

**BEAUFTRAGTE
FÜR ÖFFENTLICHKEIT
UND DATENSCHUTZ**

24. Juni 2014 / OEDB.14.61-1

EMPFEHLUNG

Schlichtungsverfahren

A. _____,

Gesuchsteller,

gegen

Departement Gesundheit und Soziales, Bachstrasse 15, 5001 Aarau,

Gesuchsgegner,

betreffend

Zugang zu amtlichen Dokumenten

Sachverhalt

1. Ausgangslage

Die Unterbringungssituation für Asylsuchende und vorläufig Aufgenommene im Kanton Aargau ist sehr angespannt. Ein Schreiben des Departements Gesundheit und Soziales (DGS) vom 24. Januar 2014 an die Gemeinden und die Einberufung der paritätischen Kommission Kanton-Gemeinden im Asylwesen am 21. Januar 2014 brachten nur wenige Aufnahmeangebote vonseiten der Gemeinden hervor. Die Unterbringungssituation konnte dadurch nicht wesentlich verbessert werden, die vorhandenen Plätze sind zu 100 % belegt. Der Kantonale Sozialdienst mietete deshalb das ihm von privater Seite angebotene Mehrfamilienhaus Lindengutstrasse 5 + 7 in Aarburg als Familienunterkunft auf den 1. Mai 2014 an (Mail des DGS vom 24. April 2014 an den Gesuchsteller).

2. Korrespondenz

Der Gesuchsteller erkundigte sich in einem vom 23. April 2014 bis 2. Mai 2014 andauernden Mailwechsel mit dem DGS über verschiedene Fragen in Zusammenhang mit der Asylunterkunft in Aarburg. Dabei wurde ihm u.a. mitgeteilt, die Asylunterkunft in Aarburg werde nicht wie jene in Oftringen mit Stacheldraht gesichert. Dies sei nicht notwendig, weil es sich bei den Asylsuchenden schwergewichtig um Familien mit Kindern handle. Im Gegensatz dazu seien in Oftringen ausreisepflichtige Personen untergebracht. Die Verhältnisse seien nicht vergleichbar. Es seien keine finanziellen Schäden der benachbarten Hauseigentümer zu erwarten; die Asylunterkunft werde so geführt, dass Ruhe und Ordnung herrschten. Das DGS teilte weiter mit, die Mietdauer solle mindestens fünf Jahre betragen. Flankierende Massnahmen würden gemeinsam mit dem Gemeinderat geprüft und bei Bedarf umgesetzt. Betreffend Mietzins wurde ausgeführt, der Kanton habe die Liegenschaft zu orts- und marktüblichen Konditionen gemietet.

3. Einsichtsbegehren und Schlichtungsgesuch des Gesuchstellers

Mit E-Mail vom 29. April 2014 verlangte der Gesuchsteller beim DGS sinngemäss Einsicht in den Mietvertrag für die Asylunterkunft an der Lindengutstrasse 5 und 7 in Aarburg. Nachdem ihm die verlangte Einsicht nicht gewährt wurde, beantragte der Gesuchsteller mit Schreiben vom 5. Mai 2014 die Durchführung eines Schlichtungsverfahrens bei der Beauftragten.

4. Stellungnahme des Gesuchsgegners

Mit Schreiben vom 21. Mai 2014 (Posteingang 26. Mai 2014) nahm das DGS Stellung zum Schlichtungsbegehren. Es führte aus, die Einsicht in den Mietvertrag könne nicht gewährt werden, weil die Abwägung zwischen den privaten Interessen des Vermieters, insbesondere der Wahrung von Geschäftsgeheimnissen und den öffentlichen Interessen nach Transparenz zu Gunsten der privaten Interessen ausfalle. Die Offenlegung des Mietvertrages laufe den Interessen des Vermieters zuwider, weil dadurch Rückschlüsse auf die Mietzinskalkulation und damit auf die finanziellen Verhältnisse ermöglicht würden. Zudem widerspreche es den öffentlichen Interessen des Kantons, da sich – zukünftige wie aktuelle – Vermieter abgeschreckt fühlen würden, wenn jederzeit die Möglichkeit bestehe, dass ein Mietvertrag öffentlich gemacht werde und neben den Personendaten des Vermieters auch der vereinbarte Mietzins sowie die weiteren Vertragsbestimmungen der Öffentlichkeit bekannt gemacht würden. Dies könne die Position des Kantons bei der Unterkunftssuche erschweren, wenn nicht nahezu verunmöglichen.

Mit der Stellungnahme reichte der Gesuchsgegner aufforderungsgemäss den Mietvertrag über die Asylunterkunft in Aarburg ein.

Formelles

1. Zuständigkeit

Die Beauftragte für Öffentlichkeit und Datenschutz kann um Schlichtung angerufen werden, wenn eine Behörde beabsichtigt, einen behaupteten Anspruch nach dem Gesetz über die Information der Öffentlichkeit, den Datenschutz und das Archivwesen (IDAG) vom 24. Oktober 2006 (SAR 150.700) abzuweisen (§ 36 Abs. 1 Satz 2 IDAG). Der Gesuchsteller hat bei einer Behörde, dem DGS, ein Gesuch um Einsicht in amtliche Dokumente gestellt und damit einen Anspruch gemäss § 5 IDAG geltend gemacht. Aus seiner Korrespondenz mit dem DGS ist zu schliessen, dass dieses nicht beabsichtigt, ihm die verlangte Einsicht zu gewähren; dies wird durch die Stellungnahme vom 21. Mai 2014 bestätigt.

Während des Schlichtungsverfahrens steht das Verfahren vor der verantwortlichen Behörde still. Da eine Einigung wenig wahrscheinlich ist, verzichtet die Beauftragte zwecks Beschleunigung des Verfahrens auf die Durchführung einer Schlichtungsverhandlung und gibt sogleich eine schriftliche Empfehlung ab (vgl. § 37 IDAG).

2. Frist

Es kann offenbleiben, ob das DGS den Gesuchsteller auf die Möglichkeit des Schlichtungsverfahrens hätte hinweisen müssen, da ihm aus dem Fehlen des Hinweises vorliegend kein Nachteil erwachsen ist. Die zwanzigtägige Frist gemäss § 36 Abs. 1 Satz 2 IDAG begann frühestens mit Mail des DGS vom 29. April 2014 zu laufen. Das Schlichtungsgesuch vom 5. Mai 2014 erfolgte somit jedenfalls fristgerecht.

3. Zugangsobjekt

Der Gesuchsteller verlangt Zugang zum Mietvertrag des Kantonalen Sozialdiensts DGS über die Liegenschaften Lindengutstrasse 5 und 7 in Aarburg. Diese Dokumente stehen in der Verfügungsmacht des DGS. Der Mietvertrag wurde für die Unterbringung von Asylbewerbern abgeschlossen und erfolgte daher in Erfüllung einer gesetzlichen Aufgabe (§ 18 Abs. 2 Sozialhilfe- und Präventionsgesetz). Die Informationen befinden sich auf Papier, also auf einem Träger. Die Merkmale eines amtlichen Dokuments im Sinne von § 3 lit. a IDAG sind daher gegeben, was vom DGS auch nicht in Zweifel gezogen wird.

Die Abgabe einer Empfehlung erfordert die Einsicht in den Mietvertrag, weil ohne Kenntnis des Inhalts die Geheimhaltungsbedürftigkeit der darin enthaltenen Informationen nicht beurteilt werden kann. Die Prüfung erfolgt durch die Beauftragte im sogenannten "in-camera-Verfahren", d.h. ohne dass der Gesuchsteller ein Recht auf Einsicht in gerade dieses Aktenstück besitzt. Soweit der Inhalt des Mietvertrags nicht bereits bekannt ist, ist er bis zur Rechtskraft einer allfälligen Gutheissung des Einsichtsgesuchs nicht bekanntzugeben und nur allgemein zu würdigen.

Erwägungen

1. Zugangsrecht

Das Recht auf Zugang zu amtlichen Dokumenten wird eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert, wenn spezielle Gesetzesbestimmungen oder überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (§ 5 IDAG). Enthält das amtliche Dokument Personendaten Dritter, sind diese auszuheben oder zu anonymisieren. Ist dies nicht oder nur mit unverhältnismässigem Aufwand möglich, wird der Zugang zu Personendaten nach den Bestimmungen des § 15 über die Bekanntgabe von Personendaten und anderer Erlasse gewährt (§ 6 Abs. 1 und 2 IDAG). Allein wenn Betroffene vernünftigerweise nicht mehr identifizierbar sind, gilt ein Dokument als anonym. Ist dagegen eine Re-Identifizierung ohne unverhältnismässigen Aufwand möglich, handelt es sich um Personendaten (BVGE 2011/52 E. 7.1; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts 5489/2012 vom 8. Oktober 2013 E. 9.4).

Der Mietvertrag über die Liegenschaft an der Lindengutstrasse 5 und 7X in Aarburg enthält den Namen des Vermieters bzw. der Vermieterin. Auch nach Schwärzung des Namens kann dieser von der Öffentlichkeit ohne übermässigen Aufwand ermittelt werden, was sich auch darin zeigt, dass in den Medien bereits Namen von Vermietern genannt wurden. Weil die Sachdaten im Mietvertrag (Mietpreis, Nebenbedingungen etc.) einer bestimmbar Person zugeordnet werden können, gelten sie ebenfalls als Personendaten (§ 3 lit. d IDAG) und dürfen nur nach den für Personendaten geltenden Vorschriften öffentlich gemacht werden. Der Inhalt des Mietvertrags darf und muss somit nur bekanntgegeben werden, wenn die Voraussetzungen von § 15 IDAG oder anderer, spezieller Gesetzesbestimmungen über die Bekanntgabe von Personendaten gegeben sind (§ 6 Abs. 2 IDAG). Solche Spezialbestimmungen sind vorliegend nicht ersichtlich. Es bleibt zu prüfen, ob die Voraussetzungen von § 15 IDAG gegeben sind.

2. Voraussetzungen gemäss § 15 IDAG

¹Öffentliche Organe geben Privaten Personendaten nur bekannt, wenn

- a) sie dazu gesetzlich verpflichtet sind, oder
- b) die Bekanntgabe nötig ist, um eine gesetzliche Aufgabe erfüllen zu können, oder
- c) die um Auskunft ersuchende Person glaubhaft macht, dass sie ohne die Bekanntgabe an der Durchsetzung von Rechtsansprüchen gehindert wird, oder
- d) die betroffene Person eingewilligt hat.

² ...

2.1 Keine Einwilligung

Es liegt weder eine ausdrückliche noch eine konkludente Einwilligung des Vermieters vor. Litera d der Bestimmung kommt daher nicht zur Anwendung (§ 15 Abs. 1 lit. d IDAG).

2.2 Keine Notwendigkeit für die Durchsetzung eines Rechtsanspruchs

Der Gesuchsteller macht nicht geltend, er benötige die Angaben für die Durchsetzung eines Rechtsanspruchs (§ 15 Abs. 1 lit. c IDAG).

2.3 Keine Notwendigkeit für die Aufgabenerfüllung des DGS

Für die Erfüllung der Aufgaben des DGS ist die Bekanntgabe nicht notwendig (§ 15 Abs. 1 lit. b IDAG).

2.4 Rechtsgrundlage im zweiten Kapitel des IDAG

Die Bekanntgabe kann, da die Alternativen der Buchstaben b-d nicht gegeben sind, nur erfolgen, wenn eine gesetzliche Verpflichtung dazu besteht (§ 15 lit. a IDAG). Einschlägige Bestimmungen in Spezialgesetzen sind nicht ersichtlich und werden vom Gesuchsteller auch nicht behauptet. Es stellt sich die Frage, ob eine solche Verpflichtung auch aus den Bestimmungen im zweiten Kapitel des IDAG zum Öffentlichkeitsprinzip selbst folgen kann.

Im Bundesgesetz über den Datenschutz (DSG) wird dieses Problem durch die Koordinationsnorm von Art. 19 Abs. 1 bis DSG gelöst. Danach dürfen Bundesorgane in den Fällen, wo eine Anonymisierung von Personendaten nicht möglich ist, die amtlichen Dokumente zugänglich machen, wenn die Personendaten im Zusammenhang mit der Erfüllung öffentlicher Aufgaben stehen und an ihrer Bekanntgabe ein überwiegendes öffentliches Interesse besteht. Dabei handelt es sich um einen Rückverweis auf das Öffentlichkeitsgesetz des Bundes (BGÖ) (ALEXANDRE FLÜCKIGER, Handkommentar BGÖ, Art. 9 Rz 47). Der datenschutzrechtliche Teil des IDAG weist keinen expliziten Rückverweis auf, was die Anwendbarkeit der Bestimmungen über das Öffentlichkeitsprinzip jedoch nicht grundsätzlich ausschliesst. Für Dokumente mit Personendaten ist zwar zuerst § 6 IDAG als Spezialbestimmung zu § 5, welcher die Einsicht in amtliche Dokumente allgemein regelt, zu beachten. Die Auslegung ergibt jedoch, dass § 5 IDAG eine Rechtsgrundlage für die Gewährung des Zugangs zu Dokumenten mit die Personendaten darstellen kann, wenn eine Anonymisierung des Dokuments nicht möglich ist oder eine Reidentifikation der betroffenen Person nicht ausgeschlossen werden kann.

Für ein solches Ergebnis spricht zunächst die historische Auslegung. Bei Erlass des IDAG am 24. Oktober 2006 sollte die Tatsache, dass Personendaten in amtlichen Dokumenten enthalten sind, eine Einsichtnahme nicht von vornherein verbieten: "Hinsichtlich der Einschränkungen des Dokumentenzugangs ist das Verhältnismässigkeitsprinzip zu beachten. Dem Gesuchstellenden darf mit Bezug auf die in Frage stehenden Dokumente nur so viel vorenthalten werden, als zur Wahrung der überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen unbedingt notwendig ist" (Botschaft des Regierungsrats des Kantons Aargau zum IDAG vom 6. Juli 2005 [zit. Botschaft IDAG], S. 31).

Die Bekanntgabe von Personendaten im Rahmen des Zugangs auf Gesuch hin ist auch systematisch und teleologisch in Zusammenhang mit der aktiven Informationspflicht der öffentlichen Organe, die eine Bekanntgabe von Personendaten nicht grundsätzlich ausschliesst, zu betrachten. Öffentliche Organe sind verpflichtet, die Bevölkerung über Tätigkeiten und Angelegenheiten von allgemeinem Interesse von Amtes wegen zu informieren (§ 4 Abs. 1 IDAG). Sind diese Voraussetzungen gegeben, stellt § 4 eine gesetzliche Grundlage für die Bekanntgabe von "einfachen" Personendaten dar. Für die Bekanntgabe besonders schützenswerter Personendaten wäre, da es sich um einen schweren Eingriff in das Persönlichkeitsrecht handeln würde, § 4 IDAG zu wenig bestimmt und würde keine genügende gesetzliche Grundlage bilden (vgl. ebenso für das zürcherische IDG mit gleichem Bestimmtheitsgrad: MARCO FEY, in: Praxiskommentar zum Informations- und Datenschutzgesetz des Kantons Zürich [zit. Autor-Praxiskommentar IDG], Zürich 2012, BRUNO BAERISWYL/ BEAT RUDIN [Hrsg.], § 14 Rz 25). Das IDAG regelt nicht explizit, wie die Pflicht zur amtlichen Information durchgesetzt werden kann. Die Auslegung nach dem Zweck des Gesetzes spricht dafür, dass bei unterbliebener amtlicher Information der Zugang zum zugrundeliegenden amtlichen Dokument, min-

destens zu den relevanten Stellen, zu gewährleisten ist, soll die Pflicht zur amtlichen Information nicht inhaltslos bleiben. Für allfällig betroffene Personen ergibt sich daraus kein Nachteil: Der Eingriff in ihre Persönlichkeitsrechte wiegt nicht schwerer, wenn Daten über sie auf ein Zugangsgesuch hin öffentlich werden, als wenn sie von der Behörde aus eigenem Antrieb der Öffentlichkeit bekanntgegeben werden. Sodann ist zu beachten, dass für die aktive amtliche Information gemäss § 4 IDAG gegenüber dem Zugangsrecht nach dem Wortlaut von § 5 IDAG erhöhte Anforderungen gelten. Sie setzt voraus, dass

- a) es sich um eine Angelegenheit von allgemeinem Interesse handelt,
- b) die Information nicht durch besondere gesetzliche Vorschrift verboten ist und
- c) der Information keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen.

§ 5 IDAG erfordert zwar keinen Interessennachweis des Gesuchstellers, dem Zugang darf jedoch kein überwiegendes öffentliches oder privates Geheimhaltungsinteresse gegenüberstehen. Geht es um ein amtliches Dokument, das nicht anonymisiert werden kann, genügt daher nicht das Interesse an der Öffentlichkeit der Verwaltung per se, sondern es ist ein *allgemeines Interesse im Sinne von § 4 IDAG an der Angelegenheit, die Gegenstand des amtlichen Dokuments oder der amtlichen Informationen bildet*, erforderlich (dazu sogleich nachfolgend). Ob ein allgemeines Interesse vorliegt, ist von Amtes wegen festzustellen.

2.5 Interessenabwägung

Nachdem die Beauftragte sich davon überzeugt hat, dass der Mietvertrag keine besonders schützenswerten Personendaten i.S. von § 3 lit. k IDAG i.V.m. § 7 VIDAG enthält, ist nach dem unter Ziffer 2.4 Ausgeführten zu prüfen, ob der Gesuchsgegner zur amtlichen Information über den Mietvertrag verpflichtet gewesen wäre.

2.5.1 Angelegenheit von allgemeinem Interesse

Von allgemeinem Interesse sind Informationen dann, wenn sie Belange von öffentlichem Interesse betreffen und für die Meinungsbildung und für die Wahrung der rechtsstaatlichen und demokratischen Rechte der Bürgerinnen und Bürger von Bedeutung sind (§ 4 Abs. 2 IDAG). Zieht man die Kommentierung zur entsprechenden Bestimmung im Kanton Zürich heran, sollen sich Staatsbürgerinnen und Staatsbürger ganz allgemein ein Bild von der staatlichen Tätigkeit (Planung und Steuerung, Rechtsetzung, Vollzug) machen können (FEY-Praxiskommentar IDG, § 14 Rz 14). Bei Einführung des Öffentlichkeitsprinzips im Kanton Aargau wurde in der Botschaft ausgeführt: "Das Öffentlichkeitsprinzip verbessert die Beziehungen zwischen Staat und Bürgerinnen und Bürgern. Eine offene Informationspolitik schafft Transparenz und erhöht dadurch das Vertrauen der Bevölkerung in den Staat und seine Behörden bzw. in die Glaubwürdigkeit staatlichen Handelns. Information bedeutet nicht zuletzt auch Vermittlung von Kenntnissen über die Vorgänge im Staat, die für die aktive politische Beteiligung der Bevölkerung von Bedeutung sind." (Botschaft IDAG, S. 5) und weiter: "Die Amtsöffentlichkeit hat zum Ziel, die Beziehung zwischen Staat und Bürgerinnen und Bürgern zu verbessern, indem der Bevölkerung die Möglichkeit eingeräumt wird, aktiv behördliche Informationen zu beschaffen und den Wahrheitsgehalt vorhandener amtlicher Informationen zu überprüfen. Da das Öffentlichkeitsprinzip zu einer freien Willensbildung beiträgt, wird so die Demokratie gestärkt, ein Beitrag zur öffentlichen Diskussion geleistet und der Bevölkerung ein Instrument zur Kontrolle der Verwaltung in die Hand gegeben." (Botschaft IDAG, S. 8). Im Vernehmlassungsverfahren wurde von Seiten der SVP in Bezug auf die Beurteilung gemäss § 4 Abs. 3 IDAG, ob der amtlichen Information überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen, verlangt, es sei (im Gesetz) fest-

zuhalten, dass alle Informationen, die sich auf den Fluss öffentlicher Gelder beziehen, von Bedeutung seien. Im Verlauf der weiteren Beratung wurde dies als überflüssig erachtet, da solche Informationen in aller Regel stets von allgemeinem Interesse sein würden (Botschaft IDAG, S. 29).

Die Einrichtung einer Asylbewerberunterkunft in Aarburg ist auf sehr grosses lokales und kantonales Interesse gestossen, ist Gegenstand einer Petition mit 1382 Unterschriften und mittlerweile eines Verwaltungsgerichtsverfahrens; die Angelegenheit wurde und wird in den Medien entsprechend breit thematisiert (vgl. z.B. Zofinger Tagblatt vom 27. 05.2014; 20min.ch vom 18.06.2014). Dabei wurden auch die Vermieter, der bauliche Zustand der Liegenschaften und das Bestehen oder Nichtbestehen von Sicherheitsmassnahmen diskutiert. Die Einrichtung von Asylbewerberunterkünften trifft generell auf eine ablehnende Haltung durch die Gemeinden und ist mit finanziellen und sicherheitspolizeilichen Bedenken der Bevölkerung verbunden. Rund die Hälfte der Aargauer Gemeinden erfüllt die gesetzliche Aufnahmepflicht nicht oder nur teilweise (Medienmitteilung des DGS vom 18.02.2014).

Ob diese Bedenken gerechtfertigt sind oder nicht, ist vorliegend ohne Bedeutung. Die Transparenz des behördlichen Handelns erfordert, dass sich die Bevölkerung selbst ein Bild darüber machen kann, welche Massnahmen getroffen beziehungsweise welche Vereinbarungen geschlossen wurden. Dies kann die Dauer des Mietvertrags, Zahl und Grösse der vermieteten Wohnungen und allfällige Nebenabreden über Vermieter- oder Mieterpflichten betreffen. Die Höhe des Mietzinses ist von hohem öffentlichem Interesse, da weder eine öffentliche Ausschreibung stattfand noch eine Kreditbewilligung durch den Grossen Rat eingeholt wurde. Ob die finanzrechtlichen Vorgaben eingehalten wurden, kann von der Öffentlichkeit in diesen Fällen nur beurteilt werden, wenn ihr der Inhalt der zugrundeliegenden vertraglichen Vereinbarungen zugänglich gemacht wird. Die Einhaltung der finanz- und vergaberechtlichen Bestimmungen hat im Hinblick auf die Wirtschaftlichkeit und Wirksamkeit der Verwaltung, das beste Kosten- Nutzen-Verhältnis (§ 2 Abs. 2 des Gesetzes über die wirkungsorientierte Steuerung von Aufgaben und Finanzen [GAF] vom 5. Juni 2012 [SAR 612.300]) und die Einhaltung der Kreditkompetenzen (§ 28 GAF) grosse Bedeutung. Daran ändert nichts, dass die Einhaltung dieser Bestimmungen durch die Finanzkontrolle geprüft werden kann. Die Kontrollfunktion des Öffentlichkeitsprinzips soll nicht erst dann greifen, wenn keine anderen Kontrollmöglichkeiten zur Verfügung stehen. Der mit der Gesetzgebung ausdrücklich angestrebte Zweck ist die Kontrolle durch die Bevölkerung durch Transparenz des behördlichen Handelns, insbesondere auch hinsichtlich der Verwendung von öffentlichen Geldern. Transparenz ist in diesem Zusammenhang kein blosser Selbstzweck, sondern dient dem öffentlichen Interesse der gesetzmässigen Verwendung der Steuergelder, denn das Mass an Eigenkontrolle steigt, wenn mit Aussenkontrolle zu rechnen ist.

Ein allgemeines Interesse der Öffentlichkeit an dieser Angelegenheit ist demnach zu bejahen, ein öffentliches Interesse an der Bekanntgabe des Namens des Vermieters bzw. der Vermieterin ist hingegen nicht ersichtlich.

2.5.2 Information nicht durch besondere gesetzliche Vorschrift verboten

Eine besondere gesetzliche Vorschrift, welche die Gewährung des Zugangs zum Mietvertrag verbieten würde, ist nicht ersichtlich.

2.5.3 Keine entgegenstehenden überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen

Private Interessen

Wie bereits ausgeführt, enthält das in Frage stehende amtliche Dokument keine besonders schützenswerten Personendaten. Der Gesuchsgegner macht in allgemeiner Form geltend, es seien Ge-

schäftsgeheimnisse der Vermieter zu wahren, weil dadurch Rückschlüsse auf Mietzinskalkulationen und die finanziellen Verhältnisse möglich seien.

Geschäftsgeheimnisse geniessen in der Rechtsordnung einen besonderen Schutz und stellen gewichtige private Interessen dar. Sie gelten in Bezug auf das aargauische Öffentlichkeitsprinzip bei der Interessenabwägung als überwiegende private Interessen (§ 3 lit. I Ziff. 2 IDAG). Auch im Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip in der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ) vom 17. Dezember 2004 (SR 152.3) wird explizit bestimmt, dass der Zugang zu amtlichen Dokumenten eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert wird, wenn durch seine Gewährung Berufs-, Geschäfts- oder Fabrikationsgeheimnisse offenbart werden können (Art. 1 Abs. 1 lit. g BGÖ). Die rechtliche Situation beim Bund ist daher mit der aargauischen vergleichbar und die Kommentierung des BGÖ sowie die Empfehlungen des Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten (EDÖB) können vorliegend vergleichsweise herangezogen werden: Geschäftsgeheimnisse sind Informationen, die Auswirkungen auf das wirtschaftliche Fortkommen haben, wie z.B. genaue Angaben zur Geschäftsstrategie des Unternehmens, zu seiner Organisation, seinen Lieferanten, seinen Vertriebshändlern oder auch zur Preiskalkulation. Es sind Informationen, an denen der Geheimnisherr ein berechtigtes Geheimhaltungsinteresse hat (BERTIL COTTIER/RAINER J. SCHWEIZER/NINA WIDMER, in: Stämpfli Handkommentar zum BGÖ, BRUNNER / MADER [Hrsg.], Art. 7 Rz 42f.). Dabei handelt es sich nicht um alle Geschäftsinformationen, über welche das öffentliche Organ verfügt, sondern nur um wesentliche Daten, deren Kenntnissgabe zu Marktverzerrungen führen würde beziehungsweise zur Folge hätte, dass dem betroffenen Unternehmen ein Wettbewerbsvorteil genommen würde (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-2186/2013 vom 14. Februar 2014 E. 6.4, A-2434/2013 vom 9. Dezember 2013 E. 8.2, A-5489/2012 vom 8. Oktober 2013 E. 6.2 f.; COTTIER/SCHWEIZER/WIDMER, Kommentar BGÖ, Art. 7 Rz 41 ff. mit Hinweisen).

Ein Geheimnis liegt vor, wenn kumulativ folgende drei Voraussetzungen gegeben sind: Die fraglichen Tatsachen sind relativ unbekannt, der Geheimnisherr hat ein berechtigtes Geheimhaltungsinteresse und es besteht ein Geheimhaltungswille:

Das erste Merkmal des Geheimnisses bedingt eine Tatsache, die relativ unbekannt ist, was gegeben ist, wenn diese nur einem engen Personenkreis geläufig ist. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts geht der Geheimnischarakter einer Tatsache verloren, sobald sie offenkundig wird oder allgemein zugänglich ist. Das zweite Merkmal des Geheimnisses besteht darin, dass die Nichtzugänglichkeit der betreffenden Information vom Geheimnisherrn gewollt ist. Der Geheimhaltungswille muss durch den Geheimnisherrn ausdrücklich bekundet oder aus den Umständen durch konkludentes Verhalten erkenntlich sein. Es kann sich jedoch nur auf jene Tatsachen beziehen, die weder offenkundig noch allgemein zugänglich sind. Das dritte Merkmal des Geheimnisses ist erfüllt, wenn für die Geheimhaltung der Tatsachen ein objektiv berechtigtes Interesse nachgewiesen werden kann. Im Öffentlichkeitsgesetz richtet sich das öffentliche Interesse wie im Lauterkeitsrecht auf die Erhaltung der Wettbewerbsfähigkeit von Unternehmen und damit auf die Unternehmenstätigkeit. Ein berechtigtes objektives Geheimhaltungsinteresse wird nur dann bejaht, wenn die geheim zu haltenden Informationen das Ergebnis wirtschaftlicher Vorgänge beeinflussen können. Das Geheimnis muss für das einzelne Unternehmen (d.h. nicht für einen Wirtschaftszweig) von wirtschaftlichem Wert und von Bedeutung für die Wettbewerbsfähigkeit sein. Geheim sind nur wesentliche Daten, deren Kenntnisnahme durch die Konkurrenz Marktverzerrungen bewirken bzw. dazu führen würden, dass dem betroffenen Unternehmen ein Wettbewerbsvorteil genommen wird. Von einem berechtigten Interesse kann dann nicht gesprochen werden, wenn dieses im Widerspruch mit der Rechtsordnung steht (Empfehlung des EDÖB vom 23. Dezember 2013 in Sachen X. gegen Bundesamt für Bauten und Logistik BBL, Ziffer 18 ff.).

Der Inhalt des Mietvertrags ist nicht offenkundig und bisher nicht öffentlich zugänglich. Ein Geheimhaltungswillen des Vermieters ist mindestens zu vermuten. Das dritte Merkmal, das objektiv berechnete Geheimhaltungsinteresses bezogen auf die Wettbewerbsfähigkeit des Vermieters, ist jedoch nicht gegeben: Das Mietrecht ist eine stark regulierte Materie und enthält zahlreiche zwingende Vorschriften. Die mit der Vermietung erzielten Renditen dürfen sich nur innerhalb einer begrenzten Bandbreite bewegen. Der Vermieter darf nur eine angemessene Nettorendite erwirtschaften; das Bundesgericht hat dafür die sogenannte absolute Berechnungsmethode entwickelt (BGE 123 III 171 ff. E. 6a.). Die zulässige Kalkulationsweise wird daher durch die Rechtsprechung vorgegeben. Bei Bekanntgabe des Mietzinses kann zwar der Wert der Liegenschaft annäherungsweise bestimmt werden. Daraus und aus der Bekanntgabe weiterer Abreden aus dem Mietverhältnis sind jedoch keine konkreten wettbewerbsverzerrenden Folgen zu befürchten. Zudem hat der Gesuchsgegner bereits bekanntgegeben, dass sich der Mietzins im orts- und quartierüblichen Rahmen befindet. Der Mietvertrag ist bereits abgeschlossen worden, so dass kein Mitbewerber (wenn denn überhaupt von einem Anbietermarkt für Asylunterkünfte gesprochen werden kann) zum Nachteil der Vermieter von den bekanntgegebenen Daten profitieren und ein entsprechend verbessertes Angebot ausrichten könnte.

Ein Vergleich mit dem Submissionsrecht bestätigt, dass kein objektiv berechtigtes Geheimhaltungsinteresse besteht. Im öffentlichen Beschaffungswesen ist die Vertraulichkeit nur während des Vergabeverfahrens zu wahren und nach Abschluss sind mindestens folgende Angaben zu veröffentlichen:

- a) Art des angewendeten Verfahrens;
- b) Gegenstand und Umfang des Auftrags;
- c) Name und Adresse der Vergabestelle;
- d) Datum des Zuschlages;
- e) Name und Adresse der berücksichtigten Anbieterin oder des berücksichtigten Anbieters;
- f) Preis des ausgewählten Angebots sowie die tiefsten und höchsten in das Vergabeverfahren einbezogenen Angebote.

Auch der Inhalt der Leistungen bleibt nicht geheim, sondern ergibt sich aus der Ausschreibung (§ 36 i.V.m. Anhang 8 Submissionsdekret [SubmD] vom 26.11.1996 [SAR 150.910]). Daraus ergibt sich, dass derjenige, der mit dem Staat einen Vertrag schliesst, nicht mit der Geheimhaltung von Daten rechnen darf, die keine Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse bilden, soweit es nur von der Erreichung der vergaberechtlichen Schwellenwerte abhängt, ob der vereinbarte Preis der von ihm erbrachten Leistung publiziert wird. Es käme einem unbegründbaren Wertungswiderspruch gleich, wenn Beschaffungsaufträge unterhalb des Schwellenwerts dem Zugang gemäss Öffentlichkeitsprinzip entzogen wären, obgleich der Gesetzgeber die Offenlegung der berücksichtigten Leistungsanbieter inklusive Inhalt und Preis der Leistung in Bezug auf Beschaffungsgeschäfte oberhalb der beschaffungsrechtlichen Schwellenwerte gesetzlich vorschreibt. Es wäre höchst widersprüchlich, wenn dieselbe Kombination von Informationen in Fällen von Beschaffungen unterhalb des Schwellenwerts als überwiegendes Geheimhaltungsinteresse bewertet und der Zugang verweigert würde (vgl. Empfehlung des EDÖB vom 23. Dezember 2013 i.S. X gegen Bundesamt für Logistik BBL, Ziffer 30). In der Lehre werden denn auch als Ausnahmen von der Schutzbedürftigkeit der Privatsphäre Dritter jene Fälle genannt, in denen es um die Gewährung namhafter wirtschaftlicher Vorteile an Einzelne geht, wenn Inhaber von Bewilligungen und Konzessionen betroffen sind oder wenn es um Verträge geht, die der Staat mit Privaten abgeschlossen hat und kein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis betroffen ist (COTTIER/SCHWEIZER/WIDMER-Handkommentar BGÖ, Art. 7 Rz 72; vgl. auch Empfehlung des EDÖB vom 19. Mai 2014 i.S. X. gegen Bundesamt für Migration BFM und Y., Ziffer 68). Bei Offenlegung von Verträgen mit der öffentlichen Hand kann jeweils nicht von vornherein ausgeschlos-

sen werden, dass der private Vertragspartner in die öffentliche Kritik gerät. Diese Folge ist untrennbar mit dem Zweck der Kontrolle durch Transparenz verbunden und ist vom Privaten, der mit der öffentlichen Hand Geschäfte abschliesst, hinzunehmen.

Somit ist festzuhalten, dass – abgesehen vom Namen des Vermieters bzw. der Vermieterin – kein überwiegendes privates Interesse an der Geheimhaltung des Inhalts des Mietvertrags besteht.

Öffentliche Interessen

Der Gesuchsgegner macht geltend, die Offenlegung des Mietvertrags widerspreche seinen Interessen, da sich – zukünftige wie aktuelle – Vermieter abgeschreckt fühlen würden, wenn jederzeit die Möglichkeit bestehe, dass ein Mietvertrag öffentlich gemacht werden könnte und neben den Personendaten des Vermieters auch der vereinbarte Mietzins sowie die weitergehenden Vertragsbestimmungen der Öffentlichkeit bekannt gemacht würden. Dies könne die Position des Kantons bei der Unterkunftssuche erschweren, wenn nicht nahezu verunmöglichen. Damit wird indirekt das Geheimhaltungsinteresse von Privaten bei Abschluss von Mietverträgen mit der öffentlichen Hand geltend gemacht. Wie bereits ausgeführt, hat der Private bei Abschluss von Verträgen mit der öffentlichen Hand zu gewärtigen, dass, ein allgemeines Interesse an dem betreffenden Vertrag vorausgesetzt, bestimmte Informationen, die weder besonders schützenswerte Personendaten noch Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse darstellen, zur Herstellung der verfassungsmässig verlangten Transparenz der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden. Umgekehrt ist von der Verwaltung hinzunehmen, dass – gleich wie bei ausschreibungspflichtigen Verträgen – die Anwendung des Öffentlichkeitsprinzips private Anbieter abschrecken kann. Dies ist der mittels Transparenz bezweckten Kontrollfunktion inhärent. Auch wenn ein gewisses Geheimhaltungsinteresse der öffentlichen Hand vorliegt, ist es aufgrund der Wertung, die der Gesetzgeber mit Einführung des Öffentlichkeitsprinzips getroffen hat, nicht als überwiegend zu betrachten.

Es bestehen somit keine überwiegenden öffentlichen Geheimhaltungsinteressen.

2.6 Fazit

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass ein allgemeines Interesse an Einsicht in den Mietvertrag besteht. Diesem allgemeinen Interesse stehen weder gesetzliche Vorschriften noch überwiegende private oder öffentliche Interessen entgegen. Der verlangte Zugang zum Mietvertrag ist daher zu gewähren.

3. Kosten

Im Schlichtungsverfahren werden weder Kosten erhoben noch Parteikosten ersetzt (§ 40 Abs. 4 IDAG).

Aus diesen Gründen wird

empfohlen:

Der Mietvertrag des Kantonalen Sozialdiensts für die Unterbringung von Asylbewerbern in Aarburg sei nach Schwärzung von Namen und Adressen des Vermieters bzw. der Vermieterin dem Gesuchsteller zugänglich zu machen.

und

verfügt:

1. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
2. Es werden keine Parteikosten ersetzt.
3. Zustellung dieser Empfehlung an die Parteien.
4. Die vorliegende Empfehlung kann gemäss § 20 VIDAG (anonymisiert) publiziert werden.

Gunhilt Kersten
Beauftragte