



Gerichte

Geschäftsnummer: VD.2019.130 (AG.2020.270)
Instanz: Appellationsgericht
Entscheiddatum: 25.04.2020
Erstpublikationsdatum: 08.09.2020
Aktualisierungsdatum: 08.09.2020

Titel: Ablehnung des Informationszugangs



Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt als Verwaltungsgericht Dreiergericht

VD.2019.130

URTEIL

vom 25. April 2020

Mitwirkende

Dr. Stephan Wullschleger, lic. iur André Equey, lic. iur. Cla Nett
und Gerichtsschreiberin MLaw Nicole Aellen

Beteiligte

A _____
c/o [...]

Rekurrent

gegen

Regierungsrat des Kantons Basel-Stadt
Staatskanzlei, Marktplatz 9, 4001 Basel

Rekursgegner

Gegenstand

Rekurs gegen eine Verfügung der Staatskanzlei
vom 9. Juli 2019

betreffend Ablehnung des Informationszugangs

Sachverhalt

A _____ (Rekurrent) ist Journalist bei der [...]. Er gelangte mit E-Mail vom 17. Juni 2019 an die Staatskanzlei des Präsidialdepartements des Kantons Basel-Stadt und ersuchte gestützt auf das Öffentlichkeitsprinzip um Einsicht in sämtliche Protokolle der Sitzungen des Regierungsrats der laufenden und letzten Legislatur, in welchen Protokolleinträge verlangt worden sind. Mit E-Mail vom selben Tag teilte die Staatskanzlei dem Rekurrenten mit, dass solche Protokolle vertraulich und nicht öffentlich seien. Der Rekurrent ergänzte sein Gesuch mit E-Mail vom 20. Juni 2019 insoweit, als er nun um Einsicht in sämtliche Regierungsratsprotokolle der letzten rund 7 ½ Jahre (vom

1. Januar 2012 bis 20. Juni 2019) ersuchte, bei welchen mindestens ein Regierungsratsmitglied seine abweichende Meinung zu Protokoll gegeben habe, einschliesslich der Einsicht in diese protokollierte, abweichende Meinung. Für den Fall, dass seinem Gesuch nicht entsprochen werden könne, ersuchte er um Erlass einer anfechtbaren Verfügung. Mit Schreiben vom 9. Juli 2019 wurde dem Rekurrenten eine solche Verfügung eröffnet. Mit dieser beschied die Staatskanzlei dem Rekurrenten, dass die Herausgabe der bezeichneten Protokolle abgelehnt werde und keine Kosten für das Verfahren erhoben würden.

Gegen diese Verfügung richtet sich der mit Schreiben vom 15. Juli 2019 angemeldete und mit Eingabe vom 9. August 2019 begründete Rekurs des Rekurrenten. Mit diesem beantragt der Rekurrent die kosten- und entschädigungsfällige Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Einsicht in diejenigen Regierungsratsprotokolle vom 1. Januar 2012 bis 20. Juni 2019, bei denen mindestens ein Regierungsratsmitglied seine abweichende Meinung zu Protokoll gegeben hat, einschliesslich der Einsicht in diese protokollierte, abweichende Meinung; eventuell seien Teile des Protokolls unter Wahrung des Verhältnismässigkeitsprinzips zu schwärzen. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ersucht er um die Verpflichtung der Staatskanzlei, dem angerufenen Gericht für die Dauer des Verfahrens die bezeichneten Protokolle einzureichen. Die Staatskanzlei beantragt mit Vernehmlassung vom 9. September 2019 die kostenfällige Abweisung des Rekurses. Der Rekurrent hat darauf verzichtet, sich hierzu replicando zu äussern.

Die Tatsachen und die Einzelheiten der Standpunkte ergeben sich, soweit sie für das vorliegende Urteil von Bedeutung sind, aus dem angefochtenen Entscheid und den nachfolgenden Erwägungen. Das vorliegende Urteil ist unter Beizug der Akten auf dem Zirkulationsweg ergangen.

Erwägungen

1.

1.1 Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung des vorliegenden Rekurses ergibt sich aus §§ 41 f. des Organisationsgesetzes (OG, SG 153.100) sowie § 10 Abs. 1 und § 12 des Gesetzes über die Verfassungs- und Verwaltungsrechtspflege (VRPG, SG 270.100). Zuständig ist das Dreiergericht (§ 92 Abs. 1 Ziff. 11 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]).

1.2 Die Kognition des Verwaltungsgerichts richtet sich nach der allgemeinen Vorschrift von § 8 VRPG. Danach prüft das Gericht, ob die Verwaltung öffentliches Recht nicht oder nicht richtig angewendet, den Sachverhalt unrichtig festgestellt, wesentliche Form- oder Verfahrensvorschriften verletzt oder ihr Ermessen überschritten oder missbraucht hat. Die Angemessenheit und Zweckmässigkeit des angefochtenen Entscheids hat das Verwaltungsgericht mangels einer besonderen gesetzlichen Grundlage nicht zu überprüfen (§ 8 Abs. 5 VRPG; VGE VD.2019.138 vom 12. Februar 2020 E. 1.2, VD.2015.142 vom 27. Juni 2017 E. 1.2, VD.2015.20 vom 2. Dezember 2016 E. 1.3).

1.3 Zur Beurteilung des Hauptantrages des Rekurrenten (vgl. Rekursbegründung, Rechtsbegehren Ziff. 1 S. 2 und Rz. 50 S. 14) ist es nicht zwingend notwendig, die Regierungsratsprotokolle wie beantragt gerichtlich beizuziehen. Die Hauptfrage, ob für die Geheimhaltung der streitbetroffenen Protokolle eine gesetzliche Grundlage im Sinn von § 29 Abs. 1 des Informations- und Datenschutzgesetzes (IDG, SG 153.260) besteht (vgl. Rekursbegründung, Rz. 27–48 S. 9 ff.), lässt sich unabhängig von Umfang und Inhalt der offenzulegenden Dokumente beantworten. Liegt eine gesetzliche Geheimhaltungspflicht vor, sprechen insbesondere Geheimhaltungsinteressen dagegen, dass die genannten Dokumente dem Gericht, gleichsam auf Vorrat, vorgelegt werden. Ob dem Beweisantrag des Rekurrenten stattgegeben werden kann, hängt folglich davon ab, ob der Hauptantrag des Rekurrenten gutgeheissen werden kann. Dies ist im Folgenden zu prüfen (vgl. E. 3–5 hiernach).

2.

2.1 Die Staatskanzlei begründete ihre Verfügung vom 9. Juli 2019 mit der besonderen gesetzlichen Geheimhaltungspflicht von § 14 Abs. 3 OG. Weiter berief sie sich auf § 103 Abs. 1 der Verfassung des Kantons Basel-Stadt (KV, SG 111.100) sowie § 20 Abs. 1 OG. Im Einzelnen führte die Staatskanzlei aus, gemäss § 14 Abs. 3 OG seien die Sitzungen des Regierungsrats nicht öffentlich. Daraus folge, dass auch die Protokolle der Sitzungen des Regierungsrats nicht öffentlich seien. Diese besondere Geheimhaltungspflicht diene dem Schutz des in § 103 Abs. 1 KV

verankerten Kollegialitätsprinzips im Regierungsrat und bezwecke den Schutz der freien Willens- und Meinungsbildung der Exekutive respektive ihres Entscheidungsprozesses. Aufgrund dieser besonderen gesetzlichen Geheimhaltungsvorschrift müsse der Informationszugang zu den Protokollen des Regierungsrats oder Teilen davon ohne Vornahme einer Interessenabwägung abgelehnt werden. Die gesetzliche Geheimhaltungspflicht von § 14 Abs. 3 OG gelte ohne weiteres auch für die Mitglieder des Grossen Rates. Deren Einsichtsrecht sei durch die Aufgabe des Grossen Rates zur Ausübung der Oberaufsicht über den Regierungsrat begründet (§ 90 Abs. 1 KV) und könne nicht als Aufhebung der Vertraulichkeit des Regierungsratsprotokolls interpretiert werden (vgl. zum Ganzen: angefochtene Verfügung, E. 2.2 und 2.4 S. 2). Im Übrigen werde der gesetzliche Schutz des Kollegialitätsprinzips durch das Recht eines Regierungsmitglieds, seine von einem Beschluss der Mehrheit abweichende Meinung zu Protokoll zu geben (§ 20 Abs. 2 OG) nicht obsolet: Mitglieder des Regierungsrats, welche einen Protokolleintrag verlangten, müssten ihre abweichende Meinung keineswegs öffentlich kundtun. Mittels dieses sogenannten Protokolleintrags könnten sich einzelne Mitglieder des Regierungsrats ausnahmsweise davon entbinden, einen Beschluss in der Öffentlichkeit zu vertreten (vgl. angefochtene Verfügung, E. 2.3 S. 2).

2.2 Der Rekurrent hält der angefochtenen Verfügung zusammengefasst entgegen, dass der Gesetzgeber die Statuierung besonderer Geheimhaltungspflichten auch erkennbar formulieren müsse. Die Vorinstanz mache jedoch eine besondere Geheimhaltungspflicht für sämtliche Protokolle des Regierungsrats geltend, obwohl eine klare gesetzliche Verankerung und Kennzeichnung dafür fehle (Rekursbegründung, Rz. 32 S. 10). Insbesondere aus § 14 Abs. 3 OG lasse sich keine besondere gesetzliche Geheimhaltungspflicht ableiten, zumal das OG lange vor der Einführung des Öffentlichkeitsprinzips erlassen worden sei. Die Sitzungen von Exekutivbehörden seien zwar generell nicht öffentlich, was jedoch keineswegs automatisch bedeute, dass das Öffentlichkeitsprinzip ausser Kraft gesetzt wäre (Rekursbegründung, Rz. 37–39 S. 11 f.). Das vorliegende Zugangsgesuch beziehe sich auf Fälle, in denen eine Ausnahme vom Kollegialitätsprinzip vorliege, wobei sich dies auf eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage in § 20 Abs. 2 OG stütze. Diese Ausnahme impliziere, dass das Abweichen vom Kollegialitätsprinzip öffentlich gemacht werden dürfe (Rekursbegründung, Rz. 7 S. 5 und Rz. 41 S. 12). Es sei mehr als widersprüchlich, wenn die Vorinstanz gleichzeitig eine besondere gesetzliche Geheimhaltungspflicht in Bezug auf dasselbe behaupte. Wenn ein Mitglied bewirke, dass eine Abweichung öffentlich gemacht werden könne, dann bestehe dafür sicher keine gesetzliche Geheimhaltungspflicht (Rekursbegründung, Rz. 41 f. S. 12). Auch § 24 Abs. 1 der Verordnung zum IDG (IDV, SG 153.270) bestätige, dass ein Recht auf Zugang zu den Beschlussprotokollen grundsätzlich bestehe und das Öffentlichkeitsprinzip vor diesen Beschlussprotokollen nicht Halt mache (vgl. Rekursbegründung, Rz. 44 S. 12 f.). Dass Regierungsratsmitglieder in der Vergangenheit wiederholt zunächst ihre abweichende Meinung zu Protokoll gegeben, in der Folge aber darauf verzichtet hätten, ihre abweichende Meinung öffentlich zu machen, spreche nicht für eine gesetzliche Geheimhaltungspflicht solcher Protokolleinträge. Im Gegenteil zeige dies gerade, dass das Regierungsratsmitglied seine abweichende Meinung öffentlich machen könnte, was geradezu belege, dass diesbezüglich keine gesetzliche Geheimhaltungspflicht bestehen könne (Rekursbegründung, Rz. 45 S. 13). Beschlussprotokolle unterlägen auch aufgrund von § 20 Abs. 3 OG keiner gesetzlichen Geheimhaltungspflicht, da sie über Mitglieder des Grossen Rates ohnehin zulässigerweise öffentlich gemacht werden könnten; § 20 Abs. 3 OG könne nicht so gelesen werden, dass die Einsicht für Ratsmitglieder *e contrario* bedeute, dass die Öffentlichkeit keine Einsicht nehmen dürfe (vgl. Rekursbegründung, Rz. 46 f. S. 13 f.).

3.

3.1 Vorliegend ist somit umstritten, ob dem Rekurrenten gestützt auf § 25 Abs. 1 IDG Zugang zu den begehrten Informationen gewährt werden kann oder ob mit § 14 Abs. 3 OG eine gesetzliche Geheimhaltungspflicht im Sinn von § 29 Abs. 1 IDG vorliegt, die den begehrten Zugang ausschliesst.

3.2 Die Bestimmung von § 75 Abs. 2 KV vermittelt grundsätzlich ein Recht auf Einsicht in amtliche Akten. Dieses sogenannte Öffentlichkeitsprinzip wird im IDG konkretisiert. Es bezweckt, das Handeln der öffentlichen Organe transparent zu gestalten und damit die freie Meinungsbildung und die Wahrnehmung der demokratischen Rechte zu fördern, soweit nicht überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (§ 1 Abs. 2 lit. a IDG). Entsprechend begründet § 20 IDG eine grundsätzliche Informationspflicht der öffentlichen Organe über Angelegenheiten von allgemeinem Interesse in ihrem jeweiligen Tätigkeitsbereich. Zusätzlich vermittelt § 25 Abs. 1 IDG jeder Person einen grundsätzlichen Anspruch auf Zugang zu Informationen, die bei bestimmten

öffentlichen Organen vorhanden sind. Der Informationszugang gemäss § 25 Abs. 1 IDG ist «voraussetzungslos» in dem Sinne, dass er nicht an einen Interessennachweis gebunden ist (RUDIN, in: Rudin/Baeriswyl [Hrsg.], Praxiskommentar zum Informations- und **Datenschutzgesetz** des Kantons Basel-Stadt, Zürich 2014, § 25 IDG N 14). Das «Jedermanns-Recht» besteht mithin unabhängig von der Interessenlage des Gesuchstellers. Dass der Rekurrent vorliegend als Journalist handelt, hat nach der Konzeption des IDG keine besondere Bedeutung. Massgebend ist vielmehr das allgemeine Interesse der Öffentlichkeit an einer transparenten Verwaltung (VGE VD.2012.179 vom 19. Juni 2013 E. 5). § 25 Abs. 1 IDG vermittelt jeder Person einen grundsätzlichen Anspruch auf Zugang zu Informationen, die bei bestimmten öffentlichen Organen vorhanden sind. Die Einschränkungen dieses Anspruchs sind in § 29 Abs. 1 IDG umschrieben, wonach das öffentliche Organ die Bekanntgabe von oder den Zugang zu Informationen im Einzelfall ganz oder teilweise zu verweigern oder aufzuschieben hat, wenn eine besondere gesetzliche Geheimhaltungspflicht (1. Tatbestand) oder ein überwiegendes öffentliches oder privates Interesse entgegensteht (2. Tatbestand; vgl. zum Ganzen auch: VGE VD.2014.100 vom 8. Oktober 2014 E. 4.2). Soweit der Informationszugang nicht durch eine besondere gesetzliche Geheimhaltungspflicht ausgeschlossen wird, ist gemäss § 29 Abs. 1 IDG «im Einzelfall» in einer Interessenabwägung zu ermitteln, ob ihm überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (VGE VD.2018.4 vom 12. September 2018 E. 4.1, VD.2015.142 vom 27. Juni 2017 E. 4.1 m.H.).

3.3 Besondere gesetzliche Geheimhaltungsbestimmungen werden etwa mit dem Steuergeheimnis, der Schweigepflicht der Sozialhilfeorgane oder dem Wahl- und Abstimmungsgeheimnis begründet; sie wurden durch den Erlass des IDG nicht angetastet (Ratschlag 08.0637.01 des Regierungsrats vom 10. Februar 2009 betreffend IDG, S. 45 [nachfolgend Ratschlag IDG]; VGE VD.2014.100 vom 8. Oktober 2014 E. 4.3). Dies wird im Grundsatz auch vom Rekurrenten anerkannt (vgl. Rekursbegründung, Rz. 28–32 S. 9 f.). Er macht jedoch geltend, der Gesetzgeber müsse die Statuierung besonderer Geheimhaltungspflichten erkennbar formulieren, indem etwa die Begriffe des «Stillschweigens» oder eines «Geheimnisses» verwendet würden (Rekursbegründung, Rz. 32 S. 10 und Rz. 37 S. 11). Zu prüfen ist somit, ob die Bestimmung von § 14 Abs. 3 OG eine besondere gesetzliche Geheimhaltungspflicht im Sinn von Art. 29 Abs. 1 IDG begründet. Dabei kommt es massgeblich auf den Sinngehalt der erstgenannten Norm an. Dieser lässt sich nicht beweisen, sondern ist durch Gesetzesauslegung zu ermitteln. Die allgemeinen Beweisregeln, auf die sich der Rekurrent beruft (vgl. Rekursbegründung, Rz. 22 S. 8), kommen in diesem Zusammenhang mithin nicht zum Tragen.

4.

4.1 Ausgangspunkt der Gesetzesauslegung ist der Wortlaut der Bestimmung (grammatikalisches Element; vgl. BGE 145 II 270 E. 4.1 S. 271, 143 II 685 E. 4 S. 689, 140 II 80 E. 2.5.3 S. 87, 139 IV 62 E. 1.5.4 S. 74, 131 III 314 E. 2.2 S. 315).

4.2 Gemäss einer vielfach verwendeten Formulierung des Bundesgerichts ist die rechtsanwendende Behörde an einen klaren und unzweideutigen Gesetzeswortlaut gebunden (BGE 143 II 685 E. 4 S. 689, 139 IV 62 E. 1.5.4 S. 74, 131 III 314 E. 2.2 S. 315). Diese Bindung besteht aber nur im Grundsatz. Abweichungen von einem klaren und unzweideutigen Wortlaut sind auch nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung zulässig oder sogar geboten, wenn triftige Gründe zur Annahme bestehen, dass er nicht dem wahren Sinn der Bestimmung entspricht, oder wenn die grammatikalische Auslegung zu einem Ergebnis führt, das der Gesetzgeber nicht gewollt haben kann (BGE 143 II 685 E. 4 S. 689, 140 II 80 E. 2.5.3 S. 87, 139 IV 62 E. 1.5.4 S. 74, 131 III 314 E. 2.2 S. 315 f.). Gründe zur Annahme, der Wortlaut entspreche nicht dem wahren Sinn der Bestimmung, können sich aus der Entstehungsgeschichte der Norm (historisches Element), aus ihrem Sinn und Zweck (teleologisches Element) oder aus dem Zusammenhang mit anderen Vorschriften (systematisches Element) ergeben (BGE 143 II 685 E. 4 S. 689, 140 II 80 E. 2.5.3 S. 87, 139 IV 62 E. 1.5.4 S. 74, 131 III 314 E. 2.2 S. 315 f.). Die Gesetzesauslegung hat sich diesfalls vom Gedanken leiten zu lassen, dass nicht schon der Wortlaut die Norm darstellt, sondern erst das an Sachverhalten verstandene und konkretisierte Gesetz. Gefordert ist die sachlich richtige Entscheidung im normativen Gefüge, ausgerichtet auf ein befriedigendes Ergebnis der ratio legis (BGE 144 III 100 E. 5.2 S. 103, 142 IV 401 E. 3.3 S. 404, 141 III 195 E. 2.4 S. 199, 140 IV 1 E. 3.1 S. 5).

4.3 Ist der Normtext nicht ganz klar und sind verschiedene Interpretationen möglich, so muss gemäss der vom Bundesgericht entwickelten Praxis nach der wahren Tragweite der Bestimmung

gesucht werden, wobei alle Auslegungselemente zu berücksichtigen sind (Methodenpluralismus). Dabei kommt es namentlich auf den Zweck der Regelung, die dem Text zugrundeliegenden Wertungen sowie auf den Sinnzusammenhang an, in dem die Norm steht. Die Entstehungsgeschichte ist zwar nicht unmittelbar entscheidend, dient aber als Hilfsmittel, um den Sinn der Norm zu erkennen. Namentlich zur Auslegung neuerer Texte, die noch auf wenig veränderte Umstände und ein kaum gewandeltes Rechtsverständnis treffen, kommt den Materialien eine besondere Bedeutung zu (BGE 145 II 270 S. 271 f., 142 I 135 E. 1.1.1 S. 138, mit Hinweisen; BGer 1C_297/2018 vom 28. März 2019 E. 3.1).

4.4 Im einen wie im anderen Fall sind bei der Auslegung alle herkömmlichen Auslegungselemente zu berücksichtigen, wobei sich das Bundesgericht in ständiger Praxis für einen pragmatischen Methodenpluralismus ausspricht und es ablehnt, die einzelnen Auslegungselemente einer Prioritätsordnung zu unterstellen (BGE 143 II 685 E. 4 S. 690, 139 IV 62 E. 1.5.4 S. 74, 131 III 314 E. 2.2 S. 316). Sind mehrere Auslegungen möglich, ist nach dieser Praxis jene zu wählen, die der Verfassung am besten entspricht. Allerdings findet auch eine verfassungskonforme Auslegung ihre Grenzen im klaren Wortlaut und Sinn einer Gesetzesbestimmung (BGE 145 II 270 S. 272, 144 V 333 E. 10.1 S. 344; BGE 143 II 685 E. 4 S. 689 f.; BGE 142 I 135 E. 1.1.1 S. 138, mit Hinweisen). Dieser vom Bundesgericht für die Auslegung von Bundesrecht entwickelte Methodenpluralismus erweist sich für die Auslegung von kantonalem Recht ebenfalls als sachgerecht, weshalb das Verwaltungsgericht grundsätzlich darauf abstellt (vgl. von vielen: VGE VD.2018.115 vom 29. März 2019 E. 3). Für die vorliegende Streitigkeit folgt daraus, dass eine gesetzliche Geheimhaltungspflicht für das Verwaltungsgericht verbindlich ist, sofern sie sich klar und eindeutig aus dem Wortlaut von § 14 Abs. 3 OG ergibt und keine triftigen Gründe vorliegen, die eine Abweichung vom klaren Gesetzeswortlaut rechtfertigen könnten. Zu prüfen ist demnach, wie es sich diesbezüglich mit § 14 Abs. 3 OG verhält.

5.

5.1 Nach dem Wortlaut von § 14 Abs. 3 OG sind die Sitzungen des Regierungsrats nicht öffentlich. «Nicht öffentlich» (oder «nichtöffentlich») ist gemäss Duden, was «unter Ausschluss der Öffentlichkeit» stattfindet, wobei unter «Öffentlichkeit» der «als Gesamtheit gesehener Bereich von Menschen, in dem etwas allgemein bekannt [geworden] und allen zugänglich ist» verstanden wird. Als «öffentlich» gilt im Gegensatz zu «nicht öffentlich», was «für jeden hörbar und sichtbar, nicht geheim» bzw. was «für die Allgemeinheit zugänglich, benutzbar» ist. Dieses Begriffsverständnis liegt auch dem basel-städtischen Öffentlichkeitsprinzip zugrunde, ist das Zugangsrecht gemäss § 25 Abs. 1 IDG – als «Jedermanns-Recht» – doch allen Personen zu gewähren, wenn der Informationszugang einer Person gewährt wird («access to one, access to all»; VGE VD.2014.100 vom 8. Oktober 2014 E. 4.2, VD.2013.140 vom 7. Mai 2014 E. 3.2; RUDIN, a.a.O., § 25 IDG N 10). Besagt die Bestimmung von § 14 Abs. 3 OG, dass die Sitzungen des Regierungsrats «nicht öffentlich» sind, sind sie nach dem Gesagten klarerweise geheim bzw. der Allgemeinheit nicht zugänglich.

Wie es sich mit Protokollen von Sitzungen des Regierungsrats – allenfalls mit abweichenden Meinungen von Regierungsmitgliedern – verhält, lässt sich dem Wortlaut von § 14 Abs. 3 OG zwar nicht direkt entnehmen. Entgegen der Auffassung des Rekurrenten folgt daraus jedoch nicht, dass sich eine Geheimhaltungspflicht nur aus § 20 Abs. 4 OG ergibt und Protokolle der Regierungsratssitzungen – mit oder ohne abweichende Meinungen von Regierungsmitgliedern – im Übrigen ohne weiteres öffentlich zugänglich sind (vgl. Rekursbegründung, Rz. 32, 34 und 36 S. 10 f.).

Dem Rekurrenten kann insbesondere darin nicht gefolgt werden, dass der Regierungsrat «ausschliesslich reine Beschlussprotokolle» erstelle, «in welchen die einzelnen Voten und die Abstimmungsverhältnisse sowieso nicht wiedergegeben» würden (vgl. Rekursbegründung, Rz. 14 S. 7 und Rz. 40 S. 12; vgl. auch Beilage 3 zum Rekurs, Email der Staatskanzlei vom 5. Juni 2019). Den Begriff «Beschlussprotokoll» kennt weder das OG noch die Geschäftsordnung des Regierungsrats zum Gesetz über die Information und den Datenschutz (Geschäftsordnung Information und Datenschutz, SG 153.280). Vielmehr wird in terminologischer Hinsicht unterschieden zwischen Protokollen (vgl. § 20 OG), Beschlussentwürfen und Berichten, die Departemente und die Staatskanzlei im Hinblick auf die Beschlussfassung durch den Regierungsrat erstellen (vgl. § 10 Geschäftsordnung Information und Datenschutz), einerseits und Beschlüssen (vgl. § 19 und 21 OG) andererseits. Was in einem Protokoll festgehalten wird, geht

dem Beschluss voraus, gehört also zum Prozess der Beschlussfassung. Im Unterschied dazu hält der Beschluss als solcher die Ergebnisse dieses Prozesses fest.

Das OG trägt dem Regierungsrat ausdrücklich auf, «wichtigere Beschlüsse» im Kantonsblatt zu veröffentlichen (vgl. § 21 Abs. 1 OG) und statuiert damit eine Informationstätigkeit von Amtes wegen, wie sie auch § 20 Abs. 1 IDG vorsieht. Für abweichende Meinungen von Regierungsmitgliedern bestimmt das OG nichts dergleichen. Dies etwa auch nicht sinngemäss, indem es sie der Kategorie der Beschlüsse zuordnet: Ein Beschluss kommt grundsätzlich zustande, wenn mindestens drei Mitglieder des Regierungsrats zustimmen (§ 19 Abs. 2 OG). Abweichende Meinungen von Regierungsmitgliedern stellen im Gegensatz zu einem solchen «Beschluss der Mehrheit» (vgl. § 20 Abs. 2 OG) schon begriffslogisch keinen Beschluss dar, sondern gehören gemäss dem klaren Gesetzeswortlaut zum Protokoll (vgl. § 20 Abs. 1 und 2 OG). Anders als der Begriff «Beschlussprotokoll» andeutet, werden von den Sitzungen des Regierungsrats demnach gerade keine Protokolle erstellt, die wie (wichtigere) Beschlüsse gemäss § 21 Abs. 1 OG zu veröffentlichen sind. Soweit ersichtlich und vorliegend überhaupt zu beurteilen, entspricht die Publikationspraxis der Staatskanzlei dem Wortlaut und der inneren Logik der §§ 19–21 OG.

5.2 Nichts anderes ergibt sich aus dem Normzweck von § 14 Abs. 3 OG. Die Bestimmung dient dem Schutz des Kollegialitätsprinzips im Regierungsrat und bezweckt den Schutz der freien Willens- und Meinungsbildung der Exekutive resp. ihres Entscheidungsprozesses (VGE VD.2018.4 und VD.2018.5 vom 12. September 2018 E. 5.1). Damit stellt sie auch das Funktionieren der Regierung als oberstes Leitungsorgan sicher (weiterführend: UEBERWASSER, Das Kollegialitätsprinzip, Diss., Basel 1989, S. 57 ff.). Der Rekurrent stellt diesen Normzweck denn auch nicht grundsätzlich infrage, sondern macht zusammengefasst geltend, der Schutz des Kollegialitätsprinzips sei im Hinblick auf die begehrten Informationen entbehrlich bzw. mit § 20 Abs. 2 OG bestehe eine Ausnahme zu § 14 Abs. 3 OG (vgl. Rekursbegründung, Rz. 40–42 S. 12). Diese Auffassung des Rekurrenten basiert allerdings im Wesentlichen auf seinem eigenen Verständnis des Begriffs eines «Beschlussprotokolls», dem gerade nicht zu folgen ist. Aus der besonderen gesetzlichen Geheimhaltungspflicht gemäss § 14 Abs. 3 OG folgt vielmehr, dass sowohl die Sitzungen des Regierungsrats wie auch die Protokolle dieser Sitzungen – inklusive der darin allenfalls enthaltenen abweichenden Meinungen von Regierungsmitgliedern im Sinn von § 20 Abs. 2 IDG – nicht öffentlich sind (vgl. auch VGE VD.2018.4 und VD.2018.5 vom 12. September 2018 E. 5.1).

5.3

5.3.1 Da somit § 14 Abs. 3 IDG eine besondere gesetzliche Geheimhaltungspflicht nach § 29 Abs. 1 IDG bildet, bedarf es grundsätzlich keiner weiteren Interessenabwägung zur Verweigerung der gewünschten Einsicht (vgl. E. 3.2 hiervor). Das Bundesgericht hat die Sperrwirkung der spezialgesetzlichen Geheimhaltungspflicht im Falle des kantonalen Steuergeheimnisses ausdrücklich bestätigt (BGer 1C_598/2014 vom 18. April 2016 E. 4.3), sich aber auch gegen eine allzu extensive Auslegung dieses Geheimhaltungstatbestands ausgesprochen (BGer 1C_538/2016 vom 20. Februar 2017 E. 3.2 betreffend Notariatsaufsicht). Das Kollegialitätsprinzip baut darauf, dass das Regierungskollegium seine Beschlüsse mitunter zwar mit einem Mehrheitsbeschluss fällt, diesen aber als Kollegium insgesamt trägt. Dies gilt im Prinzip auch dann, wenn ein Regierungsmitglied seine abweichende Meinung protokollieren lässt.

5.3.2 Im Organisationsrecht des Regierungsrats des Kantons Basel-Stadt besteht mit § 14 Abs. 3 OG eine annähernd gleichlautende Bestimmung wie im Organisationsrecht des Bundesrats. So ist mit Art. 21 des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes vom 21. März 1997 (RVOG, SR 172.010) für den Ausschluss des Zugangsrechts eine – gemäss Bundesgericht ausdrückliche – formell-gesetzliche Grundlage gegeben, die vorsieht, dass namentlich die Verhandlungen des Bundesrats «nicht öffentlich» sind (vgl. zum Ganzen: BGE 136 II 399 E. 2.2 S. 402 f., 133 II 209 E. 3.1 f. S. 215 f.). Vom bundesrechtlichen Öffentlichkeitsprinzip sind namentlich jene Unterlagen ausgenommen, die Rückschlüsse auf die Standpunkte einzelner Mitglieder des Bundesrats erlauben würden (vgl. BVGer A-6313/2015 vom 27. April 2016 E. 5.7.4, mit Hinweis auf Art. 12 und 21 RVOG). Im Gegensatz zum Bundesrat, der als Regierung, das heisst im Kernbereich seines Handelns als oberste leitende und vollziehende, im Kollegium entscheidende (Art. 177 Abs. 1 der Bundesverfassung [BV, SR 101]) Behörde des Bundes (Art. 174 BV; Art. 1 RVOG) dem Geltungsbereich des Bundesgesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (BGÖ, SR 152.3) gänzlich entzogen ist (vgl. BGE 133 II 209 E. 3.1 S. 215; Botschaft zum Bundesgesetz

über die Öffentlichkeit der Verwaltung, BBI 2002 S. 1963 ff., 1985), ist der Regierungsrat indessen ein öffentliches Organ im Sinn von § 3 Abs. 1 lit. a IDG (vgl. RUDIN, a.a.O., N 4 zu § 3). Für ihn gilt mithin das IDG (§ 2 Abs. 1 IDG). Dass sich der persönliche Anwendungsbereich des IDG von jenem des BGÖ unterscheidet, vermag an der grundlegenden Bedeutung, die der Bestimmung von § 14 Abs. 3 OG für den Kernbereich der basel-städtischen Regierungstätigkeit und insbesondere auch für das Kollegialitätsprinzip zukommt, nichts zu ändern. Das Kollegialitätsprinzip ist – wie auch das Öffentlichkeitsprinzip – auf Verfassungsstufe verankert (vgl. § 103 Abs. 1 KV) und damit gleichrangig. Es gibt keinen Hinweis darauf, dass der kantonale Gesetzgeber das Transparenzgebot den Geheimhaltungs- und Vertraulichkeitsinteressen um jeden Preis überordnen wollte, als er den Paradigmenwechsel zum Öffentlichkeitsprinzip vollzog. Ebenso wenig wollte der Gesetzgeber einen unbeschränkten Einblick in regierungsrätliche Entscheidungsstrukturen und -vorgänge einführen (vgl. VGE VD.2018.4 und VD.2018.5 vom 12. September 2018 E. 4.3.1). Vielmehr hat er den Informationszugang für den Fall der spezialgesetzlichen Geheimhaltung und des Überwiegens entgegenstehender Interessen (§ 29 Abs. 1 IDG) ausgeschlossen. Dabei erachtete er es ganz generell als besondere Notwendigkeit, das Funktionieren der Verwaltung mittels Ausnahmen vom Öffentlichkeitsprinzip sicherzustellen. Gemäss den Materialien entsprechen derartige Ausnahmen einem überwiegenden öffentlichen Interesse; dies auch dann, wenn die begehrten Informationen bereits abgeschlossene Geschäfte betreffen (vgl. Ratschlag IDG, S. 7 und S. 47 sowie E. 5.3.2 hiervor). Mit der in § 14 Abs. 3 OG statuierten Geheimhaltungspflicht hat der basel-städtische Gesetzgeber seiner Sorge um die Geheimhaltung bzw. Vertraulichkeit im Bereich des Regierungshandelns Nachdruck verliehen (vgl. VGE VD.2018.4 und VD.2018.5 vom 12. September 2018 E. 5.3.2). Soweit die Bestimmung das Funktionieren der Regierung sicherstellt (vgl. E. 5.2 hiervor), hat der basel-städtische Gesetzgeber den Schutz des Kernbereichs der Regierungstätigkeit stärker gewichtet und damit in abstrakter Weise und allgemeingültig eine Güterabwägung vorgenommen, die zugunsten des Kollegialitätsprinzips ausgefallen ist (vgl. VGE VD.2018.4 und VD.2018.5 vom 12. September 2018 E. 5.3; zur grundsätzlichen Zulässigkeit einer solchen in genereller Weise vorweggenommenen Interessenabwägung: VGE VD.2014.100 vom 8. Oktober 2014 E. 4.3 mit Hinweis, bestätigt mit BGer 1C_598/2014 vom 18. April 2016 E. 4.3; vgl. auch BGE 124 I 176 E. 6b S. 183 f.; BGer 1C_447/2016, 1C_448/2016 und 1C_449/2016 vom 31. August 2017 E. 5.6.1). Dabei handelte er in Ausübung seiner kantonalen Autonomie bei der Organisation der öffentlichen Organe, die es ihm erlaubt, die Tragweite des Öffentlichkeitsprinzips bezüglich der kantonalen Organe festzulegen (VGE VD.2018.4 und VD.2018.5 vom 12. September 2018 E. 4.3.1). Diese Autonomie steht den Kantonen aufgrund der föderalen Zuständigkeiten unstrittig zu, denn die Bundesverfassung garantiert den Kantonen ihre «Souveränität» und «Eigenständigkeit» (vgl. Art. 3 und Art. 47 BV; VGE VD.2017.134 vom 7. März 2018 E. 3.1, BGer 1C_40/2017 vom 5. Juli 2017 E. 6.2.2).

5.3.3 Damit gilt auch vorliegend, dass den Mitgliedern des Regierungsrats hinsichtlich einer Veröffentlichung ihrer persönlichen Haltungen Grenzen gesetzt sind, soweit sie an das Kollegialitätsprinzip gebunden sind (vgl. VGE VD.2018.4 und VD.2018.5 vom 12. September 2018 E. 5.1). Die Bestimmung von § 20 Abs. 3 und 4 OG vermag die essenzielle Bedeutung von § 14 Abs. 3 OG für die Funktionsfähigkeit des Regierungsrats nicht zu relativieren (vgl. zur sinngemässen Rüge des Rekurrenten: Rekursbegründung, Rz. 46 S. 13). Mit § 20 Abs. 3 OG wird zwar den Mitgliedern des Grossen Rates als Ausnahme von der Geheimhaltungspflicht Einblick in die Protokolle des Regierungsrats gewährt, soweit für ein Geschäft nicht mit Wirkung bis zu seiner vollständigen Erledigung Geheimhaltung beschlossen worden ist. Dieses Einsichtsrecht dient der Wahrnehmung der grossrätlichen Aufgabe der Oberaufsicht über die Exekutive (§ 90 KV). Die Mitglieder des Grossen Rates sind aber im Geltungsbereich von § 14 Abs. 3 OG ihrerseits an das Amtsgeheimnis gebunden, dessen Verletzung unter Strafe gestellt ist (Art. 320 des Schweizerischen Strafgesetzbuches [StGB, SR 311.0]). Schon deshalb trägt der Grundsatz «access to one, access to all», auf den sich der Rekurrent sinngemäss beruft, in diesem Zusammenhang nicht. Eine gesetzliche Geheimhaltungspflicht ergibt sich vorliegend somit nicht e contrario aus § 20 Abs. 3 OG (vgl. Rekursbegründung, Rz. 47 S. 13), sondern direkt aus der Bestimmung von § 14 Abs. 3 OG und dem damit bezweckten Schutz des Kollegialitätsprinzips (vgl. dazu auch UEBERWASSER, a.a.O., S. 56 und dort insbesondere Fn. 4).

5.4 Aus dem Gesagten folgt, dass nur Beschlüsse des Regierungsrats öffentlich sind, nicht aber die im Prozess der Beschlussfassung gestützt auf § 20 Abs. 2 OG zu Protokoll gegebenen abweichende Meinungen von Regierungsmitgliedern. Der Prozess der Beschlussfassung untersteht dem Kollegialitätsprinzip und ist gemäss § 14 Abs. 3 OG geheimzuhalten.

6.

6.1 Für den Fall, dass eine gesetzliche Geheimhaltungspflicht besteht, wendet der Rekurrent ein, eine Offenlegung der streitbetroffenen Protokolle sei jedenfalls zulässig, wenn letztere unter Wahrung des Verhältnismässigkeitsprinzips geschwärzt würden (vgl. Rekursbegründung, Rz. 49 S. 14). Weiter bringt er vor, die Staatskanzlei scheine sich zu weigern, den Inhalt der geforderten «Beschlussprotokolle» überhaupt auf mögliche Veröffentlichungshindernisse zu prüfen (vgl. Rekursbegründung, Rz. 25 f. S. 9).

6.2 Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist der Vorbehalt besonderer gesetzlicher Geheimhaltungspflichten oder überwiegender öffentlicher oder privater Interessen gemäss § 29 Abs. 1 IDG zulässig, wenn dabei dem Verhältnismässigkeitsprinzip Rechnung getragen und geprüft wird, ob ein eingeschränkter Zugang etwa durch Teilveröffentlichung oder Anonymisierung gemäss § 30 IDG in Frage kommt (vgl. BGer 1C_538/2016 vom 20. Februar 2017 E. 3.2 f.; VGE VD.2015.142 vom 27. Juni 2017 E. 3). Einen Grundsatz, wonach im Zweifel dem Öffentlichkeitsprinzip der Vorrang einzuräumen ist, gibt es genauso wenig wie das umgekehrte Prinzip. Vielmehr ist für jeden einschlägigen Ausnahmetatbestand im Einzelfall anhand der dargelegten Verhältnismässigkeitsprüfung abzuwägen, ob der Transparenz oder der Vertraulichkeit Nachachtung zu verschaffen ist (BGE 142 II 313 E. 3.6 S. 318).

6.3 Ist der Informationszugang – wie vorliegend – durch eine besondere gesetzliche Geheimhaltungspflicht ausgeschlossen, kann das öffentliche Organ frei darüber befinden, ob, und wenn ja in welcher Weise, es trotzdem verantwortet werden kann, einen gewissen Einblick in die betreffenden Informationen zu gewähren. Entscheidet sich die Behörde, nichtöffentliche Dokumente in bestimmtem Umfang zugänglich zu machen, verfügt sie über ein weites Ermessen. Dem öffentlichen Organ steht es insbesondere frei, darüber zu bestimmen, ob es einen Zugang allenfalls unter Auflagen gewähren will (so zu § 23 des zürcherischen Gesetzes über die Information und den Datenschutz vom 12. Februar 2007 [IDG/ZH; LS 170.4], welcher dieselben Handlungsoptionen vorsieht wie § 29 Abs. 1 IDG; BGer 1C_33/2016 vom 17. November 2016 E. 5.6, mit Hinweisen). In diesen grossen Ermessensspielraum darf das Verwaltungsgericht nicht eingreifen, zumal im Rekursverfahren Unangemessenheit nicht gerügt werden kann (vgl. E. 1.2 hiavor). Im Rahmen der Rechtskontrolle sind jedoch die Rügen der Ermessensüberschreitung, der Ermessensunterschreitung und des Ermessensmissbrauchs zu überprüfen (VGE VD.2017.237 vom 21. März 2018 E. 1.2.2, VD.2016.143 vom 21. Februar 2017 E. 1.3). Dabei ist etwa zu prüfen, ob ein eingeschränkter Zugang etwa durch Teilveröffentlichung oder Anonymisierung gemäss § 30 IDG in Frage kommt (so im Zusammenhang mit der basel-städtischen Notariatsaufsicht: BGer 1C_538/2016 vom 20. Februar 2017 E. 3.2 f.).

6.4 Der Regierungsrat informiert von Amtes wegen auf dem Internet mittels Kurzmitteilungen über die ansonsten geheimen Sitzungen des Regierungsrats (vgl. www.regierungsrat.bs.ch/-medienmitteilungen.html [zuletzt besucht am 18. Februar 2020]). Insoweit trägt er dem Verhältnismässigkeitsprinzip im Geltungsbereich von § 14 Abs. 3 OG bereits Rechnung. Entschliesst er sich im Übrigen dazu, namentlich den Zugang zu Protokollen über die Sitzungen des Regierungsrats, die abweichende Meinungen von Regierungsmitgliedern enthalten, zum Schutz des Kollegialitätsprinzips vollständig zu verweigern, ist nicht ersichtlich, inwiefern er das ihm zustehende Ermessen rechtsfehlerhaft ausgeübt und damit das Verhältnismässigkeitsprinzip verletzt haben könnte. Diese Massnahme ist sachlich gerechtfertigt und geeignet, um die Meinungsbildungs- bzw. die Entscheidungsfindungsprozesse der Regierung zu schützen und die Leistungsfähigkeit der Regierung sicherzustellen. Es ist dem Rekurrenten als Journalist zudem zuzumuten, bei den jeweils amtierenden Regierungsmitgliedern einzeln anzufragen, ob sie im Zeitraum vom 1. Januar 2012 bis zum 21. Juni 2019 gestützt auf § 20 Abs. 2 OG abweichende Meinungen zu Protokoll gegeben und ob sie ihm ihre protokollierten, abweichenden Minderheitsmeinungen bekannt geben möchten. Damit erweist sich die vollständige Verweigerung des Informationszugangs auch als verhältnismässig.

7.

Nach dem Gesagten ist der Rekurs abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens trägt der Rekurrent dessen Kosten, wobei die Gebühr auf CHF 900.– festgesetzt wird. Die Kostenpflicht richtet sich nach § 30 Abs. 1 VRPG. Der Grundsatz der Gebührenfreiheit des Informationszugangs gemäss § 36 Abs. 1 IDG entfaltet im verwaltungsgerichtlichen Verfahren jedenfalls solange keine Wirkung, als die Gebühr nicht prohibitiv ausfällt (§ 2 Abs. 2 lit. c IDG; VGE VD.2017.134 vom 7. März 2018 E. 4 m.H.).

Demgemäss erkennt das Verwaltungsgericht (Dreiergericht):

://: Der Rekurs wird abgewiesen.

Der Rekurrent trägt die Kosten des verwaltungsgerichtlichen Rekursverfahrens mit einer Gebühr von CHF 900.–, einschliesslich Auslagen.

Mitteilung an:

- Rekurrent
- Präsidiatdepartement Basel-Stadt
- Regierungsrat des Kantons Basel-Stadt

APPELLATIONSGERICHT BASEL-STADT

Die Gerichtsschreiberin

MLaw Nicole Aellen

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann unter den Voraussetzungen von Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) innert 30 Tagen seit schriftlicher Eröffnung **Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten** erhoben werden. Die Beschwerdeschrift ist fristgerecht dem Bundesgericht (1000 Lausanne 14) einzureichen. Für die Anforderungen an deren Inhalt wird auf Art. 42 BGG verwiesen. Über die Zulässigkeit des Rechtsmittels entscheidet das Bundesgericht.

Ob an Stelle der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ein anderes Rechtsmittel in Frage kommt (z.B. die subsidiäre Verfassungsbeschwerde an das Bundesgericht gemäss Art. 113 BGG), ergibt sich aus den anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen. Wird sowohl Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten als auch Verfassungsbeschwerde erhoben, sind beide Rechtsmittel in der gleichen Rechtsschrift einzureichen.