



# REKURSKOMMISSION

der Zürcher Hochschulen

Walcheplatz 2, 8090 Zürich

---

Geschäfts-Nr. 15/20

## Zirkularbeschluss

vom 17. September 2020

Mitwirkend: Vorsitzende lic. iur. Mirjam Lepek Gretschi, Mitglied lic. iur. Benjamin Strässle, Mitglied lic. iur. Daniel Schweikert, Juristische Sekretärin lic. iur. Pamela Brägger

In Sachen

**Christian Gutknecht**  
Blumensteintrasse 17  
3012 Bern

Rekurrent

gegen

**Universität Zürich**  
**Abteilung Datenschutzrecht**  
Hirschengraben 56  
8001 Zürich

Rekursgegnerin

sowie

**Royal Society of Chemistry**  
z. Hd. Consortium of Swiss Academic Libraries  
Frau Sabine Friedlein  
c/o SLSP AG, Werdstrasse 2, 8004 Zürich

Verfahrensbeteiligter

**betreffend Einsichtnahme in den RSC-Vertrag**

hat sich ergeben:

I. Mit Beschluss vom 12. Dezember 2019 hat die Rekurskommission der Zürcher Hochschulen den Rekurs des Rekurrenten betreffend Einsichtnahme in den Read-and-Publish-Vertrag mit dem wissenschaftlichen Verlag „Royal Society of Chemistry“ (RSC-Verlag) gutgeheissen und die Angelegenheit zur Neu beurteilung im Sinne der Erwägungen an die Rekursgegnerin zurückgewiesen (Geschäfts-Nr. 65/19).

II. Mit Verfügung vom 10. Februar 2020 edierte die Rekursgegnerin den RSC-Vertrag unter Vornahme verschiedener Schwärzungen.

III. Dagegen rekurrierte der Rekurrent mit Eingabe vom 12. März 2020 an die Rekurskommission der Zürcher Hochschulen und stellte folgende Rechtsbegehren:

- „1. Der Entscheid der Universität Zürich vom 10.2.2020 sei aufzuheben;
2. Die Universität Zürich sei anzuweisen, die folgenden geschwärzten Stellen im RSC-Vertrag vollständig offenzulegen:
  - Schwärzung Seite 2 (base article processing charge)
  - Schwärzungen Seiten 18 und 19 (mit Ausnahme der Spalte „Tier“).“

IV. Die Rekursgegnerin beantragte in ihrer Rekursantwort vom 8. April 2020, der Rekurs sei vollumfänglich abzuweisen, und die Verfügung vom 10. Februar 2020 sei zu bestätigen. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Rekurrenten.

V. In der Replik vom 19. April 2020 hielt der Rekurrent an seinen Anträgen fest. Die Rekursgegnerin verzichtete daraufhin auf die Einreichung einer weiteren Stellungnahme.

VI. Am 18. August 2020 wurde dem Rekurrenten und der Rekursgegnerin angezeigt, dass die Sachverhaltsermittlung abgeschlossen ist und der Rekurs der Rekurskommission zum Entscheid vorgelegt wird.

Auf die Ausführungen des Rekurrenten und der Rekursgegnerin ist, soweit zur Beschlussfassung erforderlich, im Folgenden einzugehen.

**Es kommt in Betracht:**

**1a.** Gegen Entscheide der Rekursgegnerin kann bei der Rekurskommission der Zürcher Hochschulen rekuriert werden (vgl. § 46 Abs. 2 des Universitätsgesetzes vom 15. März 1998 [UniG, LS 415.11]; § 7 der Verordnung über Organisation und Verfahren der Rekurskommission der Zürcher Hochschulen vom 19. Oktober 1998 [VO Reko, LS 415.111.7]). Das Verfahren richtet sich nach den Bestimmungen des zweiten Abschnittes des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG, LS 175.2; vgl. § 5 VO Rekurskommission).

Zum Rekurs ist gemäss § 21 Abs. 1 VRG berechtigt, wer durch die Anordnung berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Zu den Prozessvoraussetzungen zählt im Weiteren insbesondere auch die Wahrung der Rekursfrist (vgl. § 22 Abs. 1 VRG; zu den inhaltlichen Anforderungen an die Rekurschrift siehe ferner § 23 VRG). Die Prozessvoraussetzungen sind vorliegend gegeben, weshalb auf den Rekurs grundsätzlich einzutreten ist.

**1b.** Der Rekurrent beantragt, es sei ihm Zugang zu den von der Rekursgegnerin auf den S. 18 und 19 des Vertrages geschwärzten Informationen zu gewähren.

Der Vertrag wurde von der Geschäftsstelle des Konsortiums der Schweizer Hochschulbibliotheken im Auftrag und im Namen der einzelnen Konsortiumsmitglieder unterzeichnet. Mitglieder des Konsortiums sind Bibliotheken der kantonalen Universitäten, des ETH-Bereichs, der Fachhochschulen, der Pädagogischen Hochschulen und der Schweizerischen Nationalbibliothek. Alle Mitglieder sind öffentlich-rechtliche Institutionen der Kantone oder des Bundes.

Bei den Informationen auf den S. 18 und 19, zu welchen der Rekurrent Zugang erhalten möchte, handelt es sich u.a. um die Teilbeträge der einzelnen Institutionen, aus denen sich der vom Konsortium an den Verlag zu zahlende Gesamtbetrag zusammensetzt. Über diese Daten übt die Rekursgegnerin, abgesehen von den Daten betreffend sie selbst, keine Herrschaft aus und sie wurden ihr auch nicht in ihrer Funktion als öffentliches Organ mitgeteilt. Die Rekursgegnerin war somit nicht zu-

ständig, über den Zugang zu Informationen anderer (ausserkantonaler) öffentlich-rechtlicher Institutionen zu verfügen. Folglich ist auch auf den Rekurs, soweit er die Teilbeträge anderer Institutionen als jene der Rekursgegnerin betrifft (teilweise Rechtsbegehren Ziff. 2), nicht einzutreten.

**2a.** Die Zürcher Kantonsverfassung vom 27. Februar 2005 (KV, LS 101) verankert mit Art. 17 und Art. 49 das Öffentlichkeitsprinzip im Kanton Zürich auf Verfassungsebene. Gemäss Art. 17 KV hat jede Person das Recht auf Zugang zu amtlichen Dokumenten, soweit nicht überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen. Die Bestimmung begründet ein verfassungsmässiges Individualrecht. Dieses steht allerdings bereits von Verfassung wegen unter dem Vorbehalt einer Interessenabwägung.

**2b.** Das Öffentlichkeitsprinzip wurde im Gesetz über die Information und den Datenschutz vom 12. Februar 2017 (IDG, LS 140.4) umgesetzt; gemäss § 1 Abs. 1 IDG regelt das Gesetz den Umgang der öffentlichen Organe mit Informationen. Es bezweckt nach § 1 Abs. 2 lit. a IDG, das Handeln der öffentlichen Organe transparent zu gestalten und damit die freie Meinungsbildung und die Wahrnehmung der demokratischen Rechte zu fördern sowie die Kontrolle des staatlichen Handelns zu erleichtern. § 2 Abs. 1 IDG statuiert, dass dieses Gesetz für die öffentlichen Organe gilt.

Nach § 20 Abs. 1 IDG hat jede Person Anspruch auf Zugang zu den bei einem öffentlichen Organ vorhandenen Informationen. Wer Zugang zu Informationen möchte, hat ein schriftliches Gesuch zu stellen (§ 24 Abs. 1 IDG). Ob ein schutzwürdiges Interesse am Zugang besteht, muss grundsätzlich nicht nachgewiesen werden (§ 25 Abs. 2 IDG). Eine Begründung des Gesuchs ist jedoch in Fällen sinnvoll, in welchen sich verschiedene Interessen gegenüberstehen (Urteil des Verwaltungsgerichts VB.2019.00603 vom 19. Dezember 2019 E. 2.2 und 4.4).

Das öffentliche Organ verweigert gemäss § 23 Abs. 1 IDG die Bekanntgabe von Informationen ganz oder teilweise oder schiebt sie auf, wenn eine rechtliche Bestimmung oder ein überwiegendes öffentliches oder privates Interesse entgegenstehen.

§ 23 Abs. 2 IDG hält u.a. fest, dass ein öffentliches Interesse insbesondere vorliegt, wenn

- a. die Information Positionen in Vertragsverhandlungen betrifft,
- d. die Bekanntgabe der Information die Beziehungen unter den Gemeinden, zu einem anderen Kanton, zum Bund oder zum Ausland beeinträchtigt

Ein privates Interesse liegt insbesondere vor, wenn durch die Bekanntgabe der Information die Privatsphäre Dritter beeinträchtigt wird (§ 23 Abs. 3 IDG). Zur Privatsphäre juristischer Personen gehören insbesondere Geschäfts- und Fabrikationsgeheimnisse (Urteil des Verwaltungsgerichts VB.2019.00603 vom 19. Dezember 2019 E. 2.3).

**3a.** Gestützt auf den – mittlerweile rechtskräftigen – Rückweisungsentscheid der Rekurskommission vom 12. Dezember 2019 (Geschäfts-Nr. 65/19) edierte die Rekursgegnerin den streitbaren RSC-Vertrag unter Schwärzung verschiedener Stellen.

Der Rekurrent beanstandet mit vorliegendem Rekurs folgende Schwärzungen, welche gemäss seinem Antrag offenzulegen seien:

- „1. Schwärzung auf Seite 2 des Vertrages. Hierbei geht es um die „Publishing Fee“, d.h. um die vereinbarte Grundgebühr.
- 2. Schwärzungen auf Seiten 18 und 19. Hierbei geht es gemäss Verfügung der Rekursgegnerin vom 10. Februar 2020 um die Teilbeträge, aus denen sich der vom Konsortium an den RSC-Verlag zu zahlende Gesamtbetrag ergebe, sowie die Erläuterungen, wie die Publikationskosten berechnet würden.“

Die Ausführungen im Rückweisungsentscheid 65/19 werden als bekannt vorausgesetzt.

**3b.** Die Rekursgegnerin begründet ihren Entscheid vom 10. Februar 2020 damit, dass die Grundgebühr Basis der Publikationskosten sei und als Multiplikator

gelte, der in Abhängigkeit zu den Publikationen gesetzt werde. Diese Publikationskosten seien Bestandteil des Read-and-Publish-Modells, welches vom RSC-Verlag entwickelt worden sei. Preiskalkulationen würden unter das Geschäftsgeheimnis fallen; an ihnen bestehe immer ein objektives Geheimhaltungsinteresse (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts [BVGer] A-6108/2016 vom 28. März 2018 E. 6.1.2). Die Offenbarung dieser Tatsache sei geeignet, die Stellung im Wettbewerb zu verschlechtern. Beim RSC-Vertrag handle es sich laut betroffenem Verlag um ein neues, innovatives Geschäftsmodell, bei dem erstmalig für Schweizer Hochschulen die Zugangs- und Publikationskosten miteinander verknüpft und verrechnet sowie alle Publikationen dieser Hochschulen frei zugänglich gemacht würden. Bei einer Offenlegung des vollständigen RSC-Vertrags würden sowohl das Geschäftsmodell als auch die zugrundeliegende Berechnungsgrundlage publik werden. Darüber hinaus würde publik, welche Rabatte den Konsortiums-Mitgliedern seitens des RSC-Verlages für bestimmte Leistungen eingeräumt würden. Es könne bei einer Veröffentlichung des vollständigen Vertrags nicht ausgeschlossen werden, dass den finanzstärkeren Marktplayern Angriffsflächen offenbart würden, wie der RSC-Verlag verdrängt werden könnte. Es wäre denkbar, dass die offengelegten RSC-Preise und deren Berechnung in die Preiskalkulationen der Konkurrenz einfliessen würden (bspw. bei ähnlichen Chemie-Zeitschriften).

4. Bevor materiell beurteilt werden kann, ob die beanstandeten, geschwärzten Passagen offen zu legen sind, müssen einige verfahrensrechtliche Fragen geklärt werden:

**4aa.** Bei den zur Offenlegung beantragten Informationen handelt es sich um Personendaten von Dritten, nämlich des Verlags RSC, wobei der Begriff „Personendaten“ nach IDG weit ist und als Personen natürliche wie juristische Personen in Betracht kommen (vgl. Praxiskommentar zum Informations- und Datenschutzgesetz des Kantons Zürich [IDG], Bruno Baeriswyl, Beat Rudin, Zürich/Basel 2012, N 16 zu § 3 [Praxiskommentar]; vgl. zum Begriff der Personendaten auch BGE 144 II 77 E. 5.1). Es ist deshalb zu klären, in welcher Form der Verlag an vorliegendem Verfahren zu beteiligen ist.

**4ab.** Will das öffentliche Organ (teilweise) den Zugang zu Informationen gewähren und betrifft das Gesuch wie vorliegend Personendaten oder als vertraulich klassifizierte Informationen, gibt das öffentliche Organ den betroffenen Dritten Gelegenheit zur Stellungnahme (§ 26 Abs. 1 IDG). Will es entgegen dem Willen Dritter Informationszugang gewähren, so teilt es dies den Betroffenen mittels Verfügung mit (§ 27 Abs. 2 IDG; vgl. auch § 10 Abs. 3 lit. a VRG).

**4ac.** Der Verlag muss gemäss § 26 Abs. 1 IDG zu einer bevorstehenden Veröffentlichung der Informationen befragt werden, da es sich bei diesen Informationen um Personendaten des Verlags handelt und er durch den erstinstanzlichen Entscheid deshalb mehr berührt ist als die Allgemeinheit. Massgebend für die Einstufung als Verfahrensbeteiligter ist ausserdem die Rechtsmittellegitimation. Mitteilungsberechtigt sind die potenziell rechtsmittelbefugten Personen. Der Kreis der Mitteilungsberechtigten ist weit zu fassen, da es nicht der anordnenden Behörde, sondern der Rechtsmittelinstanz obliegt, über die Legitimation zu befinden. Mitteilungsberechtigt sind insbesondere Gesuchsteller, Gesuchsgegner und Beigeladene (Kaspar Plüss, in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG; LS 175.2], 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], NN 64f. zu § 10).

**4ad.** Wie aus der angefochtenen Verfügung hervorgeht, wurde der Verlag RSC als „betroffener Dritter“ von der Rekursgegnerin im Sinne von § 26 Abs. 1 IDG zu einer möglichen Datenveröffentlichung befragt. Dabei habe sich der Verlag für eine Offenlegung des RSC-Vertrags ausgesprochen, mit Ausnahme von Vertragspassagen, die Rückschlüsse auf das Geschäftsmodell, die Preispolitik und den von dem jeweiligen Dritten zu tragenden Kostenanteil ermöglichen.

Die Rekurskommission ist deshalb nicht gehalten, den Verlag nochmals zur Stellungnahme aufzufordern. Falls die Rekurskommission zum Schluss kommen sollte, entgegen dem Willen des Verlags (teilweise) Zugang zu den nachgesuchten Informationen zu gewähren, müsste sie dies dem betroffenen Dritten gemäss § 27 Abs. 2 IDG mittels Verfügung mitteilen. Der Verlag ist insofern Verfahrensbeteiligter und es würde ihm der Rechtsmittelweg offen stehen.

4b. Die Koordinationsstelle IDG wurde zum Sachverhalt bereits im Rahmen des Rückweisungsentscheids 65/19 befragt, weshalb sie in vorliegendem Verfahren nicht erneut zur Stellungnahme aufgefordert wurde.

5. Der Rekurrent beantragt in vorliegendem Verfahren lediglich die Offenlegung der geschwärzten Stellen auf Seite 2, 18 und 19 (mit Ausnahme der Spalte „Tier“), die restlichen Schwärzungen akzeptiert er.

5a. Der Rekurrent führt aus, dass die Grundgebühr, also die Kosten eines einzelnen Artikels, kein schützenswertes Geschäftsgeheimnis des Verlages, sondern ein einfacher Bestandteil eines Angebots sei, ohne welches wohl kaum ein Kaufvertrag zustande kommen könne.

Hinsichtlich der einzelnen Teilbeträge der Konsortiums-Mitglieder (Seite 18 und 19 des Vertrages) verweist der Rekurrent auf die spezielle Situation des wissenschaftlichen Publikationswesens. Von einem Wettbewerb könne beim traditionellen Subskriptions-Modell nämlich nicht gesprochen werden. Bereits der Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte (EDÖB) habe in seiner Empfehlung vom 10. Juli 2015 bezüglich Zugang von Ausgaben von Lib4RI, ETHZ, ETHL, KUB an Elsevier, Wiley und Springer (Empfehlung EDÖB vom 10. Juli 2015, <https://www.edoeb.admin.ch/edoeb/de/home/oeffentlichkeitsprinzip/empfehlungen/empfehlungen-2015.html>) Folgendes festgehalten: „Der Beauftragte bezweifelt, dass im Verlagswesen der wissenschaftlichen Publikationen überhaupt ein klassischer Wettbewerb zwischen den verschiedenen Anbietern im Sinne dieser Ausnahmebestimmung besteht. Vielmehr dominieren einige wenige grosse Verlagshäuser den Markt und bieten stark spezialisierte Publikationen an, zu denen es keine oder kaum eine Alternative gibt. Folglich haben interessierte Bibliotheken oft keine andere Wahl, als eine bestimmte Publikation eines bestimmten Verlags einzukaufen. Unter diesen Umständen kann kaum von einer Konkurrenzsituation gesprochen werden. Es ist daher nicht ohne weiteres klar, dass eine Offenlegung der Verträge zwischen den betroffenen Institutionen und den Verlagen zu einer Wettbewerbsverzerrung führen würde.“



Mit Preisen alleine würden keine Geschäftsgeheimnisse kundgetan. Nun sei zu diesem Subskriptionspreis (Reading-Fee) auch noch der Preis für das Publizieren hinzugekommen (Publishing Fee). Was diese „Publish“-Komponente betreffe, stehe die RSC tatsächlich in einem Wettbewerb mit anderen Open Access Verlagen um Einreichungen von Autorinnen und Autoren und dem Erbringen von Publikationsdienstleistungen. Andere Open Access Verlage würden allerdings häufig ganz ohne Agreement mit Hochschulen operieren. Sie würden schlicht den einreichenden Autoren bzw. deren Hochschule oder Förderorganisation eine Publikationsgebühr je Artikel verrechnen. Der Preis sei transparent auf der Webseite zugänglich. Die Befürchtung des Verlags, dass ihm durch die Offenlegung der Publishing Fee ein Wettbewerbsvorteil genommen werde, sei höchstens insofern zutreffend, dass ihm die aktuelle Geheimhaltung der im RSC-Vertrag erwähnten Zahlen einen ungerechtfertigten Wettbewerbsvorteil verschafft habe. Zusammengefasst ergebe sich, dass die Offenlegung der klassischen Subskriptionskosten (Read-Komponente) regelmässig durch diverse kantonale Instanzen und beim Bund als unproblematisch und nicht wettbewerbsverzerrend beurteilt worden sei, da hier auch kein klassischer Wettbewerb bestehe. Beim Bereich des Publizierens (Publish-Komponente) gebe es einen Wettbewerb, der sich allerdings gerade durch grosse Transparenz in Agreements oder Beschaffungsdatenbanken auszeichne. Diesem Wettbewerb müsse sich der Verlag RSC aber genau nicht stellen. Daher sei zu bezweifeln, dass nun durch die Verknüpfung der beiden Komponenten ein neues, wirklich schützenswertes Geschäftsgeheimnis entstanden sei.

**5b.** Die Rekursgegnerin hält fest, dass der nachgesuchte Zugang Geschäftsgeheimnisse des Verlags RSC betreffe. Unter das Geschäftsgeheimnis würden sämtliche Informationen fallen, die Auswirkungen auf das Geschäftsergebnis bzw. auf die Wettbewerbsfähigkeit einer Unternehmung haben könnten. Darunter seien unter anderem Angaben zur Preiskalkulation und zu Umsätzen zu subsumieren (vgl. BGE 142 II 268, E. 5.2.2 und 5.2.3). Gewährte Rabatte seien ebenfalls Bestandteil der Preiskalkulation einer Unternehmung.

Die Rekursgegnerin macht geltend, dass die Höhe der vereinbarten Grundgebühr Bestandteil der Preiskalkulation einer Unternehmung sei. Der RSC-Vertrag sei ein individuell zwischen RSC und den Konsortiums-Mitgliedern geschlossener Ver-

trag. Vor diesem Hintergrund handle es sich auch bei der Grundgebühr um eine Preiskomponente der Preiskalkulation, die unter das Geschäftsgeheimnis falle und nicht veröffentlicht werden müsse. RSC stehe selbstverständlich im Wettbewerb zu anderen Verlagen, die im Bereich Chemie aktiv seien. Neben grösseren Verlagen mit grossen Marktanteilen seien auch kleinere Verlage im Markt tätig. Jeder Verlag sei gezwungen, sich in diesem Markt zu behaupten.

5c. Der Rekurrent führt abschliessend aus, dass es sich eben nicht - wie von der Rekursgegnerin geltend gemacht - um einen klassischen Wettbewerb i.S.v. „Wer bietet die besten Publikationsleistungen zu den tiefsten Preisen?“ handle. Es gehe vielmehr darum, welcher Verlag die besten Einreichungen von Forschenden erhalte. Dabei stehe vor allem das erwartete Prestige im Vordergrund. Durch diesen fehlenden Wettbewerb im klassischen Sinne sei eine Beeinträchtigung des geschäftlichen Erfolgs von RSC durch die Offenlegung der geschwärtzten Stellen (Grundgebühr und Teilbeträge) nicht gegeben. Mit der Kenntnis dieser Information könne ein anderer Verlag RSC nicht schaden, da er ja nicht über die nicht substituierbaren Inhalte und das Prestige von den bestehenden Zeitschriften verfüge.

6. Die Rekursgegnerin macht folgende öffentlichen Interessen geltend, die ihrer Ansicht nach das Interesse am Zugang zu weitergehenden Informationen überwiegen:

- Sie befürchtet bei der Offenlegung von Zahlen eine Schlechterstellung bei künftigen Vertragsverhandlungen mit anderen Verlagen.
- Sie befürchtet eine Verschlechterung der Beziehungen zu den Konsortiums-Mitgliedern.

Andererseits macht die Rekursgegnerin das folgende, ebenfalls das Interesse am Zugang zu weitergehenden Informationen überwiegende private Interesse geltend:

- Durch die Bekanntgabe der Zahlen (Preise, Kostenanteile) werde ein Geschäftsgeheimnis von RSC offenbart, welches dessen Marktstellung gefährden könnte.

7. Es ist nachfolgend bei jeder vom Rekurrenten zur Offenlegung beantragten eingeschwärzten Passage des Vertrages zu prüfen, ob die Vorinstanz insoweit den Zugang zu Recht verweigert hat. Hierzu sind die berührten Interessen zu ermitteln und gegeneinander abzuwägen (§ 23 IDG).

7a. Zunächst ist auf die in Frage stehende Schwärzung auf Seite 2 des Vertrages betreffend die Publishing Fee bzw. die Grundgebühr einzugehen.

7aa. Die Rekursgegnerin macht einerseits ein überwiegendes öffentliches Geheimhalteinteresse geltend.

Ein öffentliches Interesse liegt gemäss § 23 Abs. 2 IDG insbesondere in den lit. a – e aufgezählten Fällen vor. Die von der Rekursgegnerin vorgebrachte Befürchtung, dass eine Offenlegung der Zahlen den zukünftigen Verhandlungsspielraum negativ beeinflussen könnte, ist in der Liste nicht aufgeführt. Zwar spricht lit. a von einem öffentlichen Interesse, wenn die Information Positionen in Vertragsverhandlungen betrifft. Davon betroffen sind aber nur laufende Vertragsverhandlungen. Nicht unter die Bestimmung fallen bereits abgeschlossene oder zukünftig abzuschliessende Verträge. Auch der Praxiskommentar IDG hält in N 15 zu § 23 fest, dass die öffentlichen Organe ihre Positionen in Vertragsverhandlungen bis zum Abschluss einer Vereinbarung schützen können müssten.

Die Liste von § 23 Abs. 2 IDG kann durch den Zusatz „insbesondere“ aber nicht als abschliessend betrachtet werden, wobei die Ausnahmebestimmung nur sehr restriktiv zu handhaben ist (vgl. Urteil des Verwaltungsgerichts VB.2015.00104 vom 26. Juni 2015 E. 2.3).

7aaa. Die Rekursgegnerin ist der Meinung, dass die Offenlegung von Preisen und Kosten die Position der jeweiligen Institution bei zukünftigen Verhandlungen mit anderen Verlagen schwächen könnte. Anderen Verlagen würde offenbart, was eine Institution bereit sei zu zahlen, um bestimmte Leistungen eines Verlages beziehen zu können. Das Bundesgericht sei in seiner Entscheidung vom 5. Juli 2017 (BGE 1C\_40/2017) zum Schluss gekommen, dass es vertretbar sei, ernsthafte private und öffentliche Interessen von einem gewissen Gewicht für die Verweigerung des Zu-

gangs zur nachgesuchten Information zu bejahen. Es könne nicht ausgeschlossen werden, dass andere Verlage sich die aus der Offenlegung der jeweiligen Kostenanteile gewonnenen Erkenntnis für zukünftige Vertragsverhandlungen zunutze machen würden.

Dabei schreibt das Bundesgericht in erwähntem Entscheid aber eben auch von der zentralen Bedeutung der Preiskalkulation und der Rabattpolitik eines Verlages. Vorliegend geht es „lediglich“ um die Bekanntgabe der „Grundgebühr“. Aus der Zahl der Grundgebühr ergibt sich kein Hinweis auf die Rabattpolitik des Verlags, und auch Hinweise auf konkrete Preiskalkulationen sind keinerlei vorhanden. Bei der Grundgebühr handelt es sich um eine „nackte“ Zahl. Das Argument der Rekursgegnerin, die Offenlegung von bereits Vereinbartem würde die Verhandlungsposition in zukünftigen Vertragsverhandlungen schwächen, führt in dieser Absolutheit zu weit. Mit dem Argument könnte letztlich die Offenlegung jedes Vertrags verhindert werden, was mit dem Zweck der Regelung von § 23 IDG nicht vereinbar wäre. Das Interesse an Informationszugang des Rekurrenten überwiegt demzufolge das öffentliche Geheimhalteinteresse der Rekursgegnerin.

**7aab.** Die Rekursgegnerin befürchtet weiter, dass durch die Bekanntgabe der Grundgebühr die Beziehungen zu einem anderen Kanton oder zum Bund beeinträchtigt werden könnten (§ 23 Abs. 2 lit. d IDG). Inwiefern es zu einer solchen Beeinträchtigung kommen könnte, wird von der Rekursgegnerin nicht substantiiert dargelegt. Es ist sodann davon auszugehen, dass jedem Kanton, in welchem ein Konsortiumsmitglied seinen Sitz hat, sowie dem Bund bewusst ist, dass im Kanton Zürich das Öffentlichkeitsprinzip gilt und mit einer Offenlegung einer Grundgebühr gerechnet werden muss, zumal in den meisten Kantonen sowie im Bund ebenfalls das Öffentlichkeitsprinzip gilt. Da bereits verschiedentlich über die Offenlegung von Verträgen mit Verlagen entschieden wurde (u.a. Entscheid Rekurskommission vom 10. Dezember 2015, Geschäfts-Nr. 1/15, Empfehlung EDÖB vom 10. Juli 2015, Urteil des Bundesgerichts vom 5. Juli 2017, BGE 1C\_40/2017), an welchen zum Teil auch die hier relevanten Konsortiums-Mitglieder beteiligt waren, darf daran gezweifelt werden, dass durch die Offenlegung der Grundgebühr die Beziehung zu anderen Kantonen oder zum Bund ramponiert werden könnte. Auch hier überwiegt das Recht auf Informationszugang das öffentliche Geheimhalteinteresse.

**7ab.** Die Rekursgegnerin macht andererseits ein privates Geheimhalteinteresse des Verlags geltend: Die Grundgebühr sei die Basis der Publikationskosten und gelte als Multiplikator, der in Abhängigkeit zu den Publikationen gesetzt werde. Preiskalkulationen wiederum würden unter das Geschäftsgeheimnis fallen.

**7aba.** Damit eine Unternehmensinformation ein schützenswertes Geheimnis darstellt, müssen kumulativ folgende vier Voraussetzungen vorliegen: Es besteht eine Beziehung der Information zum Unternehmen, die Information ist relativ unbekannt, der Geheimnisherr hat einen Geheimhaltungswillen (subjektives Geheimhaltungsinteresse) und es liegt ein berechtigtes Geheimhaltungsinteresse (objektives Geheimhaltungsinteresse) vor (s. Empfehlung EDÖB vom 10. Juli 2015). Der Gegenstand des Geschäftsgeheimnisses muss sodann geschäftlich relevante Informationen betreffen, d.h. Informationen, die Einkaufs- und Bezugsquellen, Betriebsorganisation, Preiskalkulation etc. betreffen und demnach einen betriebswirtschaftlichen oder kaufmännischen Charakter aufweisen; entscheidend ist, ob die geheimen Informationen Auswirkungen auf das Geschäftsergebnis haben können, oder mit anderen Worten ob die geheimen Informationen Auswirkungen auf die Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmung haben. Folgende Tatsachen weisen in der Regel ein objektives Geheimhaltungsinteresse auf: Marktanteile eines einzelnen Unternehmens, Umsätze, Preiskalkulationen, Rabatte und Prämien, Bezugs- und Absatzquellen, interne Organisation eines Unternehmens, Geschäftsstrategien und Busniesspläne sowie Kundenlisten und -beziehungen (zum Ganzen Urteil des Verwaltungsgerichts VB.2019.00603 vom 19. Dezember 2019 E. 4.2; Urteil des BGer 1C\_222/2018 vom 21. März 2019 E. 5.2.4 und 1C\_665/2017 vom 16. Januar 2019; Urteil des BVGer A-6755/2016 vom 23. Oktober 2017, E. 6.4.3).

Bei der hier relevanten Grundgebühr handelt es sich um eine „nackte“ Zahl. Selbst die Rekursgegnerin bestreitet dies nicht, sondern sagt, dass diese eben als Basis der Publikationskosten gelten würde. In der Zahl der Grundgebühr sind aber weder Informationen über die Preiskalkulation noch Informationen über Strategien, Organisationen, Kundenkreis oder allgemeine Geschäftslage enthalten. Es wurde schon verschiedentlich festgehalten, dass Preise alleine kein Geschäftsgeheimnis darstellen (vgl. Entscheid Rekurskommission vom 10. Dezember 2015, Geschäfts-

Nr. 1/15, Empfehlung EDÖB vom 10. Juli 2015) und es ist auch nicht ersichtlich, inwieweit die Bekanntgabe der blossen Zahl (Grundpreis) allfälligen Konkurrenten einen Wettbewerbsvorteil verschaffen könnte. Ein objektives Geheimhaltungsinteresse ist unter diesen Umständen zu verneinen. Mit der Bekanntgabe der Grundgebühr alleine wird somit kein Geschäftsgeheimnis kundgetan; etwas Gegenteiliges wird von der Rekursgegnerin auf jeden Fall nicht substantiiert dargelegt.

**7abb.** Die Rekursgegnerin macht sodann geltend, dass es sich bei dem Vertrag um ein neues, zukunftsorientiertes Geschäftsmodell (Read-and-Publish) handle, welches der Verlag entwickelt habe und das unter „Geschäftsgeheimnis“ zu subsumieren sei. Die Bekanntmachung des vollständigen RSC-Vertrages könne Marktvorteile des Verlags einschränken.

Es ist hierbei auf den Rückweisungsentscheid der Rekurskommission vom 12. Dezember 2019 (Geschäfts-Nr. 65/19, E. 4b/cb) zu verweisen. Demnach wurden bereits verschiedene „Read-and-Publish-Vereinbarungen“ veröffentlicht, weshalb das Geschäftsmodell an sich nicht mehr als „Geschäftsgeheimnis“ betitelt werden und die Veröffentlichung des RSC-Vertrages keine Wettbewerbsbenachteiligung nach sich ziehen dürfte (vgl. Urteil des Verwaltungsgerichts VB.2019.00603 vom 19. Dezember 2019 E. 4.2). Von der Rekursgegnerin wird diesbezüglich denn auch nichts rechtlich Substantiiertes vorgebracht. Bei der Bekanntgabe von Daten reicht ein lediglich abstraktes Gefährdungsrisiko für die Bejahung eines Wettbewerbsnachteils nicht aus. Die Gefahr einer ernsthaften Schädigung muss mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit drohen. Auch unter diesem Gesichtspunkt ist nicht von einem überwiegenden privaten Interesse des Verlages auszugehen.

**7abc.** Es ist deshalb festzuhalten, dass das Recht des Rekurrenten am Informationszugang das öffentliche Geheimhalteinteresse der Rekursgegnerin sowie das private Interesse des Verlages RSC überwiegt und die Grundgebühr bzw. die Publishing Fee auf Seite 2 des RSC-Vertrages offenzulegen sind.

**7b.** Weiter ist auf die in Frage stehende Schwärzung auf den Seiten 18 und 19 des Vertrages (mit Ausnahme der Spalte "Tier") einzugehen.

Dabei geht es gemäss Verfügung der Rekursgegnerin vom 10. Februar 2020 unter anderem um die Teilbeträge, aus denen sich der vom Konsortium an den Verlag zu zahlende Gesamtbetrag zusammensetzt, sowie die Erläuterungen, wie die Publikationskosten berechnet würden (Fussnote). Ebenfalls zur Offenlegung beantragt wird das Database Package.

Wie unter E.1b. bereits festgehalten, kann die Rekurskommission der Zürcher Hochschulen lediglich über die Daten der Universität Zürich befinden, weshalb vorliegend nur über die entsprechenden Zahlen der „U Zuerich“ (auf Seite 19, Option 2) zu urteilen ist.

**7ba.** Strittig sind die Offenlegung der Publishing Fee (Grundgebühr) und der Reading Fee (Lesegebühr) von 2019 und 2020 sowie die jeweiligen Totale (Total Fee) der Rekursgegnerin. Ebenfalls beantragt wird – wie erwähnt – die Offenlegung des Database Packages. Dabei kann bei dem öffentlichen Interesse auf die Ausführungen unter E. 7aa. verwiesen werden. Es ist nicht ersichtlich und wird von der Rekursgegnerin nicht substantiiert dargelegt, inwiefern die Offenlegung dieser Zahlen die Position der Rekursgegnerin bei zukünftigen Vertragsverhandlungen schwächen sollte. Die Anwendung von § 23 Abs. 1 lit. d IDG fällt hier ausser Betracht, weil die Zahlen der anderen Konsortiums-Mitglieder nicht offengelegt werden (E. 1b.)

Ein überwiegendes öffentliches Geheimhalteinteresse der Rekursgegnerin liegt von vornherein nicht vor.

**7bb.** Zu einem möglichen privaten Geheimhalteinteresse des Verlages macht die Rekursgegnerin geltend, dass mit Bekanntgabe der einzelnen Kostenpositionen die Preiskalkulation des RSC-Verlages nachvollziehbar würde. Dies hätte zur Folge, dass das Preis-Leistungsverhältnis ableitbar und Rückschlüsse auf die Preis- und Rabattpolitik des RSC-Verlages möglich wären, was zu einem Wettbewerbsnachteil führen könnte.

Der Rekurrent fügt an, dass mit der Bekanntgabe von Preisen alleine kein Geschäftsgeheimnis kundgetan werde.

Dabei geht es vorliegend nicht um einzelne Preise, sondern um verschiedene Kostenpositionen, aus welchen zusammen mit anderen zugänglichen Informationen, konkret der zu veröffentlichenden Grundgebühr (E. 7abd.), allenfalls Geschäftsgeheimnisse abgeleitet werden könnten. Gemäss dem Bundesgericht ist es nachvollziehbar, dass ein Verlag, der nicht allen Vertragspartnern dieselben Konditionen gewähre, ein Interesse an der Geheimhaltung der eigenen Rabattpolitik haben könne (Urteil des BGer 1C\_40/2017 vom 5. Juli 2017 E. 6.2.2). Und auch das Bundesverwaltungsgericht kommt im erwähnten Entscheid vom 23. Oktober 2017 zum Schluss, dass folgende Tatsachen in der Regel auf ein objektives Geheimhaltungsinteresse hinweisen würden: Marktanteile eines einzelnen Unternehmens, Umsätze, Preiskalkulationen, Rabatte und Prämien, Bezugs- und Absatzquellen, interne Organisation eines Unternehmens, Geschäftsstrategien und Businesspläne sowie Kundenlisten und -beziehungen.

Die Rekursgegnerin hat von sich aus die „Number of accepted articles“ sowie die „Total Fee Payable“ offengelegt. Würde man die Publishing Fee der „U Zuerich“ auf Seite 19, wie vom Rekurrenten gefordert, transparent machen, wäre es zusammen mit der Kenntnis der – offenzulegenden – Grundgebühr (E. 7abd.) ein Leichtes, den Rabatt, den der RSC-Verlag der „U Zuerich“ gewährt hat, zu errechnen. Somit würde die Rabattpolitik publik werden, welche gemäss erwähnter Rechtsprechung ein objektives Geheimhalteinteresse impliziert. Die Bekanntgabe der Rabattpolitik könnte für den RSC-Verlag tatsächlich einen ernsthaften Wettbewerbsnachteil mit sich bringen. Und dies, obwohl im Verlagswesen der wissenschaftlichen Publikationen kein klassischer Wettbewerb herrscht. Um als kleiner Marktplayer im wissenschaftlichen Verlagswesen bestehen zu können, ist es für den RSC-Verlag wichtig, dass er seine Rabattpolitik nicht öffentlich machen muss, um ein wichtiges Marktinstrument in der Hand zu haben. Hier besteht ein objektives Geheimhalteinteresse, weil dem Verlag durch eine allfällige Veröffentlichung mit gewisser Wahrscheinlichkeit ein Wettbewerbsnachteil entstehen würde.

Dasselbe gilt für die Fussnote 1, welche von der Rekursgegnerin (teilweise) geschwärzt wurde. Bei den geschwärzten Stellen handelt es sich um Informationen über die Berechnung der Publikationskosten; Preiskalkulationen können gemäss



oben erwähnter Rechtsprechung wie auch die Rabattpolitik unter das Geschäftsgeheimnis subsumiert werden.

In Anbetracht dessen, dass bei der Publishing Fee ein objektives Geheimhaltungsinteresse des RSC-Verlages besteht, ist die Reading Fee ebenfalls zu schwärzen. Dies, weil – wie nachfolgend (E. 7bc.) aufzuzeigen ist – dem Rekurrenten die Total Fee der „U Zuerich“ bekanntgegeben werden muss. Mit der Kenntnis sowohl der Total Fee als auch der Reading Fee würde der Rekurrent zweifelsohne die Publishing Fee ausrechnen können, an deren Geheimhaltung ein überwiegendes privates Interesse besteht.

**7bc.** Offenzulegen ist hingegen die Total Fee der „U Zuerich“ für die Jahre 2019 und 2020. Es handelt sich dabei um „nackte Zahlen“, deren Bekanntgabe keine sichtlichen Hinweise auf irgendwelche Geschäftsgeheimnisse des RSC-Verlages geben würde. Die Rekursgegnerin bzw. der RSC-Verlag legen nicht substantiiert dar, inwiefern man durch die Offenlegung der Total Fee auf den der Rekursgegnerin durch den RSC-Verlag gewährten Rabatt gelangen könnte. Gemäss Urteil des BVGer A-3367/2017 vom 3. April 2018, E. 7.4.1 genügt ein pauschaler Verweis auf Geschäftsgeheimnisse nicht, um den Ausnahmetatbestand anzurufen. Der Geheimnisherr bzw. die zuständige Behörde hat konkret und im Detail aufzuzeigen, inwiefern eine Information durch das Geschäftsgeheimnis geschützt ist. Entsprechendes Vermögen vorliegend weder der RSC-Verlag noch die Rekursgegnerin darzutun.

Dasselbe gilt es bezüglich des Database Package zu sagen. Es ist nicht ersichtlich und wird von der Rekursgegnerin bzw. dem RSC-Verlag nicht rechtsgenügend dargelegt, inwiefern durch eine Offenlegung dieser Zahl ein Geschäftsgeheimnis des Verlages offenbart würde. Die Zahl des Database Package ist deshalb ebenfalls offen zu legen.

**7bd.** Zusammenfassend ist festzuhalten, dass das private Geheimhaltungsinteresse bei den Kostenpositionen „Publishing Fee“ und „Reading Fee“ der „U Zuerich“ für die Jahre 2019 und 2020 sowie bei der (teilweisen) Schwärzung der Fussnote 1 auf Seite 19 höher zu gewichten ist als das Recht auf Informationszugang. Dies, weil bei einer Offenlegung relativ einfach Rückschlüsse auf die Rabattpolitik bzw. die

Preiskalkulation des Verlags gezogen werden könnten. Insoweit ist daher der Rekurs abzuweisen.

Das Recht auf Informationszugang ist hingegen bei der Offenlegung der Total Fee der „U Zuerich“ für die Jahre 2019 und 2020 sowie bei dem Database Package 2019 höher zu gewichten als das private Geheimhalteinteresse des RSC-Verlages, weshalb dem Rekurrenten diese Zahlen offenzulegen und der Rekurs in diesen beiden Punkten gutzuheissen ist.

8. Nach dem Gesagten ist der Rekurs teilweise gutzuheissen, soweit darauf einzutreten ist. Dem Rekurrenten ist die Grundgebühr bzw. Publishing Fee auf Seite 2 des Vertrages, die Total Fee der „U Zuerich“ für die Jahre 2019 und 2020 sowie das Database Package 2019 auf Seite 19 des Vertrages innert 10 Tagen nach Rechtskraft dieses Entscheides zugänglich zu machen. Die übrigen zur Offenlegung beantragten Passagen auf Seite 18 und 19 bleiben geschwärzt.

9. Der Rekurrent ist mit seinen Begehren nur zu einem kleinen Teil durchgedrungen. Insbesondere gilt es zu beachten, dass er aufgrund des Nichteintretensentscheides zu einem grossen Teil der beantragten Informationen keinen Zugang erhält (E. 1b.). Daher sind ihm bei diesem Ausgang des Verfahrens gemäss den §§ 5 und 15 VO Reko in Verbindung mit § 13 VRG zwei Drittel der Kosten aufzuerlegen.

10. Die teilweise obsiegende Rekursgegnerin verlangt eine Parteientschädigung. Gemeinwesen besitzen in der Regel keinen Anspruch auf Parteientschädigung; vor allem grössere und leistungsfähigere müssen sich so organisieren, dass sie Verwaltungsstreitsachen selbst durchfechten können, denn die Erhebung und Beantwortung von Rechtsmitteln gehört zur üblichen Amtstätigkeit bzw. zu den angestammten amtlichen Aufgaben (vgl. VGr, 2. April 2014, VB.2013.00700, E. 7.2). Datenschutzrechtliche Verfahren gehören zum angestammten Tätigkeitsbereich der Rekursgegnerin. Der vorliegende Fall enthielt weder in rechtlicher noch in tatsächlicher Hinsicht besondere Schwierigkeiten. Eine Parteientschädigung ist deshalb der Rekursgegnerin nicht zuzusprechen.

**Die Rekurskommission beschliesst:**

- I. Der Rekurs wird im Sinne der Erwägungen teilweise gutgeheissen, soweit darauf einzutreten ist. Die Rekursgegnerin wird angewiesen, dem Rekurrenten innert einer Frist von 10 Tagen nach Eintreten der Rechtskraft die Grundgebühr bzw. Publishing Fee auf Seite 2 des Vertrages, die Total Fee der „U Zuerich“ für die Jahre 2019 und 2020 sowie das Database Package 2019 auf Seite 19 des Vertrages offenzulegen.

Im Übrigen wird der Rekurs abgewiesen.

- II. Die Spruchgebühr wird festgesetzt auf

Fr. 400	die übrigen Kosten betragen:
Fr. 399	Schreibgebühren,
Fr. 13	Zustellungskosten,
<hr/>	
Fr. 812	Total der Kosten

- III. Die Kosten werden dem Rekurrenten zu zwei Dritteln auferlegt und zu einem Drittel auf die Staatskasse genommen.
- IV. Eine Parteientschädigung wird nicht zugesprochen.
- V. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen von der Mitteilung des Entscheids an schriftlich und unter Beilage einer Kopie dieses Entscheids beim Verwaltungsgericht des Kantons Zürich, Militärstrasse 36, Postfach, 8004 Zürich, Beschwerde eingereicht werden. In der Beschwerdeschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen.
- VI. Mitteilung an den Rekurrenten (eingeschrieben gegen Rückschein), die Rekursgegnerin (eingeschrieben gegen Rückschein) sowie an den Verfahrensbeteiligten (eingeschrieben gegen Rückschein).

Im Namen der Rekurskommission

Die Vorsitzende:



Die juristische Sekretärin:

