



Einschreiben

Herr
Christian Gutknecht
Blumensteinstr. 17
CH-3012 Bern

Zürich, den 30. Juni 2020
Unser AZ: DSD20.05.26

Verfügung der Universität Zürich in Sachen Informationszugangsgesuch gem. § 20 Abs. 1 des Gesetzes über die Information und den Datenschutz des Kantons Zürich (IDG; LS 170.4) von Herrn Christian Gutknecht

Sehr geehrter Herr Gutknecht

I. Sachverhalt

1. Die Universität Zürich (nachfolgend «UZH») ist mit E-Mail vom 27. Mai 2020 an die Hauptbibliothek der UZH, welche nach interner Weiterleitung zuständigkeitshalber von uns weiterbearbeitet wird, von Ihnen aufgefordert worden, Zugang zu den auf den Seiten 11 und 12 des zwischen dem Konsortium der Schweizer Hochschulbibliotheken (nachfolgend «Konsortium») und dem Verlag Elsevier B.V. (nachfolgend «Elsevier») geschlossenen Vertrages dargestellten Ausgaben der UZH für die Jahre 2020, 2021, 2022 und 2023 zu gewähren. Der Vertrag ist unter Schwärzung bestimmter Passagen unter folgendem Link öffentlich zugänglich:

https://consortium.ch/wp_live/wp-content/uploads/2020/05/Elsevier_agreement_2020-2023.pdf

2. Mit Schreiben vom 3. Juni 2020 wurde Ihnen der Eingang Ihrer E-Mail vom 27. Mai 2020 von der UZH bestätigt. Sie wurden darüber in Kenntnis gesetzt, dass Ihre Aufforderung als Informationszugangsgesuch nach dem Öffentlichkeitsprinzip gem. § 20 Abs. 1 IDG eingestuft wird. Gleichzeitig wurden Sie über das weitere Verfahren informiert und darüber unterrichtet, dass die UZH aufgrund der erforderlichen Anhörung von Elsevier die 30-tägige Frist, welche nach § 28 Abs. 1 IDG zur Gewährung des Zugangs zur Information resp. zum Erlass einer Verfügung über die Beschränkung des Zugangsrechts vorgesehen ist, voraussichtlich nicht einhalten kann und die Frist daher bis zum 15. Juli 2020 verlängern muss.



3. Mit E-Mail vom 19. Juni 2020 hat sich Elsevier gegen den Zugang zu den auf den Seiten 11 und 12 dargestellten Ausgaben der UZH für die Jahre 2020, 2021, 2022 und 2023 ausgesprochen. Zur Begründung wird ausgeführt, dass es sich bei den in Frage stehenden Beträgen um Geschäftsgeheimnisse handle, deren Geheimhaltung vertraglich vereinbart worden sei. Eine Offenlegung würde die Wettbewerbsinteressen schädigen und für den Verlag kommerzielle Auswirkungen haben.

II. Erwägungen

1. Die UZH ist eine öffentlich-rechtliche Anstalt des Kantons Zürich mit eigener Rechtspersönlichkeit (§ 1 Abs. 1 Universitätsgesetz, UniG; LS 415.11). Vor diesem Hintergrund ist das Gesetz über die Information und den Datenschutz des Kantons Zürich vom 12. Februar 2007 anzuwenden (§ 1 Abs. 1 i. V. m. § 3 lit. c IDG).
2. Gemäss den von der Universitätsleitung erlassenen Richtlinien für den Umgang mit Daten an der UZH (in Kraft seit 1. Juni 2016) ist die Abteilung Datenschutzrecht zuständig für Informationszugangsgesuche und die Abwägung der einander gegenüberstehenden Interessen nach § 23 IDG.
3. Ihre E-Mail vom 27. Mai 2020 wird als Informationszugangsgesuch nach dem Öffentlichkeitsprinzip gem. § 20 Abs. 1 IDG eingestuft. Nach dieser Bestimmung hat grundsätzlich jede Person Anspruch auf Zugang zu den bei einem öffentlichen Organ vorhandenen Informationen.
4. Das Öffentlichkeitsprinzip im Kanton Zürich ist in Art. 17 und Art. 49 der Zürcher Kantonsverfassung vom 27. Februar 2005 (KV; LS 101) verankert. Danach hat jede Person das Recht auf Zugang zu amtlichen Dokumenten, soweit nicht überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen. Das Öffentlichkeitsprinzip wurde im IDG umgesetzt und im Anspruch auf Zugang zu vorhandenen Informationen bei einem öffentlichen Organ nach § 20 Abs. 1 IDG, auch Informationszugangsgesuch genannt, verankert.
5. Ein Informationszugangsgesuch darf vom öffentlichen Organ abgelehnt werden, wenn überwiegende öffentliche und/oder private Interessen der Bekanntgabe von Informationen entgegenstehen (§ 23 Abs. 1 IDG). Eine Interessenabwägung hat die aktuelle Interessenlage im Zeitpunkt der vorgesehenen Bekanntgabe zu berücksichtigen (Bruno Baeriswyl, Praxiskommentar zum Informations- und Datenschutzgesetz des Kantons Zürich, 2012, § 23, Rz.13). Das Verhältnismässigkeitsgebot erfordert, dass ein Informationszugang nur abgelehnt werden darf, wenn keine mildere Massnahme zur Verfügung steht (Leitfaden für den Informationszugang, Kanton Zürich Staatskanzlei, Koordinationsstelle IDG, Rz. 57).



- a) Der Vertrag zwischen dem Konsortium und Elsevier ist unter Schwärzung bestimmter Passagen unter dem unter Ziff. I.1 angegebenen Link öffentlich zugänglich. Der jeweilig zu zahlende Gesamtbetrag der Konsortialpartner an Elsevier für die Jahre 2020, 2021, 2022 und 2023 ist für jedermann ersichtlich. Die von den Konsortialpartnern jeweils zu zahlenden Beträge sind jedoch geschwärzt.
- b) Die Öffentlichkeit hat grundsätzlich ein Interesse zu erfahren, in welcher Höhe Steuergelder für den Erwerb von Verlagsprodukten eingesetzt werden, was für eine Bekanntgabe der ersuchten Information spricht.
- c) Gemäss § 23 Abs. 1 IDG verweigert aber das öffentliche Organ eine Bekanntgabe ganz oder teilweise, wenn ein überwiegendes öffentliches und/oder privates Interesse entgegensteht.
- aa) Nach § 23 Abs. 3 IDG liegt ein privates Interesse vor, wenn durch die Bekanntgabe der Information die Privatsphäre Dritter beeinträchtigt wird. Auch juristische Personen haben ein Recht auf den Schutz ihrer Privatsphäre, wobei hierzu insbesondere das Geschäfts- oder Fabrikationsgeheimnis zu zählen ist (vgl. Bruno Baeriswyl, a.a.O., § 23, Rz. 23). Ein Geschäftsgeheimnis wird als Information definiert, die Auswirkung auf das Geschäftsergebnis bzw. auf die Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmung haben kann. Darunter fallen etwa Angaben zu Organisation, zu Lieferanten, zu Vertriebshändlern, zum Kundenkreis, zu Marktanteilen oder zur Preiskalkulation und zu Umsätzen (vgl. Cottier/Schweizer/Widmer, in: Brunner/Mader (Hrsg.), Öffentlichkeitsgesetz, 2008, Art. 7 BGÖ, Rz 41-43; BGE 142 II 268 E. 5.2.2 und 5.2.3). Diese Informationen beziehen sich auf Tätigkeiten, die unter Wettbewerb oder wettbewerbsähnlichen Bedingungen stattfinden und denen Geheimnischarakter zukommt. Dabei muss ein legitimes Geheimhaltungsinteresse bestehen und der Geheimhaltungswille des Geheimnisherrn muss zumindest aus den Umständen ersichtlich sein (vgl. Bundesamt für Justiz und Eidg. Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragter, Umsetzung des Öffentlichkeitsprinzips in der Bundesverwaltung: Häufig gestellte Fragen, 7.8.2013; Ziffer 5.2.1). Der Geheimnisbegriff wird weit verstanden (VGer Zürich, VB.2017.00758, E. 2.3.2; BGE 142 II 340 E. 3.3).
- bb) Elsevier hat in seiner Stellungnahme ausgeführt, dass mit den jeweiligen Vertragspartnern (Konsortialpartnern) spezifische Rabattpreise ausgehandelt wurden. Deren Offenlegung würde zur Folge haben, dass die Position von Elsevier in zukünftigen Verhandlungen mit vergleichbaren Vertragspartnern geschwächt werden könnte. Vor diesem Hintergrund macht Elsevier ein subjektives Geheimhaltungsinteresse geltend. Elsevier gibt weiterhin an, dass bei einer totalen Preistransparenz in Zukunft nur noch Listenpreise gelten könnten. Dies würde den Vertragspartnern die Möglichkeit nehmen, flexible, massgeschneiderte Lösungen zu vereinbaren, die auf die Bedürfnisse des jeweiligen Kunden zugeschnitten sind.



- cc) Elsevier ist eine juristische Person des Privatrechts. Der Verlag verhandelt mit Universitäten weltweit individuelle Verträge. Angebot, Nachfrage, Marktposition und weitere Faktoren sind ausschlaggebend für die von den Kunden zu zahlenden Beträge. Als Geheimnisherr über seine Preispolitik hat Elsevier ein berechtigtes Geheimhaltungsinteresse an jedweden Informationen über die Preise, die mit dem jeweiligen Vertragspartner ausgehandelt worden sind. Es ist nicht ausgeschlossen, dass die Veröffentlichung solcher Informationen zu einer Beeinträchtigung des geschäftlichen Erfolgs von Elsevier und zu einem Wettbewerbsnachteil für den Verlag führen kann. Gewährte Rabatte fallen unter das Geschäftsgeheimnis. Die Offenlegung der von den Konsortialpartnern zu zahlenden Beträgen ist geeignet, die Stellung von Elsevier im Wettbewerb zu verschlechtern.
- Das Bundesgericht kam in seiner Entscheidung vom 5. Juli 2017 (BGE 1C_40/2017 vom 5. Juli 2017) ebenfalls zu dem Schluss, dass es vertretbar sei, ernsthafte private und öffentliche Interessen von einem gewissen Gewicht für die Verweigerung des Zugangs zur nachgesuchten Information zu bejahen. Es könne nicht ausgeschlossen werden, dass andere Verlage sich die gewonnenen Erkenntnisse aus der Offenlegung der seitens der UZH zu zahlenden Beträge für zukünftige Vertragsverhandlungen zunutze machen würden. Sollte anderen Verlagen bekannt werden, wie einzelne Leistungen eines Konkurrenzverlages honoriert würden, so ist nicht auszuschliessen, dass dies die Verhandlungsposition der jeweiligen Institution bei zukünftigen Vertragsverhandlungen mit diesen anderen Verlagen schwächen kann.
6. Das Öffentlichkeitsprinzip dient u. a. als Grundlage für die Erleichterung der Kontrolle staatlichen Handelns. Mit der Offenlegung des seitens aller Konsortialpartner jeweils zu zahlenden Gesamtbetrages für die Jahre 2020, 2021, 2022 und 2023 wird dem Öffentlichkeitsprinzip und somit dem Interesse der Öffentlichkeit insoweit genüge getan, dass offengelegt wird, in welcher Höhe Steuergelder seitens der Konsortialpartner für den Erwerb von Verlagsprodukten von Elsevier gesamthaft eingesetzt werden.
7. Gestützt auf die in den vorangehenden Erwägungen vorgenommene Interessenabwägung vertritt die UZH die Auffassung, dass ein überwiegendes privates Interesse von Elsevier vorliegt. Es ist somit dem Gesuchsteller der Zugang zu den auf den Seiten 11 und 12 des zwischen dem Konsortium und Elsevier geschlossenen Vertrages dargestellten Ausgaben der UZH für die Jahre 2020, 2021, 2022 und 2023 zu verweigern.



Aufgrund dieser Erwägungen verfügt die Universität Zürich wie folgt (§ 27 Abs. 1 IDG):

- 1. Das Informationszugangsgesuch von Christian Gutknecht vom 27. Mai 2020 wird abgewiesen. Der Zugang zur gewünschten Information wird verweigert.**
- 2. Es werden keine Gebühren erhoben.**

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Verfügung kann innert 30 Tagen von der Mitteilung an bei der Rekurskommission der Zürcher Hochschulen, Walcheplatz 2, CH-8090 Zürich, Rekurs eingereicht werden. Der Rekurs ist schriftlich, auf Deutsch und unterschrieben einzureichen. Der Rekurs muss einen Antrag und dessen Begründung enthalten. Der angefochtene Entscheid ist beizulegen.

Mit freundlichen Grüssen

Universität Zürich
Abteilung Datenschutzrecht

Markus Golder
Leiter