



Bern, 29. September 2017

**Empfehlung
nach Art. 14 des Öffentlichkeitsgesetzes
im Schlichtungsverfahren zwischen**

**X
(Antragsteller)**

und

Eidgenössische Technische Hochschule Zürich

- I. Der Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte stellt fest:**
1. Der Antragsteller (Privatperson) ist Student an der Eidgenössischen Technischen Hochschule Zürich ETHZ und hat am 14. August 2017 gestützt auf das Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ; SR 152.3) beim Institut für Energietechnik der ETH Zürich um Zugang zu Lösungen für die im Rahmen von Übungsstunden vorgelösten und besprochenen „Beispiele“ zur Vorlesung Thermodynamik III ersucht. Der Antragsteller hatte an diesen Übungsstunden nicht teilgenommen, ohne dass ein Verhinderungsgrund wie Krankheit oder Militärdienst vorgelegen hätte.
 2. Mit E-Mail vom 16. August 2017 lehnte die ETH Zürich den Zugang ab. Sie begründete dies zum einen damit, dass Lösungen von Übungsaufgaben keine amtlichen Dokumente im Sinne des Öffentlichkeitsgesetzes seien. Es seien urheberrechtlich geschützte Werke über deren Veröffentlichung und Verbreitung der Urheber bestimme. Zum anderen sei in der Vorlesung ausdrücklich darauf hingewiesen worden, dass die Lösungen der vorgerechneten Beispielaufgaben nicht online gestellt würden. Es sei gerade das Ziel der Übungen, die Lösungen im Diskurs mit den Übungsleitern vor Ort zu erarbeiten und zu besprechen. Die blosser Abgabe der Musterlösungen würde dieses Ziel hinaufällig machen.
 3. Am 31. August 2017 reichte der Antragsteller einen Schlichtungsantrag beim Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten (Beauftragter) ein.
 4. Mit Schreiben vom 5. September 2017 bestätigte der Beauftragte gegenüber dem Antragsteller den Eingang des Schlichtungsantrages und forderte gleichentags die ETH Zürich dazu auf, die betroffenen Dokumente und bei Bedarf eine ergänzende Stellungnahme einzureichen.
 5. Am 15. September 2017 reichte die ETH Zürich die geforderten Unterlagen und eine ergänzende Stellungnahme ein. Sie teilte dem Beauftragten mit, dass sie an der Stellungnahme vom 16. August 2017 an den Antragsteller festhalte. Bei der Frage einer allfälligen Herausgabe der geforderten Unterlagen könne es höchstens um die von den Assistierenden nicht kommentierten Beispiellösungen gehen. Es stehe ausser Frage, dass diese kommentierten Lösungen nur dem persönlichen Gebrauch der Assistierenden dienen. Zudem werde der Zugang zu den verlangten Dokumenten gestützt auf Art. 7 Abs. 1 Bst. b BGÖ verweigert. Die



Übungsstunden mit Nichtbekanntgabe der Beispiellösungen würden didaktisch bewusst so durchgeführt, um die Studierenden in diesem schwierigen Fach zur Teilnahme an der gemeinsamen Besprechung zu motivieren.

6. Am 21. September 2017 fand eine Schlichtungsverhandlung statt, in welcher sich die Parteien nicht einigen konnten.
7. Auf die weiteren Ausführungen des Antragstellers und der ETH Zürich sowie auf die eingereichten Unterlagen wird, soweit erforderlich, in den folgenden Erwägungen eingegangen.

II. Der Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte zieht in Erwägung:

A. Formelle Erwägungen: Schlichtungsverfahren und Empfehlung gemäss Art. 14 BGÖ

8. Der Antragsteller reichte ein Zugangsgesuch nach Art. 10 BGÖ bei der ETH Zürich ein. Diese verweigerte den Zugang zu den verlangten Dokumenten. Der Antragsteller ist als Teilnehmer an einem vorangegangenen Gesuchsverfahren zur Einreichung eines Schlichtungsantrags berechtigt (Art. 13 Abs. 1 Bst. a BGÖ). Der Schlichtungsantrag wurde formgerecht (einfache Schriftlichkeit) und fristgerecht (innert 20 Tagen nach Empfang der Stellungnahme der Behörde) beim Beauftragten eingereicht (Art. 13 Abs. 2 BGÖ).
9. Das Schlichtungsverfahren findet auf schriftlichem Weg oder konferenziell (mit einzelnen oder allen Beteiligten) unter Leitung des Beauftragten statt, der das Verfahren im Detail festlegt.¹ Kommt keine Einigung zustande oder besteht keine Aussicht auf eine einvernehmliche Lösung, ist der Beauftragte gemäss Art. 14 BGÖ gehalten, aufgrund seiner Beurteilung der Angelegenheit eine Empfehlung abzugeben.

B. Materielle Erwägungen

10. Der Beauftragte prüft nach Art. 12 Abs. 1 der Verordnung über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsverordnung, VBGÖ; SR 152.31) die Rechtmässigkeit und die Angemessenheit der Beurteilung des Zugangsgesuches durch die Behörde.²
11. Vorliegend verlangt der Antragsteller Zugang zu Lösungen von Beispielaufgaben, welche im Rahmen von Übungsstunden besprochen und gelöst wurden. Der Beauftragte weist einleitend darauf hin, dass das Öffentlichkeitsgesetz das Recht auf Zugang der *Allgemeinheit* regelt und dabei keine über diejenigen der Allgemeinheit hinausgehenden persönlichen Interessen eines Antragstellers berücksichtigt (Art. 6 Abs. 1 BGÖ).³ Demnach räumt das Öffentlichkeitsgesetz dem Antragsteller, obwohl dieser in seiner Eigenschaft als Student der ETH Zürich in diesem konkreten Fall ein besonderes Informationsinteresse hat, kein privilegiertes Zugangsrecht ein.
12. Es stellt sich zunächst die Frage, ob und inwieweit es sich bei den verlangten Informationen um amtliche Dokumente im Sinne des Öffentlichkeitsgesetzes handelt. Gemäss Art. 5 Abs. 1 BGÖ ist ein amtliches Dokument jede Information, die auf einem beliebigen Informationsträger aufgezeichnet ist (Bst. a), sich im Besitz einer Behörde befindet, von der sie stammt oder der sie mitgeteilt worden ist (Bst. b), und die Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe betrifft (Bst. c).

¹ Botschaft zum Bundesgesetz über die Öffentlichkeit der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ) vom 12. Februar 2003, BBI 2003 2024.

² GUY-ECABERT, in: Brunner/Mader [Hrsg.], Stämpflis Handkommentar zum BGÖ, Bern 2008 (zit. Handkommentar BGÖ), Art. 13, Rz 8.

³ Vgl. BBI 2003 2001.



13. Die Dokumente liegen der ETH Zürich unbestrittenermassen vor und stehen in Zusammenhang mit deren Lehrtätigkeit als gesetzlich vorgesehene öffentliche Aufgabe (Art. 7 und 8 des Bundesgesetzes über die Eidgenössischen Technischen Hochschulen [SR 414.110]). Es liegen folglich amtliche Dokumente gemäss Art. 5 Abs. 1 BGÖ vor, für welche grundsätzlich Anspruch auf Zugang besteht. Einzig was die mit *persönlichen Notizen* des Übungsleiters versehene Dokumentenversion anbelangt, schliesst sich der Beauftragte der Haltung der ETH Zürich an, wonach diese als zum persönlichen Gebrauch bestimmte Dokumente im Sinne von Art. 5 Abs. 3 Bst. c BGÖ zu bezeichnen sind und demnach nicht als amtliche Dokumente gelten.
14. Die ETH Zürich beruft sich auf die Ausnahmebestimmung von Art. 7 Abs. 1 Bst. b BGÖ (Schutz der zielkonformen Durchführung konkreter behördlicher Massnahmen) und verweigert dem Antragsteller den Zugang zu den verlangten Informationen mit der Begründung, dass die Abgabe von Lösungskopien das Ziel der Übungen, nämlich die Lösungen vor Ort mit den Übungsleitern zu erarbeiten und zu besprechen, vereitelt würde. Die Durchführung von Übungsstunden mit Nichtbekanntgabe der Lösungen werde didaktisch bewusst so gehandhabt, um möglichst viele Studierende zur Teilnahme an den Übungen zu motivieren, da dies nachgewiesenermassen den Lernerfolg erhöhe. Die Kompetenz für die didaktische Konzeption des Unterrichts liege im Sinne der Freiheit der wissenschaftlichen Lehre (Art. 20 BV) bei den zuständigen Professuren.
15. Diese Argumentation ist für den Beauftragten nachvollziehbar. Die ETH Zürich hat zudem glaubhaft vorgebracht, dass, sollten diese Lösungen öffentlich verfügbar sein, ein Teil der Studierenden mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht mehr an den Übungen teilnehmen würde. Dadurch würden die jeweiligen Professuren in ihrer freien Ausgestaltung des Lehrbetriebs beeinträchtigt und die zielkonforme Durchführung der Übungsstunden mit einem möglichst hohen Anteil an persönlich anwesenden Studierenden vereitelt. Folglich kann nach Auffassung des Beauftragten der Zugang zu den vorliegend verlangten Lösungen der Beispielaufgaben verweigert werden.
16. Bei diesem Ergebnis kann offen bleiben, ob allenfalls noch weitere Ausnahmebestimmungen oder, wie von der ETH vorgebracht, urheberrechtliche Gründe einer Offenlegung entgegenstünden.

III. Aufgrund dieser Erwägungen empfiehlt der Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte:

17. Die ETH Zürich hält gestützt auf Art. 7 Abs. 1 Bst. b BGÖ an der Zugangsverweigerung zu den verlangten Lösungen der Beispielaufgaben fest.
18. Der Antragsteller kann innerhalb von 10 Tagen nach Erhalt dieser Empfehlung bei der ETH Zürich den Erlass einer Verfügung nach Art. 5 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG; SR 172.021) verlangen, wenn er mit der Empfehlung nicht einverstanden ist (Art. 15 Abs.1 BGÖ).
19. Die ETH Zürich erlässt die Verfügung innert 20 Tagen nach Empfang dieser Empfehlung oder nach Eingang eines Gesuches um Erlass einer Verfügung (Art. 15 Abs. 3 BGÖ).
20. Diese Empfehlung wird veröffentlicht. Zum Schutz der Personendaten der am Schlichtungsverfahren Beteiligten wird der Name des Antragstellers anonymisiert (Art. 13 Abs. 3 VBGÖ).



21. Die Empfehlung wird eröffnet:

- Einschreiben mit Rückschein (R)
X

- Einschreiben mit Rückschein (R)
Eidg. Technische Hochschule Zürich
Rämistrasse 101
8092 Zürich

Adrian Lobsiger