ihm gewünschten Dokumenten zukommen lässt und ihn gleichzeitig auffordert, sein Zugangsgesuch innert 10 Tagen zu präzisieren (Art. 3 Abs. 1 VBGÖ in Verbindung mit Art. 7 Abs. 3 und 4 VBGÖ).*

---

<sup>12</sup> [Interpellation 10.3585](#) „Software der ETH Zürich“.

<sup>13</sup> Handkommentar zum BGÖ, Art. 10, Rz. 34.

<sup>14</sup> Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 15. September 2009 (A-3631-2009), E. 4.



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

37. Die ETHZ stellt dem Antragsteller eine Auflistung aller im Zusammenhang mit dem Zugangsgesuch relevanten amtlichen Dokumente zu und fordert ihn auf, sein Zugangsgesuch innert 10 Tagen zu präzisieren. Bei der weiteren Bearbeitung des konkretisierten Zugangsgesuchs gilt es, die unter Ziffer II.B. erwähnten Ausführungen zu beachten.
38. Die ETHZ erlässt eine Verfügung nach Art. 5 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), wenn sie in Abweichung von Ziffer 37 die Auflistung der vorhandenen Dokumente nicht zustellt.
39. Die ETHZ erlässt die Verfügung innert 20 Tagen nach Empfang dieser Empfehlung (Art. 15 Abs. 3 BGÖ).
40. Der Antragsteller kann innerhalb von 10 Tagen nach Erhalt dieser Empfehlung bei der ETHZ den Erlass einer Verfügung nach Art. 5 VwVG verlangen, wenn er mit der Empfehlung nicht einverstanden ist (Art. 15 Abs. 1 BGÖ).
41. Gegen die Verfügung kann der Antragsteller beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde führen (Art. 16 BGÖ).
42. In Analogie zu Art. 22a Abs. 1 Bst. b VwVG stehen gesetzliche Fristen, die nach Tagen bestimmt sind, vom 15. Juli bis und mit 15. August still. Der Fristenlauf beginnt somit am 16. August 2012.
43. Diese Empfehlung wird veröffentlicht. Zum Schutz der Personendaten der am Schlichtungsverfahren Beteiligten wird der Name des Antragstellers anonymisiert (Art. 13 Abs. 3 VBGÖ).
44. Die Empfehlung wird eröffnet:

X

Eidgenössische Technische Hochschule Zürich  
Rämistrasse 101  
8092 Zürich

Hanspeter Thür