



Abteilung II
B-6115/2019

Urteil vom 16. Dezember 2020

Besetzung

Richterin Eva Schneeberger (Vorsitz),
Richter Maurizio Greppi, Richter Jean-Luc Baechler,
Gerichtsschreiberin Myriam Senn.

Parteien

1. **Die Schweizerische Post AG,**
2. **PostAuto AG,**
beide vertreten durch die Rechtsanwälte
Dominique Müller und/oder Sinem Süslü,
Beschwerdeführerinnen,

gegen

Eidgenössische Revisionsaufsichtsbehörde RAB,
Vorinstanz.

Gegenstand

Zugang zu amtlichen Dokumenten.

Sachverhalt:**A.**

Die Schweizerische Post AG und die PostAuto AG (nachfolgend: Beschwerdeführerinnen) ersuchten am 15. Juli 2019 die Eidgenössische Revisionsaufsichtsbehörde RAB (nachfolgend: Vorinstanz oder RAB) um Zustellung einer Kopie des Prüfungsberichts der RAB betreffend die Überprüfung der Revisionsstätigkeiten der A. _____ für die Beschwerdeführerin 2 sowie die dem Prüfungsbericht beiliegenden oder darin referenzierten Dokumente, eventualiter um Einsichtnahme in den Prüfungsbericht sowie die dem Prüfungsbericht beiliegenden oder darin referenzierten Dokumente. Zur Begründung berief sie sich auf das Öffentlichkeitsgesetz (BGÖ, zitiert in E. 1), wonach jede Person das Recht habe, amtliche Dokumente einzusehen oder von Behörden Auskünfte über den Inhalt amtlicher Dokumente zu erhalten. Vorliegend sei die RAB verpflichtet gewesen, einen schriftlichen Bericht über das Ergebnis der Überprüfung der Revisionsdienstleistungen der A. _____ für die Beschwerdeführerin 2 zu erstellen. Beim Bericht und den weiteren Dokumenten handle es sich um amtliche Dokumente. Die Überprüfung der A. _____ sei abgeschlossen und es seien keine Ausnahmen ersichtlich, die der Einsichtnahme entgegenstehen würden. Der Prüfungsbericht und die weiteren Dokumente beträfen die Revisionsstätigkeit der A. _____ für die Beschwerdeführerin 2 und beinhalten höchstens Geschäftsgeheimnisse, welche die Beschwerdeführerinnen selbst beträfen, was kein Hindernis für eine Einsichtnahme sei. Das Revisionsaufsichtsrecht sehe auch keine abweichenden Voraussetzungen vom Öffentlichkeitsgesetz für den Zugang zu bestimmten Informationen vor. Die RAB verfüge über kein Ermessen, wenn es sich um die passive Information auf Antrag hin handle. Die Beschwerdeführerinnen beriefen sich auch auf das Bundesgesetz über den Datenschutz (DSG, zitiert in E. 3.9.3) und verlangten Auskunft über ihre Personendaten und deren Bearbeitung, soweit solche Daten im Prüfungsbericht sowie in den beiliegenden Dokumenten enthalten seien.

B.

Mit Schreiben vom 5. August 2019 verweigerte die Vorinstanz den beantragten Zugang. Zur Begründung führte sie aus, dass für den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten und Informationen der spezialgesetzliche Vorbehalt von Art. 19 des Revisionsaufsichtsgesetzes (RAG, zitiert in E. 1) gelte, wonach sie über laufende und abgeschlossene Verfahren nur in ihrem Tätigkeitsbericht und nur dann informiere, wenn dies aus Gründen überwiegender öffentlicher oder privater Interessen erforderlich sei. Sie

wies die Beschwerdeführerinnen auf die Möglichkeit hin, einen Schlichtungsantrag beim Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten (nachfolgend: EDÖB) zu stellen.

C.

Mit Schreiben vom 22. August 2019 stellten die Beschwerdeführerinnen einen Schlichtungsantrag beim Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten (nachfolgend: EDÖB).

D.

Die Vorinstanz reichte am 29. August 2019 ein Gesuch um Sistierung des Schlichtungsantrags beim EDÖB ein, weil Letzterer bereits Empfehlungen in ähnlichen Verfahren ausgesprochen hatte und diese Verfahren gerichtlich hängig seien. Bei Ablehnung des Sistierungsantrags sei die Empfehlung des EDÖB direkt, ohne Durchführung eines Schlichtungsverfahrens auszusprechen.

E.

Am 26. September 2019 empfahl der EDÖB, die Vorinstanz solle den Zugang zum verlangten Prüfungsbericht sowie zu den beiliegenden oder darin referenzierten Dokumenten entsprechend den Vorgaben des Öffentlichkeitsgesetzes gewähren und die betroffenen Drittpersonen vorher anhören. Zur Begründung führte er aus, Art. 19 RAG stelle keine Spezialbestimmung im Sinne von Art. 4 Bst. b BGÖ dar, die dem BGÖ vorgehe. Das Revisionsgeheimnis binde nicht die RAB, sondern die Revisionsstelle bzw. Revisoren und schütze vorwiegend wirtschaftliche Informationen im Sinne von Geschäftsgeheimnissen. Für die RAB gelte das Amtsgeheimnis, das mit der Einführung des Öffentlichkeitsgesetzes in seiner Tragweite indirekt neu definiert worden sei. Dem Amtsgeheimnis unterlägen einzig Informationen ausserhalb des Geltungsbereichs des Öffentlichkeitsgesetzes oder solche, die durch spezialgesetzliche Bestimmungen als geheim erklärt würden oder unter eine Ausnahmebestimmung des Öffentlichkeitsgesetzes fielen. Es sei zwischen aktiver und passiver Behördeninformation zu unterscheiden. Die aktive Information werde vom Öffentlichkeitsgesetz nicht erfasst. Bei der aktiven Information verfüge die Behörde über einen grossen Ermessensspielraum, ob und in welchem Umfang Informationen veröffentlicht würden. Das Öffentlichkeitsgesetz regle die passive Information. Dabei bestimme die gesuchstellende Person den Inhalt und Umfang der verlangten Informationen sowie die Form des Zugangs. Gemäss dem Öffentlichkeitsprinzip bestehe die Vermutung zu Gunsten eines freien Zu-

gangs zu amtlichen Dokumenten. Die Behörde verfüge über kein Ermessen. Der Anspruch auf Zugang zu Akten gemäss dem Öffentlichkeitsgesetz gelte aber nicht absolut und werde durch Ausnahmen, insbesondere zum Schutz der Privatsphäre Dritter, begrenzt. Sei eine Einschränkung des Zugangs gerechtfertigt, müsse die das Öffentlichkeitsprinzip am wenigsten beeinträchtigende Form gewählt werden und es sei ein teilweiser Zugang zu gewähren. Vorliegend komme keine Spezialbestimmung nach dem Öffentlichkeitsgesetz zur Anwendung. In Bezug auf allfällige Geschäftsgeheimnisse und Personendaten seien indessen die betroffenen Personen vorgängig anzuhören.

F.

Mit Verfügung vom 17. Oktober 2019 wies die Vorinstanz das Zugangsgesuch der Beschwerdeführerinnen ab.

Zur Begründung führte sie aus, als Teil der dezentralen Bundesverwaltung falle sie grundsätzlich in den Anwendungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes. Für den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten und Informationen aus laufenden und abgeschlossenen Verfahren existiere jedoch der spezialgesetzliche Vorbehalt von Art. 19 RAG, wonach sie über laufende und abgeschlossene Verfahren nur in ihrem Tätigkeitsbericht und nur dann informiere, wenn dies aus Gründen überwiegender öffentlicher oder privater Interessen erforderlich sei. Im vorliegenden Fall beschränke sich das überwiegende öffentliche Interesse auf die in der Medienmitteilung vom 4. Dezember 2018 veröffentlichten Informationen. Die Gesuchstellerin 1 habe öffentlich kommuniziert, dass sie Verantwortlichkeitsansprüche gegenüber der A._____ prüfe. Es liege daher auf der Hand, dass ihr Einsichtsgesuch letztlich dem Sammeln von möglichen Beweismitteln dienen sollte. Sie seien daher mit ihrem Editionsbegehren an das zuständige Gericht zu verweisen.

G.

Mit Beschwerde vom 18. November 2019 beantragen die Beschwerdeführerinnen die Verfügung der Vorinstanz sei aufzuheben. Die Vorinstanz sei zu verpflichten, ihnen eine Kopie des Prüfungsberichts der RAB betreffend die ad hoc-Überprüfung der Revisionstätigkeiten der A._____ für die Beschwerdeführerin 2 sowie der diesem Bericht beiliegenden oder darin referenzierten Dokumente zuzustellen. Eventualiter sei ihnen Einsicht in diese Dokumente zu gewähren.

Zur Begründung führen sie aus, das Öffentlichkeitsgesetz stelle eine Vermutung des freien Zugangs zu amtlichen Dokumenten auf. Im Geltungsbereich des Gesetzes habe daher jede Person einen subjektiven, individuellen Anspruch auf diesen Zugang, ohne ein besonderes Interesse nachweisen zu müssen. Die Vorinstanz falle vollumfänglich in den Anwendungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes. Art. 19 Abs. 2 RAG sei keine *lex specialis*, die einer Einsichtnahme durch die Beschwerdeführerinnen entgegenstehe, denn diese Bestimmung regle nur die aktive Information der Vorinstanz. Für die passive Information eines individuellen Gesuchstellers gelte allein das Öffentlichkeitsgesetz. Mit der Einführung des Öffentlichkeitsgesetzes sei ein Paradigmenwechsel vom Grundsatz der Geheimhaltung hin zum Öffentlichkeitsprinzip erfolgt, mit dem Ziel, den demokratischen Charakter der öffentlichen Institutionen zu stärken und das Vertrauen der Bürger in die Behörden zu verbessern. Die Rechtsauffassung der Vorinstanz widerspreche dieser Zielsetzung diametral. Das Revisionsgeheimnis schütze einzig die Beschwerdeführerinnen und stehe ihrem Zugang zum Prüfungsbericht nicht entgegen. Die Privatsphäre von A._____ werde durch die Einsichtnahme der Beschwerdeführerinnen in keiner Weise beeinträchtigt. Es bestehe ein überwiegendes privates Interesse der Beschwerdeführerinnen an einer Einsichtnahme in den Prüfungsbericht der Vorinstanz sowie ein überwiegendes öffentliches Interesse daran, dass die Beschwerdeführerinnen den PostAuto-Skandal vollumfänglich aufarbeiteten und zu diesem Zweck in den Prüfungsbericht der Vorinstanz Einsicht nehmen könnten. Die bloße Möglichkeit, dass amtliche Dokumente, zu denen der Zugang gewährt werde, in einem späteren Zivilprozess verwendet werden könnten, schliesse das Einsichtsrecht nicht aus. Das Öffentlichkeitsgesetz enthalte keine Bestimmung, wonach der Zugang zu amtlichen Dokumenten mit dieser Begründung verweigert oder mit der Auflage verbunden werden könnte, diese in einem späteren Zivilverfahren nicht zu verwenden.

H.

Mit Vernehmlassung vom 9. Januar 2020 beantragte die Vorinstanz die Sistierung des Verfahrens bis zum rechtskräftigen Entscheid in den vor Bundesverwaltungsgericht hängigen Verfahren B-709/2018 und B-1109/2018. Eventualiter sei ihr eine neue Frist zur Einreichung einer Vernehmlassung in der Sache anzusetzen. Sie begründete den Sistierungsantrag damit, dass das Verfahren konnex mit den erwähnten beiden anderen Verfahren sei, denen präjudizielle Bedeutung zukomme.

I.

Mit Stellungnahme vom 27. Januar 2020 beantragten die Beschwerdeführerinnen, den Antrag der Vorinstanz auf Sistierung des vorliegenden Beschwerdeverfahrens abzuweisen. Eventualiter sei der Sistierungsantrag abzuweisen und es seien stattdessen die beiden hängigen Verfahren bis zum Abschluss des Schriftenwechsels und der Durchführung einer allfälligen mündlichen Verhandlung im vorliegenden Verfahren zu sistieren. Subeventualiter sei der Sistierungsantrag der Vorinstanz abzuweisen und es seien die Akten der vor Bundesverwaltungsgericht hängigen Verfahren im vorliegenden Beschwerdeverfahren beizuziehen und den Beschwerdeführerinnen zur Kenntnis zu bringen. Subsubeventualiter sei das vorliegende Beschwerdeverfahren erst nach Erstattung der vorinstanzlichen Vernehmung zu sistieren und die Beschwerdeführerinnen seien als Beteiligte in die beiden anderen Verfahren einzubeziehen.

J.

Mit Zwischenverfügung vom 29. Januar 2020 wies die Instruktionsrichterin den Sistierungsantrag der Vorinstanz ab.

K.

Mit Vernehmung vom 2. März 2020 beantragt die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde.

L.

Mit Replik vom 15. April 2020 halten die Beschwerdeführerinnen an ihren Rechtsbegehren fest.

M.

Am 11. Juni 2020 reicht die Vorinstanz eine Duplik ein.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:**1.**

Der Entscheid der Vorinstanz vom 17. Oktober 2019 stellt eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG dar. Das Bundesverwaltungsgericht ist Beschwerdeinstanz gegen Verfügungen, welche von Anstalten und Betrieben des Bundes erlassen werden, worunter die Vorinstanz fällt (Art. 31 und 33 Bst. e VGG; Art. 28 Abs. 2 Bundesgesetz über die Zulassung und Beaufsichtigung der Revisorinnen und Revisoren vom 16. Dezember 2005 [Re-

vionsaufsichtsgesetz, RAG, SR 221.302] und Art. 16 Abs. 1 Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung vom 17. Dezember 2004 [Öffentlichkeitsgesetz, BGÖ, SR 152.3], der auf die allgemeinen Bestimmungen über die Bundesrechtspflege verweist).

Die Beschwerdeführerinnen haben am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, sind als Adressatinnen der angefochtenen Verfügung besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an deren Änderung oder Aufhebung (Art. 48 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG).

Eingabefrist sowie Anforderungen an Form und Inhalt der Beschwerdeschrift sind gewahrt (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG). Der Kostenvorschuss wurde fristgerecht bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG) und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor (Art. 49 VwVG).

Auf die Beschwerde ist einzutreten.

2.

In materieller Hinsicht ist unbestritten, dass die Vorinstanz in den persönlichen Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes fällt (Art. 2 BGÖ), dass der in Frage stehende Bericht zur ad hoc-Überprüfung der A._____ und die diesem beiliegenden Dokumente, in welche die Beschwerdeführerinnen Einsicht begehren, amtliche Dokumente im Sinne von Art. 5 BGÖ darstellen und dass keine Ausnahme vom sachlichen Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes (Art. 3 BGÖ) vorliegt. Unbestritten ist weiter, dass die Beschwerdeführerinnen, bevor sie bei der Vorinstanz ein Gesuch um Zugang stellten, die A._____ um Einsicht in den in Frage stehenden Bericht ersuchten und dass die A._____ diese Einsicht nicht gewährte.

3.

3.1

3.1.1 Die Vorinstanz verweigerte den Beschwerdeführerinnen den Zugang zu diesen Dokumenten primär mit dem Argument, für den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten und Informationen aus laufenden und abgeschlossenen Verfahren existiere der spezialgesetzliche Vorbehalt von Art. 19 RAG, wonach sie über derartige Verfahren nur in ihrem Tätigkeitsbericht und nur dann informiere, wenn dies aus Gründen überwiegender öffentlicher oder privater Interessen erforderlich sei.

Die Ausführungen in der Botschaft zum Revisionsaufsichtsgesetz zeigten auch, dass der Gesetzgeber von einer engen Auslegung der Bestimmung ausgegangen sei, weil er als Beispiele für überwiegende Interessen die Korrektur falscher oder irreführender Nachrichten, der Schutz betroffener Personen und die Glaubwürdigkeit der Aufsichtstätigkeit angeführt habe. Diese enge Auslegung sei sachlich nachvollziehbar, da die Revisionsaufsichtsbehörde sich für ihre Abklärungen und Massnahmen in aller Regel auf die relativ weitgehende Auskunftspflicht für die zugelassenen und beaufsichtigten Personen und Unternehmen stütze. Die verwendeten Informationen wiederum seien den Revisionsunternehmen meist unter dem Revisionsgeheimnis übergeben worden und qualifizierten allenfalls zusätzlich als Geschäftsgeheimnisse des geprüften Unternehmens oder des Revisionsunternehmens. Insofern korreliere die spezialgesetzliche Sonderregelung von Art. 19 RAG bewusst mit der Tatsache, dass die verfügende Behörde ihre Tätigkeit praktisch ausschliesslich auf sehr sensibles Material stütze. Diese Zusammenhänge übergehe der EDÖB bei seiner Empfehlung.

Auch qualifiziere er Art. 19 Abs. 2 RAG zu Unrecht nur als Norm der aktiven Behördeninformation. Aus der Unterscheidbarkeit von aktiver und passiver Informationstätigkeit könne nicht geschlossen werden, dass diese Bestimmung nur die aktive Information durch die verfügende Behörde abdecke. Vielmehr schränke Art. 19 Abs. 2 RAG den Grundsatz der Transparenz für einen bestimmten Teil der Aufsichtstätigkeit ein. Es mache sachlich keinen Sinn, der Behörde einerseits zu untersagen, gewisse Informationen von sich aus zu veröffentlichen, und sie später zu verpflichten, die gleiche Information auf entsprechende Anfrage hin trotzdem preiszugeben.

Weiter gehe das Argument des EDÖB fehl, dass der über die aktive Behördeninformation hinausgehende Zugang nicht verweigert werden könne, wenn die entsprechende Bestimmung es dem Ermessen der Behörde überlasse, welche Informationen zu veröffentlichen seien. Aus der Unmöglichkeit einer konkreteren Normierung liessen sich keine Schlüsse ziehen, denn es sei nicht möglich, alle denkbaren Konstellationen im Gesetz selbst zu regeln. Der Gesetzgeber habe keine andere Wahl gehabt, als eine Güterabwägung vorzuschreiben und diese derjenigen Instanz anzuvertrauen, welche auf Grund ihres Fachwissens und ihrer Neutralität dafür prädestiniert sei.

Die Revisionsaufsicht sei in Bezug auf das Abstützen auf sensitive Informationen mit der Finanzmarktaufsicht vergleichbar, deren Tätigkeit gänzlich – nicht nur in Bezug auf laufende und abgeschlossene Verfahren – vom Geltungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes ausgenommen sei. Das nach dem Revisionsaufsichtsgesetz in Kraft gesetzte Finanzmarktaufsichtsgesetz sei in dieser Hinsicht lediglich expliziter abgefasst.

Bei einer uneingeschränkten Anwendbarkeit des Öffentlichkeitsgesetzes wäre zu befürchten, dass Rechtsanwälte bei jedem Unternehmensskandal künftig routinemässig die RAB auf Informationen "abklopfen" würden, die sich klageweise gegen das beaufsichtigte Revisionsunternehmen verwenden liessen, oder gar erst eine Anzeige erheben würden, damit die Aufsichtsbehörde Abklärungen treffen müsse, welche nachher herausverlangt werden könnten. Eine derartige Auslegung würde die reelle Gefahr begründen, dass die Aufsichtsbehörde zur Durchführung eines kostenlosen Vorprozesses zur Frage einer Sorgfaltspflichtverletzung durch das jeweilige Revisionsunternehmen verpflichtet würde, der dann aus rein privaten Interessen gegen das betroffene Revisionsunternehmen verwendet werden könnte.

Eine uneingeschränkte Anwendbarkeit des Öffentlichkeitsgesetzes würde die Tätigkeit der Aufsichtsbehörde beeinflussen und erheblich erschweren, weil die betroffenen Personen und Revisionsunternehmen versuchen würden, die potentielle Veröffentlichung vertraulicher Unterlagen und Informationen zu vermeiden. Sie würden sensible Unterlagen der geprüften Unternehmen vermehrt nur noch einsehen und nicht mehr zu ihren eigenen Akten nehmen, sich auf den Standpunkt stellen, dass bei ihnen befindliche Unterlagen nicht zur gesetzlichen Aufgabenerfüllung durch die verfügende Behörde notwendig seien, oder nur noch Einsichtnahme in solche Akten anbieten. Bei Inspektionen von staatlich beaufsichtigten Revisionsunternehmen würden die betroffenen Revisionsunternehmen, anders als bisher, nicht mehr so leicht Hand zu Verbesserungsmassnahmen bieten, wenn sie damit rechnen müssten, dass die Inspektionsberichte auf Anfrage von jedermann eingesehen werden könnten. Da Revisionsunternehmen in einem Umfeld tätig seien, das haftungsrechtlich als sehr riskant gelte, könnte das Einräumen von Mängeln bzw. das Zusagen von Plänen zur Mängelbehebung in einem Verantwortlichkeitsprozess als Eingeständnis einer prüferischen Fehlleistung interpretiert werden, so dass Revisionsunternehmen nur noch sehr beschränkt bereit sein könnten, die Mängelbehebung in einem kooperativen Ansatz anzugehen. Das Aufsichtsverhältnis würde

dadurch künftig deutlich konfrontativer aussehen. Dies wiederum schade der Wirksamkeit und der Effizienz der Aufsichtstätigkeit.

3.1.2 Die Beschwerdeführerinnen bestreiten, dass die Bestimmung von Art. 19 Abs. 2 RAG eine Spezialbestimmung im Sinne von Art. 4 BGÖ darstelle.

Entgegen der Auffassung der Vorinstanz sei Art. 19 Abs. 2 RAG keine spezialgesetzliche Bestimmung, der Vorrang vor dem Öffentlichkeitsgesetz zukomme, denn dieser Artikel regle nur die aktive Behördeninformation.

Das Öffentlichkeitsgesetz stelle eine Vermutung des freien Zugangs zu amtlichen Dokumenten auf. Im Geltungsbereich des Gesetzes habe daher jede Person einen subjektiven, individuellen Anspruch auf diesen Zugang, ohne ein besonderes Interesse nachweisen zu müssen. Die Vorinstanz sei eine öffentlich-rechtliche, unabhängige und organisatorisch selbständige Aufsichtsbehörde, die Teil der dezentralen Bundesverwaltung bilde und damit vollumfänglich in den Anwendungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes falle. Im Gegensatz zur Nationalbank und zur Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht FINMA (nachfolgend: FINMA) und entgegen der Ansicht der Vorinstanz sei sie weder ganz noch teilweise vom Anwendungsbereich des Gesetzes ausgenommen. Ein Vergleich mit der FINMA gehe bereits aus diesem Grund fehl. Es fänden sich weder im Gesetz noch in den Materialien Hinweise darauf, dass der Gesetzgeber eine Parallelität zwischen der FINMA und der Vorinstanz angestrebt habe und Letztere vom Anwendungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes habe ausnehmen wollen.

Art. 19 Abs. 2 RAG regle nur die aktive Information durch die Vorinstanz, schränke jedoch die passive Information oder den Zugang zu amtlichen Dokumenten auf individuelles Gesuch hin nicht ein. Seit dem Inkrafttreten des Öffentlichkeitsgesetzes werde zwischen aktiver und passiver Behördeninformation unterschieden. Die aktive Behördeninformation werde vom Anwendungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes nicht erfasst. Bereits die Überschrift von Art. 19 Abs. 2 RAG stelle klar, dass diese Bestimmung lediglich die Information der Öffentlichkeit zum Gegenstand habe. Es fänden sich weder im Gesetz noch in den Materialien Anhaltspunkte dafür, dass Art. 19 Abs. 2 RAG auch die passive Information auf Gesuch eines individuellen Gesuchstellers hin regle. Für die passive Information eines individuellen Gesuchstellers gelte allein das Öffentlichkeitsgesetz.

Art. 19 Abs. 2 RAG habe auch keinen Verbotscharakter, wie die Vorinstanz geltend mache, denn er verbiete die aktive Information durch die Vorinstanz nicht, sondern mache sie bloss von einer Interessenabwägung abhängig. Es handle sich dabei auch nicht um eine Geheimhaltungsvorschrift, wovon auch die Vorinstanz selber nicht ausgehe, denn sie berufe sich nicht auf den Ausnahmetatbestand von Art. 4 Bst. a BGÖ. Gemäss der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts dürfe aus einer solchen Bestimmung, die ein Mindestmass an Information der Öffentlichkeit sicherstellen wolle, nicht gefolgert werden, jeder beantragte weitergehende Zugang könne verweigert werden. Dies gelte insbesondere auch deswegen, weil Art. 19 Abs. 2 RAG der Vorinstanz einen Ermessensspielraum einräume. Bei der Beurteilung eines Zugangsgesuchs stehe der Vorinstanz indessen kein Ermessen zu.

Es entspreche dem Sinn und Zweck des Öffentlichkeitsgesetzes, dass die Behörde auf Anfrage hin weitergehende Informationen zugänglich machen müsse, als sie im eigenen Ermessen selber aktiv veröffentlichen würde. Mit der Einführung des Öffentlichkeitsgesetzes sei ein Paradigmenwechsel vom Grundsatz der Geheimhaltung hin zum Öffentlichkeitsprinzip erfolgt, mit dem Ziel, den demokratischen Charakter der öffentlichen Institutionen zu stärken und das Vertrauen der Bürger in die Behörden zu verbessern. Die Rechtsauffassung der Vorinstanz widerspreche dieser Zielsetzung diametral.

Die Gewährung des Zugangs zu amtlichen Informationen sei nicht das Gleiche wie die Veröffentlichung von Informationen durch die Vorinstanz. Die Gewährung des Zugangs zu amtlichen Dokumenten bedeute nicht, dass die Informationen veröffentlicht würden. Der Zugang sei gerade in den Fällen von Bedeutung, in denen die Behörde im Rahmen ihres Ermessens auf eine aktive Information der Öffentlichkeit verzichte.

Eine Einsichtnahme der Beschwerdeführerinnen in den Prüfbericht hätte, entgegen der Befürchtungen der Vorinstanz, keine negativen Auswirkungen auf deren Aufsichtstätigkeit, denn der Zugang gestützt auf das Öffentlichkeitsgesetz beschränke sich auf abgeschlossene Verfahren. Die Auskunfts- und Meldepflicht gemäss Art. 15a RAG stehe einer Einsichtnahme der Beschwerdeführerinnen nicht entgegen, weil das Öffentlichkeitsgesetz keinen Vorbehalt enthalte, wonach Informationen, welche Behörden von Rechtsunterworfenen gestützt auf eine Auskunfts- oder Meldepflicht verlangten, vom Anwendungsbereich ausgenommen wären. Vielmehr seien

lediglich Informationen, welche einer Behörde von Dritten freiwillig mitgeteilt worden seien und deren Geheimhaltung die Behörde zugesichert habe, allenfalls vom Zugang ausgenommen.

Das Revisionsgeheimnis schütze einzig die Beschwerdeführerinnen und stehe ihrem Zugang zum Prüfungsbericht nicht entgegen. Ein angeblicher Vorrang von Art. 19 Abs. 2 RAG lasse sich auch aus diesem Grund nicht mit dem Revisionsgeheimnis rechtfertigen.

Art. 19 Abs. 2 RAG schaffe auch keinen über die Bestimmungen des Öffentlichkeitsgesetzes hinausgehenden Schutzbereich für Geheimnisse oder Rechte Dritter.

Den Beschwerdeführerinnen sei nicht bekannt, ob der Prüfungsbericht der Vorinstanz Geschäftsgeheimnisse der A. _____ enthalte. Sofern dies der Fall sein sollte, sei fraglich, ob sie den Beschwerdeführerinnen entgegengehalten werden könnten. Rechtswidrige Handlungen würden ohnehin keinen Geheimnisschutz geniessen. Im Falle von schützenswerten Geschäftsgeheimnissen könnten diese gemäss Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ unkenntlich gemacht werden. Die Privatsphäre von A. _____ werde durch die Einsichtnahme der Beschwerdeführerinnen in keiner Weise beeinträchtigt. Die Öffentlichkeit sei bereits durch die Vorinstanz informiert worden, dass es teilweise erhebliche Mängel gegeben habe. Ein allfälliger Reputationsschaden für A. _____ sei daher bereits eingetreten, womit keine weitere Beeinträchtigung ihrer Privatsphäre möglich sei.

Auch das Amtsgeheimnis stehe einer Einsichtnahme nicht entgegen. Dem Amtsgeheimnis unterlägen nur Informationen, die vom Anwendungsbereich des Öffentlichkeitsgesetzes nicht erfasst seien.

Es sei auch unerheblich, dass das Revisionsaufsichtsgesetz nach dem Öffentlichkeitsgesetz in Kraft getreten sei. Die Regel *lex posterior derogat legi priori* gelange für das Öffentlichkeitsgesetz nicht zur Anwendung. Massgebend sei einzig der Grundsatz *lex specialis derogat lege generali*.

Eine gewisse Ungleichbehandlung sei dem Öffentlichkeitsgesetz inhärent, weil ein Gesuch gestellt werden müsse, um den Zugang zu erhalten, was zu keiner Wettbewerbsverzerrung führe. Ohnehin falle der Schutz wirksamen Wettbewerbs nicht in den Aufgabenbereich der Vorinstanz.

Die abstrakte Befürchtung der Vorinstanz, dass Rechtsanwälte sie künftig bei jedem Unternehmensskandal routinemässig auf Informationen abklopfen könnten, sei weder begründet noch würde sie zu einer Ausnahme vom Öffentlichkeitsgesetz führen. Auch sei das Verfahren gegen die A. _____ nicht von irgendwelchen Rechtsanwälten eingeleitet worden, sondern von der Vorinstanz selbst.

3.2 Der Zweck des Öffentlichkeitsgesetzes liegt in der Förderung der Transparenz über den Auftrag, die Organisation und die Tätigkeit der Verwaltung (Art. 1 BGÖ). Im Gegensatz zum Akteneinsichtsrecht, das dem Schutz der Privatsphäre gegenüber staatlicher (und privater) Macht dient, bezweckt das Öffentlichkeitsgesetz die Förderung des Vertrauens der Bürger in die staatlichen Institutionen und in ihr Funktionieren, was eine wesentliche Voraussetzung für die demokratische Legitimation und Glaubwürdigkeit des staatlichen Handelns sowie für eine wirksame Kontrolle der staatlichen Behörden darstellt (BGE 133 II 209 E. 2.3.1; 142 II 313 E. 3.1; ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER/MARTIN BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl. 2013, Rz. 521 S. 184). Zu diesem Zweck statuiert das Öffentlichkeitsgesetz das Prinzip der Öffentlichkeit mit Geheimhaltungsvorbehalt. Es gewährt einen grundsätzlichen Anspruch auf Zugang zu amtlichen Dokumenten (BGE 133 II 209 E. 2.3.1, mit weiteren Hinweisen; 136 II 399 E. 2.1; Urteile des BVGer A-6475/2017 vom 6. August 2018 E. 3.1; A-3367/2017 vom 3. April 2018 E. 3.1; STEPHAN C. BRUNNER, *Vom Öffentlichkeitsprinzip zur transparenten Verwaltung*, in: Bernhard Ehrenzeller [Hrsg.], *Das Öffentlichkeitsgesetz des Bundes*, 2006, S. 76 f.; DERS., in: Brunner/Mader, a.a.O., 2008, Art. 1 N 5 ff. S. 28 f.; PASCAL MAHON/OLIVIER GONIN, in: Brunner/Mader, a.a.O., Art. 6 Rz. 11 ff.; LUZIUS MADER, *Das Öffentlichkeitsgesetz des Bundes – Einführung in die Grundlagen*, in: Ehrenzeller, a.a.O., S. 14 ff.).

3.3 Gemäss dem Öffentlichkeitsprinzip soll jede Person einen subjektiven, individuellen Anspruch darauf haben, amtliche Dokumente einzusehen und von den Behörden Auskünfte über deren Inhalt zu erhalten (Art. 6 BGÖ).

Das Öffentlichkeitsprinzip gilt indessen nicht absolut. Art. 4 BGÖ behält Spezialnormen anderer Bundesgesetze vor, die bestimmte Informationen als geheim bezeichnen oder abweichende Voraussetzungen für den Zugang zu solchen Informationen vorsehen. Das Verhältnis von Vertraulichkeitsregeln in anderen Bundesgesetzen (Art. 4 Bst. a BGÖ) und dem allgemeinen Transparenzgebot gemäss BGÖ lässt sich nicht generell festlegen, sondern ist von Fall zu Fall zu ermitteln (BGE 146 II 265 E. 3; Urteil

des BGer 1C_50/2015 vom 2. Dezember 2015 E. 2.4). Entscheidend ist dabei der Sinn und Zweck der divergierenden Normen: Das allgemeine öffentliche Interesse an der Öffentlichkeit der Verwaltung ist dem Schutzzweck der Spezialnorm gegenüberzustellen. Dies gilt auch für ältere Sondernormen über die Vertraulichkeit staatlicher Handlungen und Vorkehren. So erfasst namentlich das Amtsgeheimnis nur noch Informationen, die eines besonderen Schutzes bedürfen bzw. gerade nach dem Öffentlichkeitsgesetz in der Regel nicht zugänglich sind, denn sonst würde dieses jüngere Gesetz seines Gehalts beraubt und weitgehend obsolet (BGE 146 II 265 E. 3; Urteil 1C_50/2015 E. 2.4). Der Vorbehalt von Spezialbestimmungen ist dabei nicht auf die passive Information beschränkt; auch Verpflichtungen zur aktiven Information können spezielle Zugangsnormen im Sinne von Art. 4 BGÖ darstellen. Eine Verpflichtung zur aktiven Information in einem anderen Bundesgesetz stellt nicht automatisch und in jedem Fall eine Mindestvorschrift dar, doch kann daraus auch nicht gefolgert werden, dass jeder beantragte weitergehende Zugang verweigert werden dürfe (BGE 146 II 265 E. 3; Urteil des BGer 1C_562/2017 vom 2. Juli 2018 E. 3.2). Ob eine Verpflichtung zur aktiven Information im Einzelfall allenfalls erleichternde oder strengere Regeln über den Zugang zu amtlichen Dokumenten aufstellt, ist analog zu den Vertraulichkeitsregelungen in anderen Bundesgesetzen durch Auslegung der betreffenden Normen zu ermitteln (BGE 146 II 265 E. 3). Im Hinblick auf den Sinn und Zweck ist zu beachten, dass mit der Schaffung des Öffentlichkeitsgesetzes die Öffentlichkeit der Verwaltungstätigkeit die Regel darstellt; spezialgesetzliche Bestimmungen sind daher nicht leichthin so auszulegen, dass damit der Grundsatz der Transparenz des Verwaltungshandelns ausgehöhlt wird (BGE 146 II 265 E. 5.3).

3.4 Art. 19 RAG sieht vor, dass die Aufsichtsbehörde jährlich einen Bericht über ihre Tätigkeit und Praxis veröffentlicht (Abs. 1). Über laufende und abgeschlossene Verfahren informiert sie nur, wenn dies aus Gründen überwiegender öffentlicher oder privater Interessen erforderlich ist (Abs. 2).

Der Wortlaut dieser Bestimmung enthält keinen ausdrücklichen Verweis auf das Öffentlichkeitsgesetz. Weder wird Abs. 2 als Spezialbestimmung bezeichnet, die dem Öffentlichkeitsgesetz vorgehen soll, noch wird vorgesehen, dass eine Einsicht in Akten von laufenden oder abgeschlossenen Verfahren zulässig sei, sofern sie gestützt auf das Öffentlichkeitsgesetz verlangt werde. Der Wortlaut von Art. 19 Abs. 2 RAG ist indessen insofern klar, als er der Aufsichtsbehörde verbietet, die Öffentlichkeit über laufende oder abgeschlossene Verfahren zu informieren, ausser, wenn dies aus

Gründen überwiegender öffentlicher oder privater Interessen erforderlich ist.

3.5 In der Botschaft wird Art. 19 Abs. 2 RAG nicht als *lex specialis* zum Öffentlichkeitsgesetz bezeichnet. Es wird lediglich ausgeführt, dass die Aufsichtsbehörde grundsätzlich nicht über laufende oder abgeschlossene Verfahren informiert. Ausgenommen seien Fälle, in denen eine Information aus Gründen überwiegender öffentlicher oder privater Interessen erforderlich sei, etwa, wenn falsche oder irreführende Nachrichten zu berichtigen und betroffene Personen, Revisionsunternehmen oder Publikumsgesellschaften zu schützen seien oder die Glaubwürdigkeit der Aufsichtstätigkeit zum Schaden des Kapitalmarktes angezweifelt werde. Im Rahmen der vorzunehmenden Abwägung der berührten Interessen sei zu berücksichtigen, ob das in Frage stehende Verfahren bereits öffentlich bekannt sei (Botschaft zur Änderung des Obligationenrechts [Revisionspflicht im Gesellschaftsrecht] sowie zum Bundesgesetz über die Zulassung und Beaufsichtigung der Revisorinnen und Revisoren vom 23. Juni 2004 [nachfolgend: Botschaft], S. 4077).

3.6 Auch in der Literatur wird Art. 19 Abs. 2 RAG nicht ausdrücklich als *lex specialis* zum Öffentlichkeitsgesetz bezeichnet. Ausgeführt wird jedoch, dass Art. 19 Abs. 1 RAG die Aufsichtsbehörde in Übereinstimmung mit den Anforderungen des modernen Rechtsstaates an die Behördentätigkeit zu Transparenz über ihre Praxis verpflichte, während Abs. 2 ihr eine Schweigepflicht betreffend laufende und abgeschlossene Verfahren auferlege, die nur aus Gründen überwiegender öffentlicher oder privater Interessen durchbrochen werden dürfe (DANIEL C. PFIFFNER, in: Basler Kommentar, Revisionsrecht, 2011, Art. 19 RAG N 1 f.). Ein Rechtsanspruch auf eine bestimmte Information oder Auskunft durch die Aufsichtsbehörde bestehe nicht (PFIFFNER, a.a.O., Art. 19 RAG N 4).

3.7 Das Revisionsaufsichtsgesetz datiert vom 16. Dezember 2005 und ist am 1. September 2007 in Kraft getreten, während das Öffentlichkeitsgesetz das Datum des 17. Dezember 2004 trägt und seit dem 1. Juli 2006 in Kraft ist. Bei der in Art. 19. Abs. 2 RAG vorgesehenen Beschränkung handelt es sich somit nicht um eine Schweigepflicht in einem älteren Gesetz, die im Licht des neueren Öffentlichkeitsprinzips auszulegen wäre, sondern um eine Einschränkung der Information der Öffentlichkeit in einem neueren Gesetz, die in Kenntnis des Informations- und Transparenzanspruchs des Öffentlichkeitsgesetzes erlassen wurde.

3.8 Wie die Vorinstanz überzeugend argumentiert, kann es nicht sein, dass das Öffentlichkeitsgesetz einem Dritten Anspruch auf Einsicht in Verfahrensakten gibt, bezüglich derer es der Aufsichtsbehörde selbst untersagt ist, Informationen offenzulegen. Insofern besteht aus Gründen der Logik eine zwingende Korrelation zwischen der in Art. 19 Abs. 2 RAG aufgestellten Beschränkung der Informationsbefugnis der Vorinstanz und einem möglichen Anspruch eines Dritten auf Zugang zu diesen Informationen gestützt auf das Öffentlichkeitsgesetz.

3.9 Als Begründung, warum sie über laufende und abgeschlossene Verfahren nur informieren darf, wenn dies aus Gründen überwiegender öffentlicher oder privater Interessen erforderlich ist (Art. 19 Abs. 2 RAG), führt die Vorinstanz einerseits die Wahrung des Revisionsgeheimnisses und andererseits den Schutz der Personendaten der beaufsichtigten Revisionsunternehmen und Revisoren selbst an.

3.9.1 Gemäss Art. 730b Abs. 1 OR erhält eine Revisionsstelle vom revidierten Unternehmen alle Unterlagen und Auskünfte, die sie für die Erfüllung ihrer Aufgaben benötigt. Im Gegenzug ist sie verpflichtet, das Geheimnis über ihre Feststellungen zu wahren, soweit sie nicht von Gesetzes wegen zur Bekanntgabe verpflichtet ist (Art. 730b Abs. 2 OR). Dieses Revisionsgeheimnis ist auch strafrechtlich geschützt: Nach Obligationenrecht zur Verschwiegenheit verpflichtete Revisoren sowie ihre Hilfspersonen, die ein Geheimnis offenbaren, das ihnen infolge ihres Berufes anvertraut worden ist oder das sie in dessen Ausübung wahrgenommen haben, werden, auf Antrag, mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft (Art. 321 Abs. 1 StGB). Vorbehalten bleiben dabei unter anderem die gesetzlichen Bestimmungen über die Auskunftspflicht gegenüber einer Behörde (Art. 321 Abs. 3 StGB), also insbesondere die Auskunftspflicht gemäss Art. 15a RAG, wonach die zugelassenen natürlichen Personen und Revisionsunternehmen sowie ihre Mitarbeiter der RAB alle Auskünfte erteilen und Unterlagen herausgeben müssen, die diese für die Erfüllung ihrer Aufgaben benötigt. Da die Revisionsstellen sämtliche Revisionsdienstleistungen dokumentieren und Revisionsberichte sowie alle wesentlichen Unterlagen mindestens während zehn Jahren aufbewahren müssen (Art. 730c Abs. 1 OR), enthalten die Verfahrensakten der Vorinstanz in aller Regel Informationen und Dokumente, welche die Beaufsichtigten von den revidierten Unternehmen erhalten haben und die dem Revisionsgeheimnis unterliegen.

Mit der strafrechtlich geschützten Verpflichtung der Revisionsstellen, das Revisionsgeheimnis zu wahren, korreliert daher die Bestimmung von Art. 34 RAG, wonach die Organe und Mitarbeiter der Vorinstanz zur Verschwiegenheit verpflichtet sind. Auch dieses Amtsgeheimnis ist durch eine Strafdrohung geschützt (Art. 320 StGB), die in ihrer Schwere Art. 321 StGB entspricht. Der Wortlaut von Art. 34 RAG substantiiert zwar nicht näher, welche amtlichen Angelegenheiten unter dieses Amtsgeheimnis fallen. Zu berücksichtigen ist indessen auch die Einschränkung von Art. 24 Abs. 2 RAG, wonach Strafbehörden, denen die Vorinstanz Amtshilfe leistet, die erhaltenen Auskünfte und Unterlagen nicht an Dritte weitergeben dürfen. Aus diesem systematischen Kontext wird daher klar, dass die Vorinstanz – genau wie die FINMA in Bezug auf ihre Verpflichtung zur Wahrung des ebenfalls strafrechtlich geschützten Bankkundengeheimnisses – jedenfalls in Bezug auf alle Informationen oder Unterlagen, die sie von Beaufsichtigten erhalten hat und bezüglich derer die betreffenden Beaufsichtigten dem Revisionsgeheimnis unterliegen, einem sehr strikt zu verstehenden Amtsgeheimnis unterliegt, das ihr untersagt, Dritten Zugang zu diesen Informationen oder Unterlagen zu geben.

Auch das Öffentlichkeitsgesetz selbst sieht vor, dass der Zugang zu amtlichen Dokumenten eingeschränkt, aufgeschoben oder verweigert wird, wenn durch seine Gewährung Berufs-, Geschäfts- oder Fabrikationsgeheimnisse offenbart werden können (Art. 7 Abs. 1 Bst. g BGÖ). Ein Geschäftsgeheimnis im Sinne dieser Bestimmung liegt vor, wenn die in Frage stehende Tatsache weder offenkundig noch allgemein zugänglich ist, der Geheimnisherr an der Geheimhaltung der Tatsache ein berechtigtes Interesse hat und die Tatsache geheim halten will (BGE 142 II 340 E. 3.2; ISABELLE HÄNER, in: Basler Kommentar, DSG/BGÖ, 3. Aufl. 2014 [nachfolgend: BSK DSG/BGÖ], Art. 7 BGÖ N. 32 ff.). Das Revisionsgeheimnis stellt offensichtlich ein derartiges Berufs- oder Geschäftsgeheimnis dar.

Die in Art. 19 Abs. 2 RAG aufgeführte Berechtigung, über laufende und abgeschlossene Verfahren zu informieren, wenn dies aus Gründen überwiegender öffentlicher oder privater Interessen erforderlich ist, geht offensichtlich weiter als die strafrechtlichen Voraussetzungen für eine zulässige Lüftung des Revisionsgeheimnisses. Es ist daher davon auszugehen, dass Auskünfte oder Dokumente, welche die Vorinstanz von Beaufsichtigten erhalten hat und bezüglich derer die betreffenden Beaufsichtigten dem Revisionsgeheimnis unterliegen, Dritten nur zugänglich gemacht werden dürfen, wenn auch die strengeren Voraussetzungen des Strafrechts gegeben

sind, also insbesondere mit Einwilligung des Berechtigten (Art. 321 Abs. 2 StGB).

3.9.2 Berechtigter Geheimnisherr in Bezug auf das Revisionsgeheimnis ist das revidierte Unternehmen. Die Beschwerdeführerinnen machen daher zu Recht geltend, dass der Schutz des Revisionsgeheimnisses ihnen gegenüber nicht angerufen werden kann, um ihnen den Zugang zu Akten zu verwehren, die lediglich die Revision der Beschwerdeführerin 2 zum Gegenstand haben.

3.9.3 Das Revisionsgeheimnis ist, da es strafrechtlich geschützt ist, zwar ein wichtiger, aber nicht der einzige Grund, warum Art. 19 Abs. 2 RAG der Vorinstanz grundsätzlich untersagt, über laufende oder abgeschlossene Verfahren zu informieren. Ein weiterer Grund liegt im Schutz der Personendaten der Beaufsichtigten selbst.

In der Literatur wird diesbezüglich ausgeführt, eine Information über laufende Verfahren sei mit Blick auf die Unschuldsvermutung problematisch. Soweit die veröffentlichte Information die Identifikation der betroffenen Revisoren oder Revisionsunternehmen unschwer ermögliche, tangiere auch die Information über abgeschlossene Verfahren, vor allem, wenn eine Sanktion auferlegt worden sei, die Persönlichkeitsrechte der betroffenen Revisoren oder Revisionsunternehmen und könne ihre Reputation beschädigen, der in der Revision eine hohe Bedeutung zukomme. Über laufende oder abgeschlossene Verfahren dürfe daher nur informiert werden, wenn dies aus Gründen überwiegender öffentlicher oder privater Interessen erforderlich sei. Eine solche Information dürfe nicht dem "naming and shaming" von fehlbaren Revisoren oder Revisionsunternehmen und damit der General- und Spezialprävention dienen (PFIFFNER, a.a.O., Art. 19 RAG N 6). Eine Information der Öffentlichkeit über ein Versagen eines Revisors oder Revisionsunternehmens sei besonders heikel, denn in der Praxis könne eine solche Versetzung an den Schandpfahl den wirtschaftlichen Tod des betroffenen Prüfungsunternehmens bedeuten. Sie dürfe daher nur in seltenen Fällen, beispielsweise wenn die Glaubwürdigkeit des Schweizer Aufsichtssystems bedroht sei, angeordnet werden (PETER BÖCKLI, Revisionsstelle und Abschlussprüfung nach neuem Recht, 2007, S. 38).

Daten über administrative oder strafrechtliche Verfolgungen und Sanktionen stellen besonders schützenswerte Personendaten dar (Art. 3 Bst. c Ziff. 4 Bundesgesetz über den Datenschutz vom 19. Juni 1992 [DSG, SR 235.1]; BGE 142 II 268 E. 6.1). Aufsichtsrechtliche Verfahren der Vor-

instanz können zu Sanktionen führen, weshalb die Akten dieser Verfahren als besonders schützenswerte Personendaten im Sinne dieser Bestimmung einzustufen sind. Natürliche und juristische Personen sind in datenschutzrechtlicher Hinsicht grundsätzlich gleichgestellt (vgl. Art. 3 Bst. b DSG; GABOR P. BLECHTA, in: BSK DSG/BGÖ, Art. 3 DSG N 21), weshalb der Umstand, dass die A. _____ eine juristische und keine natürliche Person ist, in Bezug auf die Einstufung der in Frage stehenden Verfahrensakten als besonders schützenswerte Personendaten nicht relevant ist. Das Datenschutzgesetz sieht vor, dass im Rahmen der behördlichen Information der Öffentlichkeit von Amtes wegen oder im Fall eines Zugangsgesuchs gestützt auf das Öffentlichkeitsgesetz Personendaten von Dritten nur bekannt gegeben werden dürfen, wenn die betreffenden Personendaten im Zusammenhang mit der Erfüllung öffentlicher Aufgaben stehen und an deren Bekanntgabe ein überwiegendes öffentliches Interesse besteht (Art. 19 Abs. 1^{bis} DSG).

Selbst wenn die Bestimmung von Art. 19 Abs. 2 RAG nicht als *lex specialis* im Sinne von Art. 4 BGÖ eingestuft würde, würden es daher auch die Bestimmungen des Datenschutzgesetzes der Vorinstanz verbieten, auf ein Gesuch nach dem Öffentlichkeitsgesetz hin einem Dritten gegen den Willen des betreffenden Beaufichtigten Zugang zu den Akten eines laufenden oder abgeschlossenen Aufsichtsverfahrens zu gewähren, sofern diese Voraussetzungen nicht gegeben sind.

3.9.4 Es fällt auf, dass die Voraussetzungen von Art. 19 Abs. 1^{bis} DSG, damit einem Dritten auf ein Gesuch nach dem Öffentlichkeitsgesetz hin Zugang zu schützenswerten Personendaten gewährt werden dürfen, und die Voraussetzungen, damit gestützt auf Art. 19 Abs. 2 RAG eine Information der Öffentlichkeit über ein laufendes oder abgeschlossenes Aufsichtsverfahren zulässig ist, nicht übereinstimmen: Art. 19 Abs. 2 RAG sieht vor, dass über laufende und abgeschlossene Verfahren nicht nur aus Gründen überwiegender öffentlicher, sondern auch bei überwiegenden privaten Interessen informiert werden darf. Art. 19 Abs. 1^{bis} DSG dagegen lässt keinen Zugang gestützt auf private Interessen des Dritten zu, sondern verlangt, dass die betreffenden Personendaten im Zusammenhang mit der Erfüllung öffentlicher Aufgaben stehen müssen und an deren Bekanntgabe ein überwiegendes öffentliches Interesse bestehen muss, damit der Zugang gewährt werden darf.

Diese (scheinbare) Diskrepanz lässt sich nur erklären, wenn man der Interpretation der Vorinstanz folgt: Ein überwiegendes privates Interesse im

Sinne von Art. 19 Abs. 2 RAG, das eine Information als zulässig erscheinen lassen würde, kann nicht das private Interesse des Dritten sein, der den Zugang verlangt, sondern es muss sich um das private Interesse des betroffenen Beaufsichtigten handeln, das eine Korrektur falscher oder irreführender Nachrichten in der Öffentlichkeit erforderlich macht.

3.10 Als Zwischenergebnis ist daher davon auszugehen, dass die Vorinstanz zu Recht davon ausgeht, dass es auf das private Interesse der Beschwerdeführerinnen nicht ankommt, sondern dass sie den Zugang zu den in Frage stehenden Dokumenten eines aufsichtsrechtlichen Verfahrens nur dann gewähren dürfte, wenn die Beschwerdeführerinnen dafür ein überwiegendes öffentliches Interesse dardun könnten.

4.

Die Beschwerdeführerinnen machen geltend, es bestehe nicht nur ein überwiegendes privates Interesse ihrerseits, sondern es gebe auch ein überwiegendes öffentliches Interesse daran, dass sie den PostAuto-Skandal vollumfänglich aufarbeiteten und zu diesem Zweck in den Prüfungsbericht der Vorinstanz Einsicht nehmen könnten. Die Organe der Beschwerdeführerin 1 hätten nach Bekanntwerden des PostAuto-Skandals eine interne Untersuchung eingeleitet und ein Expertengutachten in Auftrag gegeben, um den vom Bundesamt für Verkehr aufgedeckten Sachverhalt umfassend aufzuarbeiten. Auf Grundlage der Ergebnisse dieser Untersuchungsmassnahmen hätten die Beschwerdeführerinnen korrigierende organisatorische Massnahmen getroffen. Die angestrebte vollständige Aufarbeitung sei allerdings ohne Einsichtnahme in den vorinstanzlichen Prüfungsbericht nicht möglich. Die Vorinstanz habe bei ihrer ad hoc-Überprüfung "teilweise erhebliche Mängel" in den Prüfungshandlungen der A._____ festgestellt, welche deren Revisionstätigkeit für die Beschwerdeführerinnen unmittelbar betreffen. Ohne den Prüfungsbericht der Vorinstanz könnten die Beschwerdeführerinnen die Pflichtverletzungen der A._____ und deren Auswirkungen auf den gesamten Sachverhalt nicht umfassend beurteilen, weshalb sie auf eine Einsichtnahme in den Prüfungsbericht angewiesen seien. Ohne diese seien die Beschwerdeführerinnen auch nicht in der Lage, allenfalls weitere korrigierende Massnahmen zur Verhinderung ähnlicher Vorkommnisse in der Zukunft einzuleiten. Da es sich bei den Beschwerdeführerinnen um staatliche Unternehmen handle, die sich direkt bzw. indirekt zu 100% im Eigentum der Schweizerischen Eidgenossenschaft befänden, sei dies besonders stossend. Die Öffentlichkeit erwarte von den Beschwerdeführerinnen die umfassende Auf-

arbeitung des PostAuto-Skandals. Es bestehe daher auch ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Einsichtnahme durch die Beschwerdeführerinnen. Die Vorinstanz habe ihnen ein überwiegendes privates Interesse an der Einsichtnahme pauschal abgesprochen, ohne sich aber überhaupt mit ihren konkreten Interessen auseinanderzusetzen.

Die Vorinstanz macht dagegen geltend, im vorliegenden Fall beschränke sich das überwiegende öffentliche Interesse auf die in ihrer Medienmitteilung vom 4. Dezember 2018 veröffentlichten Informationen. Nach der Güterabwägung des Gesetzgebers werde das öffentliche Interesse geschützt, indem die Prüfungsqualität durch entsprechende Massnahmen der Behörde und des Revisionsunternehmens sichergestellt werde und die Öffentlichkeit darüber informiert werde, dass Massnahmen getroffen worden seien. Die Beschwerdeführerin 1 habe öffentlich kommuniziert, dass sie Verantwortlichkeitsansprüche gegenüber der A._____ prüfe. Es liege daher auf der Hand, dass ihr Einsichtsgesuch letztlich dem Sammeln von möglichen Beweismitteln dienen sollte. Dem Gesuch sei daher nicht stattzugeben, denn die Edition von Beweismitteln richte sich nach dem einschlägigen Verfahrensrecht. Soweit die Gesuchstellerinnen zur Beweissammlung um Akteneinsicht ersuchen, seien sie mit ihrem Editionsbegehren an das zuständige Gericht zu verweisen.

4.1 Weder das Datenschutzgesetz noch das Revisionsaufsichtsgesetz führen näher aus, was unter einem überwiegenden öffentlichen Interesse im Sinne von Art. 19 Abs. 1^{bis} DSG bzw. Art. 19 Abs. 2 RAG zu verstehen ist. Lediglich Art. 6 Abs. 2 der Verordnung über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung vom 24. Mai 2006 (Öffentlichkeitsverordnung, [VBGÖ, SR 152.31]) sieht vor, dass das öffentliche Interesse am Zugang zu Dokumenten das Recht des Betroffenen auf Schutz seiner Privatsphäre ausnahmsweise überwiegen kann, nämlich namentlich dann, wenn die Zugänglichmachung einem besonderen Informationsinteresse der Öffentlichkeit dient, insbesondere aufgrund wichtiger Vorkommnisse, wenn die Zugänglichmachung dem Schutz spezifischer öffentlicher Interessen dient, insbesondere dem Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit oder der öffentlichen Gesundheit, oder wenn die Person, deren Privatsphäre durch die Zugänglichmachung beeinträchtigt werden könnte, zu einer dem Öffentlichkeitsgesetz unterstehenden Behörde in einer rechtlichen oder faktischen Beziehung steht, aus der ihr bedeutende Vorteile erwachsen.

4.2 Im vorliegenden Fall wird weder behauptet noch ist ersichtlich, dass einer dieser Gründe gegeben wäre.

4.3 Die Beschwerdeführerinnen behaupten lediglich, die von ihnen angestrebte vollständige Aufarbeitung des PostAuto-Skandals sei ohne Einsichtnahme in den vorinstanzlichen Prüfungsbericht nicht möglich. Ohne diese seien sie nicht in der Lage, allenfalls weitere korrigierende Massnahmen zur Verhinderung ähnlicher Vorkommnisse in der Zukunft einzuleiten.

Die Beschwerdeführerinnen haben diese Behauptung nicht weiter substantiiert. Das Bundesamt für Verkehr (BAV) deckte in seinem Prüfungsbericht von Februar 2018 ein System grosser Buchungsunregelmässigkeiten bei der Beschwerdeführerin 2 auf. Die Beschwerdeführerin 2 hat gemäss diesen Feststellungen über Jahre zu hohe Gewinne im regionalen Personenverkehr erzielt, "zu deren Verschleierung systematisch ihre Buchhaltung manipuliert und dadurch überhöhte Subventionszahlungen kassiert". Diese Formulierungen implizieren ein vorsätzliches Fehlverhalten seitens der Organe und Mitarbeiter der Beschwerdeführerin 2, allenfalls auch der Beschwerdeführerin 1 als Konzernmutter. Die Beschwerdeführerin 2 hat zwischenzeitlich ihre Revisionsstelle gewechselt. Warum die Beschwerdeführerin 2 Einsicht in den Prüfbericht der Vorinstanz gegenüber ihrer ehemaligen Revisionsstelle benötigen sollte, um korrigierende Massnahmen zur Verhinderung ähnlicher Vorkommnisse in der Zukunft einzuleiten, ist daher weder nachvollziehbar noch einleuchtend.

4.4 Es ist unbestritten, dass die Beschwerdeführerin 2 zwar noch kein Verfahren gegen die A. _____ eingeleitet hat, aber Verantwortlichkeitsansprüche ihrer ehemaligen Revisionsstelle gegenüber prüft. Mit der Vorinstanz ist daher davon auszugehen, dass es den Beschwerdeführerinnen mit ihrem Zugangsgesuch in Wirklichkeit darum geht, mögliche Beweismittel zur vorprozessualen Abklärung ihrer Prozesschancen und zur Verwendung in einem allfälligen Verantwortlichkeitsprozess gegen die A. _____ zu sammeln.

Die Beschwerdeführerinnen erhoffen sich diesbezüglich offensichtlich, durch die Einsicht in das abgeschlossene Aufsichtsverfahren gegen die A. _____ Kenntnis von den Ausführungen der Vorinstanz bei der Beurteilung des den Mitarbeitern der A. _____ vorgeworfenen Fehlverhaltens zu erlangen und damit ein für sie kostenloses Privatgutachten der fachkundigen Revisionsaufsichtsbehörde zu erhalten, das sie dann in einem allfälligen Verantwortlichkeitsprozess der Beschwerdeführerin 2 gegen ihre ehemalige Revisionsstelle verwenden könnten. Da die Beschwerdeführerin 2 ein gerichtliches Gutachten auch direkt in einem solchen Zivilprozess beantragen könnte, ist ihr Interesse am Zugang zu den Ausführungen der Vor-

instanz im abgeschlossenen Aufsichtsverfahren daher als rein finanzielles einzustufen.

Auch wenn die Beschwerdeführerin 2 indirekt im Eigentum des Bundes steht, handelt es sich bei ihr um eine Aktiengesellschaft privaten Rechts. Ein allfälliger Verantwortlichkeitsprozess gegen ihre ehemalige Revisionsstelle wäre eine zivilrechtliche Streitigkeit. Das Interesse der Beschwerdeführerin 2, das ihr Zugangsgesuch motiviert, ist daher rein finanzieller Art und als privates Interesse, nicht als öffentliches Interesse im Sinne des Revisionsaufsichtsgesetzes, des Datenschutzgesetzes und des Öffentlichkeitsgesetzes einzustufen.

4.5 Mit der Vorinstanz ist daher davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerinnen kein überwiegendes öffentliches Interesse am Zugang zum in Frage stehenden abgeschlossenen aufsichtsrechtlichen Verfahren dartun konnten.

5.

Betrifft ein Gesuch amtliche Dokumente, die Personendaten enthalten, und zieht die Behörde die Gewährung des Zugangs in Betracht, so konsultiert sie die betroffene Person und gibt ihr Gelegenheit zur Stellungnahme innert zehn Tagen (Art. 11 Abs. 1 BGÖ).

Im vorliegenden Fall führten die Beschwerdeführerinnen selbst aus, dass sie die betroffene Person, die A._____, selbst bereits vorgängig angefragt hatten und die verlangte Einsicht nicht erhielten.

Es ist offensichtlich und unbestritten, dass keine reelle Wahrscheinlichkeit besteht, dass die A._____ ihre Zustimmung zu einem Zugang der Beschwerdeführerinnen erteilen würde, wenn die Vorinstanz ihr Gelegenheit zu einer Stellungnahme geben würde. Die Beschwerdeführerinnen machen denn auch gar nicht geltend, indem die Vorinstanz keine Stellungnahme der A._____ eingeholt habe, habe sie einen Verfahrensfehler begangen, der sich möglicherweise kausal auf das Ergebnis ausgewirkt habe.

6.

Im Ergebnis ist daher nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz das Zugangsgesuch der Beschwerdeführerinnen abgewiesen hat.

7.

Zusammenfassend erweisen sich die Rügen der Beschwerdeführerinnen daher als unbegründet, so dass ihre Beschwerde abzuweisen ist.

8.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens haben die Beschwerdeführerinnen die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG; Art. 1 ff. des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]). Sie werden auf Fr. 3'000.– festgelegt.

9.

Die Beschwerdeführerinnen haben als unterliegende Partei keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG; Art. 7 Abs. 1 VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 3'000.– werden den Beschwerdeführerinnen auferlegt. Der einbezahlte Kostenvorschuss in gleicher Höhe wird nach Rechtskraft des vorliegenden Urteils zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerinnen (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. D063.5-13; Gerichtsurkunde)

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Eva Schneeberger

Myriam Senn

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 Frist ist gewahrt, wenn die Beschwerde spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben worden ist (Art. 48 Abs. 1 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 die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: 8. Januar 2021