



Bern, 9. Juni 2015

Empfehlung
nach Art. 14 des Öffentlichkeitsgesetzes
im Schlichtungsverfahren zwischen
X
(Antragsteller)
und
Eidgenössische Steuerverwaltung ESTV

- I. Der Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte stellt fest:**
1. Der Antragsteller (Journalist) hat am 14. August 2014 gestützt auf das Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ; SR 152.3) bei der Eidgenössischen Steuerverwaltung ESTV fünf Fragen betreffend eine angebliche Kostengutschrift an ein Unternehmen im Kanton Basel im Jahr 2011, veranlasst durch den damaligen Leiter der Abteilung externe Prüfung (MWST), gestellt und um Zugang zu amtlichen Dokumenten in dieser Angelegenheit ersucht. Ergänzend teilte er mit, dass sämtliche Informationen, welche unter das Steuergeheimnis fallen würden, geschwärzt werden können, da für ihn einzig das Verhalten des besagten Leiters der Abteilung externe Prüfung relevant sei.
 2. Am 19. August 2014 nahm die ESTV Stellung zum Gesuch und beantwortete die Fragen des Antragstellers summarisch. Weiter teilte sie ihm mit, dass zu seinen fünf Fragen „keine ESTV-Dokumente existieren“ würden. Zudem machte die ESTV den Antragsteller darauf aufmerksam, dass sämtliche Angaben zum Steuerpflichtigen dem Steuergeheimnis unterliegen würden und sich nicht durch eine Einschwärzung anonymisieren liessen.
 3. Mit E-Mail vom 19. August 2014 erbat der Antragsteller die ESTV einerseits um eine Bestätigung, dass sich der von ihm geschilderte Sachverhalt zugetragen hat und andererseits erneut um Zustellung der damit zusammenhängenden, nicht steuergeheimnisrelevanten Dokumente.
 4. Am 22. August 2014 nahm die ESTV erneut Stellung und teilte dem Antragsteller mit, dass der von ihm geschilderte Vorgang nicht den Gegebenheiten entspreche und sich der ehemalige Leiter der Abteilung externe Prüfung (MWST) korrekt verhalten habe. Neben weitergehenden Schilderungen zum erwähnten Sachverhalt wies die ESTV auch auf die laufende Untersuchung der Eidgenössischen Finanzkontrolle EFK, welche die Geschäftstätigkeit der Hauptabteilung MWST grundsätzlich prüfe und dabei auch das Vorgehen in Einzelfällen beurteile. Im Übrigen habe man sein Zugangsgesuch an den BGÖ-Sachverständigen weitergeleitet.
 5. Mit Schreiben vom 2. September 2014 nahm die ESTV abschliessend Stellung zum Zugangsgesuch des Antragstellers und teilte diesem mit, man könne ihm keinen Zugang zu den



ersuchten Dokumenten gewähren. Zur Begründung stützte sich die ESTV auf das Steuergeheimnis nach Art. 74 des Bundesgesetzes über die Mehrwertsteuer (Mehrwertsteuergesetz, MWSTG; SR 641.20), welches als Vorbehalt i.S.v. Art. 4 Bst. a BGÖ zu verstehen sei und die Anwendung des Öffentlichkeitsgesetzes ausschliesse. Gestützt darauf könne die ESTV keinen Zugang zu Dokumenten gewähren, die einen konkreten Bezug zu einer steuerpflichtigen Person haben. Im Fall, den die ESTV mit E-Mail vom 22. August 2014 in allgemeiner Weise beschrieben habe, lägen ihr keine Dokumente vor, welche keinen konkreten Bezug auf eine bestimmte steuerpflichtige Person nehmen und somit nicht unter das Steuergeheimnis fallen würden. Eine Einschwärzung all jener Passagen, die einen Rückschluss auf eine steuerpflichtige Person zuliessen, würde den Dokumenten jegliche Aussagekraft entziehen, da diese dabei fast vollumfänglich geschwärzt werden müssten.

6. Am 16. September 2014 reichte der Antragsteller einen Schlichtungsantrag beim Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten (Beauftragter) ein.
7. Mit Schreiben vom 19. September 2014 bestätigte der Beauftragte gegenüber dem Antragsteller den Eingang des Schlichtungsantrages und forderte gleichentags die ESTV dazu auf, die betroffenen Dokumente sowie eine ausführliche und detailliert begründete Stellungnahme einzureichen.
8. Am 10. Oktober 2014 reichte die ESTV eine Stellungnahme ein. Diese deckte sich inhaltlich weitgehend mit der Stellungnahme der ESTV gegenüber dem Antragsteller vom 2. September 2014 (vgl. Ziffer 5).
9. Auf Aufforderung des Beauftragten vom 15. und 20. Oktober 2014 reichte die ESTV am 22. Oktober 2014 schliesslich die relevanten Dokumente (Beilagen 1-6) ein.
10. Mit E-Mail vom 16. April 2015 ersuchte der Beauftragte die ESTV um eine schriftliche Bestätigung, dass sie über keine weiteren Dokumente als die eingereichten sechs Beilagen in der betreffenden Angelegenheit verfügt.
11. Am 24. April 2015 bestätigte die ESTV schriftlich, dass die dem Beauftragten übermittelten Dokumente vollständig seien.
12. Am 21. Mai 2015 fand eine Schlichtungsverhandlung statt, in welcher sich die Parteien nicht einigen konnten.
13. Auf die weiteren Ausführungen der ESTV 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

14. Der Antragsteller reichte ein Zugangsgesuch nach Art. 10 BGÖ bei der ESTV ein. Diese verweigerte den Zugang zu den verlangten Dokumenten (vgl. Ziffer 5). 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).



15. 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 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 einerseits beispielsweise, ob die für das Zugangsgesuch zuständige Behörde den Begriff des amtlichen Dokumentes (Art. 5 BGÖ) sowie die in Art. 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).²
17. Auf Nachfrage des Beauftragten bestätigte die ESTV schriftlich, dass sie über keine weiteren Dokumente in der dem vorliegenden Zugangsgesuch zugrundeliegenden Angelegenheit verfügt (vgl. Ziffer 10 f.). Aufgrund dieser Zusicherung äussert sich der Beauftragte im Folgenden lediglich zur Zugänglichkeit der ihm am 22. Oktober 2014 von der ESTV zugestellten sechs Beilagen.
18. Die ESTV vertritt die Haltung, dass das Steuergeheimnis die Anwendung des Öffentlichkeitsgesetzes ausschliesse, soweit es um amtliche Dokumente geht, welche einen direkten Bezug zu einer bestimmten steuerpflichtigen Person aufweisen und dieser Bezug auch nicht im Sinne einer Anonymisierung mittels Einschwärzung der entsprechenden Stellen entfernt werden kann, ohne die betreffenden Dokumente dabei ihres Aussagekraft zu berauben. Systematisch ordnet die ESTV das Steuergeheimnis im Bereich der Mehrwertsteuer nach Art. 74 MWSTG den dem Öffentlichkeitsgesetz vorbehaltenen Spezialbestimmungen i.S.v. Art. 4 Bst. a BGÖ zu.
19. Nach Art. 4 Bst. a BGÖ bleiben spezielle Bestimmungen anderer Bundesgesetze dem Öffentlichkeitsgesetz vorbehalten, die bestimmte Informationen als geheim bezeichnen. Zwar führt die Botschaft zum Öffentlichkeitsgesetz³ als Beispiel für Spezialbestimmungen nach Art. 4 BGÖ unter anderem die Sonderbestimmungen zum Steuergeheimnis auf. Die dort genannten Beispiele werden jedoch weder genauer besprochen noch in Abgrenzung zum allgemeinen Amtsgeheimnis (Art. 22 BPG)⁴ auf deren konkreten Regelungsinhalt hin überprüft. In der Lehre wird daher nach Ansicht des Beauftragten zu Recht ausgeführt, dass es sich beim gesetzlich normierten Steuergeheimnis nicht an sich um eine Spezialbestimmung im Sinne von Art. 4 Bst.

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

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

³ BBI 2003 1990.

⁴ Bundespersonalgesetz; SR 172.220.01.



a BGÖ handelt, welche eine Anwendung des Öffentlichkeitsgesetz von vornherein ausschliesst.⁵ So hat auch der Beauftragte in einem konkreten Einzelfall die Bestimmungen zum Steuergeheimnis in den Bundessteuergesetzen nicht als Spezialbestimmungen gelten lassen, welche eine Anwendung des Öffentlichkeitsgesetzes automatisch ausgeschlossen hätten.⁶ Letztendlich ist die Frage der Anwendung der entsprechenden Steuergeheimnisnormen in jedem Einzelfall unter Bezugnahme auf die konkreten Dokumenteninhalte zu beantworten. Dabei dürfte deren Anwendbarkeit insbesondere davon abhängen, ob die Dokumenteninhalte einen direkten Bezug zu einer bestimmten steuerpflichtigen Person aufweisen, oder ob sich die Inhalte auf verwaltungsinterne Abläufe ohne direkten Subjektbezug beschränken. Ist der Bezug zu einem bestimmten Steuersubjekt herstellbar bzw. kann er nicht mittels Einschwäzungen entfernt werden, so findet das Steuergeheimnis für (nur) diese Inhalte Anwendung und der Zugang muss – unter Vorbehalt einer allfälligen Zustimmung der betroffenen steuerpflichtigen Person – verweigert werden.

20. Im Hinblick auf die von der ESTV dem Beauftragten zugestellten Dokumente (sechs Beilagen) ergibt sich aus jedem einzelnen Dokument ohne Weiteres der konkrete Bezug zu einem bestimmten oder zumindest bestimmbar Steuersubjekt. Eine Anonymisierung i.S.v. Art. 9 Abs. 1 BGÖ fällt dabei von vornherein ausser Betracht, da der Antragsteller in seinem Zugangsgesuch einen bestimmten, dieses Steuersubjekt betreffenden Sachverhalt anspricht und die steuerpflichtige Person damit bereits selbst zumindest bestimmbar identifiziert.⁷ Unter diesen Voraussetzungen ist der Beauftragte der Ansicht, dass kein Zugang zu den sechs von der ESTV eingereichten Beilagen gewährt werden kann, ohne dabei Informationen bekannt zu geben, die unter das Steuergeheimnis gemäss Art. 74 MWSTG fallen. Im Ergebnis stellt das Steuergeheimnis für diese Dokumente eine Spezialbestimmung i.S.v. Art. 4 Bst. a BGÖ dar, welche einen Zugang ausschliesst.

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

21. Die Eidgenössische Steuerverwaltung hält an der vollständigen Zugangsverweigerung hinsichtlich der dem Beauftragten vorliegenden sechs Beilagen fest.
22. Der Antragsteller kann innerhalb von 10 Tagen nach Erhalt dieser Empfehlung bei der Eidgenössischen Steuerverwaltung den Erlass einer Verfügung nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes (Verwaltungsverfahrensgesetz; VwVG; SR 172.021), verlangen, wenn er mit der Empfehlung nicht einverstanden ist (Art. 15 Abs.1 BGÖ).
23. Die Eidgenössische Steuerverwaltung erlässt die Verfügung innert 20 Tagen nach Eingang eines Gesuches um Erlass einer Verfügung (Art. 15 Abs. 3 BGÖ).
24. Diese Empfehlung wird veröffentlicht. Zum Schutz der Personendaten der am Schlichtungsverfahren Beteiligten wird der Name des Antragstellers anonymisiert (Art. 13 Abs. 3 VBGÖ).

⁵ COTTIER, Handkommentar zum BGÖ, Art. 4, Rz 10.

⁶ Vgl. Empfehlung EDÖB vom 20. Mai 2014: ESTV / Dokumente zu angeblichem Steuerruling. In dieser Empfehlung qualifizierte der Beauftragte die Bestimmungen zum Steuergeheimnis in den Bundessteuergesetzen nicht als Spezialbestimmungen i.S.v. Art. 4 Bst. a BGÖ, welche eine Anwendung des Öffentlichkeitsgesetzes von vornherein ausschliessen würden. Er musste die Frage der Anwendung des Steuergeheimnisses in Bezug auf die damals konkret zu beurteilenden Dokumenteninhalte jedoch offen lassen, da er anlässlich des Schlichtungsverfahrens selbst keinen Zugang zu den entsprechenden Unterlagen erhielt.

⁷ BBI 2003 2016; COTTIER, Handkommentar zum BGÖ, Art. 9, Rz 22.



25. Die Empfehlung wird eröffnet:

- **Einschreiben mit Rückschein (R)**
X

- **Einschreiben mit Rückschein (R)**
Eidgenössische Steuerverwaltung ESTV
3003 Bern

Hanspeter Thür