



Bern, 05. Oktober 2012

Empfehlung

gemäss Art. 14 des Bundesgesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung

zum Schlichtungsantrag von

**X
(Antragsteller)**

gegen

die Eidgenössische Steuerverwaltung (ESTV)

I. Der Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte stellt fest:

1. Der Antragsteller (Journalist) verlangte am 2. Mai 2012 bei der Eidgenössischen Steuerverwaltung (ESTV) Zugang zu einer Liste mit Namen und Angaben sämtlicher Unternehmen, die für das IT-Projekt INSIEME Dienstleistungen erbracht haben oder mit denen Dienstleistungs- und Lieferantenverträge abgeschlossen wurden.
2. Mit Schreiben vom 7. Mai 2012 teilte die ESTV dem Antragsteller mit, ihm werde zum jetzigen Zeitpunkt keine Einsicht in die verlangten Dokumente gewährt. Die Behörde wies den Antragsteller darauf hin, dass sie, wie bereits hinlänglich bekannt sei, im Zusammenhang mit INISEME eine Administrativuntersuchung durchführe. Daher könne der Zugang zum jetzigen Zeitpunkt nicht gewährt werden, da die zielkonforme Durchführung konkreter behördlicher Massnahmen dadurch beeinträchtigt würde (Art. 7 Abs. 1 Bst. b des Bundesgesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung, Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ, SR 152.3). Erst nach Abschluss der Administrativuntersuchung könne über die Zugänglichkeit der Dokumente entschieden werden. Zudem betonte die ESTV insbesondere, dass „gemäss Art. 8 Abs. 2 des Bundesgesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (BGÖ) amtliche Dokumente, die Grundlage für einen politischen oder administrativen Entscheid bilden, erst dann zugänglich gemacht werden dürfen, wenn dieser Entscheid getroffen ist“. Schliesslich argumentierte die Behörde, dass gemäss Art. 3 Abs. 1 Bst. a Ziff. 5 BGÖ Verfahren der Staats- und Verwaltungsrechtspflege vom sachlichen Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes ausgenommen seien.



3. Am 14. Mai 2012 reichte der Antragsteller einen Schlichtungsantrag beim Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten (Beauftragter) ein.
4. Am 15. Mai 2012 wurde die ESTV aufgefordert, dem Beauftragten innerhalb von 10 Tagen eine Stellungnahme sowie alle relevanten Unterlagen einzureichen.
5. Am 16. Mai 2012 bestätigte der Beauftragte zuhanden des Antragstellers den Eingang des Schlichtungsantrages.
6. Am 24. Mai 2012 ersuchte die ESTV um eine Fristverlängerung bis zum 1. Juni 2012, welche vom EDÖB umgehend gewährt wurde.
7. Mit Schreiben vom 29. Mai 2012 ergänzte die ESTV ihre erste Stellungnahme und brachte als Begründung für den Aufschub des Zugangs zum verlangten Dokument vor: *„Mit Verfügung vom 24. Januar 2012 hat die Vorsteherin des Eidg. Finanzdepartements gestützt auf Art. 27a ff. der Regierungs- und Verwaltungsorganisationsverordnung vom 25. November 1990 (RVOV, SR 172.010.1) betreffend Vergabe von Dienstleistungsaufträgen durch die ESTV im Zusammenhang mit dem Projekt INSIEME eine Administrativuntersuchung angeordnet. Im Rahmen dieser durch den Rechtdienst des Departements geführten Untersuchung soll abgeklärt werden, ob die ESTV im Rahmen des Projekts INSIEME gegen beschaffungsrechtliche Vorgaben verstossen hat und wer für allfällige Verstösse in welchem Mass die Verantwortung trägt [...].“*
8. Am 25. Juni 2012 teilte die ESTV den Beauftragten mit, dass die fragliche Liste mit allen Lieferanten des Projekts INSIEME nun Bestandteil eines laufenden Strafverfahrens sei, das die Bundesanwaltschaft (BA) eingeleitet habe. Zudem wies die ESTV auf Folgendes hin: *„Wir sind der Ansicht, dass für das laufende Strafverfahren (mindestens) die gleiche Ausgangslage vorliegt, wie vor einiger Zeit für die Administrativuntersuchung. Damals haben wir [...] gestützt auf Art. 3 BGÖ den Zugang verweigert resp. aufgeschoben bis nach Abschluss dieser Untersuchung“*.
9. Mit Schreiben vom 9. August 2012 erkundigte sich der Beauftragte beim leitenden Staatsanwalt der BA, ob das angefragte Dokument Gegenstand eines laufenden Strafverfahrens sei.
10. Gestützt auf Art. 68 Strafbehördenorganisationsgesetz (StBOG 173.71) und Art. 14 RVOV bestätigte der Staatsanwalt des Bundes dem Beauftragten mit Schreiben vom 17. August 2012, dass sich in den Akten der BA betreffend das laufende Strafverfahren im Zusammenhang mit dem Projekt INSIEME der ESTV unter anderem auch das verlangte Dokument befinde.

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

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

11. 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.
12. Der Beauftragte wird nicht von Amtes wegen, sondern nur aufgrund eines schriftlichen Schlichtungsantrags tätig.¹ 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,

¹ BBI 2003 2023.



dass sich der Beauftragte mit der Sache befassen soll. Der Schlichtungsantrag muss innert 20 Tagen nach Empfang der Stellungnahme der Behörde schriftlich eingereicht werden.

13. Der Antragsteller hat ein Zugangsgesuch nach Art. 10 BGÖ bei der ESTV eingereicht und eine ablehnende Antwort erhalten (Aufschub). 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.
14. 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.²
15. 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

16. 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 erstens den sachlichen Geltungsbereich und gegebenenfalls, ob die für das Zugangsgesuch zuständige Behörde den Begriff des amtlichen Dokumentes (Art. 5 BGÖ) sowie die in Art. 2, 3 und 7 f. 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).³
17. Das Öffentlichkeitsgesetz gilt für den Zugang zu amtlichen Dokumenten betreffend Strafverfahren nicht (Art. 3 Abs. 1 Bst. a Ziff. 2 BGÖ). Der Zugang zu Dokumenten, die Teil der Verfahrensakten eines Strafverfahrens sind, wird in den entsprechenden Verfahrensgesetzen geregelt.⁴
18. Vorliegend bestätigte die BA dem Beauftragten mit Schreiben vom 17. August 2012, dass sich in den Akten betreffend das laufende Strafverfahren im Zusammenhang mit dem Projekt INSIEME der ESTV unter anderem das angefragte Dokument befinde.
19. Der Beauftragte stellt fest, dass die ESTV dem Antragsteller vorgeschlagen hat, den Zugang bis zum Abschluss des Verfahrens zu verweigern respektive aufzuschieben (siehe Ziff. 8). Ob die verlangten Dokumente zugänglich zu machen sind, kann bis zum rechtskräftigen Abschluss des Strafverfahrens offen bleiben. Danach können jedoch allenfalls subsidiär weitere Ausnahmeklauseln gemäss Art. 7-9 BGÖ zur Anwendung gelangen.

² BBI 2003 2024.

³ Christine Guy-Ecabert, in: Brunner/Mader [Hrsg.], Stämpfli Handkommentar zum BGÖ, Art. 13, RZ 8.

⁴ Botschaft, BBI 2003 1989.



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

20. Entsprechend ihrem Vorschlag schiebt die ESTV die Beurteilung des Zugangsgesuchs zur Liste mit Namen und Angaben sämtlicher Unternehmen, die für das IT-Projekt INSIEME Dienstleistungen erbracht haben und mit denen Dienstleistungs- und Lieferantenverträge abgeschlossen wurden, bis zum rechtskräftigen Abschluss des Strafverfahrens auf.
21. Der Antragsteller kann innerhalb von 10 Tagen nach Erhalt dieser Empfehlung bei der ESTV den Erlass einer Verfügung nach Art. 5 VwVG verlangen, wenn er mit der Empfehlung nicht einverstanden ist (Art. 15 Abs. 1 BGÖ). Die ESTV erlässt diese Verfügung innert 20 Tagen nach Eingang eines Gesuches (Art. 15 Abs. 3 BGÖ). Die ESTV stellt dem Beauftragten gemäss Art. 13a VBGÖ eine Kopie zu.
22. Gegen die Verfügung kann der Antragsteller beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde führen (Art. 16 BGÖ).
23. Diese Empfehlung wird veröffentlicht. Zum Schutz der Personendaten der am Schlichtungsverfahren Beteiligten wird der Name des Antragstellers anonymisiert (Art. 13 Abs. 3 VBGÖ).
24. Die Empfehlung wird eröffnet:
 - X
 - Eidgenössische Steuerverwaltung (ESTV)
Eigerstrasse 65
3003 Bern

Jean-Philippe Walter