



Bern, 06.07.2017

**Empfehlung
nach Art. 14 des Öffentlichkeitsgesetzes
im Schlichtungsverfahren zwischen
X
(Antragstellerin)
und
Beratungsstelle für Unfallverhütung bfu**

I. Der Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte stellt fest:

1. Die Beratungsstelle für Unfallverhütung (bfu) führte im 2015 Stichprobentests von verschiedenen Wickelkommoden durch und informierte darüber in ihrem Jahresbericht.¹ Am 16. und 17. August 2016 stellte die Antragstellerin (Journalistin) gestützt auf das Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ; SR 152.3) bei der bfu folgendes Zugangsgesuch: „Könnten Sie mir bitte mitteilen, welche Kommoden die bfu getestet hat und wie sie abgeschnitten haben?“. Insbesondere wollte sie wissen, welche Produkte den Anforderungen nicht entsprachen und welche Mängel vorlagen.
2. Am 23. August 2016 und am 8. September 2016 nahm die bfu Stellung zum Zugangsgesuch und stellte der Antragstellerin den eingeschwärzten „Abschlussbericht PrSG-Stichprobe 2015“ zu. Eingeschwärzt wurden bestimmte Angaben von 6 Produkten, bei denen Mängel festgestellt wurden. Es handelt sich um die Produkte mit den Verfahrensnummern (VN) 300308, 300310, 300312, 300313, 300315 und 300316. Eingeschwärzt wurden die Produktbezeichnungen, die Produktbilder, die Namen der Inverkehrbringer, die Artikelnummern, die Preisen und die Bestelladressen. Nicht eingeschwärzt wurde jedoch die Beschreibung der einzelnen Mängel. Nicht eingeschwärzt wurden auch sämtliche Informationen über die zwei Produkte, für welche Warnungen beim Büro für Konsumentenfragen BFK veröffentlicht wurden², und die Informationen über die einzige mängelfreie Wickelkommode. Die bfu begründete die Teilschwärzung mit dem fehlenden öffentlichen Interesse an der Bekanntgabe der eingeschwärzten Angaben, da nach durchgeführter Interessenabwägung die Privatinteressen der Inverkehrbringer als überwiegend erachtet wurden. Bei einem Produkt (VN 300308) wäre eine öffentliche Warnung erforderlich gewesen, der Inverkehrbringer hatte aber alle Endkonsumenten direkt brieflich gewarnt, somit erübrige sich eine erneute Information.

¹ http://www.bfu.ch/sites/assets/Shop/bfu_1.037.01_Jahresbericht%202015.pdf (besucht am 27.6.2017).

² <https://www.konsum.admin.ch/bfk/de/home/dienstleistungen/produktueckrufe-und-sicherheitsinformationen/produktueckrufe-und-sicherheitsinformationen-2015.msg-id-60141.html> und <https://www.konsum.admin.ch/bfk/de/home/dienstleistungen/produktueckrufe-und-sicherheitsinformationen/produktueckrufe-und-sicherheitsinformationen-2015.msg-id-60128.html> (besucht am 3.7.2017).



3. Am 13. September 2016 reichte die Antragstellerin einen Schlichtungsantrag beim Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten (Beauftragter) ein.
4. Mit E-Mail vom 16. September 2016 bestätigte der Beauftragte gegenüber der Antragstellerin den Eingang des Schlichtungsantrages und forderte gleichentags die bfu dazu auf, die betroffenen Dokumente sowie eine detailliert begründete Stellungnahme einzureichen.
5. Am 26. September 2016 reichte die bfu den nicht eingeschwärzten Schlussbericht und eine Stellungnahme ein. Sie bezog sich auf Art. 19 Abs. 1bis des Bundesgesetzes über den Datenschutz (DSG; SR 235.1) und verneinte das überwiegende öffentliche Interesse an der Bekanntgabe der verlangten eingeschwärzten Informationen (Art. 19 Abs. 1bis Bst. b DSG). Weiter berief sie sich auf Art. 10 Abs. 4 des Bundesgesetzes über die Produktesicherheit (PrSG; SR 930.11), der ausführt, wann die Kontrollorgane die Bevölkerung vor gefährlichen Produkten warnen müssen: „Die Vollzugsorgane warnen die Bevölkerung vor gefährlichen Produkten, wenn der Inverkehrbringer nicht oder nicht rechtzeitig wirksame Massnahmen trifft. Sie machen ihre Informationen über die Gefährlichkeit bestimmter Produkte und über die getroffenen Massnahmen öffentlich zugänglich.“ Diese Bestimmung genüge den Erfordernissen des Öffentlichkeitsgesetzes und könne als *lex specialis* im Sinne von Art. 4 Bst. b BGÖ gesehen werden.
6. Am 15. März 2017 fand eine Schlichtungsverhandlung statt, in welcher vereinbart wurde, das Verfahren zu sistieren, um eine Anhörung der involvierten Inverkehrbringer nach Art. 11 BGÖ durchzuführen. Diese fand bis am 3. April 2017 statt.
7. Mit Schreiben vom 28. April 2017 informierte die bfu die Antragstellerin und den Beauftragten über das Ergebnis der Anhörung. Von den 6 angehörten Inverkehrbringern hatten sich 5 (VN 300308, 300312, 300313, 300315 und 300316) gegen die Bekanntgabe der in Frage stehenden Angaben ausgesprochen. Alle Firmen führten im Wesentlichen aus, dass eine Information in der Presse ihnen einen nicht wieder gutzumachenden Imageschaden verursachen würde, weil der Anschein entstehe, dass sie ihre Pflichten in Bezug auf die Produktesicherheit nicht erfüllen. Zudem seien der Verkauf der geprüften Wickelkommoden blockiert und die Produkte vom Markt genommen worden. Ein aktuelles und schützenswertes Interesse der Öffentlichkeit komme schon aus diesem Grund nicht in Betracht. Ein Inverkehrbringer (VN 300310) hingegen erklärte sich damit einverstanden, der Journalistin die fraglichen Informationen bekannt zu geben, was die bfu bereits tat.
8. Im gleichen Schreiben nahm die bfu auch Stellung zur Anhörung. Nach Prüfung der verschiedenen Stellungnahmen und durchgeführter Interessenabwägung nach Art. 19 Abs. 1bis DSG i.V. mit Art. 6 VBGÖ blieb sie der Auffassung, dass kein überwiegendes öffentliches Interesse an der Bekanntgabe bestehe. Der Informationsgewinn für die Öffentlichkeit durch die Herausgabe der Personendaten der Inverkehrbringer sei sehr beschränkt bis inexistent. Eine aktuelle Gefahr für die Gesundheit der Kinder sei nicht ersichtlich, da bei den potentiell gefährlichen Kommoden die bfu bereits Massnahmen getroffen habe, sodass diese entweder entsprechend ausgebessert wurden oder vom Markt genommen worden seien. Zudem wiesen vier Modelle nur formelle Mängel auf. Auf der anderen Seite würde eine Bekanntgabe dieser Informationen durch die Presse einer öffentlichen Warnung entsprechen und dem guten Ruf dieser Firmen in einer unverhältnismässigen Weise schaden. Ein nicht unerheblicher wirtschaftlicher Schaden wäre zu befürchten.
9. Auf die weiteren Ausführungen der Antragstellerin und der bfu 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. Die Antragstellerin reichte ein Zugangsgesuch nach Art. 10 BGÖ bei der bfu ein. Diese verweigerte zum Teil den Zugang zu den verlangten Dokumenten. Die Antragstellerin ist als Teilnehmerin 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.³ 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 schriftliche 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.
13. Unbestritten im Schlichtungsverfahren ist, dass die bfu in den persönlichen Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes fällt (Art. 2 Abs. 1 Bst. b). Die bfu ist eine Stiftung und wird in Art. 20 der Verordnung über die Produktesicherheit (PrSV; SR 930.111) als Kontrollorgan im Rahmen des Produktesicherheitsgesetzes bestimmt. Sie ordnet die erforderlichen Massnahmen nach Art. 22 Abs. 5 PrSV an, wenn ein Produkt den Vorschriften des Gesetzes und der Verordnung nicht entspricht, und wendet das Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG; SR 172.021) an. Sie ist somit zuständig für die Behandlung des Zugangsgesuches nach dem Öffentlichkeitsgesetz.
14. Gegenstand des Verfahrens sind die Angaben über die Produkte mit den VN 300308, 300312, 300313, 300315 und 300316, da die verlangten Angaben betreffend das Produkt VN 300310 der Journalistin in Anwendung von Art. 19 Abs. 1 Bst. b DSG bereits bekannt gegeben wurden.
15. Die Antragstellerin verlangte die Bekanntgabe der im 2015 geprüften Wickelkommoden. Sie ist an der Identifizierung dieser Produkte interessiert, welche bereits mit der Bekanntgabe der Produktbezeichnung und des Produktbildes möglich ist. Weitere Informationen sind für die Erkennung des einzelnen Produktes weder nötig, noch wurden sie von der Antragstellerin verlangt. Ausserdem wollte sie wissen, welche Produkte den Anforderungen nicht entsprachen und welche Mängel vorlagen. Diese Informationen wurden ihr von der bfu bereits gegeben, jedoch ohne Bezeichnung des Produktes und ohne Produktbild. Gegenstand des Verfahrens bleiben deshalb die Produktbezeichnungen und die Produktbilder der in Ziffer 14 erwähnten Kommoden.
16. Die bfu vertritt die Auffassung, dass die in Art. 10 Abs. 4 PrSG vorgesehene Informationspflicht den Erfordernissen des Öffentlichkeitsgesetzes genügt. Dieser Artikel regelt die Informationspflicht der Kontrollorgane, wenn bestimmte Produkte als gefährlich eingestuft werden und die betroffenen Inverkehrbringer keine wirksamen Massnahmen treffen. Es handelt

³ Botschaft zum Bundesgesetz über die Öffentlichkeit der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ) vom 12. Februar 2003, BBl 2003 1963 (zitiert BBl 2003), BBl 2003 2024.



sich um eine aktive Informationspflicht, die in der Systematik des Produktesicherheitsgesetzes eingegliedert ist und das Ziel der Sicherheit der Bevölkerung verfolgt. Sie stellt keine *lex specialis* im Sinne von Art. 4 Bst. b BGÖ dar.

17. Das Öffentlichkeitsgesetz hat das Prinzip der allgemeinen Zugänglichkeit von amtlichen Dokumenten eingeführt (Art. 6). Demnach hat jede Person ein Einsichtsrecht in amtliche Dokumente, wobei die Behörde bei jedem Zugangsgesuch das Bestehen von Ausnahmen prüfen muss. Dies wird allgemein als passive Information bezeichnet, indem das Recht auf bestimmte Informationen nur auf Antrag einer Person geprüft wird.⁴ Da die Antragstellerin ein Zugangsgesuch nach Öffentlichkeitsgesetz eingereicht hat, muss dies nach den Vorschriften dieses Gesetzes beurteilt werden.
18. Die bfu gewährte einen teilweisen Zugang zum „Abschlussbericht PrSG-Stichprobe 2015“. Eingeschwärzt wurden die Namen der Inverkehrbringer und andere Angaben, die deren Identifizierung erlauben, unter anderem die Produktbezeichnungen und die Produktbilder. Das Zugangsgesuch bezieht sich hingegen ausschliesslich auf die Produktbezeichnungen und die Produktbilder, nicht aber auf die Inverkehrbringer. Somit bleibt nachfolgend einzig die Zugänglichkeit der Produktbezeichnungen und der Produktbilder zu prüfen.
19. Der Begriff von Personendaten im Öffentlichkeitsgesetz entspricht demjenigen, wie er in Art. 3 Bst. a DSGVO definiert wird.⁵ Nach dieser Bestimmung sind es „alle Angaben, die sich auf eine bestimmte oder bestimmbare Person beziehen“. Damit gemeint sind natürliche wie juristische Personen, da der Geltungsbereich des Gesetzes sich auf beide Kategorien erstreckt (Art. 2 Abs. 1 DSGVO). Art. 3 Bst. a DSGVO definiert also als Personendaten auch Angaben über bestimmbare juristische Personen.
20. Bestimmbar ist eine Person, wenn sie zwar allein durch die Daten nicht eindeutig identifiziert wird, aber aus dem Kontext der Information auf sie geschlossen werden kann.⁶ Vorliegend erlauben die Produktbezeichnung und das Produktbild keine direkte und eindeutige Identifizierung von Personen, sie führen aber mit einer einfachen Recherche im Internet zu den Namen der Unternehmen, die das Produkt in ihrem Verkaufssortiment aufführen (Verkäufer). Es ist im Web hingegen nicht ersichtlich, ob diese Unternehmen nur Verkäufer oder auch Hersteller oder Inverkehrbringen dieser Waren sind. Die in Frage stehenden Angaben können folglich als Personendaten im Sinne von Art. 3 Bst. a DSGVO definiert werden.
21. Da im Zugangsgesuch letztendlich die Offenlegung von Personendaten verlangt wird und diese nicht anonymisiert werden können, beurteilt sich die Frage des Zugangs zu den betroffenen Dokumenten nach den Vorschriften des Datenschutzgesetzes über die Bekanntgabe von Personendaten durch Bundesorgane (Art. 9 Abs. 2 BGÖ i.V.m. Art. 19 DSGVO).
22. Nach Art. 19 Abs. 1bis DSGVO können Behörden gestützt auf das Öffentlichkeitsgesetz Personendaten auch bekannt geben, wenn damit eine Beeinträchtigung der Privatsphäre der betroffenen Personen verbunden ist.⁷ Dies unter den Voraussetzungen, dass die betreffenden Personendaten im Zusammenhang mit der Erfüllung öffentlicher Aufgaben stehen (Bst. a) und an deren Bekanntgabe ein überwiegendes öffentliches Interesse besteht (Bst. b). Die erste Voraussetzung ergibt sich bereits aus der Definition des Begriffes „amtliches Dokument“ nach

⁴ Mahon/Gonin, in: Brunner/Mader (Hrsg.), Stämpflis Handkommentar zum BGÖ, Bern 2008 (zit. Handkommentar BGÖ), Art. 6, Rz 12-14.

⁵ Flückiger, in Brunner/Mader (Hrsg.), Stämpflis Handkommentar zum BGÖ, Bern 2008 (zit. Handkommentar BGÖ), Art. 9, Rz. 2.

⁶ Botschaft zum Bundesgesetz über den Datenschutz (DSG) vom 23. März 1988, BBl 1988 II 413, S. 444.

⁷ Empfehlung EDÖB vom 4. März 2013 : VSB / Bericht Feststellungen Kassenrevision, Ziff. 28.



Art. 5 Abs. 1 Bst. c BGÖ.⁸ Gemäss Artikel 6 Abs. 1 VBGÖ kann eine Behörde den Zugang zu den verlangten Personendaten nach einer Abwägung des privaten und des öffentlichen Interesses ausnahmsweise gewähren. Art. 6 Abs. 2 VBGÖ zählt beispielhaft einige Kriterien auf, wann das öffentliche Interesse am Zugang überwiegen kann.⁹ Hier steht Bst. b zur Diskussion, wonach die Zugänglichmachung dem Schutz spezifischer öffentlicher Interessen dient, insbesondere dem Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit oder der öffentlichen Gesundheit.

23. Die bfu argumentierte diesbezüglich, dass die festgestellten Mängel keine aktuelle Gefahr für die Gesundheit der Kinder darstellen, weil in der Zwischenzeit entweder die Mängel behoben oder die Wickelkommoden vom Markt genommen wurden. Bei einem Fall wurden sämtliche Endkunden brieflich direkt informiert und aktuell wird diese Kommode nicht mehr angeboten. Weiter handele es sich in vier Fällen nur um formelle Mängel, welche für die Sicherheit und die Gesundheit der Kinder nicht relevant seien. Aus den oben erwähnten Gründen mache ein Bericht in der Presse kaum Sinn, vielmehr würde er den Inverkehrbringern einen nicht wieder gutzumachenden Image- und wirtschaftlichen Schaden verursachen. Der Eingriff in ihre Privatsphäre wäre unverhältnismässig. Die bfu prüfte somit das Privatinteresse der Inverkehrbringer. Da diese weder Gegenstand des Zugangsgesuches noch im Web als solche aufgeführt werden (Ziff. 20), muss in der Interessenabwägung nach Art. 19 Abs. 1bis DSG einzig das Privatinteresse der Verkäufer geprüft werden.
24. Relevant für die Beurteilung des öffentlichen Interesses ist insbesondere die Frage der Sicherheit. Die bfu deklarierte, dass diese Mängel bloss formeller Natur und daher auch nicht gefährlich sind. Als Beispiel ist hier die Bezeichnung „Typ 1“ und „Typ 2“ zu erwähnen. Aus dem gelieferten Schlussbericht (Ziff. 2) geht hervor, dass die Kommoden Typ 1 für Babys und Kinder bis 11 Kilo geeignet sind. Die Kommoden Typ 2 sind etwas grösser und geeignet für Kinder bis 15 Kilo. Aus Sicherheitsgründen darf ein Kind, das 15 Kilo schwer ist, nicht auf eine Kommode Typ 1 gelegt werden. Nach Auffassung des Beauftragten kann dieser Mangel unabhängig der Typ-Bezeichnung zu einer objektiv gefährlichen Situation für die Kinder führen.
25. Erwähnt, aber von der bfu nicht vertieft, wurde die Tatsache, dass diejenigen Produkte, die vor der Massnahmenanordnung und -realisierung verkauft wurden, immer noch auf dem Markt zu finden sind. Sei es in second-hand Geschäften oder auf Börsen im Internet, sei es durch Weitergabe im privatem Rahmen. Der Beauftragte ist der Auffassung, dass in diesen Konstellationen die getroffenen Massnahmen die festgestellten Gefahren nicht vollständig beseitigen können, weil für potentielle Benützer die Mängel unerkannt bestehen bleiben. Die noch bestehende Gefahr für die Gesundheit der Kinder stellt für den Beauftragten ein gewichtiges öffentliches Interesse an der Bekanntgabe der Modelle der fehlerhaften Wickelkommoden dar.
26. Die Gewichtung der privaten Interessen hat anhand der betroffenen Informationen, der Funktion bzw. Stellung der betroffenen Person sowie möglicher Konsequenzen einer Bekanntgabe zu erfolgen.¹⁰
27. Einführend ist zu erwähnen, dass es bei den betroffenen Unternehmen sich um juristische Personen handelt, bei welchen die Schutzbedürftigkeit von Personendaten naturgemäss geringer ist als bei natürlichen Personen.¹¹

⁸ Urteil des BVGer A-1135/2011 vom 7. Dezember 2011, E. 7.1.1.

⁹ Bundesamt für Justiz, Verordnung über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung – Erläuterungen, 24. Mai 2006, Ziff. 3.5.

¹⁰ Bundesamt für Justiz, Verordnung über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung – Erläuterungen, 24. Mai 2006, Ziff. 3.5.

¹¹ Urteile des BVGer A-7874/2015 vom 15.6.2016, E. 9.6.2 und A-3829/2015 vom 26.11.2015, E. 8.2.3.



28. In Bezug auf die Stellung der betroffenen Personen ist daran zu erinnern, dass second-hand Geschäfte und Börsen im Internet wenn überhaupt eine geringere Verantwortung tragen als diejenige der Inverkehrbringer, welche nach Produktesicherheitsgesetz für die Behebung der festgestellten Mängeln verantwortlich sind (Ziffer 5). Es bleibt auf jeden Fall zu erwähnen, dass Unternehmen, die Produkte in Verkehr bringen oder verkaufen, deren Sicherheit durch gesetzliche Vorschriften geregelt wird, kritische Berichte in Kauf nehmen müssen.
29. In Bezug auf die Konsequenzen argumentiert die bfu mit Image- und wirtschaftliche Schäden der betroffenen Unternehmen. Wie gravierend diese Konsequenzen sein könnten, wird nicht dargelegt. Diese Argumentation wird für die Inverkehrbringer gebracht, sie könnte aber auch für die Verkäufer geltend gemacht werden, welche die eigentlichen Träger der in Frage stehenden Personendaten sind. Der Beauftragte stellt fest, dass die Medien, insbesondere die Konsumentenzeitschriften, regelmässig über einzelne Produktemängel informieren und dass diese Informationen in der Regel kaum einen nicht wieder gutzumachenden Schaden bei den Verkaufsunternehmen verursachen.
30. Aufgrund der vorliegenden Umstände kommt der Beauftragte zum Schluss, dass das öffentliche Interesse an der vollständigen Offenlegung des „Abschlussberichts PrSG-Stichprobe 2015“ das private Interesse der betroffenen Verkäufer am Schutz ihrer Personendaten im Sinne von Art. 6 Abs. 2 Bst. b VBGÖ überwiegt.

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

31. Die bfu gewährt den vollständigen Zugang zu den von der Antragstellerin verlangten Informationen. Sie stellt der Antragstellerin den „Abschlussbericht PrSG-Stichprobe 2015“ unter Einschwärzung der Daten betreffend Inverkehrbringer, Artikelnummer, Preis und Bestellung zu, da diese kein Gegenstand des Zugangsgesuches sind.
32. Die bfu erlässt eine Verfügung, wenn sie mit der Empfehlung nicht einverstanden ist (Art. 15 Abs. 2 BGÖ).
33. Die bfu erlässt die Verfügung innert 20 Tagen nach Empfang dieser Empfehlung oder nach Eingang eines Gesuches um Erlass einer Verfügung (Art. 15 Abs. 3 BGÖ).
34. In Analogie zu Art. 22a VwVG stehen gesetzliche oder behördliche Fristen, die nach Tagen bestimmt sind, still: vom 15. Juli bis und mit 15. August.
35. Diese Empfehlung wird veröffentlicht. Zum Schutz der Personendaten der am Schlichtungsverfahren Beteiligten wird der Name der Antragstellerin anonymisiert (Art. 13 Abs. 3 VBGÖ).
36. Die Empfehlung wird eröffnet:
 - Einschreiben mit Rückschein (R)
XXX
 - Einschreiben mit Rückschein (R)
Beratungsstelle für Unfallverhütung
Hodlerstrasse 5a
3011 Bern

Adrian Lobsiger