



Der Hamburgische Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit

Der Hamburgische Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit
Ludwig-Erhard-Str. 22, 20459 Hamburg

- Via E-Mail

Ludwig-Erhard-Str. 22, 7. OG
20459 Hamburg
Telefon: 040 - 428 54 - 40 50 Zentrale - 40 40
Telefax: 040 - 428 54 - 40 00
Ansprechpartner: [REDACTED]
E-Mail*: [REDACTED]@datenschutz.hamburg.
de

Az.: D32 / 1890 / 2018

Hamburg, den 28.1.2019

Ihre Eingabe beim HmbBfDI

Sehr geehrter Herr Tolkiehn,

Sie haben sich mit E-Mail vom 25.10.2018 an den Hamburgischen Beauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit (HmbBfDI) gewandt. Sie haben bei der Behörde für Stadtentwicklung und Wohnen (BSW) einen Antrag auf Informationszugang zu dem Grundstückskaufvertrag Elbtower gestellt, die sie zuständigkeitshalber an die Hafencity Hamburg GmbH verwiesen hat. Die Hafencity Hamburg GmbH verwies Sie ihrerseits auf die Veröffentlichung des Kaufvertrags im Transparenzportal. Die dort veröffentlichte Version enthält jedoch zahlreiche Schwärzungen. Sie haben Zweifel daran, dass diese Schwärzungen den Vorgaben des Hamburgischen Transparenzgesetzes (HmbTG) entsprechen.

Wie Ihnen bekannt ist, waren wir mit der Veröffentlichung des Grundstückskaufvertrags Elbtower bereits in anderer Angelegenheit befasst. Zu den Schwärzungen hatte die BSW dabei zunächst angegeben, dass eine weitergehende Veröffentlichung des Vertrags ein offensichtlicher Vertrags- und Vertrauensbruch gegenüber der Vertragspartnerin wäre. Ferner handele es sich bei den Schwärzungen um Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse.

Wir hatten in der Folge einen Gesprächstermin mit der Hafencity Hamburg GmbH und der BSW. Hierin teilten BSW und Hafencity Hamburg GmbH als Begründung für die Schwärzungen mit, dass es sich bei dem Grundstückskaufvertrag Elbtower nicht um einen Vertrag der Daseinsvorsorge im Sinne des § 3 Abs. 1 Nr. 4 HmbTG handele. Vielmehr sei der Vertrag allenfalls ein Vertrag öffentlichen Interesses im Sinne § 3 Abs. 2 Nr. 1 HmbTG und sei

Website:
www.datenschutz-hamburg.de

E-Mail Sammelpostfach*:
mailbox@datenschutz.hamburg.de

Öffentliche Verkehrsmittel:
S-Bahnen S1, S2, S3 (Station Stadthausbrücke),
U-Bahn U3 (Station St. Pauli), Busse 6 und 37

*Vertrauliche Informationen sollten auf elektronischem Weg nur verschlüsselt an uns übermittelt werden.
Unser öffentlicher PGP-Schlüssel ist im Internet verfügbar (Fingerprint: 0932 579B 33C1 8C21 6C9D E77D 08DD BAE4 3377 5707)

nach dieser Maßgabe zu veröffentlichen. Deshalb sei nicht § 7 HmbTG der für die Schwärzung des Vertrags einschlägige Maßstab. Vielmehr sei der Vertrag nur insoweit zu veröffentlichen, wie es hierdurch nicht gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 1 HmbTG zu einer *erheblichen Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Interessen der Freien und Hansestadt Hamburg* (FHH) käme. Beim Elbtower handele es sich um ein Pilotprojekt. Ähnliche Abläufe und Vertragskonstrukte würden auch in der Zukunft erwartet. Die Sonderregelungen des Vertrags seien individuell verhandelt. Es handele sich bei diesen Regelungen um eine Vorarbeit für zukünftige Projekte. Sie könnten von Konkurrenten bei anderen Ausschreibungen verwendet werden und so der FHH einen Wettbewerbsvorteil streitig machen. Die Hafencity Hamburg GmbH hat uns zur genaueren Prüfung eine ungeschwärzte Version des Vertrags übersandt.

I. Veröffentlichungspflichtiger Gegenstand

Nach § 1 Abs. 2 HmbTG hat jede Person einen Anspruch auf Veröffentlichung der in § 3 Abs. 1 HmbTG genannten Informationen. Zu den Veröffentlichungsgegenständen zählen gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 4 HmbTG Verträge der Daseinsvorsorge. Der Begriff des Vertrags der Daseinsvorsorge ist in § 2 Abs. 10 HmbTG legal definiert. Danach handelt es sich hierbei um einen Vertrag, den eine Behörde abschließt und mit dem die Beteiligung an einem Unternehmen der Daseinsvorsorge übertragen wird, der Leistungen der Daseinsvorsorge zum Gegenstand hat, der die Schaffung oder Bereitstellung von Infrastruktur für Zwecke der Daseinsvorsorge beinhaltet oder mit dem das Recht an einer Sache zur dauerhaften Einbringung von Leistungen der Daseinsvorsorge übertragen wird. Erfasst sein sollen Verträge, soweit sie die Wasserversorgung, die Abwasserentsorgung, die Abfallentsorgung, die Energieversorgung, das Verkehrs- und Beförderungswesen, insbesondere den öffentlichen Personennahverkehr, die Wohnungswirtschaft, die Bildungs- und Kultureinrichtungen, die stationäre Krankenversorgung oder die Datenverarbeitung für hoheitliche Tätigkeiten zum Gegenstand haben. Die in § 2 Abs. 10 HmbTG enthaltene Aufzählung der Aufgaben der Daseinsvorsorge ist nach der Gesetzesbegründung zum HmbTG abschließend (Bü-Drs. 20/4466, S. 14).

Da mit dem Kaufvertrag das Grundstück zur Errichtung des Elbtowers übertragen wird, könnte es sich um einen Vertrag zur Schaffung oder Bereitstellung von Infrastruktur für Zwecke der Daseinsvorsorge handeln. Hieran ließe sich jedoch vor dem Hintergrund zweifeln, dass im Elbtower voraussichtlich kein Wohnraum, vielmehr Büros, Hotels, Einzelhandel, Gastronomie oder ähnliches untergebracht werden sollen. Allerdings soll es sich bei dem Elbtower um ein neues Wahrzeichen der FHH handeln. Gemäß Ziff. 0.8. der Präambel des Kaufvertrags „soll ein herausragendes, skulpturales Gebäude besonderer architektonischer und baulicher Qualität [...] errichtet werden, dass sich deutlich von bereits bestehenden Hochhäusern international abhebt [...]“. Die auf der Spitze zu errichtende Aufsichtsplattform

(<https://www.hamburg.de/sehenswuerdigkeiten-architektur/10428354/elbtower/>) dürfte eine besondere Attraktion für Touristen darstellen. Beim Elbtower dürfte es sich dann um eine der Sehenswürdigkeiten Hamburgs handeln, sodass mit guten Argumenten davon ausgegangen werden kann, dass der Elbtower eine Kultureinrichtung im Sinne des § 2 Abs. 10 Satz 2 HmbTG darstellen wird.

Selbst wenn man davon ausginge, dass es sich bei dem Grundstückskaufvertrag Elbtower nicht um einen Vertrag der Daseinsvorsorge handelt, schließt dies eine Veröffentlichungspflicht nicht aus. Vielmehr sind nach § 3 Abs. 2 Nr. 1 HmbTG vorbehaltlich der §§ 4 bis 7 und 9 Verträge zu veröffentlichen, an deren Veröffentlichung ein öffentliches Interesse besteht, soweit dadurch nicht wirtschaftliche Interessen der FHH erheblich beeinträchtigt werden. Zweifellos dürfte an einem Vertrag, der die Errichtung eines Hamburgischen Wahrzeichens betrifft, ein besonderes öffentliches Interesse bestehen. Dies gilt nicht zuletzt vor dem Hintergrund, dass das HmbTG auch vor dem Hintergrund der Erfahrungen der Hamburgischen Bürger mit der Errichtung der Elbphilharmonie entstanden ist, der Gesetzgeber bei Verabschiedung des HmbTG also gerade das Ansinnen verfolgte, mehr Transparenz bei der Verwirklichung derartiger Großprojekte herzustellen.

Am grundsätzlichen Bestehen einer Pflicht zur Veröffentlichung kann es daher im Ergebnis keinen Zweifel geben.

II. Personenbezogene Daten

Der Kaufvertrag enthält vereinzelt Schwärzungen hinsichtlich personenbezogener Daten, vgl. 2.2.14, 32.1.3. Soweit personenbezogene Daten geschwärzt wurden, ist dies nicht zu beanstanden, da sie vor einer Veröffentlichung im Informationsregister unkenntlich zu machen sind, sofern es sich nicht um die Namen der Vertragspartner handelt (vgl. § 4 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 HmbTG). Die Schwärzung ist jedoch nicht konsequent erfolgt. So können z.B. die Namen der Vertreter von Verkäufer und Käufer eingesehen werden. Diese personenbezogenen Daten hätten im Transparenzportal grundsätzlich nicht veröffentlicht werden dürfen. Dies ist aber nicht Gegenstand Ihrer Beschwerde.

III. Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse

Hinsichtlich der übrigen Schwärzungen hat die BSW im Wesentlichen auf das Vorliegen von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen verwiesen.

Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse sind nach § 7 Abs. 1 Satz 1 HmbTG alle auf ein Unternehmen bezogenen Tatsachen, Umstände und Vorgänge, die nicht offenkundig, sondern nur einem begrenzten Personenkreis zugänglich sind und an deren Nichtverbreitung der

Rechtsträger ein berechtigtes Interesse hat. Ein berechtigtes Interesse liegt nach § 7 Abs. 1 Satz 2 HmbTG vor, wenn das Bekanntwerden der Tatsache geeignet ist, die Wettbewerbsposition eines Konkurrenten zu fördern oder die Stellung des eigenen Betriebs im Wettbewerb zu schmälern oder wenn es geeignet ist, dem Geheimnisträger wirtschaftlichen Schaden zuzufügen. Für das Vorliegen eines Betriebs- und Geschäftsgeheimnisses bedarf es folglich der Unternehmensbezogenheit, fehlenden Offenkundigkeit, des Geheimhaltungswillens und eines berechtigten Geheimhaltungsinteresses hinsichtlich der betroffenen Informationen. Diese Voraussetzungen müssen kumulativ vorliegen. Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse betreffen also nicht jegliche Informationen, die von einem Beteiligten gerne geheim gehalten werden würden. Vielmehr bedarf für die Beurteilung, ob ein Betriebs- und Geschäftsgeheimnis vorliegt, einer objektiven Prognose.

Es bestehen Zweifel daran, dass hinsichtlich der geschwärzten Passagen des Kaufvertrags ein berechtigtes Geheimhaltungsinteresse besteht. Ein berechtigtes Interesse an der Geheimhaltung kann angenommen werden, wenn die betroffene Information Wettbewerbsrelevanz hat oder ihre Bekanntgabe geeignet ist, dem Geheimnisträger einen wirtschaftlichen Schaden zuzufügen, vgl. § 7 Abs. 1 Satz 2 HmbTG. Inwieweit die betroffene Information wettbewerbsrelevant ist, lässt sich insbesondere danach beurteilen, ob die Kenntnis der Information Rückschlüsse auf die Betriebsführung, die Wirtschafts- und Marktstrategie, die Kostenkalkulation und Entgeltgestaltung des Unternehmens zulässt (vgl. OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 2.10.2007 – OVG 12 B 11.07, Rn. 26). Die Offenlegung muss geeignet sein, exklusives technisches oder kaufmännisches Wissen preiszugeben (Schleswig Holsteinisches VG, Urt. v. 25.3.2015 – 8 A 8/14, Rn. 57). Sie muss „spürbare Auswirkungen auf die Wettbewerbsfähigkeit befürchten lassen“ (OVG Hamburg, Urt. v. 2.7.2018 – 3 Bf 153/15, S. 19).

Die Ausführungen der Hafen City GmbH, dass es „Nachahmer“ des Projekts geben könnte, die sich der Vorarbeiten in Sachen Elbtower bedienen, sind eher fernliegend. Es handelt sich um eine Art Schutz der Pionierarbeit der Hafen City GmbH auf dem Gebiet der Projektentwicklung von Vorhaben mit besonderer städtebaulicher Relevanz, sozusagen „geplante Wahrzeichen“. Diese Argumente dürften einen entsprechenden Schutz der Leistungen der Hafen City GmbH ausschließlich auf den Bereich des „Geistigen Eigentums“ begrenzt lassen (dessen Voraussetzungen vorliegend wohl nicht gegeben wären). Die folgenden Aussagen orientieren sich zunächst an den bekannten Maßstäben zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen für die bereits ein erhebliches Maß an Rechtsprechung besteht, das eine Orientierung erlaubt.

1. Der Vertrag enthält unter „§ 3 Finanzierung“ umfangreiche Schwärzungen. Hierzu hat die BSW mitgeteilt, dass diese Schwärzungen Fragen der technischen Umsetzung der jeweiligen Nachweise betreffen. Dem Text sei zu entnehmen, welche Arten von Nachweisen zu welchem Zeitpunkt vorzulegen seien, was für die Realisierungssicherheit bedeutsam sei.

Unter 3.2.1. ist zunächst der Betrag geschwärzt, mit dem der Käufer durch die SIGNA Prime Selection AG (SPSA) mit Eigenkapital auszustatten ist. Inwiefern es sich hierbei um ein Betriebs- und Geschäftsgeheimnis handeln soll, erschließt sich nicht. So stellt der Betrag als solches etwa keine Kostenkalkulation dar. Sollte es sich bei dem Betrag um das Ergebnis einer Kostenkalkulation handeln, dürften sich durch seine Kenntnis nicht unmittelbar Rückschlüsse auf die Kalkulation als solches ziehen lassen. Insgesamt lässt sich nicht nachvollziehen, inwiefern der jeweilige Betrag wettbewerbsrelevant sein sollte. Er dürfte speziell im Hinblick auf die Verwirklichung des Projektes Elbtower ausgehandelt worden sein, sodass in dieser Hinsicht eine Wettbewerbsrelevanz nicht unbedingt nahe liegt. Sollten sich durch diesen Betrag Schlüsse auf die Werthaltigkeit des Unternehmens der Käuferin ziehen lassen, bleibt unklar, inwieweit dieses Unternehmen überhaupt am Wettbewerb teilnimmt und inwiefern die Offenlegung der Informationen damit Auswirkungen auf dessen Wettbewerbsfähigkeit haben soll. Gleiches gilt für den unter 3.2.2. genannten Betrag verfügbarer liquider Geldmittel.

Auch der unter 3.3.1. geschwärzte Betrag dürfte gerade im Hinblick auf den Grundstückskaufvertrag und das Projekt Elbtower ausgehandelt worden sein und auf andere Geschäfte nicht unmittelbar übertragbar sein.

Inwieweit es sich bei den unter 3.3.2., 3.4.2., 3.4.3. geschwärzten Nachweisen um Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse handeln sollte, ist schließlich ebenso wenig ersichtlich. Möglicherweise mögen die vorzulegenden Nachweise derartige Geheimnisse enthalten. Es erscheint jedoch nicht ohne Weiteres plausibel, dass exklusives kaufmännisches oder technisches Wissen dadurch preisgegeben werden könnte, dass Informationen darüber bekannt würden, welche Belege der Käufer der Verkäuferin vorzulegen hat, um nachzuweisen, dass das für die Vollziehung des Vertrags erforderliche Kapital durch Eigen- oder Fremdmittel gedeckt ist.

2. Unter 4.7.2. sind die Beträge geschwärzt, hinsichtlich derer die Verkäuferin haftet, wenn es zu einer Verschlechterung des Grundstücks kommt. Auch hier ist nicht erkennbar, inwieweit diese Beträge eine Wettbewerbsrelevanz aufweisen oder inwieweit ihre Bekanntgabe geeignet ist, einer der Vertragsparteien einen wirtschaftlichen Schaden zuzufügen.

3. Unter 8.1.4. finden sich Schwärzungen darüber, inwieweit der Käufer den Architekten Chipperfield bei Umsetzung des Projekts fest zu beauftragen hat. Auch insofern handelt es sich wohl um individuell hinsichtlich des Vertrags ausgehandelte Klauseln, die sich auf andere Verträge dieser Art nicht übertragen lassen. Das Vorliegen eines Betriebs- und Geschäftsgeheimnisses kann nicht nachvollzogen werden.

Gleiches gilt hinsichtlich der Schwärzungen zu Integration und Lichtinstallation unter 8.1.6.

4. Unter 9.2. finden sich Schwärzungen dazu, innerhalb welcher Fristen einzelne Aspekte des Projekts zu verwirklichen sind. Hierzu hat die BSW vorgetragen, dass diese anderenfalls als Druckmittel durch Bauunternehmen in der Vergabephase genutzt werden könnten. Insofern halte ich die Argumentation von BSW und Hafencity Hamburg GmbH für plausibel. In der Rechtsprechung ist anerkannt, dass Fristen zur Umsetzung von Projekten und Investitionsverpflichtungen Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse darstellen können (BVerwG, Beschl. v. 10.8.2010 – 20 F 5/10, Rn. 10, juris). Inwiefern es sich dagegen bei der unter 9.4.8. geschwärzten Passage, auf deren Inhalt nicht weiter eingegangen werden kann um ihn nicht im Zuge der Stellungnahme offenzulegen, um ein Betriebs- und Geschäftsgeheimnis handeln soll, ist nicht nachvollziehbar.

5. Ziffer 12.10. des Vertrags enthält Schwärzungen darüber, inwieweit der Käufer verpflichtet ist, die Eintragung von weiteren Dienstbarkeiten und Reallasten zu bewilligen und Baulasten zu übernehmen. Die BSW hat diesbezüglich angegeben, dass hierdurch vermieden werden solle, dass sich Dritte dazu eingeladen fühlten, Belastungen im Sinne der Ziff. 12.10. herbeizuführen. Die Argumentation der BSW ist insoweit schwer nachvollziehbar. Derartige Belastungen dürften sich bereits durch Dritte nicht ohne Weiteres herbeiführen lassen, da sie an das Vorliegen gesetzlicher Voraussetzungen geknüpft sind oder einer Mitwirkung des Eigentümers bedürfen.

6. Die Schwärzung der Höhe der Vertragsstrafe unter 15.2.2. erscheint dagegen plausibel, da Bestimmungen über Vertragsstrafen nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse darstellen können (Beschl. v. 10.8.2010 – 20 F 5/10, Rn. 10, juris).

7. Vor diesen Hintergrund erscheinen auch die Schwärzungen unter § 17 des Vertrags plausibel.

8. Die Schwärzungen unter § 18 betreffen die Fristen zur Ausübung von Rücktrittsrechten. Da diese mittelbar auch die Fristen zur Umsetzung des Projekts betreffen können, erscheint

ihre Einstufung als Betriebs- und Geschäftsgeheimnis nachvollziehbar (s. 4.). Ähnliches gilt für die Fristen unter § 19 zum Wiederkauf. Nicht nachvollziehbar ist dagegen die Schwärzung des Betrags, um den sich der Wiederkaufswert mindert (19.2.11).

9. Auch die Schwärzung des Betrags der Instandhaltungsinvestitionen unter 20.1.2. ließe sich möglicherweise dann als Betriebs- und Geschäftsgeheimnis einordnen, wenn durch sie erhebliche Finanzmittel des Käufers gebunden würden. Dies wäre jedoch im Einzelnen darzulegen.

10. Schließlich ist nicht nachvollziehbar, inwieweit die Regelungen unter 25.2.2., die die Risikosphäre des Käufers bestimmen, Wettbewerbsrelevanz haben könnten und damit als Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse einzuordnen wären.

II. Darlegungs- und Beweislast

Die Hafencity Hamburg GmbH trifft hinsichtlich des Vorliegens von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen die Darlegungs- und Beweislast. Sie hat schlüssig und plausibel darzulegen, inwieweit der Vertrag Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse enthält. Das OVG Hamburg stellt an die Darlegungs- und Beweislast hohe Anforderungen:

„Macht eine auskunftspflichtige Stelle - wie hier - geltend, dass die Offenlegung eines bestimmten Dokuments Rückschlüsse auf ein Betriebs- und Geschäftsgeheimnis ermögliche, bedürfen - soweit dies unter Wahrung der behaupteten Geheimhaltungsbedürftigkeit der Informationen möglich ist - sowohl das zu schützende Geheimnis wie auch die zu offenbarende Information einer so präzisen Umschreibung, dass der Kläger und das Gericht in die Lage versetzt werden, die Behauptungen der informationspflichtigen Stelle schlüssig nachzuvollziehen.“ (Hamburgisches Obergerverwaltungsgericht, Ur. v. 2.7.2018 – 3 Bf 153/15, Rn. 52)

Diesen Anforderungen dürften die bisherigen Ausführungen der Hafencity Hamburg GmbH und BSW wohl nicht genügen. Hier hätte die Hafencity Hamburg GmbH argumentativ nachzubessern. Zweifel des Gerichts am Vorliegen eines Betriebs- und Geschäftsgeheimnisses gingen zulasten der veröffentlichungspflichtigen Stelle, die sich auf die Ausnahme beruft.

III. Veröffentlichung auf Grundlage einer Abwägung

Wird davon ausgegangen, dass es sich bei dem Kaufvertrag um einen Vertrag der Daseinsvorsorge im Sinne des § 3 Abs. 1 Nr. 4 HmbTG handelt und es sich bei den geschwärtzten Passagen um Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse handelt, schließt dies eine Veröffentlichung der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse nicht aus. Vielmehr wäre nach § 7

Abs. 2 HmbTG abzuwägen, ob das Informationsinteresse das Geheimhaltungsinteresse überwiegt.

Im Rahmen der Abwägung spricht die Rechtsprechung dem Informationsanspruch als solchem ein hohes Gewicht zu:

„Gemäß § 7 Abs. 2 HmbTG besteht auch bei Vorliegen eines schutzwürdigen Geheimhaltungsinteresses kein absolutes Informationsverbot. Vielmehr knüpft das Gesetz die Erfüllung des Informationsanspruches, selbst wenn ein Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis vorliegt, an dessen Nichtbekanntwerden ein grundsätzlich berechtigtes Interesse der informationsverpflichteten Stelle besteht, an eine Abwägung zwischen dem Informationsinteresse und dem Geheimhaltungsinteresse im Einzelfall. Für den Anspruch des Klägers streitet neben dem hohen Wert des mit dem Informationsanspruch einhergehenden Transparenzgebotes sein konkretes Informationsinteresse. Dem Geheimhaltungsinteresse der Beklagten kommt ein nicht annähernd gleiches Gewicht zu.

In die nach § 7 Abs. 2 HmbTG vorzunehmende Abwägung ist zugunsten des Klägers zunächst einzustellen, dass der gesetzliche Informationsanspruch an sich einen hohen Wert hat. Das Gesetz bezweckt die Herstellung umfassender Transparenz des Verwaltungshandelns, um die demokratische Meinungs- und Willensbildung zu fördern und eine Kontrolle des staatlichen Handelns zu ermöglichen, § 1 Abs. 1 HmbTG. Transparenz ist damit als Strukturmerkmal staatlichen Handelns definiert, welches der Emanzipation des Bürgers vom bloßen Gewaltunterworfenen zum durch Information mündigen Partner der Verwaltung dient. Durch die Informationspflicht wird strukturell die Erklärungs- und Rechtfertigungspflicht staatlicher Stellen für hoheitliche Maßnahmen erhöht. Der Prozess demokratischer Willensbildung wird belebt, demokratische Teilhabe wird verbessert und insgesamt wird der von der Verfassung gewollte demokratische Rechtsstaat durch einen weiteren wesentlichen Schritt vom Obrigkeitsstaat abgegrenzt.“ (VG Hamburg, Ur. v. 5.8.2015 – 17 K 3203/13, Rn. 50 f.)

Zwar dürften die geschwärzten Passagen teilweise wirtschaftliche Interessen der FHH betreffen. Sollte es sich bei dem Elbtower tatsächlich um ein Pilotprojekt handeln, dürfte die FHH ein wirtschaftliches Interesse daran haben, dass hierzu entwickelte Regelungen, Abläufe und Strategien auch bei der Umsetzung zukünftiger Projekte verwendet werden und durch eine Offenlegung nicht von der Konkurrenz genutzt werden könnten. Inwieweit diese Gefahr gerade bei den von den Schwärzungen betroffenen Regelungen bestehen sollte, kann jedoch nicht ohne Weiteres nachvollzogen werden. Auch dürfte es sich bei den von der Schwärzung betroffenen Regelungen um solche Informationen handeln, an denen ein gesteigertes öffentliches Interesse besteht. Nach den Erfahrungen der Hamburgischen Bürgerinnen und

Bürger mit der Verwirklichung des Projektes Elbphilharmonie und den damit verbundenen ungeplanten Kostensteigerungen im Zuge der Verwirklichung, dürfte ein besonderes öffentliches Interesse daran anzunehmen sein, ob und wie die Finanzierung und Abwicklung des Vertrags, gesichert ist. Dies wäre insbesondere hinsichtlich der Schwärzungen unter § 3 hinsichtlich der Finanzierung des Geschäfts durch die Käuferin zu berücksichtigen. Dies gilt außerdem für die unter 4.7.2 erfolgten Schwärzungen zu den Haftungskosten, die im Falle einer Verschlechterung des Grundstücks durch die FHH zu tragen wären und an deren Kenntnis die Bürgerinnen und Bürger ein besonderes Interesse haben dürften, weil sie die mit dem Kaufvertrag verbundenen Kostenrisiken beeinflussen. Ebenso wäre zu berücksichtigen, dass ein besonderes Interesse der Bevölkerung daran besteht, zu erfahren, innerhalb welcher Fristen die einzelnen Entwicklungsphasen des Projekts abzuschließen sind (§ 9 des Vertrags). Nur so lässt sich für die Hamburgischen Bürgerinnen und Bürger überhaupt nachvollziehen, ob das Projekt termingerecht umgesetzt oder verschleppt wird. Dies dient auch gerade der Kontrolle der Verwaltung darüber, ob mit staatlichen Mitteln dem Willen der Bürger entsprechend umgegangen wird. Erfahrungen mit der Elbphilharmonie und dem Bau des Berliner Flughafens haben gezeigt, dass gerade an solchen Informationen ein gesteigertes öffentliches Interesse besteht. Auch wurde das HmbTG gerade vor dem Hintergrund derartiger Großprojekte erlassen (s.o.). Die Abwägung nach § 7 Abs. 2 HmbTG ist gerichtlich voll überprüfbar.

IV. Vertrag im Sinne des § 3 Abs. 2 Nr. 1 HmbTG

Wenn man davon ausgeht, dass es sich bei dem Kaufvertrag Elbtower nicht um einen Vertrag der Daseinsvorsorge im Sinne des § 3 Abs. 1 Nr. 4 HmbTG, sondern um einen Vertrag im Sinne des § 3 Abs. 2 Nr. 1 HmbTG handelt, erscheinen die vorgenommenen Schwärzungen nicht ohne weiteres plausibel. Derartige Verträge sind nur zu veröffentlichen „soweit dadurch nicht wirtschaftliche Interessen der Freien und Hansestadt Hamburg erheblich beeinträchtigt werden“. Hierzu existiert bislang keine Rechtsprechung, sodass sich nur begrenzt Prognosen zur Auslegung der Vorschrift durch die Hamburgischen Gerichte treffen lassen. Folgendes ist zumindest auffällig: Die wirtschaftlichen Beeinträchtigungen müssen „erheblich“ sein und es darf sich nicht bloß um Informationen handeln, die lediglich dazu geeignet sind, eine solche Beeinträchtigung herbeizuführen. Vielmehr muss die Veröffentlichung tatsächlich zu einer Beeinträchtigung führen. Da es sich aber immer noch um eine Prognose handelt, ist fraglich, ob der Unterschied zum Geschäftsgeheimnis wirklich so erheblich ist. Auch dort ist regelmäßig die Streitfrage, ob ein Geheimhaltungsinteresse vorliegt, was nur bei einem wirtschaftlichen Schaden der Fall wäre (siehe dazu oben). Allgemeine Bedenken dahin, dass sich eine Veröffentlichung wirtschaftlich nachteilig für die FHH auswirken könnte, dürften insofern nicht genügen. Jedenfalls aber wäre auch insofern von der Hafencity Hamburg substantiiert

darzulegen, dass eine Offenlegung der geschwärzten Passagen zu einer derartigen Beeinträchtigung führen könnte.

Ein wesentlicher Unterschied besteht darin, dass die Ausführungen zur Abwägung keinerlei Bedeutung haben, wenn es der Hafen City GmbH gelingt, darzulegen, dass die Veröffentlichung zur Beeinträchtigung wirtschaftlicher Interessen führte. Eine Veröffentlichung wäre dann ausgeschlossen. Wie die Gerichte damit umgehen, dass § 3 Abs. 2 Nr. 1 lediglich eine Ausnahme von der Veröffentlichung vorsieht, aber nicht von der Auskunft, können wir nicht sagen.

Sie haben die Möglichkeit, bei der Hafencity Hamburg GmbH eine ungeschwärzte Veröffentlichung des Dokuments im Transparenzportal zu beantragen. Die Hafencity Hamburg GmbH sollte dann bei einer Prüfung von Ablehnungsgründen die oben stehenden Ausführungen zu berücksichtigen.

Die Hafencity Hamburg GmbH erhält eine Kopie dieses Schreibens.

Mit freundlichen Grüßen

██████████