

# **BVGer A-5489/2012 vom 8. Oktober 2013**

Bundesverwaltungsgericht, 2013-10-08, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-5489\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-5489_2012)

FR: TAF A-5489/2012 du 8 octobre 2013

IT: TAF A-5489/2012 del 8 ottobre 2013

## **Regeste**

Öffentlichkeitsprinzip

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021). Da keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt und das SECO eine Vorinstanz nach Art. 33 Bst. d VGG ist, ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig (vgl. auch Art. 16 Abs. 1 BGÖ).

### **E. 1.2**

Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

### **E. 1.3**

Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Abs. 1 VwVG berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (Bst. a), durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist (Bst. b) und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (Bst. c). Der Beschwerdeführer ist im vorinstanzlichen Verfahren mit seinem Antrag auf Einsichtnahme in die eingereichten Unterlagen zur Änderung der Allgemeinverbindlicherklärung nicht durchgedrungen und durch die angefochtene Verfügung auch materiell beschwert. Er ist demnach ohne weiteres zur Beschwerdeführung legitimiert.

### **E. 1.4**

Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG) ist daher - mit folgender Einschränkung (sogleich Erwägung 3.2.2) - einzutreten.

### **E. 2**

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen, einschliesslich unrichtiger oder unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens (Art. 49 Bst. a und b VwVG). Weiter prüft es die Verfügung auf Angemessenheit hin (Art. 49 Bst. c VwVG). Es wendet das Recht von Amtes wegen an und ist an die Begründung der Begehren der Parteien nicht gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG).

### **E. 3**

In seinem Beschwerdeantrag stellt der Beschwerdeführer das Begehren, die Verfügung der Vorinstanz sei aufzuheben. Bei der Verfügung handle es sich um eine Abweisung seines Gesuchs um Einsicht in Unterlagen zur Änderung der Allgemeinverbindlicherklärung des KVP. Des Weiteren verlangt er Mitteilung darüber, ob die Vertragsparteien des KVP neue Unterlagen bezüglich Quoren eingereicht haben. Die Vorinstanz beantragt in der Vernehmlassung die Abweisung der Beschwerde und erwähnt nebenbei, dass sie tatsächlich Unterlagen mit neuen Quoren von den Vertragsparteien des KVP erhalten habe. Da der Beschwerdeführer die Verweigerung des Zugangs für neue Quoren bis zur Fällung des politischen Entscheides des Bundesrates aber selber akzeptiere, sei ihm dieser nicht zu gewähren. Der Bundesrat hat zwischenzeitlich über das Gesuch betreffend Änderung der Allgemeinverbindlicherklärung des KVP mit Beschluss vom 13. Dezember 2012 entschieden.

### **E. 3.1**

Gemäss Art. 12 VwVG ist in einem Verwaltungsverfahren der Sachverhalt von Amtes wegen abzuklären (Untersuchungsgrundsatz). Massgebender Zeitpunkt für den einem erstinstanzlichen Entscheid zugrunde liegenden Sachverhalt ist dabei derjenige zur Zeit der Fällung des Entscheids (Patrick L. Krauskopf/Katrin Emmenegger, in: Praxiskommentar VwVG, Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Zürich 2009, Art. 12 N 57). Für den Entscheid in einem nachfolgenden Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht dürfen dagegen im Rahmen des Streitgegenstandes auch neue Sachverhaltsumstände, welche sich erst im Laufe des Rechtsmittelverfahrens zugetragen haben, vorgebracht werden (André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, Rz. 2.204). Dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts ist folglich derjenige Sachverhalt zugrunde zu legen, wie er sich im Zeitpunkt seiner Entscheidung verwirklicht hat und bewiesen ist (Art. 32 Abs. 2 VwVG; BGE 131 II 200 E. 3.2; Moser/Beusch/Kneubühler, a.a.O., Rz. 2.206; vgl. auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A 2654/2009 vom 7. Mai 2013 E. 7.1). Dass der Bundesrat im Laufe des Rechtsmittelverfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht zu einem Beschluss über das Gesuch zur Änderung einiger Bestimmungen der Allgemeinverbindlicherklärung des KVP gekommen ist, ist für das vorliegende Verfahren entscheidrelevant.

### **E. 3.2**

Streitgegenstand in der nachträglichen Verwaltungsrechtspflege ist das Rechtsverhältnis, das Gegenstand der angefochtenen Verfügung bildet, soweit es im Streit liegt. Der Streitgegenstand darf im Laufe des Beschwerdeverfahrens weder erweitert noch qualitativ verändert werden und kann sich höchstens verengen und um nicht mehr streitige Punkte reduzieren, nicht aber ausweiten. Einzig eine Präzisierung ist noch möglich. Fragen, über welche die erstinstanzlich verfügende Behörde nicht entschieden hat, darf die zweite Instanz nicht beurteilen, da andernfalls in die funktionelle Zuständigkeit der ersten Instanz eingegriffen würde. Die Verfügung bestimmt den beschwerdeweise weiterziehbaren Anfechtungsgegenstand (vgl. zum Ganzen BGE 136 II 457 E. 4.2, BGE 133 II 35 E. 2 und BGE 131 V 164 E. 2.1; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A 3274/2012 vom 25. März 2013 E. 1.3.1 und A 1070/2012 vom 17. Oktober 2012 E. 1.3; Moser/Beusch/Kneubühler, a.a.O., Rz. 2.213 und 2.218; Frank Seethaler/Fabia Bochsler, in: Praxiskommentar VwVG, a.a.O., Art. 52 N 41). Beantragt der Beschwerdeführer die Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids, so ist ein zusätzlicher Antrag zu einem neuen Entscheid in der Sache nicht

zwingend notwendig. Unter Umständen ist ein Antrag von der Beschwerdeinstanz mittels Beizug der Beschwerdebegründung nach Treu und Glauben zu ergänzen oder zu korrigieren. Besonders bei Laieneingaben dürfen in sprachlicher und formeller Hinsicht keine allzu strengen Anforderungen gestellt werden. Ein sinngemässer Antrag, welcher sich aus dem Zusammenhang unter Zuhilfenahme der Begründung ergibt, ist genügend (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A 3274/2012 vom 25. März 2013 E. 1.3.1; Seethaler/Bochsler, in: Praxiskommentar VwVG, a.a.O., Art. 52 N 49 ff.).

### **E. 3.2.1**

Der Beschwerdeführer hat in seinem Gesuch vom 5. Juli 2012 um "Einsicht in die eingereichten Unterlagen" zum "Gesuch um Änderung der Allgemeinverbindlicherklärung des Gesamtarbeitsvertrages für die vorzeitige Pensionierung im westschweizerischen Ausbaugewerbe (KVP)" (nachfolgend: Unterlagen A) gebeten. In seiner Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht verlangt er "Einsicht in die Nachweise über das Erreichen der erforderlichen Quoren bezüglich Bodenleger oder auch anderer, bereits seit dem 1. November 2008 dem GAV KVP unterstellten Berufsgruppen" (nachfolgend: Unterlagen B), falls keine neuen Unterlagen (gemeint: Unterlagen A) bezüglich dem Nachweis der vorhandenen Quoren eingereicht worden seien. Die Vorinstanz ist der Meinung, dass kein Zugang zu gewähren sei, da die Nachweise über das Erreichen der erforderlichen Quoren bezüglich Bodenleger oder auch anderer, bereits seit dem 1. November 2008 dem GAV KVP unterstellten Berufsgruppen (Unterlagen B) nicht Gegenstand des Verfahrens bilden würden. Durch die Vorinstanz im Laufe des vorliegenden Beschwerdeverfahrens darüber in Kenntnis gesetzt, dass tatsächlich neue Unterlagen bezüglich Quoren (Unterlagen A) eingereicht worden sind und im Wissen darum, dass der Bundesrat zwischenzeitlich entschieden hat, verlangt der Beschwerdeführer den Zugang zu den neuen Unterlagen (Unterlagen A).

### **E. 3.2.2**

Die Verfügung der Vorinstanz vom 12. Oktober 2012 erging gestützt auf das Gesuch des Beschwerdeführers um "Einsicht in die eingereichten Unterlagen" zum "Gesuch um Änderung der Allgemeinverbindlicherklärung des Gesamtarbeitsvertrages für die vorzeitige Pensionierung im westschweizerischen Ausbaugewerbe (KVP)" (Unterlagen A). Über die "Einsicht in die Nachweise über das Erreichen der erforderlichen Quoren bezüglich Bodenleger oder auch anderer, bereits seit dem 1. November 2008 dem GAV KVP unterstellten Berufsgruppen" (Unterlagen B) hat die Vorinstanz nicht entschieden. Auf den entsprechenden Antrag gemäss Ziffer 2 der Beschwerde ist daher nicht einzutreten.

### **E. 3.2.3**

In Ziffer 1 des Rechtsbegehrens stellt der Beschwerdeführer den Antrag, dass die Verfügung der Vorinstanz vom 12. Oktober 2012 aufzuheben sei. Diese Verfügung erging gestützt auf sein Gesuch um Einsicht in die Unterlagen A und verwehrt die Einsicht in dieselben. In Ziffer 2 beantragt der Beschwerdeführer sodann eine Mitteilung darüber, ob "neue Unterlagen betreffend Quoren vorliegen" (gemeint: Unterlagen A). Da der Beschwerdeführer im Laufe des Beschwerdeverfahrens darüber in Kenntnis gesetzt worden ist, dass tatsächlich neue Unterlagen bezüglich Quoren (Unterlagen A) eingereicht worden sind, ist der Antrag auf Mitteilung gegenstandslos geworden. Weiter bringt der Beschwerdeführer in seiner Begründung vor, keine Einsicht in die Unterlagen A verlangt zu haben, da der Bundesrat noch nicht entschieden habe und die Unterlagen somit gestützt auf

Art. 8 Abs. 2 BGÖ zurzeit nicht zugänglich seien. Aus dieser Argumentation kann geschlossen werden, dass der Beschwerdeführer mit seinem Antrag auf Aufhebung der Verfügung - für den Fall dass der Bundesrat bereits entschieden habe - implizit auch um Einsicht in die Unterlagen A ersucht hat. An die Formulierungen einer Laieneingabe sind, wie gesehen (Erwägung 3.2), keine allzu strengen Anforderungen zu stellen. Da durch den Bundesrat nun tatsächlich im Laufe des Verfahrens ein Beschluss gefasst wurde, beantragt der Beschwerdeführer implizit Einsicht in die Unterlagen A. Dieses Begehren liegt im Rahmen des durch die Verfügung der Vorinstanz vom 12. Oktober 2012 gegebenen Streitgegenstands, weshalb darauf einzutreten ist. Im Übrigen ist anzumerken, dass sowohl die Vorinstanz als auch der EDÖB das Gesuch des Beschwerdeführers vom 5. Juli 2012 stets als Zugangsgesuch zu den Unterlagen A behandelt haben.

#### **E. 4.1**

Am 1. Juli 2006 ist das Öffentlichkeitsgesetz in Kraft getreten, welches die Transparenz über den Auftrag, die Organisation und die Tätigkeit der Verwaltung fördern will (Art. 1 BGÖ). Durch die Schaffung eines Rechtsanspruchs auf Zugang zu amtlichen Dokumenten, welcher unabhängig vom Nachweis besonderer Interessen besteht, wurde hinsichtlich der Verwaltungstätigkeit ein Paradigmenwechsel vom Geheimhaltungsprinzip mit Öffentlichkeitsvorbehalt hin zum Öffentlichkeitsprinzip mit Geheimhaltungsvorbehalt vollzogen (Art. 6 Abs. 1 BGÖ; vgl. dazu BGE 133 II 209 E. 2.1; Pascal Mahon/Oliver Gonin, in: Stephan C. Brunner/Luzius Mader [Hrsg.], Öffentlichkeitsgesetz, Handkommentar, Bern 2008 [nachfolgend: Kommentar Öffentlichkeitsgesetz], Art. 6 Rz. 22). Das Prinzip soll Transparenz schaffen, damit Bürgerinnen und Bürger politische Abläufe erkennen und beurteilen können. Nebst Vertrauen soll dadurch das Verständnis für die Verwaltung und ihr Funktionieren gefördert sowie die Akzeptanz staatlichen Handelns erhöht werden (BGE 133 II 209 E. 2.3.1; BVGE 2011/52 E. 3; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A 4962/2012 vom 22. April 2013 E. 4). Das Gesetz gilt für die gesamte Bundesverwaltung (Art. 2 Abs. 1 Bst. a BGÖ). Es gilt indes nicht für den Zugang zu amtlichen Dokumenten betreffend Verfahren der Staats- und Verwaltungsrechtspflege (Art. 3 Abs. 1 Bst. a Ziff. 5 BGÖ) und bei der Einsichtnahme einer Partei in die Akten eines erstinstanzlichen Verwaltungsverfahrens (Art. 3 Abs. 1 Bst. b BGÖ). In diesen Fällen kommen das VwVG und etwaige Spezialgesetze zur Anwendung (Rainer J. Schweizer/Nina Widmer, in: Kommentar Öffentlichkeitsgesetz, a.a.O., Art. 3 Rz. 35 f. und 43). Das BGÖ regelt den Zugang zu amtlichen Dokumenten, wobei gemäss Art. 5 Abs. 1 Bst. a-c BGÖ jede Information, die auf einem beliebigen Informationsträger aufgezeichnet ist (Bst. a), sich im Besitz einer Behörde befindet, von der sie stammt oder der sie mitgeteilt worden ist (Bst. b), und die Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe betrifft (Bst. c), als ein amtliches Dokument zu gelten hat. Ein privates Dokument im Besitz der Verwaltung gilt als amtliches, wenn es zur Ausübung einer öffentlichen Aufgabe verwendet wird - wie beispielsweise in Zusammenhang mit Entscheidungsprozessen (Botschaft des Bundesrates zum Bundesgesetz über die Öffentlichkeit der Verwaltung vom 12. Februar 2003 [nachfolgend: Botschaft zum BGÖ], BBl 2003 1994).

#### **E. 4.2**

Gemäss Art. 7 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen vom 28. September 1956 (AVEG, SR 221.215.311) ist bei der Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen der Bundesrat zuständig, wenn sich der Geltungsbereich der Allgemeinverbindlichkeit auf mehrere Kantone erstreckt. Das

Verfahren wird dabei durch das SECO geführt (Art. 20 Abs. 2 AVEG).

### **E. 4.3**

Das SECO als Verwaltungseinheit des Eidgenössischen Departements für Wirtschaft, Bildung und Forschung (WBF) gehört zur Bundesverwaltung (Anhang 1 der Regierungs- und Verwaltungsorganisationsverordnung vom 25. November 1998 [RVOV, SR 172.010.1]). Die Rechtsnatur des zur Allgemeinverbindlicherklärung notwendigen Mitwirkungsakts in Form eines Beschlusses ist nicht restlos geklärt (Giacomo Roncoroni, Handbuch zum kollektiven Arbeitsrecht, Basel 2009, Art. 1 21 AVEG Rz. 10). Das Bundesgericht hat ihn als einen Verwaltungsakt qualifiziert, der keine Verwaltungsverfügung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 VwVG darstellt (BGE 128 II 13 E. 1d). Demnach gelangt hier das VwVG nicht zur Anwendung; ein Verfahren nach Art. 3 Abs. 1 Bst. a Ziff. 5 BGÖ und Art. 3 Abs. 1 Bst. b BGÖ ist nicht gegeben. Vorliegend haben die Vertragsparteien des KVP dem SECO Unterlagen für das Gesuch um Änderung der Allgemeinverbindlicherklärung einiger geänderter Bestimmungen des KVP eingereicht. Die eingereichten Unterlagen befinden sich nun bei einer dem BGÖ unterliegenden Behörde und enthalten Informationen, welche zur Ausübung einer öffentlichen Aufgabe Verwendung finden. Folglich stellen sie amtliche Dokumente im Sinne von Art. 5 BGÖ dar. Die vorliegende Streitigkeit fällt demnach in den persönlichen und sachlichen Geltungsbereich des BGÖ, wobei die dem Gesuch beigelegten Unterlagen als amtliche Dokumente im Sinne des Gesetzes zu qualifizieren sind.

### **E. 5**

Es bleibt nun zu prüfen, ob dem Beschwerdeführer gestützt auf das BGÖ Zugang zu den eingereichten Unterlagen zur Änderung der Allgemeinverbindlicherklärung - insbesondere zu denjenigen, welche den Nachweis der vorhandenen Quoren aufzeigen - zu gewähren ist.

#### **E. 5.1**

Der Beschwerdeführer führt aus, dass sich die Vorinstanz in ihrer Verfügung nicht dazu geäußert habe, ob bezüglich des Nachweises der vorhandenen Quoren überhaupt neue Unterlagen eingereicht worden seien. Durch die ungenügende Information seitens der Vorinstanz habe er keine andere Wahl gehabt, als beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde einzureichen. In der Zwischenzeit habe der Bundesrat mit Beschluss vom 13. Dezember 2012 über die Allgemeinverbindlicherklärung von geänderten Bestimmungen des KVP entschieden, weshalb gemäss Art. 8 Abs. 2 BGÖ die amtlichen Dokumente nun öffentlich zugänglich gemacht werden müssten. Letztlich seien die in den Erwägungen des bundesrätlichen Entscheids enthaltenen Zahlenangaben nicht geeignet, die Erfüllung der erforderlichen Quoren nachzuprüfen, weshalb Einsicht in die Unterlagen zu gewähren sei, welche den Nachweis über das jeweilige Erreichen der erforderlichen Quoren belegen.

#### **E. 5.2**

Gemäss Art. 8 Abs. 2 BGÖ dürfen amtliche Dokumente erst zugänglich gemacht werden, wenn der politische oder administrative Entscheid getroffen ist, für den sie eine Grundlage darstellen. Das Recht auf Zugang wird demnach nur befristet verweigert und prinzipiell wiederhergestellt, sobald der fragliche Entscheid getroffen ist (Mahon/Gonin, in: Kommentar Öffentlichkeitsgesetz, a.a.O., Art. 8 Rz. 32). Dabei muss ein solches Dokument einen direkten und unmittelbaren Zusammenhang mit einem konkreten Entscheid aufweisen und zugleich für diesen Entscheid von beträchtlichem materiellem Gewicht sein, damit nicht über diesen Gesetzesartikel der Zweck des BGÖ ausgehebelt wird (Entscheid

des Bundesverwaltungsgerichts A 3631/2009 vom 15. September 2009 E. 3.5.1; vgl. auch Mahon/Gonin, in: Kommentar Öffentlichkeitsgesetz a.a.O., Art. 8 Rz. 30).

### **E. 5.3**

Zu Recht unbestritten ist, dass ein direkter und unmittelbarer Zusammenhang zwischen den vom Beschwerdeführer verlangten Dokumenten und dem Beschluss des Bundesrates besteht. Der Bundesrat ist im Laufe des Rechtsmittelverfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht zu einem Beschluss über das Gesuch zur Änderung einiger Bestimmungen der Allgemeinverbindlicherklärung des KVP gekommen, was für das vorliegende Verfahren entscheidend relevant und dem Urteil zugrunde zu legen ist (vgl. Erwägung 3.1). Des Weiteren wird - wie bereits in Erwägung 3.2.3 ausgeführt - Antrag auf Einsicht in die Unterlagen bezüglich neuer Quoren verlangt. Dass der Beschwerdeführer aufgrund seiner Einsprache bereits die Erwägungen des Bundesrates - welche auch die Zahlenangaben zu den Quoren aufweisen - erhalten hat, steht einem Gesuch um Einsichtnahme in die Unterlagen, welche zur Änderung der Allgemeinverbindlichkeit hinzugezogen wurden, nicht entgegen. Insgesamt ist im jetzigen Zeitpunkt kein besonderer Fall im Sinne von Art. 8 Abs. 2 BGÖ mehr gegeben und dem Beschwerdeführer ist somit prinzipiell der Zugang zu den eingereichten Unterlagen zur Änderung der Allgemeinverbindlicherklärung zu gewähren.

### **E. 6**

In einem nächsten Schritt ist zu prüfen, ob der Zugang zu den eingereichten Unterlagen zur Änderung der Allgemeinverbindlicherklärung wegen überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen an der Geheimhaltung gemäss Art. 7 Abs. 1 BGÖ eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert werden darf.

#### **E. 6.1**

Die Regeln der Art. 7 f. BGÖ stehen in einem komplexen Verhältnis: In bestimmten Fällen regelt Art. 8 BGÖ die Frage des Zugangsrechts endgültig und ausschliesslich, ohne Spielraum für die Anwendung von Art. 7 BGÖ. Dies gilt aber nicht für Art. 8 Abs. 2 BGÖ, welcher seinerseits die Anwendung von Art. 7 BGÖ nicht ausschliesst. So können amtliche Dokumente, welche Grundlage für einen politischen oder administrativen Entscheid darstellen und nach dem Entscheid grundsätzlich zugänglich sind, subsidiär nach der generellen Ausnahmeregelung von Art. 7 BGÖ für nicht zugänglich erklärt werden, wenn öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (Mahon/Gonin, in: Kommentar Öffentlichkeitsgesetz, a.a.O., Art. 8 Rz. 10). Die privaten oder öffentlichen Interessen, welche die Geheimhaltung rechtfertigen können, müssen das (öffentliche) Interesse am Zugang beziehungsweise an der Transparenz überwiegen. Das Gesetz nimmt die entsprechende Interessenabwägung selber vorweg, indem es in abschliessender Weise die verschiedenen Fälle überwiegender öffentlicher oder privater Interessen als Ausnahmeklauseln aufzählt (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A 2165/2009 vom 19. Oktober 2009 E. 4.1.2 und A 3631/2009 vom 15. September 2009 E. 2.2 mit weiteren Hinweisen; Botschaft zum BGÖ, BBl 2003 2006). Die Beweislast zur Widerlegung der Vermutung des freien Zugangs, die durch das BGÖ aufgestellt wird, obliegt der Behörde; diese muss beweisen, dass die in Art. 7 BGÖ aufgestellten Ausnahmeklauseln gegeben sind (BVGE 2011/52 E. 6; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-4962/2012 vom 22. April 2013 E. 6.2; Botschaft zum BGÖ, BBl 2003 2002; Mahon/Gonin, in: Kommentar Öffentlichkeitsgesetz, a.a.O., Art. 6 Rz. 11). Dabei hängt die Wirksamkeit dieser

Ausnahmeklauseln einerseits davon ab, dass die Beeinträchtigung im Fall einer Offenlegung von einer gewissen Erheblichkeit sein muss und andererseits, dass ein ernsthaftes Risiko bezüglich des Eintritts besteht, mithin der Schaden nach dem üblichen Lauf der Dinge und mit hoher Wahrscheinlichkeit eintritt. Im Zweifelsfall ist es angebracht, sich für den Zugang zu entscheiden (BVGE 2011/52 E. 6; Bertil Cottier/Rainer J. Schweizer/Nina Widmer, in: Kommentar Öffentlichkeitsgesetz, a.a.O., Art. 7 Rz. 4).

### **E. 6.2**

Gemäss Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ wird der Zugang zu amtlichen Dokumenten eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert, wenn durch seine Gewährung Berufs-, Geschäfts- oder Fabrikationsgeheimnisse offenbart werden können.

### **E. 6.3**

Bei den Berufs-, Geschäfts- oder Fabrikationsgeheimnissen handelt es sich nicht um alle Geschäftsinformationen, über welche die Verwaltung verfügt, sondern nur um wesentliche Daten, deren Kenntnissnahme durch die Konkurrenz Marktverzerrungen bewirken beziehungsweise dazu führen würden, dass dem betroffenen Unternehmen ein Wettbewerbsvorteil genommen wird. Es wird grundsätzlich davon ausgegangen, dass es sich um Informationen handelt, die das Unternehmen als Geheimnisherr berechtigterweise geheim halten möchte. Ein greifbares Zeichen dieses Willens ist das Bestehen von organisatorischen oder technischen Massnahmen im Unternehmen, die die Vertraulichkeit wahren sollen (Botschaft zum BGÖ, BBl 2003 2012; Cottier/Schweizer/Widmer, in: Kommentar Öffentlichkeitsgesetz, a.a.O., Art. 7 Rz. 41 f.). Das Bundesamt für Justiz umschreibt Geschäfts- oder Fabrikationsgeheimnisse als Informationen, die sich auf eine Tätigkeit beziehen, die unter Wettbewerb oder wettbewerbsähnlichen Bedingungen stattfindet und denen Geheimnischarakter zukommt (d.h. es geht um Tatsachen, die weder offenkundig noch allgemein zugänglich sind). Es muss ein legitimes Geheimhaltungsinteresse bestehen und der Geheimhaltungswille der privaten Drittperson muss zumindest aus den Umständen ersichtlich sein (vgl. Umsetzung des Öffentlichkeitsprinzips in der Bundesverwaltung: Häufig gestellte Fragen vom 5. Juli 2012 bzw. vom 7. August 2013, publiziert auf der Webseite des Bundesamts für Justiz < <http://www.bj.admin.ch> > Dokumentation > Zugang zu amtlichen Dokumenten > Häufig gestellte Fragen, besucht am 3. Juli 2013 und am 1. Oktober 2013).

### **E. 6.4**

Es ist nicht ersichtlich, weshalb der Beitritt beziehungsweise die Mitgliedschaft bei einem Berufsverband dem Berufs- oder Geschäftsgeheimnis unterliegen sollte und inwiefern Marktverzerrungen oder der Verlust eines Wettbewerbsvorteils zu befürchten sein könnten. Von der Vorinstanz wird diesbezüglich auch nichts Näheres ausgeführt. Auf der Webseite des Maler- und Gipserunternehmer Verbands Baselland < <http://www.mgvbl.ch> > Mitglieder, besucht am 1. Oktober 2013, werden alle Unternehmen, welche Mitglieder dieses Verbandes sind, einzeln aufgeführt und somit allgemein zugänglich gemacht. Daraus geht hervor, dass die betroffenen Unternehmen ihre Mitgliedschaft bei dem Maler- und Gipserunternehmer Verband Baselland nicht geheim halten wollen. Durch den Zugang zu den Dokumenten ist demnach nicht mit der Offenbarung von Berufs-, Geschäfts- oder Fabrikationsgeheimnissen zu rechnen.

### **E. 7**

Sodann ist zu prüfen, ob durch den Zugang zu den eingereichten Unterlagen zur Änderung der Allgemeinverbindlicherklärung die Privatsphäre Dritter beeinträchtigt werden kann, und deshalb der Zugang gemäss Art. 7 Abs. 2 BGÖ eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert werden darf.

### **E. 7.1**

Die Vorinstanz macht geltend, gewisse Dokumente - insbesondere Listen - enthielten Namen und Adressen von Betrieben sowie Angaben über deren Mitgliedschaft bei einem Arbeitgeberverband. Dabei könne es sich möglicherweise um persönliche Daten im Sinne des Bundesgesetzes über den Datenschutz vom 19. Juni 1992 (DSG, SR 235.1) handeln und der Beschwerdeführer dürfe ohne Einwilligung der Sozialpartner auch nach erfolgtem Beschluss des Bundesrates keinen Zugang zu diesen erhalten.

### **E. 7.2**

Gemäss dem Wortlaut von Art. 7 Abs. 2 BGÖ ist die Einschränkung, Aufschiebung oder Verweigerung des Zugangs zu amtlichen Dokumenten, welche die Privatsphäre Dritter beeinträchtigen können, die Regel. Wenn ein überwiegendes öffentliches Interesse vorliegt, darf aber ausnahmsweise der Zugang zu solchen Daten erfolgen. Hier verfügt die Behörde demnach über einen grösseren Ermessensspielraum als nach Art. 7 Abs. 1 BGÖ (Botschaft zum BGÖ, BBl 2003 2007, 2013; Cottier/Schweizer/Widmer, in: Kommentar Öffentlichkeitsgesetz, a.a.O., Art. 7 Rz. 50).

#### **E. 7.2.1**

Die Definition und Eingrenzung des Begriffs der Privatsphäre lässt sich aus den Umschreibungen zu Art. 13 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) und Art. 28 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR 210) sowie der Bedeutung des Schutzes der Persönlichkeit herleiten. Der Begriff der Privatsphäre und des Schutzes der Persönlichkeit sind deckungsgleich, wobei die Gefahr einer Beeinträchtigung der Privatsphäre zumeist in der Bekanntgabe von Personendaten gründet (Cottier/Schweizer/Widmer, in: Kommentar Öffentlichkeitsgesetz, a.a.O., Art. 7 Rz. 65 f.). Der Begriff "Personendaten" deckt sich dabei mit der Definition in Art. 3 Bst. a DSG (BVGE 2011/52 E. 7.1). Personendaten gemäss DSG sind alle Angaben, die sich auf eine bestimmte oder bestimmbare Person beziehen, wobei es sich um natürliche und juristische Personen handeln kann. Mit "Angaben" ist jede Art von Information oder Aussage gemeint, und zwar jeder Art, jeden Inhalts und jeder Form (David Rosenthal, in: David Rosenthal/Yvonne Jöhri [Hrsg.], Handkommentar zum Datenschutzgesetz, Zürich 2008, Art. 3 Bst. a N 6 ff.). Bei den vom Beschwerdeführer zur Einsicht verlangten Dokumenten, welche Listen mit Namen und Adressen von Mitgliedsunternehmen sowie Angaben über deren Mitarbeiter aufzeigen, handelt es sich um Personendaten im Sinne des DSG.

#### **E. 7.2.2**

Der Zugang zu amtlichen Dokumenten mit Personendaten darf nur in Konkretisierung des Verhältnismässigkeitsprinzips (BGE 133 II 209 E. 2.3.3) eingeschränkt, aufgeschoben, verweigert oder - in Ausnahmefällen - mit Auflagen oder Bedingungen verbunden werden (Botschaft zum BGÖ, BBl 2003 2005, 2007). Das Gebot der Verhältnismässigkeit verlangt, dass die vom Gesetzgeber oder von der Behörde gewählten Verwaltungsmassnahmen für das Erreichen des gesetzten Ziels geeignet, notwendig und für den Betroffenen zumutbar sind. Der angestrebte Zweck muss in einem vernünftigen Verhältnis zu den eingesetzten

Mitteln beziehungsweise zu den zu seiner Verfolgung notwendigen Beschränkungen stehen, die den Privaten auferlegt werden. Die Verwaltungsmassnahme darf in sachlicher, räumlicher, zeitlicher und personeller Hinsicht nicht einschneidender sein als erforderlich und hat zu unterbleiben, wenn eine gleich geeignete, aber mildere Massnahme für den angestrebten Erfolg ausreichen würde (BGE 130 I 16 E. 5, BGE 128 II 292 E. 5.1; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A 3443/2010 vom 18. Oktober 2010 E. 4 und A 3631/2009 vom 15. September 2009 E. 2.6 mit weiteren Hinweisen). Wenn ein amtliches Dokument nur beschränkt Informationen enthält, die nicht veröffentlicht werden können, wie beispielsweise Personendaten, verlangt das Verhältnismässigkeitsprinzip, dass das Dokument anonymisiert wird (Art. 9 BGÖ; Botschaft zum BGÖ, BBl 2003 2005; Cottier/Schweizer/Widmer, in: Kommentar Öffentlichkeitsgesetz, a.a.O., Art. 7 Rz. 54). Amtliche Dokumente, welche Personendaten enthalten, sind nach Möglichkeit vor der Einsichtnahme zu anonymisieren (Art. 9 Abs. 1 BGÖ). Wenn ein Dokument nicht anonymisiert werden kann, kommt Art. 19 DSG zur Anwendung (Art. 9 Abs. 2 BGÖ; Botschaft zum BGÖ, BBl 2003 2016). Erst wenn die Betroffenen vernünftigerweise nicht identifizierbar sind, gilt ein Dokument als anonym im Sinne des DSG. Ist dagegen eine Reidentifizierung ohne unverhältnismässigen Aufwand möglich, so enthält das Dokument Personendaten im Sinne des DSG und fällt nach Art. 9 Abs. 2 BGÖ in dessen Geltungsbereich, obwohl eine Anonymisierung gemäss Art. 9 Abs. 1 BGÖ vorgenommen wurde (BVGE 2011/52 E. 7.1; Alexandre Flückiger, in: Kommentar Öffentlichkeitsgesetz, a.a.O., Art. 9 Rz. 31). Letztlich sind Streichungen oder Abdeckungen aber nur dann vorzunehmen, wenn die inhaltlichen Zusammenhänge verständlich bleiben, die mit dem verlangten Dokument vermittelt werden. Ist dies nicht mehr der Fall, sollte der Zugang verweigert werden (Cottier/Schweizer/Widmer, in: Kommentar Öffentlichkeitsgesetz, a.a.O., Art. 7 Rz. 8). Wenn im vorliegenden Fall Namen und Adressen von Unternehmen, welche eine Mitgliedschaft beim KVP anstreben, sowie Angaben über die Anzahl Mitarbeiter, um welche der KVP erweitert werden soll, eingeschwärzt werden, würden die Listen unbrauchbar. Die inhaltlichen Zusammenhänge der Dokumente wären nämlich unverständlich, da diese lediglich noch zusammenhangslose Zahlen aufzeigen würden. Obwohl aus diesem Grund der Zugang zu den Unterlagen zu verweigern wäre, erweist sich die nicht anonymisierte Publikation der Unterlagen vorliegend aus datenschutzrechtlichen Gründen als zulässig:

### **E. 7.2.3**

Gemäss Art. 19 Abs. 1bis DSG, mit welchem eine Koordinationsnorm für die Regelung des Zugangs zu amtlichen Dokumenten mit Personendaten geschaffen wurde (Yvonne Jöhri, in: Handkommentar zum Datenschutzgesetz, a.a.O., Art. 19 N 31; Botschaft zum BGÖ, BBl 2003 2033), dürfen Bundesorgane gestützt auf das Öffentlichkeitsgesetz Personendaten bekannt geben, wenn diese im Zusammenhang mit der Erfüllung öffentlicher Aufgaben stehen (Bst. a) und an deren Bekanntgabe ein überwiegendes öffentliches Interesse besteht (Bst. b; vgl. auch Art. 7 Abs. 2 BGÖ). Die erstgenannte Voraussetzung trägt dem Zweckbindungsgebot Rechnung und ergibt sich für das Öffentlichkeitsgesetz bereits aus der Definition des Begriffs "amtliches Dokument" in Art. 5 Abs. 1 Bst. c BGÖ (Jöhri, in: Handkommentar zum Datenschutzgesetz, a.a.O., Art. 19 N 54; Botschaft zum BGÖ, BBl 2003 2033). Die zweite Voraussetzung verlangt nach einer Abwägung der konkret auf dem Spiel stehenden Interessen: Geht es um die Beurteilung des Zugangs zu besonders schützenswerten Personendaten im Sinne von Art. 3 Bst. c DSG oder Persönlichkeitsprofilen im Sinne von Art. 3 Bst. d DSG, dürfte die Güterabwägung eher

zugunsten der Privatsphäre Dritter erfolgen (BVGE 2011/52 E. 7.1.1 mit weiteren Hinweisen; Jöhri, in: Handkommentar zum Datenschutzgesetz, a.a.O., Art. 19 N 45). Das öffentliche Interesse am Zugang kann aber gemäss Art. 6 Abs. 2 der Verordnung über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung vom 24. Mai 2006 (VBGÖ, SR 152.31) überwiegen, wenn die Zugänglichmachung einem besonderen Informationsinteresse der Öffentlichkeit dient, insbesondere aufgrund wichtiger Interessen (Bst. a), die Zugänglichmachung dem Schutz spezifischer öffentlicher Interessen dient, insbesondere dem Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit oder der öffentlichen Gesundheit (Bst. 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 (Bst. c). Denkbar ist ein Zugang, wenn es sich um Dokumente handelt, welche im Zusammenhang mit der Gewährung namhafter wirtschaftlicher Vorteile an Einzelne stehen, wenn Inhaber von Bewilligungen und Konzessionen betroffen sind oder wenn es sich um Verträge handelt, die der Staat mit Privaten abgeschlossen hat (Botschaft zum BGÖ, BBl 2003 2013; Cottier/Schweizer/Widmer, in: Kommentar Öffentlichkeitsgesetz, a.a.O., Art. 7 Rz. 72) oder wenn die Angabe der Daten freiwillig und ohne behördlichen oder gesetzlichen Zwang erfolgt ist (Botschaft zum BGÖ, BBl 2003 2033; Cottier/Schweizer/Widmer, in: Kommentar Öffentlichkeitsgesetz, a.a.O., Art. 7 Rz. 82). Unproblematisch ist zudem eine Publikation, bei welcher es nach den Umständen des jeweiligen Einzelfalls unwahrscheinlich ist, dass sie die Privatsphäre der betroffenen Person beeinträchtigt (BVGE 2011/52 E. 7.1.1; Urteil des Bundesverwaltungsgerichtes A 3609/2010 vom 17. Februar 2011 E. 4.4; Jöhri, in: Handkommentar zum Datenschutzgesetz, a.a.O., Art. 19 N 48). Voraussetzung ist jedoch, dass nicht eine andere Ausnahmeklausel gemäss Art. 7 Abs. 1 BGÖ oder eine spezialgesetzliche Geheimnissnorm nach Art. 4 BGÖ dem Zugang entgegensteht (Botschaft zum BGÖ, BBl 2003 2007, 2013; Cottier/Schweizer/Widmer, in: Kommentar Öffentlichkeitsgesetz, a.a.O., Art. 7 Rz. 72).

### **E. 7.3**

Vorliegend stehen keine anderen Ausnahmeklauseln (vgl. Erwägung 6.4) und keine spezialgesetzlichen Geheimnissnormen nach Art. 4 BGÖ dem Zugang entgegen. Wie bereits in Erwägung 4.3 aufgezeigt, handelt es sich bei den eingereichten Unterlagen um amtliche Dokumente, welche im Zusammenhang mit der Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe stehen (Art. 19 Abs. 1bis Bst. a DSG). Was die Abwägung der sich entgegenstehenden Interessen im Sinne von Art. 19 Abs. 1bis Bst. b DSG anbelangt, ist nicht ersichtlich, inwiefern durch das Gewähren von Einsicht eine Persönlichkeitsverletzung bei den aufgezeigten Unternehmen riskiert respektive für diese mehr als eine "geringfügige oder bloss unangenehme Konsequenz" entstehen könnte (BVGE 2011/52 E. 7.1.2; Urteil des Bundesverwaltungsgerichtes A 3609/2010 vom 17. Februar 2011 E. 4.4; Cottier/Schweizer/Widmer, in: Kommentar Öffentlichkeitsgesetz, a.a.O., Art. 7 Rz. 58). Dies gilt umso mehr, als die Unternehmen auf freiwilliger Basis um Allgemeinverbindlicherklärung einiger geänderter Bestimmungen des KVP ersucht und keine Veröffentlichung von sensiblen Personendaten zu befürchten haben. Für den Beschwerdeführer steht insbesondere der Nachweis der vorhandenen Quoren und dessen Nachprüfbarkeit im Vordergrund (vgl. Erwägung 5.1) und nicht die Identität der einzelnen Unternehmen. Wie bereits in Erwägung 6.4 aufgezeigt, hat zumindest der Maler- und Gipserunternehmer Verband Baselland seine Mitgliedsunternehmen bereits auf seiner Homepage allgemein zugänglich gemacht. Insgesamt ist somit das öffentliche Interesse an

der Offenlegung der zur Änderung der Allgemeinverbindlicherklärung eingereichten Unterlagen, welche neue Quoren enthalten, als höher zu gewichten.

#### **E. 8**

Gestützt auf die vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde daher gutzuheissen, soweit darauf einzutreten ist (vgl. Erwägung 3.2.2), die Verfügung vom 12. Oktober 2012 aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, dem Beschwerdeführer Zugang zu den eingereichten Unterlagen zur Änderung der Allgemeinverbindlicherklärung des Gesamtarbeitsvertrages für die vorzeitige Pensionierung im westschweizerischen Ausbaugewerbe (KVP) zu gewähren.

#### **E. 9.1**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind weder dem im Wesentlichen obsiegenden Beschwerdeführer noch den Beschwerdegegnern oder der Vorinstanz Kosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 3 VwVG). Der Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 800.-- ist dem Beschwerdeführer nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Entscheids zurückzuerstatten.

#### **E. 9.2**

Weder der nicht anwaltlich vertretene Beschwerdeführer noch die Beschwerdegegner haben Anspruch auf Ausrichtung einer Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2] e contrario).

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