



Bern, 07. Juli 2015

Empfehlung
nach Art. 14 des Öffentlichkeitsgesetzes
im Schlichtungsverfahren zwischen
Y
(Antragstellerin nach Art. 13 Abs. 1 Bst. c BGÖ)
und
Bundesamt für Migration (BFM)¹
und
X
(Zugangsgesuchsteller nach Art. 10 BGÖ)

I. Der Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte stellt fest:

1. Nach der Publikation einer Medienmitteilung² des Bundesamts für Migration BFM hat der Zugangsgesuchsteller (Journalist) am 18. November 2013 gestützt auf das Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ; SR 152.3) beim BFM Einsicht in Rahmenvereinbarungen und Objektverträge des BFM für die Betreuungs- und Sicherheitsdienstleistungen der Bundesasylunterkünfte verlangt.
2. Am 21. November 2013 teilte das BFM dem Zugangsgesuchsteller mit, dass weder die Verträge für die Betreuung noch die Verträge betreffend der Sicherheitsleistungen abgeschlossen seien und daher das BGÖ mangels Bestehens amtlicher Dokumente nicht zur Anwendung gelange (Art. 5 Abs. 1 BGÖ).
3. Mit E-Mail vom 5. Februar 2014 fragte der Journalist beim BFM nach, ob die Verträge mittlerweile abgeschlossen seien und wie es um sein Zugangsgesuch stehe.
4. Am 11. Februar 2014 antwortete das BFM dem Gesuchsteller, es nähme die Anfrage vom 5. Februar 2014 gerne als neues Zugangsgesuch entgegen, und bestätigte ihm den Erhalt und die Prüfung desselben.

¹ Seit den 1. Januar 2015: Staatssekretariat für Migration (SEM).

² Medienmitteilung vom 10.10.2013: [Zuschläge für die Betreuungs- und Sicherheitsdienstleistungen der Bundesasylunterkünfte erteilt](#) (zuletzt besucht am 1. Juli 2015).



5. Aus den dem Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten (Beauftragter) vorliegenden Unterlagen ergeben sich keine weiteren Informationen über das Zugangsgesuchsverfahren. Der Zugangsgesuchsteller hat keinen Schlichtungsantrag eingereicht.
6. Das BFM erklärte mit E-Mail vom 4. März 2014 der Antragstellerin, dass ein Journalist ein Zugangsgesuch nach Öffentlichkeitsgesetz gestellt habe und Einblick in die Rahmenvereinbarung und die Objektverträge zwischen dem BFM und der Antragstellerin erhalten möchte. Das BFM fügte hinzu, es erwäge den Zugang zu den Dokumenten zu gewähren, ausgenommen davon seien indes die Stundenansätze und – gestützt auf das Beschaffungsrecht – das im Ausschreibungsverfahren eingereichte Angebot der Antragstellerin. Das BFM setzte der Antragstellerin entsprechend den gesetzlichen Vorgaben eine Frist zur Stellungnahme.
7. Mit Schreiben vom 12. März 2014 teilte die Antragstellerin dem BFM mit, dass sie mit der Zugangsgewährung zu den fraglichen Verträgen nicht einverstanden sei, und machte u.a. geltend, dass es sich dabei um vertrauliche Dokumente handle und diese Geschäftsgeheimnisse beinhalten würden. Die Antragstellerin fügte hinzu, dass sich aus den Dokumenten konkrete Rückschlüsse auf ihr Sicherheitsdispositiv ziehen liessen, „welche im Ergebnis eine Gefährdung der Sicherheit zur Folge haben“ würde. Nach ihrer Beurteilung würde ein Zugänglichmachen dieser Dokumente gegen die Ausnahmeklauseln von Art. 7 Abs. 1 Bst. c, g und h BGÖ verstossen. Weiter seien auch die Grundsätze des öffentlichen Beschaffungsrechts sowie der Verwaltungsrechtspflege zu berücksichtigen. „So schliesst das Vergaberecht bei Bundesaufträgen (siehe Art. 26 Abs. 2 BoeB^[3] i.V. m. Art. 26 - 28 des VwVG^[4]) das Akteneinsichtsrecht für das Verfügungsverfahren aus. Und auch in einem anschliessenden Beschwerdeverfahren wird sogar gegenüber dem Beschwerdeführer die Akteneinsicht nur äussert beschränkt gewährt, da das Interesse der Anbieter / Unternehmen an vertraulicher Behandlung ihrer Geschäftsgeheimnisse und dem Schutz ihres Know-hows anderen Interessen vorgeht.“ Folglich könne eine Weitergabe derselben Informationen im Rahmen des BGÖ erst recht nicht zulässig sein.
8. In der Folge teilte das BFM der Antragstellerin mit Schreiben vom 11. April 2014 u.a. mit, dass es weiterhin keine weiteren Ausnahmegründe nach Art. 7 und 8 BGÖ, welche die Beschränkung der Herausgabe der verlangten Dokumente rechtfertigen würde, als gegeben erachte. Weiter stellte das BFM fest: „Wir sind der Ansicht, dass wir gestützt auf die gesetzlichen Vorgaben in den betroffenen Dokumenten einzig die aufgeführten Stundenansätze einschwärzen können. Diese Angaben sind unternehmensspezifisch und tangieren damit das Geschäftsgeheimnis der [Antragstellerin]“. Das BFM wies die Antragstellerin auf die Möglichkeit zur Einreichung eines Schlichtungsantrages hin, sofern sie mit der teilweisen Zugangsgewährung nicht einverstanden sei.
9. Am 30. April 2014 reichte die Antragstellerin einen Schlichtungsantrag beim Beauftragten ein.
10. Mit Schreiben vom 2. Mai 2014 bestätigte der Beauftragte gegenüber der Antragstellerin den Eingang des Schlichtungsantrages und forderte gleichentags das BFM dazu auf, die betroffenen Dokumente sowie eine ausführliche und detailliert begründete Stellungnahme einzureichen.
11. Am 12. Mai 2014 reichte das BFM die betroffenen Dokumente und eine Stellungnahme ein. Es begründete seine beabsichtigte teilweise Zugangsgewährung zum Rahmenvertrag und

³ Bundesgesetz über das öffentliche Beschaffungswesen, BöB, SR 172.056.1.

⁴ Verwaltungsverfahrensgesetz; VwVG; SR 172.021.



Objektverträge mit denselben Argumenten, die sie es bereits gegenüber der Antragstellerin geltend gemacht hatte.

12. Am 26. März 2015 bekräftigte die Antragstellerin telefonisch gegenüber dem Beauftragten ihren Widerstand gegen die Offenlegung des Vertrages erneut und betonte, dass die Dienstvorschriften sicherheitsrelevant für das ordnungsgemässe Funktionieren der Asylunterkünfte seien. Mit Mail vom 27. März 2015 an den Beauftragten stellte sie einen Schwärzungsvorschlag in Aussicht.
13. Mit E-Mail vom 27. März 2015 bestätigte das BFM dem Beauftragten, dass es an seiner Stellungnahme vom 12. Mai 2014 festhalte: „Weitergehende Einschränkungen des Zugangs zu den verlangten Dokumenten lassen sich aus unserer Sicht gestützt auf das BGÖ nicht rechtfertigen. Wir sehen keine sicherheitsrelevanten Gefahren im Falle einer Herausgabe der Verträge“.
14. Mit Schreiben vom 8. April 2015 reichte die Antragstellerin dem Beauftragten die Vertragsdokumente mit ihrem Schwärzungsvorschlag ein.
15. Auf die weiteren Ausführungen der Antragstellerin und des BFM 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 vom BFM angehört. Als betroffene Drittperson nahm sie an dem 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.⁵ 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

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. 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

⁵ Botschaft zum Bundesgesetz über die Öffentlichkeit der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ) vom 12. Februar 2003, BBl 2003 2024.



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).⁶

19. Nach der Prüfung der verlangten Dokumente (Rahmenvertrag und Objektverträge) ist das BFM zum Schluss gekommen, dass nur die Stundenansätze gestützt auf Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ einzuschwärzen seien.
20. Im Gegensatz dazu hat die Antragstellerin ausgeführt, dass kein Zugang zu der neuen Rahmenvereinbarung sowie zu den Objektverträgen gewährt werden dürfe. Dies gelte insbesondere für die Arbeitszeiten der Patrouillen, die Stundensätze, das Kostendach pro Jahr und den verantwortlichen Unterzeichnenden. Ihrer Meinung nach würde das Zugänglichmachen der Dokumente gegen Art. 7 Abs. 1 Bst. c, g und h BGÖ verstossen.
21. Der Beauftragte hat schon mehrere Empfehlungen⁷ betreffend Rahmenvereinbarungen und Objektverträge für die Betreuungs- und Sicherheitsdienstleistungen der Bundesasylunterkünfte abgegeben. Folglich wird dieses Verfahren im Lichte dieser vergangenen Empfehlungen beurteilt.

Spezielle Zugangsnormen nach Art. 4 Bst. b BGÖ

22. Soweit die Antragstellerin bezüglich der Zugangsverweigerung mit dem Beschaffungsrecht argumentiert (siehe Ziff. 7), verweist der Beauftragte vollumfänglich auf seine Ausführungen in der Empfehlung vom 19. Mai 2014⁸.
23. *Die speziellen Bestimmungen des BoeB sind vorliegend nicht anwendbar.*

Ausnahmegründe nach Art. 7 Abs. 1 BGÖ

24. In ihrer Stellungnahme hat die Antragstellerin geltend gemacht, dass die Dokumente konkrete Rückschlüsse auf das Sicherheitsdispositiv erlauben würden, welche im Ergebnis eine Gefährdung der Sicherheit zur Folge hätten.
25. Nach Art. 7 Abs. 1 Bst. c BGÖ wird der Zugang zu amtliche Dokumenten eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert, wenn durch seine Gewährung die innere oder äussere Sicherheit der Schweiz gefährdet werden kann. Gemäss der Botschaft zum Öffentlichkeitsgesetz betrifft diese Ausnahmebestimmung in erster Linie die Tätigkeiten des Polizei-, Zoll-, Nachrichten- und Militärwesens. Sie erlaubt etwa die Geheimhaltung von Massnahmen zum Erhalt der Handlungsfähigkeit der Regierung in ausserordentlichen Lagen, zur Sicherstellung der wirtschaftlichen Landesversorgung, Informationen über technische Einzelheiten oder den Unterhalt von Rüstungsgütern oder Informationen, deren Zugänglichmachung zur Beeinträchtigung der Sicherheit wichtiger Infrastrukturen oder gefährdeter Personen führen würden. Dem Zugang entzogen werden kann demnach jede

⁶ GUY-ECABERT, in: Brunner/Mader [Hrsg.], Stämpflis Handkommentar zum BGÖ, Bern 2008 (zit. Handkommentar BGÖ), Art. 13, Rz 8.

⁷ [Empfehlung EDÖB vom 19. Mai 2014: BFM / Rahmenvertrag Logen- und Sicherheitsleistungen Asylunterkünfte](#); [Empfehlung EDÖB vom 19. März 2015: ODM / Contrats pour des services d'accueil et de sécurité dans un centre d'enregistrement et de procédure](#) (nur auf Französisch); [Empfehlung EDÖB vom 19. Juni 2015: UFM / Contratti per servizi di pattuglia presso un centro di registrazione e di procedura](#) (nur auf Italienisch).

⁸ [Empfehlung EDÖB vom 19. Mai 2014: BFM/Rahmenvertrag Logen- und Sicherheitsleistungen Asylunterkünfte](#), Ziff.37 ff.



Information, die geeignet ist, die öffentliche Sicherheit zu gefährden, wenn sie unkontrolliert verbreitet wird.⁹

26. Die Antragstellerin hat vorliegend nicht nachvollziehbar dargelegt, inwiefern die Bekanntgabe der Rahmenvereinbarungen und Objektverträge die innere oder äussere Sicherheit der Schweiz gefährden sollte.
27. *Folglich hat die Antragstellerin das Bestehen eines Schadensrisikos nicht glaubhaft dargelegt, weshalb der Beauftragte zum Schluss kommt, dass das BFM die Anwendung der Ausnahmebestimmung nach Art. 7 Abs. 1 Bst. c BGÖ zu Recht verneint hat.*
28. Nach Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ wird der Zugang zu amtlichen Dokumenten eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert, wenn durch seine Gewährung Berufs-, Geschäfts- oder Fabrikationsgeheimnisse offenbart werden. Bei den Geheimnissen handelt es sich jedoch nicht um alle Geschäftsinformationen, über welche die Verwaltung verfügt, sondern nur um wesentliche Daten, deren Kenntnisnahme durch die Konkurrenz Marktverzerrungen bewirken bzw. dazu führen würde, dass dem betroffenen Unternehmen ein Wettbewerbsvorteil genommen wird.¹⁰ Zu prüfen ist daher, ob tatsächlich solche Geschäftsgeheimnisse vorliegen. Ein Geschäfts- und Fabrikationsgeheimnis wird nur bejaht, wenn kumulativ folgende Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sind: (1.) es besteht eine Beziehung der Information zum Unternehmen, (2.) die Information ist relativ unbekannt, (3.) der Geheimnisherr hat einen Geheimhaltungswillen (subjektives Geheimhaltungsinteresse), und (4.) es liegt ein berechtigtes Geheimhaltungsinteresse vor (objektives Geheimhaltungsinteresse).¹¹
29. Der Beauftragte hat sich schon mehrmals zur Frage des Schutzes von Geschäftsgeheimnissen im Zusammenhang mit dem Zugang zu Rahmenvereinbarungen und Objektverträgen für Betreuungs- und Sicherheitsdienstleistungen der Bundesasylunterkünfte geäussert.¹²
30. Das BFM ist der Auffassung, dass nur die aufgeführten Stundenansätze ein Geschäftsgeheimnis im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ darstellen (siehe Ziff. 8).
31. Abgesehen davon hat die Antragstellerin weder dargelegt, welche konkreten – noch unbekannt – Informationen ihrer Ansicht nach Geschäftsgeheimnisse darstellen, noch hat sie das Bestehen eines objektiven Geheimhaltungsinteresses geltend gemacht.
32. *Daher ist der Beauftragte der Ansicht, dass die Beurteilung der Behörde betreffend Vorliegen von Geschäftsgeheimnissen im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ rechtmässig und angemessen ist.*
33. Damit die Ausnahmebestimmung von Art. 7 Abs. 1 Bst. h BGÖ anwendbar ist, müssen nach der Botschaft, der Lehre und der ständigen Praxis des Beauftragten drei Tatbestandsvoraussetzungen kumulativ erfüllt sein. Die Information muss erstens von einer (Privat-)Person, nicht von einer Behörde stammen. Zweitens muss die Information freiwillig, d.h. ohne gesetzliche oder vertragliche Verpflichtung mitgeteilt worden sein. Drittens muss sich die Behörde verpflichtet haben, die Vertraulichkeit der betreffenden Information zu wahren.¹³

⁹ BBI 2003 2009.

¹⁰ Urteil des BVGer A-2434/2013 vom 9. Dezember 2013 E. 8.2 m.w.H.

¹¹ Bundesamt für Justiz und Eidg. Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragter, Umsetzung des Öffentlichkeitsprinzips in der Bundesverwaltung: Häufig gestellte Fragen, 7. August 2013, Ziff. 5.2.1.

¹² [Empfehlung EDÖB vom 19. Mai 2014: BFM/Rahmenvertrag Logen- und Sicherheitsleistungen Asylunterkünfte](#), Ziff. 59 ff. ; [Empfehlung EDÖB vom 19. März 2015: ODM/Contrats pour des services d'accueil et de sécurité dans un centre d'enregistrement et de procédure](#), Ziff. 20 ff. (nur auf Französisch).

¹³ BBI 2003 2012 ; COTTIER/SCHWEIZER/WIDMER, Handkommentar BGÖ, Art. 7, Rz 47.



34. Das erste Tatbestandselement, wonach die Information von einer Privatperson stammt muss, scheint vorliegend erfüllt. Es ist aber entscheidend, aus welchem Grund der Informationsfluss erfolgt ist. Die Antragstellerin liess der Behörde diese Informationen im Rahmen des Vertragsabschlusses und der Vertragserfüllung, also mithin aufgrund von vertraglichen Pflichten, zukommen.¹⁴ Damit fehlt bereits das zweite Tatbestandselement der freiwilligen Mitteilung der Information.
35. *Aufgrund der fehlenden Tatbestandsvoraussetzungen hat die Behörde den Ausnahmegrund von Art. 7 Abs. 1 Bst. h BGÖ zu Recht abgelehnt.*

Personendaten nach Art. 9 BGÖ

36. Die verlangten Dokumente, d.h. Rahmenvereinbarung und Objektverträge, beinhalten nicht nur den Namen der Antragstellerin (der in der BFM Medienmitteilung vom 10. Oktober 2013 publiziert wurde¹⁵), sondern auch den Namen des Direktors des Unternehmens. Bezüglich Letzterem ist zu prüfen, in welchem Umfang Art. 9 BGÖ (Schutz von Personendaten) vorliegend Anwendung findet.
37. Gemäss Praxis des Beauftragten ist in Bezug auf die Offenlegung der Personendaten von Mitarbeitenden einer privaten Unternehmung in der Regel kein öffentliches Interesse ersichtlich, wonach die Anonymisierungspflicht nach Art. 9 Abs. 1 BGÖ zu durchbrechen wäre.¹⁶ Hingegen fallen Personendaten, die schon im Internet publiziert worden sind oder die im Handelsregister eingetragen sind (Art. 10 der Handelsregisterverordnung, HRegV, SR 221.411) nicht unter die Anonymisierungspflicht von Art. 9 BGÖ.
38. Da es sich bei der Antragstellerin um eine Aktiengesellschaft handelt, ist der Name des Direktors im Handelsregister publiziert und somit bereits öffentlich zugänglich.
39. *Der Beauftragte kommt zum Schluss, dass das BFM vorliegend die Namen der Antragstellerin und ihres Direktors zu Recht nicht anonymisiert hat.*
40. *Zusammengefasst gelangt der Beauftragte damit zu folgendem Ergebnis: Das BFM hält an seiner Beurteilung fest und gewährt den teilweisen Zugang zu den mit der Antragstellerin abgeschlossenen Rahmenvereinbarung und Objektverträgen.*

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

41. Das Bundesamt für Migration BFM hält an der teilweisen Zugangsverweigerung gemäss seiner Stellungnahme vom 11. April 2014 fest (siehe Ziff. 8).
42. Die Antragstellerin und der Zugangsgesuchsteller können innerhalb von 10 Tagen nach Erhalt dieser Empfehlung beim Bundesamt für Migration den Erlass einer Verfügung nach Art. 5 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren (VwVG; SR 172.021) verlangen, wenn sie mit der Empfehlung nicht einverstanden sind (Art. 15 Abs. 1 BGÖ).
43. Das Bundesamt für Migration erlässt die Verfügung innert 20 Tagen nach Empfang dieser Empfehlung oder nach Eingang eines Gesuches um Erlass einer Verfügung (Art. 15 Abs. 3 BGÖ).

¹⁴ [Empfehlung EDÖB vom 19. Mai 2014: BFM/Rahmenvertrag Logen- und Sicherheitsleistungen Asylunterkünfte](#), Ziff. 54.

¹⁵ [Zuschläge für die Betreuungs- und Sicherheitsdienstleistungen der Bundesasylunterkünfte erteilt](#).

¹⁶ [Empfehlung EDÖB vom 19. Mai 2014: BFM/Rahmenvertrag Logen- und Sicherheitsleistungen Asylunterkünfte](#), Ziff. 65.



44. In Analogie zu Art. 22a VwVG stehen gesetzliche oder behördliche Fristen, die nach Tagen bestimmt sind, still: a. vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern; b. vom 15. Juli bis und mit 15. August; c. vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar.
45. Diese Empfehlung wird veröffentlicht. Zum Schutz der Personendaten der am Schlichtungsverfahren Beteiligten wird der Name der Antragstellerin sowie der des Zugangsgesuchstellers anonymisiert (Art. 13 Abs. 3 VBGÖ).
46. Die Empfehlung wird eröffnet:
- Y (Antragstellerin nach Art. 13 Abs. 1 Bst. c BGÖ) Einschreiben mit Rückschein (R)

 - Staatssekretariat für Migration SEM Einschreiben mit Rückschein (R)
 Quellenweg 3
 3003 Bern-Wabern

 - X (Zugangsgesuchsteller nach Art. 10 BGÖ) Einschreiben mit Rückschein (R)

Jean-Philippe Walter