
SPI- Kurs FLG III

Modul: Recht für Nichtjuristen, 14.09.2011

Möglichkeiten und Grenzen der Informationspolitik der Polizei

Referat von Rechtsanwalt Dr.iur. Bruno Glaus

1. Einleitung

1.1 Informationspolitik im Geflecht verschiedenster Interessen

Die Informationspolitik der Polizei spielt sich im Spannungsfeld vielfältiger, sich teilweise gegenüberstehender Interessen ab. Interessen des Staates (polizeiliche Ermittlungserfolge, unbeeinträchtigt Funktionieren der Verwaltung, Sicherheitsbedürfnisse der Öffentlichkeit, Prävention usw.) stehen Freiheitsrechten der Bürger (Medienfreiheit, Wirtschaftsfreiheit) und Schutzinteressen von Opfern und Tätern (Persönlichkeitsschutz Direktbetroffener und Angehöriger, Unschuldsvermutung) gegenüber. Da eine Verbreitung von Polizeinformationen wohl hauptsächlich über Medien (Grossunternehmen ebenso wie Kleinst-Akteure) erfolgt, gehören auch journalistische Erwartungen und medienethische Aspekte der Informationsverbreitung in die Güterabwägung. Auch politische Rückkoppelungseffekte und Image-Steuerungsmechanismen sind zu berücksichtigen beim Entscheid, ob und wie kommuniziert werden soll oder darf.

1.2 Informationsrecht oder Informationspflicht?

Es stellt sich für Polizei und Untersuchungsbehörden nicht nur die Frage des Dürfens, sondern allenfalls des Müssens. Inwiefern besteht eine Pflicht zur Information der Öffentlichkeit über das Verwaltungs- bzw. Polizeihandeln? Eine internationale Entwicklung in den letzten Jahren hat auch in der Schweiz auf nationaler und teilweise auch kantonaler Ebene zu einem Paradigmenwechsel geführt.¹ Das "alte" Paradigma lautete: Verwaltung bleibt geheim, soweit nicht ausdrücklich Öffentlichkeit geboten ist. Das "neue" Paradigma – über die USA nach Europa gewachsen - lautet: Verwaltungshandeln ist öffentlich, soweit nicht überwiegende Interessen entgegenstehen.

¹ Vgl. STEPHAN C. BRUNNER / LUZIUS MADER, in: BRUNNER/MADER (Hrsg.) Stämpflis Handkommentar zum BGÖ, Einleitung, RZ 8 (nachfolgend SHK-BGÖ).

Das Öffentlichkeitsprinzip soll einen Beitrag zur Verwirklichung des Grundrechts der Informationsfreiheit leisten.²

1.3 Vorgehen bei Interessenskollisionen

In manchen Situationen kann so eine Interessenskollision zwischen Informationsfreiheit und Persönlichkeitsschutz entstehen. Diese erfordert eine Güterabwägung im Einzelfall. Letztlich haben wir es so mit einem Case-Law-System zu tun. Die zur Anwendung kommenden gesetzlichen Normen sind überwiegend Blankettnormen, wie beispielsweise Art. 28 ZGB.

2. Gesetzliche Grundlagen

2.1 Grundsatz von Art. 320 StGB

Ohne gesetzliche Ermächtigungsgrundlage muss auch die Polizei immer noch von der strengen Vorschrift in **Art. 320 StGB** ausgehen. Die Verletzung des Amtsgeheimnisses und des Berufsgeheimnisses steht (weiterhin) unter Strafe (Art. 320 und 321 StGB).³ Diese beiden Normen wollen die Privatsphäre von Bürger und Bürgerin schützen, das Amtsgeheimnis auch das ungestörte Funktionieren der Verwaltung und der Rechtspflege. Auch das Bundesgesetz über das Verwaltungsstrafrecht⁴ beinhaltet unter dem Titel „Untersuchung“ eine Regelung zur Wahrung des Amtsgeheimnisses.

2.2 Ausnahmen des Grundsatzes von Art. 320 StGB

Die Straftatbestände sind allerdings im Lichte von **Art.14 StGB** zu würdigen. Was gesetzlich erlaubt oder geboten ist, ist nicht strafbar. Es gibt auf Bundes-, Kantons – und allenfalls gar auf Gemeindeebene Normen, welche das Informationsverhalten von öffentlichen Organen und den Zugang zu amtlichen Dokumenten regeln.

2.3 Vom Geheimhaltungs- zum Öffentlichkeitsprinzip

Mit den Öffentlichkeitsgesetzen auf Bundesebene und teilweise auch auf kantonaler Ebene ist der erwähnte Paradigmenwechsel vom Geheimhaltungsprinzip mit Öffentlichkeitsvorbehalt zum **Öffentlichkeitsprinzip mit Geheimhaltungsvorbehalt** eingeleitet worden. Auszug aus der Medienmitteilung des EJPD vom 24.05.2006 zum **Öffentlichkeitsgesetz**⁵:

² Vgl. STEPHAN C. BRUNNER / LUZIUS MADER, in SHK-BGÖ Einleitung, RZ 9.

³ Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21.12.1937 (StGB), SR 311.0.

⁴ Bundesgesetz über das Verwaltungsstrafrecht vom 22.03.1974 (VStrR) SR 313.0.

⁵ Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung vom 17.12.2004 (BGÖ), SR 152.3.

- Jede Person kann in Zukunft Einsicht in amtliche Dokumente verlangen, ohne ein besonderes Interesse nachweisen zu müssen. Sie richtet ihr Gesuch an jene Behörde, die das Dokument erstellt oder von Dritten, die nicht dem Öffentlichkeitsgesetz unterstehen, erhalten hat. Sie kann die gewünschten Dokumente vor Ort einsehen oder Kopien anfordern. Die Bearbeitung des Gesuchs ist gebührenpflichtig; bei geringem Aufwand erhebt die Behörde jedoch keine Gebühren.
- Der Zugang zu amtlichen Dokumenten kann zum Schutz überwiegender öffentlicher oder privater Interessen eingeschränkt oder verweigert werden. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn durch die Einsicht in amtliche Dokumente die freie Meinungs- und Willensbildung einer Behörde beeinträchtigt oder die innere oder äussere Sicherheit der Schweiz gefährdet werden könnte. Weitere Ausnahmen vom Öffentlichkeitsprinzip sind ferner vorgesehen, wenn Berufs-, Geschäfts- oder Fabrikationsgeheimnisse offenbart werden könnten.

2.4 Ziele der Öffentlichkeitsgesetze

„Mit dem auf den 1.7.2006 in Kraft getretenen Bundesgesetz über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung soll die Transparenz über die Tätigkeit der Verwaltung gefördert und der Zugang zu amtlichen Dokumenten gewährleistet werden. Der strafrechtliche Schutz des Amtsgeheimnisses als solcher bleibt davon unberührt; hingegen wird der Geheimnisbegriff eingeschränkt, indem dem Amtsgeheimnis nur noch untersteht, was i.S. des Öffentlichkeitsgesetzes geheim bleiben soll“.⁶

Die Öffentlichkeitsgesetzgebungen im Bund und in einzelnen Kantonen ermächtigen und verpflichten die Behörden unter Berücksichtigung des im Einzelfall gebotenen Persönlichkeitsschutzes zur Information, deshalb ist die in Art. 320 Ziffer 2 StGB postulierte Einwilligung der vorgesetzten Behörde nicht mehr in allen Fällen zwingend erforderlich – wenn auch unter Governance- und Personalrechts-Normen zu empfehlen. Allerdings ist es einem Polizeidepartement oder einer Stadtpolizei nicht verwehrt, im Umfang der eigenen Betroffenheit die Öffentlichkeit über eigene Massnahmen zu informieren, welche als Konsequenz aus Verfahren im eigenen Zuständigkeitsbereich getroffen wurden.⁷

2.5 Geltungsbereich der Öffentlichkeitsgesetze

Zu beachten ist, dass die Öffentlichkeitsgesetzgebung die Information und den Zugang zu Zivil- und Strafverfahren nicht erfasst. So gilt das Öffentlichkeitsgesetz des Bundes nicht für

⁶ BSK-Strafrecht II, NIKLAUS OBERHOLZER, Art. 320, Rn. 4.

⁷ DR. URS SAXER, Rechtsanwalt LL.M., Möglichkeiten und Grenzen der Informationspolitik des Polizeidepartements und der Stadtpolizei Zürich vor dem Hintergrund gesetzlicher Geheimhaltungsverpflichtungen, namentlich von Art. 320 StGB, Kap. 6, S. 81.

Zivilverfahren, Strafverfahren, Verfahren der internationalen Rechts- und Amtshilfe, internationale Verfahren zur Streitbeilegung, Verfahren der Staats- und Verwaltungsrechtspflege oder Schiedsverfahren.

2.6 Informationsregeln gemäss StPO

Regelungen zu Informationsmöglichkeiten in Strafverfahren enthält auch die Schweizerische Strafprozessordnung (StPO), welche jedoch nur den Grundsatz der Publikumsöffentlichkeit von Gerichtsverfahren (nicht jedoch von Untersuchungsverfahren) postuliert und regelt (Art.69 ff. StPO). Art. 74 StPO ermächtigt indes die Staatsanwaltschaft und die Gerichte – sowie mit deren Einverständnis auch die Polizei – die Öffentlichkeit über hängige Verfahren zu orientieren, wenn dies aus fahndungstechnischen Gründen, zur Warnung oder Beruhigung der Bevölkerung, zur Richtigstellung unzutreffender Meldungen oder Gerüchte oder wegen der besonderen Bedeutung eines Straffalles erforderlich ist. Bei der Orientierung der Öffentlichkeit sind der Grundsatz der Unschuldsvermutung und die Persönlichkeitsrechte der Betroffenen zu beachten. Diesbezüglich ist auf die Datenschutzgesetzgebung des Bundes zu verweisen, welche die Bearbeitung von Personendaten von natürlichen und juristischen Personen sowohl durch Bundesorgane wie auch durch Private regelt (Art. 2 Abs. 1 und 2 DSG).⁸

2.7 Übrige Quellen

Aber nicht nur die Informations- und Öffentlichkeitsgesetzgebung oder die Strafprozessordnung kann eine Information rechtfertigen: „Als Quelle solcher Erlaubnisse oder Gebote kommt die gesamte Rechtsordnung in Betracht, nicht nur das Strafgesetz. Schliesslich kann nicht strafbar sein, was das Recht (in anderen Vorschriften) ausdrücklich erlaubt. Als Bestandteil der Rechtsordnung sind deshalb rechtlich geregelte Amts- und Berufspflichten, auch wenn sie von Art 14 StGB nicht mehr ausdrücklich genannt werden, auch weiterhin eine Grundlage für eine Rechtfertigung. Fraglich kann nur sein, ob auch Gewohnheitsrecht (neben Gesetzesrecht) rechtfertigen kann. Dies dürfte, wie sich auch an den Beispielen der „Wahrnehmung berechtigter Interessen“ und der „mutmasslichen Einwilligung“ zeigt, eindeutig zu bejahen sein. Anders ist es mit blossen internen Dienstanweisungen, die im Rechtsstaat keinerlei Eingriffsrechte im Aussenverhältnis des Amtsträgers zum Bürger begründen dürfen.“⁹

⁸ Gesetz über die Information und den Datenschutz vom 12.2.2007 (IDG ZH) ZH-Lex 170.4.

⁹ BSK Strafrecht I - KURT SEELMANN, Art. 14, N 3f.

2.8 Öffentlichkeitsinformation durch oberste Verwaltungsorgane stets zulässig?

Prof. Dr. Urs Saxer vertritt in einem Gutachten die Auffassung, bei behördlichen Informationen der Öffentlichkeit handle es sich um eine Tätigkeit, welche zu den Aufgaben der Verwaltung gehöre. Für deren Erfüllung sei im Regelfall keine schriftliche Einwilligung einer vorgesetzten Behörde erforderlich, da sich die Berechtigung hierzu bereits aus dem anwendbaren öffentlichen Recht ergebe, somit zumindest ein Rechtfertigungsgrund gemäss dem neuen Art. 14 StGB vorliege, wenn nicht bereits die Tatbestandsmässigkeit verneint werde. Voraussetzung sei freilich, dass die informierenden Personen hierzu auch berechtigt seien. Dies seien vor allem Personen in politischen Ämtern, namentlich politisch verantwortliche Exekutivmitglieder, und die obersten Führungsorgane der Verwaltung. Dieser Personenkreis sei weitgehend deckungsgleich mit denjenigen Personen, welche im Rahmen der Dienstaufsicht befugt seien, untergeordneten Amtsstellen und Personen die schriftliche Ermächtigung gemäss Art. 320 Abs. 2 StGB zu erteilen. Dies zeige, dass aus strafrechtlicher Sicht einer Öffentlichkeitsinformation durch die obersten Verwaltungsorgane und –behörden grundsätzlich nichts entgegenstehe, denn wenn diese gestützt auf die Dienstaufsicht und im Rahmen einer Interessenabwägung untergeordnete Personen von der Einhaltung des Amtsgeheimnisses entbinden können, so sei davon auszugehen, dass diese Behörden – auch angesichts ihrer hierarchischen Stellung – auch berechtigt sein müssten, von sich aus zu informieren.¹⁰

2.9 Kantonale Rechtsquellen

Da das Polizeiwesen in die Kompetenz der Kantone fällt, enthalten die meist kürzlich revidierten kantonalen Gesetze und Verordnungen ebenfalls Regelungen zum Informationsverhalten der Polizeiorgane. So räumt z. B. das Polizeiorganisationsgesetz des Kantons Zürich¹¹ der Polizei in § 33 die Befugnis ein, im öffentlichen Interesse und im Rahmen ihrer Zuständigkeit die Bevölkerung und Betroffene zu informieren, sofern keine überwiegenden schützenswerten Interessen Privater oder des Gemeinwesens entgegenstehen.

Ebenfalls zur Anwendung kommen in einzelnen Kantonen Gesetze über die Information und den Datenschutz, sowie die zugehörigen Verordnungen (als Beispiel mag das Zürcher Gesetz über die Information und den Datenschutz¹² dienen, welches die wichtigsten Grundsätze im Umgang mit Informationen enthält: Transparenzprinzip, Archivierungs- und Sicherheitsvorschriften, Gesetzmässigkeit, Zweckbindung, Qualitätssicherung, usw. In einer speziellen Bestimmung wird das Informationsinteresse der Medien erwähnt (§15).

¹⁰ Urs Saxer, a.a.O. Kap. 4, S. 56.

¹¹ Polizeiorganisationsgesetz vom 29.11.2004 (POG ZH).

¹² Gesetz über die Information und den Datenschutz vom 12.2.2007 (IDG ZH).

2.10 Verwaltungsinterne Rechtsquellen

Zu beachten sind überdies brancheninterne und verwaltungsinterne Regelungen und Richtlinien wie z.B. die Empfehlungen der Konferenz der kantonalen Polizeikommandanten der Schweiz für den Umgang mit Medien.

3. Medienethische Grundsätze

3.1 Die Selbstregulierung der Medien durch den Presserat

Zur Verbreitung von Polizeiiinformationen werden regelmässig die Medien herangezogen. Für Journalistinnen und Journalisten gibt es berufsspezifische Normen, die in der „Erklärung der Pflichten und Rechte der Journalistinnen und Journalisten“ festgehalten sind (siehe www.Presserat.ch).

3.2 Der Presserat als Beschwerdeinstanz

Der Presserat macht es sich zur Aufgabe, auf Beschwerde hin heikle Berichterstattungen unter medienethischen Kriterien zu beurteilen. Seine Entscheide haben keine rechtsverbindlichen Konsequenzen, sie sollen vielmehr der entsprechenden Selbstregulierung dienen.¹³ Er hat sich verschiedentlich zur Problematik der Verbreitung von Informationen der öffentlichen Verwaltung, insbesondere aus dem Strafverfahren, im Hinblick auf die Persönlichkeitsrechte einer betroffenen Person, geäußert.

3.3 Die Richtlinien des Presserats

Die „Erklärung der Pflichten und Rechte der Journalistinnen und Journalisten“ des Schweizer Presserates gebietet in Ziffer 7, die Privatsphäre zu respektieren, „sofern das öffentliche Interesse nicht das Gegenteil verlangt“. Die Richtlinie 7.6 zur „Erklärung“ hält fest: Journalistinnen und Journalisten veröffentlichen „grundsätzlich weder Namen noch andere Angaben, die eine Identifikation einer von einem Gerichtsverfahren betroffenen Person durch Dritte ermöglichen, die nicht zu Familie, sozialem oder beruflichem Umfeld gehören, also ausschliesslich durch die Medien informiert werden“. Die Richtlinie nennt allerdings auch Ausnahmen von dieser Grundregel:

- ausdrückliche Einwilligung der Betroffenen;
- überwiegendes öffentliches Interesse;

¹³ Vgl. FRANZ ZELLER, Öffentliches Medienrecht, Bern 2004, Kap. 2, S. 72 ff.

- Nennung eines politischen oder amtlichen Funktionsträgers, soweit das Delikt einen Bezug zu dieser Funktion hat;
- Gefahr von Verwechslungen, falls der Name nicht genannt wird; wenn die Person bereits allgemein bekannt ist.¹⁴

3.4 Problematik der Aufklärungshilfe durch die Öffentlichkeit

Die Ermittlung von Tatumständen durch die Strafverfolgungsbehörden bringt oftmals die Frage nach der Art von Informationsfluss an die Öffentlichkeit mit sich. Sei es, dass es sich um eine Information im Sinne eines Zeugenaufrufs, einer Fahndungsmeldung oder der Information über ein Verfahren handelt. Es besteht hier die Schwierigkeit, dass eine solche öffentliche Mithilfe eine gewisse Identifikation der gesuchten Person voraussetzt, ihre Person durch die mediale Verbreitung aber unter Umständen einer grossen Anzahl von Bürgern bekannt wird, was den Persönlichkeitsschutz des Betroffenen in einem erheblichen Umfang tangiert.

3.5 Haltung des Presserats zur Aufklärungshilfe durch die Öffentlichkeit

Zu dieser Thematik hat sich der Presserat wiederholt im Zusammenhang mit Pressemitteilungen der Strafverfolgungsbehörden zum Zweck der Aufklärungshilfe durch die Öffentlichkeit in einem Strafverfahren, geäussert. „Ungeachtet der Verwerflichkeit und Abscheulichkeit einer Tat haben aber auch ein mutmasslicher Täter und seine indirekt betroffenen Angehörigen ein Recht auf Wahrung ihrer Privatsphäre. Selbst wenn Strafverfolgungsbehörden im Einzelfall einen Namen zur Publikation freigeben, entbindet dies Medienschaffende nicht von der Pflicht, ihrerseits nach berufsethischen Kriterien zu prüfen, ob eine Namensnennung gerechtfertigt ist.“¹⁵

Die mögliche Aufklärung von Delikten und die möglichst genaue Ermittlung der Tatumstände durch die Strafverfolgungsbehörden liegen regelmässig im Interesse der Öffentlichkeit und würden eine identifizierende Berichterstattung unter Umständen rechtfertigen. Das öffentliche Interesse wiegt gemäss Presserat „aber nur dann schwerer als das Interesse am Schutz der Privatsphäre des Täters und insbesondere auch seiner Angehörigen, wenn unmittelbare Gefahr in Verzug ist.“¹⁶

In jedem Fall ist eine Interessenabwägung, Schädigungspotential gegen Informationsinteresse, durchzuführen. „Medienschaffende sollen [also] nicht reflexartig publizieren, was Behör-

¹⁴ <http://www.presserat.ch/21690.htm>; sowie <http://www.presserat.ch/13020.htm> .

¹⁵ Schweizer Presserat, Stellungnahme Nr. 30/2009, E. 2.

¹⁶ Schweizer Presserat, Stellungnahme Nr. 30/2009, E. 3.a).

den zur Publikation freigeben. Vielmehr wird von Journalistinnen und Journalisten erwartet, in derartigen Situationen eigenständige berufsethische Überlegungen anzustellen. Dazu würde aus Sicht des Presserates im konkreten Fall gehören, das Handeln der Behörde in Bezug auf die Freigabe von Namen und Bild kritisch zu hinterfragen und bei den Verantwortlichen nachzuhaken.“¹⁷

3.6 Berufsethik geht behördlichen Vorgaben vor

Orientierungspunkt für Medienschaffende sind ihre eigenen berufsethischen Standards und nicht die behördlichen Vorgaben¹⁸. Dem Persönlichkeitsschutz einer öffentlich genannten Person muss im Rahmen der ethischen und rechtlichen Grundsätze stets Rechenschaft getragen werden. Gibt die Polizei z. B. den vollen Namen einer gesuchten Person bekannt, reicht es zur Zweckverfolgung oftmals, wenn von den Medien nicht der volle Name wiedergegeben wird, sondern nur die Initialen.¹⁹ Selbst wenn eine Identifikation durch ein Printmedium oder eine Direktübertragung einer Medienkonferenz bereits erfolgt ist, macht diese einmalige Veröffentlichung einen Fall nicht derart bekannt, dass danach eine anonymisierte Berichterstattung sinn- und zwecklos wird.²⁰ Die Journalisten und Journalistinnen sind somit stets angehalten, den Verhältnismässigkeitsgrundsatz zu beachten.

4. Grundsätze des Risikomanagements

Auch bei der Festlegung der Informationspolitik sind die allgemeinen Grundsätze des Risk-Managements zu berücksichtigen:

- Sorgfältige Dokumentation der tatsächlichen Verhältnisse und Vorkommnisse
- Umfassende Auslegeordnung und kritische Analyse/Würdigung der Fakten
- Einbezug und Präsenz verschiedener Fachbereiche und Hierarchie-Stufen
- Allenfalls Beizug von betriebsintern nicht vorhandener Kompetenz
- Steuerung und Verhandlung im Hinblick auf Informationsabläufe (Gegenlesen ausbedingen, Widerruf bei Versprechern usw.)
- Qualitätskontrolle nach der Berichterstattung und Archivbewirtschaftung bzw. – Steuerung (Negativbewirtschaftung auch durch soziale Medien – siehe www.kspd.net Tagung vom 8. September 2011, Korreferat N. und B. Glaus, Referat Wirz usw.)

¹⁷ Schweizer Presserat, Stellungnahme Nr. 30/2009; E. 3; so auch Schweizer Presserat, Stellungnahme Nr. 7/99, E. 1.

¹⁸ Vgl. Schweizer Presserat, Stellungnahme Nr. 6/2003, E. 4.b).

¹⁹ So Schweizer Presserat, Stellungnahme Nr. 6/2003, E. 7.a).

²⁰ Vgl. Schweizer Presserat, Stellungnahme Nr. 30/2009, E. 3.b).

Zum Referenten:

Bruno Glaus, Rechtsanwalt, Dr.iur. (*1949)

Arbeitete nach dem Studium an den Universitäten Lausanne und Zürich als Jurist in der Medienbranche (TAT, Tages-Anzeiger, Südostschweiz) und gründete in den 90er Jahren die Anwaltskanzlei Glaus & Partner Rechtsanwälte in Uznach. Er betreut die Schwerpunkte Medien-, Werbe- und Wirtschaftsrecht (Verbands- und Unternehmensfusionen sowie Privatisierungsprojekte). In den letzten 15 Jahren publizierte er u.a. „Das Recht am eigenen Wort“, „Medien-, Marketing- und Werberecht“ und zahlreiche Fachbeiträge und Gutachten zum Thema Persönlichkeitsschutz (z.B. „das Recht auf Vergessen“, „Persönlichkeitsrechte der Angehörigen“ und „Informationsrechte von Behörden am Beispiel der Vormundschaftsbehörden“.) In seinen Spezialgebieten ist er Dozent an Fachhochschulen und Universitäten (Hochschule für Wirtschaft Zürich, zhaw Winterthur und Universität St. Gallen). Die Juristinnen und Juristen von Glaus & Partner sind auch forensisch tätig in den Bereichen Familien- und Erbrecht, Obligationenrecht, Straf- und Verwaltungsrecht. Weitere Informationen und Publikationen unter www.glaus.com.