

# **BGer 1C\_93/2021 vom 6. Mai 2022**

Bundesgericht, 2022-05-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1C\\_93\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1C_93_2021)

FR: TF 1C\_93/2021 du 6 mai 2022

IT: TF 1C\_93/2021 del 6 maggio 2022

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Beim angefochtenen Urteil handelt es sich um einen letztinstanzlichen Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts im Zusammenhang mit der Anwendung des Öffentlichkeitsprinzips der Verwaltung. Dagegen steht die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht offen (vgl. Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. a BGG i.V.m. Art. 16 Abs. 1 BGÖ).

Ein Ausschlussgrund nach Art. 83 BGG liegt nicht vor. Die Beschwerdeführerinnen, die am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen haben, sind durch den angefochtenen Entscheid berührt, zumal ihrem Zugangsgesuch nicht entsprochen wurde. Deren Rechtsmittelbefugnis nach Art. 89 Abs. 1 BGG ist zu bejahen.

Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

### **E. 2**

Gemäss der Vorinstanz fällt die RAB in den persönlichen Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes ( Art. 2 BGÖ ), stellen der in Frage stehende Bericht zur ad hoc-Überprüfung der A. \_\_\_\_\_ AG und die diesem beiliegenden Dokumente amtliche Dokumente dar ( Art. 5 BGÖ ) und liegt keine Ausnahme vom sachlichen Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes ( Art. 3 BGÖ ) vor. Sodann hätten die Beschwerdeführerinnen die A. \_\_\_\_\_ AG um Einsicht in die genannten Dokumente ersucht, welche diese jedoch abgelehnt habe. Die Beschwerdeführerinnen bestreiten diese Ausführungen nicht.

Es ist hingegen umstritten, ob den Beschwerdeführerinnen gestützt auf das BGÖ Zugang zu den genannten amtlichen Dokumenten zu gewähren ist.

### **E. 3**

Die Beschwerdeführerinnen stützten ihr Zugangsgesuch auf das BGÖ. Es rechtfertigt sich daher, bei der Prüfung ihrer Forderung der Systematik dieses Gesetzes zu folgen. Es stellt sich somit zunächst die Frage, ob Art. 19 Abs. 2 RAG eine Spezialbestimmung im Sinne von Art. 4 BGÖ darstellt.

#### **E. 3.1**

Die Vorinstanz kommt durch Auslegung des Art. 19 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Zulassung und Beaufsichtigung der Revisorinnen und Revisoren (Revisionsaufsichtsgesetz, RAG; RS 221.302) zum Schluss, diese Frage sei zu bejahen. Art. 19 Abs. 2 RAG verbiete der Aufsichtsbehörde, die Öffentlichkeit über laufende oder abgeschlossene Verfahren zu informieren, ausser wenn dies aus Gründen überwiegender öffentlicher oder privater Interessen erforderlich sei. Zwar werde diese Bestimmung weder in der Botschaft des RAG noch in der Literatur als lex specialis zum Öffentlichkeitsgesetz

bezeichnet. In der Literatur finde sich jedoch der Hinweis, wonach kein Rechtsanspruch auf eine bestimmte Information oder Auskunft durch die Aufsichtsbehörde bestehe. Weiter sei das RAG nach dem BGÖ in Kraft getreten: bei der in Art. 19 Abs. 2 RAG vorgesehenen Beschränkung handle es sich somit nicht um eine Schweigepflicht in einem älteren Gesetz, die im Lichte des neueren Öffentlichkeitsprinzips auszulegen wäre, sondern um eine Einschränkung der Information der Öffentlichkeit in einem neueren Gesetz, die in Kenntnis des Informations- und Transparenzanspruchs des BGÖ erlassen worden sei. Ausserdem verbiete Art. 19 Abs. 2 RAG eine weitergehende Information der Öffentlichkeit aufgrund des in Art. 730b Abs. 2 OR verankerten Revisionsgeheimnisses. Vorliegend könne jedoch der Schutz des Revisionsgeheimnisses gegenüber den Beschwerdeführerinnen nicht angerufen werden, da sie Geheimnisherinnen seien. Insgesamt stelle Art. 19 Abs. 2 RAG jedoch eine Spezialbestimmung im Sinne von Art. 4 BGÖ dar.

### **E. 3.2**

Die Beschwerdeführerinnen machen dagegen geltend, dem Wortlaut von Art. 19 Abs. 2 RAG lasse sich nicht entnehmen, die RAB müsste weitergehende Gesuche nach dem BGÖ ablehnen. Aus der Botschaft ergebe sich zudem nicht, dass es der RAB verboten sei, weitergehende Informationen auf Zugangsgesuch gemäss BGÖ zu erteilen. Das BGÖ werde in der Botschaft zum RAG nicht erwähnt. Dies lasse darauf schliessen, dass die gesetzgebende Behörde den Anwendungsbereich des BGÖ nicht tangieren wollte. Auch aus systematischer Sicht sei Art. 19 Abs. 2 RAG keine Spezialnorm im Sinne von Art. 4 BGÖ : nach der Überschrift der Bestimmung habe diese lediglich die "Information der Öffentlichkeit" zum Gegenstand. Schliesslich folge aus der teleologischen Auslegung des Art. 19 Abs. 2 RAG , dass dieser ein Mindestmass an Information der Öffentlichkeit sicherstellen wolle. Es sei zwischen der aktiven und der passiven Information zu unterscheiden: Seien durch die RAB im Rahmen ihrer Aufsicht festgestellte Mängel derart schwerwiegend, dass davon eine Gefahr für die Öffentlichkeit und die einer Revisionspflicht unterstehenden Unternehmen ausgehe, so sei die RAB verpflichtet, die Öffentlichkeit aktiv zu informieren; in den anderen Fällen dürfe sie dies auf Zugangsgesuch hin tun. Die aktive Information durch die RAB zeitige auch nicht die gleiche Wirkung für das Revisionsunternehmen wie die Gewährung des Zugangs auf Gesuch hin. Im Zweifel sei überdies vom Vorrang des BGÖ gegenüber anderen Gesetzen auszugehen.

### **E. 3.3**

Auch der EDÖB ist der Ansicht, Art. 19 Abs. 2 RAG stelle keine Spezialnorm im Sinne von Art. 4 BGÖ dar. In seiner Empfehlung vom 26. September 2019 führte er dazu aus, die strittige Bestimmung regle lediglich spezialrechtlich die aktive Informationstätigkeit der RAB. Daraus könne nicht gefolgert werden, jeder beantragte weitergehende Zugang könne verweigert werden. Das Recht auf Zugang zu amtlichen Dokumenten auf Gesuch bestehe im zu beurteilenden Fall unabhängig von der spezialrechtlich geregelten Informationstätigkeit gemäss Art. 19 Abs. 2 RAG .

### **E. 3.4**

Art. 4 BGÖ behält Spezialnormen anderer Bundesgesetze vor, die bestimmte Informationen als geheim bezeichnen oder abweichende Voraussetzungen für den Zugang zu solchen Informationen vorsehen. Das Verhältnis von Vertraulichkeitsregeln in anderen Bundesgesetzen ( Art. 4 lit. a BGÖ ) und dem allgemeinen Transparenzgebot gemäss BGÖ lässt sich nicht generell festlegen, sondern ist von Fall zu Fall zu ermitteln. Entscheidend ist

dabei der Sinn und Zweck der divergierenden Normen: Das allgemeine öffentliche Interesse an der Öffentlichkeit der Verwaltung ist dem Schutzzweck der Spezialnorm gegenüberzustellen. Dies gilt auch für ältere Sondernormen über die Vertraulichkeit staatlicher Handlungen und Vorkehren. So erfasst namentlich das Amtsgeheimnis nur noch Informationen, die eines besonderen Schutzes bedürfen bzw. nach dem Öffentlichkeitsgesetz in der Regel gerade nicht zugänglich sind, denn sonst würde dieses jüngere Gesetz seines Gehalts beraubt und weitgehend obsolet ( BGE 146 II 265 E. 3.1; Urteil 1C\_50/2015 vom 2. Dezember 2015 E. 2.4).

Auch Verpflichtungen zur aktiven Information in anderen Gesetzen können spezielle Zugangsnormen im Sinne von Art. 4 lit. b BGÖ darstellen ( BGE 146 II 265 E. 3.2 mit Hinweis). Ob eine Verpflichtung zur aktiven Information im Einzelfall allenfalls erleichternde oder strengere Regeln über den Zugang zu amtlichen Dokumenten aufstellt, ist analog zu den Vertraulichkeitsregelungen in anderen Bundesgesetzen durch Auslegung der betreffenden Normen zu ermitteln ( BGE 146 II 265 E. 3.2).

### **E. 3.5.1**

Nach Art. 19 Abs. 2 RAG informiert die Aufsichtsbehörde über laufende und abgeschlossene Verfahren nur, wenn dies aus Gründen überwiegender öffentlicher oder privater Interessen erforderlich ist. Der Wortlaut weist a priori darauf hin, dass Art. 19 Abs. 2 RAG lediglich die Befugnis zur aktiven Information der RAB regelt und eine allfällige weitere (passive) Information der Öffentlichkeit nicht verbietet. Dies ergibt sich namentlich aus dem Verb "informieren", das im Regelfall eine aktive Information impliziert. Es rechtfertigt sich jedoch trotzdem, zur Klärung die weiteren Auslegungsmethoden beizuziehen.

Ist der Text nicht ganz klar und sind verschiedene Interpretationen möglich, muss nach seiner wahren Tragweite gesucht werden unter Berücksichtigung aller Auslegungselemente. Dabei ist namentlich auf die Entstehungsgeschichte (historisches Element), auf den Zweck der Norm (teleologisches Element), auf die ihr zugrunde liegenden Wertungen und auf ihre Bedeutung im Kontext mit anderen Bestimmungen (systematisches Element) abzustellen ( BGE 147 II 25 E. 3.3; 146 II 265 E. 5.1).

### **E. 3.5.2**

Die Botschaft zum Revisionsaufsichtsgesetz äussert sich folgendermassen zu Art. 19 Abs. 2 RAG : "Die Aufsichtsbehörde informiert nach Absatz 2 grundsätzlich nicht über laufende oder abgeschlossene Verfahren. Ausgenommen bleiben Fälle, in denen eine Information aus Gründen überwiegender öffentlicher oder privater Interessen erforderlich ist. Eine Information kann etwa dann angezeigt sein, wenn falsche oder irreführende Nachrichten zu berichtigen sind und betroffene Personen, Revisionsunternehmen oder Publikumsgesellschaften zu schützen sind oder wenn die Glaubwürdigkeit der Aufsichtstätigkeit zum Schaden des Kapitalmarktes angezweifelt wird. Im Rahmen der vorzunehmenden Abwägung der berührten Interessen ist zu berücksichtigen, ob das in Frage stehende Verfahren bereits öffentlich bekannt ist." (Botschaft vom 23. Juni 2004 zur Änderung des Obligationenrechts [Revisionspflicht im Gesellschaftsrecht] sowie zum Bundesgesetz über die Zulassung und Beaufsichtigung der Revisorinnen und Revisoren, BBl 2004 3969 ff., 4077; nachfolgend: Botschaft Revisionsaufsichtsgesetz). Aus der Botschaft ergibt sich, dass die RAB in Ausnahmefällen die Möglichkeit zur aktiven Information hat, insbesondere zum Schutz der betroffenen juristischen und natürlichen

Personen und der Glaubwürdigkeit der Aufsichtstätigkeit. Wie die Beschwerdeführerinnen zu Recht geltend machen, lässt sich darüber hinaus jedoch aus der Botschaft zu Art. 19 Abs. 2 RAG nicht ableiten, der RAB würde verboten, auf Zugangsgesuch gemäss Art. 6 BGÖ hin weitergehende Informationen zu erteilen, sofern die weiteren in diesem Gesetz formulierten Voraussetzungen erfüllt sind.

Zudem ist der Umstand, wonach das Revisionsaufsichtsgesetz am 16. Dezember 2005 und somit nach dem Öffentlichkeitsgesetz erlassen wurde, entgegen der Ansicht der Vorinstanz nicht als Einschränkung der Information der Öffentlichkeit in einem neueren Gesetz auszulegen. Im Gegenteil: Die Botschaft des Revisionsaufsichtsgesetzes enthält keine Hinweise zur Koordination mit dem Öffentlichkeitsgesetz und hält insbesondere nicht fest, Art. 19 Abs. 2 RAG sei eine *lex specialis* zum BGÖ. Das Fehlen einer Erklärung zur Koordination der beiden Gesetze ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung als Hinweis dafür zu interpretieren, dass die gesetzgebende Behörde die Geltung des BGÖ nicht tangieren wollte ( BGE 146 II 265 E. 5.2.1). Die historische Interpretation des Art. 19 Abs. 2 RAG spricht also gegen dessen Bezeichnung als Spezialnorm im Sinne von Art. 4 BGÖ .

### **E. 3.5.3**

Für die Ermittlung des Sinns und Zwecks der strittigen Norm ist wiederum der oben zitierte Ausschnitt der Botschaft heranzuziehen. Die in Art. 19 Abs. 2 RAG statuierte Möglichkeit der aktiven Information bezweckt demgemäss die Berichtigung falscher oder irreführender Nachrichten und den Schutz von betroffenen juristischen und natürlichen Personen - sowohl Revisorinnen und Revisoren wie auch der Revision unterliegende Personen. Ausserdem bezweckt sie, allfälligen Zweifeln an der Glaubwürdigkeit der Aufsichtstätigkeit der RAB entgegenzuwirken. Art. 19 Abs. 2 RAG stellt dadurch sicher, dass in diesen Ausnahmefällen ein Mindestmass an Information der Öffentlichkeit garantiert ist. Aus der Botschaft ergibt sich jedoch nicht, Art. 19 Abs. 2 RAG bezwecke eine umfassende Geheimhaltung aller Informationen, die nicht der Möglichkeit zur aktiven Information unterstehen. Mit anderen Worten begründet die Bestimmung kein Verbot, auf Zugangsgesuch hin weitergehende Informationen offenzulegen, sofern die Voraussetzungen gemäss dem BGÖ erfüllt sind. Daran ändert sich auch nichts, wenn man den in Art. 1 Abs. 2 formulierten allgemeinen Zweck des Revisionsaufsichtsgesetzes bezieht, wonach dieses der ordnungsgemässen Erfüllung und der Sicherstellung der Qualität von Revisionsdienstleistungen dient. Insgesamt ergibt sich also auch aufgrund der teleologischen Auslegung nicht, dass Art. 19 Abs. 2 RAG eine Spezialnorm im Sinne von Art. 4 BGÖ darstellt.

### **E. 3.5.4**

In systematischer Hinsicht ist zu bemerken, dass Art. 19 die einzige Bestimmung des RAG ist, welche die Information der Öffentlichkeit regelt. Während Abs. 1 die RAB verpflichtet, jährlich einen Bericht über ihre Tätigkeit und Praxis zu veröffentlichen, enthält Abs. 2 die weitergehende Möglichkeit zur aktiven Information über laufende und abgeschlossene Verfahren in Ausnahmefällen. Beide Absätze des Art. 19 RAG äussern sich somit zur aktiven Information durch die RAB - einerseits durch den jährlichen Bericht und andererseits, in Ausnahmefällen, zu laufenden oder abgeschlossenen Verfahren. Weder Art. 19 noch eine andere Bestimmung des RAG äussert sich explizit zur passiven Information, die erst auf Anfrage hin erfolgt.

Entgegen den Ausführungen der Vorinstanz ist bei der systematischen Auslegung von Art. 19 Abs. 2 RAG das Revisionsgeheimnis nach Art. 730b OR nicht von Bedeutung. Das Revisionsgeheimnis kann zwar gemäss Art. 7 Abs. 1 lit. g BGÖ zur Folge haben, dass der Zugang zu amtlichen Dokumenten eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert wird. Es hat aber nicht indirekt zur Folge, dass Art. 19 Abs. 2 RAG als Spezialnorm im Sinne von Art. 4 BGÖ qualifiziert werden muss. Vorliegend hat im Übrigen die Vorinstanz richtigerweise selbst ausgeführt, die Beschwerdeführerinnen seien berechnigte Geheimnisherrinnen allfälliger Geheimnisse, die in den umstrittenen amtlichen Dokumenten enthalten sein könnten. Ihnen gegenüber könne somit der Schutz des Revisionsgeheimnisses nicht angerufen werden, um ihnen den Zugang zu Akten zu verwehren, die lediglich die Revision der Beschwerdeführerin 2 zum Gegenstand hätten. Das Revisionsgeheimnis ist vorliegend also auch im Hinblick auf Art. 7 Abs. 1 lit. g BGÖ nicht ausschlaggebend.

Schliesslich spricht auch das in Art. 34 RAG vorgesehene allgemeine Amtsgeheimnis nicht für die Qualifikation von Art. 19 Abs. 2 RAG als Spezialnorm im Sinne von Art. 4 BGÖ. Die Botschaft zum Revisionsaufsichtsgesetz enthält keinerlei Hinweise dafür (vgl. Botschaft Revisionsaufsichtsgesetz, S. 4086), dass das Amtsgeheimnis nach RAG umfassender angewendet werden müsste, als dies für die allgemeine Bundesverwaltung in Art. 22 des Bundespersonalgesetzes vom 24. März 2000 (BPG; RS 172.220.1) der Fall ist. Letzteres ist gemäss Botschaft zum Öffentlichkeitsgesetz keine Spezialnorm im Sinne von Art. 4 BGÖ (vgl. Botschaft vom 12. Februar 2003 zum Bundesgesetz über die Öffentlichkeit der Verwaltung [Botschaft BGÖ], BBl 2003 1963, 1990; vgl. auch Urteil 1C\_129/2016 vom 14. Februar 2017 E. 2.3.1 und das zur Publikation vorgesehene Urteil 1C\_336/2021 vom 3. März 2022 E. 3.4).

### **E. 3.6**

Zusammenfassend ergibt die Auslegung von Art. 19 Abs. 2 RAG, dass dieser keine Spezialbestimmung im Sinne von Art. 4 BGÖ darstellt. Die Voraussetzungen für die Anwendung des BGÖ sind somit gegeben und die Beschwerdeführerinnen haben gemäss Art. 6 BGÖ grundsätzlich ein Recht auf Zugang zu den umstrittenen amtlichen Dokumenten. Es gilt jedoch im Folgenden zu prüfen, ob dieser Zugang einzuschränken, aufzuschieben oder zu verweigern ist, weil ein Ausnahmetatbestand vorliegt.

### **E. 4.1**

Die Vorinstanz führt aus, der Zugang zum interessierenden Bericht sei aus datenschutzrechtlichen Gründen zu verweigern. Aufsichtsrechtliche Verfahren der RAB könnten zu Sanktionen führen, weshalb die Akten dieser Verfahren als besonders schützenswerte Personendaten im Sinne von Art. 3 lit. c Ziff. 4 des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz (DSG; RS 235.1) einzustufen seien.

Die Interpretation von Art. 19 Abs. 1bis DSG und Art. 19 Abs. 2 RAG ergebe, dass die RAB den Zugang zu den in Frage stehenden Dokumenten nur gewähren dürfte, wenn die Beschwerdeführerinnen dafür ein überwiegendes Interesse dartun könnten. Es sei jedoch nicht ersichtlich, dass einer der in Art. 6 Abs. 2 der Verordnung vom 24. Mai 2006 über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (VBGÖ; SR 152.31) enthaltenen Gründe vorliegend gegeben sei. Die Beschwerdeführerinnen würden zwar geltend machen, ohne Einsichtnahme in den Prüfungsbericht sei es ihnen nicht möglich, den PostAuto-Skandal vollständig aufzuarbeiten und korrigierende Massnahmen zur Verhinderung ähnlicher

Vorkommnisse einzuleiten. Dieser Einwand sei jedoch nicht nachvollziehbar, da gemäss einem Bericht des Bundesamts für Verkehr (BAV) der Beschwerdeführerin 2 selbst vorsätzliches Fehlverhalten bei der Buchhaltung vorgeworfen werde und diese zudem zwischenzeitlich ihre Revisionsstelle gewechselt habe. Überdies gehe es den Beschwerdeführerinnen bei diesem Zugangsgesuch lediglich darum, mögliche Beweismittel zur vorprozessualen Abklärung ihrer Prozesschancen in einem allfälligen Verantwortlichkeitsprozess gegen die A. \_\_\_\_\_ AG zu sammeln. Auch wenn die Beschwerdeführerin 2 indirekt im Eigentum des Bundes stehe, handle es sich bei ihr um eine Aktiengesellschaft privaten Rechts; ein allfälliger Verantwortlichkeitsprozess gegen ihre ehemalige Revisionsstelle wäre eine zivilrechtliche Streitigkeit. Das Zugangsinteresse sei rein finanzieller Art und daher als privates und nicht als öffentliches Interesse im Sinne des RAG, des DSG und des BGÖ einzustufen. Es bestehe somit kein überwiegendes öffentliches Interesse am Zugang zu den strittigen Dokumenten, womit die RAB das Zugangsgesuch zu Recht abgewiesen habe.

#### **E. 4.2**

Die Beschwerdeführerinnen führen dagegen aus, allfällige Reputationsschäden wären bereits im Zeitpunkt der Veröffentlichung eingetreten; die Interessen der A. \_\_\_\_\_ AG würden durch das Zugangsgesuch nicht beeinträchtigt. Weiter habe die Vorinstanz nicht geprüft, inwiefern der streitgegenständliche Prüfungsbericht der RAB nach Art. 9 BGÖ anonymisiert werden könne. Die Auffassung, wonach aufgrund der Medienmitteilung keine Anonymisierung mehr möglich sei und ein Zugangsgesuch daher nur unter den Voraussetzungen von Art. 9 Abs. 2 BGÖ i.V.m. Art. 19 DSG gewährt werden könne, führe zu einem Wertungswiderspruch zwischen Art. 19 Abs. 2 RAG und Art. 9 BGÖ. Dies würde der RAB die Möglichkeit geben, Zugangsgesuche mit ihrer eigenen aktiven Information der Öffentlichkeit zu vereiteln. Allfällige im Prüfungsbericht enthaltene Personendaten könnten entsprechend den Anforderungen von Art. 9 Abs. 1 BGÖ anonymisiert werden; Art. 19 Abs. 1 DSG komme also gar nicht zur Anwendung. Selbst wenn dies der Fall wäre, würde die Interessenabwägung nach Ansicht der Beschwerdeführerinnen zugunsten der Zugangsgewährung ausfallen. Die RAB habe befunden, es bestehe ein überwiegendes öffentliches Interesse an der aktiven Information; ein solches Interesse müsse also auch an der passiven Information bestehen. Schliesslich treffe es nicht zu, dass der Prüfungsbericht der RAB besonders schützenswerte Daten enthalte, da es sich beim ad hoc-Überprüfungsverfahren nicht um "administrative oder strafrechtliche Verfolgungen und Sanktionen" im Sinne von Art. 3 lit. c Ziff. 4 DSG handle. Dies könne höchstens für das Enforcement-Verfahren gelten; es gehe aber vorliegend nicht um Dokumente aus dem Enforcement-Verfahren. Der blosse Umstand, dass ein Aufsichtsverfahren verwaltungsrechtliche Massnahmen nach sich ziehen könne, führe nicht zur besonderen Schutzwürdigkeit sämtlicher Verfahrensakten.

Die Beschwerdeführerinnen machen ausserdem geltend, das Transparenzinteresse stelle ein öffentliches Interesse dar. Weiter bestehe ein erhebliches öffentliches Interesse an der gründlichen Aufarbeitung des "PostAuto-Skandals" sowie an der Ergreifung aller notwendigen personellen und organisatorischen Massnahmen zur Verhinderung ähnlicher Vorkommnisse. Es gelte insbesondere, gleiche oder ähnliche Mängel der Revisionstätigkeit ihrer neuen Revisionsstelle mit geeigneten Massnahmen zu verhindern; ohne Einsicht in den Prüfungsbericht sei dies nicht möglich. Die Beschwerdeführerinnen stünden ausserdem zu 100% im Eigentum des Bundes: Die Prüfung von Verantwortlichkeitsansprüchen liege

im öffentlichen Interesse. Schliesslich habe die Vorinstanz die überwiegenden privaten Interessen zu Unrecht nicht geprüft.

#### **E. 4.3.1**

Nach Art. 9 Abs. 1 BGÖ sind amtliche Dokumente, welche Personendaten enthalten, nach Möglichkeit vor der Einsichtnahme zu anonymisieren. Zugangsgesuche, die sich auf amtliche Dokumente beziehen, welche nicht anonymisiert werden können, sind nach Art. 19 des Datenschutzgesetzes zu beurteilen ( Art. 9 Abs. 2 BGÖ ). Nach Art. 19 Abs. 1bis DSG dürfen Bundesbehörden im Rahmen der behördlichen Information der Öffentlichkeit von Amtes wegen oder gestützt auf das BGÖ auch Personendaten bekannt geben, wenn die betreffenden Personendaten im Zusammenhang mit der Erfüllung öffentlicher Aufgaben stehen (lit. a) und an deren Bekanntgabe ein überwiegendes öffentliches Interesse besteht (lit. b). Eine nicht abschliessende Liste allfällig überwiegender öffentlicher Interessen ist in Art. 6 Abs. 2 der Verordnung vom 24. Mai 2006 über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (VBGÖ; SR 152.31) enthalten. Danach kann das öffentliche Interesse am Zugang namentlich dann überwiegen, wenn die Zugänglichmachung einem besonderen Informationsinteresse der Öffentlichkeit dient, insbesondere aufgrund wichtiger Vorkommnisse (lit. a); die Zugänglichmachung dem Schutz spezifischer öffentlicher Interessen dient, insbesondere dem Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit oder der öffentlichen Gesundheit (lit. b); oder 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 (lit. c).

Die Möglichkeit eines Zugangs zu amtlichen Dokumenten trotz Beeinträchtigung der Privatsphäre Dritter ist auch in Art. 7 Abs. 2 BGÖ vorgesehen. Danach wird der Zugang zu amtlichen Dokumenten eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert, wenn durch seine Gewährung die Privatsphäre Dritter beeinträchtigt werden kann; ausnahmsweise kann jedoch das öffentliche Interesse am Zugang überwiegen. Gestützt auf Art. 7 Abs. 2 BGÖ und Art. 9 Abs. 2 BGÖ i.V.m. Art. 19 Abs. 1bis DSG ist somit eine Abwägung vorzunehmen zwischen dem öffentlichen Interesse am Zugang zu amtlichen Dokumenten und dem Schutz der Privatsphäre bzw. der informationellen Selbstbestimmung jener Personen, deren Daten im Dokument enthalten sind und zugänglich gemacht werden sollen ( BGE 142 II 340 E. 4.3; Urteile 1C\_222/2018 vom 21. März 2019 E. 5.3.1; 1C\_74/2015 vom 2. Dezember 2015 E. 4.1.1;)

#### **E. 4.3.2**

Im Rahmen der Güterabwägung ist dem Interesse der Drittperson am Schutz ihrer Privatsphäre bzw. ihrem Recht auf informationelle Selbstbestimmung Rechnung zu tragen. Bei der Gewichtung dieser privaten Interessen sind insbesondere die Art der betroffenen Daten, die Rolle bzw. Stellung der in Frage stehenden Person sowie die Schwere der Konsequenzen einer Bekanntgabe für diese zu berücksichtigen. Die Gefahr einer Verletzung der Privatsphäre hängt nicht bloss davon ab, ob besonders schützenswerte Daten bzw. Persönlichkeitsprofile bekannt gegeben werden sollen; mitunter kann auch das Zugänglichmachen von "gewöhnlichen" Personendaten im Sinne von Art. 3 lit. a DSG für die betroffenen Personen schwerwiegende Konsequenzen haben, weshalb die Umstände im konkreten Einzelfall zu würdigen sind ( BGE 142 II 340 E. 4.4).

#### **E. 4.3.3**

Der im BGÖ verwendete Begriff der Personendaten entspricht dem Begriff, wie er in Art. 3 DSGVO definiert wird. Nach Art. 3 lit. a DSGVO sind alle Angaben, die sich auf eine bestimmte oder bestimmbar Person beziehen, Personendaten. Zu den besonders schützenswerten Personendaten gehören nach Art. 3 lit. c Ziff. 4 DSGVO unter anderem die Daten über administrative oder strafrechtliche Verfolgungen und Sanktionen. Der Datenschutz kommt nach heute noch geltendem Recht nicht nur natürlichen, sondern auch juristischen Personen zugute ( Art. 3 lit. b DSGVO ; BGE 144 II 77 E. 5.1 mit Hinweisen; das totalrevidierte Datenschutzgesetz vom 25. September 2020, das voraussichtlich im Jahr 2023 in Kraft treten wird, schützt Personendaten von juristischen Personen nicht mehr, vgl. z.B. Art. 1 des neuen Gesetzes, BBl 2020 7639).

## **E. 5**

Im Folgenden gilt es zunächst zu untersuchen, ob die im streitgegenständlichen Prüfungsbericht enthaltenen Personendaten anonymisiert werden können (E. 5.1). Für jene Teile, die nicht anonymisiert werden können, ist sodann zu prüfen, ob ein überwiegendes öffentliches Interesse am Zugang zum Prüfungsbericht vorliegt (E. 5.2).

### **E. 5.1**

Die Vorinstanz hat nicht im Detail geprüft, ob und inwiefern die im Prüfungsbericht enthaltenen Personendaten anonymisiert werden können; sie ist vielmehr davon ausgegangen, der Prüfungsbericht müsse insgesamt als nicht anonymisierbares Personendatum betrachtet werden. Diese Vorgehensweise ist zu undifferenziert, erlaubt sie es doch nicht, in einem zweiten Schritt eine nuancierte Interessenabwägung vorzunehmen. Für die Frage der Anonymisierung ist daher im Folgenden zwischen im Prüfungsbericht enthaltenen Personendaten von natürlichen Personen und den Personendaten, welche die A.\_\_\_\_\_ AG betreffen, zu unterscheiden.

Sofern der Prüfungsbericht Personendaten von Mitarbeitenden der A.\_\_\_\_\_ AG oder anderen natürlichen Personen (z.B. deren Namen oder Funktion innerhalb des Unternehmens) enthält, könnten diese anonymisiert werden. Die Beschwerdeführerinnen würden dies gemäss ihrer Beschwerde auch akzeptieren. In der Tat bezieht sich ihr Zugangsinteresse nicht auf allfällige Personendaten von natürlichen Personen, sondern auf den Inhalt des Prüfungsberichts und die in der Medienmitteilung erwähnten "erheblichen Mängel" der Revisionstätigkeit. Weder die Vorinstanz noch die RAB haben jedoch abgeklärt, ob der Prüfungsbericht Personendaten von natürlichen Personen enthält und inwiefern eine Anonymisierung der Daten das Recht der allfälligen betroffenen Personen auf informationelle Selbstbestimmung schützen würde; dies ist nachzuholen.

Bezüglich der Personendaten, welche die A.\_\_\_\_\_ AG selbst betreffen, ist der Vorinstanz darin zuzustimmen, dass der Prüfungsbericht als solcher ein amtliches Dokument ist, das Personendaten enthält. Dieser betrifft spezifisch die Revisionstätigkeit der A.\_\_\_\_\_ AG in Bezug auf die Beschwerdeführerin 2. Dessen Anonymisierung ist nicht möglich, sind doch die Beschwerdeführerinnen genau an dieser Information, d.h. an der Beurteilung der Revisionstätigkeit der A.\_\_\_\_\_ AG durch die RAB, interessiert.

Zusammenfassend kann also festgehalten werden, dass allfällige im streitgegenständlichen Prüfungsbericht enthaltene Personendaten von natürlichen Personen unkenntlich gemacht werden könnten. Dies gilt jedoch nicht für die Personendaten, welche die juristische Person A.\_\_\_\_\_ AG betreffen, und insbesondere die Beurteilung der Revisionstätigkeit der A.\_\_\_\_\_ AG durch die RAB.

## **E. 5.2**

Ist eine Anonymisierung nicht möglich, muss das Zugangsgesuch nach Art. 19 DSGVO beurteilt werden ( Art. 9 Abs. 2 Satz 1 BGD ). Danach ist eine Interessenabwägung vorzunehmen, wobei die privaten Interessen am Schutz der Privatsphäre bzw. an der informationellen Selbstbestimmung gegen die auf dem Spiel stehenden öffentlichen Interessen abgewogen werden.

### **E. 5.2.1**

Die Vorinstanz hat sich in ihrer Interessenabwägung nur beschränkt zu den privaten Interessen an der Geheimhaltung geäußert. Zunächst hat sie ohne nähere Begründung angenommen, bei den Personendaten, welche die A. \_\_\_\_\_ AG betreffen, handle es sich um besonders schützenswerte Personendaten im Sinne von Art. 3 lit. c Ziff. 4 DSGVO ; dies ist jedoch keineswegs offensichtlich.

### **E. 5.2.2**

AG betreffen, handle es sich um besonders schützenswerte Personendaten im Sinne von Art. 3 lit. c Ziff. 4 DSGVO ; dies ist jedoch keineswegs offensichtlich.

Wie die Beschwerdeführerinnen nämlich zu Recht ausführen, wird zwischen dem Verfahren der Überprüfung und dem Enforcement-Verfahren unterschieden. Ersteres bezweckt namentlich die Überprüfung der Richtigkeit der Angaben in den Zulassungsunterlagen ( Art. 16 Abs. 2 lit. a RAG ), die Einhaltung der rechtlichen Pflichten, der von der RAB anerkannten Standards zur Prüfung und Qualitätssicherung sowie der Berufsgrundsätze, Standesregeln und gegebenenfalls des Kotierungsreglements ( Art. 16 Abs. 2 lit. b RAG ), die Qualität der erbrachten Revisionsdienstleistungen durch einzelne Stichproben (lit. c) und die Einhaltung und Umsetzung der von der RAB erteilten Anweisungen (lit. d). Diese Überprüfung führt gemäss Art. 16 Abs. 3 RAG zur Erstellung eines schriftlichen Berichts über deren Ergebnis zuhanden des obersten Leitungs- oder Verwaltungsorgans des Revisionsunternehmens. Der Prüfungsbericht stellt keine anfechtbare Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG , sondern eine behördliche Entscheidungsgrundlage im Verwaltungsverfahren dar (CORRADO RAMPINI, in: Basler Kommentar, Revisionsrecht, 2011, N. 27 zu Art. 16 RAG ).

Verletzt eine natürliche Person oder ein Revisionsunternehmen rechtliche Pflichten und kommt keine einvernehmliche Einigung über die zu treffenden Massnahmen zustande, eröffnet die RAB ein Enforcement-Verfahren, in welchem allfällige administrative Sanktionen ausgesprochen werden (RAMPINI, a.a.O., N. 28 zu Art. 16 RAG ). Art. 16 Abs. 4 RAG ermächtigt die RAB, dem staatlich beaufsichtigten Revisionsunternehmen, das gegen rechtliche Pflichten verstösst, einen schriftlichen Verweis zu erteilen, Anweisungen zur Wiederherstellung des ordnungsgemässen Zustands zu geben und ihm dafür eine Frist von höchstens zwölf Monaten zu setzen. Nach Art. 17 RAG kann die RAB die Zulassung von natürlichen Personen oder Revisionsunternehmen befristet oder unbefristet entziehen, wenn diese die Zulassungsvoraussetzungen des RAG nicht mehr erfüllen. Der schriftliche Verweis, ein allfälliger Entzug der Zulassung sowie alle anderen einseitig angeordneten Massnahmen sind in Form einer Verfügung zu erlassen (RAMPINI, a.a.O., N. 32 zu Art. 16 RAG und N. 22 zu Art. 17 RAG ).

Es ergibt sich durch diese Systematik eine Gliederung in zwei verschiedene Phasen: Zunächst erfolgt eine Überprüfung, in welcher der Sachverhalt abgeklärt wird und allfällige Verstösse gegen rechtliche Pflichten festgestellt werden. Erst aufgrund der dort getroffenen

Feststellungen schliesst sich allenfalls ein Enforcement-Verfahren an, in welchem administrative Sanktionen ausgesprochen werden. Diese Zweiteilung geht im Übrigen auch aus der umstrittenen Medienmitteilung zum Prüfungsbericht der RAB betreffend die Revisionstätigkeit der A. \_\_\_\_\_ AG hervor: Es wird dort angekündigt, dass die RAB aufgrund des Prüfungsberichts gegen zwei Personen ein Enforcement-Verfahren eingeleitet habe.

Vor diesem Hintergrund ist somit fraglich, ob der streitgegenständliche Prüfungsbericht, der nicht Teil des Enforcement-Verfahrens bildet, "Daten über administrative oder strafrechtliche Verfolgungen und Sanktionen" im Sinne von Art. 3 lit. c Ziff. 4 DSGVO enthält und somit in die Kategorie der besonders schützenswerten Personendaten fällt.

### **E. 5.2.3**

Weiter hat die Vorinstanz zwar erwähnt, die A. \_\_\_\_\_ AG erleide einen Reputationsschaden, falls der Prüfungsbericht ausgehändigt werde, sich aber nicht näher damit auseinandergesetzt. Um eine nuancierte und vollumfängliche Interessenabwägung vornehmen zu können, wäre es jedoch wichtig gewesen abzuklären, ob ein allfälliger Reputationsschaden nicht schon im Zeitpunkt der Veröffentlichung der Medienmitteilung eingetreten ist, inwiefern die Zugänglichmachung des Prüfungsberichts einen weiteren Schaden bewirken kann und wie schwer ein solcher für das betroffene Unternehmen allenfalls wiegen würde.

### **E. 5.3**

Auch die Ausführungen der Vorinstanz zu den öffentlichen Interessen an der Transparenz sind nicht restlos überzeugend.

#### **E. 5.3.1**

Zunächst hat sie in ihrer Interessenabwägung das allgemeine Transparenzinteresse zu Unrecht nicht beachtet oder zumindest nicht erwähnt; dieses ist jedoch bei jedem Zugangsgesuch nach dem Öffentlichkeitsgesetz zu berücksichtigen (vgl. BGE 142 II 340 E. 4.5 mit Hinweisen). So hat jede Person grundsätzlich das Recht, amtliche Dokumente einzusehen, um dadurch unter anderem die Tätigkeiten von Behörden zu überprüfen. In Bezug auf die RAB bedeutet dies, dass ein grundsätzliches Interesse der Öffentlichkeit daran besteht, deren Aufsichtstätigkeit gegenüber den Revisorinnen und Revisoren überprüfen zu können.

#### **E. 5.3.2**

Weiter führt die Vorinstanz aus, das Vorliegen eines der in Art. 6 Abs. 2 VBGÖ erwähnten, allfällig überwiegenden öffentlichen Interessen sei weder behauptet noch ersichtlich. Entgegen dieser Auffassung kann jedoch der PostAuto-Skandal - der nicht nur in den Medien und in der Bevölkerung grosse Aufmerksamkeit erregt hat, sondern auch im Bundesparlament thematisiert und von der Geschäftsprüfungskommission des Ständerates untersucht wurde - ohne Weiteres als "wichtiges Vorkommnis" im Sinne von Art. 6 Abs. 2 lit. a VBGÖ bezeichnet werden. Die Zugänglichmachung von Dokumenten betreffend den PostAuto-Skandal dient somit einem besonderen Informationsinteresse, das in die Interessenabwägung einzufließen hat.

#### **E. 5.3.3**

Sodann führte die Vorinstanz in ihrem Urteil aus, die Beschwerdeführerinnen seien am Prüfungsbericht nur interessiert, weil sie dadurch ein kostenloses Privatgutachten der fachkundigen RAB erhältlich machen könnten, das sie in einem allfälligen Verantwortlichkeitsprozess gegen die A. \_\_\_\_\_ AG verwenden könnten. Ihr Interesse am Zugang zu diesem amtlichen Dokument sei somit rein finanzieller Natur und könne nicht als öffentliches Interesse gelten.

Vorab ist festzuhalten, dass im Rahmen eines Zugangsgesuchs nach BGÖ das Zugangsinteresse nicht berücksichtigt werden darf (vgl. Urteil 1C\_500/2020 vom 11. März 2021 E. 4.2). Zwar dürfte das Zugangsgesuch der beiden Beschwerdeführerinnen, wie die Vorinstanz zu Recht festgestellt hat, in erster Linie auf ihren privaten Interessen als Wirtschaftssubjekte beruhen. Bei der Schweizerischen Post AG wie auch bei der PostAuto AG handelt es sich jedoch um öffentliche Unternehmen. Zwar wurde für die beiden Beschwerdeführerinnen die Form der Aktiengesellschaft des privaten Rechts gewählt; diese Wahl der Organisationsform ändert jedoch nichts daran, dass der Bund alleiniger Aktionär und Eigner der Unternehmen ist. Sowohl bei der Schweizerischen Post AG als auch bei der PostAuto AG handelt es sich um öffentliche Unternehmen, die zu einem grossen Teil öffentliche Aufgaben erfüllen (zum Begriff der öffentlichen Unternehmen vgl. RHINOW/SCHMID/BIAGGINI/UHLMANN, Öffentliches Wirtschaftsrecht, 2. Aufl. 2011, S. 330 f.; MOOR/BELLANGER/TANQUEREL, Droit administratif, Vol. III, 2. Aufl. 2018, S. 190 ff.; HÄNNI/STÖCKLI, Schweizerisches Wirtschaftsverwaltungsrecht, 2013, N. 1698 ff.). Es kann somit nicht per se ausgeschlossen werden, dass finanzielle Interessen dieser beiden öffentlichen Unternehmen öffentliche Interessen darstellen können. In diesem Punkt unterscheiden sich die Beschwerdeführerinnen von privaten Unternehmen, die Zugang zu einem Prüfungsbericht der RAB betreffend ihrer Revisionsgesellschaft verlangen würden; deren finanzielle Interessen könnten im Gegensatz zu jenen der Beschwerdeführerinnen nicht als öffentliche Interessen an der Zugänglichmachung von Prüfungsberichten gewertet werden. Zusammengefasst kann der Umstand, dass die Beschwerdeführerinnen gänzlich im Eigentum der öffentlichen Hand stehen, entgegen der Ansicht der Vorinstanz sehr wohl einen Einfluss auf die Interessenabwägung haben.

#### **E. 5.3.4**

Schliesslich mag es zwar zutreffen, dass der Hauptfehler im PostAuto-Skandal bei den Beschwerdeführerinnen liegt. Dieser Umstand schliesst jedoch nicht von vornherein und per se aus, dass der streitgegenständliche Prüfungsbericht den Beschwerdeführerinnen bei der Aufarbeitung des Skandals von Nutzen sein könnte. Auch hier ist näher abzuklären, ob ein öffentliches Interesse am Zugang besteht.

#### **E. 5.4**

Insgesamt ist festzuhalten, dass die Vorinstanz die Interessenabwägung nach Art. 9 Abs. 2 BGÖ i.V.m. Art. 19 Abs. 1bis DSG mangelhaft durchgeführt hat. Die Angelegenheit ist zur Prüfung der Anonymisierungsmöglichkeiten sowie zur erneuten Durchführung einer Interessenabwägung im Sinne der Erwägungen an diese zurückzuweisen.

Dabei hat sie nach Art. 11 BGÖ die Stellungnahme der A. \_\_\_\_\_ AG einzuholen. Die Vorinstanz führte zwar aus, es sei offensichtlich und unbestritten, dass die A. \_\_\_\_\_ AG ihre Zustimmung zu einem Zugang der Beschwerdeführerinnen nicht erteilen würde; nach den Ausführungen in den obenstehenden Erwägungen ist jedoch eine Zugänglichmachung des Prüfungsberichts nicht ausgeschlossen. Der A. \_\_\_\_\_ AG muss also das Recht

eingräumt werden, sich zur Angelegenheit, insbesondere zur Interessenabwägung, äussern zu können.

#### **E. 6**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen, das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur neuen Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Gerichtskosten zu erheben ( Art. 66 Abs. 4 BGG ). Die Ausrichtung einer Parteientschädigung rechtfertigt sich im vorliegenden Fall nicht (vgl. Art. 68 Abs. 2 und 3 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.