



Bern, 17. Dezember 2024

Empfehlung nach Art. 14 des Öffentlichkeitsgesetzes

im Schlichtungsverfahren zwischen

**A.____
Antragstellerin**

und

Eidgenössische Spielbankenkommission ESBK

I Der Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte stellt fest:

1. Gemäss Art. 8 Abs. 1 Bst. a Ziff. 2 des Bundesgesetzes über Geldspiele (Geldspielgesetz, BGS; SR 935.1) ist eine von mehreren Voraussetzungen für die Erteilung einer Spielbankkonzession die Vorlage eines Sozialkonzeptes. Dieses muss gemäss Art. 76 Abs. 1 Bst. b BGS auch Massnahmen zur Früherkennung gefährdeter Spielerinnen und Spielern vorsehen. Die Eidgenössische Spielbankenkommission (ESBK) ist die Aufsichtsbehörde über die Spielbanken und überwacht die Einhaltung der spielbankrechtlichen Vorschriften und der Konzessionsbestimmungen. Sie sorgt zudem für die Umsetzung der Massnahmen des Sicherheitskonzeptes und des Sozialkonzeptes, um die Bevölkerung angemessen vor den Gefahren zu schützen, die von den Geldspielen ausgeht.¹
2. Der Gesuchsteller (Rechtsanwalt) ersuchte am 31. Januar 2024 gestützt auf das Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ; SR 152.3) bei der ESBK um Zugang zu folgendem Dokument:

¹ <https://www.esbk.admin.ch/esbk/de/home/die-esbk/esbk.html> (zuletzt besucht am 16. Dezember 2024).

- "Kopie des Sozialschutzkonzepts [der A._____] für das Online-Casino [Y.____], insbesondere interessieren mich die Kriterien der Früherkennung (Art. 80 BGS; Art. 90 VGS) [...]."
- 3. Am 9. Februar 2024 nahm die ESBK zum Gesuch Stellung und erklärte, dass sie als nächsten Schritt die Spielbank (nachfolgend Antragstellerin) anhören und ihr Gelegenheit zu einer Stellungnahme einräumen müsse.
- 4. Ebenfalls am 9. Februar 2024 hörte die ESBK die Antragstellerin gemäss Art. 11 Abs. 1 BGÖ als betroffene Dritte an. Die ESBK gab der Antragstellerin Gelegenheit zur Stellungnahme. Falls die Antragstellerin zum Schluss komme, es lägen Gründe vor, die einer Herausgabe entgegenstünden, habe sie das Vorliegen dieser Ausnahmegründe konkret und für jede Textpassage, die eingeschränkt, aufgeschoben oder nicht zugänglich gemacht werde, zu begründen. Falls sie Passagen schwärzen wolle, solle sie die entsprechend bearbeiteten Dokumente der ESBK zusenden.
- 5. Am 19. Februar 2024 nahm die Antragstellerin gegenüber der ESBK Stellung. Sie führte aus, die Kriterien der Früherkennung zum Schutz der Spielenden ihres Online-Casinos seien im Hauptprozess Nr. 23.10.10 festgehalten. Gegen die Herausgabe dieses Prozesses spreche nichts, es gebe allerdings Einschränkungen. Einige Früherkennungskriterien würden auf bestimmten, von der Antragstellerin selbst festgelegten Schwellenwerten beruhen, die sich von denen anderer Online-Casinos unterscheiden würden. Dabei handle es sich insbesondere, aber nicht ausschliesslich, um die Früherkennungskriterien, die aufgrund von Verlusten der Spielenden bearbeitet würden. Diese Schwellenwerte würden einen Ausnahmegrund im Sinne von Art. 7 Abs.1 Bst. b BGÖ darstellen, da eine Veröffentlichung eine konkrete behördliche Massnahme vereiteln könne. Bei Bekanntwerden der Schwellenwerte sei zu befürchten, dass diese von den Spielenden umgangen würden. Dies habe zur Folge, dass die ESBK ihre Aufsichtsfunktion nicht mehr wahrnehmen könne. Die Geheimhaltung der Schwellenwerte sei daher für den Fortbestand des Sozialkonzeptes und damit für den Fortbestand des Online-Casinos existenziell.

Die Antragstellerin machte weiter geltend, dass die Schwellenwerte der einzelnen Früherkennungskriterien unter den Begriff des Geschäftsgeheimnisses im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ fielen, und führte dazu aus: "[...] diese Schwellenwerte [wurden] durch die [Antragstellerin] gestützt auf wissenschaftliche Erkenntnisse und Erfahrungen selbst festgelegt und unterscheiden sich von den Werten anderer Casinos. Die Ausgestaltung der Schwellenwerte ist das Resultat kostenintensiver Entwicklung und Innovationsfähigkeit vom [Online-Casino der Antragstellerin]. Eine Herausgabe und allfällige Weitergabe der Schwellenwerte an unsere Konkurrenten könnte von diesen zu ihrem Vorteil genutzt werden [...]."

Die Antragstellerin legte einen Schwärzungsvorschlag bei mit folgenden Erläuterungen für das Dokument "23.10.10 Hauptprozess Früherkennung (Online)":

- "Erläuterung Nr. 1: Einzahlungsverhalten (Anzahl unterschiedliche Einzahlungsmethoden in den letzten 24 Stunden)
- Erläuterung Nr. 2: Auszahlungsverhalten (Anzahl abgebrochene Auszahlungen in den letzten 24 Stunden)
- Erläuterung Nr. 3: Spielverhalten (Länge der Spieldauer in den letzten 24 Stunden)
- Erläuterung Nr. 5: hoher Spielverlust 12 Monate (Höhe des Nettospielverlusts)
- Erläuterung Nr. 6: hoher Spielverlust 30 Tage (Höhe des Nettospielverlusts)
- Erläuterung Nr. 7: hoher Spielverlust 24 Stunden (Höhe des Nettospielverlusts)"

Die Antragstellerin erklärte sich mit der Offenlegung des Dokuments "23.10.10 Hauptprozess Früherkennung (Online)" einverstanden, sofern die von ihr vorgeschlagenen Schwärzungen übernommen würden.

- 6. Am 7. März 2024 nahm die ESBK gemäss Art. 11 Abs. 2 BGÖ zu den Ausführungen der Antragstellerin vom 19. Februar 2024 u.a. wie folgt Stellung:

Sie wies die Antragstellerin darauf hin, dass Art. 7 Abs. 1 Bst. b BGÖ gemäss Rechtsprechung auf einzelne, konkrete behördliche Massnahmen zugeschnitten sei. Die Aufgabenerfüllung und Aufsichtstätigkeit einer Behörde insgesamt würden nicht unter diese Bestimmung fallen. Eine Beeinträchtigung müsse sich auf eine einzelne, klar definierte behördliche Massnahme beziehen,

und die Gefährdung der Massnahme müsse konkret und nicht abstrakt sein. Eine solche behördliche Massnahme sei von der Antragstellerin nicht genannt worden und sei für die ESBK auch nicht ersichtlich.

Weiter obliege der Antragstellerin die Beweispflicht, dass durch die Offenlegung ihres Sozialkonzeptes ein Geschäftsgeheimnis im Sinne Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ betroffen sei. Gemäss Rechtsprechung genüge ein pauschaler Verweis nicht. Der Geheimnisherr bzw. die Behörde müsse konkret und im Detail darlegen, inwiefern eine Information durch das Geschäftsgeheimnis geschützt sei. Ein abstraktes Gefährdungsrisiko reiche nicht aus. Die von der Antragstellerin geltend gemachte Verletzung des Geschäftsgeheimnisses sei nicht nachvollziehbar und sei auch nicht genügend substantiiert abgehandelt.

Die ESBK übermittelte der Antragstellerin in der Beilage zu ihrer Stellungnahme vier Dokumente, die sie als vom Zugangsgesuch betroffen identifiziert hatte (23.10.01 Richtlinie "Sozialkonzept [Online]", 23.10.10 Hauptprozess "Früherkennung [Online]", 23.10.11 "Früherkennung Normal [Online]" und 23.10.12 "Früherkennung Intensiv [Online]"). In den einzelnen Dokumenten nahm die ESBK folgende Einschwätzungen vor:

- "23.10.01 Richtlinie Sozialkonzept [...] (Online)": Namen der Antragstellerin (inkl. Kürzel und Logo), den Namen des Online-Casinos der Antragstellerin sowie weitere Angaben, welche Rückschlüsse auf die Antragstellerin oder deren Online-Casino erlauben (nachfolgend Daten der Antragstellerin); mit Ausnahme von "dargebotene Hand" alle unter Ziff. 8 aufgeführten Partnerinnen (juristische und natürliche Personen) der Antragstellerin.
- "23.10.10 Hauptprozess Früherkennung (Online)": Daten der Antragstellerin.
- "23.10.11 Hauptprozess Früherkennung Normal (Online)": Daten der Antragstellerin.
- "23.10.12 Hauptprozess Früherkennung Intensiv (Online)": Daten der Antragstellerin.

Abschliessend teilte die ESBK der Antragstellerin Folgendes mit: "Wenn Sie keinen Schlichtungsantrag beim EDÖB [Beauftragter] einreichen, wird Ihr Sozialkonzept und die Früherkennungskriterien nach Ablauf der obgenannten Frist durch uns, wie in der Beilage anonymisiert, dem Gesuchsteller zugestellt."

7. Ebenfalls am 7. März 2024 stellte die ESBK dem Gesuchsteller ihre Stellungnahme an die Antragstellerin (ohne Beilagen) zu und teilte mit, dass die Antragstellerin innert 20 Tagen beim Beauftragten einen Schlichtungsantrag einreichen könne und der Gesuchsteller über das weitere Vorgehen von ihr informiert werde.
8. Mit Schreiben vom 25. März 2024 reichte die Antragstellerin gestützt auf Art. 13 Abs. 1 Bst. c BGÖ einen Schlichtungsantrag beim Beauftragten ein und brachte u.a. Folgendes vor:
 - *"Das Einsichtsgesuch unterliegt nicht dem Schutzzweck des BGÖ"*: Das Öffentlichkeitsgesetz sei dazu da, "die Transparenz von Auftrag, Organisation und Tätigkeit Verwaltung zu fördern (Art. 1 BGÖ)." Weiter führte die Antragstellerin aus: "Zweck des BGÖ kann daher gerade nicht sein, dass Private sich Vorteile verschaffen können, um gegen andere Private, welche durch eine Bundesbehörde beaufsichtigt werden, Ansprüche durchzusetzen. Genau darum geht es jedoch im vorliegenden Einsichtsgesuch. Der Rechtsanwalt versucht, über den Weg des BGÖ an Informationen zu gelangen, die ihm mit grösster Wahrscheinlichkeit zur Vorbereitung einer Klage gegen [die Antragstellerin] dienen sollen und die er – wenn es sich [bei der Antragstellerin] nicht um ein durch die ESBK beaufsichtigtes Casino handeln würde – nicht erhalten würde. Dieses private Interesse darf nicht durch das BGÖ geschützt werden."
 - *"Eine zu enge Auslegung von Art. 7 BGÖ birgt die Gefahr, dass alle betriebsinternen Informationen von Spielbanken veröffentlicht werden müssen"*: Um eine Konzession zu erhalten, seien die Schweizer Spielbanken verpflichtet, der ESBK Dokumente für jeden Bereich ihres Geschäftsbetriebs einzureichen und bewilligen zu lassen. Dies gelte auch für Dokumentationen in sehr sensiblen Bereichen. Mit der Einreichung bei der ESBK würden alle diese Dokumente zu amtlichen Dokumenten i.S.v. Art. 5 Abs. 1 BGÖ. Obwohl die Spielbanken ähnlich reguliert seien wie Banken, sei die ESBK im Gegensatz zur FINMA, nicht vom Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes ausgenommen. Damit bestehe für Casinos grundsätzlich die Gefahr, dass sensible Dokumente, die den Kernbereich ihrer Tätigkeit beträfen, nach dem Öffentlichkeitsgesetz herausgegeben würden. Aus diesem Grund sei es für die Casinos essenziell, dass

Klarheit darüber bestehe, inwiefern solche Dokumente durch Art. 7 BGÖ vor einer Herausgabe geschützt seien.

"Unklarer Begriff Sozialkonzept": Das Sozialkonzept umfasse für die Casinos sehr sensible Dokumente, die mit einem grossen personellen und finanziellen Aufwand erarbeitet und umgesetzt würden. Das Sozialkonzept für den Online Spielbetrieb der Antragstellerin umfasse knapp 30 Dokumente. Diese würden von einem Grobkonzept zum Schutz der Spielerinnen und Spieler bis hin zu verschiedenen Einzelprozessen reichen, welche die Grundlagen konkretisieren und die Handlungsanweisungen für die Mitarbeitenden beschreiben würden. Es stelle sich zunächst die Frage, so die Antragstellerin, was unter einem Sozialkonzept zu verstehen sei. Bei einem früheren Zugangsgesuch, in welchem Zugang zu den Sozialkonzepten der Casinos verlangt wurde, habe sie sich nicht gegen die Herausgabe des Grundkonzept (23.10.01) gewehrt. Dieses Gesuch sei nur wenige Tage vor dem nun vorliegenden Gesuch erfolgt.

- *"Die geplante Herausgabe verletzt den Vertrauensgrundsatz"*: Aufgrund der Haltung der ESBK im Zusammenhang mit dem früheren Einsichtsgesuch habe die Antragstellerin davon ausgehen dürfen, dass die ESBK im vorliegenden Fall unter dem Begriff "Sozialkonzept" nur das Grundkonzept gem. Richtlinie 23.10.01 verstehe. Mit der Herausgabe dieses Dokuments war die Antragstellerin einverstanden. Weiter erklärt die Antragstellerin: "Die im Einsichtsgesuch erwähnten Früherkennungskriterien (d.h. diejenigen Trigger, die eine Früherkennungs-Abklärung auslösen) sind in der Richtlinie 23.10.01 nicht enthalten. Aus diesem Grund schlug [die Antragstellerin] vor, den Prozess 23.10.10, in welchem diese Kriterien enthalten sind, mit gewissen Schwärzungen herauszugeben. Aus Sicht [der Antragstellerin] wäre die Herausgabe des Prozesses 23.10.10 aufgrund von Art. 7 Abs. 1 lit. g BGÖ bereits nicht zwingend, da auch dieser Prozess Geschäftsgeheimnisse enthält. Die ESBK möchte aber vorliegend nicht nur das Grundkonzept gem. Richtlinie 23.10.01 und/oder den vorgeschlagenen Prozess 23.10.10, welcher die Früherkennungskriterien enthält, herausgeben. Das Verständnis der ESBK, welche Dokumente das Sozialkonzept umfasst, variiert offenbar. Dies verletzt den Vertrauensgrundsatz."
- *"Die geplante Herausgabe verletzt das Prinzip der Verhältnismässigkeit"*: Das Zugangsgesuch beziehe sich nur auf das Sozialkonzept und die Früherkennungskriterien, nicht aber auf die Umsetzung bzw. die interne Organisation der Früherkennungen. Die Herausgabe der Prozesse 23.10.11 und 23.10.12 gehe daher über das Zugangsgesuch hinaus und sei nicht notwendig. Sie sei nicht geeignet und nicht erforderlich, um den angestrebten Zweck – die Beantwortung des Zugangsgesuchs – zu erreichen. Die Herausgabe der Einzelprozesse 23.10.11 und 23.10.12 sei auch nicht erforderlich, um das Einsichtsgesuch vollumfänglich zu beantworten. Sie sei nicht verhältnismässig, da kein vernünftiges Verhältnis zwischen dem Ziel (Beantwortung des Zugangsgesuchs) und den berechtigten Geheimhaltungsinteressen der Antragstellerin bestehe.
- *"Betriebsinterne Vorgänge [Dokumente 23.10.11 und 23.10.12] sind Geschäftsgeheimnisse im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ"*: Die ESBK führe in ihrem Schreiben vom 7. März 2024 aus, die Antragstellerin hätte nicht konkret genug dargelegt, inwiefern die Offenlegung der Schwellenwerte der Früherkennungskriterien eine Verletzung von Geschäftsgeheimnissen darstelle. Dies sei überspitzt formalistisch. Die Einzelprozesse 23.10.11 und 23.10.12 würden Handlungsschritte von Mitarbeitenden der Antragstellerin im Rahmen durchzuführender Früherkennungen enthalten. Es handle sich um die Beschreibung geheimer, betriebsinterner Vorgänge. Aus den Prozessen liessen sich ohne Weiteres Angaben zur Betriebsorganisation entnehmen. Die Prozesse würden eine detaillierte Beschreibung jedes einzelnen Prüfschrittes bei der Durchführung der Früherkennungen, inkl. Fristen für die Gültigkeit von Dokumenten oder Handlungsschritten, beinhalten. Es werde weiter beschrieben, inwieweit Dokumente akzeptiert würden und wie das Spielverhalten untersucht werde, welche Arten von Massnahmen in welcher Frist und Form ergriffen würden und wer welche Handlungen wo und wie durchführe (Ablage von Dokumenten im internen System). Dabei handle es sich ohne weiteres um ein anerkanntes Geschäftsgeheimnis im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung.

- *"Früherkennungskriterien [Schwellenwerte in Dokument 23.10.10] sind Geschäftsgeheimnisse im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ"*: Auch in Bezug auf die Schwärzung der Schwellenwerte erkläre die ESBK, es sei nicht genügend dargelegt, inwieweit Geschäftsgeheimnisse verletzt seien, was nach Ansicht der Antragstellerin unzutreffend sei. Jedes Schweizer Casino verfüge über ein individuelles Sozialkonzept. Die Früherkennungskriterien im Sozialkonzept der Antragstellerin würden auf Schwellenwerten basieren, die zum Teil von ihr selbst festgelegt worden seien und sich von den Standards anderer Schweizer Online-Casinos unterscheiden würden. Dies betreffe die Früherkennungskriterien "Anzahl Einzahlungsmethoden", "Anzahl abgebrochene Auszahlungen", "Spieldauer" und die Verlustlimiten ("net loss 30 days", "net loss 12 months", "net loss 24 hours"). Diese Angaben seien auf das Spielbankangebot der Antragstellerin zugeschnitten und trügen den verschiedenen Gefährdungspotenzialen mit differenzierenden Massnahmen Rechnung. Die Antragstellerin müsse den Ausgleich zwischen dem Schutz vor exzessivem Spielen und einem attraktiven Spielangebot finden. Die Früherkennungskriterien und insbesondere die Schwellenwerte würden somit unter den Begriff des Geschäftsgeheimnisses im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ fallen. Bei einer Offenlegung bestehe ein ernsthaftes Risiko einer Verletzung privater Interessen der Antragstellerin, was mit hoher Wahrscheinlichkeit zu einem finanziellen Schaden führen würde. Das Einsichtsgesuch stamme von einem Rechtsanwalt, der mit dem Einsichtsgesuch nichts anderes bezwecken wolle, als eine Zivilklage gegen die Antragstellerin vorzubereiten. Die Schwellenwerte seien daher vor der Herausgabe zwingend zu schwärzen. Die vertraulichen Sozialkonzepte der deutschschweizer Casinos seien lediglich dem jeweiligen Casino, nicht aber den Mitbewerbern bekannt. Zudem stünden die deutschschweizer Casinos in einem Wettbewerb zueinander. Das gelte ganz besonders im Online-Bereich, wo den Konsumentinnen und Konsumenten ortsunabhängig Angebote einer Vielzahl von Casinos zur Verfügung stünden. Das Sozialkonzept der Antragstellerin sei das Resultat von kostenintensiven Entwicklungen und ein Ausdruck der Innovationsfähigkeit des jeweiligen Casinos. Die in den Sozialkonzepten enthaltenen Angaben zu den Früherkennungskriterien sowie die Umsetzung der Früherkennung seien wettbewerbsrechtlich sensitive Informationen. Der Austausch solcher Informationen könnte kartellrechtlich als unzulässige Wettbewerbsabrede im Sinne von Art. 5 des Kartellgesetzes (KG; SR 251) qualifiziert werden. Umso weniger dürften diese Daten an Dritte gelangen.
- *"Die Herausgabe vereitelt die wirksame Kontrolle und Durchsetzung des Spielerschutzes gemäss Art. 7 Abs. 1 Bst. b BGÖ"*: Gemäss ESBK sei zu verlangen, dass durch die Herausgabe der Dokumente die Durchführung einzelner, klar definierter behördlicher Massnahmen beeinträchtigt werden müssten, um Art. 7 Abs. 1 Bst. b BGÖ anzuwenden. Eine solche sei vorliegend nicht ersichtlich, was nach Ansicht der Antragstellerin unzutreffend sei. Die Auslösung der Früherkennungen durch "Trigger" der Früherkennungskriterien sowie die Bearbeitung der Früherkennungen geschehe im Hintergrund, häufig ohne explizites Wissen der Spielerinnen und Spieler. Dies geschehe bewusst so, um zu verhindern, dass Spielerinnen und Spieler versuchen würden, diese Kriterien zu umgehen oder zu manipulieren und ihre Spielaktivitäten zu verschleiern. Bei einer Herausgabe sei davon auszugehen, dass sich Spielerinnen und Spieler austauschen (hierfür gebe es spezifische Online-Foren) und so diese Früherkennungskriterien innerhalb kürzester Zeit der breiten Bevölkerung bekannt würden, was eine wirksame Früherkennung von problematischem Spielverhalten beim Online-Casino der Antragstellerin erheblich beeinträchtigte würde. Der Schutz der Spielenden sei dadurch nicht mehr gewährleistet. Die ESBK als Aufsichtsbehörde der Spielbanken habe die Aufgabe, die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften und Konzessionsbedingungen durch die (Online-) Casinos zu überwachen. Dies geschehe i.d.R. durch Inspektionen, bei denen die ESBK die Einhaltung von Prozessen der Casinos in Einzelfällen überprüfe (Dossier-Prüfung). Sofern die Spielerinnen und Spieler die Schwellenwerte umgingen, würden keine Früherkennungen mehr ausgelöst, somit keine Dossiers erstellt und die ESBK könne die Einhaltung der Prozesse nicht mehr effektiv überprüfen. Insofern sei auch die klar definierte Aufsichtstätigkeit der ESBK bei Offenlegung der spezifischen Schwellenwerte konkret gefährdet. Die Herausgabe der Schwellenwerte in den Früherkennungskriterien "Einzahlungsverhalten", Auszahlungsverhalten", "Spieldauer", "net loss 30 days", "net loss 12 months" und "net loss 24 hours" widerspreche somit Art. 7 Abs. 1 Bst. b BGÖ.

Schliesslich beantragte die Antragstellerin, dass die ESBK in der vorliegenden Sache einzig das Dokument "23.10.01 Richtlinie Sozialkonzept [...] Online" sowie das Dokument 23.10.10 "Hauptprozess 23.10.10 Früherkennung (Online) mit den durch die Antragstellerin vorgeschlagenen Schwärzungen herausgeben dürfe.

Die Antragstellerin schickte eine Kopie ihres Schlichtungsantrages zur Kenntnisnahme an die ESBK.

9. Mit Schreiben vom 28. März 2024 bestätigte der Beauftragte gegenüber der Antragstellerin den Eingang des Schlichtungsantrags und forderte die ESBK gleichentags dazu auf, die betroffenen Dokumente sowie bei Bedarf eine ergänzende Stellungnahme einzureichen.
10. Mit Bezug auf die E-Mail vom 7. März 2024 teilte der Gesuchsteller mit E-Mail vom 4. April 2024 der ESBK mit: "Gerne möchte ich noch präzisieren, dass ich um Einsicht in alle relevanten Kriterien und Prozesse betreffend Früherkennung ersuche".
11. Mit E-Mail vom 12. April 2024 reichte die ESBK die betroffenen Dokumente sowie eine ergänzende Stellungnahme beim Beauftragten ein. Darin "widerspricht [die ESBK] diesen Ausführungen [der Antragstellerin im Schlichtungsantrag] und verweist auf ihre Stellungnahme vom 7. März 2024 [...]" Dabei erwähnte die ESBK nochmals die aus ihrer Sicht wichtigsten Punkte:
 - "In seinem Einsichtsgesuch nach BGÖ vom 31. Januar 2024 ersuchte der Gesuchsteller um eine Kopie des Sozialschutzkonzepts der [Antragstellerin] für das Online-Casino [...], insbesondere interessieren ihn die Kriterien der Früherkennung (Art. 80 BGS; Art. 90 VGS). In seiner E-Mail vom 4. April 2024 präzisiert der Gesuchsteller, dass er um Einsicht in alle relevanten Kriterien und Prozesse betreffend Früherkennung ersucht.
 - Die [Antragstellerin] will vorliegend nur eine geschwärzte Version 23.10.01 Richtlinie Sozialkonzept [...] sowie des Prozesses 23.10.10 Früherkennung (Online) herausgeben. Die beiden Prozesse 23.10.11 Früherkennung Normal (Online) und 23.10.12 Früherkennung Intensiv (Online) lässt sie unerwähnt.
 - Im Hauptprozess Früherkennung Normal (Online) sind unter Ziffer 23, S. 8 [...] Früherkennungskriterien zu finden: [...]
 - Im Hauptprozess Früherkennung Intensiv (Online) sind unter Ziffer 10, S.5 und unter Ziffer 13 S. 6 unter anderem diese Ausführungen zu finden: [...]
 - Die oben zitierten Passagen der Prozesse zeigen auf, dass auch in den Dokumenten, welche die [Antragstellerin] nicht herausgeben will, Früherkennungskriterien – welche der Gesuchsteller beantragt hat – erwähnt sind. Falls die Prozesse 23.10.11 Früherkennung Normal (Online) und 23.10.12 Früherkennung Intensiv (Online) – wie von [der Antragstellerin] beantragt – nicht herausgegeben würden, wäre dem Zugangsgesuch des Gesuchstellers nicht vollständig entsprochen worden. Die ESKB ist der Meinung, dass dem Gesuchsteller die vollständig einverlangten Dokumente zur Verfügung gestellt werden müssen.
 - Der [Antragstellerin] obliegt die Beweispflicht, dass durch die Veröffentlichung ihrer Sozialkonzepte ein Geschäftsgeheimnis verletzt sein könnte. Gemäss ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts- bzw. Bundesverwaltungsgerichts genügt ein pauschaler Verweis auf Geschäftsgeheimnisse jedoch nicht, um die Ausnahmebestimmung von Art. 7 Abs. 1 lit. g BGÖ anzurufen. Die [Antragstellerin] hat konkret und im Detail aufzuzeigen, inwiefern eine Information vom Geschäftsgeheimnis geschützt ist. Ein abstraktes Gefährdungsrisiko reicht demnach nicht aus. [Der Antragstellerin] ist es aus Sicht der ESBK nicht gelungen darzulegen, inwiefern das Geschäftsgeheimnis durch die Herausgabe der einverlangten Dokumente verletzt werden könnte."
12. Mit Schreiben und E-Mail vom 12. Juli 2024 informierte der Beauftragte die Antragstellerin und die ESBK, dass das Schlichtungsverfahren schriftlich durchgeführt wird, und räumte beiden mit Frist bis zum 12. August 2024 die Möglichkeit zu einer ergänzenden Stellungnahme gemäss Art. 12 Abs. 2 der Verordnung über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsverordnung, VBGÖ; SR.152.31) ein.

13. Mit Schreiben vom 8. August 2024 reichte die Antragstellerin eine ergänzende Stellungnahme beim Beauftragten ein. Darin wies sie den Beauftragten darauf hin, dass in den Beilagen zum Schlichtungsantrag der Schwärzungsvorschlag der Antragstellerin zum Dokument "Prozess 23.10.10" nicht enthalten war, und legte diesen bei. Dieses Dokument sei zwar in den Akten, jedoch nur mit den durch die ESBK vorgeschlagenen Schwärzungen. Das nun eingereichte Dokument enthalte die Einschwärzungen der Antragstellerin, die sie der ESBK vorgeschlagen habe. In diesem Schwärzungsvorschlag sind die Schwellenwerte, die einen Alert auslösen, geschwärzt (Anzahl unterschiedlicher Einzahlungsmethoden, Anzahl abgebrochener Auszahlungsanfragen, Spieldauer in den letzten 24 Stunden, Nettospielverlust in den letzten 12 Monaten, Nettospielverlust innerhalb in den letzten 30 Tagen, Nettospielverlust innerhalb der letzten 24 Stunden). Entgegen dem Schwärzungsvorschlag der ESBK (s. Ziff. 6) hat die Antragstellerin ihre Daten nicht abgedeckt. Die Antragstellerin führte weiter aus, sie habe erstmals mit dem Schreiben der ESBK (s. Ziff. 6) vom 7. März 2024 erfahren, dass sie konkret darlegen solle, weshalb aus ihrer Sicht die Prozesse 23.10.11 und 23.1012 Geschäftsgeheimnisse enthalten würden. Im Schlichtungsantrag habe sie in Bezug auf diese Prozesse begründet, dass die fraglichen Prozesse betriebsinterne Vorgänge inklusive Zuständigkeiten mit Funktionsbezeichnungen, Fristen, verwendeter Software und konkreten Vorgehensweisen enthalten würden. Betriebsinterne Abläufe stünden ausserdem unter dem Vorbehalt der Verbesserung und Anpassung. Eine Herausgabe solcher Prozesse spiegle somit eine Momentaufnahme wider, aus der für die Vergangenheit keine Rückschlüsse gezogen werden könnten, was im vorliegenden Fall relevant sei. Sie führte weiter aus, dass die Offenlegung dieser Prozesse nicht nur ein abstraktes Gefährdungsrisiko für die Antragstellerin darstelle, da der Umstand, dass es sich bei dem Gesuchsteller um einen Rechtsanwalt handle, den Schluss zulasse, "dass die Geltendmachung von Ansprüchen gegen gegenüber [der Antragstellerin] geplant ist." Es bestehe daher die reale Gefahr eines Rechtsstreits, der aufgrund dieser Dokumente von einer Person geführt werden könne, die über Kenntnisse der unternehmensinternen Vorgänge verfüge. Diese Kenntnisse seien einem Aussenstehenden unter "normalen Umständen" verwehrt.

Auch hinsichtlich der Schwellenwerte habe die Antragstellerin der ESBK konkret dargelegt, welche Stellen im Prozess 23.10.10 aus ihrer Sicht nicht offengelegt werden dürften. Es handle sich dabei einzig um Schwellenwerte einzelner Früherkennungskriterien. Entgegen der Auffassung der ESBK liege auch in Bezug auf diese Schwellenwerte ein konkretes Gefährdungsrisiko vor. Dazu führte die Antragstellerin aus: "Einerseits besteht auch hier die erhöhte Gefahr eines Rechtsstreits, da der um Auskunft ersuchende Rechtsanwalt in Kenntnis der Schwellenwerte konkrete Ansprüche gegenüber [der Antragstellerin] geltend machen könnte. Die Gefahr ist real, es ist kein anderer Grund ersichtlich, weshalb ein Rechtsanwalt ansonsten ein Einsichtsgesuch stellen würde. Wäre [die Antragstellerin] kein konzessioniertes Casino, müsste sich der Rechtsanwalt die Einsicht in solche Dokumente gerichtlich erstreiten (mit unseres Erachtens schlechten Erfolgsaussichten). Ein Rechtsstreit – egal, mit welchem Ausgang – hat für [die Antragstellerin] zudem immer einen finanziellen Schaden zur Folge. Auch bei vollständigem Obsiegen bleibt ein Teil der Kosten ungedeckt."

Zudem bestehe auch die Gefahr, dass die Spielenden, die die Schwellenwerte und betriebsinternen Prozesse erhalten würden, diese in Zukunft umgehen würden. Wer wisse, wann er/sie geprüft werde, könne die Kontrolle leicht umgehen, so bsp. indem die Person vor Erreichen des Verlust-Schwellenwertes aufhören würde zu spielen und zu einem anderen Online-Casino wechsele. Damit werde der Spielerschutz zumindest für diese Spielenden verunmöglicht. Die Antragstellerin sei jedoch gesetzlich verpflichtet, einen effektiven Spielerschutz zu gewährleisten.

Weiter bestehe die konkrete Gefahr, dass ein Spieler oder eine Spielerin die Schwellenwerte und internen Betriebsabläufe mit anderen teilen würde. Der Austausch unter Spielenden sei üblich. Damit werde das Sozialkonzept der Antragstellerin ad absurdum geführt.

Der Prozess der Festlegung der Schwellenwerte werde für jedes Casino individuell durchgeführt sei aufwändig und kostenintensiv. Es sei zudem langwierig, weil jedes Früherkennungskriterium durch die ESBK geprüft und genehmigt werden müsse. Es könne von der Antragstellerin nicht verlangt werden, dass die Schwellenwerte nach jedem Einsichtsgesuch nach Öffentlichkeitsge-

setz angepasst und neu bewilligt werden müsse. Diese Vorsichtsmassnahme müsste die Antragstellerin jedoch ergreifen, um den gesetzlichen Auftrag eines wirksamen Spielerschutzes nach wie vor gewährleisten zu können.

Zusammenfassend brachte die Antragstellerin vor, dass die Offenlegung der Früherkennungskriterien samt Schwellenwerten eine reale Gefahr der Verletzung von Geschäftsgeheimnissen der Antragstellerin begründe und es ihr unmöglich mache, weiterhin einen effektiven Spielerschutz zu gewährleisten. Die Geheimhaltungsinteressen der Antragstellerin würden daher die Einsichtsinteressen des Gesuchstellers überwiegen. Ein Zugang, wie von der ESBK vorgeschlagen, sei somit zu verweigern.

14. Am 14. August 2024 reichte die ESBK dem Beauftragten auf Nachfrage die vier streitgegenständlichen Dokumente ohne Schwärzungen ein. Die ESBK verzichtete auf die Einreichung einer ergänzenden Stellungnahme.
15. Auf die weiteren Ausführungen der Antragstellerin und der ESBK 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

16. Die Antragstellerin wurde nach Art. 11 Abs. 1 BGÖ angehört. Als betroffene Dritte nahm sie an einem vorangegangenen Gesuchsverfahren teil und ist somit zur Einreichung eines Schlichtungsantrags berechtigt (Art. 13 Abs. 1 Bst. c 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).
17. Das Schlichtungsverfahren findet auf schriftlichem Weg oder konferenziell (mit einzelnen oder allen Beteiligten) unter Leitung des Beauftragten statt, der das Verfahren im Detail festlegt.² 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

18. 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.³
19. Der Gesuchsteller verlangt in seinem Zugangsgesuch bei der ESBK Zugang zur: "[...] Kopie des Sozialschutzkonzepts [der A. __] für das Online-Casino [Y. __], insbesondere interessieren mich die Kriterien der Früherkennung (Art. 80 BGS; Art. 90 VGS)". Die ESBK hat folgende vier Dokumente als vom Zugangsgesuch erfasst identifiziert:
 - Dokument 23.10.01: Richtlinie Sozialkonzept,
 - Dokument 23.10.10: Hauptprozess Früherkennung Online,
 - Dokument 23.10.11: Hauptprozess Früherkennung Normal (Online),
 - Dokument 23.10.12: Hauptprozess Früherkennung Intensiv (Online).Die ESBK beabsichtigt, diese Dokumente unter Schwärzung der Daten der Antragstellerin sowie unter Schwärzung der in Ziff. 8 des Dokuments 23.10.01 aufgeführten Partnerinnen (natürliche und juristische Personen) (s. Ziff. 6) offenzulegen.
20. Die Antragstellerin beantragt in ihrem Schlichtungsantrag gegenüber dem Beauftragten, dass die ESBK lediglich das Dokument 23.10.01 und das Dokument 23.10.10 teilweise, unter Schwärzung

² Botschaft zum Bundesgesetz über die Öffentlichkeit der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ) vom 12. Februar 2003, BBl 2003 1963 (zitiert BBl 2003), BBl 2003 2024.

³ GUY ECABERT, in: Brunner/Mader [Hrsg.], Stämpfli Handkommentar zum BGÖ, Bern 2008 (zit. Handkommentar BGÖ), Art. 13, Rz 8.

der Schwellenwerte "Einzahlungsverhalten", "Auszahlungsverhalten", "Spieldauer", "net loss 30 days", "net loss 12 months" und "net loss 24 hours", zugänglich machen dürfe. Der Zugang zu den Dokumenten 23.10.11 und 23.10.12 sei vollständig zu verweigern. Insgesamt beruft sich die Antragstellerin u.a. auf den fehlenden Schutzzweck des Öffentlichkeitsgesetzes, den Vertrauensgrundsatz, die Verletzung des Verhältnismässigkeitsprinzips und die Ausnahmegründe von Art. 7 Abs. 1 Bst. b und g BGÖ.

21. Jede Behörde ist verpflichtet, an sie gerichtete Zugangsgesuche nach den Vorgaben des Öffentlichkeitsgesetzes zu bearbeiten und die Vorgaben des Öffentlichkeitsgesetzes umzusetzen. Die zuständige Behörde trägt als hoheitlich auftretende Behörde, die insbesondere an den Grundsatz von Treu und Glauben gebunden ist, Verantwortung für den rechtsstaatlichen Ablauf des Verfahrens um Zugang zu amtlichen Dokumenten.⁴ Zu den Pflichten der Behörde gehört in erster Linie zu klären, welche Dokumente vom Zugangsgesuch erfasst und inwiefern diese zugänglich zu machen sind.
22. Das Öffentlichkeitsprinzip erstreckt sich auf amtliche Dokumente im Sinne von Art. 5 Abs. 1 BGÖ. Gemäss dieser Bestimmung gilt als amtliches Dokument jede Information, die auf einem beliebigen Informationsträger aufgezeichnet ist (Bst. a), sich im Besitz einer Behörde befindet, von der sie stammt oder der sie mitgeteilt worden ist (Bst. b), und die Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe betrifft (Bst. c). Weil das Öffentlichkeitsgesetz den Zugang zu amtlichen Dokumenten bezweckt, spielt der Dokumentenbegriff gemäss Art. 5 Abs. 1 BGÖ eine zentrale Rolle.
23. Das Öffentlichkeitsgesetz soll die Transparenz über den Auftrag, die Organisation und die Tätigkeit der Verwaltung fördern. Zu diesem Zweck trägt es zur Information der Öffentlichkeit bei, indem es den Zugang zu amtlichen Dokumenten gewährleistet (Art. 1 BGÖ). Demnach soll es Transparenz schaffen, "damit Bürgerinnen und Bürger politische Abläufe erkennen und beurteilen können." Nebst dem Vertrauen soll dadurch das Verständnis für die Verwaltung und ihr Funktionieren gefördert sowie die Akzeptanz staatlichen Handelns erhöht werden. Der Öffentlichkeitsgrundsatz bildet überdies eine wesentliche Voraussetzung für eine sinnvolle demokratische Mitwirkung am politischen Entscheidungsprozess und für eine wirksame Kontrolle der staatlichen Behörden.⁵
24. Das Zugangsgesuch nach amtlichen Dokumenten muss nach Art. 10 Abs. 3 BGÖ hinreichend genau formuliert sein, wobei Art. 7 Abs. 1 VBGÖ präzisiert, dass ein solches nicht begründet werden muss. Ebenso wenig müssen die mit dem Zugangsgesuch verfolgten Absichten angegeben werden.⁶
25. Die Antragstellerin wendet nicht ein, es lägen keine amtlichen Dokumente im Sinne von Art. 5 BGÖ vor (vgl. Ziff. 8 und s. Ziff. 22). Soweit sie hingegen vorbringt, das Zugangsgesuch sei nicht vom Zweck des Öffentlichkeitsgesetzes erfasst, hält der Beauftragte zunächst fest, dass es sich bei den vier von der ESBK identifizierten Dokumente unbestritten um amtliche Dokumente im Sinne von Art. 5 BGÖ handelt, weshalb sie in den Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes fallen.
26. Insoweit die Antragstellerin erklärt, der Gesuchsteller versuche auf dem Weg des Öffentlichkeitsgesetzes an Informationen zu kommen, die ihm bei der Vorbereitung einer Klage gegen die Antragstellerin dienen würden, ist zu beachten, dass ein Zugangsgesuch nicht von einem bestimmten Zweck abhängig zu machen ist und nicht begründet werden muss. Vielmehr sind die dem Zugangsgesuch zugrundeliegenden Hintergründe und somit auch die Person des Gesuchstellers für die Anwendbarkeit des Öffentlichkeitsgesetzes unerheblich. Der Beauftragte erachtet daher das Zugangsgesuch denn auch nicht als unzulässig oder gar rechtsmissbräuchlich.⁷
27. Soweit die Antragstellerin geltend macht, eine Herausgabe der Dokumente 23.10.11 und 23.10.12 verletze den Vertrauensgrundsatz sowie das Verhältnismässigkeitsprinzip, verweist der Beauftragte auf die Pflicht der Behörde, an sie gerichtete Zugangsgesuche nach den Vorgaben des Öffentlichkeitsgesetzes und der Öffentlichkeitsverordnung zu behandeln und insbesondere die

⁴ Urteil des BVerfG A-3215/2020 vom 7. Dezember 2020 E. 7.4.

⁵ Urteil des BVerfG A-1096/2020 vom 19. Januar 2021 E. 3 m.H.

⁶ Urteil des BVerfG A-7235/2015 vom 30. Juni 2016 E.3.2.

⁷ Urteile BVerfG 1C_132/2022 vom 20. März 2023 E. 4.3; 1C_642/2017 vom 28. Mai 2018 E. 2.4; 1C_604/2015 vom 13. Juni 2016 E. 5.4; BGE 142 II 340 2.2.

Dokumente zu identifizieren, die vom Zugangsgesuch betroffen sind. Die Behörde hat dies im Einzelfall und in Bezug auf das konkrete Zugangsgesuch zu entscheiden. Der Beauftragte erkennt keine Hinweise, die darauf hindeuten, dass die ESBK die vier Dokumente nicht im Sinne des Zugangsgesuchs identifiziert hat, zumal die ESBK darlegt, dass auch in den Dokumenten 23.10.11 und 23.10.12 Früherkennungskriterien enthalten sind, welche der Gesuchsteller in seinem Zugangsgesuch explizit verlangt (s. Ziff. 11). Inwiefern die ESBK bei der Bearbeitung des Zugangsgesuches das Prinzip der Verhältnismässigkeit und den Vertrauensgrundsatz verletzt haben soll, ist für den Beauftragten nicht ersichtlich und ist von der Antragstellerin bisher auch nicht überzeugend dargelegt worden.

28. *Zwischenfazit: Die von der ESBK identifizierten vier Dokumente sind unbestritten amtliche Dokumente. Es sind für den Beauftragten keine Hinweise erkennbar, weshalb diese nicht vom Zugangsgesuch erfasst sind. Ebenso ist für ihn nicht ersichtlich, inwiefern die ESBK vorliegend den Vertrauensgrundsatz oder das Verhältnismässigkeitsprinzip verletzt haben soll. Demzufolge ist das Öffentlichkeitsgesetz anwendbar, weshalb ein grundsätzlicher Anspruch auf Zugang besteht.*
29. Aufgrund des in Art. 6 BGÖ verankerten Öffentlichkeitsprinzips besteht eine widerlegbare gesetzliche Vermutung zugunsten des freien Zugangs zu amtlichen Dokumenten. Die betroffene Behörde hat amtliche Dokumente zugänglich zu machen oder die verlangte Auskunft über den Inhalt amtlicher Dokumente 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 bzw. der angehörten Drittperson, sofern die Ausnahmebestimmung private Interessen betrifft. Misslingt der Beweis, ist der Zugang grundsätzlich zu gewähren.⁸
30. Für das Vorliegen der Ausnahmebestimmungen nach Art. 7 Abs. 1 BGÖ müssen kumulativ folgende zwei Bedingungen gegeben sein: Erstens muss das von der Behörde geltend gemachte Interesse durch die Offenlegung erheblich beeinträchtigt werden, eine bloss geringfügige oder unangenehme Konsequenz gilt nicht als Beeinträchtigung. Zweitens muss ein ernsthaftes Risiko bestehen, dass die Beeinträchtigung eintritt. Ist eine solche lediglich denkbar oder im Bereich des Möglichen, darf der Zugang nicht verweigert werden. Der im Öffentlichkeitsgesetz verankerte Schutzmechanismus von Geheimhaltungsinteressen gemäss Art. 7 Abs. 1 BGÖ beruht einzig auf dem Bestehen oder Nichtbestehen eines Schadensrisikos. Ein abstraktes Gefährdungsrisiko, das auf dem Spiel stehenden Interessen reicht jedoch nicht aus. Die Lehre verlangt, dass die aufgrund der Offenlegung drohende Verletzung eine gewisse Erheblichkeit aufweisen und ein ernsthaftes Risiko für deren Eintreten bestehen müsse. Dies sei dann als gegeben zu erachten, wenn der Schaden nach dem üblichen Lauf der Dinge mit hoher Wahrscheinlichkeit eintritt. Nach der Botschaft zum Öffentlichkeitsgesetz genügt das Bestehen einer gewissen Wahrscheinlichkeit, dass der Zugang zu einem amtlichen Dokument eines der in Art. 7 BGÖ aufgelisteten Interessen beeinträchtigen würde. Laut Bundesgericht muss eine Verletzung der jeweiligen privaten oder öffentlichen Interessen aufgrund der Zugänglichkeit des betreffenden Dokuments wahrscheinlich erscheinen, wobei nicht jede geringfügige oder unangenehme Konsequenz als Beeinträchtigung gelten kann.⁹ 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.¹⁰ Liegt ein Ausnahmetatbestand nach Art. 7 Abs. 1 BGÖ vor, darf der Zugang nicht ohne Weiteres verweigert werden, sondern es ist im Einzelfall zu prüfen, ob gegebenenfalls in Anwendung des Verhältnismässigkeitsprinzips (vgl. Art. 5 Abs. 2 BV) ein eingeschränkter Zugang in Frage kommt, etwa durch Anonymisierung, Einschwärzen, Teilveröffentlichung oder zeitlichen Aufschub.¹¹

⁸ Urteile des BVGer A-199/2018 vom 18. April 2019 E.3.2.2 m.H.; A-6003/2019 vom 18. November 2020 E. 2.1.

⁹ BGE 133 II 209 E. 2.3.3; zum Schadensrisiko siehe COTTIER/SCHWEIZER/WIDMER, in: Handkommentar BGÖ, Art. 7, Rz. 4; BGE 142 II 324 E. 3.4.

¹⁰ Urteil des BVGer A-2565/2020 vom 17. Januar 2022 E. 3.1.

¹¹ Urteil des BVGer A-2565/2020 vom 17. Januar 2022 E. 3.4.

31. Die Antragstellerin beruft sich in ihrem Schlichtungsantrag vom 25. März 2024 und in ihrer ergänzenden Stellungnahme vom 8. August 2024 an den Beauftragten u.a. auf Art. 7 Abs. 1 Bst. b BGÖ, wonach der Zugang zu verweigern sei, wenn die Gewährung des Zugangs zu den strittigen Inhalten die zielkonforme Durchführung konkreter behördlicher Massnahmen beeinträchtigen würde. Sie macht geltend, dass eine Offenlegung der konkreten Schwellenwerte in den Früherkennungskriterien (Dokument 23.10.10) "Einzahlungsverhalten", Auszahlungsverhalten", "Spieldauer", "net loss 30 days", "net loss 12 months" und net loss 24 hours", die Wirksamkeit der Früherkennung von problematischem Spielverhalten beim Online-Casino der Antragstellerin erheblich beeinträchtigen würde und der Spielerschutz nicht mehr effektiv umsetzbar wäre, weil die Spielerinnen und Spieler die Schwellenwerte umgehen könnten. So würden keine Früherkennungen mehr ausgelöst, keine Dossiers mehr erstellt und die ESBK könne die Einhaltung der Prozesse nicht mehr effektiv überprüfen. Somit sei die klar definierte Aufsichtstätigkeit der ESBK bei einer Offenlegung spezifischer Schwellenwerte gefährdet.
32. Die ESBK führt in ihrer Stellungnahme vom 7. März 2024 an die Antragstellerin aus, dass Art. 7 Abs. 1 Bst. b BGÖ gemäss Rechtsprechung auf einzelne, konkrete behördliche Massnahmen zugeschnitten sei. Die Aufgabenerfüllung und Aufsichtstätigkeit einer Behörde insgesamt würden nicht unter diese Bestimmung fallen. Eine solche Massnahme sei von der Antragstellerin nicht genannt worden und sei für die ESBK auch nicht ersichtlich.
33. Gemäss Art. 7 Abs. 1 Bst. b BGÖ wird der Zugang zu amtlichen Dokumenten eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert, wenn durch seine Gewährung die zielkonforme Durchführung konkreter behördlicher Massnahmen beeinträchtigt würde. Dieser Ausnahmegrund stellt sicher, dass Informationen geheim gehalten werden können, die der Vorbereitung konkreter behördlicher Massnahmen dienen (z.B. Inspektionen oder Aufsichtsmassnahmen). Gemäss der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist Art. 7 Abs. 1 Bst. b BGÖ auf einzelne, konkrete behördliche Massnahmen zugeschnitten und es ist dabei zu verlangen, "dass im Zeitpunkt der Beurteilung des Zugangsgesuchs die Durchführung einer (oder von einzelnen) klar definierten behördlichen Massnahme beeinträchtigt zu werden droht."¹² Die aufgrund der Zugangsgewährung drohende Verletzung der mit der behördlichen Massnahme verfolgten Ziele muss von einem gewissen Gewicht sein und die Geheimhaltung der Information muss Bedingung für den Erfolg der entsprechenden Massnahme bilden.¹³
34. Die Ausnahmebestimmung von Art. 7 Abs. 1 Bst. b BGÖ zielt auf öffentliche Interessen und schützt keine privaten Interessen. Die Wahrung öffentlicher Interessen muss gemäss Rechtsprechung durch eine Behörde geltend gemacht werden. Private sind daher nicht legitimiert sich auf diese Ausnahmebestimmung zu berufen.¹⁴ Die ESBK hat vorliegend nicht geltend gemacht, dass die Offenlegung der Schwellenwerte in Dokument 23.10.10 eine konkrete behördliche Massnahme beeinträchtigen würde. Vielmehr hält die ESBK fest, dass keine Massnahme ersichtlich sei, die durch die Offenlegung beeinträchtigt werden könnte (s. Ziff. 6). Da sich die ESBK vorliegend nicht auf den Ausnahmegrund von Art. 7 Abs. 1 Bst. b BGÖ beruft, erübrigt sich eine weitere Prüfung.
35. *Zwischenfazit: Die ESBK bringt das Vorliegen der Ausnahmebestimmung von Art. 7 Abs. 1 Bst. b BGÖ nicht vor. Die Antragstellerin ist nicht legitimiert, sich auf die Ausnahmebestimmung von Art. 7 Abs. 1 Bst. b BGÖ zu berufen, da diese auf öffentliche Interessen abzielt und keine privaten Interessen schützt. Die Voraussetzungen von Art. 7 Abs. 1 Bst. b BGÖ sind somit nicht erfüllt.*
36. Im Schlichtungsantrag vom 25. März 2024 macht die Antragstellerin weiter geltend, die betriebsinternen Vorgängen in den Dokumenten 23.10.11 und 23.10.12 sowie die Schwellenwerte in Dokument 23.10.10 seien Geschäftsgeheimnisse im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ und dürften daher nicht zugänglich gemacht werden.

¹² Urteil des BVGer A-4571/2015 vom 10. August 2016 E. 6.1.

¹³ BGE 144 II 77 E. 4.3.

¹⁴ Urteil des BVGer A-2564/2018 vom 5. August 2020 E. 6.

37. Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ entsprechend kann der Zugang eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert werden, wenn durch die Bekanntgabe amtlicher Dokumente Berufs-, Geschäfts- oder Fabrikationsgeheimnisse offenbart werden können. Der Begriff "Geschäftsgeheimnis" ist gesetzlich nicht definiert. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung wird als Geheimnis jede in Beziehung mit dem betroffenen Geheimnisträger stehende Tatsache qualifiziert, welche weder offenkundig noch allgemein zugänglich ist (relative Unbekanntheit), welche der Geheimnisherr geheim halten will (subjektives Geheimhaltungsinteresse) und an deren Geheimhaltung der Geheimnisherr ein berechtigtes Interesse hat (objektives Geheimhaltungsinteresse).¹⁵
38. Vom Geheimnisbegriff werden jedoch nicht alle Geschäftsinformationen erfasst, sondern nur die wesentlichen Daten, deren Kenntnisnahme durch die Konkurrenz Marktverzerrungen bewirken und dazu führen würde, dass dem betroffenen Unternehmen ein Wettbewerbsvorteil genommen bzw. ein Wettbewerbsnachteil und damit ein Schaden zugefügt wird. Der Gegenstand des Geschäftsgeheimnisses muss geschäftlich relevante Informationen betreffen. Darunter können insbesondere Informationen fallen, die Einkaufs- und Bezugsquellen, Betriebsorganisation, Preiskalkulation, Geschäftsstrategien, Businesspläne sowie Kundenlisten und -beziehungen betreffen und einen betriebswirtschaftlichen oder kaufmännischen Charakter aufweisen. Entscheidend ist, ob diese Informationen Auswirkungen auf das Geschäftsergebnis haben können, oder mit anderen Worten, ob diese Informationen bei einer Zugänglichmachung an Dritte Auswirkungen auf die Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmung haben. Ein abstraktes Gefährdungsrisiko genügt nicht.¹⁶ Die Verletzung des Geschäftsgeheimnisses muss aufgrund der Zugänglichkeit des betreffenden Dokuments wahrscheinlich erscheinen; eine lediglich denkbare oder (entfernt) mögliche Gefährdung reicht nicht aus. Als Beeinträchtigung kann zudem nicht jede geringfügige oder unangenehme Konsequenz des Zugangs zum gewünschten amtlichen Dokument wie etwa zusätzliche Arbeit oder unerwünschte öffentliche Aufmerksamkeit gelten. Die drohende Verletzung muss gewichtig und ernsthaft sein.¹⁷ Von einem berechtigten Geheimhaltungsinteresse kann dann nicht gesprochen werden, wenn die privaten Interessen im Widerspruch zur Rechtsordnung stehen.¹⁸
39. Die Beweislast für das Vorliegen von Geschäfts- und Fabrikationsgeheimnissen trägt die zuständige Behörde bzw. der (angehörte) Geheimnisherr.¹⁹ Gemäss ständiger Rechtsprechung genügt ein pauschaler Verweis auf das Geschäftsgeheimnis nicht, vielmehr haben der Geheimnisherr bzw. die zuständige Behörde konkret und im Detail aufzuzeigen, inwiefern eine Information vom Geschäftsgeheimnis geschützt ist.²⁰ Misslingt der Beweis, ist der Zugang grundsätzlich zu gewähren.²¹ Dabei ist auch das Verhältnismässigkeitsgebot zu beachten: Erweist sich eine Beschränkung als gerechtfertigt, soll die Behörde hierfür die möglichst mildeste, das Öffentlichkeitsprinzip am wenigsten beeinträchtigende Form wählen.²²
40. Die Antragstellerin führt in ihrem Schlichtungsantrag vom 25. März 2024 aus, die Dokumente 23.10.11 und 23.10.12 enthielten Handlungsschritte zur Früherkennung, die von den Mitarbeitenden umzusetzen seien. Es handle sich dabei um geheime, betriebsinterne Vorgänge. Die Prozesse würden eine detaillierte Beschreibung jedes einzelnen Prüfschritts bei der Durchführung der Früherkennung, inklusive Fristen für die Gültigkeit von Dokumenten enthalten. Darüber hinaus sei darin geregelt, wie das Spielverhalten untersucht werde, welche Arten von Massnahmen in welcher Frist und Form ergriffen würden und wer welche Handlungen wo und wie durchführe. Diese Informationen seien "ohne weiteres" als Geschäftsgeheimnisse zu qualifizieren.
41. Die ESBK hält in ihrer ergänzenden Stellungnahme vom 12. April 2024 fest, die Antragstellerin habe nicht hinreichend konkret dargelegt, inwiefern die Zugangsgewährung zu den Dokumenten 23.10.11 und 23.10.12 Geschäftsgeheimnisse der Antragstellerin offenlege.

¹⁵ Urteil des BGer 1C_665/2017 vom 16. Januar 2019 E. 3.3.

¹⁶ Urteil des BGer 1C_665/2017 vom 16. Januar 2019 E. 3.3; Urteil des BVerger A-3367/2017 vom 3. April 2018 E. 7.4.

¹⁷ Urteil des BVerger A-199/2018 vom 18. April 2019 E. 3.2.2.

¹⁸ SCHOCH, Informationsfreiheitsgesetz, Kommentar, 2. Aufl., München 2016, § 6 Rz. 96 ff.

¹⁹ Urteil des BVerger A-199/2018 vom 18. April 2019 E. 4.3.2.

²⁰ Urteil des BVerger A-1432/2016 vom 5. April 2017 E. 5.4.

²¹ Urteil des BVerger A-1732/2018 vom 26. März 2019 E. 8.

²² Urteil des BVerger A-199/2018 vom 18. April 2019 E. 3.2.2.

42. In ihrem Schlichtungsantrag bringt die Antragstellerin in Zusammenhang mit Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ betreffend die Dokumente 23.10.11 und 23.10.12 lediglich ihr subjektives Geheimhaltungsinteresse zum Ausdruck (s. Ziff. 8). Zur relativen Unbekanntheit und zum objektiven Geheimhaltungsinteresse äussert sie sich nicht. Insbesondere legt sie nicht dar, inwiefern die Offenlegung der beiden Prozesse 23.10.11 und 23.10.12 bzw. der darin enthaltenen Informationen zu einer Marktverzerrung führen würde bzw. welcher Wettbewerbsnachteil der Antragstellerin dadurch droht. Die Ausführung der Antragstellerin, wonach die strittigen Informationen in den Dokumenten 23.10.11 und 23.10.12 "ohne weiteres" als Geschäftsgeheimnisse zu qualifizieren seien, stellt nach Ansicht des Beauftragten bloss ein pauschaler Verweis dar, der nach ständiger Rechtsprechung nicht ausreicht, um das Vorliegen von Geschäftsgeheimnissen im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ zu begründen²³ (s. Ziff. 39).
43. In ihrer ergänzenden Stellungnahme vom 8. August 2024 an den Beauftragten bringt die Antragstellerin sodann vor, dass die Offenlegung der Prozesse (23.10.11 und 23.10.12) mehr als nur ein abstraktes Gefährdungsrisiko für die Antragstellerin darstelle. Das Zugangsgesuch des Rechtsanwalts lasse darauf schliessen, dass die Geltendmachung von Ansprüchen gegen die Antragstellerin beabsichtigt sei. Es bestehe daher die reale Gefahr eines Rechtsstreits, der vom Gesuchsteller mit Kenntnis über betriebsinterne Vorgänge geführt werden könnte (s. Ziff. 13).
44. Soweit die Antragstellerin geltend macht, dass sie bei einer Offenlegung befürchtet, dass ein Zivilprozess mit Kenntnis über interne Betriebsvorgänge gegen sie geführt werden könnte, ist für den Beauftragten weiterhin nicht nachvollziehbar, inwiefern dies zu einer Marktverzerrung bzw. zu einem Wettbewerbsnachteil für die Antragstellerin führen könnte. Für das Vorliegen eines objektiven Geheimhaltungsinteressen bzw. für die Qualifikation der Dokumente 23.10.11 und 23.10.12 als Geschäftsgeheimnisse ist jedoch, wie bereits ausgeführt, das wesentliche Kriterium, dass die Offenlegung und die Kenntnisnahme dieser Dokumente durch die Konkurrenz zu einer Marktverzerrung führen könnte (s. Ziff. 37 und Ziff. 38). Darüber hinaus erscheint das von der Antragstellerin geltend gemachte Schadensrisiko rein hypothetisch und bloss entfernt möglich, da die Befürchtung der Antragstellerin allein darauf beruht, dass der Gesuchsteller ein Rechtsanwalt ist. Insgesamt vermag somit auch das von der Antragstellerin in ihrer ergänzenden Stellungnahme vom 8 August 2024 vorgebrachte Argument eines drohenden Rechtsstreits, das Vorliegen von Geschäftsgeheimnissen im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ nicht zu begründen.
45. *Zwischenfazit: Die Antragstellerin hat im Schlichtungsverfahren nicht hinreichend belegt, dass die Zugänglichmachung der Dokumente 23.10.11 und 23.10.12 ein geschütztes Geschäftsgeheimnis im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ offenbaren würde. Der Ausnahmegrund von Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ findet betreffend die Dokumente 23.10.11 und 23.10.12 keine Anwendung.*
46. Die Antragstellerin macht in ihrem Schlichtungsantrag vom 24. März 2024 weiter geltend, die konkreten Schwellenwerte im Dokument 23.10.10 seien ebenfalls Geschäftsgeheimnisse im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ und das Dokument dürfe nur unter Schwärzung dieser Schwellenwerte zugänglich gemacht werden. Sie führt insbesondere aus, die vertraulichen Sozialkonzepte der deutschschweizer Casinos seien lediglich dem jeweiligen Casino, nicht aber den Mitbewerbern bekannt. Die Casinos stünden untereinander in einem Wettbewerbsverhältnis. Dies gelte besonders im Online-Bereich, wo den Konsumenten ortsunabhängig eine Vielzahl von Casinos zur Verfügung stünden. Die Sozialkonzepte seien das Resultat von kostenintensiver Entwicklung und ein Ausdruck der Innovationsfähigkeit des jeweiligen Casinos. Bei den Angaben zu den Früherkennungskriterien sowie bei der Umsetzung der Früherkennung handle es sich um wettbewerbsrechtlich sensitive Informationen. Weiter bringt die Antragstellerin auch betreffend diese Informationen vor, dass bei einer Offenlegung ein ernsthaftes Risiko für einen finanziellen Schaden bestehe, da die Schwellenwerte als direkte Grundlage für eine Zivilklage genutzt werden könnten.
47. Die Antragstellerin bringt durch diese Ausführungen das subjektive Geheimhaltungsinteresse sowie die relative Unbekanntheit dieser Informationen zum Ausdruck. Doch auch in diesem Fall unterlässt es die Antragstellerin eingehender darzulegen, inwiefern die Offenlegung eine Marktverzerrung bzw. einen Wettbewerbsnachteil für die Antragstellerin zeitigen würde. Mit anderen Worten legt die Antragstellerin auch vorliegend nicht genügend konkret dar, welches berechnete

²³ Urteil des BVGer A-1432/2016 vom 5. April 2017 E. 5.4.

objektive Geheimhaltungsinteresse sie betreffend die konkreten Schwellenwerte in Dokument 23.10.10 hat. Der pauschale Verweis, dass es sich dabei um wettbewerbsrechtlich sensitive Informationen handle, reicht nicht aus, um das Vorliegen von geschützten Geschäftsgeheimnissen zu belegen. Der Beauftragte kann zwar nicht ausschliessen, dass die Offenlegung dieser Informationen einen Einfluss auf den Markt zur Folge haben könnte, jedoch liegt es an der Geheimnisherrin das objektive Geheimhaltungsinteresse konkret zu belegen, zumal die ESBK als Fachbehörde für Spielbanken vorliegend keine Geschäftsgeheimnisse erkennt.

48. Soweit sich die Antragstellerin in ihrem Schlichtungsantrag und in ihrer ergänzenden Stellungnahme auch betreffend das Dokument 23.10.10 darauf beruft, dass ihr durch die Offenlegung ein Zivilprozess drohe, der zu einem finanziellen Schaden der Antragstellerin führen würde, verweist der Beauftragte auf seine Ausführungen in Ziff. 44 und hält daran fest, dass dieses Vorbringen alleine nicht geeignet ist, um Geschäftsgeheimnisse im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ geltend zu machen.
49. Weiter erklärt die Antragstellerin in ihrer ergänzenden Stellungnahme vom 8. August 2024, dass Geschäftsgeheimnisse der Antragstellerin auch deshalb gefährdet sein könnten, weil bei Offenlegung der Schwellenwerte der Spielerschutz, zu dem die Antragstellerin gesetzlich verpflichtet ist, nicht mehr gewährleistet sei. Ein wirksamer Spielerschutz sei nur möglich, wenn die Schwellenwerte nicht bekannt seien, da die Spielenden sonst bei Annäherung an die Schwellenwerte zu einem anderen Online-Casino wechseln könnten. Die Antragstellerin müsste daher ihre Schwellenwerte nach Bekanntwerden anpassen, was mit Kosten verbunden und ihr nicht zumutbar sei.
50. Die Antragstellerin führt zu Recht aus, dass der wirksame Spielerinnenschutz eine gesetzliche Pflicht der Antragstellerin ist. Die konkrete Ausgestaltung dieser gesetzlichen Pflicht wird von der ESBK überwacht (s. Ziff. 1). Mit Blick auf die Ausführungen der Antragstellerin kann der Beauftragte nicht ausschliessen, dass in Einzelfällen Spielende, die Kenntnis von solchen Schwellenwerten erlangen würden, dieses Wissen nutzen könnten, um die Schwellenwerte gezielt zu umgehen. Jedoch weisen die Schwellenwerte alleine nach Ansicht des Beauftragten keinen betriebswirtschaftlichen oder kaufmännischen Charakter auf und dies wurde von der Antragstellerin auch nicht überzeugend dargelegt. Auch die ESBK erkennt darin keine Geschäftsgeheimnisse.
51. *Zwischenfazit: Die Antragstellerin hat im Schlichtungsverfahren auch betreffend die konkreten Schwellenwerte im Dokument 23.10.10 nicht hinreichend belegt, dass eine Zugänglichmachung ein geschütztes Geschäftsgeheimnis im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ offenbaren würde. Der Ausnahmegrund von Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ findet auch auf die konkreten Schwellenwerte im Dokument 23.10.10 keine Anwendung.*
52. In den streitgegenständlichen Dokumenten sind Daten der Antragstellerin sowie weitere Daten juristischer Personen und natürlicher Personen enthalten.
53. Gemäss Art. 7 Abs. 2 BGÖ wird der Zugang eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert, wenn durch seine Gewährung die Privatsphäre Dritter beeinträchtigt werden kann. Ausnahmsweise kann der Zugang trotz möglicher Beeinträchtigung der Privatsphäre Dritter gewährt werden, wenn das öffentliche Interesse am Zugang überwiegt. Gemäss Art. 9 Abs. 1 BGÖ sind Personendaten bzw. Daten juristischer Personen nach Möglichkeit zu anonymisieren. Die Anonymisierungspflicht gilt nicht absolut, sondern ist im Einzelfall zu beurteilen.²⁴ Sofern die Privatsphäre der betroffenen Person nicht beeinträchtigt ist, trifft die Behörde keine Anonymisierungspflicht.²⁵ Eine Anonymisierung könnte in diesen Fällen sogar eine unverhältnismässige Beschränkung des Zugangsrechts sein. Verlangt eine gesuchstellende Person explizit Zugang zu Personendaten bzw. Daten juristischer Personen, so ist der Zugang gemäss Art. 9 Abs. 2 BGÖ nach Art. 36 DSGVO bzw. Art. 57s Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetz (RVOG, SR 172.010) zu beurteilen.
54. Daten der Antragstellerin: In ihrer Stellungnahme vom 7. März 2024 an die Antragstellerin legt die ESBK dar, welche Dokumente sie dem Gesuchsteller zugänglich zu machen gedenkt und schwärzt die Daten der Antragstellerin im Sinne von Art. 9 Abs. 1 BGÖ ein (s. Ziff. 6) ohne die

²⁴ Urteil des BVGer A-6054/2013 vom 18. Mai 2015 E. 4.2.1.

²⁵ FLÜCKIGER, in: Handkommentar BGÖ, Art. 9, Rz. 13 f.

Einschwärzung weiter auszuführen. Jedoch ist festzuhalten, dass der Gesuchsteller explizit den Zugang zu Dokumenten der Antragstellerin und ihrem Online-Casino verlangt, und eine Anonymisierung in tatsächlicher Hinsicht somit nicht möglich ist. Eine Schwärzung, wie von der ESBK vorgeschlagen, kommt daher nicht in Betracht.

55. Relevant ist somit Art. 57s Abs. 4 RVOG. Demnach dürfen Behörden im Rahmen ihrer Informationsstätigkeit von Amtes wegen oder gestützt auf das Öffentlichkeitsgesetz Daten juristischer Personen bekannt geben, wenn 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 amtlichen Dokuments nach Art. 5 Abs. 1 BGÖ.²⁶ Die zweite Voraussetzung verlangt nach einer Interessenabwägung zwischen den privaten Interessen der betroffenen Personen am Schutz ihrer Privatsphäre und dem öffentlichen Interesse am Zugang zum amtlichen Dokument (und den darin enthaltenen Daten juristischer Personen).²⁷ Auf der Seite der privaten Interessen gilt es dabei zu beachten, dass die Schutzbedürftigkeit von Daten juristischer Personen gemäss Rechtsprechung naturgemäss geringer ist als bei natürlichen Personen.²⁸ Hinsichtlich der öffentlichen Interessen ist zu beachten, dass dem Interesse an der Öffentlichkeit der Verwaltung bereits per se Gewicht zu kommt.²⁹ Zum (allgemeinen) Interesse an der Öffentlichkeit der Verwaltung (Art. 1 BGÖ) können weitere besondere Informationsinteressen der Öffentlichkeit treten.³⁰ Gemäss Art. 6 Abs. 2 VBGÖ kann das öffentliche Interesse am Zugang namentlich dann überwiegen, wenn die Zugänglichmachung einem besonderen Informationsinteresse aufgrund wichtiger Vorkommnisse dient (Bst. a), wenn die Zugänglichmachung dem Schutz spezifischer öffentlicher Interessen dient, insbesondere dem Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit oder der öffentlichen Gesundheit (Bst. b), oder wenn die Person, deren Privatsphäre durch die Zugänglichmachung beeinträchtigt werden könnte, zu einer dem Öffentlichkeitsgesetz unterstehenden Behörde in einer rechtlichen oder faktischen Beziehung steht, aus der ihr bedeutende Vorteile erwachsen (Bst. c).
56. Im vorliegenden Fall ist hervorzuheben, dass ein wirksamer Schutz der Spielenden vor exzessivem Glückspiel die öffentliche Gesundheit betrifft (Art. 6 Abs. 2 Bst. a VBGÖ), da die Bevölkerung vor Spielsucht bewahrt werden soll (s. Ziff. 1). Zudem ist die Antragstellerin Konzessionärin und steht damit in einem rechtlichen und faktischen Verhältnis zu einer Behörde, die dem Öffentlichkeitsgesetz untersteht, was der Antragstellerin erhebliche Vorteile verschafft (Art. 6 Abs. 2 Bst. c VBGÖ). Diesen beiden gewichtigen öffentlichen Interessen steht auf Seiten der privaten Interessen die Tatsache gegenüber, dass die Antragstellerin als juristische Person naturgemäss ein geringerer Privatsphärenschutz geniesst als natürliche Personen.
57. Aus folgendem Grund kann auf eine eingehende Interessensabwägung aber verzichtet werden und die Daten der Antragstellerin sind offenzulegen: Die Antragstellerin hat im Schwärzungsvorschlag, den sie dem Beauftragten als Anhang zu ihrer ergänzenden Stellungnahme vom 8. August 2024 übermittelt hat, ihre Daten im Dokument 23.10.10 nicht abgedeckt, und auch nicht vorgebracht, dass diese im Dokument 23.10.01 – zu welchem die Antragstellerin den Zugang nicht bestreitet – abzudecken seien. Betreffend die Dokumente 23.10.11 und 23.10.12 verlangt die Antragstellerin, wie bereits dargelegt, dass der Zugang vollständig verweigert wird. Sie stützt sich dabei jedoch lediglich auf den Zweckartikel des Öffentlichkeitsgesetzes (Art. 1 BGÖ), allgemeine Rechtsgrundsätze (Vertrauensprinzip sowie Verhältnismässigkeitsprinzip) sowie die Ausnahmegründe gemäss Art. 7 Abs. 1 Bst. b und g BGÖ. Sie beruft sich dabei nicht auf über Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ hinausgehende private Interessen bzw. auf eine Privatsphärenverletzung gemäss Art. 7 Abs. 2 bzw. Art. 9 Abs. 2 BGÖ i.V.m. Art. 57s Abs. 4 RVOG. Auch von der ESBK wird keine Privatsphärenverletzung dargelegt oder begründet.

²⁶ BVGE 2011/52 E. 7.1.1.

²⁷ Mit Bezug auf die Vorgängerbestimmung in Art. 19 aDSG, aber übertragbar (vgl. HEHEMANN/WINKLER in: Epiney/Havalda/Fischer-Barnicol [Hrsg.], Transparenz und Information im neuen Datenschutzgesetz, Genf 2024, S. 66); Urteil des BVGer A-6108/2016 vom 28. März 2018 E. 7.

²⁸ Urteil des BVGer A-7874/2015 vom 15. Juni 2016 E. 9.6.2; A-3829/2015 vom 26. November 2015 E. 8.2.3.

²⁹ Urteil des BVGer A-6755/2016 vom 23. Oktober 2017 E. 8.4.4; BBl 2003 1973 f.

³⁰ Urteil des BVGer A-8073/2015 vom 13. Juli 2016 E. 6.1.5.

58. *Zwischenfazit: Die ESBK legt die Daten der Antragstellerin (insb. Namen, Logo, Kürzel und Namen des Online-Casinos) offen.*
59. Personendaten und Daten juristischer Personen von Dritten: Zudem schwärzt die ESBK in ihrem Schwärzungsvorschlag vom 7. März 2024 die Personendaten von natürlichen Personen und die Daten juristischer Personen im Dokument 23.10.01 ein, welche in Ziff. 8 des Dokuments als Partnerinnen der Antragstellerin aufgeführt sind.
60. Es hätte an der ESBK gelegen abzuklären, ob der Gesuchsteller ein Interesse an diesen Informationen hat. Unter Beachtung der Verfahrensökonomie erachtet es der Beauftragte zum gegenwärtigen Zeitpunkt jedoch als gerechtfertigt und zielführend, wenn die ESBK die Personendaten der natürlichen Personen und die Daten der juristischen Personen der in Dokument 23.10.01 unter Ziff. 8 aufgeführten Partnerinnen in Anwendung von Art. 9 Abs. 1 BGÖ abdeckt.
61. *Zwischenfazit: Die ESBK deckt die Personendaten natürlicher Personen und die Daten juristischer Personen der im Dokument 23.10.01 aufgeführten Partnerinnen der Antragstellerin ab.*

(Dispositiv auf der nächsten Seite)

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

62. Die Eidgenössische Spielbankenkommission gewährt den Zugang zu den Dokumenten 23.10.01 "Richtlinie Sozialkonzept Online", 23.10.10 "Hauptprozess Früherkennung (Online)" 23.10.11 "Hauptprozess Früherkennung Normal (Online) und 23.10.12 "Hauptprozess Früherkennung Intensiv (Online)" inklusive der darin enthaltenen Schwellenwerten, wobei sie die Personendaten und Daten juristischer Personen von den unter Ziff. 8 in Dokument 23.10.01 aufgeführten Partnerinnen der Antragstellerin abdeckt. Die Daten der Antragstellerin insbesondere auch den Namen, das Logo und den Namen des Online-Casinos gibt sie im Sinne der vorangegangenen Erwägungen (s. Ziff. 54 - 58) bekannt.
63. Die Antragstellerin und der Gesuchsteller können innerhalb von 10 Tagen nach Erhalt dieser Empfehlung beim der Eidgenössischen Spielbankenkommission den Erlass einer Verfügung nach Art. 5 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG; SR 172.021) verlangen, wenn sie mit der Empfehlung nicht einverstanden sind (Art. 15 Abs.1 BGÖ).
64. Die Eidgenössische Spielbankenkommission erlässt eine Verfügung, wenn sie mit der Empfehlung nicht einverstanden ist (Art. 15 Abs. 2 BGÖ).
65. Die Eidgenössische Spielbankenkommission erlässt die Verfügung innert 20 Tagen nach Empfang dieser Empfehlung oder nach Eingang eines Gesuches um Erlass einer Verfügung (Art. 15 Abs. 3 BGÖ).
66. Diese Empfehlung wird veröffentlicht. Zum Schutz der Personendaten und Daten juristischer Personen, der am Schlichtungsverfahren Beteiligten wird der Name der Antragstellerin sowie des Gesuchstellers anonymisiert (Art. 13 Abs. 3 VBGÖ).
67. Die Empfehlung wird eröffnet:
- Einschreiben mit Rückschein (AR) (teilweise anonymisiert)
A.____
 - Einschreiben mit Rückschein (AR)
Eidgenössische Spielbankenkommission ESBK
3003 Bern
 - Einschreiben mit Rückschein (AR)
Gesuchsteller

Reto Ammann
Leiter Direktionsbereich
Öffentlichkeitsprinzip

Julian Sonderegger
Jurist Direktionsbereich
Öffentlichkeitsprinzip