



**Livio Bundi**

Dr. iur., Rechtsanwalt, CAS MedLaw  
Telefon +41 58 258 10 00  
livio.bundi@bratschi.ch

## Öffentlichkeitsprinzip und Rechtsschutz: Wie komme ich zu einer Verfügung?

**Das im Verwaltungsrecht taugliche Anfechtungsobjekt bildet typischerweise die Verfügung. Der Rechtsschutz im Bereich des Öffentlichkeitsprinzips knüpft ebenfalls an diese Handlungsform an. Der Weg zur Erlangung einer anfechtbaren Verfügung ist in Bund und Kantonen im Bereich des Öffentlichkeitsprinzips unterschiedlich ausgestaltet. Der indirekte Weg zur Verfügung dürfte regelmässig auch im Interesse der Rechtsschutzsuchenden liegen.**

Wird ein Gesuch um Zugang zu Informationen bzw. amtlichen Dokumenten vom öffentlichen Organ lediglich eingeschränkt gutgeheissen oder abgewiesen, stellt sich für die Gesuchstellerin bzw. den Gesuchsteller regelmässig die Frage nach der Rechtsschutzmöglichkeit. Die gleiche Frage stellt sich für Personen, deren Personendaten in Dokumenten enthalten sind, welche die Behörde im Rahmen eines Zugangsgesuchs gegen deren Willen herauszugeben beabsichtigt.

Auf Bundesebene ist im Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz; BGÖ; SR 152.3) vorgesehen, dass die Behörde im Normalfall innerhalb von 20 Tagen zunächst Stellung nimmt zum Zugangsgesuch (vgl. hierzu das Musterformular «Stellungnahme nach Art. 12 Abs. 4 BGÖ» auf der Internetseite des Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten [EDÖB]). Die Behörde hat den Gesuchsteller namentlich über eine Beschränkung oder Verweigerung des Zugangs zu informieren, wobei die entsprechende Stellungnahme keine Verfügung darstellt und damit auch nicht mit Beschwerde angefochten werden kann. Denjenigen Personen, deren Personendaten in den amtlichen Dokumenten enthalten sind, gibt die Behörde bei Absicht der Herausgabe der Dokumente Gelegenheit zur Stellungnahme und informiert sie anschliessend über ihre Stellungnahme an den Gesuchsteller (vgl. Art. 11 BGÖ). Nach Eingang der behördlichen Stellungnahme können die betroffenen Personen einen Schlichtungsantrag an den EDÖB stellen (vgl. Art. 13 Abs. 1 lit. a und c BGÖ).

Die Erlangung einer anfechtbaren Verfügung ist für die rechtsschutzbedürftigen Personen wie den Gesuchsteller oder die Person, deren Personendaten in den amtlichen Dokumenten, die herausgegeben werden sollen, enthalten sind, erst nach Durchführung des obligatorischen Schlichtungsverfahrens möglich. Kommt keine Schlichtung zustande, gibt der EDÖB eine schriftliche Empfehlung ab (Art. 14 BGÖ), wobei dieser Empfehlung noch kein Verfügungscharakter zukommt. Der Rechtsschutzsuchende muss danach bei der zuständigen Behörde ausdrücklich eine Verfügung verlangen, sofern er mit der Empfehlung des EDÖB nicht einverstanden ist (Art. 15 Abs. 1 BGÖ). Die Rechtsschutzmöglichkeit eröffnet sich auch im Fall einer Verfügung von Amtes wegen, welche die Behörde in jenem Fall zu erlassen hat, in welchem sie in Abweichung von der Empfehlung des EDÖB das Recht auf Zugang einschränken, aufschieben oder verweigern resp. den Zugang zu einem amtlichen Dokument, das Personendaten enthält, gewähren will (vgl. Art. 15 Abs. 2 BGÖ). Die Verfügung kann sodann beim Bundesverwaltungsgericht und hernach beim Bundesgericht angefochten werden (vgl. Art. 16 BGÖ).

Das dem Erlass der anfechtbaren Verfügung vorgeschaltete Schlichtungsverfahren soll als Mediationsverfahren dazu dienen, eine Einigung zwischen den Parteien herbeizuführen, eine Beschleunigung des Zugangsverfahrens ermöglichen sowie den Aufwand für alle Beteiligten minimieren und umfangreiche Gerichtsprozesse vermeiden. Obligatorische Schlichtungsverfahren im Zusammenhang mit dem Öffentlichkeitsprinzip sind etwa auch in den Kantonen Appenzell Innerrhoden (vgl. Art. 32 des Datenschutz-, Informations- und Archivgesetzes) oder Freiburg (vgl. Art. 33 des Gesetzes über die Information und den Zugang zu Dokumenten) vorgesehen. Auch der Kanton Schwyz kennt ein Schlichtungsverfahren. Die gesuchstellende Person kann jedoch wählen, ob sie direkt eine anfechtbare Verfügung oder zunächst die Durchführung des Schlichtungsverfahrens bei der beauftragten Person für Öffentlichkeit und Datenschutz verlangen will (vgl. § 33 Abs. 3 des Gesetzes über die Öffentlichkeit der Verwaltung und den Datenschutz).

In vielen Kantonen ist dagegen kein Schlichtungsverfahren vorgesehen und das öffentliche Organ hat im Falle, in welchem es den Zugang zur gewünschten Information verweigern, einschränken oder aufschieben will, eine anfechtbare Verfügung zu erlassen. So sieht das Gesetz über die Information und den Datenschutz (IDG) des Kantons Zürich vor, dass das öffentliche Organ bei Verweigerung, Einschränkung oder Aufschiebung des Zugangs zur gewünschten Information eine Verfügung zu erlassen hat (§ 27 Abs. 1 IDG). Ebenfalls eine Verfügung hat das öffentliche Organ gegenüber dem betroffenen Dritten zu erlassen, gegen dessen Willen es Informationszugang zu den Personendaten oder zu vertraulich klassifizierten Informationen gewähren will (§ 27 Abs. 2 IDG). Analoge Regelungen kennen etwa der Kanton Zug (vgl. § 15 Abs. 2 des Gesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung) oder auch der Kanton St. Gallen (vgl. Art. 17 Abs. 1 des Gesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung).

Die Einigungsraten der kantonalen Öffentlichkeitsbeauftragten bzw. des EDÖB lassen sich durchaus sehen: Sie betragen bei durchgeführten Schlichtungsverhandlungen regelmässig zwischen 50% und 60% (vgl. hierzu etwa den Tätigkeitsbericht 2020/21 des EDÖB bzw. den Tätigkeitsbericht 2020 der Kantonalen Behörde für Öffentlichkeit und Datenschutz). Die Durchführung der

Schlichtungsverhandlungen im Vorfeld des Erlasses einer Verfügung dürfte damit in vielen Fällen im Interesse der Rechtsschutzsuchenden liegen und erscheint im Bereich des Öffentlichkeitsprinzips als sinnvolle Einrichtung.

---

**Bratschi AG** ist eine führende Schweizer Anwaltskanzlei mit über 100 Anwältinnen und Anwälten in den Wirtschaftszentren der Schweiz, bietet schweizerischen und ausländischen Unternehmen und Privatpersonen professionelle Beratung und Vertretung in allen Bereichen des Wirtschaftsrechts, im Steuerrecht und im öffentlichen Recht sowie in notariellen Angelegenheiten.

Der Inhalt dieses Newsletters gibt allgemeine Ansichten der Autorinnen und Autoren zum Zeitpunkt der Publikation wieder, ohne dabei konkrete Fragestellungen oder Umstände zu berücksichtigen. Er ist allgemeiner Natur und ersetzt keine Rechtsauskunft. Jede Haftung für seinen Inhalt wird ausdrücklich ausgeschlossen. Bei für Sie relevanten Fragestellungen stehen Ihnen unsere Expertinnen und Experten gerne zur Verfügung.

**Basel**  
Lange Gasse 15  
Postfach  
CH-4052 Basel  
T +41 58 258 19 00  
F +41 58 258 19 99  
basel@bratschi.ch

**Bern**  
Bollwerk 15  
Postfach  
CH-3001 Bern  
T +41 58 258 16 00  
F +41 58 258 16 99  
bern@bratschi.ch

**Genf**  
Rue du Général-Dufour 20  
1204 Genf  
T +41 58 258 13 00  
F +41 58 258 17 99  
geneva@bratschi.ch

**Lausanne**  
Avenue Mon-Repos 14  
Postfach 5507  
CH-1002 Lausanne  
T +41 58 258 17 00  
F +41 58 258 17 99  
lausanne@bratschi.ch

**St. Gallen**  
Vadianstrasse 44  
Postfach 262  
CH-9001 St. Gallen  
T +41 58 258 14 00  
F +41 58 258 14 99  
stgallen@bratschi.ch

**Zug**  
Gubelstrasse 11  
Postfach 7106  
CH-6302 Zug  
T +41 58 258 18 00  
F +41 58 258 18 99  
zug@bratschi.ch

**Zürich**  
Bahnhofstrasse 70  
Postfach  
CH-8021 Zürich  
T +41 58 258 10 00  
F +41 58 258 10 99  
zuerich@bratschi.ch