



Entscheidinstanz:	Oberstaatsanwaltschaft
Geschäftsnummer:	OSTA-RKV/2010/377
Datum des Entscheids:	29. Juni 2010
Rechtsgebiet:	Öffentlichkeitsprinzip
Stichwort:	Informationszugang Strafakten (Strafbefehl, Einstellungsverfügung) Interessenabwägung
verwendete Erlasse:	Art. 30 Abs. 3 BV § 17 Abs. 1 IDG § 26 Abs. 2 IDG § 21 f. Akteneinsichtsverordnung

Zusammenfassung (verfasst von der Staatskanzlei):

Eine Rekurslegitimation besteht nur, insoweit Personendaten von einer Bekanntgabe betroffen sind. Keine Personendaten liegen vor, wenn Daten (Informationen) vollständig anonymisiert sind und aus den übrigen, von der Bekanntgabe betroffenen Informationen nicht auf die Identität von Personen geschlossen werden kann.

In Strafbefehle besteht für eine gewisse Zeit ein grundsätzlich voraussetzungsloses Einsichtsrecht. In Einstellungsverfügungen besteht dieses Recht nur, wenn ein schützenswertes, entgegenstehende Geheimhaltungsinteressen überwiegendes Einsichtsinteresse gegeben ist. Gemäss der aktuellen Rechtsprechung des Bundesgerichts sowie des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte gilt der Grundsatz der Entscheidöffentlichkeit nicht absolut. Würde die Öffentlichkeit des Entscheides den Zweck unterlaufen, um dessentwillen die Öffentlichkeit von den Verhandlungen ausgeschlossen wurde, gilt der Grundsatz der Entscheidöffentlichkeit nicht.

Das grosse (öffentliche) Interesse an der Justizkontrolle – u.a. durch die Medien – darf im Rahmen der Interessenabwägung nicht mit dem (grossen) Interesse der Öffentlichkeit an prominenten Personen verwechselt werden.

Anonymisierter Entscheidtext (Auszug):

Sachverhalt (gekürzt):

- A. Der Rekurrent 1, A., wurde am *** 2009 verhaftet und verblieb bis am *** 2009 in Untersuchungshaft. Diese Untersuchungsmassnahme fand grosse mediale Beachtung. In die Medien Eingang fand in der Folge auch die Information, dass A. mit Strafbefehl der Bezirksanwaltschaft Zürich vom **. Dezember 2004 wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln verurteilt worden war. Überdies erfuhr die Öffentlichkeit, dass gegen A. durch die Bezirksanwaltschaft Zürich ein Verfahren wegen sexueller Handlungen mit Kindern geführt und mit Verfügung vom **. Dezember 2004 eingestellt worden war.



- B. Mit Schreiben vom **. November 2009 stellte der Rekursgegner 1, B., Journalist bei der Inlandredaktion des «Zeitung», bei der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich ein Gesuch um Herausgabe des oben erwähnten Strafbefehls sowie der genannten Einstellungsverfügung. Das Gesuch wurde damals zuständigkeitshalber an den Leitenden Staatsanwalt der Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat weitergeleitet. Nachdem die von einer Bekanntgabe betroffenen Personen (X, Y und Z sowie A.) angehört worden waren – und diese allesamt die Abweisung des Gesuchs beantragt hatten – entschied die Staatsanwaltschaft Zürich-Limmat (Rekursgegnerin 2) mit Verfügung vom **. Februar 2010, dass dem Gesuchsteller Einsicht in die beiden Dokumente zu gewähren sei, wobei jedoch die Einstellungsverfügung zu anonymisieren sei (mit Ausnahme von A.) sowie der zweitletzte Satz von Ziff. 2 und die Sätze 2 bis 5 von Ziff. 5 unkenntlich zu machen seien.
- C. Gegen diese Verfügung erhoben sowohl A. wie auch X, Y, und Z [Rekurrent 1 und Rekurrenten 2–4] mit Eingaben vom **. März 2010 Rekurs und beantragten die Nichtgewährung der Akteneinsicht.

[...]

Erwägungen:

1. Informationszugangersuchen bzw. Akteneinsichtsgesuche, welche rechtskräftig abgeschlossene Strafverfahren betreffen, unterstehen dem kantonalen Gesetz über die Information und den Datenschutz (IDG; § 2 Abs. 1 und § 20 Abs. 3 IDG, e contrario). Für das Verfahren gilt demnach nicht die Strafprozessordnung, sondern – soweit das IDG keine Besonderheiten aufweist – das Verwaltungsrechtspflegegesetz. Dementsprechend beträgt die Rekursfrist gemäss § 22 Abs. 1 VRG 30 Tage, welche von allen Rekurrenten eingehalten worden ist.
2. [...]
- 2.3 Bei den Rekurrenten 2-4 handelt es sich um die Anzeigeerstatterin X sowie die Auskunftspersonen Y und Z (so gemäss Ziff. 1 des angefochtenen Dispositivs). Ihre einzige Nennung in der Einstellungsverfügung, in welche Einsicht gegeben werden soll, bezieht sich auf diese Eigenschaft als Verfahrensbeteiligte. Die Vorinstanz hat entschieden, dass diese Namen unkenntlich gemacht werden. Ohne Namensnennung ist es aufgrund der Einstellungsverfügung allein nicht möglich, die Identität von X, Y oder Z zu eruieren, da die Verfügung ausser den Namen keinerlei Angaben zu X, Y oder Z enthält. Gemäss § 3 Abs. 3 IDG sind Personendaten Informationen, die sich auf eine bestimmte oder bestimmbare Person beziehen. Anonymisierte Informationen, die keine Rückschlüsse auf die betroffenen Personen zulassen, sind indes keine Personendaten. Die Information reduziert sich auf die Aussage «X erstattete Anzeige, X, Y und Z sagten aus, dass...». Zwar kann nicht ausgeschlossen werden, dass aufgrund weiterer eigener Ermittlungen durch Dritte die Informationen aus der Einstellungsverfügung mit X, Y und/oder Z in Verbindung gebracht werden könnten. Ein Rechtsschutzinteresse ist



jedoch nur gegeben, wenn ausschliesslich aus dem Inhalt der bekanntzugebenden Einstellungsverfügung die Identität erschlossen werden kann. Durch die Anonymisierung ist es entgegen den Ausführungen der Rekurrenten 2-4 ausgeschlossen, dass X, Y und Z über den Inhalt der Verfügung wieder in Verbindung mit A. gebracht werden können. [...] Liegt somit keine personenbezogene Information vor, besteht keine Rekurslegitimation gemäss § 21 lit. a VRG und im Sinne des IDG. Dementsprechend ist auf den Rekurs der Rekurrenten 2-4 nicht einzutreten.

3. [...]
- 3.2 Der Rekurrent 1 vertritt die Meinung, B. hätte, was seine Gesuchslegitimation betrifft, ein besonderes schützenswertes Interesse darlegen müssen. In Übereinstimmung mit der Vorinstanz und dem Rekursgegner 1 ist dazu festzuhalten, dass für ein Informationszugangersuch grundsätzlich kein Interessenachweis gefordert ist (§ 20 Abs. 1 IDG, vgl. auch den Mitbericht der Koordinationsstelle IDG). Jedermann hat grundsätzlich ohne Interessenachweis Anspruch auf Informationszugang. Ein schutzwürdiges Interesse ist lediglich darzulegen, wenn die Gesuchsbearbeitung unverhältnismässigen Aufwand bereitet (§ 25 Abs. 2 IDG). Ferner ist das Interesse am Informationszugang gegen allenfalls entgegenstehende öffentliche und/oder private Interessen gegen den Informationszugang abzuwägen (§ 23 Abs. 3 IDG). Der Rekursgegner 1 war und ist damit legitimiert, Informationszugang zu verlangen. Dem Rekurrenten 1 ist jedoch dahingehend zuzustimmen, dass für die Einsicht in Strafbefehle und Einstellungsverfügungen letztlich ein berechtigtes Interesse glaubhaft zu machen ist (BGE 134 1286 E.5 f., Bundesgerichtsurteil 1C258/2008 vom 20. November 2008, E. 4.2). Diese Interessenabwägung ist jedoch materieller Natur und betrifft die Legitimation nicht. Dies entspricht auch der Auffassung der Rekursgegner.
4. Der Rekursgegner 1 beantragt Einsicht in einen gegen den Rekurrenten 1 erlassenen Strafbefehl sowie eine Einstellungsverfügung. Nachfolgend sind zunächst die rechtlichen Grundlagen für die Einsichtnahme in Strafbefehle und Einstellungsverfügungen zu erläutern [...].
- 4.1 [Zur Rechtfertigung, gestützt auf § 17 Abs. 1 IDG von § 26 Abs. 2 IDG abweichen zu können] Mit Entscheid vom 19. Mai 2010 (VB.2010.00025; E. 2.3 ff.) hat das Verwaltungsgericht erwogen, dass sich § 17 Abs. 1 IDG ausschliesslich auf die aktive Information – also auf die Informationstätigkeit der Behörden von sich aus und nicht auf Gesuch hin – beziehe, während § 26 Abs. 2 IDG ausschliesslich die passive Information betreffe. Ein Ausnahmetatbestand für die aktive Information könne nicht zugleich als Ausnahme von einer Regel für die passive Information dienen. Es sei überdies nicht klar, ob Art. 30 Abs. 3 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK und Art. 14 Abs. 1 UNO-Pakt II eine hinreichend bestimmte formellgesetzliche Grundlage im Sinne von § 17 IDG bildeten.
- 4.2 Dementsprechend ist § 17 Abs. 1 IDG nicht geeignet, um vom Mitteilungsverbot von § 26 Abs. 2 IDG abweichen zu können. Hingegen gewähren die zitierten Bestimmungen des Öffentlichkeitsgrundsatzes unter bestimmten Voraussetzungen das Recht auf Einsicht in Strafbefehle resp. Einstellungsverfügungen. Insoweit § 26 Abs. 2 IDG kate-



gorisch – und damit auch in diesen Fällen – dieses Recht von der Einwilligung des von der Bekanntgabe Betroffenen abhängig macht (und keine Ausnahmen vorsieht), widerspricht § 26 Abs. 2 IDG dem Art. 30 Abs. 3 BV. Er ist somit, insofern die Einsichtnahme in Einstellungsverfügungen resp. Strafbefehle zur Debatte steht, wie auch das Verwaltungsgericht bereits festgestellt hat, verfassungswidrig (VB.2010/00025 vom 19. Mai 2010, E. 3.10). Da der Öffentlichkeitsgrundsatz auch in Art. 6 Ziff. 1 EMRK und Art. 14 Abs. 1 UNO-Pakt II normiert ist, erweist sich § 26 Abs. 2 IDG überdies insoweit auch als völkerrechtswidrig. § 26 Abs. 2 IDG muss demnach, insoweit der Öffentlichkeitsgrundsatz für Entscheide gilt, die Anwendung versagt bleiben.

- 4.3 Der Grundsatz der Öffentlichkeit von Verfahren vor staatlichen Gerichten ergibt sich für Verhandlung und Urteilsverkündung aus Art. 30 Abs. 3 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK und Art. 14 Abs. 1 UNO-Pakt II (SR 0.103.2). Der Öffentlichkeitsgrundsatz bedeutet eine Absage an jegliche Form der Kabinettsjustiz. Er soll den Personen, die am Prozess beteiligt sind, eine korrekte Behandlung gewährleisten. Der Öffentlichkeitsgrundsatz will – auf der anderen Seite – der Allgemeinheit aber auch ermöglichen festzustellen, wie das Recht verwaltet und die Rechtspflege ausgeübt wird (BGE 124 IV 234 Erw. 3b). Soweit in einem gerichtlichen Verfahren keine öffentliche mündliche Verhandlung und keine öffentliche Urteilsberatung stattfinden, besteht die Öffentlichkeit des Verfahrens darin, dass das Urteil öffentlich verkündet wird. Die Verkündung des Urteils am Ende des gerichtlichen Verfahrens erfolgt grundsätzlich in Form einer mündlichen Bekanntgabe in Anwesenheit der Parteien. Wo das nicht möglich ist, kann dem Anspruch auch durch andere Formen der Veröffentlichung Genüge getan werden, wie der Auflage von Dispositiv und Urteil bei einer öffentlich zugänglichen Kanzlei, Publikation in amtlichen Sammlungen, Bekanntgabe im Internet, oder durch die Herausgabe von Urteilen auf Anfrage. Der Anspruch auf Veröffentlichung umfasst dabei nicht nur das Dispositiv, sondern auch die Urteilsbegründung. [...]
- 4.4 Die oben dargelegten Regelungen im Zusammenhang mit der öffentlichen Urteilsverkündung gelten zwar explizit für «gerichtliche Urteile» müssen sich aber uneingeschränkt auch auf die von der Staatsanwaltschaft erlassenen Strafbefehle erstrecken, da diese – soweit dagegen keine Einsprache erhoben wird – einem rechtskräftigen Urteil gleichzusetzen sind (SCHMID, Strafprozessrecht, 4. Aufl. Zürich 2004, N 913; BGE 124 IV 234 Erw. 3c). Strafbefehle unterstehen damit dem in Art. 30 Abs. 3 BV festgeschriebenen Öffentlichkeitsprinzip.
- 4.5 In BGE 134 1286 setzte sich das Bundesgericht darüber hinaus mit dem Einsichtsrecht in Einstellungsentscheide auseinander und wich dabei – wie die Rekursgegnerin 2 in der angefochtenen Verfügung richtig festhielt – vom bisherigen Konzept eines geheimen Vorverfahrens ab. Es führte aus, dass die Öffentlichkeit in begründeten Fällen ein legitimes Interesse an der Klärung der Frage haben könne, weshalb es in einem Strafverfahren zu einer nicht gerichtlichen Verfahrenserledigung ohne Straffolgen durch Sach- und Prozessentscheide komme. [...] Gemäss der klaren bundesgerichtlichen Rechtsprechung kann aus dem grundrechtlich verankerten rechtsstaatlichen Öffentlichkeitsprinzip (Art. 30 Abs. 3 BV, Art. 6 Ziff. 1 EMRK) aber nur dann ein Informationsanspruch und Einsichtsrecht fliessen, wenn der Gesuchsteller ein schutzwürdiges Informationsinteresse nachweisen kann und (kumulativ) keine überwiegende öffentlichen



oder privaten Interessen der beantragten Einsichtnahme entgegenstehen (BGE 134 1268, Erw. 6.3–6.6). Voraussetzung für eine Einsichtnahme in Einstellungsbescheide ist mithin der im konkreten Fall erbrachte Nachweis eines gegenüber Gegeninteressen überwiegenden Einsichtsinteresses.

- 4.6 Die soeben zitierte bundesgerichtliche Rechtsprechung ist – soweit ersichtlich – auch unter den Parteien grundsätzlich unbestritten. Es stellt sich jedoch die zentrale Frage, ob für die Einsichtnahme ein schützenswertes Interesse gegeben sein muss und ob und wie eine Interessenabwägung stattzufinden habe.

[...]

- 4.7 Zusammenfassend ist demnach festzuhalten, dass es für die Einsichtnahme in einen Strafbefehl in jedem Falle ausreicht, wenn ein ernsthaftes Interesse glaubhaft gemacht wird und keine besonders schützenswerten Geheimhaltungsinteressen der Gegenpartei dagegen sprechen. Für die Einsichtnahme in eine Einstellungsverfügung ist dagegen ein schützenswertes Interesse glaubhaft zu machen und dieses Interesse muss die schützenswerten Interessen der Gegenpartei überwiegen. Somit reicht bereits ein relativ geringes Interesse aus, um Einsicht in einen Strafbefehl zu erhalten – und nur besonders schwerwiegende Gründe können der Einsicht entgegen stehen – während für die Einsichtnahme in eine Einstellungsverfügung ein qualifiziertes Interesse glaubhaft zu machen ist und dieses überdies die schutzwürdigen Interessen – nicht nur die besonders schutzwürdigen Interessen – der Gegenpartei überwiegen muss. Damit wird der auch dem Grundsatz der Unschuldsvermutung, der bis zu einer rechtskräftigen Verurteilung gilt, Rechnung getragen.

5.

- 5.1 Der verwaltungsgerichtlichen Auffassung, die auch der bundesgerichtlichen Rechtsprechung entspricht, wonach Art. 30 Abs. 3 BV und die völkerrechtlichen Vorgaben der Regelung von § 26 Abs. 2 IDG vorgehen und diese Bestimmung insoweit verfassungs- und völkerrechtswidrig ist, ist zuzustimmen. Soweit ein Informationszugangsersuchen Urteile und Strafbefehle betrifft, sind auch gemäss Art. 30 Abs. 3 BV grundsätzlich zulässige Ausnahmen nicht möglich, denn Art. 6 Ziff. 1 EMRK lässt keine Ausnahmen zu (GEROLD STEINMANN in: St. Galler Kommentar zur BV, 2. Aufl., St. Gallen 2008, N 40 zu Art. 30). Bei Einsichtsgesuchen in Einstellungsverfügungen, bei denen es sich zwar um verfahrensabschliessende Entscheide, aber nicht um Strafurteile handelt, verlangt auch die bundesgerichtliche Rechtsprechung eine Interessenabwägung und insoweit ist § 23 IDG mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kompatibel.
- 5.2 Es fragt sich jedoch, ob § 26 Abs. 2 IDG in allen Fällen verfassungs- resp. völkerrechtswidrig ist oder ob es Ausnahmen gibt. Die Oberstaatsanwaltschaft hat in ihrer bisherigen Praxis bei Einsichtsgesuchen in Strafbefehle darauf abgestellt, ob bei einer allfälligen Hauptverhandlung der Grundsatz der Öffentlichkeit des Verfahrens gegolten hätte oder nicht (RKV/2009/67 vom 28. April 2009, E. 5.2.1 ff., «Fall Nef»). Denn gilt der Grundsatz der Entscheidöffentlichkeit ausnahmsweise nicht, besteht auch kein Widerspruch zu § 26 Abs. 2 IDG. Das Verwaltungsgericht geht weiter. Es geht auch dann vom Grundsatz der Entscheidöffentlichkeit aus, wenn das vorausgegangene Verfahren



nicht öffentlich durchgeführt worden ist (VB.2010.00025, E. 7.2 [www.vgrzh.ch]). Es hält danach § 26 Abs. 2 IDG bei sämtlichen Einsichtsgesuchen in Strafbefehle und Einstellungsverfügungen für verfassungs- und völkerrechtswidrig¹. Nach Ansicht der Oberstaatsanwaltschaft bleibt jedoch für eine beschränkte Anwendung von § 26 Abs. 2 IDG auch bei Einstellungsverfügungen und Strafbefehlen Raum, nämlich dann, wenn kein Fall von Entscheidöffentlichkeit vorliegt. An dieser Praxis ist aus nachfolgenden Gründen festzuhalten:

- 5.3 Zunächst sprechen das logische Verständnis sowie die Rechtspraxis der Zürcher Gerichte gegen die vorgenannte Interpretation durch das Verwaltungsgericht. Wären tatsächlich alle Strafurteile der Gerichte immer entscheidöffentlich (und zwar vollständig), und dies auch dann, wenn in der Hauptverhandlung der Grundsatz der Öffentlichkeit nicht gegolten hätte, würde der Schutzzweck, um dessentwillen die Öffentlichkeit von der Verhandlung ausgeschlossen wurde, unterlaufen: In Verfahren mit nicht öffentlichen Verhandlung bleiben – trotz öffentlicher Urteilsverkündung – die Identitäten der Parteien sowie Geschehnisse aus dem Intimbereich der Parteien geheim, allenfalls bleiben sie partei- resp. presseöffentlich, wobei die Medien die Anonymität zu wahren haben. Gerade z.B. bei Sexualstraftätern nennen die Zürcher Gerichte in der Regel weder die Identität der Parteien noch Details der Untersuchung. Somit ist die Entscheidöffentlichkeit relativ: Wohl wird über den Schuldspruch berichtet, aber die Öffentlichkeit erfährt nichts über die Identität der beschuldigten Person. [...]
- 5.4 [Zusammenfassung der EGMR-Rechtsprechung]
- 5.5 Auch im vom Verwaltungsgericht angeführten BGE 133 1106 (nach dem Entscheid des EGMR ergangen) wägt das Bundesgericht die Geheimhaltungsinteressen gegenüber den öffentlichen Interessen ab und führt explizit als Gründe für eine Anonymisierung beispielsweise den Jugendschutz oder Opferschutz bei Sexualdelikten an (E. 8.4). Auch daraus erhellt, dass der Grundsatz der Entscheidöffentlichkeit nicht absolut gilt, sondern – wie jener der öffentlichen Verhandlung – eingeschränkt werden kann. Auch in der neuen Schweizer Literatur wird darauf hingewiesen, dass in beschränktem Ausmass Ausnahmen aus gewichtigen Gründen des Persönlichkeitsschutzes oder der Verfahrensgeheimhaltung denkbar sind. Überdies sei nicht sosehr das «ob» sondern vielmehr das «wie» von Bedeutung. Geheimhaltungsinteressen könne durch Anonymisierung sowie Kürzung Rechnung getragen werden (STEINMANN, St. Galler Kommentar, a.a.O., N 40 zu Art. 30 BV). Schliesslich hat das Verwaltungsgericht auch übersehen, dass aus dem Anspruch auf Entscheidöffentlichkeit kein Anspruch auf Kenntnissgabe des gesamten Urteils – um welche es aber bei Einsichtsgesuchen in Strafbefehle resp. Einstellungsverfügungen regelmässig und so auch hier geht – abgeleitet werden kann, sondern dass dem Anspruch durch Bekanntgabe einer summarischen Urteilszusammenfassung Genüge getan werden kann (FROWEIN/PEUKERT, a.a.O. [3. Aufl.], N 196 zu Art. 6 EMRK mit Verweis auf die Entscheide 8603, 8722, 8723 und 8729/79, ebenso in der Voraufgabe).

[...]

¹ Bemerkung SK: Das Bundesgericht hat mit BGE 137 I 16 [6.10.2010] das Urteil des Verwaltungsgerichts geschützt.



- 5.8 In der Praxis ist demnach wie folgt vorzugehen: Die Behörde, welche über das Einsichtsgesuch in einen Strafbefehl oder in eine Einstellungsverfügung zu befinden hat, muss zunächst die hypothetische Frage beantworten, ob, wenn es zu einer Verhandlung gekommen wäre, diese öffentlich oder nicht öffentlich stattgefunden hätte. Wäre die Öffentlichkeit von den Verhandlungen ausgeschlossen worden, ist in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob eine Bekanntgabe des Entscheids den Schutzzweck für den Ausschluss der Öffentlichkeit unterlaufen würde. Ist dies der Fall, besteht kein grundrechtlicher Anspruch auf Entscheidöffentlichkeit und somit auch kein grundrechtlicher Anspruch auf Einsicht in den verfahrensabschliessenden Entscheid. Eine Bekanntgabe der Daten ist nur zuzulassen, wenn die Betroffenen damit einverstanden sind (§ 26 Abs. 2 IDG); eine Bekanntgabe gegen den Willen des Betroffenen ist unzulässig, es sei denn, ein anderes öffentliches Organ benötigt die Daten zur Erfüllung seiner gesetzlichen Aufgaben (§ 17 Abs. 2 IDG) oder die Behörde gibt von sich aus die Daten bekannt, weil sie hierzu durch ein Gesetz im formellen Sinn ermächtigt wurde oder es zur Abwendung einer unmittelbar drohenden Gefahr für Leib und Leben notwendig ist (§ 17 Abs. 1 IDG).
6. [Praxis gemäss Akteneinsichtsverordnung der obersten Gerichte vom 16. März 2001, AEV, LS 211.15]
[...]
- 6.3 Zusammengefasst bedeutet dies, dass bei öffentlichen Hauptverfahren (Verhandlungen und Entscheid) Medienschaffende während des gerichtlichen Verfahrensgangs umfassendere Informationsrechte haben, als bei nichtöffentlichen Verhandlungen und Entscheiden. Nach Abschluss des öffentlichen Hauptverfahrens besteht nur noch ein sehr eingeschränktes Informationszugangsrecht (wie auch beim grundsätzlich geheimen Untersuchungsverfahren). Bei Verfahren allerdings, in welchen der Grundsatz der öffentlichen Urteilsverkündung galt, eine solche aber nicht stattfand, kann dagegen während eines Monats grundsätzlich jedermann ohne Interessenachweis – und auch ohne dass Interessen abzuwägen wären – Einsicht in das Urteil nehmen. Dieser Bestimmung entspricht der strafprozessuale Grundsatz, dass Strafverfahren mit öffentlicher Verhandlung grundsätzlich ebenfalls jedermann beiwohnen kann. Mit der Auflage der Urteile wird der Öffentlichkeit die Justizkontrolle auch in den Verfahren ermöglicht, in denen trotz geltender Entscheidöffentlichkeit keine öffentliche Urteilsverkündung erfolgte.
- 6.4. Nach dem Gesagten ist nachstehend zu prüfen, welche Kriterien für den Ausschluss der Öffentlichkeit massgebend sind. Gemäss Art. 6 Ziff. 1 EMRK ist ein Ausschluss der Öffentlichkeit zulässig, wenn eine Einschränkung im Interesse der Moral, der öffentlichen Ordnung oder der nationalen Sicherheit in einer demokratischen Ordnung liegt, wenn die Interessen von Jugendlichen oder der Schutz des Privatlebens der Prozessparteien es verlangen oder – soweit das Gericht es für unbedingt erforderlich hält – besondere Umständen bei öffentlicher Verhandlung die Interessen der Rechtspflege beeinträchtigen würden. Laut Art. 30 Abs. 3 BV ist das Urteil öffentlich, wobei das Gesetz Ausnahmen treffen kann. Nach § 135 Abs. 1 GVG sind die Verhandlungen und die



mündliche Urteilseröffnung öffentlich². Bei überwiegenden Interessen des Opfers im Sinne des OHG ist nach Abs. 2 die Öffentlichkeit von den Verhandlungen auszuschliessen, bei Delikten gegen die sexuelle Integrität des Opfers auf blossen Antrag des Opfers hin (wobei dies nicht absolut gilt und auch davon Ausnahmen, z.B. nur Medienöffentlichkeit bei Pflicht zur Anonymisierung, gemacht werden können, HAUSER/SCHWERI, Kommentar GVG, Zürich 2002, N 34 zu § 135). Nach § 135 Abs. 5 GVG kann die Öffentlichkeit ferner ausgeschlossen werden, wenn eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung oder von Sitte und Anstand zu befürchten ist sowie wenn schutzwürdige Interessen eines Beteiligten es erfordern.

7.

7.1 Der Rekursgegner 1 ersucht zunächst Einsicht in einen Strafbefehl der Bezirksanwaltschaft Zürich vom 21. Dezember 2004, in welchem der Rekurrent 1 (wie den Medien bereits entnommen werden konnte) wegen Verkehrsdelikten zu 60 Tagen Gefängnis bedingt bei einer Probezeit von fünf Jahren verurteilt worden ist. Da bei Strafverfahren wegen Verkehrsdelikten keine besonderen Geheimhaltungsinteressen bestehen, hätte ein Gerichtsverfahren öffentlich geführt werden müssen. Da es nur zu einem Strafbefehl kam, entfielen das Hauptverfahren und damit auch die Möglichkeit der Öffentlichkeit, die Justizkontrolle im Verfahren auszuüben. Dennoch besteht nach dem Öffentlichkeitsgrundsatz grundsätzlich Anspruch der Öffentlichkeit auf Kenntnisnahme des Entscheides. Da Strafbefehle Urteilen gleichzustellen sind, hätte in analoger Anwendung von § 21 Abs. 2 AEV jedermann innerhalb eines Monats ab letzter Zustellung respektive Zustellungsfiktion ohne besonderen Interessenachweis in den Strafbefehl Einsicht nehmen können. Der Verurteilte hätte sich eine entsprechende Kenntnisnahme durch jedermann, auch durch die Medien, und – bei entsprechendem öffentlichem Interesse – auch die Namensnennung in den Medien gefallen zu lassen. Diese Frist ist unbenutzt verstrichen. Dabei kann nicht eingewendet werden, das Strafbefehlsverfahren sei nicht bekannt gewesen und ein Gesuch hätte nicht fristgerecht gestellt werden können. Beim voraussetzungslosen Einsichtsrecht in Urteile wie in Strafbefehle geht es um die Möglichkeit, auch in Verfahren ohne öffentliche Verhandlung trotz Öffentlichkeitsgrundsatz Einsicht in alle entsprechenden Urteile nehmen zu können; die Justiz soll transparent sein. Dementsprechend kann jedermann jederzeit auf einem Gericht – oder einer Staatsanwaltschaft – in die neusten Urteile resp. Strafbefehle Einsicht nehmen, ohne Anlass, ohne Interessenachweis, aber auch, ohne dass er zwingend weiss, was gerade beurteilt wurde. Damit werden auch die Anforderungen von BGE 124 IV 234, wonach die Einsicht nur unter restriktiven Bedingungen verweigert werden kann, erfüllt. Das deckt sich auch mit der Auffassung der Vorinstanz mit Verweis auf eine Literaturmeinung, wonach kein schützenswertes Interesse für die Einsichtnahme vorzubringen ist (E 10.1). Bei der Justizkontrolle geht es um die generelle Überprüfung der Justiz durch die Öffentlichkeit in ihrer gesamten Tätigkeit, in die stichprobenweise Einsicht genommen werden kann. Somit ist die vorgängige Kenntnis der Identität eines Täters weder erforderlich noch sinnvoll. Würde die Identität vorgängig preisgegeben,

² Bemerkung SK: Heute § 134 GOG, siehe auch Art. 54 ZPO sowie Art. 69 Abs. 1 und 348 Abs. 1 StPO.



bestünde die Gefahr, dass das Einsichtsrecht nicht der Justizkontrolle wegen, sondern aufgrund der Identität des Täters genützt würde. Das voraussetzungslose Einsichtsrecht ist in der AEV auf einen Monat begrenzt. Es ist in der Tat nicht ersichtlich, weshalb Jahre nach der Verurteilung eine voraussetzungslose Einsichtnahme gestattet sein soll. Dieses Recht besteht immerhin während einiger Zeit, während, wer die öffentliche Urteilsverkündung verpasst hat, keinen umfassenden Informationszugang zum Urteil bekommt. Hingegen erscheint es nicht sachgerecht, für Einsichtsgesuche in Strafbefehle die starre Frist von einem Monat unbesehen zu übernehmen. Wie ausgeführt, können die Bestimmungen der AEV auf Strafbefehle nur insoweit übertragen werden, als sie sich – zufolge gleicher resp. vergleichbarer Voraussetzungen – hierzu eignen. Trotz Öffentlichkeitsgrundsatz nicht öffentlich, d.h. in aller Regel nicht mündlich eröffneten Strafurteilen geht üblicherweise eine öffentliche Hauptverhandlung voraus. Die Gerichte künden in der Regel an, wann in etwa mit dem Urteil zu rechnen ist. Nach der AEV ist es wohl auch zulässig, schon vor der Ausfertigung des schriftlichen Entscheids, ein Einsichtsgesuch zu stellen. Ein Strafbefehl hingegen schliesst das gegenüber Dritten geheime Vorverfahren ab. Es ist einem Dritten nicht möglich zu erahnen, wann – und ob überhaupt – mit einem Strafbefehl zu rechnen ist oder ob das Verfahren eingestellt oder Anklage erhoben wird. Demnach ist ein voraussetzungsloses Einsichtsrecht nicht nur während der Monatsfrist zu gewähren, sondern auch für eine angemessene Zeitspanne danach, jedenfalls sofern eine besondere Interessenlage gegeben ist, wie wenn sich jemand nach dem Verfahren bereits erkundigt oder daran beispielsweise als Anzeigerstatter mitgewirkt hat (vgl. hierzu BGE 124 IV 234 E. 3d). Wenn jedoch eine auf ein bestimmtes Verfahren bezogene Anfrage deutlich nach Ablauf der Frist gestellt wird, gelten zum Schutze der Betroffenen für Strafbefehle die strengeren Voraussetzungen von § 22 AEV.

- 7.2 Gemäss § 22 AEV kann Privatpersonen (und damit auch Journalisten) auf Gesuch Einsicht in Entscheide gewährt werden, soweit sie dafür ein schutzwürdiges Interesse, insbesondere beruflicher Art, glaubhaft machen und soweit durch die Einsichtnahme keine Rechte oder überwiegenden Interessen der Parteien oder Dritter verletzt würden. Dieses Einsichtsrecht besteht parallel zu den Rechten von § 21 AEV, es kann insbesondere auch hinsichtlich von Entscheiden verlangt werden, in welche nach § 21 AEV keine Einsicht gewährt würde; es ist überdies an keine Frist gebunden. Da sich die Anfrage explizit nach Entscheiden gegen den Rekurrenten 1 richten, ist eine Anonymisierung nach § 5 Abs. 3 AEV sinnlos. Die Bekanntgabe des Sachverhalts, der zum Erlass des Strafbefehls geführt hat, berührt ohne Weiteres und auch unbestritten die Persönlichkeitsrechte des Rekurrenten 1. Somit ist – entsprechend auch der Erwägungen im Bundesgerichtsentscheid 1C_258/2008 – seitens der Gesuchsteller ein schutzwürdiges Interesse zu verlangen und eine Interessenabwägung durchzuführen. Wäre das Gesuch innert der Monatsfrist von § 21 AEV oder bei anhaltendem aktivem Interesse an jenem Strafverfahren gestellt worden, hätte zur Einsichtnahme in den Strafbefehle weder ein schutzwürdiges Interesse glaubhaft gemacht noch eine Interessenabwägung vorgenommen werden müssen. Aufgrund der zeitlichen Ferne zwischen Strafbefehl und Einsichtsgesuch ist ein solches Interesse und die entsprechende Abwägung der Interessen jedoch vorzunehmen. Der Rekursgegner 1 macht geltend, es gehe ihm um Justizkontrolle, namentlich interessiere es, wie ein prominenter Zeitgenosse durch den



Staat verfolgt werde. Die Rekursgegnerin 2 verkennt dieses Interesse nicht. Der Rekurrent 1 macht geltend, dem Rekursgegner 1 gehe es nicht um Justizkontrolle, sondern um eine mediale Vorverurteilung und eine Demontage des Rekurrenten 1. Insbesondere würde der Grundsatz der Unschuldsvermutung erheblich verletzt. Ohnehin würden alle Informationen über ihn, seien sie noch so zusammenhangslos, mit den Strafverfahren in Verbindung gebracht werden. Auf die Unschuldsvermutung wies der Rekurrent 1 auch bereits in seiner Stellungnahme im Verfahren vor der Vorinstanz hin, auch mit Hinweis auf BGE 127 IV 122, wonach Angeschuldigten unter Umständen ein grosses Interesse zukomme, dass ihre Vorstrafen nicht bekannt würden. In der freigestellten Stellungnahme wies der Rekurrent 1 erneut darauf hin, dass es dem Rekursgegner 1 nicht um Justizkontrolle gehe, sondern um die Positionierung des Blattes im Wettbewerb mit anderen Zeitungen auf Kosten des Rekurrenten 1. Dies habe das Bundesgericht bereits im Fall Patty Schnyder, BGE 133 III 153, gerügt.

- 7.3 Die Oberstaatsanwaltschaft hatte – was öffentlich ist – in einem Rekursverfahren die Frage zu entscheiden, ob den Medien Einsicht in eine Einstellungsverfügung gegen den ehemaligen Armeechef Roland Nef zu gewähren sei. Die Frage wurde verneint unter anderem mit der Begründung, der Öffentlichkeit seien alle wesentlichen Fakten bereits bekannt. Der Gang des Verfahrens, das zur Einstellung führte, und der zeitliche Konnex mit der Wahl zum Armeechef seien bereits politisch durchleuchtet worden. Die Interessen von Roland Nef und insbesondere seiner Ex-Partnerin an einer Verweigerung des Informationszuganges seien schwerer zu gewichten als das Einsichtsinteresse der Medien, zumal die Einstellungsverfügung besonders schutzwürdige Informationen über die Privat- bzw. Intimsphäre der Beteiligten enthalte (Medienmitteilung der Oberstaatsanwaltschaft vom 29. April 2009). Das Verwaltungsgericht hat mit bereits erwähntem Entscheid vom 19. Mai 2010 den Entscheid der Oberstaatsanwaltschaft aufgehoben und den Medien die Einsichtnahme – mit geringen Einschränkungen – gestattet, dies insbesondere aus zwei Gründen: Zum einen handelt es sich bei Roland Nef als Chef der Armee um eine Person der Zeitgeschichte, an dessen Eignung für dieses Amt ein sehr hohes öffentliches Interesse bestehe, stünde doch bei Nichteignung allenfalls die Sicherheit der Schweiz in Frage, überdies bestünde auch ein erhebliches öffentliches Interesse an der Frage, ob Roland Nef überhaupt hätte zum Chef der Armee gewählt werden dürfen (E. 5.1 ff.). Überdies hätten die Rekurrenten konkrete Indizien vorgebracht, die nahegelegt hätten, dass Roland Nef eine Sonderbehandlung durch die Justiz erhalten habe (E. 6.1 ff.)³. Der vorliegende Fall ist – zunächst auf den Strafbefehl bezogen – nur teilweise vergleichbar: Bei beiden Personen handelt es sich um Personen im Fokus der Öffentlichkeit, wobei es sich beim ehemaligen Armeechef, der Einsicht in sensibelste Staatsgeheimnisse hatte, um eine Person von deutlich grösserem öffentlichem Interesse handelte als beim Rekurrenten 1, der als Privatperson aus vermöglicher Familie und Geschäftsmann durch sein extrovertiertes Privatleben in das Blickfeld der Öffentlichkeit geriet. Bei Roland Nef gab es nach Auffassung des Verwaltungsgerichts für unbeteiligte Dritte ein plausibles Interesse zu erfahren, wie es zu einer Verfahrenseinstellung gekommen war, während beim Rekurrenten 1 – soweit es den Strafbefehl betrifft – dessen Rechtmässigkeit nicht bezweifelt wird. Ande-

³ Vgl. Fussnote 1



rerseits beinhalteten die Akten der Einstellungsverfügung im Verfahren von Roland Nef weit sensitivere Daten als beim Rekurrenten 1, ging es bei ersterem doch um den Vorwurf, seine Ex-Partnerin genötigt zu haben, also um Aktionen aus dem Privatbereich Nefs, während es sich beim Rekurrenten 1 um ein aus Sicht des Persönlichkeitsschutzes «simples» Verkehrsdelikt handelt. Überdies wurde der Rekurrent 1 rechtskräftig verurteilt, bei Roland Nef galt und gilt die Unschuldsvermutung. Beiden Fällen gemein ist neben dem Medieninteresse auch der Umstand, dass die Tatsache des Vorliegens des verfahrensabschliessenden Entscheids sowie der wesentlichste Inhalt der Öffentlichkeit bekannt waren und sind. Angesichts der Parallelen, aber auch der Unterschiede zum vorher zitierten Leitentscheid fragt es sich, ob im vorliegenden Fall gleich oder anders zu entscheiden ist.

- 7.4 Dem Rekursgegner 1 steht als Journalist des «Zeitung» grundsätzlich ein schützenswertes Interesse an der Einsicht zu. Zu berücksichtigen sind jedoch zunächst die entgegenstehenden Interessen des Rekurrenten 1: Soweit er geltend macht, die Einsicht in den Strafbefehl würde die Unschuldsvermutung verletzen, ist dieses Argument nicht nachvollziehbar. Er wurde rechtskräftig wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln mit Strafbefehl verurteilt. Bezüglich dieser Tat greift die Unschuldsvermutung nicht mehr. Inwiefern ein Verkehrsdelikt die Unschuldsvermutung betreffend die laufenden Verfahren, welche Sexual- und Gewaltdelikte betreffen, beeinflussen könnten, legt er nicht dar und es ist auch nicht evident, stehen doch das bereits untersuchte und die noch zu untersuchenden Delikte weder sachlich noch zeitlich in irgendeinem Zusammenhang. Anders als in BGE 127 IV 122 ist die Vorstrafe zudem der Öffentlichkeit bekannt, weswegen auch aus diesem Grund nicht ersichtlich ist, weshalb der Sachverhalt, der zur bereits bekannten Verurteilung führte, zu Vorverurteilungen führen könnte. Vielmehr ist die Spekulation der Medien über den dem Strafbefehl zugrundeliegenden Sachverhalt der Unschuldsvermutung abträglicher als die Kenntnis des wahren Sachverhaltes. Hingegen kommen dem Rekurrenten 1 die üblichen Persönlichkeitsrechte nach Art. 28 ZGB sowie die Grundrechte, namentlich Art. 13 Abs. 1 BV und Art. 8 EMRK – Schutz der Privatsphäre – selbstredend zu. Die Information über den Sachverhalt, der zum Strafbefehl führte, betrifft sein Privatleben. Der Rekurrent 1 hat ein Interesse daran, dass diese Information nicht in die Öffentlichkeit gelangt, dies umso mehr, als sein Privatleben in den vergangenen Monaten verschiedentlich Gegenstand der Berichterstattung war. Diese Berichterstattung erfolgte insbesondere in der Boulevardpresse. Dementsprechend ist davon auszugehen, dass auch diese Information möglichst publikumswirksam verbreitet würde, wodurch die Gefahr von Persönlichkeitsverletzungen entstehen könnte. Den Interessen des Rekurrenten 1 steht umgekehrt der Anspruch der Öffentlichkeit auf Einsichtnahme in Strafbefehle zwecks Kontrolle der Justiz entgegen. Auch dieser Anspruch ist gewichtig und nicht leichtfertig einzuschränken. Es besteht daher das voraussetzungslose Einsichtsrecht wenigstens innerhalb eines Monats ab Zustellung resp. Zustellungsfiktion des Strafbefehls (§ 21 Abs. 2 AEV analog). In dieser Zeitspanne muss sich der Täter die Einsichtnahme gefallen lassen. Es fragt sich allerdings mit Recht, wie lange und unter welchen Voraussetzungen der Anspruch auf Akteneinsicht gestützt auf das Recht zur Kontrolle der Justiz zu gewähren ist und unter welchen Umständen die Geheimhaltungsinteressen Betroffener überwiegen. Der dem Strafbefehl zugrunde liegende Sachverhalt hat sich im Jahr



2003 zugetragen. Seit Eingang des Einsichtsgesuchs sind ca. sechs Jahre, seit Erlass des Strafbefehls ca. fünf Jahre, verstrichen. Wie bereits festgehalten, handelt es sich beim Rekurrenten 1 um eine Privatperson, die kein öffentliches Amt ausübt. Das Interesse der Öffentlichkeit an seiner strafrechtlichen Vergangenheit dürfte dementsprechend – anders als etwa bei einem Armeechef – mit Bezug auf die juristischen Fragen ausserordentlich gering sein. Es ginge wohl nur um Informationen über die Vergangenheit des Rekurrenten 1 und damit um blosser Neugierde. Dieses Interesse ist nicht schützenswert. Ein Interesse eines grossen Teils der Öffentlichkeit ist zudem nicht zu verwechseln mit einem grossen öffentlichen Interesse (Stellungnahme 62/2002 des Presserats im Fall «Borer-Fielding»). Das geltend gemachte Interesse an der Justizkontrolle dient – was die historische Entwicklung klar zeigt – primär der Gewährleistung eines transparenten, korrekt funktionierenden Justizsystems. Dass dadurch auch in Erfahrung gebracht werden kann, wer straffällig wurde, ist nicht Hauptintention von Art. 30 Abs. 3 BV resp. Art. 6 Ziff. 1 EMRK, sondern Nebenfolge, die überdies – historisch gesehen – dem Schutz der verurteilten Person vor der übermächtigen oder willkürlichen Justiz dienen soll. Vorliegend wird ein Misstrauen der Justiz gegenüber nicht im Ansatz behauptet, insbesondere wird auch nicht geltend gemacht, dem Rekurrenten 1 sei eine Sonderbehandlung zugekommen. Überdies war der Rekurrent 1 in den Jahren 2003 und 2004 keine öffentliche Person.

Zusammenfassend liegen somit weder besonders hohe Interessen an der Einsicht noch besonders hohe Interessen gegen die Einsichtsgewährung vor: Weder besteht ein besonders hohes öffentliches Interesse, dass der Inhalt des Strafbefehls öffentlich bekannt wird, noch bestehen erhebliche Geheimhaltungsinteressen des Rekurrenten 1. Er muss sich als verurteilter Straftäter grundsätzlich die aus der Verurteilung folgenden Konsequenzen – auch gesellschaftlicher Natur – gefallen lassen. Es überwiegen weder die Interessen der einen noch der andern Seite; sie gleichen sich aus.

Zu berücksichtigen ist allerdings, dass den Medien, nicht zuletzt gestützt auf Art. 16 BV (Informations- und Medienfreiheit), die Rolle eines Bindeglieds zwischen Justiz und Bevölkerung zukommt. Die Medien machen mit ihrer Berichterstattung die Tätigkeit der Justiz einem grösseren Publikum zugänglich. Die Gerichtsberichterstattung dient im Ansatz einer verlängerten bzw. mittelbaren Gerichtsöffentlichkeit, und in diesem Sinn besteht an ihr ein erhebliches öffentliches Interesse (so das Verwaltungsgericht im Entscheid VB.2010.00025 vom 19. Mai 2010, E. 3.4, vgl. auch BGE 129 III 529 E. 3.2). Somit besteht die Vermutung eines erheblichen öffentlichen Interesses an einer Einsicht seitens der Medien, das ist in der Gerichtspraxis anerkannt.

- 7.5 Das vorstehend Gesagte gilt jedoch nicht ohne Ausnahmen. Bei der Feststellung des erheblichen öffentlichen Interesses handelt es sich um eine Vermutung. Eine solche kann umgestossen werden. Der Rekurrent 1 macht geltend, dem Rekursgegner 1 gehe es nicht um Justizkontrolle, sondern wolle dieser vielmehr – Jahre nach Abschluss des Strafverfahrens – eine Straftat des Rekurrenten 1 nützen, um eine möglicherweise schlagzeilenträchtige Geschichte schreiben zu können. Ein ähnliches Vorgehen habe das Bundesgericht bereits im Fall Patty Schnyder (BGE 133 III 153) gerügt. Die Kontrollfunktion der Medien sei heutzutage verdrängt worden durch einen unerbittlichen Kampf um Marktanteile. Es gehe mehr um Informations- und Unterhaltungsinteresse



der Medien. Aus dem Gesuch des Rekursgegners 1 gehe in keiner Weise hervor, wie mit Kenntnis der Akten ein Beitrag zur Justizkontrolle geleistet werden könne. In der Tat beruft sich der Rekursgegner 1 zwar auf das Recht der Medien zur Justizkontrolle und auf die daraus fliessenden Informationsrechte. Er macht auch geltend, dass es in keiner Weise zutrefte, dass die «Verlag» eine mediale Treibjagd gegen den Rekurrenten 1 betreibe. Vielmehr gehe es um die Aufklärung und journalistische Einordnung von allfälligen strafrechtlichen Verfehlungen eines prominenten Zeitgenossen und dessen Verfolgung durch den Staat. Allerdings berief sich der Rekursgegner 1 in seinem ursprünglichen, nur summarisch begründeten Einsichtsgesuch nicht auf die Justizkontrolle.

Auch der soeben zitierten Vernehmlassung kann nicht entnommen werden, worin nun das Bedürfnis nach Justizkontrolle genau besteht. Die Aufklärung strafrechtlicher Verfehlungen, wie sie geltend gemacht wird, ist nicht Aufgabe der Medien, sondern Aufgabe des Staates. Aufgabe der Medien ist es, die Justiz dabei zu kontrollieren. Beim Rekurrenten 1 handelt es sich entgegen der Darstellung des Rekursgegners 1, zum Zeitpunkt der Tat und des Erlasses des Strafbefehls (und nur dieser Zeitraum ist für die Justizkontrolle von Belang), nicht um eine prominente Person. Der Umstand, dass die Person später prominent geworden ist, kann unter dem Titel Justizkontrolle kein Argument sein, um in längst vergangene Entscheide Einblick nehmen zu können. Wäre der Rekurrent 1 eine Person, die ein öffentliches Amt bekleidet oder hierzu kandidiert, könnte sich die Frage ihrer Eignung aufgrund ihrer Vorstrafen stellen und entsprechend wäre ein öffentliches Interesse an der Einsichtnahme Jahre später vorstellbar. Allerdings ging es auch dabei nicht um ein öffentliches Interesse an der Justizkontrolle.

An sich wäre eine dauernde Justizkontrolle wünschenswert, wie sie durch die regelmässigen Gerichtsberichterstattung wahrgenommen wird. Allerdings scheint dabei weniger das Interesse an der korrekten Tätigkeit der Gerichte, sondern vielmehr die Frage, ob ein Fall medienmässig etwas hergibt, für die Frage der Auswahl der Verfahren ausschlaggebend zu sein. Anlass für eine Justizkontrolle könnte eher der Umstand bilden, dass der Person, derentwegen um Einsicht ersucht wird, nach Ansicht eines unbeteiligten Laien aussergewöhnliche Milde zugekommen ist oder eine Verfahrenserledigung, die nicht zu erwarten gewesen wäre oder Anlass gibt, an ihrer Korrektheit zu zweifeln. Im vorliegenden Fall wird in dieser Richtung nichts geltend gemacht. Umgekehrt ist es notorisch, dass der Rekurrent 1 unter intensiver Beobachtung und Berichterstattung durch die Medien steht. Ob diese Berichterstattung, wie im Fall Patty Schnyder, persönlichkeitsverletzend war, ist hier nicht zu beurteilen. Der Rekurrent 1 hat keinen entsprechenden Entscheid eingelegt. Dass er beim Presserat Beschwerde eingereicht hat, sagt nichts über deren Begründetheit. Der Rekurrent 1 verweist auf eine regelmässige und detaillierte Berichterstattung in verschiedenen, untereinander in Konkurrenz stehenden Zeitungen. Seine Situation weist durchaus Parallelen zu jener von Patty Schnyder auf. Dementsprechend ist seine Behauptung, es gehe der Rekursgegnerin 2 nicht um Justizkontrolle, sondern um eine Medienkampagne, weshalb die Gefahr von (weiteren) Persönlichkeitsverletzungen bestehe, angesichts der von ihm nicht selber gewählten Medienpräsenz zumindest nicht von der Hand zu weisen.



- 7.6 Gemäss der AEV hätte – wie gezeigt – unmittelbar nach Erlass des Strafurteils – resp. unmittelbar nach Erlass des Strafbefehls (§ 21 AEV analog) – kein besonderes Interesse an der Einsicht geltend gemacht werden müssen. Die voraussetzungslose Einsichtnahme zur Justizkontrolle war möglich. Damals bestand allerdings seitens der Medien kein besonderes Interesse (im nicht-rechtlichen Sinn) an der Person des Rekurrenten 1. Wäre es statt zu einem Strafbefehl zu einer öffentlichen Hauptverhandlung gekommen, wäre eine voraussetzungslose Akteneinsicht heute unmöglich (§ 21 Abs. 1 AEV). Es ist nicht einzusehen, weshalb ohne besonderen, triftigen Grund nach Jahren Einblick in einen gegen den Rekurrenten 1 ergangenen Strafbefehl wegen eines Verkehrsdeliktes gestützt auf ein vorwiegend von Neugierde geleitetes Einsichtsbegehren zu gewähren ist. Das erst im Rekursverfahren geltend gemachte schützenswerte Interesse an der Justizkontrolle erscheint vorgegeben und daher rechtsmissbräuchlich. Dies ist bei der Interessenabwägung zu berücksichtigen, und es zeigt gleichzeitig, dass das Interesse des Rekurrenten 1 schwerer und jenes der Rekursgegners 1 leichter zu gewichten ist. Dementsprechend ist die Einsichtnahme in den Strafbefehl zu verweigern und der Rekurs des Rekurrenten 1 in diesem Punkt gutzuheissen.
- 8.
- 8.1 Der Rekursgegner 1 ersucht ferner um Einsicht in eine Einstellungsverfügung der Bezirksanwaltschaft Zürich vom 21. Dezember 2004, mit welcher gegen den Rekurrenten 1 ein Verfahren betreffend sexuelle Handlungen mit Kindern eingestellt wurde. Zu prüfen ist auch hier zunächst, ob bei einem solchen Verfahren – wäre es zu einer Hauptverhandlung gekommen – die Öffentlich zugelassen gewesen wäre.
- 8.2. Unter den Straftatbestand von Art. 187 StGB (sexuelle Handlungen mit Kindern) fallen sowohl schwere Verbrechen, wie schwere Missbräuche an kleinen oder kleinsten Kindern, als auch leichtere Delikte, wie der einvernehmliche Zungenkuss des 19-jährige Freundes mit seiner noch nicht ganz 16-jährigen Freundin. Dementsprechend unterschiedlich können die Interessen auf Seiten des Opfers, des Angeschuldigten wie auch der Öffentlichkeit an einem solchen Verfahren sein. Diese Interessen sind beim Entscheid, ob die Öffentlichkeit bei einer (hypothetischen) Hauptverhandlung zugelassen worden wäre oder nicht, zu würdigen. Diese Interessenabwägung mit Bezug auf das eingestellte Verfahren kann hier allerdings nicht detailliert vorgenommen werden, da andernfalls auf diese Weise dem Informationszugangsersuchen indirekt auszugsweise entsprochen würde, müsste doch der allenfalls geheim zu haltende Sachverhalt be- oder umschrieben und bewertet werden. Bereits bekannt ist allerdings, dass dem Rekurrenten 1 ein Delikt vorgeworfen wurde das die sexuelle Integrität des Opfers betraf. Damit hätte auf blossen Antrag des Opfers hin gemäss Art. 35 lit. e OHG der Ausschluss der Öffentlichkeit erfolgen müssen. Aufgrund der Untersuchungsakten besteht kein ernsthafter Zweifel daran, dass das Opfer den Ausschluss der Öffentlichkeit beantragt hätte. Da der Sachverhalt überdies auch die Intimsphäre des Rekurrenten 1 betraf und er damals noch ein junger Erwachsener war, wäre auch zu seinem Schutz auf seinen Antrag hin der Ausschluss der Öffentlichkeit von der Hauptverhandlung zumindest möglich gewesen. Der Ausschluss der Öffentlichkeit von der Hauptverhandlung bedeutet allerdings nicht, dass auch das Urteil nicht veröffentlicht worden wäre. Ein Urteil ist



gemäss der Rechtsprechung des EGMR nur dann nicht öffentlich zu machen, wenn der Zweck, weswegen die Öffentlichkeit von der Verhandlung ausgeschlossen wurde, mit der Entscheidöffentlichkeit unterlaufen würde. Im vorliegenden Fall wäre die Öffentlichkeit wohl einerseits zum Schutz des Opfers (Nichtbekanntgabe der Identität, Nichtbekanntgabe der intimen Details des Tatvorwurfs) andererseits zum Schutz des Rekurrenten 1 (Nichtbekanntgabe der Identität zum Schutz der individuellen Entwicklung des Angeschuldigten) ausgeschlossen worden. Um diesen Schutz zu garantieren, hätte auch der Entscheid nicht öffentlich bekannt gegeben werden können, insbesondere nicht die Identität der Parteien und die Details des Tatvorwurfs. Damit besteht in diesem speziellen Fall kein verfassungs- resp. völkerrechtlicher Anspruch auf die Öffentlichkeit des Entscheids. Greift der Grundsatz der Entscheidöffentlichkeit nicht, besteht wie dargelegt auch kein Widerspruch von Art. 6 EMRK und Art. 30 BV zu § 26 Abs. 2 IDG, weswegen § 26 Abs. 2 IDG in diesem Falle anwendbar bleibt. Gestützt auf § 26 Abs. 2 IDG ist deshalb mangels Zustimmung der Betroffenen der Informationszugang abzulehnen. Dementsprechend ist auch in die Einstellungsverfügung keine Einsicht zu gewähren und der Rekurs des Rekurrenten 1 auch in diesem Punkte gutzuheissen.