

EDOEB empfehlung-vom-27-februar-2017-bk-gebuehrenankue ndigungvorankuendigung-gebuehren-2017-02-27 vom 27. Februar 2017

EDÖB, 2017-02-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/edoeb_empfehlung-vom-27-februar-2017-bk-gebuehrenankuendigungvorankuendigung-gebuehren-2017-02-27

FR: EDOEB empfehlung-vom-27-februar-2017-bk-gebuehrenankuendigungvorankuendigung-gebuehren-2017-02-27 du 27 février 2017

IT: EDOEB empfehlung-vom-27-februar-2017-bk-gebuehrenankuendigungvorankuendigung-gebuehren-2017-02-27 del 27 febbraio 2017

Erwägungen

E. 1

Der Antragsteller (Journalist) hat am 12. Januar 2016 gestützt auf das Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ; SR 152.3) bei der BK ein Gesuch um Zugang zu amtlichen Dokumenten gestellt. Er erklärte, dass er sich in den vergangenen Jahren jeweils nach der Liste der freihändigen Vergaben über dem Schwellenwert in den Departementen und der Bundeskanzlei erkundigt habe, und stellte u.a. folgendes Begehren: „Können Sie mir eine Liste der freihändigen Vergaben der Bundeskanzlei des Jahres 2014 zukommen lassen? Die Liste sollte enthalten: Auftragsbeschreibung, Auftragswert, Auftragsnehmer, Beschaffungsstelle, Begründung weshalb freihändig vergeben, Angabe ob juristisch geprüft, dokumentiert und auf simap.ch publiziert [...].“

E. 2

Die BK antwortete dem Antragsteller am 3. Februar 2016, das Gesuch richte sich an alle Departemente und betreffe umfangreiche Dokumente. Weiter informierte sie ihn, sie habe den Arbeitsaufwand innerhalb der Verwaltung schätzen lassen. Für das eingangs erwähnte Begehren (freihändige Vergaben 2014) betrage der Aufwand geschätzte 56 Stunden. Die voraussichtliche Gebühr belaufe sich daher bei einem Stundenansatz von 100 Franken auf insgesamt 5'600 Franken. Gemäss Art. 15 Abs. 4 der Verordnung über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsverordnung, VBGÖ; SR 152.31) werde die Gebühr um 50 Prozent reduziert, so dass hieraus eine geschätzte Gebühr von 2'800 Franken resultiere.

E. 3

Der Antragsteller erklärte der BK am 10. Februar 2016, dass es ihm bzw. dem Medienhaus nicht möglich sei, mehrere Tausend Franken für die erfragten Informationen zu bezahlen. Im Bereich des Möglichen wäre ein Betrag von maximal 200 Franken. Wenn dies nicht möglich sei, ersuche er um eine Gebührenverfügung.

E. 4

Die BK wies im E-Mail vom 19. Februar 2016 auf die gesetzliche Grundlage der Gebührenerhebung hin (Art. 17 Abs. 1 BGÖ) und die Empfehlungen über die Erhebung der Gebühren für den Zugang zu amtlichen Dokumenten der Generalsekretärenkonferenz GSK. Zudem

erklärte sie, dass eine Verfügung gegebenenfalls erst im Anschluss an die vollständige oder teilweise Gewährung des Zugangs verlangt werden könne.

E. 5

Hierauf reichte der Antragsteller am 26. Februar 2016 einen Schlichtungsantrag beim Eidg. Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten (Beauftragter) ein und beantragte, der BK sei zu empfehlen, ihn von den Kosten zu befreien, eventualiter die Kosten auf 200 Franken zu senken. Die Listen der freihändigen Vergaben der Jahre 2009 bis 2013 habe er jeweils unentgeltlich

2/5

erhalten. Nun habe die BK den hohen Stundenaufwand nicht näher begründet. Aus den Listen der früheren Jahre schliesse er, dass die Informationen in der Regel in einer Datenbank vorhanden seien und in einem einfachen Prozess zusammengefasst werden können. Letztlich seien die in den Listen enthaltenen Informationen von erheblichem öffentlichem Interesse, so dass gemäss Art. 3 Abs. 2 Bst. a der Allgemeinen Gebührenverordnung (AllgGebV, SR 172.041.1) auf eine Gebührenerhebung verzichtet werden könne, wenn ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Dienstleistung bestünde.

E. 6

Aus den dem Beauftragten von der BK zugestellten Unterlagen stützt sich der Kostenvoranschlag in der Höhe von 2'800 Franken, den die BK in Koordination mit den Departementen bestimmte, auf folgende Basis: - Departemente und BK (Prüfung der Listen) je 2 Std. x 8 abzügl. Reduktion von je 1 Std. nach Art. 15 Abs. 1 VBGÖ

E. 8

Der Beauftragte prüft nach Art. 12 Abs. 1 VBGÖ die Rechtmässigkeit und die Angemessenheit der Beurteilung des Zugangsgesuches durch die Behörde.⁴

E. 9

Vorab ist die Frage der Zuständigkeit für die Vorankündigung und die Erhebung definitiver Gebühren zu prüfen. Sowohl die Mitteilung der Höhe der zu erwartenden Gebühr nach Art. 16 Abs. 2 VBGÖ als auch der definitive Gebühreentscheid sind Teilschritte in der Bearbeitung von Zugangsgesuchen. Grundsätzlich ist folgendes Vorgehen zu beachten: Nach Art. 10 Abs. 1 BGÖ ist das Gesuch um Zugang zu amtlichen Dokumenten an die Behörde zu richten, die das Dokument erstellt oder von Dritten, die nicht dem Öffentlichkeitsgesetz unterstehen, als Hauptadressatin erhalten hat. Diese Behörde nimmt zum Gesuch Stellung und erlässt nach durchgeführtem Schlichtungsverfahren nötigenfalls eine Verfügung, auch betreffend die Gebühren (vgl. Art. 12 bzw. 15 BGÖ).⁵ Aus dem Zusammenspiel von Art. 2 Abs. 1, Art. 5, Art. 10 und Art. 12 BGÖ kann die Zuständigkeit in vielen Fällen direkt abgeleitet werden.⁶ Wird ein Zugangsgesuch bei einer Behörde eingereicht, die sich als nicht zuständig erachtet, hat diese die Sache an die zuständige Behörde weiterzuleiten (analog Art. 8 Abs. 1 und 2 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren, Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG; SR 172.021).

E. 10

Mitunter kann die Festlegung der Zuständigkeit in der Praxis schwierig sein. Bei Kompetenz- konflikten finden sich für fünf Konstellationen in Art. 11 VBGÖ

Zuständigkeitsregelungen. Diese dienen dazu, den Gesuchstellenden den Zugang zu amtlichen Dokumenten zu erleichtern.⁷ Daher ist die Behördenkoordination so zu gestalten, dass das Verfahren für den Gesuchsteller einfach ist und ein rascher Entscheid ermöglicht wird.⁸ Das kann dann der Fall sein, wenn identische Gesuche, die mehrere Verwaltungsstellen und deren eigene Dokumente betreffen, durch eine Behörde koordiniert werden. Durch diese Behördenkoordination kann dem Gesuchsteller einerseits ein Vorteil entstehen und andererseits lässt sich damit auch der Aufwand der einzelnen Behörden reduzieren. Eine solche Konstellation war Gegenstand der Empfehlung vom 6. Dezember 2016.⁹

E. 11

Der Antragsteller begehrt den Zugang zu unterschiedlichen Dokumenten verschiedener Verwaltungsstellen. Für den Beauftragten ist aus dem Sachverhalt nicht ersichtlich, dass die BK federführende Behörde im Sinne eines Geschäftes ist, wonach entweder Art. 11 Abs. 1 – 3 VBGÖ oder Art. 8 AllgGebV betreffend die Beteiligung mehrerer Verwaltungseinheiten¹⁰ zur Anwendung käme. Vorliegend teilte die BK die einzelnen Gebühreneinschätzungen mehrerer Verwaltungsstellen dem Antragsteller in ihrer Gesamtheit mit. Für ihn war nicht ersichtlich, dass eine einzige Verwaltungsstelle einen deutlich höheren Aufwand veranschlagte. Durch die so erfolgte Behördenkoordination wurde dem Antragsteller der Zugang zu den Listen der anderen Verwaltungsstellen mutmasslich bereits im Stadium der Gebührenankündigung blockiert. Die BK hätte vorliegend bei der Behördenkoordination, insbesondere im Stadium der

4 GUY-ECABERT, in: Brunner/Mader [Hrsg.], Stämpflis Handkommentar zum BGÖ, Bern 2008 (zit. Handkommentar BGÖ), Art. 13, Rz 8. 5 Urteil des BVGer A-916/2014 vom 4. Dezember 2014 E.1.4.1. 6 HÄNER, Handkommentar BGÖ, Art. 12, Rz 5. 7 HÄNER, Handkommentar BGÖ, Art 12, Rz 6; Bundesamt für Justiz, Verordnung über das Öffentlichkeitsprinzip in der Verwaltung – Erläuterungen, 24. Mai 2006, S. 12 f. 8 HÄNER, Handkommentar BGÖ, Art. 12, Rz 6. 9 Empfehlung EDÖB vom 6. Dezember 2016: BK / Beschaffungszahlungen der Bundesverwaltung, des Bundesrates und der Bundesversammlung. 10 Art. 8 AllgGebV besagt, dass bei Erbringen einer Dienstleistung durch mehrere Verwaltungseinheiten die Rechnungstellung einzig der federführenden Einheit obliegt.

4/5

Gebührenankündigung, das in Ziffer 9 beschriebene Vorgehen beachten sollen. Damit hätte zur wirksamen Umsetzung des Öffentlichkeitsprinzips beigetragen werden können. Dazu gehören auch Massnahmen, welche die Bearbeitungszeit senken und die Abläufe rationalisieren, um einen möglichst kostengünstigen Zugang zu ermöglichen.¹¹ Die Verwaltungsstellen sind gehalten, in Zukunft entsprechend zu verfahren. Im Sinne des Beschleunigungsgebotes weist der Beauftragte die Angelegenheit nicht an die BK zur Weiterleitung an die zuständigen Verwaltungsbehörden zurück, sondern äussert sich nachfolgend zur insgesamt veranschlagten voraussichtlichen Gebührenankündigung.

E. 12

Weder das Öffentlichkeitsgesetz noch die Öffentlichkeitsverordnung sehen einen Anspruch auf einen Gebührenverzicht vor. Insofern ist der BK beizupflichten, dass grundsätzlich Gebühren verlangt werden können. Allerdings haben die einzelnen Verwaltungsstellen aufgrund des geltenden Rechts bei deren Festsetzung einen erheblichen

Ermessensspielraum. Auch können – entsprechend einem Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts, in welchem eine Kostenschätzung zu beurteilen war – die Verwaltungsstellen bei der Festsetzung der Gebühren einen Verzicht nach Art. 3 Abs. 2 Bst. a AllgGebV i.V.m. Art. 14 VBGÖ in Betracht ziehen. Diese Interessenabwägung wird hingegen nicht im Stadium der provisorischen Kostenschätzung (wie vorliegend) vorgenommen, sondern erst mit dem definitiven Gebührenentscheid, der zusammen mit der abschliessenden materiellen Beurteilung des Zugangsgesuches erfolgt. Dabei ist nach der Rechtsprechung zudem zu berücksichtigen, dass Medien zur seriösen Wahrnehmung ihrer Funktionen – namentlich ihrem Beitrag zur öffentlichen Meinungsbildung und zur Kontrolle behördlicher Tätigkeiten – regelmässig auf den Zugang zu amtlichen Dokumenten angewiesen sind und die Kumulation von Gebühren sich als tatsächliche Zugangsbeschränkung auswirken könnte. Hinzu kommt, dass es auch im Interesse der Verwaltung liegt, wenn die Medien, gestützt auf amtliche Dokumente, über Themen von aktuellem Interesse informieren, und die Behörden damit in ihrem Informationsauftrag unterstützen.¹²

E. 13

Bei der Gebührenerhebung im Rahmen von Zugangsgesuchen zu Beschaffungszahlen ist Folgendes zu berücksichtigen: Nach Art. 25 des Bundesgesetzes über das öffentliche Beschaffungswesen (BöB, SR 172.056.1) und Art. 31 Abs. 1 und 2 der Verordnung über das öffentliche Beschaffungswesen (VöB, SR 172.056.11) müssen die Verwaltungseinheiten Statistiken über ihre Beschaffungen (inkl. Anzahl und Wert) erstellen, was bedeutet, dass sie bei der Behandlung von Zugangsgesuchen in diesem Aufgabenbereich bis zu einem gewissen Grad auf bereits bestehende statistische Auswertungen zurückgreifen können müssen. Es darf somit von der Verwaltung erwartet werden, dass sie sich auf die Bearbeitung von Zugangsgesuchen im öffentlichkeitspolitisch besonders sensiblen Bereich des Beschaffungswesens dahingehend organisiert, dass die Gesuche verwaltungsökonomisch und mit einem Minimum an manuellen Nachprüfungen erbracht werden können.¹³

E. 14

Urteil des BVGer A-931/2014 vom 9. Dezember 2014 E. 5.3; vgl. auch Empfehlung EDÖB vom 6. Dezember 2016: BK / Beschaffungszahlungen der Bundesverwaltung, des Bundesrates und der Bundesversammlung, Ziffer 26.

5/5

Vergaben die Verwaltungsstellen entsprechende Listen nicht selber generieren können, weshalb der für die Erstellung der Listen berechnete Aufwand des BBL nach Einschätzung des Beauftragten nicht zu berücksichtigen ist. Zudem scheint im Vergleich der Aufwand des fedpol gegenüber anderen Verwaltungsstellen sehr hoch. Letztlich sind die Verwaltungsstellen gehalten, zusammen mit der abschliessenden materiellen Beurteilung des Zugangsgesuches, ihren erheblichen Ermessensspielraum bei der definitiven Festsetzung der Gebühr pflichtgemäss auszuüben. Schliesslich dürfen sie den Sinn und Zweck des Öffentlichkeitsprinzips nicht aus den Augen verlieren.¹⁵

E. 15

Aufgrund der obigen Erwägungen kommt der Beauftragte zum Schluss, dass die veranschlagte provisorische Gebühr insgesamt unverhältnismässig hoch und damit geeignet

erscheint, sich als Zugangsverweigerung auszuwirken. Seiner Einschätzung nach ist der voraussichtlich zu erwartende Gesamtaufwand für die vom Antragsteller verlangten Listen deutlich tiefer zu veranschlagen. Es bleibt zu erwähnen, dass diese Kostenschätzung in diesem Verfahrensstadium provisorischen Charakter hat. 16 III. Aufgrund dieser Erwägungen empfiehlt der Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte:

E. 16

Die Bundeskanzlei veranschlagt die zu erwartenden Gesamtkosten für die Bearbeitung des Zugangsgesuches deutlich tiefer.

E. 17

Der Antragsteller kann innerhalb von 10 Tagen nach Erhalt dieser Empfehlung bei der Bundeskanzlei den Erlass einer Verfügung nach Art. 5 VwVG verlangen, wenn er mit der Empfehlung nicht einverstanden ist (Art. 15 Abs.1 BGÖ).

E. 18

Die Bundeskanzlei erlässt eine Verfügung, wenn es mit der Empfehlung nicht einverstanden ist (Art. 15 Abs. 2 BGÖ).

E. 19

Die Bundeskanzlei erlässt die Verfügung innert 20 Tagen nach Empfang dieser Empfehlung oder nach Eingang eines Gesuches um Erlass einer Verfügung (Art. 15 Abs. 3 BGÖ).

E. 20

Diese Empfehlung wird veröffentlicht. Zum Schutz der Personendaten der am Schlichtungsverfahren Beteiligten wird der Name des Antragstellers anonymisiert (Art. 13 Abs. 3 VBGÖ).

E. 21

Die Empfehlung wird eröffnet:

- Einschreiben mit Rückschein (R) X
- Einschreiben mit Rückschein (R) Bundeskanzlei BK 3003 Bern

Adrian Lobsiger

15 Urteil des BVGer A-2589/2015 vom 4. November 2015 E. 5.3 und 9 f. 16 Vgl. Urteil des BVGer A-2589/2015 vom 4. November 2015 E. 1.1.2.

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