



Verwaltungsgericht

Abteilung II

Entscheid vom 21. Januar 2019

Besetzung

Abteilungspräsident Eugster; Verwaltungsrichterin Reiter, Verwaltungsrichter Zogg; Gerichtsschreiber Schmid

Geschäftsnr.

B 2018/171

Verfahrens-
beteiligte

Christian Gutknecht, Blumensteinstrasse 17, 3012 Bern,
Beschwerdeführer,

gegen

Universitätsrat der Universität St. Gallen, Davidstrasse 31,
9001 St. Gallen,

Vorinstanz,

Gegenstand

Akteneinsicht nach Öffentlichkeitsgesetz



Das Verwaltungsgericht stellt fest:

A.

a.

Christian Gutknecht stellte mit E-Mail vom 23. Juni 2014 bei der Universitätsbibliothek St. Gallen ein Gesuch um Akteneinsicht bezüglich Zahlungen der Bibliothek an die Verlage Elsevier, Springer und Wiley in den Jahren 2010 bis 2016. Die Universitätsbibliothek lehnte das Gesuch am 14. Juli 2014 ab. Auf ein erneutes, gestützt auf das zwischenzeitlich in Kraft getretene Gesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, sGS 140.2, ÖffG) gestelltes Akteneinsichtsgesuch vom 28. März 2016 teilte der Rechtsdienst der Universität St. Gallen Christian Gutknecht mit Schreiben vom 7. Juli 2016 unter anderem mit, dass in Bezug auf Informationen aus Verträgen, welche vor dem Inkrafttreten des ÖffG abgeschlossen worden seien, der Anfrage nur insoweit nachgekommen werden könne, als die betreffenden Verlage der Offenlegung zugestimmt hätten. Für die Zusammenstellung der gewünschten Informationen sei mit einem Aufwand von über 30 Stunden zu rechnen. Hierfür sei bei einem Stundensatz von CHF 100 ein Betrag von CHF 3'000 in Rechnung zu stellen. Diejenigen Beiträge, welche die Universität St. Gallen via Konsortium der Schweizer Hochschulbibliotheken insgesamt jedem Verlag für E-Journals, E-Book-Pakete sowie Datenbanken bezahlt habe, könnten kostenlos zusammengestellt werden. Mit E-Mail vom 21. Juli 2016 stellte der Rechtsdienst der Universität Christian Gutknecht die kostenlosen Informationen zu; dies unter Berücksichtigung der im Schreiben vom 7. Juli 2016 festgehaltenen Einschränkungen. Das Angebot von Christian Gutknecht im E-Mail vom 14. Juli 2016, bei der Aufbereitung der Daten mitzuwirken, lehnte der Rechtsdienst ab mit dem Hinweis, dass dies den Aufwand nicht vermindern würde (act. G 9/7a/1.2).

b.

Nach einer weiteren Korrespondenz eröffnete der Rektor der Universität St. Gallen Christian Gutknecht mit Verfügung vom 29. September 2016, dass ein Anspruch auf Einsichtnahme in Akten, aus welchen die Zahlungen der Universität an die von ihm genannten Verlage hervorgehen würden, nur dann bestehe, falls die für eine Auskunftserteilung massgeblichen Verträge nach Inkrafttreten des ÖffG abgeschlossen worden seien und die Offenlegung keine Geschäftsgeheimnisse verletze. Falls die für die Auskunftsteilung massgeblichen Verträge vor Inkrafttreten des ÖffG abgeschlossen worden seien, seien nicht das ÖffG, sondern die vertragliche Regelung und die darin enthaltenen Vorgaben zur Vertraulichkeit massgeblich (Dispositiv-Ziffer 1). Die von der Universitätsbibliothek zusammengestellten, am 21. Juli 2016 zugestellten



Informationen würden den Informationsanspruch gemäss ÖffG vollumfänglich abdecken (Dispositiv-Ziffer 2). Die Gebühren für diese Verfügung würden mit dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss von CHF 150 verrechnet (Dispositiv-Ziffer 3). Christian Gutknecht habe keinen Anspruch auf Informationen in dem von ihm angefragten Detaillierungsgrad. Dies würde einen unverhältnismässigen Aufwand verursachen. Diejenigen Informationen, welche mit einem angemessenen Aufwand hätten aufbereitet werden können, habe er bereits erhalten (act. G 9/7a/2.5). Den gegen diese Verfügung von Christian Gutknecht erhobenen Rekurs vom 11. Oktober 2016 (act. G 9/7a/2.6) wies der Senatsausschuss der Universität St. Gallen mit Entscheid vom 28. Februar 2017 ab (act. G 9/1a/1). Den gegen diesen Entscheid am 20. März 2017 erhobenen Rekurs (act. G 9/1) hiess der Universitätsrat der Universität St. Gallen mit Entscheid vom 14./15. Juni 2018 (act. G 2) im Sinn der Erwägungen teilweise gut, soweit vom Rekurrenten geltend gemacht werde, die Festsetzung der Gebühren sei willkürlich erfolgt (Dispositiv-Ziffer. 1). Im Übrigen wurde der Rekurs abgewiesen (Dispositiv-Ziffer 2). Der vom Rekurrenten geschuldete Anteil der amtlichen Kosten der Rekursverfahren vor dem Senatsausschuss bzw. dem Universitätsrat von CHF 400 bzw. CHF 1'200 würden mit den geleisteten Kostenvorschüssen von CHF 500 und CHF 1'500 verrechnet. Der Überschuss werde ihm zurückerstattet (Dispositiv-Ziffer 3).

B.

a.

Gegen diesen Entscheid erhob Christian Gutknecht mit Eingabe vom 11. Juli 2018 Beschwerde (act. G 1). In der Beschwerdeergänzung vom 28. August 2018 (act. G 5) stellte er die Rechtsbegehren, der Entscheid sei aufzuheben, soweit der Rekurs vom 20. März 2017 abgewiesen worden sei (Ziff. 1). Die Universität sei anzuweisen, die Zahlungen an die internationalen Verlage gemäss Anfrage vom 28. März 2016 vollständig offenzulegen (Ziff. 2). Unter Kosten- und Entschädigungsfolge (Ziff. 3).

b.

In der Vernehmlassung vom 6. September 2018 beantragte die Vorinstanz Abweisung der Beschwerde, unter Kostenfolge zulasten des Beschwerdeführers. Zur Begründung verwies sie auf den angefochtenen Entscheid und verzichtete auf weitere Ausführungen (act. G 8).

c.

Mit Eingabe vom 10. September 2018 teilte der Beschwerdeführer den Verzicht auf eine Stellungnahme mit (act. G 11).



d.

Auf die Vorbringen der Verfahrensbeteiligten in den Eingaben des vorliegenden Verfahrens wird, soweit für den Entscheid relevant, in den nachstehenden Erwägungen eingegangen.

Darüber zieht das Verwaltungsgericht in Erwägung:

1.

Die sachliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ist gegeben (Art. 59^{bis} Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, sGS 951.1; VRP). Nach Art. 18 Abs. 2 des ÖffG ist für den Rechtsschutz das VRP anwendbar. Die Beschwerde gegen den Entscheid vom 14./15. Juni 2018 (zugestellt am 27. Juni 2018) wurde rechtzeitig innerhalb der Frist von vierzehn Tagen (Art. 64 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 VRP) eingereicht. Die Beschwerdeergänzung enthält einen Antrag, eine Darstellung des Sachverhalts und eine Begründung (Art. 64 in Verbindung mit Art. 48 Abs. 1 und 2 VRP). Nach Art. 64 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP ist zur Beschwerde legitimiert, wer an der Änderung oder Aufhebung des Entscheids ein eigenes schutzwürdiges Interesse dardat. Als Entscheidadressat ist der Beschwerdeführer in seinen eigenen schutzwürdigen Interessen betroffen. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

2.1.

Gemäss Art. 60 Abs. 1 KV informieren die Behörden von sich aus oder auf Anfrage über ihre Tätigkeit, soweit keine öffentlichen oder schützenswerten privaten Interessen entgegenstehen. Die Informationsverbreitung und den Zugang zu amtlichen Informationen regelt gemäss Abs. 2 von Art. 60 KV das Gesetz (ÖffG). Das in Art. 60 Abs. 1 KV und Art. 1 ÖffG statuierte Öffentlichkeitsprinzip dient der Transparenz der Verwaltung und soll das Vertrauen des Bürgers in die staatlichen Institutionen und ihr Funktionieren fördern; es bildet zudem eine wesentliche Voraussetzung für eine sinnvolle demokratische Mitwirkung am politischen Entscheidungsprozess und für eine wirksame Kontrolle der staatlichen Behörden. Die Interessierten sollen von sich aus, ohne den Nachweis eines schutzwürdigen Interesses, um Information nachsuchen können (VerwGE B 2013/241 vom 19. Februar 2015, E. 3.2.1 mit Hinweisen). In diesem Sinn sieht Art. 5 ÖffG vor, dass jede Person, ohne dass sie ein besonderes Interesse geltend machen muss, nach Massgabe dieses Erlasses ein Recht auf Information über die Tätigkeit des öffentlichen Organs und Zugang zu amtlichen Dokumenten hat. Aus der allgemeinen Aus-



kunftspflicht der Verwaltung über ihre Tätigkeit (Art. 8 ÖffG) lassen sich dabei keine weitergehenden Informationsansprüche ableiten, als sich schon aus Art. 5 lit. a ÖffG ergeben. Wenn somit ein Informationsanspruch aufgrund der letztgenannten Bestimmung nicht gegeben ist, so ergibt sich ein solcher auch nicht aus Art. 8 ÖffG (vgl. VerwGE B 2015/56 vom 23. September 2015, E. 3.2.3 [www.gerichte.sg.ch]).

Das ÖffG nennt öffentliche oder schützenswerte private Interessen, welche einer Information entgegenstehen, in nicht abschliessender Weise ("...insbesondere..."; Art. 6 Abs. 2 und 3 ÖffG). Sodann zählt es Informationen auf, welche vom Recht auf Informationszugang ausgenommen sind (Art. 7). Einer Bekanntgabe entgegenstehende *öffentliche Interessen* liegen unter Umständen dann vor, wenn die Datenbekanntgabe die Stellung des öffentlichen Organs in Verhandlungen schwächen, die Beziehungen zu anderen Gemeinwesen beeinträchtigen oder die Wirksamkeit von behördlichen Massnahmen vereiteln bzw. herabsetzen könnte oder einen unverhältnismässigen Aufwand verursachen würde (vgl. die nicht abschliessende Aufzählung in Art. 6 Abs. 2 ÖffG sowie Botschaft und Entwurf der Regierung vom 21. März 2013 zum Informationsgesetz, S. 13 zweiter Absatz [ABI 2013, 1474 ff.]). Entgegenstehende *schützenswerte private Interessen* können unter anderem im Fall einer durch die Bekanntgabe hervorgerufenen Beeinträchtigung von Persönlichkeitsrechten und bei Verletzung von Geschäftsgeheimnissen bestehen (vgl. dazu die nicht abschliessende Aufzählung in Art. 6 Abs. 3 ÖffG).

2.2.

Die Universität St. Gallen ist eine öffentlich-rechtliche Anstalt mit eigener Rechtspersönlichkeit und mit dem Recht der Selbstverwaltung (vgl. Art. 1 Abs. 2 des Universitätsgesetzes, sGS 217.11; UG). Sie ist somit öffentliches Organ im Sinn von Art. 1 Abs. 2 lit. b ÖffG. Der Universitätsrat führte im angefochtenen Entscheid unter anderem aus, für eine rückwirkende Anwendung des ÖffG (echte Rückwirkung) fehle es an einer gesetzlichen Grundlage. Auch sei bei einer Rückwirkung von vier Jahren (das Gesuch betreffe Informationen für die Zeit ab 2010) die Voraussetzung der Verhältnismässigkeit (zeitliche Mässigkeit) nicht erfüllt. Das ÖffG sei für Dokumente, welche vor Inkrafttreten des ÖffG entstanden seien, nicht formell anwendbar, und aus Art. 60 KV könnten keine Rechte abgeleitet werden, auf welche sich der Beschwerdeführer direkt berufen könne. Im Weiteren sei in der Verfügung vom 29. September 2016 die Verweigerung der Offenlegung von Informationen über Verträge, welche vor Inkrafttreten des ÖffG abgeschlossen worden seien, damit begründet worden, dass eine Offenlegung eine Verletzung der Verträge bzw. von Geschäftsgeheimnissen zur Folge hätte. Der Beschwerdeführer habe neben dem öffentlichen Interesse auf Transparenz, welches bereits im ÖffG enthalten sei,



keine weiteren Interessen geltend gemacht, welche zu einer Unverhältnismässigkeit der Informationseinschränkung führen könnten. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (BGer 1C_40/2017 vom 5. Juli 2017) sei es zulässig, sich unter dem Gesichtspunkt, dass die Verlage auf der Vertraulichkeit der Lizenzpreise beharrt hätten, auf das Geschäftsgeheimnis zu berufen. Entsprechend hätten auch vorliegend die Verlage die Offenlegung der Informationen nicht gestattet oder die entsprechende Anfrage erst gar nicht beantwortet, was weder als Zustimmung noch als Verweigerung gewertet werden dürfe. Es sei nicht ausgeschlossen, dass die Offenlegung negative Auswirkungen nach sich ziehen könne. Es sei daher vertretbar, ernsthafte private und öffentliche Interessen von einer gewissen Tragweite für die Verweigerung des Zugangs zur ersuchten Information zu bejahen. Zudem scheine das Festhalten an den Vertraulichkeitsklauseln von den Verlagen und nicht von der Universitätsbibliothek auszugehen. Die Universität sei darum bemüht, den Zugang zu Publikationen der wissenschaftlichen Verlage durch den Erwerb von Lizenzen sicherstellen zu können. Es könne daher nicht davon gesprochen werden, dass die Universitätsbibliothek mit ihrer Zurückhaltung in der Datenoffenlegung das ÖffG zu umgehen versuche (act. G 2 S. 8-12).

Wenn der Beschwerdeführer im Weiteren sinngemäss vorbringe, er habe die Vertraulichkeitsklauseln selbst noch nicht gesehen und wolle nun gerne bewiesen haben, dass die Vertraulichkeitsklauseln in Bezug auf die von ihm erfragten Informationen bestünden, sei ihm entgegenzuhalten, dass er vor den Vorinstanzen die Einsicht in die Vertragsklauseln nie geltend gemacht und deren Bestand zudem auch nicht bestritten habe. Sein Vorbringen, dass der Bestand der Vertraulichkeitsklauseln nicht bewiesen sei, sei daher im Rekursverfahren nicht weiter zu behandeln. Er hätte vielmehr direkt bei der Universitätsbibliothek um Einsicht in die Vertraulichkeitsklauseln ersuchen müssen. Sodann habe sich die Vorinstanz nicht auf Art. 6 Abs. 2 lit. e ÖffG (unverhältnismässiger Aufwand für eine Datenbekanntgabe) berufen. Dem Beschwerdeführer seien die Informationen in beschränktem Umfang ohne Kostenfolge zugestellt worden. Auch bezüglich der bisher nicht zugestellten Informationen sei die Universitätsbibliothek zur Herausgabe bereit, sofern der Aufwand vom Beschwerdeführer abgegolten werde. Die Vorinstanz habe sich auf Ziff. 10.01 des Gebührentarifs für die Kantons- und Gemeindeverwaltung (sGS 821.5; GebT) gestützt, da die in Ziff. 10.08 und 10.09 GebT vorgesehenen Gebühren den Aufwand nicht abdecken würden. Diese Begründung sei nicht haltbar. Vielmehr komme in einem solchen Fall Art. 12 Abs. 1 Ziff. 1 der Verwaltungsgebührenverordnung (sGS 821.1; VGV) zur Anwendung. Die Gebühren seien von der Universitätsbibliothek neu festzusetzen (act. G 2 S. 12-14).



2.3.

Der Beschwerdeführer legt zur Begründung seiner Begehren unter anderem dar, das ÖffG sei gemäss der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung auch auf Dokumente anwendbar, welche vor dessen Invollzugsetzung erstellt worden seien. Eine Rückwirkung sei nach dem Sinn des Gesetzes klar gewollt. Im Weiteren fehle es hinsichtlich der von ihm gewünschten Informationen an einem objektiven Geheimhaltungsinteresse. Ausser der Behauptung der Universitätsbibliothek, dass es sich hier um Geschäftsgeheimnisse handle, lägen von Seiten der Verlage keine weiteren Hinweise vor, welche diese Position erläutern und nachvollziehbar belegen würden. Ginge die Universität bei Zahlungen von berechtigten Geschäftsgeheimnissen der Verlage aus, hätte sie konsequent die Offenlegung aller Zahlungen ablehnen müssen. Aus der Begründung der Vorinstanz könne er nur folgern, dass es anscheinend kein öffentliches Interesse gegen den Zugang zur gewünschten Information geben würde, hätte die Universität keine Vertraulichkeit mit den Verlagen vereinbart. Insofern stelle sich die Frage, ob die Universität überhaupt den Verlagen rechtmässig Vertraulichkeit habe zusichern können und damit das seit 2003 in der Kantonsverfassung verankerte Öffentlichkeitsprinzip habe aushebeln dürfen. Die Vorinstanz begründe ein dem Zugang entgegenstehendes öffentliches Interesse nur damit, dass die Universität mit einigen Verlagen Vertraulichkeit vereinbart habe. Diese Vereinbarung könne aber auf die Offenlegung keine absolute Sperrwirkung haben. Das weitere Argument, dass die Offenlegung einen Vertragsbruch bedeuten und die Stellung der Universität bei künftigen Verhandlungen schwächen würde, bleibe völlig unbelegt, decke sich nicht mit der Erfahrung von anderen Bibliotheken und habe eine so geringe Eintrittswahrscheinlichkeit, dass es nicht als öffentliches Interesse gegen den Zugang gelten könne (act. G 5).

3.

3.1.

Unangefochten in Rechtskraft erwuchs Dispositiv-Ziff. 1 des Entscheids vom 14./15. Juni 2018 (betreffend Gebühren). Angefochten ist hingegen Dispositiv-Ziff. 2 des Entscheids (vgl. act. G 5 S. 2). Inhaltlich streitig ist dabei, inwiefern der Beschwerdeführer gegenüber der Universitätsbibliothek Anspruch auf vollständige Bekanntgabe der in den Jahren 2010 bis 2016 erfolgten Zahlungen an zehn namentlich genannte Verlage hat. Die Universitätsbibliothek hatte ihm am 21. Juli 2016 ohne Kostenfolge eine in E-Journale, E-Books und Datenbanken gegliederte Tabelle zugestellt, aus welcher die von der Universität via Konsortium der Schweizer Hochschulbibliotheken insgesamt jedem Verlag geleisteten Beiträge für E-Journal-Pakete, E-Book-Pakete und Datenbanken ersichtlich sind (act. G 9/7a/1.2). Die Vorinstanz vermerkte diesbezüglich, dass eine Offenlegung erfolgt sei, soweit eine solche nicht durch Art. 6 Abs. 2 lit. b ÖffG



(Schwächung des öffentlichen Organs in Verhandlungen) und Art. 6 Abs. 3 lit. c ÖffG (Geschäftsgeheimnisse) sowie weitere öffentliche Interessen ausgeschlossen sei. Einzig die Beiträge für die Zeitschriften im Printformat würden noch fehlen, soweit diese nicht unter das "Ausschlusskriterium" fallen würden. Die Universitätsbibliothek habe der Aufbereitung jener Informationen unter Kostenfolgen zugestimmt. Diesbezüglich sei einzig die Kostenfestlegung neu vorzunehmen (act. G 2 S. 13 f.).

Zu prüfen ist mithin, ob sich die Vorinstanz bzw. die Universitätsbibliothek für die Verweigerung der Einsicht in einzelne Informationen zu Recht auf private und öffentliche Geheimhaltungsinteressen beruft. Vorab zu klären ist die Frage des zeitlichen Geltungsbereichs des ÖffG bzw. der Datenoffenlegung (nachstehende E. 3.2).

3.2.

3.2.1.

Als amtliches Dokument im Sinn des Gesetzes gilt nach Art. 12 ÖffG jede Aufzeichnung, die auf einem beliebigen Datenträger enthalten ist (lit. a), sich im Besitz eines öffentlichen Organs befindet, von dem sie stammt oder dem sie mitgeteilt worden ist (lit. b), die Erfüllung einer Staatsaufgabe betrifft (lit. c) und nicht ausschliesslich zum persönlichen Gebrauch bestimmt ist (lit. d). Die Voraussetzung, wonach die Aufzeichnung auf einem beliebigen Datenträger enthalten sein muss, bedeutet, dass die Aufzeichnung bereits in irgendeiner Form vorhanden sein muss. Das Öffentlichkeitsprinzip bildet keine Grundlage, die Behörde zur Ausfertigung einer noch nicht existierenden Aufzeichnung oder zur Erstellung eines Dokuments zu verpflichten (vgl. Botschaft und Entwurf der st. gallischen Regierung vom 21. Mai 2013, ABI 2013, 1474 ff., 1493, mit Hinweis auf Botschaft zum Bundesgesetz über die Öffentlichkeit der Verwaltung vom 12. Februar 2003 [BBl 2003, 1963 ff., 1992]). Wenn also ein Dokument besteht, dieses aber nicht verständlich ist, weil z.B. eine Bildlegende oder Erklärung von Bezeichnungen fehlt, hat die Verwaltung nicht die Pflicht, dieses verständlich und nachvollziehbar zu gestalten (vgl. ROBERT BÜHLER in: MAURER-LAMBROU-BLECHTA Hrsg., Basler Kommentar Datenschutzgesetz/Öffentlichkeitsgesetz, 3. A. 2014, Rz. 10 zu Art. 5 des Bundesgesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung [BGÖ; SR 152.3]). Im Unterschied zum BGÖ (Art. 5 Abs. 2) umfasst der Begriff des amtlichen Dokuments nach st. gallischem ÖffG zumindest nach dem Gesetzeswortlaut nicht auch solche Dokumente, die durch einen elektronischen Vorgang aus aufgezeichneten Informationen *erstellt* werden können.



3.2.2.

In zeitlicher Hinsicht besteht nach der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung eine Offenlegungspflicht auch für Dokumente, welche vor Inkrafttreten des ÖffG erstellt wurden, zumal - bei fehlender übergangsrechtlicher Bestimmung zum zeitlichen Anwendungsbereich des ÖffG - dem Umstand Rechnung zu tragen ist, dass das ÖffG lediglich eine Interpretation und Konkretisierung des seit 2003 in Kraft stehenden Art. 60 Abs. 1 KV darstellt (VerwGE B 2013/241 vom 19. Februar 2015 E. 3.2.2; vgl. zur „Rückwirkung“ des ÖffG im Übrigen auch den Entscheid B 2016/98 vom 26. Oktober 2017 E. 2.3.1 mit Hinweisen [www.gerichte.sg.ch]). Wenn somit eine Offenlegungspflicht allein gestützt auf die erwähnte Verfassungsbestimmung besteht, wie dies im erwähnten VerwGE B 2013/241 (betreffend Offenlegung des Salärs eines Schulpräsidenten) der Fall war, vermöchte schon aus diesem Grund der Einwand der Vorinstanz betreffend unzulässige echte Rückwirkung (vgl. act. G 2 S. 9 mit Hinweis auf BGer 2C_685/2016 vom 13. Dezember 2017, E. 8.5.3) des ÖffG, selbst wenn er zuträfe, eine Offenlegung nicht zu verhindern. Hinzu kommt, dass es an einem Anlass für ein Rückwirkungsverbot fehlt, wenn die Rückwirkung - wie vorliegend - für den Privaten keine Belastung (Auferlegung von Pflichten, Entzug von Rechten), sondern einen Vorteil mit sich bringt (vgl. HÄFELIN/MÜLLER/ULLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, Rz 275). Der Standpunkt der Vorinstanz, das ÖffG sei für Dokumente, welche vor Inkrafttreten des ÖffG entstanden sind, nicht formell anwendbar, und aus Art. 60 KV könnten keine Rechte abgeleitet werden, auf welche sich der Beschwerdeführer direkt berufen könne (act. G 2 S. 9), erweist sich somit als unzutreffend.

3.3.

3.3.1.

Nach den Darlegungen der Vorinstanz verpflichtete sich die Universitätsbibliothek gegenüber den vom Einsichtsgesuch betroffenen Verlagen zur Geheimhaltung von Vertragsmodalitäten. Diesbezüglich sind keine weiteren Details bekannt, da die entsprechenden Verträge nicht eingereicht wurden. Bekannt ist demgegenüber, dass die Universitätsbibliothek bei den Verlagen für eine Offenlegung angefragt hatte mit dem Ergebnis, dass nur ein Verlag explizit die Offenlegung ablehnte; dies offenbar ohne Angabe von Gründen. Zwei weitere Verlage stimmten der Offenlegung explizit zu, während die fünf weiteren Verlage die Anfrage nicht beantworteten (act. G 9/7a/1.5 Beilage).

Der Entscheid eines Gemeinwesens, einen Vertrag abzuschliessen oder nicht abzuschliessen zu wollen, ist grundsätzlich eine zivilrechtliche Frage. Nach der Rechtsprechung ist jedoch der Entscheid, mit dem ein Gemeinwesen über die Benützung von öffentlichen Sachen befindet,



eine öffentlich-rechtliche Frage (vgl. BGer 2C_484/2008 vom 9. Januar 2009, in BGE 135 II 49 nicht publ. E. 1.2), auch wenn die Regelung der Nutzung auf dem Wege eines privatrechtlichen Vertrags erfolgt (BGer 1C_312/2010 vom 8. Dezember 2010 E. 1.2 und E. 3.4; vgl. BGE 127 I 84 E. 4a; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., S. 306). Soweit ein Vertrag die Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe (hier: die Wissensvermittlung im Sinn von Art. 2 UG) betrifft, stellt er eine Aufzeichnung im Sinn von Art. 12 ÖffG (vgl. ABI 2013, 1493 f.) und damit ein amtliches Dokument dar; dies gilt auch für die aus der Vertragserfüllung resultierenden Akten (Zahlungsbelege usw.). Hieraus ergibt sich, dass es sich bei den Verträgen (einschliesslich aller Bestandteile und daraus resultierender Belege) zwischen der Universitätsbibliothek und den Verlagen um amtliche Dokumente im Sinn des ÖffG handelt. Der von der Vorinstanz angeführte Umstand allein, dass die Universitätsbibliothek sich zur Geheimhaltung der Verträge und deren Bestandteile verpflichtet habe, vermag an der Unterstellung dieser - der Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe dienenden - Dokumente unter die Bekanntgabe-Regelung des ÖffG nichts zu ändern. Somit ist festzuhalten, dass vertragliche Geheimhaltungsklauseln als solche auf die Beurteilung der Dokumenten-Offenlegung nach ÖffG keinen Einfluss haben (vgl. auch VerwGE B 2016/98 vom 26. Oktober 2017 E. 2.3.2, www.gerichte.sg.ch).

3.3.2.

Die grundsätzliche *Verfügbarkeit* der zur Diskussion stehenden Daten ist unstrittig gegeben. Streitig ist, ob durch deren Offenlegung *schützenswerte private Interessen* insofern tangiert werden, als die Datenbekanntgabe *geeignet* ist, Geschäftsgeheimnisse preiszugeben (Art. 6 Abs. 3 lit. c ÖffG). Das BGÖ enthält in Art. 7 Abs. 1 lit. g BGÖ eine mit Art. 6 Abs. 3 lit. c ÖffG vergleichbare Regelung. Danach wird der Zugang zu amtlichen Dokumenten eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert, wenn durch seine Gewährung Berufs-, Geschäfts- und Fabrikationsgeheimnisse offenbart werden *können*. Es rechtfertigt sich daher, Literatur und Rechtsprechung zur BGÖ-Regelung vorliegend in die gerichtlichen Überlegungen einzubeziehen. Geschützt durch die erwähnten Bestimmungen sind nicht sämtliche Geschäftsinformationen, sondern lediglich vertrauliche Daten, deren Kenntnissnahme durch die Konkurrenz Marktverzerrungen bewirken bzw. Wettbewerbsvorteile der betroffenen Unternehmung aufheben würden und welche die Unternehmung *berechtigterweise* (im Sinn eines objektiven Geheimhaltungsinteresses) geheimhalten *möchte* (subjektiver Geheimhaltungswille). Ein Geschäftsgeheimnis ist als Information definiert, die Auswirkung auf das Geschäftsergebnis bzw. auf die Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmung haben kann. Darunter fallen etwa Angaben zu Organisation, Lieferanten, Vertriebshändlern, zum Kundenkreis, zu Marktanteilen oder zur Preiskalkulation (Rabattpolitik, Bonus-Gewährung) und zu Umsätzen (VerwGE B 2016/98, a.a.O., E. 3.1.1 mit Hinweis auf COTTIER/SCHWEIZER/WIDMER, in: Brunner/Mader Hrsg., Öffentlichkeitsgesetz, Bern



2008, Rz. 41-43 zu Art. 7 BGÖ; BGE 142 II 268 E. 5.2.2 und 5.2.3 mit vielen Hinweisen; BVerwGE B-2675/2012 vom 5. Dezember 2012 E. 3.3).

3.4.

3.4.1.

Die Universitätsbibliothek tat ihren Geheimhaltungswillen und ihr Geheimhaltungsinteresse (vorstehende E. 3.3.2) mit Bezug auf die in Frage stehenden, nicht allgemein zugänglichen Angaben im Verlauf des Verwaltungsverfahrens sowie des Rekurs- und Beschwerdeverfahrens wiederholt kund; von einem subjektiven Geheimhaltungsinteresse ist nachstehend auszugehen.

3.4.2.

Die grundsätzliche Eignung, ein Geschäftsgeheimnis darzustellen, ist für die in Frage stehenden Angaben (von der Universität bezahlte Beiträge für E-Journal-Pakete, E-Book-Pakete und Datenbanken) zu bejahen, zumal von einem weit verstandenen Geheimnisbegriff auszugehen ist (vgl. BGE 142 II 340, E. 3.2). Bei der Prüfung von (einer Datenbekanntgabe entgegenstehenden) Geheimhaltungsinteressen erscheint es sodann gerechtfertigt, aus Praktikabilitätsgründen eine gewisse Pauschalierung oder Schematisierung zuzulassen. Selbst wenn eine pauschale Betrachtung nicht allen Einzelaspekten völlig gerecht zu werden vermag, ist sie unter Umständen aus praktischen Gründen unvermeidlich (vgl. VerwGE B 2016/98, a.a.O., E. 3.3.4 mit Hinweisen).

3.4.3.

In dem von der Vorinstanz angeführten BGer 1C_40/2017 vom 5. Juli 2017 hielt das Bundesgericht unter anderem fest, es sei aktenkundig, dass die Verlage im kantonalen Verfahren auf der Vertraulichkeit der Lizenzpreise und des Nutzungsumfangs beharrt und auf die zentrale Bedeutung der Preiskalkulation für ihr Geschäftsmodell hingewiesen hätten. Es erscheine auch nachvollziehbar, dass ein Verlag, der nicht allen Vertragspartnern dieselben Konditionen gewähre, ein Interesse an der Geheimhaltung der eigenen Rabattpolitik haben könne. Was die Konsequenzen eines grundlegenden Wechsels in der Beschaffungsstrategie der Universitätsbibliotheken wären, lasse sich - als in der Zukunft liegender Umstand - naturgemäss nicht mit Sicherheit voraussagen, doch könnten die vom kantonalen Gericht befürchteten, negativen Auswirkungen jedenfalls nicht ausgeschlossen werden. Das kantonale Gericht weise ausserdem zurecht darauf hin, dass es in erster Linie Sache der Universitätsbibliothek sei, zu ent-



scheiden, in welcher Weise sie den Zugang der Forschenden zu den relevanten wissenschaftlichen Publikationen gewährleisten wolle. Ihr stehe in dieser Frage ein Ermessensspielraum zu, der von den Gerichten zu respektieren sei. Wenn sich die Universitätsbibliothek den Zugang zu den Publikationen der wissenschaftlichen Verlage durch den Erwerb von Lizenzen sicherstellen wolle, liege es nahe, dass eine Offenlegung der bezahlten Lizenzpreise ihre künftige Verhandlungsposition beeinträchtigen könnte. Es sei somit jedenfalls vertretbar, ernsthafte private und öffentliche Interessen von einem gewissen Gewicht für die Verweigerung des Zugangs zur nachgesuchten Information zu bejahen (BGer 1C_40/2017, a.a.O., E. 6.2.2).

3.4.4.

Im Gegensatz zu dem vorerwähnten Bundesgerichtsentscheid, welchem ein Gesuch um umfassende Einsicht in "Offerten, Rechnungen, Verträge usw." (BGer 1C_40/2017, a.a.O., Sachverhalt A.) zugrundelag, ersuchte der Beschwerdeführer ausschliesslich um Akteneinsicht in Bezug auf die an die Verlage erfolgten *Zahlungen*, letztere gegliedert nach Jahren, Zeitschriften, E-Books und Datenbanken (act. 9/7a/1.1 S. 6). Er bestätigt in diesem Verfahren explizit, dass sein Interesse primär den Beiträgen gelte, welche von der Universität in den vergangenen Jahren an die Verlage geflossen seien. Es gehe ihm um einen *Zusammenzug* dieser Zahlungen nach Jahr und nach Medienart (Zeitschriften, E-Books, Datenbanken; act. G5 S. 4 unten). Weitere Details, wie sie in BGer 1C_40/2017 zur Diskussion standen (Offerten, Rechnungen, Verträge usw.) und welche in der Gesamtschau durchaus Geschäftsgeheimnisse beinhalten können, verlangt der Beschwerdeführer nicht. Von daher fehlt es bereits mit Blick auf den Inhalt und Umfang des Einsichtsbegehrens an der Vergleichbarkeit des erwähnten Bundesgerichtsentscheids mit den hier zur Diskussion stehenden Verhältnissen.

Vorliegend erscheint die Beurteilung der Vorinstanz, wonach die an bestimmte Verlage bezahlten Beiträge Träger von Geschäftsgeheimnissen und als solche nicht bekannt zu geben seien, unbegründet: An solchen Daten besteht insofern kein objektiv berechtigtes Geheimhaltungsinteresse der Verlage, als eine Offenlegung nicht geeignet ist, für sie einen Wettbewerbs-Nachteil zu bewirken, zumal sich aus der Kenntnis der bezahlten Beiträge allein das Preis-Leistungsverhältnis nicht ableiten lässt (vgl. VerwGE B 2016/192 vom 26. Oktober 2017 E. 3.3.3, www.gerichte.sg.ch). Gestützt darauf sind weder Rückschlüsse auf die Preiskalkulation noch auf die Gewinnspanne der Verlage oder die allgemeine Preis- und Rabattpolitik möglich. Aus der Kenntnis der Zahlungen in abgeschlossenen Geschäftsperioden lassen sich auch keine Rückschlüsse auf künftige Offertstellungen der Verlage ziehen. Die Kenntnis der bezahlten Beiträge ist mithin nicht geeignet, Auswirkung auf das Geschäftsergebnis bzw. auf die Wettbewerbsfähigkeit der Verlage zu zeitigen (vgl. vorstehende E. 3.3.2). In diesem Zusammenhang



ist etwa auf BGer 1C_50/2015 vom 2. Dezember 2015 zu verweisen, welchem als Sachverhalt ein Einsichtsgesuch in eine Liste mit Kreditoren (Lieferanten) des Finanzdepartements (mit Auflistung der Zahlungen des Finanzdepartements für erhaltene Dienstleistungen) zugrunde lag. Der Liste liess sich lediglich entnehmen, welche Unternehmung Zahlungen in welcher Höhe erhalten hatte. Das Bundesgericht verneinte ein objektiv begründetes Geheimhaltungsinteresse (vgl. BGer 1C_50/2015, a.a.O., E. 3.5.1 und E. 5.3). Es ist kein Anlass ersichtlich, im vorliegenden Verfahren eine hiervon abweichende Wertung vorzunehmen. Soweit der angefochtene Entscheid einer der vom Beschwerdeführer ersuchten Offenlegung entgegenstehende Geschäftsgeheimnisse bejaht, lässt er sich nicht aufrechterhalten.

3.5.

3.5.1.

Einer Bekanntgabe entgegenstehende *öffentliche Interessen* liegen unter anderem dann vor, wenn die Datenbekanntgabe die Stellung des öffentlichen Organs in Verhandlungen schwächen, die Beziehungen zu anderen Gemeinwesen beeinträchtigen oder die Wirksamkeit von behördlichen Massnahmen vereiteln bzw. herabsetzen könnte (Art. 6 Abs. 2 ÖffG). Art. 7 Abs. 1 lit. b BGÖ enthält eine vergleichbare Regelung, indem dort der Zugang zu Daten beschränkt oder verweigert wird, wenn durch die Offenlegung die zielkonforme Durchführung konkreter behördlicher Massnahmen beeinträchtigt würde. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts zu Art. 7 BGÖ muss eine Verletzung der jeweiligen Interessen aufgrund der Zugänglichkeit des betreffenden Dokuments wahrscheinlich erscheinen, wobei nicht jede geringfügige oder unangenehme Konsequenz als Beeinträchtigung gelten könne (BGer 1C_74/2015 vom 2. Dezember 2015, E. 4.1.3). Mithin habe die aufgrund der Zugangsgewährung drohende Verletzung gewichtig zu sein; sie müsse zwar nicht mit Sicherheit eintreten, jedoch dürfe eine Beeinträchtigung oder Gefährdung auch nicht lediglich denkbar oder entfernt möglich erscheinen, ansonsten der mit dem BGÖ vollzogene Paradigmenwechsel (von der "Geheimhaltung mit Öffentlichkeitsvorbehalt" zum Öffentlichkeitsprinzip bzw. zum "Grundsatz der Öffentlichkeit mit Geheimhaltungsvorbehalt") ausgehöhlt würde (BGE 142 II 324 E. 3.4). Diese Überlegungen haben auch für die Anwendung von Art. 6 Abs. 2 ÖffG Gültigkeit.

3.5.2.

Die Vorinstanz befürchtet negative Auswirkungen durch die vollständige Offenlegung der bezahlten Beiträge und bezieht sich dabei auf die Stellung der Universität in Verhandlungen mit den Verlagen. Die Befürchtung besteht soweit ersichtlich darin, dass durch eine der vertragli-



chen Geheimhaltungspflicht entgegenstehende Offenlegung der Zugang der Universität zu wissenschaftlicher Literatur verschlechtert wird, indem die Verlage (im Sinn einer Vergeltungsaktion) nicht mehr bereit sein könnten, Verträge mit der Universität abzuschliessen. Eine nähere Begründung hierfür oder entsprechende Belege, welche geeignet wären, ihren Standpunkt plausibel zu machen, vermag die Universität jedoch nicht beizubringen. Vertragliche Geheimhaltungsklauseln sind als solche wie dargelegt nicht geeignet, die Beurteilung der Dokumenten-Offenlegung nach ÖffG zu präjudizieren oder festzulegen (vorstehende E. 3.3.1 zweiter Absatz), zumal die Lizenzverträge - für die Verlage klar erkennbar - mit öffentlichen (Steuer-)Geldern finanziert werden. Im Übrigen ist auch davon auszugehen, dass die Stellung der Universität durch die Offenlegung der bezahlten Beiträge insofern nicht geschwächt wird, als die Verlage ihrerseits daran interessiert sein dürften, ihre Produkte bei (renommierten) Abnehmern vertreiben zu können, um sich in diesem Markt zu behaupten.

Eine durch die Offenlegung drohende Schwächung der Stellung der Universität erscheint auch deshalb nicht plausibel, weil sie mit anderen Schweizer Hochschulbibliotheken ein Einkaufskonsortium (Konsortium der Schweizer Hochschulbibliotheken) bildet. Unbestritten blieb in diesem Zusammenhang die Feststellung des Beschwerdeführers (act. G 5 S. 9 oben und act. G 8 [Verzicht auf Stellungnahme]), dass für die grösseren (hier zur Diskussion stehenden) Verlage die *Lizenzen über das Konsortium verhandelt* werden. Unerklärt von Seiten der Vorinstanz und auch nicht anderweitig erkennbar blieb, inwiefern die Position der Universität *als Teil des Konsortiums* durch die Offenlegung der Zahlungen eine Schwächung erfahren könnte. Als Folge dieser Gegebenheiten wird durch die Offenlegung der an die Verlage erfolgten Zahlungen auch der Zugang von Studierenden und Lehrpersonen der Universität zu Informationen nicht beschränkt. Ein Grund für eine Beschränkung der Offenlegung im Sinn von Art. 6 Abs. 2 ÖffG kann nicht als belegt gelten. Nicht weiter untersucht zu werden braucht vor diesem Hintergrund das Vorbringen des Beschwerdeführers, wonach aufgrund der ihm "informell zugetragenen Erfahrungen" von anderen Bibliotheken und des Konsortiums davon auszugehen sei, dass die Offenlegung der bezahlten Preise einzelner Hochschulen von den Verlagen akzeptiert würde und das Geschäft seinen gewohnten Gang nehme (act. G 5 S. 9).

3.5.3.

Das Öffentlichkeitsprinzip dient wie dargelegt der Transparenz der Verwaltung und soll das Vertrauen des Bürgers in die staatlichen Institutionen und ihr Funktionieren fördern (vorstehende E. 2.1). Von daher besteht ein massgebliches öffentliches Interesse an der Kenntnis der Vertragspartner der Universitätsbibliothek und der grundsätzlichen Grössenordnung ihrer Vertragsbeziehungen. In der Konsequenz geht es nicht in erster Linie um die Frage der Art der



Gewährleistung des Zugangs von Forschenden zu wissenschaftlichen Publikationen, bei welcher der erwähnte BGer 1C_40/2017 den Universitäten einen Ermessensspielraum einräumen möchte, der nicht durch gegenläufige Offenlegungsentscheide "hintertrieben" werden dürfe (BGer 1C_40/2017, a.a.O., E. 6.2.2). Es ist mithin nicht vom Gutdünken (bzw. Ermessen) oder vom guten Willen der Verwaltung allein abhängig, ob und über was sie informieren will (vgl. VerwGE B 2010/123 vom 16. Dezember 2010 E. 2.3 mit Hinweisen). Auch vor diesem Hintergrund kann der angefochtene Entscheid nicht bestätigt werden.

4.

Im Sinn der vorstehenden Erwägungen ist die Beschwerde unter Aufhebung der Dispositiv-Ziffern 2 und 3 des Rekursentscheids vom 14./15. Juni 2018 gutzuheissen und die Universität St. Gallen zu verpflichten, dem Beschwerdeführer die in den Jahren 2010 bis 2016 an die von ihm in seinem Einsichtsgesuch vom 28. März 2016 angeführten Verlage erfolgten Zahlungen uneingeschränkt offenzulegen. Dem Verfahrensausgang entsprechend gehen die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens zulasten der Universität St. Gallen (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidgebühr von CHF 1'500 ist angemessen (Art. 7 Ziff. 222 Gerichtskostenverordnung, sGS 941.12); auf die Erhebung ist zu verzichten (Art. 95 Abs. 3 VRP). Dem Beschwerdeführer ist der geleistete Kostenvorschuss von CHF 1'500 zurückzuerstatten. Die Kosten der vorinstanzlichen Verfahren von insgesamt CHF 2'000 (vgl. act. G 2 S. 14 f.) sind ebenfalls von den Vorinstanzen zu tragen; dem Beschwerdeführer sind die für diese Verfahren geleisteten Kostenvorschüsse von insgesamt CHF 2'000 zurückzuerstatten.

Der Beschwerdeführer hat im verwaltungsgerichtlichen Verfahren vollumfänglich obsiegt. Eine Partei, die sich nicht vertreten lässt, hat - mangels eines besonderen Aufwandes - grundsätzlich keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 98^{ter} VRP in Verbindung mit Art. 95 Abs. 3 lit. c ZPO). Dass ihr gleichwohl Kosten für Umtriebe erwachsen, bedarf einer besonderen Begründung. Konkret macht der Beschwerdeführer für das Rekurs- und das Beschwerdeverfahren keine Angaben über getätigte (erhebliche) Aufwände. Auch sind die übrigen Voraussetzungen für eine Umtriebsentschädigung nicht erfüllt (vgl. VerwGE B 2013/178 vom 12. Februar 2014 E. 4.4, www.gerichte.sg.ch). Trotz seines Obsiegens kann dem Beschwerdeführer daher keine Entschädigung zugesprochen werden.



**Demnach erkennt das Verwaltungsgericht auf dem Zirkulationsweg zu
Recht:**

1.

Die Beschwerde wird unter Aufhebung der Dispositiv-Ziffern 2 und 3 des Rekursentscheids vom 14./15. Juni 2018 gutgeheissen und die Universität St. Gallen verpflichtet, dem Beschwerdeführer die in den Jahren 2010 bis 2016 an die von ihm angeführten Verlage erfolgten Zahlungen uneingeschränkt offenzulegen.

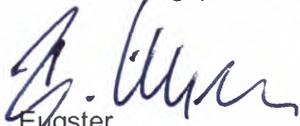
2.

Die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von CHF 1'500 gehen zulasten der Universität St. Gallen; auf die Erhebung wird verzichtet; dem Beschwerdeführer wird der geleistete Kostenvorschuss in gleicher Höhe zurückerstattet. Die Kosten der vorinstanzlichen Verfahren von insgesamt CHF 2'000 sind von der Universität St. Gallen zu tragen; dem Beschwerdeführer sind die in diesen Verfahren geleisteten Kostenvorschüsse von insgesamt CHF 2'000 zurückzuerstatten.

3.

Ausseramtliche Kosten werden nicht entschädigt.

Der Abteilungspräsident


Eugster



Der Gerichtsschreiber


Schmid

Zustellung an

- den Beschwerdeführer
- die Vorinstanz

am: 24. Jan. 2019



Rechtsmittelbelehrung

Sofern eine Rechtsverletzung nach Art. 95 ff. BGG geltend gemacht wird, kann gegen diesen Entscheid gestützt auf Art. 82 lit. a BGG innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde erhoben werden.

Ist die Beschwerde nach Art. 82 ff. BGG nicht zulässig und wird eine Verletzung verfassungsmässiger Rechte geltend gemacht, kann gegen diesen Entscheid gestützt auf Art. 113 ff. BGG innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde erhoben werden.



Verwaltungsgericht

Verwaltungsgericht, Webergasse 8, 9001 St. Gallen

Herr
Christian Gutknecht
Blumensteinstrasse 17
3012 Bern

Regula Baumgartner
Verwaltungsgericht
Webergasse 8
9001 St. Gallen
T 058 229 39 02
F 058 229 46 10

St. Gallen, 24. Januar 2019

Rückerstattung des Kostenvorschusses

In der Beschwerdesache: B 2018/171

Verfahrensbeteiligte: Christian Gutknecht / Universitätsrat der Universität
St. Gallen

betreffend: Akteneinsicht nach Öffentlichkeitsgesetz

wurde Ihnen gemäss Entscheid vom 21. Januar 2019 die Rückerstattung Ihres Kostenvorschusses von **CHF 1500.00** zugesichert. Um die Überweisung vornehmen zu können, bitten wir Sie, uns dieses Formular ergänzt mit einem **Einzahlungsschein** oder folgenden Angaben zurückzusenden:

Name und Adresse
der/des Begünstigten:

.....
.....
.....
.....

IBAN-Nr.:

Bank:

.....
.....
.....

*Die Rückerstattung kann frühestens **nach Eintritt der Rechtskraft** unseres Entscheides bzw. **nach Erledigung eines allfälligen Weiterzugs an das Bundesgericht** erfolgen. Danke für Ihr Verständnis.*