



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Eidgenössischer Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragter
EDÖB

Schlichtungsverfahren nach Öffentlichkeitsgesetz

Auswertungsbericht Pilotversuch 2017

vom

6. April 2018



1. Ausgangslage

Das Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ; SR 152.3) räumt jeder Person ein generelles und durchsetzbares Recht auf Zugang zu amtlichen Dokumenten der Verwaltung ein. Wenn eine Behörde den Zugang zu den verlangten Dokumenten nicht gewähren will, hat sie dies summarisch zu begründen. Innert 20 Tagen seit dieser Stellungnahme oder nach Ablauf der dafür vorgesehenen Frist kann beim Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten EDÖB (Beauftragter) ein Schlichtungsantrag gestellt werden, wenn eine Behörde einem Zugangsgesuch nicht vollständig entspricht, sie nicht fristgerecht zum Gesuch Stellung nimmt oder sie gegen den Willen einer vom Zugangsgesuch betroffenen Person den Zugang gewähren will.

Das Schlichtungsverfahren ist ein Mediationsverfahren, auf welches die Bestimmungen des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG; SR 172.021) nicht anwendbar sind. Die Ausgestaltung dieses Schlichtungsverfahrens obliegt dem Beauftragten. Er kann dasjenige Vorgehen wählen, das für den Einzelfall am angemessensten ist, weshalb die Durchführung einer Schlichtungsverhandlung nicht zwingend ist. Im Schlichtungsverfahren strebt der Beauftragte eine Einigung zwischen den Parteien an. Kommt eine solche zustande, gilt das Verfahren als erledigt. Andernfalls hat der Beauftragte innert der Frist von 30 Tagen seit Eingang des Schlichtungsantrages eine Empfehlung abzugeben. Erfordert ein Schlichtungsantrag eine besonders aufwändige Bearbeitung durch den Beauftragten (wenn beispielsweise besonders viele oder besonders komplexe Dokumente respektive besonders schwierige juristische, technische oder politische Fragen betroffen sind), kann er die Frist für das Schlichtungsverfahren angemessen verlängern. Die Behörde muss spätestens innert 30 Tagen seit Erhalt der Empfehlung eine Verfügung erlassen, wenn sie oder eine vom Verfahren betroffene Person mit der Empfehlung nicht einverstanden ist. Die Verfügung ist vor Bundesverwaltungsgericht anfechtbar.

Für das Zugangs-, Schlichtungs- und Verfügungsverfahren sieht das Öffentlichkeitsgesetz kurze Ordnungsfristen vor. Nach der Botschaft zum Öffentlichkeitsgesetz¹ dienen die klaren Fristen der Rechtssicherheit und der Beschleunigung des Verfahrens.

Seit der Einführung des Öffentlichkeitsgesetzes im Jahr 2006 sind bis Ende 2016 beim Beauftragten 700 Schlichtungsanträge eingegangen. Über die Jahre haben sich Pendenzen angesammelt, so dass die Mehrheit der Schlichtungsverfahren oftmals nicht innert der gesetzlichen Ordnungsfrist von 30 Tagen erledigt werden konnte. Die lange Bearbeitungsdauer wurde im Schlussbericht zur Evaluation des Öffentlichkeitsgesetzes (nachfolgend Schlussbericht Evaluation 2014) als Hauptproblem des Schlichtungsverfahrens bezeichnet. Aus der Sicht der Evaluatoren wäre eine Beschleunigung des Schlichtungsverfahrens bei gleichbleibender Abklärungstiefe und ausführlicher Begründung der Empfehlung wünschenswert.²

2. Pilotversuch 2017

Zum Zwecke der Beschleunigung des Schlichtungsverfahrens und des Abbaus der Pendenzen entschied sich der Beauftragte im Herbst 2016 zu einem einjährigen Pilotversuch. Ab dem 1. Januar 2017 sollten die neuen und, soweit sinnvoll, auch die bereits hängigen Schlichtungsanträge mehrheitlich in Schlichtungsverhandlungen mit den beteiligten Personen und Behörden behandelt werden. Im Fall einer Nichteinigung sollte lediglich eine summarisch begründete Empfehlung erlassen werden. Nur noch in Ausnahmefällen sollten direkt schriftliche Verfahren durchgeführt werden. Diese

¹ Botschaft zum Bundesgesetz über die Öffentlichkeit der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ) vom 12. Februar 2003, BBl 2003 1963 (zitiert BBl 2003), BBl 2003 2023.

² Schlussbericht vom 9. Dezember 2014 zur Evaluation Öffentlichkeitsgesetz (Schlussbericht Evaluation 2014), S.116.



Anpassung bei der Durchführung von Schlichtungsverfahren rechtfertigte sich aus der Sicht des Beauftragten angesichts der seit Inkrafttreten des Öffentlichkeitsgesetzes ergangenen grossen Anzahl an Empfehlungen des Beauftragten³ und Urteilen des Bundesverwaltungs- und des Bundesgerichts.⁴

3. Gegenstand des Auswertungsberichts

Der vorliegende Bericht gibt Aufschluss über die Ergebnisse der EDÖB-internen Auswertung des Pilotversuches und zeigt auf, ob die vorgängig definierten Ziele erreicht werden konnten:

- Mindestens teilweise Einhaltung der Ordnungsfristen
- Steigerung des Anteils an einvernehmlichen Lösungen
- Mittelfristiger Abbau von Pendenzen

Methodisch stützt sich der Auswertungsbericht auf eine Analyse bestehender Daten und Statistiken des EDÖB. Er befasst sich einzig mit den Auswirkungen des Pilotversuches auf die Schlichtungstätigkeit des Beauftragten, wobei hierzu auch die Feedbacks der Beteiligten zu den Verhandlungen ausgewertet wurden. Der Bericht enthält weder eine juristische Analyse der Empfehlungen noch untersucht er, ob und welche Auswirkungen der Pilotversuch auf die Gesuchstellenden, die Behörden und die Gerichte hat.

4. Schlichtungsverfahren: Praxis 2006 bis 2016

Die Umsetzung des Öffentlichkeitsgesetzes, eines noch jungen und komplexen Rechtsgebietes, welches zudem als Querschnittsgebiet definiert ist, war in den ersten zehn Jahren von einer vergleichsweise grossen Rechtsunsicherheit geprägt, da man sich rechtlich auf Neuland bewegte. Es zeigte sich, dass in den ersten Jahren die Bereitschaft sowohl der Gesuchstellenden wie auch der Behörden zu Einigungen gering war und beide Seiten oftmals eine detaillierte juristische Einschätzung des Beauftragten bevorzugten. In den ersten Jahren nach Inkrafttreten des Öffentlichkeitsgesetzes kam deshalb mehrheitlich die Methode des schriftlichen Schlichtungsverfahrens zum Einsatz. Angesichts der ab 2013 in grösserer Anzahl vorhandenen Urteile des Bundesverwaltungs- und des Bundesgerichts wurden indes zunehmend Schlichtungsverhandlungen durchgeführt. Im konkreten Schlichtungsverfahren forderte der Beauftragte die zuständige Behörde zur Einreichung der fraglichen Dokumente sowie einer Stellungnahme zur Zugangsbeschränkung auf. Falls erforderlich nahm er zusätzlich Sachverhaltsabklärungen vor. Seine Empfehlungen waren in der Regel umfassend, d.h. mit ausführlicher Sachverhaltsschilderung, eingehender Analyse der Rechtslage (unter Einbezug der Doktrin und Rechtsprechung) sowie detaillierter Begründung. Diese Arbeitsmethode diente einerseits der Entwicklung einer einheitlichen Verwaltungspraxis und andererseits der Orientierung aller Akteure, die in die Umsetzung des Öffentlichkeitsgesetzes involviert waren.⁵ Entsprechend dem Ziel des Bundesrates nahm der Beauftragte damit nicht zuletzt auch die Funktion eines Kompetenzzentrums wahr.⁶

Vorteile:

- Bildung einer einheitlichen Verwaltungspraxis
- Grosse Akzeptanz der detaillierten Empfehlungen⁷

³ Seit Inkrafttreten des Öffentlichkeitsgesetzes wurden bis Ende 2016 402 Schlichtungsanträge mit Empfehlungen erledigt.

⁴ 80 % der Urteile des Bundesverwaltungs- und des Bundesgerichts zum Öffentlichkeitsgesetz ergingen seit 2013.

⁵ CHRISTINE GUY-ECABERT, Stämpflis Handkommentar BGÖ, Art. 14 Rz 6.

⁶ BBI 2003 2029.

⁷ Gemäss Schlussbericht Evaluation 2014 bewerteten die Gesuchstellenden die Praxis des Beauftragten, seine Empfehlungen zu begründen, zu 91 % als positiv und zu 8 % als eher positiv (S. 107 f., Abbildung 12-7).



- Entlastung der Verwaltung und der Gerichte dank Empfehlungen mit ausführlicher Sachverhaltsfeststellung und juristischer Begründungstiefe
- Gute Einschätzbarkeit der Erfolgsaussichten eines Weiterzuges

Nachteile:

- Mehrheitliche Überschreitung der gesetzlichen Ordnungsfrist von 30 Tagen
- Bearbeitungsdauer der Schlichtungsverfahren oftmals über 100 Tage
- Akkumulierung von Pendenzen

5. Schlichtungsverfahren: Pilotversuch 2017

In der Pilotphase wurden die neu eingegangenen und noch hängigen Schlichtungsanträge in mündlichen Verfahren behandelt. Unmittelbar nach Eingang eines Schlichtungsantrages setzte der Beauftragte den Parteien (Gesuchstellende, allfällige Drittpersonen, Behörde) einen innerhalb der 30tägigen Ordnungsfrist liegenden, grundsätzlich nicht verschiebbaren Termin für die Verhandlung an. Die Behörde hatte innert 10 Tagen seit Ansetzung des Verhandlungstermins dem Beauftragten die mit dem Zugangsgesuch nachgesuchten Dokumente einzureichen. Zusätzlich konnte sie ihm auch eine ergänzende Stellungnahme unterbreiten. Konnte an der Schlichtungsverhandlung keine Einigung erzielt werden, eröffnete der Beauftragte seine Empfehlung mündlich. Die schriftliche Empfehlung mit einer kurzen, summarischen Begründung wurde den Beteiligten zeitnah zugestellt. Nur in Ausnahmefällen wurde direkt, d.h. ohne vorgängige Schlichtungsverhandlung, eine schriftliche Empfehlung abgegeben, so z. B. bei neuen, anspruchsvollen juristischen Fragestellungen, komplexen Zugangskonstellationen, bei Massenverfahren (mehrere Dritte oder Antragsteller) oder wenn die Aktenlage offensichtlich und der Entscheid liquid war (z.B. Nichteintreten).

6. Auswertung und Ergebnisse

6.1 Konnte die Ordnungsfrist zumindest teilweise eingehalten werden?

Die *Tabelle 1* zeigt die Dauer der behandelten Schlichtungsverfahren, aufgeteilt in die gesetzliche Ordnungsfrist von 30 Tagen sowie in Zeitabschnitte von 31 und 99 Tagen und von mehr als 100 Tagen. Diesen zugeordnet wurde in Prozentwerten die durchschnittliche Bearbeitungsdauer der Schlichtungsanträge für den Zeitraum der Jahre 2014 bis Ende August 2016 sowie die Prozentwerte der in der Pilotphase im Jahr 2017 eingegangenen Schlichtungsanträge.

Tabelle 1: Bearbeitungsdauer Schlichtungsverfahren

Bearbeitungsdauer in Tagen	Zeitraum 2014 bis August 2016*	Pilotphase 2017
innert 30 Tagen	11 %	59 %
zwischen 31 und 99 Tagen	45 %	37 %
mehr als 100 Tage	44 %	4 %

* Quelle: Präsentation Beauftragter, Veranstaltung 10 Jahre BGÖ, 2. September 2016.

Im Zeitraum der Jahre 2014 bis 2016 konnte in 11 % der Fälle die 30tägige Ordnungsfrist eingehalten werden. In 45 % der Fälle betrug die Bearbeitungsdauer zwischen 31 und 99 Tagen und in 44 % der Fälle wurde ein Bearbeitungsaufwand von über 100 Tagen ausgewiesen.

Im Pilotjahr wurde die 30tägige Ordnungsfrist in 45 von 76 Schlichtungsverfahren eingehalten. Dies entspricht nahezu 60 % der erledigten Schlichtungsanträge. In 28 Fällen (37 %) betrug die Bearbeitungsfrist zwischen 31 und 99 Tagen und in lediglich 3 Fällen (4 %) wurde für die Bearbeitung der Verfahren mehr als 100 Tage benötigt.



Werden die Prozentwerte des Jahres 2017 mit den durchschnittlichen Werten des Zeitraumes von 2014 bis 2016 verglichen, so zeigt sich, dass im Pilotversuch die Einhaltung der gesetzlichen Ordnungsfrist von 30 Tagen signifikant von 11 % auf 59 % gesteigert werden konnte. Ebenso deutlich konnte die Anzahl der Fälle, für welche die Bearbeitungszeit mehr als 100 Tage beträgt, von 44 % auf 4 % gesenkt werden.

Fazit: Mit dem Pilotversuch konnte nicht nur die Anzahl der innert Frist erledigten Schlichtungsanträge markant gesteigert, sondern auch die Bearbeitungszeit der gesamten erledigten Schlichtungsverfahren erheblich reduziert werden.

In den verbleibenden Fällen konnte die 30tägige Ordnungsfrist aus folgenden, in erster Linie fallimmanenten Gründen nicht eingehalten werden:

- Verschiebung des Termins der Schlichtungsverhandlung auf Begehren der Parteien
- Schlichtungsfälle mit besonders aufwändiger Bearbeitung
- Abwarten der Frist zur Einreichung von Schlichtungsanträgen aufgrund mehrerer Gesuchsteller respektive Dritter in derselben Angelegenheit
- Zusätzlicher Zeitaufwand für Einigungsbemühungen oder Sistierungen im Einvernehmen mit den Parteien
- Eingehen von vielen Schlichtungsanträgen innerhalb eines kurzen Zeitraums

Im Zusammenhang mit der Durchführung des Schlichtungsverfahrens gilt es darüber hinaus zu beachten, dass die knappe Ordnungsfrist von 30 Tagen in einem Spannungsverhältnis zum Mediationszweck des Schlichtungsverfahrens steht.

6.2 Konnte der Anteil einvernehmlicher Lösungen gesteigert werden?

Für die Beantwortung der Frage, ob mit dem Pilotversuch eine Steigerung der einvernehmlichen Lösungen gegenüber der Praxis in den Jahren von 2006 bis 2016 erzielt werden konnte, wurde die Anzahl der erzielten Einigungen und Empfehlungen zueinander in Verhältnis gesetzt. Dabei wurden drei Zeitabschnitte analysiert: Der erste Zeitraum bildet gesamthaft die Ergebnisse der Schlichtungstätigkeit der Jahre 2006 bis 2016 ab. Der zweite Zeitraum der Jahre 2013 bis 2016 wurde gewählt, da ab 2013 vermehrt Schlichtungsverhandlungen durchgeführt wurden. Für den dritten Zeitraum, die Zeitspanne des Pilotversuches, wurden nicht nur die neu im Versuchsjahr eingegangenen Schlichtungsanträge, sondern zusätzlich alle noch hängigen 33 Schlichtungsverfahren berücksichtigt.

Tabelle 2: Verhältnis Empfehlungen und einvernehmliche Lösungen

Verhältnis Empfehlungen und einvernehmliche Lösungen	
2006-2016	25 % einvernehmliche Lösungen
2013-2016	40 % einvernehmliche Lösungen
2017	60 % einvernehmliche Lösungen

Gesamthaft betrachtet wurden bis 2016 in 25 % der Verfahren einvernehmliche Lösungen erzielt. Im Zeitraum 2013 bis 2016 kam es in 40 % der Fälle zu einer einvernehmlichen Lösung. Im Jahr 2017 wurde in 60 % der Schlichtungsverfahren eine einvernehmliche Lösung erzielt und in 40 % eine Empfehlung erlassen.

Fazit: Mit dem Pilotversuch konnte der Anteil einvernehmlicher Lösungen erheblich gesteigert werden.



6.3 Auswertung Feedbackbogen

Seit mehreren Jahren werden die Teilnehmenden am Ende jeder Schlichtungsverhandlung eingeladen, einen Feedbackbogen auszufüllen. Für jede Aussage kann eine Punktzahl zwischen 5 (höchste) und 1 (niedrigste) vergeben werden.

Der Schlussbericht Evaluation 2014 enthält auch eine Auswertung dieser Feedbackbogen.⁸ Ebenso wurden die Feedbacks der Beteiligten für das Pilotjahr ausgewertet. Die *Tabelle 3* vergleicht die Ergebnisse des Pilotversuches mit jenen der Evaluation 2014.

Tabelle 3: Auswertung der Feedbackbogen, arithmetischer Mittelwert

Aussagen	Pilotversuch 2017	Evaluation 2014
1. Ich bin mit dem Verlauf der Schlichtungsverhandlung zufrieden. (zufrieden - nicht zufrieden)	4.3*	4.4*
2. Ich bin der Meinung, dass die Schlichtungsverhandlung in einem Klima des Vertrauens stattgefunden hat. (trifft zu - trifft nicht zu)	4.7*	4.5*
3. Ich habe den Eindruck, dass die Schlichtung fair und gerecht geführt wurde. (trifft zu - trifft nicht zu)	4.7*	4.8*
4. Ich habe den Eindruck, dass die Schlichtungspersonen meine Anliegen gehört und ernst genommen haben sowie darauf eingegangen sind. (trifft zu - trifft nicht zu)	4.7*	4.8*
5. Ich hatte den Eindruck, dass die Gegenseite meine Anliegen gehört hat und darauf eingegangen ist. (trifft zu - trifft nicht zu)	3.5*	3.8*
6. Das Sitzungszimmer wirkte auf mich (angenehm - nicht angenehm)	4.1*	3.9*
7. Insgesamt beurteile ich die Schlichtungsverhandlung - unabhängig vom Resultat - als (positiv - negativ)	4.5*	4.6*
Anzahl ausgewertet Feedbackbogen	80	52

* Die höchste zu vergebende Punktzahl beträgt 5.

Im Jahr 2017 wurden 80 Feedbackbogen ausgefüllt (gegenüber 52 ausgewerteten in der Evaluation 2014). Davon lassen sich 37 Feedbackbogen den Antragstellenden (25 im Jahr 2014) und 43 den Vertretern der Bundesbehörden (27 im Jahr 2014) zuordnen. Die Auswertung aller eingereichten Feedbackbogen ergibt, dass die Ergebnisse nach wie vor ausgezeichnet sind. Nach Ansicht des Beauftragten zeigen die hohen Bewertungen durch die Teilnehmenden auch deutlich die Bedeutung und die positiven Auswirkungen von Schlichtungsverhandlungen bei der einvernehmlichen Erledigung von Zugangsgesuchen nach dem Öffentlichkeitsgesetz, was nicht zuletzt auch zu einer Verbesserung der Beziehungen zwischen Verwaltung und Bürgerinnen und Bürgern führt.⁹

6.4 Konnten die Pendenzen mittelfristig abgebaut werden?

Ende des Jahres 2016 waren insgesamt 33 Schlichtungsverfahren pendent. Von den im Jahr 2017 eingereichten 79 Schlichtungsanträgen konnten 76 Verfahren bis Ende 2017 erledigt werden. Zwei Fälle waren zu diesem Zeitpunkt in Bearbeitung und ein Fall wurde im Einvernehmen mit den Beteiligten sistiert.

⁸ Schlussbericht Evaluation 2014, Ziff. 12.6, S. 110ff.

⁹ CHRISTINE GUY-ECABERT, Stämpflis Handkommentar BGÖ, Art. 13 Rz 3.



Die *Tabelle 4* zeigt die Anzahl Pendenzen des Schlichtungsverfahrens Ende 2016 sowie jene am Ende des Pilotversuches.

Tabelle 4: Pendenzen Schlichtungsverfahren

Pendenzen Schlichtungsverfahren	
Ende 2016	33
Ende 2017	3 (2 in Bearbeitung; 1 Sistierung)

Fazit: Bis Ende 2017 konnte die Anzahl der pendenten Schlichtungsverfahren von 33 auf drei abgebaut werden.

7. Zusammenfassung

In seiner Gesamtheit beurteilt der Beauftragte den einjährigen Pilotversuch als erfolgreich. Alle drei vom Beauftragten gesetzten Ziele wurden erreicht:

- Die Ordnungsfrist von 30 Tagen konnte für die im Jahr 2017 eingegangenen Schlichtungsanträge in fast 60 % der Fälle eingehalten werden. In den übrigen Schlichtungsverfahren war dies aufgrund fallimmanenter Gründe nicht möglich. Die knappe Ordnungsfrist steht grundsätzlich in einem Spannungsverhältnis zum Mediationszweck des Schlichtungsverfahrens.
- Der Anteil einvernehmlicher Lösungen konnte im Vergleich zu früheren Zeiträumen erheblich gesteigert werden. Im Pilotjahr konnte in 60 % aller Schlichtungsverfahren eine Einigung erzielt werden.
- Die Pendenzen aus den Vorjahren wurden abgebaut.

8. Schlussfolgerung

Angesichts der positiven Resultate überführt der Beauftragte den Pilotversuch in den ordentlichen Betrieb. Die erfolgreich eingesetzten Massnahmen (mehrheitlich mündliche Verfahren, summarische Begründungen der Empfehlungen, schriftliche Verfahren nur in Ausnahmefällen) werden für die Durchführung von Schlichtungsverfahren integral beibehalten. Anpassungen an neue Entwicklungen und Erkenntnisse bleiben selbstverständlich vorbehalten.

Adrian Lobsiger

Eidgenössischer Datenschutz- und
Öffentlichkeitsbeauftragter