



Urteil vom 30. April 2015

Besetzung

Richter Jürg Steiger (Vorsitz),
Richterin Marianne Ryter,
Richterin Kathrin Dietrich,
Gerichtsschreiber Robert Lauko.

Parteien

Ruedi **Studer**, Bundeshausredaktor Blick-Gruppe,
Zeughausgasse 19,
Postfach 199,
3011 Bern,
Beschwerdeführer,

gegen

Eidgenössische Steuerverwaltung ESTV,
Eigerstrasse 65,
3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Öffentlichkeitsprinzip, Zugang zu amtlichen Dokumenten.

Sachverhalt:**A.**

Bundeshausredaktor Ruedi Studer stellte am 18. April 2012 bei der Eidgenössischen Steuerverwaltung (ESTV) gestützt auf das Öffentlichkeitsgesetz vom 17. Dezember 2004 (BGÖ, SR 152.3) ein Einsichtsgesuch betreffend die Anzahl der Amtshilfegesuche im Steuerbereich, aufgeschlüsselt nach den gesuchstellenden Staaten.

B.

Mit Stellungnahme von 7. Mai 2012 wies die ESTV das Einsichtsgesuch unter Hinweis auf eine mögliche Gefährdung der aussenpolitischen Interessen bzw. der internationalen Beziehungen der Schweiz ab. Eine Veröffentlichung solcher Statistiken sei in der Praxis unüblich und werde von den gesuchstellenden Staaten nicht geschätzt. Zudem könnte die Schweiz aufgrund einer solchen Statistik international unter Druck kommen, weil die Statistik den anderen Staaten Anlass geben könnte, das Land mit zusätzlichen Amtshilfegesuchen einzudecken.

C.

Auf Antrag von Ruedi Studer eröffnete der Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte (EDÖB) am 16. Mai 2012 ein Schlichtungsverfahren und forderte zugleich die ESTV zur Einreichung der vom Antragsteller verlangten Dokumente sowie einer ausführlichen und detailliert begründeten Stellungnahme auf.

Die ESTV kam der Aufforderung mit Eingabe vom 1. Juni 2012 nach und führte zusätzliche Gründe für die Verweigerung des Zugangsgesuchs an: Bei den in der zu veröffentlichenden Statistik aufgeführten Ländern könnte der falsche Eindruck entstehen, die schweizerischen Behörden würden aufgrund der unterschiedlichen Anzahl von Ersuchen einzelne Länder bevorzugt behandeln. Ferner seien negative Auswirkungen auf die laufenden wie auch die zukünftigen Verhandlungen über neue sowie zu revidierende Doppelbesteuerungsabkommen (DBA) zwischen der Schweiz und den jeweiligen Verhandlungspartnern nicht auszuschliessen. Schliesslich könnte der politische Druck internationaler Organisationen wie z.B. der Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD) zunehmen, da die Geheimhaltungspflicht nach Art. 26 OECD-Musterabkommen jede Art von Informationen, mithin auch die Tatsache des Gesuchseingangs erfasse. Verschiedene OECD-Mitgliedstaaten würden eine Offenlegung einer solchen Statistik grundsätzlich ablehnen. Anlässlich des durchgeführten "Competent Authority Meetings" der OECD

vom 23.–25. Mai 2012 in Madrid hätten die Teilnehmerländer erneut ausdrücklichen Wert auf die Vertraulichkeit der Amtshilfeverfahren gelegt. Dabei habe sich die internationale Gemeinschaft sowohl für die Vertraulichkeit des jeweiligen Einzelfalles wie auch für die Gesamtheit der Verfahren stark gemacht.

Am 12. Februar 2014 sprach der EDÖB die Empfehlung aus, den Zugang zur begehrten Statistik über Amtshilfegesuche im Steuerbereich, aufgeschlüsselt nach Ländern, zu erteilen. Dabei seien die betroffenen Staaten vorgängig in angemessener Weise darüber zu informieren, sofern die ESTV dies für notwendig erachte.

D.

Mit Verfügung vom 13. März 2014 verweigerte die ESTV Ruedi Studer den Zugang zur verlangten Statistik und betonte, dass Art. 26 OECD-Musterabkommen auf alles Anwendung finde, was mit den bilateralen Beziehungen in Sachen Informationsaustausch zusammenhänge. Keiner der Länderberichte zur Phase 2 der sog. Peer Reviews des Global Forum on Tax Transparency der OECD (nachfolgend: Global Forum) enthalte detaillierte und nach Ländern aufgefächerte Statistiken. Im Falle einer einseitigen Offenlegung würde die Schweiz den Vorwurf einer Verletzung der Geheimhaltungsregeln ernsthaft riskieren, was sich auf die Gesamtbenotung der Schweiz in der Phase 2 des Peer Reviews auswirken könnte. Neben einem Reputationschaden könnte dies auch Sanktionen auf bilateraler oder multilateraler Ebene zur Folge haben. Zudem könnte die verlangte Statistik aufgrund der unkommentierten Zahlen zu Fehlinterpretationen und Missverständnissen führen. Um dem Informationsbedürfnis der Öffentlichkeit zu entsprechen, könne jedoch im Anhang zu den allgemeinen Statistiken eine Liste der wichtigsten Amtshilfepartner der Schweiz, in der Reihenfolge ihrer Bedeutung, beigefügt werden.

E.

Mit Beschwerde vom 3. April 2014 gelangt Ruedi Studer (nachfolgend: Beschwerdeführer) ans Bundesverwaltungsgericht und beantragt mit Verweis auf die Empfehlung des EDÖB vom 12. Februar 2014, ihm Einsicht in die betreffende Amtshilfestatistik zu erteilen. Gemäss E-Mail-Auskunft der OECD-Pressestelle vom 18. April 2012 stehe das OECD-Musterabkommen einer statistischen Erhebung für den landesinternen Gebrauch nicht entgegen, auch wenn dies unüblich sei. Im Übrigen habe die ESTV in der Vergangenheit in Sachen Crédit Suisse wie auch in einem weiteren Fall Auskunft über die Amtshilfegesuche einzelner Staaten

erteilt. Ausserdem gebe Frankreich statistische Angaben über die an die einzelnen Staaten gestellten Gesuche bekannt.

F.

In ihrer Vernehmlassung vom 28. Mai 2014 schliesst die ESTV (nachfolgend: Vorinstanz) auf Abweisung der Beschwerde. Bei der Beurteilung des staatlichen Interesses sei ihr dank ihrer Erfahrung auf dem Gebiet der internationalen Steueramtshilfe ein grosser Ermessensspielraum einzuräumen. Mit der Veröffentlichung der verlangten Statistik würde die Schweiz gegen den internationalen OECD-Standard verstossen. Die vom Beschwerdeführer genannten früheren Auskünfte vermöchten aufgrund ihrer jeweiligen Besonderheiten keinen Präzedenzfall zu begründen.

G.

In seiner Stellungnahme vom 2. Juli 2014 hält der Beschwerdeführer an seinen Anträgen fest und führt einen weiteren Beleg für frühere Auskünfte über die Anzahl Amtshilfegesuche an.

H.

Mit Duplik vom 8. August 2014 bekräftigt die ESTV ihren Standpunkt.

I.

Auf weitergehende Ausführungen und die sich bei den Akten befindlichen Schriftstücke wird, soweit entscheidungswesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021). Die ESTV ist eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts im Sinne von Art. 33 Bst. d VGG.

1.2 Nach Art. 32 Abs. 1 Bst. a VGG ist die Beschwerde ans Bundesverwaltungsgericht unzulässig gegen Verfügungen auf dem Gebiet der inneren und äusseren Sicherheit des Landes, der Neutralität, des diplomati-

schen Schutzes und der übrigen auswärtigen Angelegenheiten, soweit das Völkerrecht nicht einen Anspruch auf gerichtliche Beurteilung einräumt.

Gegenstand der angefochtenen Verfügung bildet keine eigenständige Massnahme zur Wahrung aussenpolitischer Interessen, sondern die Verweigerung des Aktenzugangs nach dem BGÖ. Dass der Entscheid unter anderem mit einer Beeinträchtigung der aussenpolitischen Interessen bzw. der internationalen Beziehungen der Schweiz im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Bst. d BGÖ begründet wird, macht ihn nicht zu einer Verfügung auf dem Gebiet der auswärtigen Angelegenheiten im Sinne von Art. 32 Abs. 1 Bst. a VGG (vgl. Urteil des BVGer A-1177/2014 vom 2. Februar 2015 E. 1.3). Da folglich keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt, ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig (vgl. auch Art. 16 Abs. 1 BGÖ).

1.3 Auf die Beschwerde ist entsprechend einzutreten, zumal auch die übrigen Beschwerdevoraussetzungen (Art. 48 Abs. 1, Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG) erfüllt sind.

2.

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen, einschliesslich unrichtiger oder unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens (Art. 49 Bst. a und b VwVG). Weiter prüft es die Verfügung auf Angemessenheit hin (Art. 49 Bst. c VwVG). Es wendet das Recht von Amtes wegen an und ist an die Begründung der Begehren der Parteien nicht gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG).

3.

3.1 Das Öffentlichkeitsgesetz bezweckt, die Transparenz über den Auftrag, die Organisation und die Tätigkeit der Verwaltung zu fördern (Art. 1 BGÖ), damit Bürgerinnen und Bürger politische Abläufe erkennen und beurteilen können. Nebst Vertrauen soll dadurch das Verständnis für die Verwaltung und ihr Funktionieren gefördert sowie die Akzeptanz staatlichen Handelns erhöht werden (BGE 133 II 209 E. 2.3.1; BVGE 2011/52 E. 3; statt vieler aus der neueren Praxis Urteil des BVGer A-3122/2014 vom 24. November 2014 E. 3.1). Zu diesem Zweck statuiert das BGÖ das Prinzip der Öffentlichkeit mit Geheimhaltungsvorbehalt und gewährt einen grundsätzlichen Anspruch auf Zugang zu amtlichen Dokumenten (Art. 6

Abs. 1 BGÖ; vgl. BGE 136 II 399 E. 2.1 mit Hinweisen; PASCAL MAHON/OLIVIER GONIN, in: Brunner/Mader [Hrsg.], Öffentlichkeitsgesetz, Handkommentar, Bern 2008 [nachfolgend: Handkommentar BGÖ], Art. 6 Rz. 11 ff.).

3.2 Zur Eingrenzung des sachlichen Geltungsbereichs führt Art. 3 Abs. 1 Bst. a Ziff. 1–6 BGÖ besondere Verfahrensarten auf, bei welchen das Öffentlichkeitsgesetz keine Anwendung findet. Gemäss Art. 3 Abs. 1 Bst. a Ziff. 3 BGÖ gilt das Gesetz nicht für den Zugang zu amtlichen Dokumenten betreffend Verfahren der internationalen Rechts- und Amtshilfe.

3.2.1 Es fragt sich, ob die vom Beschwerdeführer geforderten Angaben über die Anzahl Amtshilfegesuche pro Staat von dieser Ausnahmebestimmung erfasst sind. Gemäss Botschaft zum Bundesgesetz über die Öffentlichkeit der Verwaltung vom 12. Februar 2003, BBI 2003 1963, S. 1989 (nachfolgend: Botschaft zum BGÖ), wird der Zugang zu Dokumenten, die Teil der Verfahrensakten eines der in Art. 3 Abs. 1 Bst. a BGÖ aufgeführten Verfahren bilden, in den einschlägigen Spezialgesetzen geregelt. Dokumente, die zwar in einem weiteren Zusammenhang mit einem solchen Verfahren stehen, aber keinen Eingang in die Verfahrensakten im engeren Sinn finden, sind dagegen grundsätzlich nach dem Öffentlichkeitsgesetz zugänglich (Botschaft zum BGÖ, S. 2008). Eine solche einschränkende Auslegung der Ausnahmebestimmung von Art. 3 Abs. 1 Bst. a BGÖ entspricht auch dem mit dem BGÖ verfolgten Grundsatz der Öffentlichkeit mit Geheimhaltungsvorbehalt (vgl. E. 3.1). Es verhält sich somit ähnlich wie mit dem administrativen Aufgabenbereich der betreffenden Rechtsprechungs- und Verwaltungsbehörden, welche grundsätzlich dem Öffentlichkeitsgesetz unterliegt, nachdem die vorbehaltenen Spezialgesetze in der Regel nur den Zugang zu den Dokumenten des jeweils hängigen Verfahrens regeln (vgl. RAINER J. SCHWEIZER/NINA WIDMER, Handkommentar BGÖ, Art. 3 Rz. 12, vgl. auch die Vorbehalte zugunsten des Öffentlichkeitsprinzips in Art. 28 Abs. 1 BGG und Art. 30 Abs. 1 VGG).

3.2.2 Bei der nachgesuchten Statistik über die an die Schweiz gestellten Amtshilfegesuche in Steuersachen handelt es sich um eine allgemeine Information über die behandelten Gesuche, die als solche nicht Teil der Verfahrensakten ist. Das Einsichtsgesuch untersteht damit dem sachlichen Anwendungsbereich des BGÖ.

4.

In ihrer Begleitnotiz vom 28. Mai 2014 zu den eingereichten Akten wendet

die Vorinstanz ein, es existiere keine nach Ländern aufgefächerte Amtshilfestatistik in der aggregierten Form, wie sie vom Beschwerdeführer gewünscht werde.

4.1 Das BGÖ regelt den Zugang zu amtlichen Dokumenten. Darunter fällt gemäss Art. 5 Abs. 1 BGÖ 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).

Aus der Voraussetzung in Art. 5 Abs. 1 Bst. a BGÖ, wonach die Information "auf einem beliebigen Informationsträger aufgezeichnet" sein muss, leitet der Bundesrat in seiner Botschaft ab, dass sich das Einsichtsgesuch auf ein bereits existierendes amtliches Dokument beziehen müsse. Das Öffentlichkeitsprinzip bezwecke nicht, die Verwaltung zur Erstellung eines noch nicht existierenden Dokuments zu verpflichten (Botschaft zum BGÖ, S. 1992; vgl. auch ROBERT BÜHLER, in: Maurer-Lambrou/Blechta [Hrsg.], Datenschutzgesetz, Öffentlichkeitsgesetz, 3. Aufl., 2014, Art. 5 BGÖ Rz. 10 [nachfolgend: Basler Kommentar BGÖ]). Andererseits gelten nach Art. 5 Abs. 2 BGÖ als amtliche Dokumente auch solche, die durch einen einfachen elektronischen Vorgang aus aufgezeichneten Informationen erstellt werden können, welche die Anforderungen nach Abs. 1 Bst. b und c erfüllen (sog. virtuelle Dokumente). Folglich fallen insoweit die bereits elektronisch existierenden, aber noch nicht in dieser Form auf Informationsträger aufgezeichneten Informationen ebenfalls unter den Begriff des amtlichen Dokuments (vgl. Urteil des BVGer A-931/2014 vom 9. Dezember 2014 E. 5.2.2; BÜHLER, a.a.O., Art. 5 Rz. 17).

4.2 Ob die vom Beschwerdeführer nachgesuchte Statistik über die Anzahl der an die Schweiz gestellten Amtshilfegesuche im Steuerbereich, aufgeschlüsselt nach den gesuchstellenden Staaten, ein solches virtuelles Dokument darstellt, kann offenbleiben. So findet sich in den Vorakten eine Statistik der Vorinstanz über die Amtshilfe für das Jahr 2011 und früher, welche unter Aufschlüsselung pro gesuchstellenden Staat auch Angaben über den Verfahrenstyp und die Art der Erledigung enthält und somit über das Gesuch hinausgeht. In der hintersten Spalte der Gesuchstabelle ("Total") ist die Gesamtzahl der Gesuche pro Land aufgeführt. Damit existiert die vom Beschwerdeführer geforderte Information jedenfalls als Teil eines amtlichen Dokuments im Sinne von Art. 5 Abs. 1 BGÖ. Denn eine Offenlegung der vom Beschwerdeführer verlangten Angaben wäre durch

Schwärzung der übrigen Spalten und Tabellen problemlos möglich, ohne dass hierzu ein neues Dokument erstellt werden müsste.

5.

Die Vorinstanz bringt zur Begründung ihres abschlägigen Entscheids vor, dass eine Gewährung des Zugangs gegen Art. 26 Abs. 2 des OECD-Musterabkommens bzw. der gestützt darauf abgeschlossenen DBA verstossen könnte. Zu prüfen ist somit, ob sich die Verweigerung der Einsicht auf eine in Art. 4 BGÖ vorbehaltene Spezialregelung stützen kann.

5.1 Gemäss Art. 4 BGÖ bleiben spezielle Bestimmungen anderer Bundesgesetze vorbehalten, die bestimmte Informationen als geheim bezeichnen (Bst. a) oder von diesem Gesetz abweichende Voraussetzungen für den Zugang zu bestimmten Informationen vorsehen (Bst. b). Vorbehalten sind Geheimhaltungsvorschriften aus sämtlichen Bereichen des Bundesrechts, mit denen einer Information Geheimnischarakter zuerkannt wird. Ob es sich bei einer Norm um eine Geheimhaltungsvorschrift in diesem Sinn handelt, ist durch Auslegung zu bestimmen, wobei auch als "vertraulich" bezeichnete Angaben darunter fallen können (CHRISTINA STAMM-PFISTER, Basler Kommentar BGÖ, Art. 4 Rz. 7).

5.2 Fraglich ist, ob das OECD-Musterabkommen bzw. die auf seiner Grundlage erlassenen DBA überhaupt unter die Ausnahmebestimmung von Art. 4 BGÖ fallen können. Gemäss Botschaft zum BGÖ, S. 1989, ist mit dem Begriff "Bundesgesetz" ein Gesetz im formellen Sinn gemeint (Art. 163 Abs. 1 BV). Der Vorbehalt gilt also klarerweise nicht für nachrangige Geheimhaltungsnormen, die in Verordnungen oder Vorschriften unterhalb der Verordnungsstufe statuiert werden (BERTIL COTTIER, Handkommentar BGÖ, Art. 4 Rz. 7). Demgegenüber sind die in der Gesetzesbestimmung nicht erwähnten völkerrechtlichen Verträge in verfassungskonformer Auslegung und aus systematischen Gründen miteinzubeziehen: Art. 190 BV erklärt das Völkerrecht für ebenso massgeblich wie die Bundesgesetze. Ausserdem umfasst der Begriff des formellen Gesetzes gemäss der Definition in Art. 3 Bst. j des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz (DSG, SR 235.1) nebst den Bundesgesetzen ausdrücklich auch die für die Schweiz verbindlichen Beschlüsse internationaler Organisationen sowie die von der Bundesversammlung genehmigten völkerrechtlichen Verträge mit rechtsetzendem Inhalt. Staatsverträge können demnach einem Einsichtsgesuch nach Art. 9 Abs. 1 Bst. a DSG entgegenstehen. Gleiches muss nun auch für Zugangsgesuche gestützt auf das Öffentlichkeitsgesetz gelten, zumal keine sachlichen Gründe für

eine unterschiedliche Behandlung der beiden Gesuchsarten ersichtlich sind.

5.3

5.3.1 Die einzelnen DBA gelten als völkerrechtliche Verträge im Sinn von Art. 2 Abs. 1 Bst. a des Wiener Übereinkommens vom 23. Mai 1969 über das Recht der Verträge (SR 0.111). Das OECD-Musterabkommen ist dagegen, wie die weiteren Abkommen der OECD, nicht direkt verbindlich. Es wird aber in der Praxis als Interpretationshilfe zur Auslegung steuerrechtlicher Begriffe und Konstellationen herangezogen, soweit das Musterabkommen mit dem im konkreten Fall massgebenden DBA übereinstimmt (Urteil des BGer 2C_750/2013 vom 9. Oktober 2014 E. 2.2.4; BGE 140 II 88 E. 4.2 S. 93 f. und E. 6.1 S. 96; STEFAN OESTERHELT, Bedeutung des OECD-Kommentars für die Auslegung von Doppelbesteuerungsabkommen, in: ASA 80 S. 373, insb. 382 ff.). Eine zentrale Bedeutung für die Auslegung der DBA wird auch den offiziellen Kommentierungen des OECD-Musterabkommens (nachfolgend: OECD-Kommentar) zuerkannt (Urteil des BVGer A-3119/2014 vom 27. Oktober 2014 E. 3.3 m.w.H.).

5.3.2 Laut Art. 26 Abs. 1 Satz 1 OECD-Musterabkommen tauschen die zuständigen Behörden der Vertragsstaaten diejenigen Informationen aus, die zur Durchführung dieses Abkommens oder zur Verwaltung oder Anwendung des innerstaatlichen Rechts betreffend Steuern jeder Art und Bezeichnung, die für Rechnung der Vertragsstaaten oder ihrer Gebietskörperschaften erhoben werden, voraussichtlich erheblich sind, soweit die diesem Recht entsprechende Besteuerung nicht dem Abkommen widerspricht. Alle Informationen, die ein Vertragsstaat nach Abs. 1 erhalten hat, sind gemäss Art. 26 Abs. 2 OECD-Musterabkommen ebenso geheim zu halten wie die aufgrund des innerstaatlichen Rechts dieses Staates beschafften Informationen. Sie dürfen nur den Personen und Behörden (einschliesslich der Gerichte und der Verwaltungsbehörden) zugänglich gemacht werden, die mit der Veranlagung oder Erhebung, der Vollstreckung oder Strafverfolgung oder mit der Entscheidung von Rechtsmitteln hinsichtlich der in Abs. 1 genannten Steuern oder mit der Aufsicht über diese Personen oder Behörden befasst sind.

5.3.3 Gemäss Ziff. 12 des OECD-Kommentars sind die nach Art. 26 Abs. 1 OECD-Musterabkommen ausgetauschten Informationen unabhängig davon, ob sie sich auf einen bestimmten Steuerzahler beziehen, als vertraulich zu betrachten und dürfen ungeachtet der innerstaatlichen

Öffentlichkeitsgesetze ausschliesslich dem in Abs. 2 erwähnten Kreis von Personen zugänglich gemacht werden (vgl. XAVIER OBERSON, in: Danon/Gutmann/Oberson/Pistone [Hrsg.], *Modèle de Convention fiscale OCDE concernant le revenu et la fortune*, Commentaire, Art. 26 Rz. 90). Art. 26 Abs. 2 OECD-Musterabkommen schränkt insoweit das innerstaatliche Recht des Empfängerstaates ein (DANIEL HOLENSTEIN, in: Zweifel/Beusch/Matteotti [Hrsg.], *Kommentar zum Internationalen Steuerrecht*, Art. 26 OECD-MA Rz. 246).

Die Vertraulichkeit betrifft alle Arten der nach Abs. 1 erhaltenen Informationen, namentlich auch solche, die im Amtshilfegesuch selber enthalten sind (Ziff. 11 OECD-Kommentar). Laut Ziff. 27 des "Manual on the Implementation of Exchange of Information Provisions for Tax Purposes" des OECD-Komitees für Steuerfragen vom 23. Januar 2006 umfasst der Informationsaustausch auch vertrauliche nicht steuerzahlerspezifische Informationen wie Statistiken, Informationen zu einer bestimmten Industrie, Steuerumgehungstrends sowie administrative Auslegungen und Praktiken (vgl. auch MICHAEL ENGELSCHALK, in: Vogel/Lehner [Hrsg.], *Doppelbesteuerungsabkommen: DBA der Bundesrepublik Deutschland auf dem Gebiet der Steuern vom Einkommen und Vermögen*, Kommentar auf der Grundlage der Musterabkommen, Art. 26 Rz. 33). Gemäss "Joint OECD/Global Forum Guide on the Protection of Confidentiality of Information Exchanged for Tax Purposes" von 2012 (S. 7) haben neben den Steuerzahlern auch die betreffenden Regierungen ein Recht darauf, dass die ausgetauschten Informationen vertraulich bleiben (vgl. auch OBERSON, a.a.O., Art. 26 Rz. 80). In der Literatur wird hingegen mitunter die Auffassung vertreten, dass Art. 26 Abs. 2 OECD-Musterabkommen (einzig) dem Schutz des Steuerpflichtigen bzw. dem internationalen Steuergeheimnis diene und (nur) auf personenbezogene Daten eines oder mehrerer Steuerpflichtiger anwendbar sei (ERNST CZAKERT, in: Schönfeld/Ditz [Hrsg.], *Kommentar Doppelbesteuerungsabkommen*, 2013, Art. 26 Rz. 64 f., 66; vgl. auch FRAUKE MAREN FODDANU, in: Florian Haase [Hrsg.], *Aussensteuergesetz/Doppelbesteuerungsabkommen*, Heidelberger Kommentar, 2012, Art. 26 Rz. 21; HOLENSTEIN, a.a.O., Art. 26 OECD-MA Rz. 4 und 242).

5.3.4 Bei den nachgesuchten Amtshilfestatistiken handelt es sich um Angaben, die sich nicht auf ein einzelnes Gesuch beziehen, sondern die Gesamtzahl der Ersuchen pro Vertragsstaat betreffen. Ob auch derart abgeleitete, unspezifische Informationen der Geheimhaltungspflicht nach

Art. 26 Abs. 2 OECD-Musterabkommen unterliegen, erscheint fraglich, kann jedoch aufgrund des Nachfolgenden dahingestellt bleiben.

6.

6.1 Grundsätzlich hat jede Person das Recht, amtliche Dokumente einzusehen und von den Behörden Auskunft über den Inhalt amtlicher Dokumente zu erhalten (Art. 6 Abs. 1 BGÖ). Damit wird jeder Person ein generelles Recht auf Zugang zu amtlichen Dokumenten, über welche die Verwaltung verfügt, gewährt, ohne dass ein besonderes Interesse nachgewiesen werden müsste (BGE 136 II 399 E. 2.1, 133 II 209 E. 2.1; BVGE 2011/52 E. 3; statt vieler Urteil des BVGer A-3122/2014 E. 4.1). Es obliegt entsprechend nicht mehr dem freien Ermessen der Behörden, ob sie Informationen oder Dokumente zugänglich machen wollen oder nicht. Der Zugang zu amtlichen Dokumenten kann jedoch eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert werden, wenn überwiegende private oder öffentliche Interessen an der Geheimhaltung einer Offenlegung entgegenstehen (Art. 7 BGÖ) oder wenn ein Ausnahmefall gemäss Art. 8 BGÖ vorliegt (siehe auch BGE 136 II 399 E. 2).

6.2

6.2.1 Die privaten oder öffentlichen Interessen, welche eine Geheimhaltung rechtfertigen können, müssen das (öffentliche) Interesse am Zugang bzw. an der Transparenz überwiegen. Das Gesetz nimmt die entsprechende Interessenabwägung selber vorweg, indem es in abschliessender Weise die verschiedenen Fälle überwiegender öffentlicher oder privater Interessen aufzählt (BERTIL COTTIER/RAINER J. SCHWEIZER/NINA WIDMER, Handkommentar BGÖ, Art. 7 Rz. 3). Die Beweislast zur Widerlegung der Vermutung des freien Zugangs, die durch das BGÖ aufgestellt wird, obliegt der Behörde (BVGE 2011/52 E. 6; Botschaft zum BGÖ, S. 2002; MAHON/GONIN, a.a.O., Art. 6 Rz. 11). Dabei hängt die Wirksamkeit dieser Ausnahmeklauseln einerseits davon ab, dass die Beeinträchtigung im Fall einer Offenlegung von einer gewissen Erheblichkeit sein muss, und andererseits, dass ein *ernsthaftes Risiko* bezüglich des Eintritts besteht, mithin der Schaden nach dem üblichen Lauf der Dinge und mit hoher Wahrscheinlichkeit eintritt. Im Zweifelsfall ist es angebracht, sich für den Zugang zu entscheiden (BVGE 2011/52 E. 6; COTTIER/SCHWEIZER/WIDMER, a.a.O., Art. 7 Rz. 4).

6.2.2 Im Übrigen darf der Zugang aufgrund des Verhältnismässigkeitsprinzips nicht einfach verweigert werden, wenn ein verlangtes Dokument Informationen enthält, die nach dem Ausnahmekatalog von Art. 7 BGÖ nicht zugänglich sind. Vielmehr ist in diesem Fall ein eingeschränkter, d.h. teilweiser Zugang zu den Informationen im Dokument zu gewähren, welche nicht geheim zu halten sind (COTTIER/SCHWEIZER/WIDMER, a.a.O., Art. 7 Rz. 8; URS STEIMEN, Basler Kommentar BGÖ, Art. 7 Rz. 9 ff.; vgl. auch BGE 133 II 209 E. 2.3.3).

6.3 Gemäss Art. 7 Abs. 1 Bst. d BGÖ kann der Zugang eingeschränkt oder verweigert werden, wenn durch die Einsicht die ausserpolitischen Interessen oder die internationalen Beziehungen der Schweiz beeinträchtigt werden könnten.

6.3.1 Die Beeinträchtigung der ausserpolitischen Interessen kann sich aus der Offenlegung von Informationen ergeben, die ein anderer Staat in Verhandlungen zum Nachteil der Schweiz ausnützen könnte (vgl. COTTIER/SCHWEIZER/WIDMER, a.a.O., Art. 7 Rz. 31). Unter Umständen spielen beim Schutz der internationalen Beziehungen mittelbar auch die Interessen anderer Staaten oder internationaler Organisationen eine Rolle, wenn deren Beeinträchtigung die Beziehungen der Schweiz zu ihnen verschlechtern oder gefährden könnte (STEIMEN, a.a.O., Art. 7 Rz. 25). Die Beeinträchtigung kann sich mit anderen Worten auch aus der drohenden Verärgerung eines Staates angesichts der Veröffentlichung von Informationen ergeben, die ihn oder seine Staatsangehörigen betreffen (COTTIER/SCHWEIZER/WIDMER, a.a.O., Art. 7 Rz. 31).

Bisweilen ist die Schweiz aufgrund internationaler vertraglicher Verpflichtungen oder anerkannter Staatenpraxis (z.B. im Rahmen der Zusammenarbeit innerhalb internationaler Organisationen) gehalten, gewisse ausländische Dokumente nicht öffentlich zugänglich zu machen (Botschaft zum BGÖ, S. 2010; STEIMEN, a.a.O., Art. 7 Rz. 27). Es entspricht internationalen Gepflogenheiten, dass Informationen, welche ein ausländischer Staat oder eine internationale Organisation als intern oder vertraulich übergibt, nur mit Zustimmung des Absenders an die Öffentlichkeit weitergegeben werden. Darunter fallen auch Dokumente, die zwar nicht ausdrücklich als vertraulich gekennzeichnet sind, jedoch entsprechend der diplomatischen Usanz zwischen Staaten vertraulich ausgetauscht werden. Eine Offenlegung solcher Informationen ist in der Regel erst nach Einholung der ausdrücklichen Einwilligung des jeweiligen Staates zulässig (COTTIER/SCHWEIZER/WIDMER, a.a.O., Art. 7 Rz. 33).

6.3.2 Art. 7 Abs. 1 Bst. d BGÖ ist ferner im Zusammenhang mit Art. 8 Abs. 4 BGÖ zu sehen, wonach amtliche Dokumente über Positionen in laufenden oder künftigen Verhandlungen der Einsicht in jedem Fall entzogen sind (vgl. Urteil des BVGer A-3631/2009 vom 15. September 2009 E. 3.4.4 und 3.5.2). Diese spezifische Ausnahmeregel gilt ganz besonders für die Aushandlung von Staatsverträgen, wo es höchst problematisch wäre, wenn eine Partei gezwungen wäre, ihre Karten offen zu legen (vgl. Botschaft zum BGÖ, S. 2015). Dabei müssen aus den Dokumenten jedoch die Positionsbezüge der Eidgenossenschaft bzw. der Bundesverwaltung hervorgehen. Dokumente, die sich weder mit Verhandlungspositionen noch mit Einschätzungen des Verhandlungsprozesses befassen, werden nicht vom Ausschluss gemäss Art. 8 Abs. 4 BGÖ erfasst (ISABELLE HÄNER, Basler Kommentar BGÖ, Art. 8 Rz. 14; MAHON/GONIN, a.a.O., Art. 8 Rz. 50). Art. 8 Abs. 4 BGÖ schützt damit bloss die eigentliche Verhandlungsstrategie der Schweizerischen Behörden, zumal deren vorzeitige Offenlegung dem Verhandlungspartner regelmässig einen Vorteil im Verhandlungsprozess verschaffen würde (vgl. BVGE 2011/52 E. 6.2.1).

6.3.3 Art. 7 Abs. 1 Bst. d BGÖ bietet bei internationalen Verhandlungen einen darüber hinausgehenden Schutz für sensible Informationen: Dem Verhandlungspartner sollen über das Recht auf Zugang nicht vorzeitig die Verhandlungsinhalte, Verhandlungsspielräume und sonstigen Nebenumstände enthüllt werden (vgl. COTTIER/SCHWEIZER/WIDMER, a.a.O., Art. 8 Rz. 46 m.w.H., die diesen Schutz indessen aus Art. 8 Abs. 4 BGÖ ableiten). Erfasst werden insofern nicht nur die Positionsbezüge bzw. die Argumente der Schweiz, sondern auch andere Informationen, die für den Fortgang der Verhandlung von Bedeutung sein könnten (vgl. BVGE 2011/52 E. 6.2.1).

6.3.4 Weiter ist zu beachten, dass sich das in der Praxis geforderte ernsthafte Risiko einer Beeinträchtigung (vgl. E. 6.2.1) im Hinblick auf Art. 7 Abs. 1 Bst. d BGÖ nicht auf das zu erwartende Verhandlungsergebnis beziehen kann. Das Bundesverwaltungsgericht ist nicht der Lage, den Verlauf der – von zahlreichen Faktoren abhängigen – aussenpolitischen Verhandlungen zu antizipieren. Entscheidend ist vielmehr, ob die Information an sich geeignet ist, die *Ausgangslage* der Schweiz in der anstehenden Verhandlung zu schwächen und dadurch die aussenpolitischen Interessen oder internationalen Beziehungen der Schweiz zu beeinträchtigen (vgl. auch Urteil des BVGer A-3631/2009 vom 15. September 2009 E. 3.4.4). Daher genügt es, wenn die Information dem ausländischen Staat eine voraussichtliche Angriffsfläche bietet, welche dem Verhand-

lungsziel grundsätzlich abträglich ist. Ob mit hoher Wahrscheinlichkeit ein nachteiliges Verhandlungsergebnis droht, entzieht sich dagegen der gerichtlichen Beurteilung. Dementsprechend ist der verhandlungsführenden Behörde bei der Prüfung der ausserpolitischen Interessen, namentlich im Bereich der Diplomatie mit den ihr eigenen Gepflogenheiten und Rücksichtnahmen, ein besonderer Beurteilungsspielraum einzuräumen (vgl. BGE 125 II 225 E. 4a; Urteil des BVGer A-2318/2013 vom 23. Januar 2015 E. 8.2.3 m.w.H.).

6.3.5 Die Vorinstanz sieht ein hohes Risiko, dass die ausserpolitischen Interessen bzw. die internationalen Beziehungen der Schweiz bei einer Veröffentlichung der Statistik beeinträchtigt werden könnten. Eine Offenlegung würde sich jedenfalls als nicht standardkonform erweisen, nachdem die Gesuchszahlen in den publizierten Peer Review Reports des Global Forums praxismässig nur aggregiert und nicht nach Staaten aufgeteilt publiziert würden. Diese Aussage lässt sich anhand der unter <http://www.oecd.org/tax/transparency/keypublications.htm> (besucht am 23. April 2015) abrufbaren Rapporte erhärten. Sie wird darüber hinaus durch die E-Mail der OECD-Pressestelle vom 18. April 2012 an den Beschwerdeführer gestützt, wonach die Veröffentlichung von länderspezifischen Informationen unter Mitgliedstaaten unüblich sei. Eine Veröffentlichung der betreffenden Zahlen liefe damit offensichtlich der im Rahmen der OECD gepflegten Usanz entgegen (vgl. E. 6.3.1).

6.3.6 Daran ändert auch das Vorbringen des Beschwerdeführers nichts, dass Staaten wie Frankreich die Anzahl der *eigenen* Gesuche ans Ausland veröffentlichen. Diese Praxis ist insofern irrelevant, als es grundsätzlich dem ersuchenden Staat obliegen muss, über seine Strategie bei der Verfolgung von Steuerdelikten und die damit zusammenhängende Informationspolitik zu befinden. Es ist mithin den ersuchenden Staaten zu überlassen, ob sie die Anzahl der an die Partnerstaaten gestellten Amtshilfegesuche zur Abschreckung von Steuerflüchtigen veröffentlichen oder unter Verschluss halten: Während eine (vergleichsweise) hohe Zahl von Gesuchen tendenziell einen Abzug unversteuerter Vermögen in Drittstaaten bewirken könnte, sind negative Folgen für die Steuerpolitik des betreffenden Staates bei einer ungewöhnlich niedrigen Anzahl von Gesuchen denkbar. Würde die Schweiz diesen Entscheid mit einer systematischen Publikation der eingegangenen Gesuche vorwegnehmen, so könnte dies ohne weiteres zu einer Verstimmung der betroffenen Länder führen.

6.3.7 Es ist sodann gerichtsnotorisch, dass sich die Schweiz im Bereich der Steueramtshilfe zurzeit in einer aussenpolitisch angespannten Situation befindet und unter besonderer internationaler Beobachtung steht. Wie die Vorinstanz nachvollziehbar darlegt, würde die Bewertung der Schweiz in der Phase 2 des anstehenden Peer Reviews hinsichtlich der praktischen Umsetzung des globalen Standards mit grosser Wahrscheinlichkeit beeinträchtigt, falls die vom Beschwerdeführer nachgesuchte Statistik veröffentlicht würde. Eine schlechtere Globalbenotung könnte sich dabei nicht nur auf die Landesreputation auswirken, sondern auch das Vertrauen der Märkte in die Schweiz erschüttern und im schlimmsten Fall sogar Grundlage für bi- oder multilaterale Sanktionen bilden.

6.3.8 Es besteht kein Anlass, von dieser nachvollziehbaren Einschätzung der Vorinstanz abzuweichen. So könnten sich die betroffenen Staaten angesichts des mit Art. 26 Abs. 2 OECD-Musterabkommen verbundenen Interpretationsspielraums (vgl. E. 5.3.3) etwa auf den Standpunkt stellen, dass die gestützt darauf erlassenen DBA einer Veröffentlichung von länderspezifischen Amtshilfestatistiken entgegenstehen. Selbst wenn die Veröffentlichung der nachgesuchten Statistiken nicht gegen explizite internationale Geheimhaltungsbestimmungen verstossen sollte, würde sich die Schweiz mit der praxiswidrigen Publikation der Daten wohl internationaler Kritik aussetzen. Damit besteht eine erhebliche und ernstzunehmende Gefahr, dass die aussenpolitischen Interessen bzw. internationalen Beziehungen bei Gutheissung des Zugangsgesuchs beeinträchtigt würden.

6.4

6.4.1 Da nicht mit Sicherheit angenommen werden kann, dass jeder einzelne Partnerstaat die Zahl der eigenen Amtshilfegesuche tatsächlich als vertraulich ansieht, bleibt in Nachachtung des Verhältnismässigkeitsprinzips zu prüfen, ob eine Veröffentlichung der Statistik zumindest insoweit in Frage kommt, als die betroffenen Ländern nach vorgängiger Konsultation der Publikation zustimmen (vgl. E. 6.2.2 und 6.3.1). Wäre ein Staat mit der Publikation nicht einverstanden, könnten die entsprechenden Zahlen ohne weiteres geschwärzt werden. Allerdings erweist sich selbst eine solche teilweise Offenlegung der Amtshilfestatistik als aussenpolitisch heikel, zumal sie zu unvorhersehbaren und für die Schweiz nachteiligen Reaktionen ausländischer Staaten führen könnte. Unabhängig von ihrer Zustimmung zur Veröffentlichung könnten sich gewisse Länder veranlasst sehen, ihre eigenen Gesuchszahlen mit denjenigen der anderen Staaten

zu vergleichen und versuchen, aus den festgestellten Unterschieden bei der Aushandlung bzw. Anpassung der DBA einseitig Vorteile zu erzielen. Die Verhandlungsposition der Schweiz würde mithin empfindlich geschwächt.

6.4.2 Im Weiteren sind bei einer Veröffentlichung der Anzahl der Amtshilfesuche pro Land Fehlinterpretationen zumindest nicht auszuschliessen. In der Folge könnte z.B. bei Ländern, welche eine relativ geringe Anzahl Gesuche aufweisen, ein – wenn auch allenfalls unbegründeter – innenpolitischer Druck resultieren, vermehrt Gesuche zu stellen (vgl. Botschaft zum Bundesgesetz über die internationale Quellenbesteuerung vom 18. April 2012, BBl 2012 4943, S. 5029 [Art. 34]). Selbst bei Zustimmung des betreffenden Landes sind demnach bei einer Veröffentlichung der Anzahl Gesuche negative Auswirkungen auf die laufenden Verhandlungen betreffend neue und zu revidierende DBA möglich bzw. besteht generell das Risiko einer Erschwerung der internationalen Beziehung der Schweiz zu ihren Partnerstaaten. Wie dargelegt (E. 6.3.4), sind internationale Beziehungen und die Verfolgung aussenpolitischer Interessen sensible Bereiche.

Vor diesem Hintergrund erachtet das Bundesverwaltungsgericht die Verweigerung der Veröffentlichung der Daten selbst bei einer allfälligen Zustimmung einzelner Länder zur Publikation als erforderlich. Mit der Veröffentlichung der Rangfolge der wichtigsten Amtshilfepartner der Schweiz hat die Vorinstanz dem Verhältnismässigkeitsprinzip hinreichend Rechnung getragen. Eine weitergehende Offenlegung rechtfertigt sich aufgrund des Dargelegten nicht.

6.5 An diesem Ergebnis vermag auch die Tatsache nichts zu ändern, dass in der Vergangenheit vereinzelte Angaben über die Anzahl der von gewissen Staaten eingereichten Gesuche an die Öffentlichkeit gelangt sind (vgl. auch BGE 125 II 225 E. 4b). Denn die betreffenden Zahlen wurden nur punktuell bzw. in der politischen Debatte bekannt gegeben und nicht systematisch in einer offiziellen Statistik der Schweizer Behörden publiziert. Ihre aussenpolitische Bedeutung ist mit der nachgesuchten Statistik keineswegs vergleichbar.

6.6 Demnach stehen dem Einsichtsgesuch des Beschwerdeführers gewichtige aussenpolitische Gründe entgegen. Die Vorinstanz hat das Begehren gestützt auf Art. 7 Abs. 1 Bst. d BGÖ zu Recht abgewiesen.

7.

Die Beschwerde erweist sich folglich als unbegründet und ist abzuweisen.

Bei diesem Verfahrensausgang gilt der Beschwerdeführer als unterliegend, weshalb er in Anwendung von Art. 63 Abs. 1 VwVG die Verfahrenskosten zu tragen hat. Diese sind auf Fr. 1'500.– festzusetzen (Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der einbezahlte Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet. Dem unterliegenden Beschwerdeführer steht keine Parteient-schädigung zu (Art. 64 VwVG i.V.m. Art. 7 ff. VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 1'500.– werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Der einbezahlte Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

2.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

3.

Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Gerichtsurkunde)
- den EDÖB (zur Kenntnis)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Der Gerichtsschreiber:

Jürg Steiger

Robert Lauko

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 BGG). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: