



Postfach
CH-8401 Winterthur

Tel. Zentrale 058 934 71 71
Fax Zentrale 058 935 71 71

www.zhaw.ch

Einschreiben

Christian Gutknecht
Blumensteinstrasse 17
3012 Bern

Winterthur, 11.07.20

Verfügung

Die Zürcher Hochschule für Angewandte Wissenschaften (ZHAW),
gestützt auf § 27 des Gesetzes über die Information und den Datenschutz (IDG),

verfügt:

Das Informationszugangsgesuch von Christian Gutknecht vom 27. Mai 2020 wird abgewiesen. Der Zugang zur gewünschten Information wird verweigert.

Begründung:

1. Das Konsortium der Schweizer Hochschulbibliotheken und der Verlag Elsevier haben per 1. Januar 2020 das «ELSEVIER SUBSCRIPTION AGREEMENT» abgeschlossen (nachfolgend: Agreement).
2. Am 27. Mai 2020 stellte Christian Gutknecht gestützt auf das IDG bei der Hochschulbibliothek der ZHAW folgendes Informationszugangsgesuch:
„Betreffend Elsevier Agreement: https://consortium.ch/wp_live/wp-content/uploads/2020/05/Elsevier_agreement_2020-2023.pdf. Was sind die auf Seite 11-12 erwähnten - und zurzeit abgedeckten - Ausgaben der ZHAW für die Jahre 2020, 2021, 2022 und 2023.“
3. Mit E-Mail vom 12. Juni 2020 wurde dem Gesuchsteller der Eingang des Gesuches bestätigt und ihm mitgeteilt, dass die ZHAW aufgrund der erforderlichen Anhörung des betroffenen Verlags Elsevier die gesetzliche Frist von 30 Tagen (§ 28 Abs. 1 IDG) nicht einhalten kann und das Gesuch voraussichtlich bis 15. Juli 2020 beantworten werde.
4. Elsevier wurde eine Frist angesetzt, um zum Gesuch und insbesondere zum Vorliegen von überwiegenden Geheimhaltungsinteressen Stellung zu nehmen (§ 26 IDG). Mit E-Mail vom 19. Juni 2020 hat sich Elsevier gegen die Offenlegung der auf den Seiten 11 und 12 darge-

stellten Ausgaben der Hochschulen für die Jahre 2020, 2021, 2022 und 2023 ausgesprochen.

5. Das Agreement zwischen dem Konsortium der Schweizer Hochschulbibliotheken und dem Verlag Elsevier ist unter dem vom Gesuchsteller in seinem Gesuch angegebenen Link (vgl. Ziffer 2) unter Schwärzung bestimmter Passagen veröffentlicht. Der zu zahlende Gesamtbetrag an Elsevier für die Jahre 2020, 2021, 2022 und 2023 ist für jedermann ersichtlich. Die von den Hochschulbibliotheken jeweils zu zahlenden Beträge sind jedoch geschwärzt.
6. Als öffentlich-rechtliche Anstalt des Kantons Zürich mit eigener Rechtspersönlichkeit (§ 3 Abs. 2 Fachhochschulgesetz) untersteht die ZHAW dem Gesetz über die Information und den Datenschutz (§ 2 i.V.m. § 3 Abs. 1 lit. c IDG). Nach den Bestimmungen zum Öffentlichkeitsprinzip hat grundsätzlich jede Person Anspruch auf Zugang zu den bei einem öffentlichen Organ vorhandenen Informationen (§ 20 Abs. 1 IDG; Art. 17 und Art. 49 der Zürcher Kantonsverfassung vom 27. Februar 2005).
7. Gemäss § 23 IDG kann das Informationszugangsgesuch aber aus überwiegenden öffentlichen und/oder privaten Interessen eingeschränkt oder verweigert werden. Es ist im Folgenden zu ermitteln, ob ein öffentliches und/oder privates Interesse vorliegt, und eine Interessenabwägung vorzunehmen. Die öffentlichen Interessen werden in § 23 Abs. 2 lit. a-e IDG aufgezählt. Ein solches überwiegendes öffentliches Interesse ist vorliegend nicht offensichtlich.
8. 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. Baeriswyl, Bruno / Rudin, Beat (Hrsg.), Praxis-kommentar zum Informations- und Datenschutzgesetz des Kantons Zürich, Rz. 23 zu § 23 IDG). Geschäftsgeheimnisse sind insbesondere Kenntnisse, die für den geschäftlichen Erfolg von Bedeutung sein können, wie Kenntnisse über die Kalkulation der Preise inklusive Rabatte (Basler Kommentar zum Öffentlichkeitsgesetz, 3. Auflage, Basel 2014, Art. 7 N 36). Beim Geschäftsgeheimnis besteht das berechtigte Geheimhaltungsinteresse vor allem darin, die Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmung zu erhalten (Basler Kommentar zum Öffentlichkeitsgesetz, Art. 7 N 38). Würde die Bekanntmachung der Tatsache zu einer Wettbewerbsverzerrung führen bzw. den Marktvorteil des Geheimnisinhabers einschränken, ist sie als Geschäftsgeheimnis zu qualifizieren. Dabei ist von einem weiten Begriff des Geschäftsgeheimnisses auszugehen, d.h. will ein Unternehmen Tatsachen berechtigterweise geheim halten, ist davon auszugehen, dass die Informationen für das Unternehmen von zentraler Bedeutung sind (Basler Kommentar zum Öffentlichkeitsgesetz, Art. 7 N 39).

9. Das Agreement enthält eine Vertraulichkeitsklausel:

“7.8 Confidentiality.

No financial information contained in this Agreement and its Schedules and Annexes may be disclosed to third parties, except i) if, and to the extent compelled by law to do so such as the mandatory duties of disclosure according to Federal or Cantonal Swiss law (e. g. in accordance with BGÖ, BöB, fDG of the Canton of Zurich) or i i.) after prior consultation with Elsevier.”

Diese Klausel führt zwar nicht zu einer absoluten Sperrwirkung, gibt jedoch zum Ausdruck, dass die Parteien von einem massgebenden Geheimhaltungsinteresse ausgehen.

10. In seiner Stellungnahme vom 19. Juni 2020 führt Elsevier aus, dass es sich bei den in Frage stehenden Beträgen um Geschäftsgeheimnisse handle und eine Offenlegung die kommerziellen Interessen des Verlages beeinflusse. Es würden damit die Lizenzgebühren offengelegt, welche zugunsten der jeweiligen Hochschulbibliotheken spezifisch ausgehandelt wurden. Darin enthalten seien auch die Rabatte. Die Bekanntgabe der Information schädige die Wettbewerbsinteressen und schwäche die Position von Elsevier in zukünftigen Verhandlungen mit vergleichbaren Vertragspartnern. Bei voller Preistransparenz könnten nur noch Listenpreise offeriert werden. Dies würde den Verlagen die Möglichkeit nehmen, flexible und auf die Bedürfnisse der Kunden zugeschnittene Lösungen zu finden und allenfalls sogar die Verhandlungen der Kunden mit anderen Verlagen beeinflussen. Aus diesen Gründen handle es sich bei den angefragten Informationen um Geschäftsgeheimnisse und Elsevier lehne die Anfrage ab.
11. Elsevier verhandelt weltweit individuelle Verträge. Kenntnisse über die Kalkulation der Preise bzw. die gewährten Rabatte, welche jeweils mit den Vertragspartnern ausgehandelt werden, können Auswirkungen auf den geschäftlichen Erfolg und auf die Wettbewerbsfähigkeit von Elsevier haben. Der Verlag hat daher ein berechtigtes Interesse, seine Preispolitik geheim zu halten. Da das Agreement bereits weitgehend öffentlich zugänglich ist, können durch die zusätzliche Bekanntgabe der einzelnen Zahlungen jeder Hochschulbibliothek die Preiskalkulationen bzw. Rabattsysteme des Verlages ermittelt werden. Die Preise alleine würden noch kein Geschäftsgeheimnis darstellen (Beschluss der Rekurskommission der Zürcher Hochschulen vom 10. Dezember 2015), in Kombination mit den weiteren Informationen aus dem bereits bekannt gemachten Agreement sind Informationen über die Preiskalkulationen aber gegeben. Folglich liegt ein Geschäftsgeheimnis von einem gewissen Gewicht vor. Es ist nicht auszuschliessen, dass sich andere Verhandlungspartner und andere Verlage diese Informationen für zukünftige Vertragsverhandlungen zunutze machen. Durch die Bekanntgabe der einzelnen Beträge und damit der Preiskalkulationen würde die Verhandlungsposition von Elsevier geschwächt, was ein erheblicher Wettbewerbsnachteil

darstellt. Das vorliegend geltend gemachte private Geheimhaltungsinteresse überwiegt das Interesse des Gesuchstellers an der Einsichtnahme deutlich.

12. Darüber hinaus dient das Öffentlichkeitsprinzip u. a. der Erleichterung der Kontrolle staatlichen Handelns. Mit der Offenlegung des Gesamtbetrages der Zahlungen an Elsevier 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 Hochschulbibliotheken für den Erwerb von Verlagsprodukten von Elsevier gesamthaft eingesetzt werden.
13. Folglich ist dem Gesuchsteller der Zugang zu den auf den Seiten 11 und 12 dargestellten Ausgaben der ZHAW für die Jahre 2020, 2021, 2022 und 2023 zu verweigern und das Gesuch abzuweisen.

Mit freundlichen Grüßen

Zürcher Hochschule für Angewandte Wissenschaften

Verwaltungsdirektor:

Reto Schnellmann

Leiterin Hochschulbibliothek:

Gabriela Lüthi

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Mitteilung bei der Rekurskommission der Zürcher Hochschulen, Walcheplatz 2, Postfach, 8090 Zürich, schriftlich Rekurs erhoben werden. Die Rekurschrift ist im Doppel einzureichen. Der Rekurs muss einen Antrag und eine Begründung sowie die Unterschrift der oder des Rekurrierenden oder des Vertreters enthalten. Der angefochtene Entscheid ist beizulegen. Die im Rekurs genannten Beweismittel sind genau zu bezeichnen und soweit möglich ebenfalls beizulegen. Mit Rekurs können alle Mängel des Verfahrens und der angefochtenen Anordnung geltend gemacht werden.