

# **BVGer A-2044/2025 vom 12. Mai 2026**

Bundesverwaltungsgericht, 2026-05-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-2044\\_2025](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-2044_2025)

FR: TAF A-2044/2025 du 12 mai 2026

IT: TAF A-2044/2025 del 12 maggio 2026

## **Regeste**

Öffentlichkeitsprinzip

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts im vorliegenden Verfahren ist aufgrund der Rückweisung durch das Bundesgericht ohne Weiteres gegeben. Dasselbe gilt in Bezug auf die Berechtigung des Beschwerdeführers zur Erhebung der Beschwerde. Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

### **E. 2.1**

Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet grundsätzlich mit uneingeschränkter Kognition. Es überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen - einschliesslich unrichtiger und unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehlern bei der Ausübung des Ermessens - sowie auf Angemessenheit (Art. 49 VwVG). Soweit es um die Beurteilung von ausgesprochenen Spezialfragen geht, in denen die Vorinstanz über ein besonderes Fachwissen verfügt, weicht das Bundesverwaltungsgericht nicht ohne Not von deren Auffassung ab (statt vieler Urteil des BVGer A-196/2017 vom 12. Dezember 2018 E. 2 m.H.). Es wendet das Recht von Amtes wegen an und ist an die Begründung der Parteien nicht gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG).

### **E. 2.2**

Hebt die Beschwerdeinstanz einen angefochtenen Entscheid auf und weist sie die Sache (mit verbindlichen Weisungen) zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurück, so ist diese bei ihrem neuen Entscheid grundsätzlich an den Rückweisungsentscheid gebunden. Die mit der Neuurteilung befasste Instanz hat entsprechend die rechtliche Beurteilung, mit welcher die Rückweisung begründet worden ist, ihrer neuen Entscheidung zu Grunde zu legen; bereits entschiedene Fragen sind nicht mehr zu prüfen. Wie weit die Vorinstanz an die Entscheidung gebunden ist, ergibt sich aus der Begründung der Rückweisung, die sowohl den Rahmen für die neue Tatsachenfeststellung als auch jenen für die neue rechtliche Begründung vorgibt. Wird der neue Entscheid der unteren Instanz wiederum bei der Beschwerdeinstanz angefochten, so ist diese selbst an ihre früheren Erwägungen gebunden. Eine freie Überprüfung des angefochtenen Entscheids ist der Beschwerdeinstanz nur betreffend jene Punkte möglich, die im Rückweisungsentscheid nicht entschieden wurden, oder bei Vorliegen neuer Sachumstände (vgl. zum Ganzen vgl. BGE 135 III 334 E. 2; Urteil des BGer 2C\_890/2018 vom 18. September 2019 E. 3.2 f.; BVGE 2016/13 E. 1.3.4; Urteil des BVGer A-2601/2020 vom 2. März 2022 E. 1.4.3; Astrid Hirzel, in: Waldmann/Krauskopf [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, 3. Aufl. 2023 [nachfolgend: Praxiskommentar], Art. 61 Rz. 28; Michael Beusch, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.],

Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2. Aufl. 2019, Art. 61 Rz. 8). Die Missachtung der Vorgaben des Rückweisungsentscheids stellt Willkür sowie eine materielle Rechtsverweigerung dar und führt bei Anfechtung des neuen Entscheids zu dessen Aufhebung (Urteil des BGer 2C\_131/2021 vom 15. Februar 2023 E. 4.2; Kölz/Häner/Bertschi/Bundi, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 4. Aufl. 2025, Rz. 1158).

### **E. 2.3**

Das Bundesgericht hat für das Bundesverwaltungsgericht und die Parteien verbindlich festgehalten, dass der Bereich der Beschaffung von Waffen, Munition oder Kriegsmaterial nach Auffassung des Bundes nicht vollumfänglich von der mit dem aBöB angestrebten Transparenz ausgenommen werden soll, auch wenn das aBöB für diesen Bereich nicht anwendbar gewesen sei und daher auch die Publikationsvorschriften nicht gegolten hätten. Die Ausnahme der Beschaffung von Waffen, Munition oder Kriegsmaterial aus dem Geltungsbereich des aBöB habe es bloss erlaubt, namentlich eine vom aBöB abweichende Regelung der Information vorzusehen; so hätten diese Beschaffungen einem Verfahren ohne Publikation unterstellt werden können. In Art. 3 Abs. 1 Bst. e aBöB sei weder eine Aussage zur aktiven Information noch zu deren Beschränkung enthalten. Das Bundesverwaltungsgericht hat daher zu prüfen, ob andere Spezialbestimmungen bestehen und ob die Ausnahmebestimmungen von Art. 7 Abs. 1 Bst. a-d, g und h BGÖ dem ersuchten Zugang zum verlangten Dokument entgegenstehen.

### **E. 3.1**

Das Öffentlichkeitsgesetz bezweckt, die Transparenz über den Auftrag, die Organisation und die Tätigkeit der Verwaltung zu fördern (Art. 1 BGÖ). Dadurch soll das Vertrauen der Bürger in die öffentlichen Institutionen gestärkt, die Kontrolle über die Verwaltung verbessert und eine sinnvolle demokratische Mitwirkung am politischen Entscheidungsfindungsprozess ermöglicht werden (BGE 142 II 313 E. 3.1; 136 II 399 E. 2.1). Im Sinne dieser Zielsetzung statuiert das Gesetz das Prinzip der Öffentlichkeit mit Geheimhaltungsvorbehalt und gewährt einen grundsätzlichen Anspruch auf Zugang zu amtlichen Dokumenten (BGE 136 II 399 E. 2.1 m.w.H.; 133 II 209 E. 2.3.1; BVGE 2016/9 E. 3). Entsprechend hat jede Person grundsätzlich das Recht, amtliche Dokumente einzusehen und von den Behörden Auskunft über deren Inhalt zu erhalten (Art. 6 Abs. 1 BGÖ). Aufgrund des Öffentlichkeitsprinzips besteht die (widerlegbare) Vermutung zu Gunsten eines freien Zugangs zu amtlichen Dokumenten (BGE 142 II 340 E. 2.2). Es liegt somit nicht im freien Ermessen der Behörde, ob sie Informationen und amtliche Dokumente zugänglich machen will oder nicht (BVGE 2014/6 E. 4.2). Der Zugang zu amtlichen Dokumenten ist jedoch einzuschränken, aufzuschieben oder zu verweigern, wenn überwiegende öffentliche oder private Interessen an der Geheimhaltung einer Offenlegung entgegenstehen (Art. 7 BGÖ). Die objektive Beweislast zur Widerlegung der Vermutung des freien Zugangs obliegt der Behörde, wobei sie darzulegen hat, dass bzw. inwiefern eine oder mehrere der gesetzlich vorgesehenen Ausnahmebestimmungen erfüllt sind (BGE 142 II 324 E. 3.4; Urteil des BGer 1C\_428/2016 vom 27. September 2017 E. 2.3 [nicht publiziert in BGE 144 II 77]). Misslingt ihr der Beweis, ist der Zugang grundsätzlich zu gewähren (zum Ganzen Urteile des BVGer A-6108/2016 vom 28. März 2018 E. 4.2.1 [bestätigt mit Urteil des BGer 1C\_222/2018 vom 21. März 2019] und A-6755/2016 vom 23. Oktober 2017 E. 3.2).

### **E. 3.2**

Hinsichtlich der Ausnahmebestimmungen muss die aufgrund des Zugangs drohende Verletzung der jeweiligen öffentlichen Interessen zwar nicht mit Sicherheit eintreten, doch darf eine Gefährdung nicht lediglich denkbar oder entfernt möglich erscheinen. Sie muss zudem ernsthaft bzw. gewichtig sein, weshalb eine bloss geringfügige oder unangenehme Konsequenz nicht ausreicht (BGE 142 II 340 E. 2.2 m.H.; Urteile des BVGer A-6003/2019 vom 18. November 2020 E. 2.2, A-6475/2017 vom 6. August 2018 E. 3.2.3 und A-1432/2016 vom 5. April 2017 E. 3.3.2).

### **E. 3.3**

Nach Art. 4 BGÖ bleiben spezielle Bestimmungen anderer Bundesgesetze, welche bestimmte Informationen als geheim bezeichnen (Bst. a) oder vom Öffentlichkeitsgesetz abweichende Voraussetzungen für den Zugang zu bestimmten Informationen vorsehen (Bst. b), vorbehalten. Das Verhältnis von Vertraulichkeitsregeln in anderen Bundesgesetzen und dem allgemeinen Transparenzgebot gemäss BGÖ lässt sich nicht generell festlegen, sondern ist von Fall zu Fall zu ermitteln. Ob und inwieweit einer Rechtsnorm als *lex specialis* Vorrang zukommt, ist durch Auslegung zu bestimmen. 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 (Urteil des BGer 1C\_228/2023 vom 5. März 2025 E. 3.1; BGE 150 II 191 E. 3.1; 146 II 265 E. 3.2 E. 4). 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. gerade nach dem Öffentlichkeitsgesetz in der Regel nicht zugänglich sind, denn sonst würde dieses jüngere Gesetz seinen Gehalt verlieren und weitgehend obsolet werden (Urteil des BGer 1C\_50/2015 vom 2. Dezember 2015 E. 2.4 m.H.; Christa Stamm-Pfister, in: Basler Kommentar, Öffentlichkeitsgesetz, 4. Aufl. 2024 [nachfolgend: BSK BGÖ], Art. 4 Rz. 6 f.). Der Geheimnisbegriff des Art. 4 BGÖ ist ein materieller. Massgebliche Kriterien sind etwa: die Funktion oder Stellung der betroffenen Person, die Umstände der ursprünglichen Informationsbeschaffung, der Vertrauensschutz, die Art der betroffenen Daten, das Vorliegen eines besonderen Informationsinteresses der Öffentlichkeit, der Schutz spezifischer öffentlicher Interessen, die Natur der Beziehung zwischen der Verwaltung und dem betroffenen Dritten sowie die Bedeutung der fraglichen Thematik (BGE 146 II 265 E. 3.1). Im Hinblick auf den Sinn und Zweck ist zu beachten, dass mit der Schaffung des BGÖ die Öffentlichkeit der Verwaltungstätigkeit die Regel darstellt. Spezialgesetzliche Bestimmungen sind nicht leichthin so auszulegen, dass damit der Grundsatz der Transparenz des Verwaltungshandelns ausgehöhlt wird (Urteil des BGer 1C\_228/2023 vom 5. März 2025 E. 3.1 m.H.).

### **E. 3.4**

Das Öffentlichkeitsgesetz des Bundes regelt grundsätzlich nur die passive Informationstätigkeit, das heisst die Information auf Gesuch hin (BGE 146 II 265 E. 3.2; 142 II 268 E. 4.2.5.2; vgl. Botschaft vom 12. Februar 2003 zum Bundesgesetz über die Öffentlichkeit der Verwaltung, BBl 2003 1963, 1977 [nachfolgend: Botschaft zum BGÖ]). Im Rahmen der aktiven Information informieren die Behörden die Öffentlichkeit von sich aus über ihre Tätigkeit sowie über aktuelle Geschäfte (vgl. Art 180 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [SR 101; BV]). Funktional sind die passive und aktive Information teilweise eng verzahnt. Sie

bedingen und ergänzen sich gegenseitig (BGE 146 II 265, nicht publizierte E. 2 m.H.). 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; vgl. ferner Urteil des BVGer B-1109/2018 vom 16. Dezember 2020 E. 3.3).

#### **E. 4**

Unbestritten ist, dass das Zugangsgesuch des Beschwerdeführers in den persönlichen und sachlichen Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes fällt (vgl. Art. 2 und 3 BGÖ). Weiter ist nicht streitig, dass es sich bei den betroffenen Unterlagen um amtliche Dokumente im Sinne von Art. 5 BGÖ handelt. Die Frage, ob Informationen, die bereits aufgrund des Beschaffungsrechts veröffentlicht wurden, aufgrund des BGÖ erneut herauszugeben sind (Art. 6 Abs. 3 BGÖ; vgl. Urteil des BGer 1C\_50/2015 vom 2. Dezember 2015 E. 3.3), stellt sich vorliegend nach Lage der Akten nicht. Der Beschwerdeführer hält im zweiten Rechtsgang an seinen im Verfahren A-1526/2022 gestellten Rechtsbegehren fest. Damit anerkennt er weiterhin, dass die Ausführungen zu den Messungen und Auswertungen hinsichtlich der nicht berücksichtigten Kampfflugzeuge der Typen Eurofighter, F/A-18 Super Hornet und Rafale nicht zugänglich zu machen sind. Streitig und zu prüfen ist hingegen, ob andere Spezialbestimmungen bestehen und ob die Ausnahmebestimmungen von Art. 7 Abs. 1 Bst. a-d, g und h BGÖ dem ersuchten Zugang zum verlangten Dokument entgegenstehen.

#### **E. 5.1**

In einem ersten Schritt ist zu prüfen, ob andere Spezialbestimmungen im Sinne von Art. 4 BGÖ bestehen, die dem allgemeinen Zugangsrecht im Sinne des BGÖ entgegenstehen. Wie das Bundesgericht in seinem Rückweisungsurteil - unter Verweis auf die Botschaft und seine Rechtsprechung - hervorgehoben hat, ist das Vorliegen einer Spezialbestimmung nicht leichthin zu bejahen (Urteil 1C\_228/2023 E. 4.6). Sollte keine vorbehaltene Spezialbestimmung Anwendung finden, ist zu prüfen, ob der Zugang gestützt auf die Ausnahmebestimmungen von Art. 7 Abs. 1 Bst. a-d, g und h BGÖ einzuschränken, aufzuschieben oder zu verweigern ist.

#### **E. 5.2.1**

Die Vorinstanz beruft sich zunächst auf die erhöhten Vertraulichkeitsverpflichtungen bei Rüstungsgeschäften. Gemäss Art. 33 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Armee und die Militärverwaltung (Militärgesetz, MG; SR 510.10) seien die Angehörigen der Armee über Angelegenheiten, die sie in ihrer dienstlichen Tätigkeit wahrgenommen haben, zur Verschwiegenheit verpflichtet, soweit diese Angelegenheiten aufgrund ihrer Bedeutung oder besonderer Vorschriften geheim gehalten werden müssten. Im Rahmen von sicherheitssensitiven Beschaffungen habe die Bedarfsstelle einen Sicherheitsbericht oder ein Informationssicherheitskonzept zu erarbeiten (Art. 9 Abs. 1 Bst. c Ziff. 5 der Verordnung des VBS über die Beschaffung, die Nutzung und die Ausserdienststellung von Material [Materialverordnung VBS, MatV; SR 514.20]). Zudem sei die Verletzung von militärischen Geheimnissen unter Strafe gestellt (Art. 77, 86 und 106 des Militärstrafgesetzes [MStG; SR 321.0]). Diese Bestimmungen zeigten auf, dass der Bundesgesetzgeber dem Schutz militärischer Geheimnisse eine hohe Priorität eingeräumt habe. Wäre das BGÖ auf Informationen im Rahmen von Rüstungsbeschaffungen

anwendbar, würde der nachgelagerte Geheimnisschutz seines Gehalts entleert.

### **E. 5.2.2**

Der Beschwerdeführer wendet dagegen ein, die genannten Normen vermöchten das Öffentlichkeitsprinzip nicht zu schmälern. Im konkreten Fall gehe es weder um Verschwiegenheitspflichten von Armeeingehörigen noch um ein Dienstgeheimnis.

### **E. 5.2.3**

Das Verhältnis zwischen Vertraulichkeitsregeln in anderen Bundesgesetzen (Art. 4 Bst. a BGÖ) und dem allgemeinen Transparenzgebot gemäss BGÖ lässt sich nicht generell festlegen, sondern ist von Fall zu Fall zu ermitteln (Urteil des BGer 1C\_50/2015 vom 2. Dezember 2015 E. 2.4). Entscheidend ist dabei der Sinn und Zweck der divergierenden Norm: das allgemeine öffentliche Interesse der Öffentlichkeit an der Verwaltung ist dem Schutzzweck der Spezialnorm gegenüberzustellen. Dies gilt auch für ältere Sondernormen über die Vertraulichkeit staatlicher Handlungen und Vorkehren. So erfasst insbesondere das Amtsgeheimnis nur noch Informationen, die eines besonderen Schutzes bedürfen bzw. gerade nach dem Öffentlichkeitsgesetz in der Regel nicht zugänglich sind, denn sonst würde dieses jüngere Gesetz seines Gehalts beraubt und weitgehend obsolet (BGE 150 II 191 E. 3.1; 146 II 265 E. 3.1; Urteil des BGer 1C\_101/2023 vom 1. Februar 2024 E. 4.2). Im Hinblick auf den Sinn und Zweck ist zu beachten, dass mit der Schaffung des BGÖ die Öffentlichkeit der Verwaltungstätigkeit zur Regel erhoben wurde; spezialgesetzliche Bestimmungen sind nicht leichthin so auszulegen, dass damit der Grundsatz der Transparenz des Verwaltungshandelns ausgehöhlt wird (BGE 146 II 265 E. 5.3). Im Streit steht vorliegend der Zugang zum Bericht Akustik NKF. Es trifft zwar zu, dass bei Rüstungsgeschäften regelmässig besondere Vertraulichkeitsaspekte zu berücksichtigen sind. Dies ergibt sich auch aus der von der Vorinstanz zitierten Bestimmung von Art. 9 Abs. 1 Bst. c Ziff. 5 MatV. Allerdings erfassen das Dienst- und Militärgeheimnis nur Informationen, die eines besonderen Schutzes bedürfen bzw. gerade nach dem Öffentlichkeitsgesetz in der Regel nicht zugänglich sind. Dabei hat die mit dem Gesuch befasste Behörde aufzuzeigen, weshalb die Geheimhaltungsinteressen im Einzelfall das Transparenzinteresse überwiegen und ob zumindest ein eingeschränkter Zugang in Frage kommt (vgl. dazu Urteil des BGer 1C\_679/2024 vom 5. Dezember 2025 E. 4.4.3). Dass es sich bei den im Zusammenhang mit den Lärmmessungen erhobenen Daten um Informationen handelt, die generell dem Schutz des Dienst- und Militärgeheimnisses unterstünden, ist allerdings nicht ersichtlich und wird von der Vorinstanz auch nicht substantiiert dargelegt. Folglich rechtfertigen weder die genannten Bestimmungen zum Dienst- und Militärgeheimnis noch die bei Rüstungsgeschäften regelmässig geltende erhöhte Vertraulichkeit eine Ausnahme oder Abweichung vom Transparenzgebot.

### **E. 5.3.1**

Die Vorinstanz stützt sich zur Begründung sodann auf die "Informationsschutzabkommen mit den USA einschliesslich deren Vollzugsabkommen (ISA USA)". Dabei handle es sich um das Agreement on Safeguarding Classified Information vom 19. Dezember 1961 (inkl. Zusatz vom 6. August 1981), die Security Procedures for Industrial Operations between the Federal Military Department of Switzerland and the Department of Defense of the United States vom 20. Juli 1983 (inkl. Zusatz vom 26. September bzw. 7. Dezember 1994) sowie die Project Security Instruction on the F-35 Joint Strike Fighter Program (PSI) vom 13. Dezember 2018. Zur Begründung bringt sie vor, dass in der Gesamtbetrachtung auch die

Informationsschutzabkommen und die besonderen beschaffungsrechtlichen Publizitätsvorschriften den erhöhten Vertraulichkeitsinteressen bei Rüstungsgeschäften dienen würden. Dieser Aspekt sei aus systematischer und teleologischer Sicht bei der Auslegung zu berücksichtigen. Sie habe bereits im ersten Rechtsgang dargelegt, dass die Informationsschutzabkommen mit den USA einschliesslich der Vollzugsabkommen im Zusammenhang mit dem vom Zugangsgesuch betroffenen Bericht Akustik NKF anwendbar seien und als vorbehaltene Vorschriften nach Art. 4 BGÖ einer Anwendung des BGÖ entgegenstünden. Zusammengefasst stütze sich dieses Ergebnis darauf, dass die Messdaten nur anlässlich der Flugprobungen unter Mitwirkung der Anbieter erhoben werden könnten; die Leistungsdaten könnten zudem zur Errechnung von Leistungsmodellen der angebotenen Flugzeuge verwendet werden. Das Informationsschutzabkommen mit den USA weise zusammen mit den Vollzugsabkommen einen hohen Konkretisierungsgrad auf und sei direkt anwendbar. Darüber hinaus handle es sich bei den TSPI [Time Space Position Information]-Daten und Steigflugeleistungen um schützenswerte, besonders sensitive Informationen. Es entspreche dem Völkergewohnheitsrecht und den diplomatischen Gepflogenheiten, anvertraute Informationen von Partnerstaaten, die nach deren Rechtsordnung der Geheimhaltung unterlägen, nicht zu offenbaren. Mit der Gewährung des Zugangs zum Bericht Akustik NFK würde die Schweiz ihre völkerrechtlichen Pflichten verletzen.

### **E. 5.3.2**

Der Beschwerdeführer wendet ein, Staatsverträge könnten zwar grundsätzlich Spezialnormen gemäss Art. 4 BGÖ enthalten. Die Vorinstanz nenne allerdings keine konkrete Spezialnorm; vielmehr beschränke sie sich auf den pauschalen Verweis auf "die Informationsschutzabkommen mit den USA". Der Umstand, dass Messdaten "unter Mitwirkung der Anbieter" erhoben worden seien, begründe keine Geheimhaltungspflicht. Dass im erfragten Bericht "Steigflugeleistungen dargestellt" würden, spreche für sich noch nicht für die Geheimhaltung. Die Vorinstanz könne insbesondere keine Norm angeben, wonach "TSPI-Daten und Steigflugeleistungen" gemäss US-amerikanischem Recht der Geheimhaltung unterlägen. Bestritten werde die unbelegte Behauptung, dass die "ISA USA" die im erfragten Bericht enthaltenen Informationen erfasse.

### **E. 5.3.3**

Gemäss Art. 190 BV haben die rechtsanwendenden Behörden das Völkerrecht anzuwenden. Die Schweiz folgt dem sogenannten monistischen System, wonach Völkerrecht direkt anwendbar ("self-executing") sein kann, ohne dass eine Transformation ins Landesrecht notwendig ist (Urteile des BVGer A-1531/2015 vom 26. Juni 2015 E. 1.3 und B-2612/2011 vom 2. Juli 2013 E. 2.3; Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 11. Aufl. 2024, Rz. 1374 und 2334). Voraussetzung dafür ist, dass die betroffene Bestimmung inhaltlich hinreichend bestimmt und klar ist, um im Einzelfall Grundlage eines Entscheides bilden zu können. Die Norm muss mithin justiziabel sein, das heisst es müssen die Rechte und Pflichten des Einzelnen umschrieben und die Adressaten der Norm die rechtsanwendenden Behörden sein. Wie es sich damit verhält, ist von diesen zu bestimmen (zum Ganzen BGE 146 V 87 E. 4.1 [self-executing-Charakter bejaht für die Regelung der Rechte der Importeure im Bereich des landwirtschaftlichen Bewirtschaftungsverkehrs CH-DE]; 140 II 185 E. 4.2 [direkte Anwendbarkeit des Grundsatzes der wechselseitigen Anerkennung der von vertragsschliessenden Staaten ausgestellten Qualifikationen gemäss Art. IV.1 des Übereinkommens vom 11. April 1997

über die Anerkennung von Qualifikationen im Hochschulbereich in der europäischen Region [Lissabonner Übereinkommen; SR 0.414.8]; Urteil des BGer 4A\_230/2018 vom 15. Januar 2019 E. 2.4 [direkte Anwendbarkeit des Diskriminierungsverbots gemäss Art. 9 Abs. 1 und 4 Anhang I des Freizügigkeitsabkommens [FZA; SR 0.142.112.681]). Staatsverträge fallen nach der Rechtsprechung grundsätzlich in den Anwendungsbereich des Vorbehalts von Spezialbestimmungen gemäss Art. 4 BGÖ (Urteil des BVerfG A-1784/2014 vom 30. April 2015 E. 5.2). Es ist auch möglich, dass ein Staatsvertrag nebeneinander unmittelbar anwendbare und nicht unmittelbar anwendbare Normen enthält (Häfelin/Haller/Keller/Thurnherr, a.a.O., Rz. 2334 mit Hinweis auf die UN-Kinderrechtskonvention).

#### **E. 5.3.4**

Das Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und den Vereinigten Staaten von Amerika über die gegenseitige Verpflichtung zum Schutz militärischer Geheimnisse vom 19. Dezember 1961 (Vorakten [act.] 8.2) bezweckt den Schutz staatlicher und militärischer Geheimnisse. Beide Staaten verpflichten sich darin, vom jeweils anderen Staat erhaltene klassifizierte militärische Informationen ("Confidential", "Secret", "Top Secret") vertraulich zu behandeln und vor unbefugtem Zugriff zu schützen. Es definiert den Umfang des Austausches von Informationen mit dem Ziel, Missbrauch und unbefugten Zugriff durch Dritte zu verhindern. Die Vertragsstaaten verpflichten sich zudem gegenseitig, entsprechende Sicherheitsmassnahmen zu implementieren und die Informationen ausschliesslich für die festgelegten Zwecke zu verwenden. Am 6. August 1981 vereinbarten die Parteien die Möglichkeit gegenseitiger Kontrollen durch Sicherheitsexperten sowie eine Abklärungspflicht der Vertragsparteien für den Fall, dass der Verdacht oder die Gewissheit besteht, dass klassifizierte militärische Informationen verloren gegangen oder nicht autorisierten Personen zugänglich gemacht worden sind. Auch in den vom Eidgenössischen Militärdepartement (EMD; nunmehr: Eidgenössisches Departement für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport [VBS]) und dem Verteidigungsdepartement der USA vereinbarten Ausführungsbestimmungen vom 20. Juli 1983 (inkl. Zusatz vom 26. September bzw. 7. Dezember 1994; act. 8.3) werden die gegenseitigen Verpflichtungen der Vertragsparteien hinsichtlich der Sicherheitsverfahren für industrielle Aktivitäten näher ausgeführt. Diese Verfahren wurden entwickelt, um die Bestimmungen des Abkommens über die allgemeine Informationssicherheit zwischen den Regierungen der Vereinigten Staaten und der Schweiz umzusetzen. In der Project Security Instruction on the F-35 Joint Strike Fighter Program (PSI) vom 13. Dezember 2018 (act. 15, Beilage 12) werden insbesondere die Pflichten von armasuisse im Zusammenhang mit dem F-35-Programm geregelt. Dabei handelt es sich um nicht klassifizierte Informationen, die aber ausschliesslich für den offiziellen Gebrauch bestimmt sind ("Controlled Unclassified Information" [CUI]). Adressat der entsprechenden Pflichten ist auch in diesem Zusammenhang das zuständige Eidgenössische Departement (VBS). Aus dem Gesagten folgt, dass in den Informationsschutzabkommen und den Ausführungsbestimmungen die Rechte und Pflichten der Vertragsstaaten definiert werden. Nicht Gegenstand der Abkommen sind demgegenüber die Rechte und Pflichten des Einzelnen. Hinzu kommt, dass die Vorinstanz nicht substantiiert dargelegt hat, welche konkrete Norm des Abkommens bzw. der Ausführungsbestimmungen im vorliegenden Fall massgebend und darüber hinaus auch unmittelbar anwendbar sein soll. Die Informationsschutzabkommen und die genannten Ausführungsbestimmungen sind folglich nicht als vorbehaltene Spezialbestimmungen im Sinne von Art. 4 BGÖ einzustufen.

### **E. 5.3.5**

Die Vorinstanz wendet darüber hinaus ein, anvertraute Informationen befreundeter Staaten, die nach deren Rechtsordnung der Geheimhaltung unterliegen würden, dürften generell nicht offenbart werden; dies sei Ausdruck des Völkergewohnheitsrechts und diplomatischer Gepflogenheiten. Insoweit handle es sich ebenfalls um eine vorbehaltene Spezialbestimmung. Ungeachtet der Beurteilung der Frage, ob die Voraussetzungen für die Annahme des Völkergewohnheitsrechts erfüllt sind (vgl. zu den entsprechenden Voraussetzungen: Andreas Th. Müller/Kerstin von der Decken, *Völkerrecht in a nutshell*, 2. Aufl. 2024, S. 73 ff.; Roland Portmann, *Völkerrecht als Methode*, 2025, S. 74 ff.), erweisen sich die angerufenen Regeln allerdings nicht als hinreichend konkret, um die Verweigerung des Zugangs im Sinne von Art. 4 Abs. 1 Bst. a BGÖ zu legitimieren.

### **E. 5.4.1**

Die Vorinstanz begründet die Verweigerung des Zugangs zum streitbetroffenen Bericht zudem mit der Ausnahmebestimmung für Sicherheitsbeschaffungen gemäss Art. 3 Abs. 2 Bst. a aBöB. Gestützt auf diese Bestimmung hätte die Vergabestelle die Vergabe auch ohne öffentliche Ausschreibung vornehmen können. Die Beschaffung der neuen Kampfflugzeuge hätte mit anderen Worten alternativ als Sicherheitsbeschaffung durchgeführt werden können. Auf diesem Weg hätte die Vertraulichkeit von sicherheitsrelevanten Ausschreibungen integral geschützt werden können. In analoger Anwendung von Art. 3 Abs. 2 Bst. a aBöB sei diesbezüglich eine Geheimhaltungsvorschrift zu erblicken, die dem BGÖ im Sinne von Art. 4 BGÖ vorgehe.

### **E. 5.4.2**

Der Beschwerdeführer hält dieser Argumentation entgegen, der ersuchte Informationszugang beziehe sich ausschliesslich auf einen Abschlussbericht zu Lärmmessungen; es bestehe deshalb keine Gefährdung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit. Selbst wenn für ein Rüstungsvorhaben nur das Einladungsverfahren gelte, könne daraus nicht gefolgert werden, dass jedes im Zusammenhang mit dem Beschaffungsprozess stehende Dokument vom Öffentlichkeitsprinzip auszunehmen sei.

### **E. 5.4.3**

Nach der Regelung von Art. 3 Abs. 2 Bst. a aBöB brauchte ein Auftrag nicht nach den Bestimmungen dieses Gesetzes vergeben zu werden, wenn dadurch die Sittlichkeit oder die öffentliche Ordnung oder Sicherheit gefährdet sind. Die Ausnahmebestimmung erlaubte es der Vergabebehörde, aus den genannten Gründen auf die Vergabe nach den Bestimmungen des aBöB zu verzichten. Im derzeit geltenden BÖB ist in Art. 10 Abs. 4 Bst. a vorgesehen, dass dieses Gesetz keine Anwendung findet auf öffentliche Aufträge, wenn dies für den Schutz und die Aufrechterhaltung der äusseren oder inneren Sicherheit oder der öffentlichen Ordnung als erforderlich erachtet wird. Dies betrifft nicht nur die Beschaffung von Kriegsmaterial, sondern auch von anderen (militärischen oder zivilen) Leistungen, die sicherheitskritisch sind (vgl. dazu Botschaft vom 15. Februar 2017 zur Totalrevision des Bundesgesetzes über das öffentliche Beschaffungswesen, in: BBl 2017 1851 S. 1907 f., worin auch festgehalten ist: "Entscheidend ist hier vor allem das Geheimhaltungsinteresse des Bundes bzw. der öffentlichen Auftraggeberin, das heisst dass der Beschaffungszweck aus Sicherheitsüberlegungen nicht einer Ausschreibung zugeführt werden darf"). Im Bereich der nationalen bzw. äusseren Sicherheit hat die Vergabestelle ein weitgehendes Ermessen bei der Beurteilung, ob ein Fall militärisch als "geheim" qualifiziert wird (Felix

Tuchs Schmid, Handkommentar zum Schweizerischen Beschaffungsrecht, 2020, Art. 10 Rz. Rz. 51). Im konkreten Fall ist die Beschaffung der Kampfflugzeuge anerkanntermassen nicht in Anwendung von Art. 3 Abs. 2 Bst. a aBöB, sondern im ordentlichen Einladungsverfahren erfolgt. Es bestand demnach aus Sicht des Bundesrates keine Notwendigkeit, eine Sicherheitsbeschaffung unter Ausschluss der Bestimmungen des aBöB zu initiieren. Entgegen der Argumentation der Vorinstanz greift die Ausnahmebestimmung von Art. 3 Abs. 2 Bst. a aBöB unter diesen Umständen nicht. Gründe für eine analoge Anwendung dieser Bestimmung sind nicht ersichtlich und werden von der Vorinstanz auch nicht substantiiert vorgebracht. Das Bundesverwaltungsgericht hat zudem mit Urteil A-1528/2024 vom 12. November 2025 im Wege der Auslegung eingehend geprüft, ob Art. 3 Abs. 2 Bst. a aBöB eine bundesgesetzliche Spezialbestimmung darstellt, die dem Öffentlichkeitsgesetz im Sinne von Art. 4 Bst. a BGÖ vorgeht. Es gelangte zum Schluss, dass mit Art. 3 Abs. 2 Bst. a aBöB keine spezialgesetzliche Grundlage vorliegt, die dem Öffentlichkeitsgesetz nach Art. 4 BGÖ vorgeht (E. 5.1-5.5). Die Bestimmung kann folglich nicht angerufen werden, um den beantragten Zugang zum Akustikbericht einzuschränken oder zu verweigern.

#### **E. 5.5.1**

Die Vorinstanz verweigert den Zugang im Weiteren unter Hinweis auf den beschaffungsrechtlichen Vertraulichkeitsgrundsatz gemäss Art. 8 Abs. 1 Bst. d aBöB. Zur Begründung führt sie im Wesentlichen an, dieser Grundsatz gelte nicht nur während des Beschaffungsverfahrens, sondern entfalte auch darüber hinaus eine Nachwirkung. Mit dem Zuschlag ende zwar das Beschaffungsverfahren; es folgten aber Nachverhandlungen und die Projektabwicklung, die eine Nachwirkung des Vertraulichkeitsgrundsatzes indizieren würden. Die zeitsynchronisierten Positionsdaten (TSPI) seien vom Hersteller der Kampfflugzeuge zur Verfügung gestellt worden und seien als Informationen des Anbieters im Sinne des beschaffungsrechtlichen Vertraulichkeitsgrundsatzes zu qualifizieren.

#### **E. 5.5.2**

Der Beschwerdeführer macht demgegenüber geltend, Art. 8 Abs. 1 Bst. d aBöB stelle weder eine Spezialnorm im Sinne von Art. 4 BGÖ dar, noch sei die Bestimmung vorliegend anwendbar. Der darin verankerte Vertraulichkeitsgrundsatz finde auf bereits abgeschlossene Vergabeverfahren wie das vorliegende keine Anwendung.

#### **E. 5.5.3**

Art. 8 Abs. 1 Bst. d aBöB bestimmt als Verfahrensgrundsatz, dass die Auftraggeberin den vertraulichen Charakter sämtlicher vom Anbieter oder der Anbieterin gemachten Angaben wahrt. Der Grundsatz der Vertraulichkeit gilt auch im revidierten Vergaberecht weiterhin. So sieht auch Art. 11 Bst. e BöB vor, dass die Auftraggeberin bei der Vergabe öffentlicher Aufträge den vertraulichen Charakter der Angaben der Anbieterinnen wahrt. Sowohl nach dem aBöB als auch nach dem revidierten Vergaberecht gilt der Grundsatz der Vertraulichkeit allerdings grundsätzlich nur während des Vergabeverfahrens. Nach Abschluss des Vergabeverfahrens gilt die Vertraulichkeit nur noch in beschränktem Umfang. Folglich handelt es sich bei Art. 8 Abs. 1 Bst. d aBöB nicht um eine als spezialgesetzliche Ausnahme vom Transparenzgebot (vgl. dazu Pandora Kunz-Notter, Handkommentar zum Schweizerischen Beschaffungsrecht, 2020, Art. 11 Rz. 23, mit Verweis auf das Urteil des BGer 1C\_50/2015 vom 2. Dezember 2015 E. 3.1 f.; vgl. ferner Urteil des BGer 1C\_267/2020 vom 22. Februar 2021 E. 7.2; Urteil des BVGer A-1166/2024

vom 21. Januar 2026 E. 7.5.5). Damit ergibt sich, dass im genannten Verfahrensgrundsatz der Wahrung der Vertraulichkeit der vom Anbieter oder der Anbieterin gemachten Angaben (Art. 8 Abs. 1 Bst. d aBöB) keine Spezialbestimmung im Sinne von Art. 4 BGÖ erblickt werden kann.

## **E. 6**

Streitig und zu prüfen ist im Weiteren, ob die Ausnahmebestimmungen von Art. 7 Abs. 1 Bst. a-d, g und h BGÖ Anwendung finden.

### **E. 6.1**

Gemäss Art. 7 BGÖ wird der Zugang zu amtlichen Dokumenten unter bestimmten Voraussetzungen eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert. Die Bestimmung enthält dazu eine Reihe von Ausnahmetatbeständen. Eine Ausnahme vom Grundsatz des Zugangs ist anzunehmen, wenn die freie Meinungs- und Willensbildung einer diesem Gesetz unterstellten Behörde, eines anderen legislativen oder administrativen Organs oder einer gerichtlichen Instanz wesentlich beeinträchtigt werden kann (Bst. a), die zielkonforme Durchführung konkreter behördlicher Massnahmen beeinträchtigt würde (Bst. b), die innere oder äussere Sicherheit der Schweiz gefährdet werden kann (Bst. c), die aussenpolitischen Interessen oder die internationalen Beziehungen der Schweiz beeinträchtigt werden können (Bst. d), Berufs-, Geschäfts- oder Fabrikationsgeheimnisse offenbart werden können (Bst. g) oder Informationen vermittelt werden können, die der Behörde von Dritten freiwillig mitgeteilt worden sind und deren Geheimhaltung die Behörde zugesichert hat (Bst. h). Nach der Rechtsprechung muss die aufgrund der Zugangsgewährung drohende Verletzung der jeweiligen öffentlichen oder privaten Interessen zwar nicht mit Sicherheit eintreten, jedoch darf eine Gefährdung auch nicht lediglich denkbar oder (entfernt) möglich erscheinen; zudem muss diese ernsthaft sein, weshalb eine bloss geringfügige oder unangenehme Konsequenz nicht als Beeinträchtigung gelten kann. Eine eigentliche Interessenabwägung ist nicht vorzunehmen. Vielmehr ist davon auszugehen, dass der Gesetzgeber diese bereits vorweggenommen hat, indem er in Art. 7 Abs. 1 BGÖ in abschliessender Weise die Gründe aufzählt, aus denen das Geheimhaltungs- das Transparenzinteresse überwiegen kann (BGE 144 II 77 E. 3; Urteil des BGer 1C\_222/2018 vom 21. März 2019 E. 3.3 m.H.; vgl. dazu auch Urs Steimen, BSK BGÖ, Art. 7 Rz. 3 und Cottier/Schweizer/Widmer, in: Bunner/Mader [Hrsg.], Stämpflis Handkommentar, Öffentlichkeitsgesetz, 2008, Art. 7 Rz. 5). Der Nachweis, dass eine oder mehrere der in Art. 7 BGÖ aufgeführten Ausnahmebestimmungen erfüllt sind, obliegt der Behörde (Steimen, BSK BGÖ, Art. 7 Rz. 7). 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 die Interessen an der Geheimhaltung das Transparenzinteresse überwiegen oder 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 (vgl. BGE 142 II 324 E. 3.3; 142 II 313 E. 3.6; Steimen, BSK BGÖ, Art. 7 BGÖ Rz. 9 ff.).

#### **E. 6.2.1**

Unter Verweis auf ihre im ersten Rechtsgang eingereichte Vernehmlassung vom 10. Mai 2022 und die Schlussbemerkungen vom 15. Juli 2022 bringt die Vorinstanz im Zusammenhang mit der geltend gemachten Ausnahme gemäss Art. 7 Abs. 1 Bst. a BGÖ vor, der Schutz der freien Willens- und Meinungsbildung gelte ausnahmsweise auch über

die Entscheidungsphase hinaus. Dies sei rechtsprechungsgemäss der Fall, wenn eine Spezialbestimmung vorsehe, dass die Behörde ihren Beschluss unter Ausschluss der Öffentlichkeit fasse. Die teilweise Veröffentlichung von Dokumenten der Evaluation NKF und deren Interpretation ohne den erforderlichen Kontext könne gegebenenfalls zu einem verzerrten und unvollständigen Bild in der öffentlichen Wahrnehmung führen.

#### **E. 6.2.2**

Der Beschwerdeführer wendet demgegenüber ein, entgegen der Argumentation der Vorinstanz sei entscheidend, dass der Beschaffungsentscheid für die F-35A-Kampfflugzeuge schon abgeschlossen sei. Darüber hinaus liege hier auch kein besonderer Ausnahmefall vor, der eine Verlängerung des Schutzes von Art. 7 Abs. 1 Bst. a BGÖ über die Entscheidungsphase hinaus zu rechtfertigen vermöchte.

#### **E. 6.2.3**

Vorliegend ist zu Recht unbestritten, dass der Bundesrat den Beschaffungsentscheid für die Kampfflugzeuge längst gefällt hat. Insofern besteht keine Gefahr, dass eine Veröffentlichung des Berichts die freie Meinungs- und Willensbildung beeinträchtigen könnte. Nach der Rechtsprechung kann der Schutz nach Art. 7 Abs. 1 Bst. a BGÖ in ganz besonderen Ausnahmefällen über die Entscheidungsphase hinaus verlängert werden. Dies trifft insbesondere zu, wenn Sitzungen geheim sind und die Stellungnahmen der einzelnen Mitglieder der Behörde auch später nicht bekannt gegeben werden dürfen (vgl. dazu BVGE 2011/52 E. 6.1.4; Cottier/Schweizer/Widmer, a.a.O., Art. 7 Rz. 18). Aus dem Bericht Akustik NKF ergeben sich indes keinerlei Hinweise auf die Meinungen der am Beschluss vom 30. Juni 2021 über die Beschaffung der Kampfflugzeuge des Typs F-35A beteiligten Bundesräte. Inwiefern deren freie Meinungs- und Willensbildung durch die Gewährung des Zugangs zum Dokument wesentlich beeinträchtigt werden soll, ist nicht ersichtlich und wird auch von der Vorinstanz nicht substantiiert begründet. Der Zugang zum streitgegenständlichen Bericht kann demnach nicht unter Berufung auf diese Ausnahmebestimmung eingeschränkt werden.

#### **E. 6.3.1**

Unter Berufung auf Art. 7 Abs. 1 Bst. b BGÖ macht die Vorinstanz weiter geltend, der vertrauliche Rahmen sei bei Rüstungsgeschäften eine Vorbedingung für die effektive Rüstungs- und Beschaffungsk Kooperation. Für die effektive und pünktliche Beschaffung wichtiger Verteidigungsgüter sei es für die Schweiz zentral, als vertrauensvolle und verlässliche Partnerin im Bereich der Rüstungsk Kooperation auftreten zu können. Es sei eine konkrete Beeinträchtigung der zielkonformen Durchführung behördlicher Massnahmen zu erwarten, wenn der vertrauliche Rahmen bei Rüstungsgeschäften nicht mehr gewährleistet sei. Im Falle des Zugangs zu Dokumenten aus der Evaluation von Rüstungsbeschaffungen könnte die Schweiz zu Programmen für Rüstungsgeschäfte wie der "European Sky Shield Initiative (ESSI)" oder dem "Foreign Military Sales" nicht mehr zugelassen oder von laufenden Projekten ausgeschlossen werden.

#### **E. 6.3.2**

Der Beschwerdeführer hält dagegen fest, die nicht näher begründete Befürchtung, dass ausländische Partner als Folge der Offenlegung des Akustikberichts die Schweiz nicht mehr mit Rüstungsgütern beliefern würden, genüge nicht, um das Öffentlichkeitsprinzip auszuhebeln.

### **E. 6.3.3**

Eine Verweigerung des Zugangs gestützt auf Art. 7 Abs. 1 Bst. b BGÖ ist nur gerechtfertigt, wenn die Offenlegung der Dokumente die Durchführung konkreter behördlicher Massnahmen ernsthaft gefährden würde. Der Begriff der "konkreten behördlichen Massnahmen" ist dabei nicht als auf Einzelfälle beschränkt zu verstehen; er kann durchaus eine Vielzahl von Fällen, mithin die Praxis einer bestimmten Behörde, betreffen (Urteile des BGer 1C\_475/2023 vom 18. Februar 2025 E. 5.1 und 1C\_412/2022 vom 9. August 2023 E. 5.2). Davon zu unterscheiden ist jedoch die allgemeine Aufgabenerfüllung einer Behörde, die nicht in den Anwendungsbereich dieser Bestimmung fällt (vgl. BGE 144 II 77 E. 4.2 f.; Urteil 1C\_475/2023 E. 5.1; Urteil des BVGer A-4571/2015 vom 10. August 2016 E. 6.1). Geschützt werden Informationen, die der Vorbereitung konkreter behördlicher Massnahmen dienen, wenn deren Ziel durch die Gewährung des Zugangs mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht oder nicht vollumfänglich erreicht würde (BGE 144 II 77 E. 4.3; Botschaft zum BGÖ, BBl 2003 1976, S. 2009 Ziff. 2.2.2.1.2). Diese Bestimmung ist demnach nur anwendbar, wenn die Offenlegung der durchzuführenden Massnahmen deren Erfolg ernsthaft gefährdet. Mit anderen Worten muss die Geheimhaltung dieser Vorkehrungen der Schlüssel zu ihrem Erfolg darstellen ("la clé de la bonne exécution"; vgl. Urteile des BGer 1C\_105/2024 vom 1. September 2025 E. 6.4.1 und 1C\_412/2022 vom 9. August 2023 E. 5.1; Urteile des BVGer A-4521/2020 vom E. 4.1 und A-4571/2015 vom 10. August 2016 E. 6.1 m.w.H.). Mithin muss sowohl die Wahrscheinlichkeit der Beeinträchtigung der zielkonformen Durchführung konkreter behördlicher Massnahmen als auch die Schwere der Beeinträchtigung erheblich sein (Urteil des BGer 1C\_475/2023 vom 18. Februar 2025 E. 2.5 m.H.). Es wird in diesem Zusammenhang nicht nur eine mögliche, sondern vielmehr eine tatsächliche Beeinträchtigung vorausgesetzt. Die Geheimhaltung der Informationen muss Bedingung für den Erfolg der entsprechenden Massnahmen sein (Steimen, BSK BGÖ, Art. 7 Rz. 19; Cottier/Schweizer/Widmer, a.a.O., Art. 7 Rz. 24 f.). Die Vorinstanz legt im konkreten Fall nicht substantiiert dar, inwiefern die Gewährung des Zugangs zum streitbetreffenden Bericht die zielkonforme Realisierung des Beschaffungsprojekts zu beeinträchtigen vermöchte. Insbesondere geht aus ihren Ausführungen nicht klar hervor, aus welchen Gründen eine Offenlegung des Berichts die Gefahr einer Nichtbelieferung respektive einer verspäteten Belieferung erhöhen würde. Daraus folgt, dass der Zugang zum streitbetreffenden Bericht nicht gestützt Art. 7 Abs. 1 Bst. b BGÖ eingeschränkt oder verweigert werden darf.

### **E. 6.4.1**

Die Vorinstanz beruft sich im Weiteren auf Art. 7 Abs. 1 Bst. c BGÖ. Zur Begründung führt sie aus, erstens schütze der Verweigerungsgrund die Tätigkeit von Polizei, Zoll, Nachrichtendienst und Armee; dies schliesse auch die Beschaffung von sicherheitskritischen Waffensystemen ein. Zweitens würden es die dem Bericht zugrunde liegenden Datengrundlagen, insbesondere die darin ersichtlichen Steigflugeleistungen, ermöglichen, Leistungsmodelle für die Kampfflugzeuge zu errechnen. Dabei handle es sich um sicherheitskritische Informationen, die sich Dritte zum Nachteil der Schweiz zunutze machen könnten. Den akustischen Quellenmodellen würden neben den Messdaten auch TSPI-Daten zugrunde liegen. Diese seien erforderlich, um die Schalldruckpegelspektren von der Messposition auf die Quellenposition zurückzurechnen. Die TSPI-Daten würden neben den 3D-Positionsdaten auch Daten zu Kurs, Fluggeschwindigkeit, Fluglagewinkel und Schubsetzung (Vollgas, Nachbrenner oder reduzierte Leistungshebelstellung)

enthalten. Entgegen der Argumentation des Beschwerdeführers liessen sich diese Daten nicht durch blosser "äusserer Beobachtung" von in anderen Staaten im Einsatz stehenden F-35A-Flugzeugen ableiten. Im streitbetroffenen Bericht würden wiederholt auf diesen Daten beruhende Steigflugeleistungen dargestellt. Diese Informationen könnten dazu verwendet werden, Leistungsmodelle der angebotenen Kampfflugzeuge zu errechnen. Solche Leistungsmodelle würden die Abschätzung von Flugleistungen in verschiedenen Höhen, Beschleunigungsvermögen und Manövrierfähigkeit in den Kurven ermöglichen. Mithilfe von Leistungsmodellen könnten zudem Stärken- und Schwächeprofile eines Kampfflugzeugtyps erstellt werden. Drittens indiziere die Klassifizierung des Berichts als "vertraulich", dass dessen Kenntnisnahme durch Unberechtigte den Landesinteressen der Schweiz schaden könne. Viertens sei bei der sicherheitspolitischen Bedrohungslage zu berücksichtigen, dass die Gefahr der Errechnung von potenten Leistungsmodellen aufgrund der technischen Entwicklung stark zugenommen habe.

#### **E. 6.4.2**

Der Beschwerdeführer entgegnet, die Vorinstanz habe nicht substantiiert ausgeführt, inwiefern der Zugang zum streitbetroffenen Akustikbericht negative aussenpolitische Konsequenzen habe. Insbesondere betreffe der Bericht keine militärischen Informationen. Zudem sei es auch für die Vertreter der USA sicher nicht überraschend, dass die Schweiz Studien zu den Lärm- und Gesundheitsauswirkungen durchführe. Weiter habe die Vorinstanz keine Vertraulichkeitsnorm der USA genannt, die von der Schweiz durch eine Herausgabe des Berichts verletzt würde. Im Gegenteil habe die US-Regierung die für die streitgegenständlichen Lärmmessungen verwendeten TSPI-Daten explizit mit der Bezeichnung "unclassified" versehen. Dass durch die Herausgabe des Berichts im internationalen Verhältnis oder insbesondere in Bezug auf die USA eine Norm verletzt würde, sei nicht ersichtlich und werde von der Vorinstanz auch nicht hinreichend substantiiert begründet. Dem Zugangsgesuch komme ein hohes öffentliches Interesse zu, da bei der Frage der Lärmbelastung durch Kampfflugzeuge das Rechtsgut der Gesundheit betroffen sei. Zudem gehe es auch um die Beurteilung der Frage, ob umfangreiche Baumassnahmen zwecks Lärmschutzes notwendig seien. Die Vorinstanz verkenne, dass es keine sicherheitskritischen Informationen erfrage, sondern nur eine Lärmanalyse. Unsubstantiiert sei auch die Behauptung, ausländische Akteure könnten anhand des erfragten Akustikberichts Daten errechnen, die sie nicht bereits aufgrund anderweitiger Beobachtungen im Ausland ermitteln könnten. Die Klassifikation des erfragten Berichts als "vertraulich" habe keine rechtliche Relevanz.

#### **E. 6.4.3**

Der Geheimhaltungstatbestand nach Art. 7 Abs. 1 Bst. c BGÖ soll in erster Linie die Tätigkeit von Polizei, Zoll, Nachrichtendienst und Armee schützen. Massgeblich ist jedoch nicht die Abgrenzung nach den tätigen Behörden, sondern die Abgrenzung von gefährdeten Interessen und Rechtsgütern. Sicherheit ist hierbei sowohl als Unverletzlichkeit der Rechtsgüter der Einzelnen wie auch des Staates und seiner Einrichtungen sowie der Rechtsordnung insgesamt zu verstehen. Die Ausnahmebestimmung dient der Geheimhaltung von Massnahmen, die von der Regierung getroffen oder in Betracht gezogen werden, um die öffentliche Ordnung innerhalb des Landes aufrechtzuerhalten (zum Ganzen Urteile des BVGer A-407/2019 vom 14. Mai 2020 E. 5.1; A-700/2015 vom 26. Mai 2015 E. 6.1; A-1177/2014 vom 2. Februar 2015 E. 4.2.1, je m.w.H.). Die innere und äussere Sicherheit der Schweiz kann durch Angriffe und Bedrohungen wie Kriminalität im

Allgemeinen, Extremismus und Terrorismus sowie militärische und nachrichtendienstliche Aktivitäten gefährdet sein. Von der Bestimmung erfasst wird ebenfalls der Schutz von sicherheitsrelevanten Informationen im Zusammenhang mit kritischen Infrastrukturen der Landesversorgung wie informations-, kommunikations- und energietechnischen Einrichtungen (Urteile des BVGer A-1432/2016 vom 5. April 2017 E. 6.4 und A-4571/2015 vom 10. August 2016 E. 6.2; Steimen, BSK BGÖ, Art. 7 Rz. 21). Allerdings muss auch bei legitimen Sicherheitszwecken sorgfältig geprüft werden, ob die Offenlegung der verlangten Dokumente die öffentliche Sicherheit ernsthaft gefährden könnte (Urteile A-4571/2015 E. 6.2 und A-1432/2016 E. 6.4; A-700/2015 E. 6.1). Als Leitlinie der Prüfung dient das Kriterium, wie weit es verantwortbar ist, dass über die Bekanntgabe von Informationen, die danach auch der gesamten Öffentlichkeit offen stünden, Zugang zu Wissen besteht, das sich in unerwünschter bzw. für die innere Sicherheit der Schweiz in nachteiliger Weise nutzen liesse. Die Weitergabe entsprechender Informationen ist zu verhindern (vgl. Urteil des BGer 1C\_122/2015 vom 18. Mai 2016 E. 3.2.1 f.; Urteil A-1432/2016 E. 6.5).

#### **E. 6.4.4**

Vorab ist festzuhalten, dass die Klassifizierung des streitbetroffenen Dokumentes als "vertraulich" der Anwendung des BGÖ rechtsprechungsgemäss nicht entgegensteht (BVGE 2014/24 E. 3.6.3 ff. m.H.; Urteil A-6003/2019 E. 5). Das Bundesgesetz über die Informationssicherheit vom 18. Dezember 2020 (Informationssicherheitsgesetz, ISG; SR 128; in Kraft seit 1. Januar 2024; AS 2023 650) sieht denn auch ausdrücklich vor, dass das BGÖ dem Informationssicherheitsgesetz vorgeht (Art. 4 Abs. 1 ISG). Die Botschaft zum BGÖ bezeichnet die Klassifizierung von Dokumenten aber dennoch als "wichtigen Anhaltspunkt" für die Beurteilung von Zugangsgesuchen, bestätigt aber, dass eine Klassifizierung den Zugang gemäss Öffentlichkeitsgesetz nicht in jedem Fall ausschliesst (Botschaft BGÖ, BBl 2003 1963, 2006). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung hat ein Gericht - auch im Rahmen seiner uneingeschränkten Kognition (vgl. Art. 49 lit. a-c VwVG) - in Fachfragen eine gewisse Zurückhaltung auszuüben und der Fachbehörde einen gewissen Beurteilungsspielraum zu belassen, falls die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte geprüft und die erforderlichen Abklärungen sorgfältig und umfassend durchgeführt worden sind (vgl. BGE 142 II 451 E. 4.5.1; 136 I 184 E. 2.2.1; Urteile des BGer 1C\_257/2022 vom 7. Juni 2023 E. 6.3 und 2C\_405/2021 vom 14. Juni 2022 E. 6.4). Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass die richterliche Überprüfung von Exekutiventscheiden bei Informationen mit einer politischen Komponente mit einer gewissen Zurückhaltung vorzunehmen ist (BGE 142 II 313 E. 4.3 S. 319 f.; Urteil des BGer 1C\_222/2018 vom 21. März 2019 E. 1.2). Der Schutz der inneren und äusseren Sicherheit stellt einen sehr gewichtigen Grund für die Verweigerung des Zugangs zu amtlichen Dokumenten dar. Ihm kommt insbesondere in Zeiten einer latenten Bedrohung ein höherer Stellenwert zu (vgl. Steimen, BSK BGÖ, a.a.O., Art. 7 BGÖ, Rz. 21 f.; Cottier/Schweizer/Widmer, a.a.O., Art. 7 Rz. 28). Vorliegend legt die Vorinstanz nachvollziehbar dar, dass die uneingeschränkte Gewährung des Zugangs zum Bericht Akustik NKF mit einer Gefährdung der Sicherheit einherginge. Danach stehen die TSPI-Daten im Vordergrund. Diese umfassen laut den Angaben der Vorinstanz neben 3D-Positionsdaten auch Daten zu Kurs, Fluggeschwindigkeit, Fluglagewinkel und Schubsetzung. Es handelt sich somit um Leistungsdaten von Waffensystemen. Die Veröffentlichung solcher Informationen wäre für die Verteidigungsfähigkeit der Schweiz - aber auch für weitere Betreibernationen des F-35A - kritisch. In diesem Zusammenhang betont auch armasuisse, die von der Vorinstanz im ersten Rechtsgang zur Stellungnahme

eingeladen worden war, dass bei einer Veröffentlichung des Berichts die Gefahr bestünde, dass fremde Staaten oder nichtstaatliche Akteure Leistungsmodelle erarbeiten und die darin enthaltenen Informationen in einer für die Schweiz unerwünschten Weise nutzen könnten (vgl. dazu Beschwerdevernehmlassung der Vorinstanz vom 10. Mai 2022, Rz. 65-67).

#### **E. 6.4.5**

Wie vorstehend dargelegt (E. 6.1 hiervor), erfordert die Beachtung des Verhältnismässigkeitsprinzips, dass die Behörde bei Vorliegen einer gerechtfertigten Einschränkung des Zugangs zu einem Dokument hierfür die mildeste, das Öffentlichkeitsprinzip am wenigsten beeinträchtigende Form zu wählen hat. In einer Güterabwägung gilt es deshalb zu prüfen, ob anstelle einer vollständigen Verweigerung das amtliche Dokument teilweise zugänglich gemacht werden kann oder ob allenfalls ein Aufschub in Betracht zu ziehen ist. Passagen, die unter die Ausnahmeklausel im Sinne von Art. 7 BGÖ fallen, sind sodann unkenntlich zu machen, während zum Rest des Dokuments der Zugang zu gewähren ist (BGE 133 II 209 E. 2.3.3; Urteile des BVGer A-1177/2014 vom 2. Februar 2015 E. 4.2 und A-590/2014 vom 16. Dezember 2014 E. 10.5; Steimen, BSK BGÖ, Art. 7 BGÖ Rz. 9; Cottier/Schweizer/Widmer, a.a.O., Art. 7 Rz. 8). Vorliegend besteht zweifellos ein hohes öffentliches Interesse an der Publikation der Lärmimmissionen, die durch den Betrieb des F-35A verursacht werden. Die Vorinstanz hat im konkreten Fall allerdings nicht substantiiert dargelegt, weshalb der gesamte Bericht, einschliesslich der gemessenen Lärmimmissionen, unter den Geheimnisschutz fallen soll. Insbesondere ist nicht ersichtlich und wird auch nicht begründet, inwiefern die Zugangsgewährung und Publikation der Lärmdaten für sich allein die innere oder äussere Sicherheit der Schweiz zu gefährden vermag. Die Vorinstanz legt auch nicht substantiiert dar, dass eine auszugsweise Zugänglichmachung des streitbetreffenden Berichts im konkreten Fall nicht bzw. nicht ohne Gefährdung der öffentlichen Interessen gemäss Art. 7 Abs. 1 Bst. c BGÖ möglich sein soll (vgl. zu dieser Konstellation Urteil des BVGer A-2565/2020 vom 17. Januar 2022 E. 6.3.1). Dass die Ausnahmebestimmung von Art. 7 Abs. 1 Bst. c BGÖ für den gesamten Bericht greift, ist demnach nicht ausgewiesen. Die gänzliche Verweigerung des Zugangs zum Bericht Akustik NKF erweist sich daher als unverhältnismässig. Daran ändert auch nichts, dass die Vorinstanz mit der Publikation des Kurzberichts Akustik NKF vom 2. Februar 2022 bereits eine Zusammenfassung der Lärmresultate publiziert hat. Denn die Veröffentlichung eines Teils, eines Auszugs oder einer Zusammenfassung eines amtlichen Dokuments, stellt noch keine Veröffentlichung dar, die ein Zugangsgesuch gegenstandslos werden lässt (vgl. Urteil des BVGer A-1592/2014 vom 22. Januar 2015 E. 5.3 sowie Urteil A-2565/2020 E. 6.3.2). Mit einer blossen Publikation der Zusammenfassung ist folglich dem Zugangsgesuch des Beschwerdeführers noch nicht Genüge getan. Es ist dabei Sache der erstinstanzlichen Fachbehörde, im Einzelnen substantiiert darzulegen und zu begründen, welche Teile des Berichts Akustik NKF mit Blick auf das öffentliche Interesse an der Vermeidung der Gefährdung der inneren und äusseren Sicherheit geheim zu halten sind. Die Angelegenheit ist deshalb zur erneuten Beurteilung des Gesuchs um Zugang an die Vorinstanz zurückzuweisen. In Nachachtung des Verhältnismässigkeitsprinzips wird sie demnach für jede Textpassage bzw. Tabelle und Abbildung, für welche sie den Zugang einzuschränken oder zu verweigern beabsichtigt, darzulegen haben, weshalb sie einen Ausnahmetatbestand im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Bst. c BGÖ als erfüllt ansieht (vgl. dazu Urteile des BVGer A-6313/2015 vom 27. April 2016 E. 5.5 und A-6377/2013 vom 12. Januar 2015 E. 4.2.2).

### **E. 6.5.1**

Die Vorinstanz beruft sich sodann weiterhin auf den Ausnahmefall von Art. 7 Abs. 1 Bst. d BGÖ. Sie bringt vor, Rüstungsgeschäften sei erstens inhärent, dass diese aufgrund der damit verbundenen militärischen Interessen und Geheimnisse einen vertraulichen Rahmen erforderten. Es handle sich um ein sicherheits- und aussenpolitisch hochsensibles Geschäft, das einen besonders sorgfältigen Umgang mit den involvierten Vertraulichkeitsinteressen erfordere. Dies entspreche auch dem Völkerge-wohnheitsrecht und den internationalen Gepflogenheiten. Darüber hinaus verpflichteten die Informationsschutzabkommen die Schweiz, alle geeigneten Massnahmen zu treffen, um eine Offenlegung von vertraulichen Informationen zu verhindern. Das Abkommen sei hinreichend konkret, um im Einzelfall direkt Anwendung zu finden. Die Informationsschutzabkommen gingen zudem von einem weiten Informationsbegriff aus, der auch nach amerikanischem Recht als sog. "Controlled Unclassified Information (CUI)" geschützte Informationen erfasse. Die besonders sensitive Natur zeige sich nicht zuletzt auch darin, dass die Schweiz den Beschaffungsvertrag direkt mit der US-Regierung abgeschlossen habe. Zweitens sei der vertrauliche Rahmen einer Beschaffung eine Vorbedingung für eine effektive Rüstungs- und Beschaffungs Kooperation betreffend hochtechnologische Waffensysteme. Drittens bestehe die konkrete Gefahr, dass die auf vertraulichen Mess- und TSPI-Daten basierenden Informationen zur Errechnung von Leistungsmodellen verwendet würden. Dies sei geeignet, die Sicherheitsinteressen aller aktuellen und zukünftigen Betreibernationen des F-35A zu beeinträchtigen.

### **E. 6.5.2**

Der Beschwerdeführer wendet ein, die Vorinstanz habe bisher keine konkrete Vertraulichkeitsnorm der USA genannt, welche die Schweiz mit der Herausgabe des Akustikberichts verletzen würde. Zudem seien die für die streitgegenständlichen Lärm-messungen von der US-Regierung explizit mit der Bezeichnung "unclassified" versehen worden. Er verlange sodann keine Unterlagen der US-Regierung, sondern vielmehr einen von den Schweizer Behörde eigens erstellten Akustikbericht. Die Vorinstanz substantiiere auch nicht, inwieweit die von ihr bezeichneten Vereinbarungen durch die Publikation des Berichts verletzt würden. Soweit im vorliegenden Fall allenfalls TSPI-Daten in den Schutzbereich der Vereinbarungen fielen, was bestritten werde, könnten diese bei der Herausgabe geschwärzt werden. Das von der Vorinstanz zitierte Urteil 1C\_346/2023 sei mit der vorliegenden Streitsache nicht vergleichbar. Im genannten Entscheid habe die Behörde geltend gemacht, dass mit der Zugangsgewährung konkrete Vertraulichkeitsbestimmungen verletzt würden und dies aussenpolitische Folgen haben könnte. Im konkreten Fall habe die Vorinstanz demgegenüber keine konkrete ausländische Norm genannt, die durch die Herausgabe des Berichts verletzt würde.

### **E. 6.5.3**

Wie bereits ausgeführt, ist der Zugang zu amtlichen Dokumenten unter anderem einzuschränken, aufzuschieben oder zu verweigern, wenn durch seine Gewährung die aussenpolitischen Interessen oder die internationalen Beziehungen der Schweiz beeinträchtigt werden können (Art. 7 Abs. 1 Bst. d BGÖ). Die aussenpolitischen Interessen der Schweiz können beeinträchtigt sein, wenn ein anderer Staat zu veröffentlichende Daten zum Nachteil der Schweiz ausnützen könnte. Insbesondere sollen durch eine allfällige Publikation von Informationen die aktuellen und künftigen Verhandlungspositionen der Schweiz nicht geschwächt werden (vgl. auch Art. 8 Abs. 4 BGÖ). Art. 7 Abs. 1 Bst. d BGÖ ist in einem weiteren Sinne darüber hinaus auch anwendbar, wenn sich durch die

Veröffentlichung bestimmter Daten die Beziehungen zu anderen Staaten oder internationalen Organisationen verschlechtern könnten. Für bestimmte heikle Informationen setzt eine Veröffentlichung aufgrund diplomatischer Usanzen die ausdrückliche Einwilligung des betroffenen anderen Staates voraus. Die befürchtete Beeinträchtigung bei Offenlegung der Daten muss allerdings erheblich sein und ein ernsthaftes Risiko für deren Eintritt bestehen (vgl. BGE 142 II 313 E. 4.2; Urteil des BGer 1C\_222/2018 vom 21. März 2019 E. 4.1; Urteile des BVerfG A-4494/2020 vom 20. April 2021 E. 5.2, bestätigt mit Urteil des BGer 1C\_321/2021 vom 7. Juni 2023; A-683/2016 vom 20. Oktober 2016 E. 7.1.1; Cottier/Schweizer/Widmer, a.a.O., Art. 7 Rz. 4 und Rz. 31 ff.; je m.w.H.). Im Zusammenhang mit Art. 7 Abs. 1 Bst. d BGÖ erscheint regelmässig die aussenpolitische Komponente des angefochtenen Entscheides bedeutsam, welchem Umstand mit einer gewissen Zurückhaltung bei der Überprüfung des Entscheides durch die gerichtliche Instanz Rechnung zu tragen ist. Diese Zurückhaltung bezieht sich allerdings nicht auf die rechtliche Beurteilung der Streitsache. Erfasst wird einzig die politische Opportunität des Entscheides. Auch dafür gilt jedoch nicht ein völliger Freipass für die Exekutivbehörden, sondern deren Entscheide müssen insgesamt, auch soweit Zurückhaltung geboten ist, zumindest nachvollziehbar sein und haben sachlich zu bleiben (vgl. BGE 142 II 313 E. 4.3; Urteil A-4494/2020 E. 5.2).

#### **E. 6.5.4**

Auch im Rahmen der Ausnahmebestimmung von Art. 7 Abs. 1 Bst. d BGÖ vermag die Vorinstanz plausibel darzulegen, dass es sich bei den TSPI-Daten und den damit in Zusammenhang stehenden weiteren Leistungsdaten um sogenannte "Controlled Unclassified Information" (CUI) handelt, deren Zugänglichmachung engen rechtlichen Schranken unterliegt und infolge staatsvertraglicher Geheimhaltungsverpflichtungen zu verhindern ist (vgl. dazu insbesondere auch Project Security Instruction on the F-35 Joint Strike Fighter Program vom 13. Dezember 2018 vom 13. Dezember 2018, Section IV Ziff. 4.1). Der Ausnahmegrund von Art. 7 Abs. 1 Bst. d BGÖ ist demnach im Grundsatz erstellt. In Nachachtung des Verhältnismässigkeitsprinzips hat die Vorinstanz indes auch im Zusammenhang mit dieser Ausnahmebestimmung für jede Textpassage bzw. Tabelle und Abbildung, für welche sie den Zugang einzuschränken oder zu verweigern beabsichtigt, darzulegen, weshalb sie einen Ausnahmetatbestand im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Bst. d BGÖ annimmt.

#### **E. 6.6.1**

In Bezug auf den Ausnahmetatbestand von Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ macht die Vorinstanz geltend, mit der Zugangsgewährung wäre die Preisgabe von TSPI- und Leistungsdaten verbunden. Unter Verwendung der Quellenmodelle und weiterer im Bericht Akustik NKF enthaltener Informationen (wie zum Beispiel Distanz-Höhe-Schubplots) könnten Leistungsmodelle abgeschätzt werden und daraus Erkenntnisse über die Leistungsfähigkeit des Kampfflugzeuges, wie insbesondere in Bezug auf die Steigflugleistungen, das Beschleunigungsvermögen und die Manövrierfähigkeit in Kurven, gewonnen werden. Die fraglichen Informationen seien weder offenkundig noch öffentlich zugänglich.

#### **E. 6.6.2**

Der Beschwerdeführer bringt dagegen vor, der streitbetroffene Bericht enthalte keine Geschäftsgeheimnisse. Einerseits habe die US-Regierung selbst die für die Messung gelieferten Daten nicht klassifiziert und diese weder als "top secret", noch als "secret" oder

"confidential" eingestuft. Andererseits bestreite er vorsorglich, dass sich das angeblich abgeschlossene "Non-Disclosure-Agreement" auf die TSPI-Daten beziehe.

### **E. 6.6.3**

Gemäss Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ wird der Zugang zu amtlichen Dokumenten unter anderem eingeschränkt oder verweigert, wenn Geschäftsgeheimnisse offenbart werden können. Der Begriff des Geschäftsgeheimnisses ist gesetzlich nicht definiert. Nach der Rechtsprechung gelten als Geheimnisse weder offenkundige noch allgemein zugängliche Tatsachen (sog. relative Unbekanntheit), die ein Geheimnisherr berechtigterweise geheim halten möchte (sog. Geheimhaltungswille), und an deren Geheimhaltung der Geheimnisherr ein objektiv berechtigtes Geheimhaltungsinteresse besitzt (vgl. BGE 144 II 91 E. 3.1; Urteile des BGer 1C\_222/2018 vom 21. März 2019 E. 5.2.1 und 1C\_665/2017 vom 16. Januar 2019 E. 3.3). Das Interesse an der Geheimhaltung stellt ein objektives Kriterium dar, massgebend ist insofern, ob die Informationen objektiv gesehen als geheimhaltungswürdig gelten (BGE 142 II 268 E. 5.2.2.1; Urteile des BVGer A-516/2022 vom 12. September 2023 E. 7.4.1 und A-1096/2020 vom 19. Januar 2021 E. 4.2.2). Der Gegenstand des Geschäftsgeheimnisses muss geschäftlich relevante Informationen betreffen und demnach einen betriebswirtschaftlichen oder kaufmännischen Charakter aufweisen. Entscheidend ist, ob die geheimen Informationen Auswirkungen auf das Geschäftsergebnis haben können, oder mit anderen Worten, ob die geheimen Informationen Auswirkungen auf die Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmen haben (BGE 142 II 268 E. 5.2.3; Urteil des BGer 1C\_665/2017 vom 16. Januar 2019 E. 3.3). Geschützt sind Informationen, die zu einer Beeinträchtigung des geschäftlichen Erfolgs des Unternehmens bzw. zu einer Verfälschung des Wettbewerbs führen könnten, wenn sie Konkurrenzunternehmen bekannt würden. Insofern wird der Geheimnisbegriff in diesem Zusammenhang weit verstanden (BGE 142 II 340 E. 3.2). Folgende Tatsachen weisen in der Regel ein objektives Geheimhaltungsinteresse auf: Marktanteile eines einzelnen Unternehmens, Umsätze, Preiskalkulationen, Rabatte und Prämien, Bezugs- und Absatzquellen, interne Organisation eines Unternehmens (allerdings nicht diejenige eines unzulässigen Kartells), Geschäftsstrategien und Businesspläne sowie Kundenlisten und -beziehungen (BGE 142 II 268 E. 5.2.4 m.w.H.; Urteil des BVGer A-516/2022 vom 12. September 2023 E. 7.4.1). Nach der Rechtsprechung hat der Geheimnisherr konkret und im Detail aufzuzeigen, inwiefern eine Information geschützt ist (Urteil des BVGer A-6755/2016 vom 23. Oktober 2017 E. 6.4.4). Weder genügt ein pauschaler Verweis auf Geschäftsgeheimnisse, noch reicht dafür das Vorbringen eines abstrakten Gefährdungsrisikos aus. Vielmehr hat die Schädigung bzw. Beeinträchtigung der privaten Interessen gewichtig zu sein und darf nicht nur denkbar oder (entfernt) möglich erscheinen, sondern muss mit Wahrscheinlichkeit drohen (BGE 142 II 324 E. 3.4; Urteil des BGer 1C\_509/2016 vom 9. Februar 2017 E. 3.3; Urteile des BVGer A-6003/2019 E. 7.3.1 und A-4781/2019 vom 17. Juni 2020 E. 6.3.1). Im Zweifelsfall ist es angebracht, sich für den Zugang zu entscheiden (vgl. BVGE 2013/50 E. 8.1 m.H.).

### **E. 6.6.4**

Die Vorinstanz zeigt in diesem Zusammenhang nicht im Detail auf, dass aus den TSPI-Daten konkrete und verlässliche Informationen abgeleitet werden können, welche vom Geschäftsgeheimnis erfasst würden. Wie vorstehend dargelegt (E. 6.4.3 hiervor), sind die TSPI-Daten und die daraus allenfalls herzuleitenden Leistungsinformationen - wie insbesondere 3D-Positionsdaten sowie Daten zu Kurs, Fluggeschwindigkeit,

Fluglagewinkel und Schubsetzung - ungeachtet der Beurteilung des Geschäftsgeheimnischarakters - nicht zugänglich zu machen. Es braucht deshalb nicht abschliessend entschieden zu werden, ob es sich bei den TSPI-Daten und den daraus abzuleitenden Leistungsinformationen um Geschäftsgeheimnisse handelt. Dass darüber hinaus noch weitere Daten aus dem streitbetroffenen Bericht unter dem Aspekt des Geschäftsgeheimnisses geschützt werden müssten, legt die Vorinstanz nicht bzw. jedenfalls nicht hinreichend substantiiert dar. Was sodann die von der Vorinstanz erhobenen Messdaten über die Lärmimmissionen des F-35A betrifft, fehlt es diesbezüglich einerseits am Erfordernis der relativen Unbekanntheit der Tatsachen, andererseits aber auch am Nachweis eines Geheimhaltungsinteresses (vgl. dazu auch Isabelle Häner, BSK BGÖ, Art. 7 Rz. 33, 39a und 39b). Daraus folgt, dass unter dem Gesichtspunkt des Geschäftsgeheimnisses nicht noch weitere Daten zu schützen sind.

#### **E. 6.7.1**

Die Vorinstanz beruft sich schliesslich auch auf die Ausnahmebestimmung gemäss Art. 7 Abs. 1 Bst. h BGÖ. Die Schweizerische Eidgenossenschaft habe die Vertraulichkeit der seitens der Anbieter im Hinblick auf die Evaluation des Kampfflugzeugs übermittelten oder erhobenen Informationen gegenüber dem Hersteller Lockheed Martin wie auch gegenüber der US-Regierung mehrfach zugesichert. Im Verhältnis zum Anbieter gelte die Vertraulichkeitsvereinbarung (sog. Non-Disclosure Agreement) vom 22. August 2018, die zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und der Lockheed Martin Cooperation abgeschlossen worden sei. Darin habe die Schweizerische Eidgenossenschaft insbesondere die folgende Vertraulichkeitszusicherung abgegeben: "The contracting parties undertake not to make accessible to third party or use for other purposes than the performance of the contract, information worthy of protection from the sphere of the other party which is brought to their knowledge or which they become aware during the processing."

#### **E. 6.7.2**

Der Beschwerdeführer macht dagegen geltend, bei den Lärmmessungen handle es sich um Informationen, die die Vorinstanz selbst geschaffen habe. Die Daten seien der Vorinstanz deshalb nicht von einer Drittperson mitgeteilt worden. Was die TSPI-Daten betreffe, so seien diese nicht freiwillig, sondern im Rahmen von vertraglichen Verpflichtungen mitgeteilt worden.

#### **E. 6.7.3**

Gemäss Art. 7 Abs. 1 Bst. h BGÖ kann der Zugang zu amtlichen Dokumenten verweigert werden, wenn dadurch Informationen vermittelt werden können, die der Behörde von Dritten freiwillig mitgeteilt worden sind und deren Geheimhaltung die Behörde zugesichert hat. Grundsätzlich darf der Zugang zu einem amtlichen Dokument nicht vom Willen eines Dritten abhängen. Ausnahmsweise ist dies jedoch zulässig, wenn folgende drei Voraussetzungen kumulativ erfüllt sind: Erstens müssen die Informationen von einer Privatperson, nicht von einer anderen Behörde mitgeteilt worden sein (Urteil des BVGer A-2734/2020 vom 2. August 2021 E. 6.5 m.H.); zweitens müssen die Informationen der Behörde freiwillig, das heisst nicht im Rahmen einer gesetzlichen oder vertraglichen Verpflichtung mitgeteilt worden sein; drittens muss die Behörde die Zusicherung der Vertraulichkeit auf ausdrückliches Verlangen des Dritten erteilt haben (vgl. dazu Cottier/Schweizer/Widmer, a.a.O., Art. 7 Rz. 47; Häner, BSK BGÖ, Art. 7 Rz. 47). Der Begriff des "Dritten" grenzt die in Frage kommenden Personen in erster Linie von den

Behörden ab, die ihrerseits dem Öffentlichkeitsprinzip nach dem BGÖ unterstehen, sowie von den Kantonen und anderen Staaten, deren Mitteilungen nach Art. 7 Abs. 1 Bst. d und e BGÖ zu beurteilen sind (Botschaft BGÖ, BBl 2003 1963, 2012).

#### **E. 6.7.4**

Dass es sich bei den Daten betreffend die von der Vorinstanz erhobenen Lärmimmissionen um Informationen handelt, deren Geheimhaltung die Vorinstanz oder armasuisse explizit zugesichert hätte, geht aus den vorliegenden Akten nicht hervor und ist demnach nicht erstellt. Hinzu kommt, dass die Daten über die Lärmmessungen der Vorinstanz nicht vom Vertragspartner zur Verfügung gestellt, sondern vielmehr von ihr selbst erhoben wurden. Daran ändert die Beteiligung des Herstellers an den Messungen nichts. Überdies wurden die Informationen der Vorinstanz und armasuisse auch nicht "freiwillig", sondern im Rahmen einer vertraglichen Verpflichtung mitgeteilt. Soweit die Vorinstanz argumentiert, auch die staatsvertraglichen Vertraulichkeitszusicherungen gegenüber der US-Regierung seien ebenfalls unter die Ausnahmebestimmung von Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ zu subsumieren, kann ihr demnach nicht gefolgt werden. Denn wie vorstehend (E. 6.7.3 hiavor) dargelegt, müssen die entsprechenden Informationen von Privatpersonen, nicht aber von einer anderen Behörde oder einem Drittstaat stammen, so dass vertragliche Vereinbarungen zwischen zwei Staaten von dieser Ausnahmebestimmung nicht erfasst werden.

#### **E. 7**

Zusammengefasst folgt aus dem Gesagten, dass vorliegend keine Spezialbestimmungen im Sinne von Art. 4 BGÖ bestehen, die der Anwendung des BGÖ entgegenstehen oder vom BGÖ abweichende Voraussetzungen für den Zugang vorsehen würden. Die Zugangsverweigerungsgründe von Art. 7 Abs. 1 Bst. c und d BGÖ sind im konkreten Fall zwar im Grundsatz erfüllt, da die uneingeschränkte Gewährung des Zugangs zum Bericht Akustik NKF vom 30. November 2021 mit einer Gefährdung der Sicherheit der Schweiz einherginge und zudem die aussenpolitischen und internationalen Beziehungen gefährden könnte. Der Zugang zum streitbetroffenen Bericht kann daher nicht vollumfänglich gewährt werden. Zum einen sind - entsprechend dem Rechtsbegehren des Beschwerdeführers - die Ausführungen zu den Messungen und Auswertungen betreffend die Kampfflugzeuge der Typen Eurofighter, F/A-18 Super Hornet und Rafale vollständig zu schwärzen. Zum andern hat die Vorinstanz in Nachachtung der Zugangsverweigerungsgründe von Art. 7 Abs. 1 Bst. c und d BGÖ für jede Textpassage, Tabelle und Abbildung, für die sie den Zugang einzuschränken oder zu verweigern beabsichtigt, darzulegen, weshalb sie mit Blick auf die TSPI- und allfällige weitere Leistungsdaten einen Ausnahmetatbestand im Sinne dieser Bestimmungen als erfüllt ansieht. Die Beschwerde ist demnach teilweise gutzuheissen, Dispositiv-Ziff. 1 der angefochtenen Verfügung vom 24. Februar 2022 ist aufzuheben und die Streitsache ist im Sinne der Erwägungen zur weiteren Prüfung und zu neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen.

#### **E. 8**

Zu befinden bleibt über die Kosten- und Entschädigungsfolgen des Beschwerdeverfahrens.

#### **E. 8.1**

Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Keine Verfahrenskosten werden Vorinstanzen oder beschwerdeführenden und unterliegenden Bundesbehörden auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Die Rückweisung der Streitsache an die Vorinstanz mit noch

offenem Verfahrensausgang gilt praxisgemäss als volles Obsiegen der beschwerdeführenden Partei (vgl. statt vieler: Urteil des BVGer A-4729/2020 vom 24. November 2022 E. 8.2). Nachdem der Verfahrensausgang im konkreten Fall noch offen ist, hat der im Grundsatz obsiegende Beschwerdeführer keine Verfahrenskosten zu tragen.

### **E. 8.2**

Ganz oder teilweise obsiegenden Parteien ist von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihnen erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 und 2 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht, VGKE, SR 173.302.2). Die Vorinstanz hat als Bundesbehörde keinen Anspruch auf Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 3 VGKE). Der Beschwerdeführer wird durch den Rechtsdienst seiner Arbeitgeberin vertreten und gilt daher nicht anwaltlich vertreten; er hat folglich keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (vgl. dazu Moser/Beusch/Kneubühler/Kayser, Prozessieren vor Bundesverwaltungsgericht, 3. Aufl. 2022, Rz. 4.77 und Art. 9 Abs. 2 VGKE). (Das Dispositiv befindet sich auf der nächsten Seite.)

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