



COMPETENCE CENTER  
FORENSIK UND  
WIRTSCHAFTSKRIMINALISTIK

Lucerne University of  
Applied Sciences and Arts

**HOCHSCHULE  
LUZERN**

Wirtschaft

**Master of Advanced Studies in Forensics (MAS Forensics)**

**Praxishandbuch zur Einsicht in Straftaten der kantonalen Strafverfolgungsbehörden am Beispiel des Kantons Bern**

eingereicht von

**Miriam Hans, lic. iur., Rechtsanwältin**

Klasse MAS Forensics 4

am 13. Juni 2013

betreut von

Hanspeter Kiener, Fürsprecher

---

<b>I.</b>	<b>INHALTSVERZEICHNIS.....</b>	<b>2</b>
<b>II.</b>	<b>LITERATURVERZEICHNIS.....</b>	<b>4</b>
<b>III.</b>	<b>RECHTSQUELLENVERZEICHNIS.....</b>	<b>7</b>
<b>IV.</b>	<b>ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS.....</b>	<b>11</b>
<b>V.</b>	<b>KURZFASSUNG.....</b>	<b>13</b>

## **I. INHALTSVERZEICHNIS**

<b>1.</b>	<b>EINLEITUNG.....</b>	<b>14</b>
<b>2.</b>	<b>GRUNDRECHTLICHER GEHALT DES AKTENEINSICHTSRECHTS.....</b>	<b>15</b>
2.1.	AKTENEINSICHT ALS TEIL DES RECHTLICHEN GEHÖRS.....	15
2.2.	AKTENEINSICHTSRECHT DER BESCHULDIGTEN PERSON UND DER PRIVATKLÄGERSCHAFT.....	16
<b>3.</b>	<b>AKTENEINSICHT BEI ABGESCHLOSSENEN VERFAHREN.....</b>	<b>18</b>
3.1.	AKTENEINSICHT NACH DATENSCHUTZGESETZ.....	18
3.1.1.	Bekanntgabe von Personendaten an Behörden.....	20
3.1.2.	Bekanntgabe von Personendaten an private Personen.....	21
A.	Grundlagen.....	21
B.	Personendaten einer verstorbenen Person.....	24
C.	Abwägung auf dem Spiel stehender Interessen.....	26
D.	Akteneinsicht an Medienschaffende.....	27
E.	Vereinfachte Einsicht der Öffentlichkeit in archivierte Akten nach Archivierungsgesetz.....	28
3.2.	RECHTSMITTEL.....	30
<b>4.</b>	<b>AKTENEINSICHT IN HÄNGIGE STRAFFÄLLE.....</b>	<b>31</b>
4.1.	AKTENEINSICHTSRECHT DER PARTEIEN.....	31
4.1.1.	Allgemeine Voraussetzungen.....	31
4.1.2.	Umfang des Einsichtsrechts der Parteien.....	31
A.	Einsichtsrecht in zeitlicher Hinsicht.....	31
B.	Einsichtsrecht in persönlicher Hinsicht.....	33
C.	Einsichtsrecht in sachlicher Hinsicht.....	36
4.1.3.	Einschränkungen des Akteineinsichtsrechts der Parteien.....	36
A.	Einschränkung zur Verhinderung von Verzögerungen.....	37
B.	Einschränkung zur Verhinderung von Missbräuchen.....	38
C.	Einschränkung zur Wahrung öffentlicher Geheimhaltungsinteressen.....	39
D.	Einschränkung zum Schutz privater Geheimhaltungsinteressen.....	39
E.	Einschränkung zur Sicherheit von Personen bzw. als Schutzmassnahme nach Art. 149 Abs. 2 lit. e StPO.....	40
4.1.4.	Einschränkungen des Akteineinsichtsrechts gegenüber Rechtsbeiständen.....	41
4.2.	AKTENEINSICHTSRECHT ANDERER BEHÖRDEN.....	43
4.2.1.	Umfang des Einsichtsrechts anderer Behörden.....	43
A.	Allgemeine Voraussetzungen.....	43
B.	Spezialgesetzliche Bestimmungen zum Einsichtsrecht.....	44
4.2.2.	Einschränkungen des Akteneinsichtsrechts anderer Behörden.....	49

---

4.3.	AKTENEINSICHTSRECHT DRITTER .....	50
4.3.1.	Allgemeine Voraussetzungen.....	50
4.3.2.	Einschränkungen des Akteneinsichtsrechts Dritter .....	50
4.4.	AKTENEINSICHTSRECHT VON VERSICHERUNGEN .....	52
4.4.1.	Sozialversicherungen nach ATSG .....	52
4.4.2.	Private Versicherungen nach VVG .....	52
4.5.	RECHTSMITTEL .....	54
<b>5.</b>	<b>SCHLUSSFOLGERUNGEN.....</b>	<b>54</b>

**ANHANG: ABBILDUNGEN**

Abbildung 1:	Zuständigkeit für Behandlung Einsichtsgesuch in Akten eines abgeschlossenen Strafverfahrens
Abbildung 2:	Voraussetzungen für Einsicht in Akten eines abgeschlossenen Verfahrens
Abbildung 3:	Einsicht in Akten eines abgeschlossenen Strafverfahrens ohne Zustimmung
Abbildung 4:	Öffentlichkeitsprinzip vs. Geheimhaltung
Abbildung 5:	Einsichtsgesuch in Akten eines hängigen Verfahrens
Abbildung 6:	Einschränkungen der Akteneinsicht bei hängigen Verfahren
Abbildung 7:	Akteneinsicht nach AuG
Abbildung 8:	Akteneinsicht im Einbürgerungsverfahren
Abbildung 9:	Akteneinsicht bei Personensicherheitsprüfung
Abbildung 10:	Akteneinsicht von Versicherern

## II. LITERATURVERZEICHNIS

Zitierweise:

Die aufgeführten Werke werden mit dem Namen des Verfassers bzw. der Verfasserin, der Seitenzahl oder der Randnote bzw. Ziffer zitiert. Wo mehrere Werke desselben Autors zitiert werden, wird ein Schlagwort zur näheren Bezeichnung des Werkes verwendet.

**Bommer** Felix, Parteirechte der beschuldigten Person bei Beweiserhebungen in der Untersuchung, in: recht 2010, S. 196 ff. (zit. Bommer, recht 2010).

**Bommer** Felix, Einstellungsverfügung und Öffentlichkeit, in: forumpoenale 4/2011, S. 245 (zit. Bommer, forumpoenale).

**Brüschweiler** Daniela, Kommentar zu Art. 101 StPO, in: Donatsch Andreas/Hansjakob Thomas/Lieber Viktor (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Zürich/Basel/Genf 2010.

**Cottier** Thomas, Der Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 4 BV), in: recht 1984, S. 122 ff.

**Droese** Lorenz, Die Akteneinsicht des Geschädigten in der Strafuntersuchung vor dem Hintergrund zivilprozessualer Informationsinteressen, Diss. Luzern 2008.

**Fellmann** Walter, Kommentar zu Art. 12 BGFA, in: Fellmann Walter/Zindel Gaudenz G. (Hrsg.), Kommentar zum Anwaltsgesetz – Bundesgesetz über die Freizügigkeit von Anwältinnen und Anwälte (Anwaltsgesetz, BGFA), 2. Aufl., 2011.

**Fiolka** Gerhard, Kommentar zu Art. 99 StPO, in: Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Basel 2011.

**Goldschmid** Peter, Kommentar zu Art. 101 StPO, in: Goldschmid Peter/Maurer Thomas/Sollberger Jürg (Hrsg.), Kommentierte Textausgabe zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO), Bern 2008.

**Graf** Katharina, in: Albertini Gianfranco/Fehr Bruno/Voser Beat (Hrsg.), Polizeiliche Ermittlung - Ein Handbuch der Vereinigung der Schweizerischen Kriminalpolizeichefs zum polizeilichen Ermittlungsverfahren gemäss der Schweizerischen Strafprozessordnung, Zürich/Basel/Genf 2008.

**Gramigna** Ralph/**Maurer-Lambrou** Urs, Kommentar zu Art. 8 DSG, in: Maurer-Lambrou Urs/Vogt Nedim Peter (Hrsg.), Basler Kommentar zum Datenschutzgesetz, 2. Aufl., Basel 2006.

**Greter** Jean-Pierre, Die Akteneinsicht im Schweizerischen Strafverfahren, Zürich/Basel/Genf 2012.

**Hauser** Robert/**Schweri** Erhard/**Hartmann** Karl, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl., Basel 2005.

**Hausheer** Heinz/**Aebi-Müller** Regina E., Das Personenrecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, 3. Aufl., Bern 2012.

**Jositsch** Daniel, Grundriss des schweizerischen Strafprozessrechts, Zürich/St. Gallen 2009.

- Kieser** Ueli, ATSG-Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2009.
- Kneubühler** Lorenz, Gehörsverletzung und Heilung – Eine Untersuchung über die Rechtsfolgen von Verstößen gegen den Gehörsanspruch, insbesondere die Problematik der sogenannten „Heilung“, in: Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht (ZBl), 1998, S. 99 ff.
- Krauss** Detlef, Der Umfang der Straftakte, in: Basler Juristische Mitteilungen (BJM), 1983, S. 49 ff.
- Lieber** Viktor, Kommentar zu Art. 108 StPO, in: Donatsch Andreas/Hansjakob Thomas/Lieber Viktor (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Zürich/Basel/Genf 2010 (zit. Lieber, Kommentar).
- Lieber** Viktor, Parteien und andere Verfahrensbeteiligte nach der neuen schweizerischen Strafprozessordnung, in: ZStrR 126 (2008), S. 176 ff (zit. Lieber, ZStrR).
- Marbach** Omar, Gerichtsakten bernischer Zivilgerichte und Datenschutz – Bemerkungen zu Art. 134 rev. ZPO, in: ZBJV Sonderband 132<sup>bis</sup>, 1996, S. 127 ff.
- Maurer** Thomas, Das bernische Strafverfahren, 2. Aufl., Bern 2003.
- Oberholzer** Niklaus, Grundzüge des Strafprozessrechts, 3. Aufl., Bern 2012 (zit. Oberholzer, Grundzüge).
- Oberholzer** Niklaus, Kommentar zu Art. 320 StGB, in: Niggli Marcel Alexander, Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar zum Strafrecht II, 2. Aufl., Basel 2007 (zit. Oberholzer, BSK).
- Piquerez** Gérard/**Macaluso** Alain, Procédure pénale suisse, 3. Aufl., Zürich 2011.
- Pitteloud** Jo, Code de procédure pénale suisse (CPP), Zürich 2012.
- Riedo** Christof/**Fiolka** Gerhard/**Niggli** Marcel Alexander, Strafprozessrecht sowie Rechtshilfe in Strafsachen, Basel 2011.
- Riklin** Franz, StPO Kommentar, Zürich 2010.
- Rosch** Daniel, Melderechte, Melde- und Mitwirkungspflichten, Amtshilfe: Die Zusammenarbeit mit der neuen Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde, in: FamPra, 2012, S. 1020 ff.
- Ruckstuhl** Niklaus/**Dittmann** Volker/**Arnold** Jörg, Strafprozessrecht unter Einschluss der forensischen Psychiatrie und Rechtsmedizin sowie des kriminaltechnischen und naturwissenschaftlichen Gutachtens, Zürich/Basel/Genf 2011.
- Rudin** Beat, Praxiskommentar zum Informations- und Datenschutzgesetz des Kantons Zürich (IDG), 2012 (zit. Rudin, Praxiskommentar).
- Rudin** Beat, Verfassungswidrige Anwendbarkeit des Bundesdatenschutzgesetzes, in: SJZ 105 (2009), Nr. 1 (zit. Rudin, SJZ).
- Schmid** Niklaus, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, Zürich/St. Gallen 2009 (zit. Schmid, Handbuch).

- 
- Schmid** Niklaus, Schweizerische Strafprozessordnung (StPO), Praxiskommentar, Zürich/St. Gallen 2009 (zit. Schmid, Praxiskommentar).
- Schmutz** Markus, Kommentar zu Art. 101, 102 StPO, in: Niggli Marcel Alexander, Heer Marianne, Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, , Basel 2011.
- Schweizer** Michael, in: ASR Nr. 783, Recht am Wort – Schutz des eigenen Wortes im System von Art. 28 ZGB, Hausheer Heinz (Hrsg.), Bern 2012.
- Stucki** Stephan, Kommentar zu Art. 108 StPO, in: Goldschmid Peter/Maurer Thomas/Sollberger Jürg (Hrsg.), Kommentierte Textausgabe zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO), Bern 2008.
- Trechsel** Stefan, Akteneinsicht – Information als Grundlage des fairen Verfahrens, in: Festschrift für Druey Jean Nicolas, Schweizer Rainer J., Burkert Herbert, Gasser Urs (Hrsg.), Zürich 2002, S. 993 ff.
- Vest** Hans/**Horber** Salome, Kommentar zu Art. 108 StPO, in: Niggli Marcel Alexander/Heer Marianne/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Basel 2011.
- Verniory** Jean-Marc, La consultation du dossier en procédure pénale, in: Semaine judiciaire, 2007 II, S. 143.
- Zurkinden** Nadine, Akteneinsicht von Versicherungen in Strafverfahren – Wer gewährt sie, welches sind die gesetzlichen Grundlagen und können Gebühren dafür erhoben werden? in: Aktuelle Juristische Praxis (AJP) 3/2012, S. 333 ff.

### III. RECHTSQUELLENVERZEICHNIS

#### A. ERLASSE

ArchG-BE	Gesetz über die Archivierung vom 31. März 2009 (Kanton Bern), BSG 108.1
ArchR StAw-BE	Archivreglement der Staatsanwaltschaft vom 15. Oktober 2010 (Kanton Bern), BSG 162.711.3
ArchV-BE	Verordnung über die Archivierung vom 4. November 2009 (Kanton Bern), BSG 108.111
aStrV-BE	Gesetz über das Strafverfahren vom 15. März 1995 (Kanton Bern), BSG 321.1, aufgehoben am 31. Dezember 2010
ATSG	Bundesgesetz vom 6. Oktober 2000 über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts, SR 830.1
AuG	Bundesgesetz vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (Ausländergesetz), SR 142.20
AVIG	Bundesgesetz vom 25. Juni 1982 über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzenschädigung (Arbeitslosenversicherungsgesetz), SR 837.0
BankG	Bundesgesetz vom 8. November 1934 über die Banken und Sparkassen (Bankengesetz), SR 952.0
BEHG	Bundesgesetz vom 24. März 1995 über die Börsen und den Effektenhandel (Börsengesetz), SR 954.1
BGG	Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz), SR 173.110
BüG	Bundesgesetz vom 29. September 1952 über Erwerb und Verlust des Schweizer Bürgerrechts (Bürgerrechtsgesetz), SR 141.0
BGFA	Bundesgesetz vom 23. Juni 2000 über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte (Anwaltsgesetz), SR 935.61
BGG	Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz), SR 173.110
BPI	Bundesgesetz vom 13. Juni 2008 über die polizeilichen Informationssysteme des Bundes, SR 361
BV	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999, SR 101
BWIS	Bundesgesetz vom 21. März 1997 über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit, SR 120
CPP	Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007, SR 312.0
DBG	Bundesgesetz vom 14. Dezember 1990 über die direkte Bundessteuer, SR 642.11

---

DSG	Bundesgesetz vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz, SR 235.1
DSV-BE	Datenschutzverordnung (Kanton Bern), BSG 152.040.1
EMRK	Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, SR 0.101
EG ZSJ-BE	Einführungsgesetz vom 11. Juni 2009 zur Zivilprozessordnung, zur Strafprozessordnung und zur Jugendstrafprozessordnung (Kanton Bern), BSG 271.1
EbüV-BE	Verordnung vom 1. März 2006 über das Einbürgerungsverfahren (Einbürgerungsverordnung), BSG 121.111
ELG	Bundesgesetz vom 6. Oktober 2006 über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung, SR 831.30
FINMAG	Bundesgesetz vom 22. Juni 2007 über die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht (Finanzmarktaufsichtsgesetz), SR 956.1
GG-BE	Gemeindegesetz vom 16. März 1998, BSG 170.11
GSOG-BE	Gesetz vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft, BSG 161.1
IDG-ZH	Gesetz des Kantons Zürich vom 12. Februar 2007 über die Information und den Datenschutz, LS 170.4
IDV-ZH	Verordnung des Kantons Zürich vom 28. Mai 2008 über die Information und den Datenschutz, LS 170.41
IG-BE	Gesetz über die Information der Bevölkerung vom 2. November 1993 (Informationsgesetz; Kanton Bern), BSG 107.1
IV-BE	Verordnung über die Information der Bevölkerung vom 26. Oktober 1994 (Informationsverordnung; Kanton Bern), BSG 107.111
IVG	Bundesgesetz vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung, SR 831.20
IR ZSJ-BE	Informationsreglement der Zivil-, Straf- und Jugendgerichtsbehörden vom 12. November 2010 (Kanton Bern), BSG 162.13
KBüG-BE	Gesetz vom 9. September 1996 über das Kantons- und Gemeindebürgerrecht, BSG 121.1
KDSG-BE	Datenschutzgesetz vom 19. Februar 1986 (Kanton Bern), BSG 152.04
KV-BE	Verfassung des Kantons Bern vom 6. Juni 1993, BSG 101.1
KVG	Bundesgesetz vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung, SR 832.10
MDV	Verordnung vom 19. November 2003 über die Militärdienstpflicht, SR 512.21
MG	Bundesgesetz vom 3. Februar 1995 über die Armee und die Militärverwaltung (Militärgesetz), SR 510.10
MGwV	Verordnung vom 25. August 2004 über die Meldestelle für Geldwäscherei, SR 955.23
MIV	Verordnung vom 16. Dezember 2009 über das militärische Informationssystem, SR 510.911



---

MStP	Militärstrafprozess vom 23. März 1979, SR 322.1
MVG	Bundesgesetz vom 19. Juni 1992 über die Militärversicherung, SR 833.1
OHG	Bundesgesetz vom 23. März 2007 über die Hilfe an Opfer von Straftaten (Opferhilfegesetz), SR 312.5
OR	Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht) vom 30. März 1911
PG-BE	Personalgesetz vom 16. September 2004 (Kantons Bern), BSG 153.01
PSPV	Verordnung vom 4. März 2011 über die Personensicherheitsprüfung, SR 120.4
RAG	Bundesgesetz vom 16. Dezember 2005 über die Zulassung und Beaufsichtigung der Revisorinnen und Revisoren (Revisionsaufsichtsgesetz), SR 221.302
SchKG	Bundesgesetz vom 11. April 1889 über Schuldbetreibung und Konkurs, SR 281.1
SHG-BE	Gesetz vom 11. Juni 2001 über die öffentliche Sozialhilfe (Sozialhilfegesetz; Kanton Bern), BSG 860.1
StG-BE	Steuergesetz vom 21. Mai 2000 (Kanton Bern), BSG 661.11
StHG	Bundesgesetz vom 14. Dezember 1990 über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden, SR 642.14
StGB	Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937, SR 311.0
StPO	Schweizerische Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007, SR 312.0
UNO-Pakt II	Internationaler Pakt vom 16. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte, SR 0.103.2
UVG	Bundesgesetz vom 20. März 1981 über die Unfallversicherung, SR 832.20
UVV	Verordnung vom 20. Dezember 1982 über die Unfallversicherung, SR 832.202
VDSG	Verordnung vom 14. Juni 1993 zum Bundesgesetz über den Datenschutz, SR 235.11
VRPG-BE	Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (Kanton Bern), BSG 155.21
VVG	Bundesgesetz vom 2. April 1908 über den Versicherungsvertrag (Versicherungsvertragsgesetz), SR 221.229.1
VZAE	Verordnung vom 24. Oktober 2007 über Zulassung, Aufenthalt und Erwerbstätigkeit, SR 142.201
ZentG	Bundesgesetz vom 7. Oktober 1994 über kriminalpolizeiliche Zentralstellen des Bundes, SR 360
ZGB	Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907, SR 210
ZPO	Schweizerische Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008, SR 272

**B. MATERIALIEN**

Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005, BBl 2006 1085 ff. (zit. Botschaft StPO).

Botschaft zum ZGB, Erwachsenenschutz, Personenrecht und Kindesrecht; Änderung vom 19.12.2008, i.K. per 1.1.2013, BBl 2009 166 (zit. Botschaft ZGB).

Amtliches Bulletin des Nationalrates

## IV. ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

a	alte Fassung (vor Gesetzen oder Artikeln)
AB	Amtliches Bulletin
Abs.	Absatz
AJP	Aktuelle Juristische Praxis (Lachen)
AK	Anklagekammer
al	alinéa
a.M.	anderer Meinung
Art.	Artikel
art.	article
ASR	Abhandlungen zum schweizerischen Recht
Aufl.	Auflage
BBl	Bundesblatt der Schweizerischen Eidgenossenschaft (Bern)
betr.	betreffend
BGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts
BGer	Bundesgericht; unpublizierte Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts
BJM	Basler Juristische Mitteilungen (Basel)
BK	Beschwerdekammer
BKP	Bundeskriminalpolizei
BSG	Bernische Systematische Gesetzessammlung
BSK	Basler Kommentar
bspw.	beispielsweise
BStGer	Bundesstrafgericht
BVGer	Bundesverwaltungsgericht
BVR	Bernische Verwaltungsrechtsprechung (Bern)
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
CHF	Schweizer Franken
ChP FR	Chambre pénale (Fribourg)
d.h.	das heisst
Diss.	Dissertation
DVD	Digital Video Disc
E.	Erwägung
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift (Strassburg)
f.	und nächstfolgende Seite/Bestimmung/Randziffer
fedpol	Bundesamt für Polizei
ff.	und nächstfolgende Seiten/Bestimmungen/Randziffern
FamPra	Die Praxis des Familienrechts
FINMA	Eidgenössische Finanzmarktaufsicht
Fn.	Fussnote
FZR	Freiburger Zeitschrift für Rechtsprechung (Freiburg)
HG	Handelsgericht
h.L.	herrschende Lehre
Hrsg.	Herausgeber

---

i.c.	in casu
i.d.R.	in der Regel
inkl.	inklusive
insbes.	insbesondere
ISIS	Informatisiertes Staatsschutz-Informationssystem
i.S.v.	im Sinne von
i.V.m.	in Verbindung mit
lit.	litera (e)
LS	Zürcher Loseblattsammlung (Zürich)
m.w.H.	mit weiteren Hinweisen
N	Note/Randnote
N-SIS	nationaler Teil des Schengener Informationssystems
NR	Nationalrat
Nr.	Nummer
NZZ	Neue Zürcher Zeitung
PSP	Fachstelle für Personensicherheitsprüfungen der Informations- und Objektsicherheit
publ.	publiziert
rev.	revidiert
resp.	respektive
RIPOL	automatisiertes Polizeifahndungssystem
S.	Seite
SBK	Beschwerdekammer in Strafsachen (Obergericht Kanton Aargau)
SJZ	Schweizerische Juristen-Zeitung (Zürich)
SR	Systematische Sammlung des Bundesrechts
StAw	Staatsanwaltschaft
SUVA	Schweizerische Unfallversicherungsanstalt
u.a.	unter anderem
VBS	Eidgenössisches Departement für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport
VO	Verordnung
vgl.	vergleiche
VPB	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
VOSTRA	Strafregister-Informationssystem
vs.	versus
WOSTA	Weisungen der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich für das Vorverfahren vom 1. April 2012
z.B.	zum Beispiel
ZBJV	Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins (Bern)
ZBl	Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht (Zürich)
Ziff.	Ziffer
ZR	Blätter für Zürcherische Rechtsprechung (Zürich)
ZStrR	Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht (Bern)

## V. KURZFASSUNG

Das Recht auf freie Informationsbeschaffung gemäss Art. 16 Abs. 3 BV beschränkt sich auf allgemein zugängliche Quellen. Dazu zählen die Gerichtsverhandlung und die Urteilsverkündung (Art. 30 Abs. 3 BV). Die staatsanwaltschaftliche Untersuchung ist hingegen geheim (Art. 69 Abs. 3 lit. a StPO). Der Staatsanwalt bzw. die Staatsanwältin untersteht dem Amtsgeheimnis bezüglich der Geheimnisse, welche er bzw. sie im Rahmen dieser Funktion wahrgenommen hat.

Das Akteneinsichtsrecht ist Ausfluss des rechtlichen Gehörs und findet seinen grundrechtlichen Gehalt in der Schweizerischen Bundesverfassung (Art. 29 Abs. 2 BV). Der Anspruch auf Einsicht in die Strafakten ist auch im von der EMRK garantierten fairen Verfahren enthalten (Art. 6 EMRK).

Für die Behandlung eines Einsichtsgesuchs in Strafakten der kantonalen Staatsanwaltschaft sind unterschiedliche gesetzliche Grundlagen zu beachten. Bei abgeschlossenen Verfahren von kantonalen Staatsanwaltschaften kommen insbesondere die einschlägigen Erlasse des kantonalen Datenschutzgesetzes sowie des Archivierungsgesetzes zur Anwendung. Bei Daten eines abgeschlossenen Verfahrens stehen nicht die ehemaligen Parteien im Zentrum. Vielmehr ist bei den Akten zu unterscheiden in Bezug auf deren Inhalt und der Frage, wer bezüglich welchen Aktenstücken als „betroffene Person“ gilt, über welche Daten bearbeitet wurde. Bei der Bekanntgabe von Personendaten eines abgeschlossenen Verfahrens an private Personen und an Behörden – ist abgesehen der Anwendungsbereichs des Archivierungsgesetzes und der übrigen Voraussetzungen – jeweils eine Interessenabwägung vorzunehmen.

Bei der Akteneinsicht in hängige Strafverfahren der kantonalen Staatsanwaltschaften ist die StPO als Rechtsgrundlage massgeblich. Bei der Beurteilung solcher Einsichtsgesuche stellt sich vorab die Frage, ob die einsichtersuchende Person Partei des hängigen Verfahrens ist. Ist diese Partei des Verfahrens, steht ihr grundsätzlich ein vollumfängliches Akteneinsichtsrecht bzgl. die sie betreffenden Akten zu. Eine Einschränkung ist in zeitlicher Hinsicht sowie unter den Voraussetzungen von Art. 102, 108 und 149 Abs. 2 lit. e StPO möglich. Bei letzteren wiederum ist eine Interessenabwägung vorzunehmen und der Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu berücksichtigen ist.

Das Einsichtsrecht von Behörden in Akten eines hängigen Strafverfahrens ist abhängig von einem hängigen Zivil-, Straf- oder Verwaltungsverfahren dieser Behörde sowie der Notwendigkeit der Akten für deren Verfahren. Auch hier können überwiegende öffentliche oder private Interessen einer Einsichtnahme entgegenstehen. Schliesslich gibt es eine Vielzahl spezialgesetzlicher Bestimmungen, welche eine Melde- oder Auskunftspflicht der Staatsanwaltschaft begründen. Anhand dieser spezialgesetzlicher Bestimmungen lässt sich im Einzelfall auch die Frage klären, ob und in welchem Umfang die Einsichtnahme notwendig und damit verhältnismässig ist.

Wollen Dritte Akten eines hängigen Strafverfahrens einsehen, haben diese zuerst ein wissenschaftliches oder ein anderes schützenswertes Interesse geltend zu machen. Auch hier ist in einem weiteren Schritt zu prüfen, ob der Einsichtnahme überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen.

## 1. Einleitung

Ausgangspunkt der vorliegenden Arbeit ist ein bei der Staatsanwaltschaft des Kantons Bern eingetroffenes Akteneinsichtsgesuch. Welche Grundlagen sind zu beachten für die Frage, ob Akteneinsicht gewährt werden darf bzw. muss? Gelten unterschiedliche Voraussetzungen bei hängigen und abgeschlossenen Verfahren? Wie ist vorzugehen, wenn verschiedene Personen mit unterschiedlichen Interessen betroffen sind? Was, wenn die Person, über welche Akten bestehen, bereits verstorben ist? Muss ich mich vom Amtsgeheimnis entbinden lassen?

Für Staatsanwältinnen und Staatsanwälte des Kantons Bern gilt das Personalgesetz des Kantons Bern (PG-BE). Gemäss Art. 58 PG-BE besteht die Verpflichtung zur Wahrung des Amtsgeheimnisses.<sup>1</sup> Eine Amtsgeheimnisverletzung nach Art. 320 StGB begeht, wer ein Geheimnis offenbart, das ihm in seiner Eigenschaft als Mitglied einer Behörde oder als Beamter anvertraut worden ist, oder das er in seiner amtlichen oder dienstlichen Stellung wahrgenommen hat. Unterstehen die Behörden einer gesetzlichen Informationspflicht oder verfügen über ein Informationsrecht, entfällt die Strafbarkeit in Anwendung von Art. 14 StGB.<sup>2</sup> Eine Entbindung vom Amtsgeheimnis ist demnach bei Bestehen einer gesetzlichen Informationspflicht bzw. eines gesetzlichen Informationsrechts nicht nötig. Bestehen besondere Geheimhaltungs- oder Schweigepflichten, können diese die Informationsrechte und -pflichten im Einzelfall einschränken.<sup>3</sup>

Obschon das Recht auf Akteneinsicht als Teilgehalt des rechtlichen Gehörs sozusagen „Grundrechtsstatus“ genießt, spielen sich dieses Thema und die damit verbundenen Fragen im Alltag einer Staatsanwältin bzw. eines Staatsanwalts meist auf einem Nebenschauplatz ab. Für die Staatsanwältin bzw. den Staatsanwalt ist die Frage der Akteneinsichtsgewährung ein ständiger Begleiter, und doch stellt sie mit dem Fokus auf das materielle Kernthema der Strafuntersuchung eher ein notwendiges Übel dar.

In der vorliegenden Arbeit werden als Eckpfeiler die Grundlagen und mögliche Lösungswege anhand von konkreten Fallsituationen und Abbildungen skizziert. Dieser praktische Leitfaden soll als Orientierung der Staatsanwältinnen und Staatsanwälte zur Behandlung von Akteneinsichtsgesuchen dienen.

---

<sup>1</sup> Vgl. auch analog für Angestellte der Gemeinden im Kanton Bern, Art. 32 GG-BE.

<sup>2</sup> Vgl. Oberholzer, BSK, N 11 zu Art. 320 StGB; BGer 1C.313/2012, E. 4, mit Hinweis auf die Informationsrechte der mit den Steuergesetzen betrauten Behörden nach Art. 39 Abs. 3 StHG und Art. 112 Abs. 1 DBG; Vgl. auch BGer 1C.275/2012, E. 4, wonach die Übermittlung eines Urteils an den Rechtsöffnungsrichter nach SchKG dienstlich gerechtfertigt war und keine Amtsgeheimnisverletzung darstellt.

<sup>3</sup> Neben dem Amtsgeheimnis gibt es besondere Geheimhaltungspflichten, namentlich für Steuerbehörden in Art. 153 StG-BE, für Sozialhilfebehörden in Art. 8 SHG-BE und für Sozialversicherungsbehörden in Art. 33 ATSG, sowie das Berufsgeheimnis gemäss Art. 321 f. StGB, die besondere Schweigepflicht gemäss Art. 11 Abs. 1 OHG, Art. 14 FINMAG oder das Kindes- und Erwachsenenschutzgeheimnis nach Art. 451 ZGB; Vgl. dazu Rosch, S. 1028 ff.

## 2. Grundrechtlicher Gehalt des Akteneinsichtsrechts

### 2.1. Akteneinsicht als Teil des rechtlichen Gehörs

Die Strafbehörden haben in allen Verfahrensstadien die Würde der vom Verfahren betroffenen Personen zu beachten und haben ihnen namentlich das rechtliche Gehör zu gewähren.<sup>4</sup> Das Akteneinsichtsrecht ist Ausfluss des rechtlichen Gehörs und ergibt sich bereits aus Art. 29 Abs. 2 BV und dem für das Strafverfahren konkretisierten Anspruch nach Art. 32 Abs. 2 BV. Das Bundesgericht hat die verschiedenen Aspekte des rechtlichen Gehörs in seiner Rechtsprechung zu zwei wesentlichen Funktionen zusammengefasst:

Das rechtliche Gehör dient einerseits der Sachaufklärung, andererseits stellt es ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht beim Erlass eines Entscheids dar, welches in die Rechtsstellung einer Person eingreift.<sup>5</sup> Die betroffene Person hat das Recht, sich vor Erlass eines in seine Rechtsstellung eingreifenden Entscheids zur Sache zu äussern. Dazu gehört insbesondere das Recht, Einsicht in die Akten zu nehmen, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden und an der Erhebung wesentlicher Beweise entweder mitzuwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis zu äussern, wenn dies geeignet ist, um den Entscheid zu beeinflussen.<sup>6</sup> Das Recht der Parteien auf Akteneinsicht und Besichtigung von Beweismitteln ist somit Grundlage des Äusserungs- und Antrags- bzw. Verteidigungsrechts. Zu einer Verurteilung im Strafverfahren darf es nur aufgrund von Akten kommen, die der beschuldigten Person bekannt sind.<sup>7</sup> Die Kenntnis der Entscheidungsgrundlagen und die Möglichkeit der wirksamen und sachbezogenen Verteidigung des Beschuldigten setzen voraus, dass die Akten vollständig sind. Alle prozessual relevanten Vorgänge der Strafbehörden sind deshalb in geeigneter Form festzuhalten und in die Strafakten zu integrieren.<sup>8</sup>

Damit dient die Gewährung der Einsicht in die Strafakten zum einen der Wahrheits- und Rechtsfindung und erhöht die Chancen der Akzeptanz des behördlichen Entscheids.<sup>9</sup> Zum andern ist es Ausdruck der Achtung der betroffenen Person, dass diese vor Ergehen des Entscheids angehört wird.<sup>10</sup>

In Art. 6 EMRK ist das Akteneinsichtsrecht nicht explizit aufgeführt. Dieser Anspruch ist ein besonderer Aspekt des in Art. 6 Ziff. 1 EMRK allgemein garantierten fairen Verfahrens, welcher mit dem Anspruch auf Orientierung über den Gegenstand des Verfahrens und der ausreichenden Gelegenheit zur Vorbereitung der Verteidigung konkretisiert wird.<sup>11</sup> Art. 6 Ziff. 3 lit. a und lit. b EMRK geben jedem Beschuldigten das Recht, *„innerhalb möglichst kurzer Frist in einer ihr verständlichen Sprache in allen Einzelheiten über Art und Grund der gegen sie erhobenen Beschuldigung unterrichtet zu*

---

<sup>4</sup> Art. 3 Abs. 1 und Abs. 2 lit. c StPO.

<sup>5</sup> BGer 6B.373/2010, E. 4.2; BGE 132 V 368, E. 3.1; Bommer, recht 2010, S. 198; Kneubühler, S. 100.

<sup>6</sup> BGE 133 I 270, E. 3.1.; BGE 129 II 504 E. 2.2.

<sup>7</sup> Vgl. Brüscheweiler, N 1 zu Art. 101; Hauser/Schweri/Hartmann, N 12, m.w.H.; BGer 6B.53/2012, E. 1.3.

<sup>8</sup> BGer 6B.719/2011, E. 4.5.

<sup>9</sup> Schmutz, N 1 zu Art. 101.

<sup>10</sup> Bommer, recht 2010, S. 198.

<sup>11</sup> Vgl. Art. 6 Ziff. 3 lit. a und b EMRK und Art. 14 Ziff. 3 lit. a und b UNO Pakt II; Schmutz, N 1 zu Art. 101; Droese, S. 56; Urteil des Kantonsgerichts Freiburg vom 10.08.2011, ChP FR 502 2011-106.

werden“ und „über ausreichend Zeit und Gelegenheit zur Vorbereitung seiner Verteidigung zu verfügen“. Die Akteneinsicht gehört zu diesen „Gelegenheiten“.<sup>12</sup>

Das Recht auf ein faires Verfahren nach Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 EMRK kommt schon vor Anklageerhebung und damit bereits im Stadium der Untersuchung zur Anwendung.<sup>13</sup> Ob der beschuldigten Person trotz Beschränkung der Akteneinsicht ein faires Verfahren gewährt wurde, ist in jedem Einzelfall zu beurteilen.<sup>14</sup> Vor Inkrafttreten der nunmehr geltenden eidgenössischen StPO erkannte die bundesgerichtliche Rechtsprechung weder aus der BV noch aus Art. 6 EMRK einen Anspruch auf vollständige Akteneinsicht vor Abschluss der Untersuchung.<sup>15</sup> Die Botschaft zur eidgenössischen StPO bezeichnet den Anspruch auf Akteneinsicht erst nach Abschluss der Untersuchung mit Blick auf die Verfahrensrechte der Parteien als nicht mehr zeitgemäss.<sup>16</sup> Die beschuldigte Person muss insbesondere die Möglichkeit haben, die ihr zustehenden Verteidigungsrechte tatsächlich, d.h. konkret und wirksam wahrzunehmen.<sup>17</sup> Eine frühzeitige Akteneinsicht ist für eine wirkungsvolle Wahrnehmung der Parteirechte Voraussetzung. Dementsprechend ist die Akteneinsicht schon während der staatsanwaltschaftlichen Untersuchung zu gewähren. Art. 101 StPO definiert die beiden kumulativen Voraussetzungen zur Akteneinsicht in zeitlicher Hinsicht.<sup>18</sup>

## 2.2. Akteneinsichtsrecht der beschuldigten Person und der Privatklägerschaft

Auf die besonderen Verteidigungsrechte und damit auch auf das Recht auf Akteneinsicht gemäss Art. 6 Ziff. 3 EMRK kann sich nur die beschuldigte Person berufen.<sup>19</sup> Der Anzeiger oder Geschädigte befindet sich grundsätzlich ausserhalb des persönlichen Anwendungsbereichs von Art. 6 Ziff. 1 EMRK.<sup>20</sup>

Beteiligt sich die geschädigte Person am Strafverfahren lediglich zur Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs, d.h. als Privatkläger im Strafpunkt nach Art. 119 Abs. 2 lit. a StPO, ist ihr eine Berufung auf den strafrechtlichen Aspekt von Art. 6 Ziff. 1 EMRK verwehrt. Der Strafanspruch steht nach ständiger Praxis des Bundesgerichts ausschliesslich dem Staat zu.<sup>21</sup> Die EMRK räumt ihr nach herrschender Lehre keinen Anspruch auf Strafverfolgung oder auf Beteiligung am Strafverfahren ein.<sup>22</sup>

---

<sup>12</sup> Trechsel, S. 994.

<sup>13</sup> BGer 6B.261/2011, E. 1.1; BGE 131 I 350, E. 3.2.

<sup>14</sup> BGE 131 I 350, E. 3.2.

<sup>15</sup> Vgl. BGE 120 IV 242, E. 2b/cc.

<sup>16</sup> Botschaft StPO, S. 1161, Art. 99; so auch Goldschmid, S. 78.

<sup>17</sup> BGE 131 I 350, E. 4.2.

<sup>18</sup> Vgl. hinten Ziff. 4.1.2./A. und Art. 27 Abs. 3 IG-BE.

<sup>19</sup> BGE 1S.6/2004, E. 2.1.

<sup>20</sup> BGE 124 IV 237, E. 2b.

<sup>21</sup> BGer 1P.348/2000, E. 1c/aa.

<sup>22</sup> Droese, S. 57; BGer 1P.348/2000, E. 2c.



Macht die geschädigte Person Schadenersatz- oder Genugtuungsansprüche geltend und konstituiert sich damit nach Art. 119 Abs. 2 lit. b StPO als Privatkläger im Zivilpunkt, kann sie sich grundsätzlich auf den aus Art. 6 Ziff. 1 EMRK fließenden Gehörsanspruch berufen.<sup>23</sup>

Die Frage, ob auch der Zivilkläger bereits im Vorverfahren unter den Schutz von Art. 6 Ziff. 1 EMRK fällt, ist umstritten.<sup>24</sup> Es scheint plausibel anzunehmen, dass Art. 6 Ziff. 1 EMRK auf den Adhäsionskläger grundsätzlich anwendbar ist, da durch die Sachverhaltsermittlung in der Untersuchung wesentliche Aspekte des zivilprozessualen Beweisverfahrens betroffen sind. Der Anspruch auf Akteneinsicht des Zivilklägers wird somit bereits in der Voruntersuchung durch die Verfahrensgarantien von Art. 6 Ziff. 1 EMRK erfasst.<sup>25</sup>

Die bisherigen Ausführungen zeigen, dass es sich beim verfassungsrechtlich verankerten Anspruch auf Akteneinsicht lediglich um eine Mindestgarantie handelt. Mit dem Anspruch auf die Verfahrensgarantien von Art. 6 Ziff. 1 EMRK besteht jedoch durch die Eröffnung des Rechtsweges an den EGMR ein erweiterter Rechtsschutz.<sup>26</sup> Die Einsicht in Strafakten der kantonalen Strafverfolgungsbehörden beurteilt sich für hängige Fälle nach der StPO, für Akten abgeschlossener Verfahren nach dem kantonalen Datenschutzrecht.<sup>27</sup>

---

<sup>23</sup> Droese, S. 58, wonach als Zivilprozesse auch Adhäsionsverfahren gelten, da sie den zivilprozessualen Regeln der Litispendenz und der res iudicata für rechtskräftige Adhäsionsurteile unterliegen und damit die für Zivilprozesse typischen Ausschlusswirkungen entfalten. Der EGMR tritt auf Beschwerden von Adhäsionsklägern wegen Verletzung von Art. 6 Ziff. 1 EMRK ein, vgl. die dort in Fn. 285 zitierten Urteile des EGMR.

<sup>24</sup> Ablehnend etwa Piquerez/Macaluso, N 1616.

<sup>25</sup> So Droese, S. 59, m.w.H.

<sup>26</sup> Droese, S. 59 f.

<sup>27</sup> Vgl. Riedo/Fiolka/Niggli, N 784; Schmutz, N 4 zu Art. 101.

### 3. Akteneinsicht bei abgeschlossenen Verfahren

Wie unter Ziff. 2.1. ausgeführt stützt sich der grundrechtliche Gehalt des Akteneinsichtsrechts bei hängigen Verfahren auf Art. 29 Abs. 2 BV. Das Bundesgericht hat diese Verfassungsbestimmung über den Anwendungsbereich hängiger Verfahren hinaus erweitert. Betroffenen, d.h. all jene, über welche Personendaten in den Strafakten abgelegt sind, oder Dritten wird unter bestimmten Voraussetzungen ein Anspruch auf Einsicht in die Akten abgeschlossener Verfahren gestützt auf Art. 29 Abs. 2 BV zugebilligt. Der verfassungsmässig garantierte Anspruch auf Akteneinsicht eines nicht mehr hängigen Verfahrens geht damit über die Garantien von Art. 6 Ziff. 1 EMRK hinaus. Ausserhalb eines Verfahrens, das zivilrechtliche Ansprüche oder eine strafrechtliche Anklage zu Gegenstand hat, kann Art. 6 Ziff. 1 EMRK grundsätzlich nicht angerufen werden.<sup>28</sup>

#### 3.1. Akteneinsicht nach Datenschutzgesetz

Die StPO regelt nur die Akteneinsicht bei hängigen Verfahren.<sup>29</sup> Ein Verfahren ist bereits durch formlose Ermittlungstätigkeit der Polizei eröffnet und dauert bis zum rechtskräftigen Abschluss.

Ein Gesuch um Akteneinsicht fällt bei nicht mehr hängigen Verfahren unter Art. 99 StPO.<sup>30</sup> Art. 99 Abs. 1 StPO hält fest, dass sich nach Abschluss des Verfahrens das Bearbeiten von Personendaten, das Verfahren und der Rechtsschutz nach den Bestimmungen des Datenschutzgesetzes von Bund und Kantonen richtet.<sup>31</sup> Gestützt auf Art. 3 Abs. 2 EG ZSJ-BE hat die Verfahrensleitung über die Herausgabe von Akten aus abgeschlossenen Verfahren zu entscheiden.<sup>32</sup> Die Staatsanwaltschaft leitet bis zur Einstellung oder Anklageerhebung das Verfahren.<sup>33</sup> Damit hat die Staatsanwaltschaft über die Aktenherausgabe zu entscheiden, sofern sie das betreffende Verfahren mit einer Nichtanhandnahme, einer Einstellung oder einem Strafbefehl abgeschlossen hat. (Vgl. Abbildung 4, S. 58)

---

<sup>28</sup> BGE 129 I 249, E. 3.

<sup>29</sup> Vgl. Art. 3 Abs. 1 lit. a und b EG ZSJ-BE.

<sup>30</sup> Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern vom 30.03.2012, BK 12 17, E. 3.

<sup>31</sup> So bereits vor Vereinheitlichung und Erlass der Schweizerischen Strafprozessordnung das Bundesgericht in seinem Urteil vom 05.11.2003, BGer 10Y.1/2003, E. 6.2, wonach die Einsichtnahme Dritter in archivierte Verfahrensakten nicht durch das Prozessrecht, sondern durch die Bestimmungen über den Datenschutz (vgl. DSG mit Ausführungserlassen) und – auf Bundesebene – über die Archivierung (Archivierungsgesetz mit Ausführungserlassen) geregelt wird; Vgl. auch das Archivreglement der Staatsanwaltschaft des Kantons Bern (ArchR StAw-BE).

<sup>32</sup> Vgl. vor Inkrafttreten des Art. 3 Abs. 2 EG ZSJ-BE den Beschluss der Anklagekammer des Obergerichts des Kantons Bern vom 16.05.2007, AK 2007/91, E. 8, wonach die Polizei gemäss Art. 8 KDSG-BE für ihre Datensammlung und damit auch für Akten des polizeilichen Ermittlungsverfahrens selbst verantwortlich war und entsprechende *Einsichtsgesuche* behandeln musste. Wird zuhanden der Staatsanwaltschaft rapportiert, ist nach Inkrafttreten des EG ZSJ-BE nun die Staatsanwaltschaft zuständig. Unterbleibt jedoch die Weiterleitung der Polizeirapporte an die Staatsanwaltschaft, sind die Akteneinsichtsgesuche grundsätzlich von der Kantonspolizei zu bearbeiten (vgl. Ziff. 3 der Weisung „Verzicht von Überweisung von Rapporten gegen unbekannte Täterschaft an die Staatsanwaltschaft und Bewirtschaftung dieser Rapporten“ vom 29.05.2012 sowie Art. 4 Abs. 4 EG ZSJ-BE).

<sup>33</sup> Art. 61 lit. a StPO.

Ist ein Strafverfahren noch nicht eröffnet oder zumindest teilweise abgeschlossen<sup>34</sup>, findet demnach das Datenschutzrecht Anwendung.<sup>35</sup> Das Auskunftsrecht nach DSG ist hingegen ausgeschlossen hinsichtlich hängiger Strafverfahren.<sup>36</sup> Das datenschutzrechtliche Auskunftsrecht und das prozessuale Akteneinsichtsrecht sind selbständige Ansprüche und haben je ihren besonderen Anwendungsbereich. Sie sind hinsichtlich Voraussetzungen und Umfang nicht deckungsgleich.<sup>37</sup> Das DSG (Bundesgesetz) kommt gemäss Art. 2 lit. b DSG nur bezüglich Daten aus abgeschlossenen Verfahren von Bundesbehörden zur Anwendung. Bezüglich Daten aus abgeschlossenen Verfahren vor kantonalen Behörden kommen hingegen die einschlägigen Erlasse der Kantone zur Anwendung<sup>38</sup>, dies sind im Kanton Bern die KV-BE, das IG-BE<sup>39</sup>, das KSDG-BE und das EG ZSJ-BE<sup>40</sup>. Personendaten im Zusammenhang mit polizeilichen Ermittlungen, Strafverfahren, Straftaten und die dafür verhängten Strafen und Massnahmen sind besonders schützenswert.<sup>41</sup>

Bei einem Gesuch um Akteneinsicht nach Abschluss des Strafverfahrens handelt es sich nicht mehr um eine Strafsache im weitesten Sinn. Das Begehren um Akteneinsicht in abgeschlossene Verfahren oder rechtskräftig abgeschlossene Einstellungsverfügungen sind kantonale Justizverwaltungsakte, die sich auf öffentliches Recht stützen.<sup>42</sup> Somit richtet sich das Verfahren nach VRPG-BE.<sup>43</sup>

Die Modalitäten der Auskunftserteilung nach KDSG-BE werden in Art. 11 DSV-BE geregelt. Nach Abs. 1 von Art. 11 DSV-BE ist die Auskunft oder der begründete Entscheid über die Einschränkung des Auskunftsrechts in der Regel spätestens innert 30 Tagen seit dem Eingang des Auskunftsbegehrens zu erteilen.<sup>44</sup>

---

<sup>34</sup> Vgl. Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern vom 30.03.2012 (BK 12 17), E. 3 in fine und E. 4, wonach es sich auch bei der Teileinstellung um ein abgeschlossenes Verfahren handelt.

<sup>35</sup> Art. 3 Abs. 1 lit. a EG ZSJ-BE; Schmutz, N 4 zu Art. 101; Bommer, forumpoenale, S. 245; Buchli Martin/Friederich Ueli, Handbuch Informationsaustausch unter Behörden, Bern, Oktober 2012, Ziff. 3.3, S. 28, abrufbar unter: [www.jgk.be.ch](http://www.jgk.be.ch), Rubrik Aufsicht/Datenschutz/Datenbekanntgabe; Entscheid des Obergerichts des Kantons Aargau vom 27.03.2012, SBK.2012.7, E. 1.2; Anderer Ansicht: Schmid, Handbuch, N 269, sowie Jositsch, N 218, die für die Akteneinsicht in abgeschlossene Verfahren die Regeln von Art. 101 StPO analog und unter Berücksichtigung von Art. 29 Abs. 2, 30 Abs. 3 BV und Art. 102 StPO anwenden wollen; Vgl. zum Auskunftsrecht nach DSG insgesamt BGE 138 III 425.

<sup>36</sup> Vgl. Gramigna/Maurer-Lambrou, N 21 zu Art. 8.

<sup>37</sup> BGE 125 I 473, E. 4a; BGE 123 II, 534, E. 2e. Gramigna/Maurer-Lambrou, N 31 zu Art. 8.

<sup>38</sup> Fiolka, N 9 zu Art. 99; Rudin, SJZ, S. 3 f.

<sup>39</sup> Der Anspruch auf Zugang zu Informationen bei einem öffentlichen Organ nach IG ergibt sich aus dem Öffentlichkeitsprinzip. Das Vorverfahren ist jedoch zur Hauptsache gerade nicht publikumsöffentlich, vgl. Art. 69 Abs. 3 lit. a StPO.

<sup>40</sup> Vgl. Art. 3 Abs. 1 lit. b EG ZSJ-BE.

<sup>41</sup> Art. 3 lit. d KDSG-BE.

<sup>42</sup> BGER 1C.449/2009, E. 1; Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern vom 30.03.2012, BK 12 17, E. 3.

<sup>43</sup> Vgl. Art. 3 Abs. 2 EG ZSJ-BE; Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern vom 30. März 2012 (BK 12 17), E. 3, wonach in Art. 26 KDSG-BE noch eine Bestimmung enthalten war, die ursprünglich auf die früheren bernischen Verfahrensgesetze verwies (vgl. Art. 83 Abs. 1 aStrV-BE). Die eidgenössische StPO regelt die Akteneinsicht bei abgeschlossenen Verfahren nicht mehr. Diese Lücke wird durch Art. 3 Abs. 1 lit. b, Abs. 2 und 3 EG ZSJ-BE geschlossen; Vgl. auch Art. 16 DSV-BE.

<sup>44</sup> Vgl. zudem Art. 11 Abs. 2 DSV-BE, wonach die gesuchstellende Person zu benachrichtigen und ihr eine Frist mitzuteilen ist, in der die Auskunft erfolgen wird, sofern diese nicht innert den 30 Tagen erteilt werden kann.

Die Erhebung von Gebühren des Verwaltungsverfahrens im Zusammenhang mit der Bearbeitung der Akteneinsichtsgesuche bei abgeschlossenen Verfahren ist möglich.<sup>45</sup>

### 3.1.1. Bekanntgabe von Personendaten an Behörden

Gemäss Art. 10 Abs. 1 und Art. 14 Abs. 1 KDSG-BE werden Personendaten einer anderen Behörde bekannt gegeben, wenn:

- die verantwortliche Behörde zur Erfüllung ihrer Aufgabe gesetzlich dazu verpflichtet oder ermächtigt ist, *oder*
- die Behörde, die Personendaten verlangt, nachweist, dass sie zu deren Bearbeitung gesetzlich befugt ist und keine Geheimhaltungspflicht entgegensteht, *oder*
- trotz Unvereinbarkeit der Zwecke die betroffene Person ausdrücklich zugestimmt hat *oder* es in ihrem Interesse liegt,

und

- der Bekanntgabe keine überwiegenden öffentlichen *oder* besonders schützenswerten privaten Interessen entgegenstehen.

Gemäss lit. a von Art. 10 Abs. 1 KDSG-BE ist die Bekanntgabe von Daten durch die Staatsanwaltschaft an eine andere Behörde nur zulässig, wenn dies zur Erfüllung der *eigenen* Aufgabe der Staatsanwaltschaft gesetzlich vorgesehen ist. Eine solche gesetzliche Pflicht ist – neben der allgemeinen Rechtshilfepflicht nach Art. 44 StPO – nicht ersichtlich. Hingegen darf die Staatsanwaltschaft bspw. zum Einholen des Leumundsberichts, des Strafregisterauszugs<sup>46</sup> oder der finanziellen Verhältnisse der beschuldigten Person zur Bestimmung der Tagessatzhöhe<sup>47</sup> Daten an eine andere Behörde bekannt geben.

Die um Akteneinsicht ersuchende Behörde hat in ihrer Anfrage ihre gesetzliche Befugnis darzulegen sowie aufzuzeigen, dass der Einsicht keine Geheimhaltungspflicht entgegensteht. Bestehen hingegen Geheimhaltungspflichten, hat die ersuchende Behörde ihrer Anfrage eine ausdrückliche Zustimmung der betroffenen Person beizulegen oder aufzuzeigen, dass die Datenbekanntgabe im Interesse der betroffenen Person liegt. Der Entscheid über ein Akteneinsichtsgesuch, insbesondere die zwingende Prüfung allfälliger überwiegender entgegenstehender Interessen nach Art. 14 Abs. 1 KDSG-BE, ist nur dann möglich, wenn bekannt ist, zu welchem Zweck die ersuchende Behörde die Daten benötigt. Aus diesem Grund hat die ersuchende Behörde in ihrem Gesuch kurz darzulegen, weshalb sie die Daten benötigen. (Vgl. Abbildung 2, S. 56)

Art. 44 StPO sieht eine allgemeine Rechtshilfe- und damit Orientierungspflicht der Behörden von Bund und Kantonen gegenüber den Strafbehörden vor. Hingegen bedürfen Mitteilungen der Strafbehörden an andere Behörden gemäss Art. 75 Abs. 4 StPO einer konkreten gesetzlichen Grundlage.

---

<sup>45</sup> Vgl. Ziff. 5 der Richtlinien „Verfahrenskosten und Verwaltungsgebühren“ der Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern vom 01.08.2012.

<sup>46</sup> Art. 195 Abs. 2 StPO.

<sup>47</sup> Art. 34 Abs. 3 StGB.

Befindet sich die beschuldigte Person im Straf- oder Massnahmenvollzug, *sind* die zuständigen **Vollzugsbehörden** nach Art. 75 Abs. 1 StPO zu informieren über:

- neue Strafverfahren und
- ergangene Entscheide.

Die **Sozial- und Vormundschaftsbehörden** *sind* nach Art. 75 Abs. 2 und 3 StPO zu informieren über:

- eingeleitete Strafverfahren sowie
- Strafentscheide,

wenn dies der Schutz einer beschuldigten oder geschädigten Person oder deren Angehöriger erfordert, insbesondere auch, wenn bei Straftaten Minderjährige betroffen sind und weitere Massnahmen erforderlich sind.<sup>48</sup>

**Auch andere Behörden** *dürfen* in Anwendung von Art. 30 Abs. 1 EG ZSJ-BE informiert werden über:

- ein Strafverfahren,
- soweit für diese anderen Behörde die Information zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgabe unentbehrlich ist. Auf die Information an andere Behörden durch die Strafbehörde kann bei überwiegend entgegenstehender Interessen oder besonderer Datenschutzbestimmungen verzichtet werden, diese kann eingeschränkt oder mit Auflagen verbunden werden.<sup>49</sup>

*Vorbehalten* bleiben Mitteilungsrechte und –pflichten nach besonderen Bestimmungen (Art. 30 Abs. 3 EG ZSJ-BE), vgl. dazu die Ausführungen nachfolgend unter Ziff. 4.2.1./B.

### 3.1.2. Bekanntgabe von Personendaten an private Personen

#### A. Grundlagen

Gemäss Art. 11 Abs. 1 und 14 Abs. 1 KDSG-BE werden Personendaten an private Personen bekannt gegeben, wenn:

- die verantwortliche Behörde zur Erfüllung ihrer Aufgabe dazu verpflichtet *oder* ermächtigt ist, *oder*
- die betroffene Person ausdrücklich zugestimmt hat *oder* es in ihrem Interesse liegt, und
- der Bekanntgabe keine überwiegenden öffentlichen *oder* besonders schützenswerten privaten Interessen entgegenstehen.

„Betroffene Person“ nach Art. 11 Abs. 1 lit. b KDSG-BE ist jede natürliche oder juristische Person, über die Daten bearbeitet werden.<sup>50</sup> In den Akten eines Strafverfahrens gelten somit als „betroffene

---

<sup>48</sup> Schmid, Handbuch, N 564.

<sup>49</sup> Vgl. Art. 30 Abs. 2 EG ZSJ-BE; Vgl. Weisung „Benachrichtigung der Schulbehörden über Strafverfahren gegen Lehrpersonen“ der Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern vom 30.10.2010; Weisung „Information an die Schulleitung in bestimmten Jugendstrafverfahren“ der Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern vom 20.12.2012.

<sup>50</sup> Art. 2 Abs. 1 KDSG-BE.

Personen“ all jene, über welche sich Personendaten in den Akten befinden.<sup>51</sup> Dabei ist es gleichgültig, ob es sich dabei um den Beschuldigten, Geschädigten, Zeugen oder die Auskunftsperson handelt.

Jeder Person steht das Recht zu, Einsicht in die sie betreffenden Akten zu nehmen.<sup>52</sup> Dies muss unabhängig der Glaubhaftmachung eines schutzwürdigen Interesses gegeben sein. Schliesslich ergibt sich aus Art. 11 Abs. 1 lit. b KDSG-BE ein Einsichtsrecht bei Zustimmung der betroffenen Person. Diese Zustimmung liegt implizit vor bei einem entsprechenden Gesuch, die eigenen Daten einzusehen.<sup>53</sup> Die Verfahrensleitung trifft darüber hinaus keine gesetzliche **Pflicht** nach Art. 11 Abs. 1 lit. a KDSG-BE (welche i.c. zur Erfüllung einer Aufgabe der Staatsanwaltschaft dient), den betroffenen Personen Einblick in das Dossier eines erledigten Verfahrens zu geben.<sup>54</sup>

Mittels Interessenabwägung bleibt zu prüfen, ob der Einsichtnahme keine überwiegenden öffentlichen Interessen des Staates oder berechnete (private) Geheimhaltungsinteressen Dritter entgegenstehen.<sup>55</sup> (vgl. Abbildung 2, S. 56)

Zu prüfen ist, ob eine **Ermächtigung** i.S.v. Art. 11 Abs. 1 lit. a KDSG-BE vorliegt. Ein Rückgriff auf Art. 11 Abs. 1 lit. a KDSG-BE kommt jedoch nur dann in Betracht, wenn die Datenbekanntgabe der Erfüllung einer Aufgabe der Staatsanwaltschaft dient. Eine solche Ermächtigung besteht gemäss Entscheidung des Handelsgerichts des Kantons Bern einzig im Rahmen von Art. 15 KDSG-BE.<sup>56</sup>

Gemäss Art. 15 KDSG-BE kann eine verantwortliche Behörde Personendaten zur Bearbeitung nicht personenbezogener Zwecke, namentlich für Forschung, Praxisbildung, Statistik oder Planung, bekanntgeben, wenn Gewähr besteht, dass der Empfänger:

- die Personendaten anonymisiert oder zumindest ohne direkte Personenkennzeichnung verwendet und die Ergebnisse der Bearbeitung so bekanntgibt, dass die betroffenen Personen nicht bestimmbar sind,
- die Personendaten nicht an Dritte weitergibt und
- für die Datensicherung sorgt.

Die Bearbeitung für einen nicht personenbezogenen Zweck liegt insbesondere bei der Bearbeitung der Daten zur Rechtsfortbildung oder zu wissenschaftlichen Zwecken vor.<sup>57</sup> (Vgl. Abbildung 2, S. 56)

---

<sup>51</sup> Als „betroffene Person“ gilt jede natürliche und juristische Person, über die Daten bearbeitet werden, vgl. Art. 2 Abs. 1 KDSG-BE. Konkret bedeutet dies, dass all jene Personen betroffen sind, über welche Personendaten in den Strafakten abgelegt sind; vgl. BVR 2008, S. 53 f., E. 4.3.

<sup>52</sup> Vgl. BGE 113 Ia 257, E. 4a; Die Einsicht in die Daten selbst ist nicht zu verwechseln mit der Einsicht in das Register der Datensammlung nach Art. 20 KDSG-BE oder das weniger weit reichende Auskunftsrecht nach Art. 21 KDSG-BE.

<sup>53</sup> Das Bundesgericht bejahte ein gewichtiges persönliches Interesse der betroffenen Person, sich mit der eigenen Vergangenheit auseinander zu setzen. Ein weiteres schutzwürdiges Interesse wurde bejaht im Hinblick auf und zur Vorbereitung weiterer Verfahren (Revision, Staatshaftung), vgl. BGE 129 I 249, E. 5.2.

<sup>54</sup> Vgl. Entscheidung des Handelsgerichts des Kantons Bern vom 07.03.2012, HG 08 50, E. 11, mit Hinweis auf Marbach, S. 141.

<sup>55</sup> Vgl. BGer 6B.657/2010; BGE 137 I 16, E. 2.3 f.; 134 I 286, E. 6.3 ff.; 129 I 249, E. 3; Vgl. hierzu auch die Interessenabwägung des Bundesgerichts beim Ersuchen um Einsicht in eine Dienstanweisung (verwaltungsinterne Akten), BGer 1P.240/2002.

<sup>56</sup> Entscheidung des Handelsgerichts des Kantons Bern vom 07.03.2012, HG 08 50, E. 11.

<sup>57</sup> Marbach, S. 141; vgl. auch ergänzend die Bestimmung von Art. 24 IG-BE.

**Fallbeispiel Nr. 1:**

Für das Verfassen einer Masterarbeit im Rahmen des Nachdiplomstudiums MAS Forensics stellt eine Studentin beim Kantonalen Handelsgericht ein begründetes Gesuch um Einsicht in Akten eines Zivilverfahrens. Das Kantonale Handelsgericht fordert die Studentin auf, eine Bestätigung des Betreuers der Arbeit bzw. der Schule einzureichen. Zudem wird ihr vor Zustellung der gewünschten Unterlagen eine Erklärung zur Unterzeichnung vorgelegt. Darin verpflichtet sie sich mit Hinweis auf die Bestimmungen des KDSG-BE, die Dokumente ausschliesslich und in anonymisierter Form für die wissenschaftliche Arbeit zu verwenden, die Daten nicht an Dritte weiterzugeben sowie für die Datensicherung besorgt zu sein.

Bei Straftaten handelt es sich überwiegend um sogenannte „gemischte Dossiers“, welche Personendaten von verschiedenen Personen beinhalten. Die Daten sind sorgfältig den einzelnen Personen zuzuordnen. Beinhalten Dokumente „fremde Daten“, sind diese der ersuchenden Person nicht zugänglich zu machen oder die betreffenden Teile abzudecken.<sup>58</sup>

Personendaten, welche nicht nur über die um Akteneinsicht ersuchende Person, sondern auch über Dritte etwas aussagen, liegen etwa vor, wenn sich eine Person über die andere äussert. Diese Äusserung beinhaltet Daten beider Personen. Diesfalls sind bei der Frage der Gewährung der Einsicht in diese Akten die Interessen beider Personen sorgfältig abzuwägen.<sup>59</sup>

Eine Bekanntgabe von Daten gegen den Willen der „betroffenen Personen“ würde diese in ihrem Grundrecht der informationellen Selbstbestimmung nach Art. 13 Abs. 2 BV tangieren. Geschützt sind insbesondere die Erhebung, Sammlung, Speicherung und Bearbeitung wie auch die Weiter- und Bekanntgabe von Personendaten.<sup>60</sup>

Das Einsichtsrecht Dritter setzt nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung allgemein, insbesondere auch bei Einsicht in Einstellungs- und Nichtanhandnahmeverfügungen mangels Beweisen oder mangels Strafbarkeit, ein schutzwürdiges Interesse voraus.<sup>61</sup> Nach der Praxis genügt beim schutzwürdigen Informationsinteresse die Glaubhaftmachung eines ernsthaften Interesses an der Kenntnisnahme.<sup>62</sup> Zudem dürfen der Einsichtnahme keine überwiegenden öffentlichen Interessen des Staates oder berechnete (private) Geheimhaltungsinteressen Dritter entgegenstehen.<sup>63</sup>

In der Lehre wird hingegen vereinzelt die Auffassung vertreten, Einstellungsverfügungen der Staatsanwaltschaft gelten als allgemein zugängliche Quellen, die ohne Interessennachweis zugänglich sind. Berechneten privaten oder öffentlichen Interessen können im Rahmen der Interessenabwägung

---

<sup>58</sup> Rudin, Praxiskommentar, S. 131.

<sup>59</sup> Rudin, Praxiskommentar, S. 132.

<sup>60</sup> Entscheid des Handelsgerichts des Kantons Bern vom 07.03.2012, HG 08 50, E. 13.

<sup>61</sup> BGE 137 I 16, E. 2.4; BGE 134 I 286, E. 6.3; BGer 6B.657/2010, E. 3 in fine.

<sup>62</sup> Ausnahme: Informationsfreiheit/Justizöffentlichkeit der Gerichtsverhandlung und Urteilsverkündung (Art. 30 Abs. 3 BV; BGer 1B.68/2012, E. 3.2; BGE 137 I 16; 134 I 286, E. 5.1; 129 I 249, E. 3, m.w.H. auf die Rechtsprechung.

<sup>63</sup> Vgl. BGer 6B.657/2010, E. 3, mit der Anmerkung, dass der verfassungsmässige Anspruch auf Einsicht in die Akten eines abgeschlossenen Verfahrens davon abhängig sei, ob der Ersuchende ein schutzwürdiges Interesse glaubhaft machen kann; BGE 137 I 16, E. 2.3 f.; 134 I 286, E. 6.3 ff.; 129 I 249, E. 3.

Rechnung getragen werden.<sup>64</sup> Bommer will die Berechtigung zur Einsicht in rechtskräftige *Einstellungsverfügungen* auf die Informationsfreiheit nach Art. 16 Abs. 3 BV stützen, welche keinen Interessennachweis voraussetzt. Möglich bleibt dabei immerhin die Einschränkung der Einsicht wegen überwiegender entgegenstehender öffentlicher oder privater Interessen.<sup>65</sup> Da Einstellungsverfügungen ihr Ende in der nichtöffentlichen Phase des Vorverfahrens (vgl. Art. 69 Abs. 3 lit. a StPO) genommen haben, gewichten die Gründe des Persönlichkeitsschutzes und damit eine allfällige Verweigerung der Einsicht oder eine Anonymisierung stärker als bei Urteilen.<sup>66</sup> Wird hingegen Einsicht in die *gesamten* Strafakten verlangt, sollte nach Bommer am Erfordernis eines schützenswerten Zugangsinteresses festgehalten werden.<sup>67</sup> (Vgl. Abbildung 4, S. 58)

Entscheidungen im Strafbefehlsverfahren werden nicht öffentlich verkündet. Interessierte Personen können jedoch in die Strafbefehle Einsicht nehmen (vgl. Art. 69 Abs. 2 StPO). Im Kanton Bern wird den Interessierten eine Liste mit sämtlichen in den letzten sieben Tagen rechtskräftig gewordenen Strafbefehlen vorgelegt. Auch besteht die Möglichkeit, in einen vom Gesuchsteller genau zu bezeichnenden Strafbefehl innert 30 Tagen nach Rechtskraft Einsicht zu nehmen.<sup>68</sup> Interessiert ein Strafbefehl näher, wird er ausgedruckt und zur Einsichtnahme – nicht jedoch zur Mitnahme – ausgedruckt.<sup>69</sup>

In diesem Zusammenhang hielt die Beschwerdekammer des Obergerichts des Kantons Bern fest, „*que la mise à disposition d'une décision dans un office accessible au public suffit pour garantir le principe de publicité et ne confère pas le droit d'exiger la remise d'une copie de la décision*“.<sup>70</sup>

Zudem ist auch Art. 11 Abs. 2 KDSG-BE zu berücksichtigen, wonach Personendaten, die in einer allgemein zugänglichen amtlichen oder amtlich bewilligten Veröffentlichung enthalten sind, auf Anfrage in dem Umfang und in der Reihenfolge bekanntgegeben werden dürfen, wie sie veröffentlicht sind. Somit dürfen Medienmitteilungen und andere im Auftrag der Staatsanwaltschaft veröffentlichte Informationen ohne weiteres (erneut) bekannt gegeben werden.

## **B. Personendaten einer verstorbenen Person**

<sup>64</sup> Die StPO enthält keine Regelung für eine öffentliche Verkündung von Einstellungsverfügungen; vgl. das Öffentlichkeitsprinzip in Art. 6 Ziff. 1 EMRK, Art. 30 Abs. 3 BV und auch Art. 69 StPO sowie die Informationsfreiheit in Art. 16 Abs. 3 BV; Bommer, *forum*poenale, S. 245 ff.; Die in der Lehre aufgeworfene Frage der Zulässigkeit eines Interessennachweises wurde im Urteil des Bundesgerichts vom 03.07.2012, 1B.68/2012, E. 3.4, offen gelassen, da die Vorinstanz zu Recht bereits ein hinreichendes Interesse bejahte.

<sup>65</sup> Vgl. Bommer, *forum*poenale, S. 245 ff.;

<sup>66</sup> Vgl. Art. 9 IG-BE und Art. 69 Abs. 1 StPO, wonach die Verhandlungen vor dem erstinstanzlichen Gericht und dem Berufungsgericht sowie die mündliche Eröffnung von Urteilen und Beschlüssen dieser Gerichte – mit Ausnahme der Beratung – öffentlich sind.

<sup>67</sup> Vgl. Bommer, *forum*poenale, S. 245 ff.

<sup>68</sup> Nach Ablauf dieser Frist wird im Rahmen des Verfahrens nach KDSG-BE Einsicht gewährt; Vgl. auch Art. 59 Abs. 3 BGG; Ziff. 3 der Weisung „Verfahrensablauf in der Strafbefehlsabteilung“ der Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern vom 20.12.2010.

<sup>69</sup> Vgl. BGer 6B.508/2007, E. 2; BGE 124 IV 234, E. 3.e.

<sup>70</sup> Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern vom 03.08.2011, BK 11 69; Vgl. zum Ganzen auch BGer 6B.508/2007 sowie die Weisungen der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich für das Vorverfahren (WOSTA) vom 01.04.2012, S. 91 f.



Es stellt sich die Frage, wie vorzugehen ist, wenn es sich um Personendaten einer **verstorbenen Person** handelt und damit keine Zustimmung von der „betroffenen Person“ eingeholt werden kann. Das Auskunftsrecht über die eigenen Daten stellt ein relativ höchstpersönliches Recht dar, welches nicht vererblich ist.<sup>71</sup> Höchstpersönliche Rechte sind untrennbar mit ihrem Träger verbunden; sie ruhen im Sein des Menschen.<sup>72</sup> Die Rechtsfähigkeit erlöscht mit dem Tod der betroffenen Person.<sup>73</sup> Die gerichtliche Durchsetzung eines Anspruchs aus dem Persönlichkeitsschutz im Namen des Verstorbenen ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht möglich. Nach ihm gibt es keinen postmortalen zivilrechtlichen Persönlichkeitsschutz.<sup>74</sup> Die Interessen auch bezüglich Personendaten einer verstorbenen Person werden durch seine direkten Erben geschützt, zumal sich Angehörige der verstorbenen Person bei Verletzung ihrer affektiven Persönlichkeit auf ihren eigenen Persönlichkeitsschutz berufen können.<sup>75</sup> (Vgl. Abbildung 3, S. 57)

Gemäss Art. 12 DSV-BE kann jedermann Auskunft über Daten von **verstorbenen** Personen erhalten, wobei ein Interesse nachgewiesen werden muss und keine überwiegenden Interessen von Angehörigen der verstorbenen Person oder von Dritten entgegenstehen dürfen. Das Vorliegen eines solchen Interesses wird bei naher Verwandtschaft oder Ehe mit der verstorbenen Person fingiert.<sup>76</sup> Die Bestimmung behält besondere Geheimhaltungspflichten vor. Inwiefern die Interessen von Angehörigen weiter reichen können als der Andenkensschutz, ist der Regelung nach Rudin<sup>77</sup> nicht zu entnehmen.

Der Begriff der Verwandtschaft wird in Art. 20 ZGB definiert. Demnach sind in gerader Linie zwei Personen miteinander verwandt, wenn die eine von der anderen abstammt, so zum Beispiel zwischen Grossvater und Enkelkind. Eine Verwandtschaft in der Seitenlinie liegt vor, wenn die betreffenden Personen von einer dritten Person abstammen und unter sich nicht in gerader Linie verwandt sind. Eine Verwandtschaft in der Seitenlinie liegt beispielsweise bei (Halb-) Geschwistern (gemeinsamer Elternteil), Cousins (gemeinsamer Grosselternteil) oder zwischen Onkel und Nefte (gemeinsamer Elternteil des Onkels bzw. Grosselternteil des Neffen) vor.<sup>78</sup>

Die Nähe der Verwandtschaft zwischen zwei Personen wird in „Graden“ ausgedrückt. Im ZGB ist Anknüpfungspunkt für die Gradnähe die Anzahl Geburten.<sup>79</sup> Verwandtschaft ersten Grades besteht demnach zwischen Eltern und Kind, eine solche zweiten Grades zwischen Geschwistern, während zwischen Tante und Nefte eine Verwandtschaft dritten Grades besteht.<sup>80</sup>

Ausserhalb des ZGB hat der Begriff der Verwandtschaft teilweise einen anderen Inhalt. Welches Verwandtschaftsverhältnis der konkreten Gesetzesbestimmung zugrunde liegt, d.h. was nahe Verwandtschaft ist, ist im Einzelfall durch Auslegung zu ermitteln.<sup>81</sup>

---

<sup>71</sup> Gramigna/Maurer-Lambrou, N 4 zu Art. 8.

<sup>72</sup> Schweizer, S. 18, N 28 f., m.w.H.

<sup>73</sup> Art. 31 Abs 1 ZGB.

<sup>74</sup> BGE 129 I 302, E. 1.2.1 ff.; Vgl. Fall Barschel in BGE 118 IV 319.

<sup>75</sup> Vgl. BGE 127 I 145, E. 5.c/cc, vgl. auch EuGRZ 29 (2002), S. 56 ff.

<sup>76</sup> Vgl. die Kritik zur analogen Bestimmung in Art. 1 Abs. 7 VDSG von Gramigna/Maurer-Lambrou, N 8 zu Art. 8, wonach systemfremd ein Interessennachweis infolge blosser Wiedergabe des bei Einführung des DSGVO aktuellen Stands der Rechtsprechung zum Akteneinsichtsrecht im öffentlichen Bereich verlangt werde.

<sup>77</sup> Rudin, Praxiskommentar, S. 135, N 37 f., zur analogen Regelung im Kanton Zürich, vgl. § 19 IDV-ZH.

<sup>78</sup> Art. 20 Abs. 2 ZGB; Hausheer/Aebi-Müller, S. 100.

<sup>79</sup> Art. 20 Abs. 1 ZGB.

<sup>80</sup> Hausheer/Aebi-Müller, S. 99.

<sup>81</sup> Hausheer/Aebi-Müller, S. 98.

**Fallbeispiel Nr. 2:**

Die Eltern ihres in den 70er Jahren getöteten Kindes ersuchen um Einsicht in die umfangreichen Strafakten, um ein Buch über das ungeklärt gebliebene Tötungsdelikt zu veröffentlichen. Das Verfahren gegen unbekannte Täterschaft wurde im Jahr 2003 wegen Verjährung (nach altem Recht) aufgehoben. Die Strafverfolgungsbehörde fordert die Gesuchsteller auf, die Aktenstücke, in welche Einsicht verlangt wird, genau zu bezeichnen. Die Eltern erhalten schliesslich Einsicht in die damals durch die Strafverfolgungsbehörde veröffentlichten Medienmitteilungen (Art. 11 Abs. 2 KDSG-BE). Im Übrigen wird ihnen hinsichtlich derjenigen Akten Einsicht gewährt, die (alleine) Daten ihres verstorbenen Kindes beinhalten. Die Bekanntgabe von Daten anderer Verfahrensbeteiligter setzt deren Zustimmung voraus, zumal nicht davon ausgegangen werden kann, dass die Bekanntgabe in deren Interesse liegt (Vgl. Art. 11 Abs. 1 und Art. 14 Abs. 1 KDSG-BE). Die betroffenen Personen wären vermutlich aufgrund des lange zurückliegenden Delikts zuerst ausfindig zu machen. Die Einsicht kann i.c. wegen unverhältnismässigem Aufwand beschränkt werden, wobei der Bezug der gesuchstellenden Personen zum Strafverfahren bzw. der beteiligten Personen zugunsten der Eltern zu berücksichtigen ist.

**C. Abwägung auf dem Spiel stehender Interessen**

Um eine Interessenabwägung vornehmen zu können, sind die interessierten sowie betroffenen Personen zu einer Stellungnahme aufzufordern.

Folgende Punkte können ein Informationsinteresse von Dritten begründen:<sup>82</sup>

- Transparenz in der Rechtspflege;
- Demokratische Kontrolle der Justiztätigkeit durch das Volk;
- Absage jeglicher Form von Kabinettsjustiz, gilt auch bei Nichtanhandnahme- und Einstellungsverfügungen;<sup>83</sup>
- keine Spekulationen über eine ungebührliche Benachteiligung oder Privilegierung von Verfahrensbeteiligten;
- keine Kritik wegen einseitiger oder rechtstaatlich fragwürdiger Ermittlungstätigkeit oder mangelhafter Verfahrensleitung;
- Interesse an Beobachtung der Entwicklung und Konstanz der Rechtsprechung, insbesondere, wenn dem Urteil eine erhöhte präjudizielle Bedeutung zukommt;
- Interesse an Rechtsfragen von allgemeiner Bedeutung;
- Kontrollfunktion der Medien.<sup>84</sup>

Folgende überwiegende private oder öffentliche Interessen können gegen eine Bekanntgabe sprechen:<sup>85</sup>

- Gefährdung der staatlichen Sicherheit<sup>86</sup>, öffentlichen Ordnung und Sittlichkeit;

<sup>82</sup> Vgl. BGE 137 I 16, E. 2.2; 134 I 286, E. 5.1; 127 I 44, E. 2e; 124 IV 234, E. 3c; 133 I 106, E. 8.3.

<sup>83</sup> Wenn das Öffentlichkeitsprinzip nach Art. 30 Abs. 3 BV selbst bei Einstellungsverfügungen Anwendung findet, bei welchen bei einer gerichtlichen Beurteilung mit grosser Wahrscheinlichkeit ein Freispruch erfolgen würde, muss dies erst recht für Einstellungen nach Art. 53 StGB (Wiedergutmachung) gelten, so BGE 137 I 16, E. 2.3, vgl. auch BGer 1B.68/2012, E. 4.3; Die Behörde entscheidet bei einer Einstellungs- oder Nichtanhandnahmeverfügung im Strafprozess anhand der sich ihr präsentierenden Sach- und Rechtslage, vgl. Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern vom 21.02.2011, BK 10 580.

<sup>84</sup> Vgl. Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern vom 21.02.2011, BK 10 580.

<sup>85</sup> BGer 6B.61/2008, E. 1; Entscheid des Handelsgerichts des Kantons Bern vom 07.03.2012, HG 08 50, E. 13.

- Gefährdung von Persönlichkeitsrechten betroffener Personen;<sup>87</sup>
- Öffentliches Interesse der Untersuchungsorgane an der Geheimhaltung der Vernehmungstechnik und –taktik;
- Interesse der Rechtspflege hinsichtlich Verfahrensökonomie, Verfahrensdauer sowie Ungeeignetheit der Veröffentlichung;<sup>88</sup>
- Unverhältnismässiger Aufwand bzw. erhebliche finanzielle Aufwendungen für die Behörde bei der Durchsicht umfangreicher Akten oder der notwendigen Überwachung der Akteneinsicht, insbesondere wenn es nicht um den Zugang zu den eigenen Personendaten, derjenigen der Verwandtschaft oder von beteiligten Personen geht (z.B. Medienschaffende);<sup>89</sup>
- Entscheide, welche bloss gestützt auf Parteierklärungen ergingen (z.B. Einstellung nach Vergleich).<sup>90</sup> Eine Einstellung nach Vergleich stellt keine eigentliche „Tätigkeit der Justiz“ dar und der Kontrollbedarf der Öffentlichkeit ist damit äusserst gering.

Zu prüfen ist, ob im Lichte des Verhältnismässigkeitsprinzips den entgegenstehenden Interessen nicht bereits durch Kürzung, Anonymisierung der Akten oder mit Auferlegung von Auflagen ausreichend Rechnung getragen werden kann.<sup>91</sup>

#### **D. Akteneinsicht an Medienschaffende**

Medienschaffende bringen bei Akteneinsichtsgesuchen oftmals die Anliegen vor, Antworten auf Verantwortlichkeitsfragen zu erhalten oder die Justiztätigkeit kontrollieren zu wollen. Von einer Ermächtigung der Strafverfolgungsbehörden zur Bekanntgabe der Personendaten zu wissenschaftlichen Zwecken nach Art. 15 KDSG-BE kann in solchen Fällen nicht gesprochen werden.<sup>92</sup>

Das Kantonale Datenschutzgesetz enthält keine spezielle Bestimmung für Einsichtsgesuche von Medienschaffenden. Entsprechend findet auf solche Ersuchen die allgemeine Bestimmung für Einsichtsgesuche von Privatpersonen nach Art. 11 KDSG-BE Anwendung.<sup>93</sup> Nicht erforderlich ist, dass es sich bei dieser „privaten Person“ um einen akkreditierten Medienschaffenden handelt.<sup>94</sup>

<sup>86</sup> Vgl. BGE 129 I 249, E. 5.3.

<sup>87</sup> Vgl. BGE 137 I 16, E. 2.5, wonach sich eine Person des öffentlichen Lebens eher Eingriffe in seine Privatsphäre gefallen lassen muss.

<sup>88</sup> Entscheid des Handelsgerichts des Kantons Bern vom 07.03.2012, HG 08 50, E. 13.

<sup>89</sup> Vgl. Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 31.05.2012, E. II./3.3; Rudin, Praxiskommentar, S. 131, N 24, zu § 25 Abs. 2 IDG-ZH.

<sup>90</sup> Vgl. Kreisschreiben des Obergerichts des Kantons Zürich vom 01.07.2009, Ziff. B.11, Entscheide in Zivilsachen, abrufbar unter: [www.gerichte-zh.ch](http://www.gerichte-zh.ch).

<sup>91</sup> BGE 137 I 16, E. 2.3; 133 I 106, E. 8.3; BGer 1B.68/2012, E. 3.2, m.w.H.

<sup>92</sup> Vgl. Entscheid des Handelsgerichts des Kantons Bern vom 07.03.2012, HG 08 50, E. 11.

<sup>93</sup> Im Umgang mit Einsichtsbegehren von Medienschaffenden bestehen für das Obergericht, die regionalen und das kantonale Zwangsmassnahmengerichte, das Wirtschaftsstrafgericht, das Jugendgericht, die Regionalgerichte sowie die regionalen Schlichtungsbehörden spezielle Bestimmungen im IR ZSJ-BE, in Kraft getreten per 01.01.2011.

<sup>94</sup> Vgl. Entscheid des Handelsgerichts des Kantons Bern vom 7. März 2012, HG 08 50, E. 11, wonach mit Verweis auf Art. 20 IR ZSJ-BE nur spezifische Dienstleistungen Akkreditierten vorbehalten sind. Das Akteneinsichtsrecht zählt nicht zu diesen spezifischen Dienstleistungen.

## E. Vereinfachte Einsicht der Öffentlichkeit in archivierte Akten nach Archivierungsgesetz

Das ArchG-BE gilt auch für die Archivierung der Unterlagen der Staatsanwaltschaft.<sup>95</sup> Archivwürdig sind u.a. Unterlagen, mit welchen die Nachvollziehbarkeit staatlichen Handelns dauerhaft sichergestellt werden.<sup>96</sup> Grundsätzlich steht das Archivgut, d.h. die archivierten Strafakten, nach den Bestimmungen des IG-BE und des KDSG-BE zur Verfügung.<sup>97</sup>

Während der Aufbewahrungsfrist, welche für die Staatsanwaltschaft bis zum Eintritt der Verfolgungs- oder Vollstreckungsverjährung dauert,<sup>98</sup> lagern die Akten abgeschlossener Fälle im Archiv der Staatsanwaltschaft. Nach Ablauf der Verfolgungs- und Vollstreckungsverjährung ist die Staatsanwaltschaft verpflichtet, die Akten dem Staatsarchiv anzubieten.<sup>99</sup> Befinden sich die Akten bei Einreichung des Akteneinsichtsgesuchs im Archiv der Staatsanwaltschaft, ist auch diese zur Behandlung des Gesuchs zuständig. Die Staatsanwaltschaft bleibt aber auch nach Ablieferung der Strafakten an das Staatsarchiv während einer Verwaltungsfrist von 30 Jahren zuständig, wobei diese Frist mit dem Datum des verfahrensabschliessenden Entscheids zu laufen beginnt. Befinden sich die Strafakten im Staatsarchiv und ist die Verwaltungsfrist abgelaufen, ist das Staatsarchiv zur Behandlung der Akteneinsichtsgesuche zuständig.<sup>100</sup> Da es sich bei Akten eines Strafverfahrens um besonders schützenswerte Personendaten handelt und aufgrund der Regelung in Art. 3 Abs. 2 EG ZSJ ist davon auszugehen, dass das Staatsarchiv bei der Behandlung von Einsichtsgesuchen vorgängig die mit der Sache befasste Staatsanwaltschaft zur Stellungnahme einladen wird. (Vgl. Abbildung 1, S. 55)

Die um Einsicht ersuchende Person hat bei der zuständigen Behörde ein schriftliches Gesuch einzureichen. Darin sind die Akten und die interessierenden Daten, in welche Einsicht verlangt wird, möglichst genau zu umschreiben. Das Gesuch muss nur begründet werden, wenn es die besondere Gesetzgebung vorsieht.<sup>101</sup>

Bei archivierten Strafakten handelt es sich zumeist um Unterlagen mit Personendaten, weswegen für die Voraussetzungen der Zugänglichkeit auf Art. 18 ff. ArchG-BE abzustellen ist.

Demnach stehen archivierte Unterlagen der Öffentlichkeit zur Verfügung:

- nach Ablauf von 3 Jahren nach dem Tod der betroffenen Person, sofern die jüngste Unterlage im Dossier älter als 30 Jahre ist, *oder*
- bei unbekanntem Todesdatum der betroffenen Person, nach deren 110. Altersjahr, sofern die jüngste Unterlage im Dossier älter als 30 Jahre ist, *oder*
- sofern das Archivgut älter als 110 Jahre ist (freier Zugang)

---

<sup>95</sup> Art. 3 Abs. 4 EG ZSJ-BE; Art. 4 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 4 lit. a ArchG-BE.

<sup>96</sup> Art. 2 lit. a und Art. 3 Abs. 2 ArchG-BE; Art. 3 Abs. 1 ArchR StAw-BE.

<sup>97</sup> Art. 16 Abs. 1 ArchG-BE.

<sup>98</sup> Art. 6 lit. a ArchR StAw-BE.

<sup>99</sup> Art. 10 Abs. 1 lit. a ArchR StAw-BE.

<sup>100</sup> Vgl. Art. 8 IV-BE.

<sup>101</sup> Vgl. Art. 9 IV-BE; Vgl. zum Ganzen BGE 127 I 145, so in EuGRZ 29 (2002), S. 56 ff.

und

- der Einsichtnahme keine konservatorischen Gründe entgegen stehen *oder* die Einsichtnahme wegen unverhältnismässigem Aufwand beschränkt werden muss.

Unverhältnismässiger Aufwand nach Art. 21 ArchG-BE bzw. Art. 24 ff. ArchV-BE liegt insbesondere bei Drittanfragen ohne besonderen Bezug zu den beteiligten Personen vor, wenn dafür „Ahnenforschung“ bei den Zivilstandsämtern betrieben werden müsste.

Sind die Voraussetzungen für die Einsicht nach Art. 18 ArchG-BE erfüllt, kann der einsichtersuchenden Person vereinfacht, d.h. ohne Interessennachweis bzw. Abwägung allfällig entgegenstehender Interessen, Einsicht gewährt werden.

Bei der Akteneinsicht zu wissenschaftlichen oder nicht personenbezogenen Zwecken verweist Art. 20 ArchG-BE auf Art. 15 KDSG-BE.

Selbst wenn die Schutzfristen nach Art. 18 ff. ArchG-BE abgelaufen sind, bedeutet dies nicht, dass die Einsicht ersuchende Person frei zu Lasten der betroffenen Person über die Daten verfügen darf. Auch hier greift nach wie vor der Persönlichkeitsschutz nach Art. 28 ZGB. Dem Archivbenützer kommt die Verantwortung zu, die gewonnene Information nicht durch Bekanntmachung, Aufmachung oder Publikation in einer Art zu verwenden, die die betroffene Person in ihrer Persönlichkeit verletzen könnte.<sup>102</sup>

**Fallbeispiel Nr. 3:**

Eine Journalistin ersucht um Einsicht in die Akten eines ungeklärt gebliebenen Tötungsdelikts an einer Prostituierten aus dem Jahre 1955, um darüber im Rahmen eines Zeitungsartikels zu berichten. Das Verfahren gegen unbekannte Täterschaft wurde im Jahr 1977 wegen Eintritts der Strafverfolgungsverjährung (nach altem Recht) aufgehoben. Die Akten befinden sich im Archiv der Staatsanwaltschaft, womit diese zur Prüfung des Gesuchs zuständig ist. Die Staatsanwaltschaft fordert die Gesuchstellerin auf, diejenigen Akten genauer zu bezeichnen, in welche sie Einsicht ersucht. Vorab wird der Journalistin Einsicht in die damals durch die Strafverfolgungsbehörden veröffentlichten Medienmitteilungen gegeben. Zudem wird ihr in Bezug auf diejenigen Akten volle Einsicht gewährt, als diese Personendaten des in den 50er Jahren getöteten Opfers enthalten (der Tod des Opfers ist mehr als 3 Jahre her und die jüngste Unterlage im Dossier stammt aus dem Jahr 1977 und ist damit älter als 30 Jahre, vgl. Art. 18 ArchG-BE; vorbehältlich Art. 22 Abs. 2 ArchV-BE). Ein Interessennachweis bzw. eine Abwägung der Interessen allfälliger Angehöriger des Opfers nach KDSG ist dabei nicht nötig. Bei den Dokumenten, die Daten von weiteren Personen enthalten, sind ebenfalls je die Voraussetzungen von Art. 18 ArchG-BE zu prüfen. Sind diese nicht gegeben, ist nach Art. 11 und Art. 14 KDSG-BE zu verfahren.

Aufgrund des fehlenden Bezugs des Journalisten zum Strafverfahren bzw. den damals beteiligten Personen ist bei der Triage der Akten, der „Ahnenforschung“ bzw. der Einholung allfälliger Zustimmungen die Verhältnismässigkeit des Aufwandes besonders zu berücksichtigen.

<sup>102</sup> BGE 127 I 145, E. 4.c/aa, vgl. auch EuGRZ 29 (2002), S. 56 ff.

### 3.2. Rechtsmittel

Das Verfahren sowie der Rechtsschutz richten sich nach VRPG-BE.<sup>103</sup> Damit befindet die Generalstaatsanwaltschaft als Aufsichtsbehörde der Staatsanwaltschaft über ablehnende Akteneinsichtsgesuche ihrer Staatsanwältinnen und Staatsanwälte.<sup>104</sup> Letztinstanzlich ist das Verwaltungsgericht zuständig,<sup>105</sup> da die Generalstaatsanwaltschaft keine richterliche Behörde ist. Schliesslich kann der Entscheid des Verwaltungsgerichts mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht weitergezogen werden.<sup>106</sup>

---

<sup>103</sup> Vgl. Art. 3 Abs. 2 und 3 EG ZSJ-BE; Vgl. auch Art. 31 IV-BE.

<sup>104</sup> Art. 13 Abs. 4 GSOG-BE; Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern vom 30.03.2012, BK 12 17, Ziff. 3.

<sup>105</sup> Art. 95 GSOG-BE; Art. 86 Abs. 2 BGG.

<sup>106</sup> Vgl. BGer 1C.444/2009, E. 1; Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern vom 30.03.2012, BK 12 17, Ziff. 3 in fine.

## 4. Akteneinsichtsrecht in hängige Straffälle

### 4.1. Akteneinsicht der Parteien

#### 4.1.1. Allgemeine Voraussetzungen

Nach Art. 101 Abs. 1 StPO können die Parteien unter Vorbehalt von Art. 108 StPO spätestens in die Akten des Strafverfahrens einsehen, wenn:

- die beschuldigte Person durch die Staatsanwaltschaft einvernommen wurde, und
- die wichtigsten Beweise erhoben wurden.

Für Akteneinsichtsgesuche bei hängigen Verfahren ist die Verfahrensleitung zuständig.<sup>107</sup> Die Akten sind am Sitz der betreffenden Strafbehörde oder rechtshilfweise bei einer anderen Strafbehörde einzusehen. Anderen Behörden sowie den Rechtsbeiständen der Parteien werden sie in der Regel zugestellt.<sup>108</sup>

Wer zur Einsicht berechtigt ist, kann gegen Entrichtung einer Gebühr die Anfertigung von Kopien der Akten verlangen.<sup>109</sup>

In diesem Zusammenhang kann auf das Auskunftsrecht der Parteien und anderen Verfahrensbeteiligten über die sie betreffenden Personendaten bei hängigen Verfahren nach Art. 97 StPO verwiesen werden, welches wiederum an Art. 101 f. StPO anknüpft. (vgl. Abbildung 5, S. 59)

#### 4.1.2. Umfang des Einsichtsrechts der Parteien

##### A. Einsichtsrecht in zeitlicher Hinsicht

Ein umfassendes Recht auf Akteneinsicht bereits zu Beginn der Untersuchung kann die Wahrheitsfindung gefährden. Aus diesem Grund wurde ein Vorschlag in diese Richtung vom Nationalrat verworfen.<sup>110</sup>

Das nun in Art. 101 Abs. 1 StPO aufgenommene Akteneinsichtsrecht ist im Sinne einer Minimalvorschrift zu verstehen. Demnach ist den Parteien spätestens nach der ersten Einvernahme der beschuldigten Person und der Erhebung der übrigen wichtigsten Beweise durch die Staatsanwaltschaft Einsicht zu gewähren. Eine frühere Gewährung der Akteneinsicht liegt im pflichtgemässen Ermessen der Behörde.<sup>111</sup> So hält auch die Botschaft zur StPO fest, dass die Vereidigung namentlich ihr Fragerecht

---

<sup>107</sup> Art. 102 Abs. 1 und 2 StPO.

<sup>108</sup> Art. 102 Abs. 2 StPO.

<sup>109</sup> Art. 102 Abs. 3 StPO; Richtlinien „Verfahrenskosten und Verwaltungsgebühren“ der Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern vom 01.08.2012, Ziff. 3.1 und Ziff. 5.

<sup>110</sup> AB 2007 NR 949, 950; Vgl. auch BGE 137 IV 172, E. 2.3.

<sup>111</sup> Schmid, Praxiskommentar, N 2 zu Art. 101; Vgl. auch Bommer, recht 2010, S. 196 f., 205; BGer 1B.326/2011, E. 2.3; Beschluss des Zürcher Obergerichts vom 11.09.2012, UH120181, E. 7.4.

ohne Akteneinsicht nicht wirksam ausüben kann, so dass beispielsweise bei wichtigen Zeugeneinvernahmen eine frühere Akteneinsicht angezeigt sein kann, andernfalls die Befragung nochmals durchgeführt werden muss.<sup>112</sup>

Als erste Einvernahme gilt jene der Staatsanwaltschaft, anlässlich welcher die beschuldigte Person zu allen zu untersuchenden Sachverhalten erstmals befragt wird. Dabei kann sich diese „erste Einvernahme“ nach Art. 101 Abs. 1 StPO über mehrere Einvernahmeterminen erstrecken.<sup>113</sup> Diese „erste Einvernahme“ gilt selbst dann als durchgeführt, wenn sie aus Sicht der Staatsanwaltschaft nicht ergebnislos verlaufen ist oder die beschuldigte Person die Aussagen verweigert.<sup>114</sup>

Die Verweigerung der Aussage kann jedoch direkten Einfluss auf das übrige Beweiserhebungsverfahren haben.<sup>115</sup> Unter dem Begriff der „Erhebung der übrigen wichtigsten Beweise“ fallen beispielsweise die Einvernahmen der Hauptbelastungszeugen oder Durchführung von Fotokonfrontationen, die Edition von relevanten Unterlagen, das Einholen kriminaltechnischer Berichte sowie Gutachten über entscheidungswesentliche Tatfragen.<sup>116</sup> So kann je nach Verteidigungsstrategie, Aussagen zu machen oder solche zu verweigern, der Zeitpunkt der Akteneinsicht unterschiedlich ausfallen.<sup>117</sup>

Mit der „Erhebung der wichtigsten Beweise“ kann je nach Konstellation des Einzelfalls die Akteneinsicht auch aufgeschoben werden, bis die entsprechenden Beweise der beschuldigten Person vorgehalten wurden. Hier kann es sich rechtfertigen, die Einsichtnahme nur bezüglich der noch nicht vorgehaltenen Aktenstücke einstweilen auszuschliessen.<sup>118</sup> Eine Beschränkung der Akteneinsicht rechtfertigt sich dann jedenfalls nicht mehr, wenn die beschuldigte Person einschlägig einvernommen worden ist.<sup>119</sup>

Werden Einvernahmen delegiert von der Staatsanwaltschaft durch die Polizei durchgeführt, kommen den Verfahrensbeteiligten die Verfahrensrechte zu, die ihnen bei Einvernahmen durch die Staatsanwaltschaft zukommen würden.<sup>120</sup> Eine Verweigerung der Akteneinsicht kann nicht allein damit begründet werden, dass die erste Einvernahme des Beschuldigten nach Eröffnung der staatsanwaltschaftlichen Untersuchung an die Polizei delegiert wurde.<sup>121</sup> Anderenfalls könnte die Staatsanwalt-

---

<sup>112</sup> Botschaft StPO, S. 1161 f.; Schmutz, N 13 zu Art. 101; Schmid, Praxiskommentar, N 2 zu Art. 101; Ruckstuhl/Dittmann/Arnold, N 307, mit dem Hinweis in Fn. 190 auf die nun geltende Weisung Nr. 79 des Ersten Staatsanwalts des Kantons Basel-Stadt, wonach grundsätzlich nach der ersten Einvernahme (polizeiliche oder staatsanwaltschaftliche) Akteneinsicht gewährt werde, somit bereits im polizeilichen Ermittlungsverfahren. Diese Regelung muss vor dem Hintergrund gelesen werden, dass Art. 101 StPO lediglich den spätesten Zeitpunkt der Akteneinsicht festlegt und die *Staatsanwaltschaft* aber auch früher Einsicht gewähren kann.

<sup>113</sup> Art. 158 StPO; Vgl. Beschluss des Zürcher Obergerichts vom 11.09.2012, UH120181, E. 4.1.

<sup>114</sup> Schmutz, N 14 zu Art. 101 StPO; Bommer, recht 2010, S. 206 f.; Schmid, Praxiskommentar, N 3 zu Art. 101.

<sup>115</sup> Beschluss des Zürcher Obergerichts vom 11.09.2012, UH120181, E. 4.2.

<sup>116</sup> Schmutz, N 15 zu Art. 101; Vgl. Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern vom 13.04.2012, BK 12 35, E. 3; Bommer, recht 2010, S. 206; Schmid, Praxiskommentar, N 2 f. zu Art. 101 StPO.

<sup>117</sup> Beschluss des Zürcher Obergerichts vom 11.09.2012, UH120181, E. 4.2.

<sup>118</sup> Schmid, Praxiskommentar, N 4 zu Art. 101; Schmutz, N 15 zu Art. 101; BGer 1B.597/2011, E. 2.2 und 1B.604/2011; BStGer BB.2012.124, E. 3.2 f.

<sup>119</sup> BGer 1B.264/2012, E. 5.5.4.2; Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern vom 13.04.2012, BK 12 35, E. 3.3.

<sup>120</sup> Art. 312 Abs. 2 StPO.

<sup>121</sup> Beschluss des Zürcher Obergerichts vom 11.09.2012, UH120181, E. 5.1 f.; Beschluss des Zürcher Obergerichts vom 10.05.2012, UH110244, E. V./2.1.



schaft durch Delegation sämtlicher Einvernahmen die Einsicht in die Akten bis zum Abschluss der Untersuchung hin verweigern.

Hingegen besteht im selbständigen polizeilichen Ermittlungsverfahren kein Akteneinsichtsrecht.<sup>122</sup>

Die beschuldigte Person hat jedoch vor ihrer ersten Einvernahme durch die Staatsanwaltschaft keinen Anspruch auf Einsicht in die Akten und kann einen solchen auch nicht aus dem Recht auf einen Anwalt der ersten Stunde ableiten.<sup>123</sup>

Auch kann die Einsicht in die polizeiliche Einvernahme nicht mit der Argumentation verlangt werden, die beschuldigte Person kenne ja diese Protokolle bereits. Die erste staatsanwaltschaftliche Einvernahme hat die Möglichkeit zu gewährleisten, dass die Staatsanwaltschaft in ihrer ersten Befragung auf die polizeilichen Einvernahmen zurückgreifen kann, indem sie beispielsweise durch Vorhalte zu widersprüchlichen Aussagen zusätzliche Informationen gewinnt. Voraussetzung dafür ist, dass die beschuldigte Person ihre Aussagen allein aus ihrer Erinnerung macht.<sup>124</sup>

## **B. Einsichtsrecht in persönlicher Hinsicht**

Die nachfolgende Darstellung beschränkt sich auf die Phase der staatsanwaltschaftlichen Untersuchung. Parteien in der Untersuchung sind die beschuldigte Person und die Privatklägerschaft (Art. 104 Abs. 1 lit. a und b StPO). Auch Behörden des Bundes und der Kantone können volle oder beschränkte Parteirechte eingeräumt werden, sofern diese öffentliche Interessen zu wahren haben.<sup>125</sup>

Nach Schmid ist der Umfang der Akteneinsicht der Privatklägerschaft durch ihr Einsichtsinteresse zu beschränken. Dies würde bedeuten, dass der Privatklägerschaft nur bezüglich derjenigen Aktenteile Einsicht gewährt wird, welche sie für die Straf- oder die Zivilklage benötigen. Keine Einsicht würde sie damit beispielsweise in Aktenteile erhalten, die nur für die Strafzumessung von Bedeutung sind.<sup>126</sup>

Schmutz hält hingegen fest, dass der klare Wortlaut und die Systematik des Gesetzes keinen Interessennachweis bei der Akteneinsicht durch die Privatklägerschaft zulassen.<sup>127</sup> So auch Greter<sup>128</sup>, wonach der Gesetzeswortlaut von Art. 101 Abs. 1 StPO die Akteneinsicht der Privatklägerschaft nicht a priori einschränkt, wie dies bei Behörden, Dritten, anderen Verfahrensbeteiligten oder Subrogations-

---

<sup>122</sup> Schmutz, N 14 zu Art. 101.

<sup>123</sup> BGE 137 IV 172, E. 2.3 und E. 2.5.

<sup>124</sup> Beschluss des Zürcher Obergerichts vom 11.09.2012, UH120181, E. 8.1 f.

<sup>125</sup> Art. 104 Abs. 1 lit. a und b und 2 StPO; Vgl. Schmid, Handbuch, N 636 und 701; Schmutz, N 5 zu Art. 101.

<sup>126</sup> Schmid, Handbuch, N 622; Vgl. auch die Weisungen der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich für das Vorverfahren (WOSTA) vom 01.04.2012, S. 87, wonach in die Akten zur Person sowie in allfällige Vorakten keine Einsicht gewährt wird, so auch nicht in ein psychiatrisches Gutachten, da dieses für den Schuld- und/oder den Zivilpunkt irrelevant sei.

<sup>127</sup> Schmutz, N 11 zu Art. 101; Droese, S. 91 f.

<sup>128</sup> Greter, S. 98; so auch Droese, S. 91 f. und Oberholzer, Grundzüge, N 336.

berechtigten der Fall ist.<sup>129</sup> Die Lehrmeinung, dass der Privatklägerschaft somit grundsätzlich ein vollumfängliches Akteneinsichtsrecht zusteht, verdient Zustimmung. Das Bundesgericht hielt fest, dass die Privatklägerschaft als Partei unter Vorbehalt von Art. 108 StPO Anspruch auf Akteneinsicht nach Art. 101 Abs. 1 StPO hat.<sup>130</sup> Der aus Art. 29 Abs. 2 BV resultierende Anspruch auf Akteneinsicht ermöglicht den Parteien eine vorbehaltlose Kenntnisnahme der Entscheidungsgrundlagen, ohne Geltendmachung eines besonderen Interesses.<sup>131</sup>

Das Einsichtsrecht der Privatklägerschaft ist umfassend bezüglich derjenigen Delikte, aus denen die Privatklägerschaft ihre Parteistellung ableitet.<sup>132</sup>

Der Privatklägerschaft in den ganzen sie betreffenden Aktenteil Einsicht zu gewähren hat zudem den prozessökonomischen Vorteil, dass bei entsprechenden Einsichtsgesuchen nicht jedes Mal ein immenser Aufwand für die Triage der Akten vorzunehmen ist.<sup>133</sup>

#### **Fallbeispiel Nr. 4:**

Die zuständige Staatsanwältin führt eine Untersuchung gegen eine beschuldigte Person wegen mehrfacher Vergewaltigung eines Kindes. Im Laufe der Untersuchung reicht der Nachbar des Beschuldigten Strafantrag wegen Sachbeschädigung in der Höhe von CHF 400.00 ein und konstituiert sich als Straf- und Zivilkläger. Nach dem Grundsatz der Verfahrenseinheit i.S.v. Art. 29 Abs. 1 lit. a StPO werden mehrere Straftaten einer beschuldigten Person gemeinsam verfolgt. Die Staatsanwältin verfügt demnach über 1 Verfahrensakte, worin sich die Akten zu den Ermittlungen im Zusammenhang mit den Vergewaltigungen sowie der Sachbeschädigung befinden. Soweit sich die Akten zu den beiden Delikten trennen lassen, wird dem Nachbar nur Einsicht in die Akten zur Sachbeschädigung gewährt.

Anderen Verfahrensbeteiligten nach Art. 105 Abs. 1 StPO, welche in ihren Rechten unmittelbar betroffen sind, stehen die zur Wahrung ihrer Interessen erforderlichen Verfahrensrechte einer Partei zu.<sup>134</sup> Es stellt sich die Frage, wie diese anderen Verfahrensbeteiligten hinsichtlich der Gewährung von Akteneinsicht zu handhaben sind.<sup>135</sup> Schmutz nennt zum Kreis dieser anderen Verfahrensbeteiligten beispielsweise Drittpersonen, die ein Recht an beschlagnahmten Gegenständen geltend machen oder deren Räumlichkeiten überwacht wurden, wie auch Geschädigte, die nicht als Privatkläger am Verfahren teilnehmen.<sup>136</sup> Der Umfang der Akteneinsicht an solche andere Verfahrensbeteiligte ist damit beschränkt auf diejenigen Akten, die sie zur Durchsetzung ihrer Interessen benötigen.

<sup>129</sup> Art. 101 Abs. 2 StPO (Behörden), Art. 101 Abs. 3 StPO (Dritte), Art. 105 Abs. 2 StPO (andere Verfahrensbeteiligte) und Art. 121 Abs. 2 StPO (Subrogationsberechtigte).

<sup>130</sup> BGE 138 IV 78, E. 3; BGer 1B.593/2012, E. 2.2.

<sup>131</sup> BGE 129 I 249, E. 3; Vgl. auch BGer 1B.593/2012, E. 2.1; Schmutz, N 5 und 11 zu Art. 101.

<sup>132</sup> Schmutz, N 8 zu Art. 101, wonach die Einsicht der Privatklägerschaft auf diejenigen Aktenteile zu beschränken ist, die mit dem Sachverhalt ihrer eigenen Schädigung in Zusammenhang stehen; so auch Schmid, Praxiskommentar, N 10 zu Art. 101, welcher ausführt, dass sich die Akteneinsicht in einem Verfahren mit 20 Privatklägern auf die in ihrem Fall relevanten Akten beschränkt und nicht die Fälle der anderen Privatkläger erfasst.

<sup>133</sup> Schmutz, N 11 zu Art. 101; Greter, S. 98.

<sup>134</sup> Art. 105 Abs. 2 StPO; Vgl. BGE 137 IV 280 (=Praxis 3/2012, S. 230 ff.), E. 2.2.1 f., wonach eine einfache Vorladung keine unmittelbare Betroffenheit nach Art. 105 Abs. 2 StPO begründet. Mit Hinweisen auf die Lehre, wo eine unmittelbare Betroffenheit etwa angenommen wird bei der Beeinträchtigung von Grund- und Freiheitsrechten, der Pflicht, sich einer Begutachtung zu unterziehen, der Verneinung des Aussageverweigerungsrechts, der Ablehnung eines Entschädigungsbegehrens, einer Kostenaufgabe oder auch der Verweigerung einer Schutzmassnahme.

<sup>135</sup> Vgl. Riedo/Fiolka/Niggli, N 773.

<sup>136</sup> Schmutz, N 5 zu Art. 101.

Es stellt sich die Frage, ob die geschädigte Person gestützt auf Art. 105 Abs. 2 StPO Akteneinsicht verlangen kann, wenn sie sich explizit noch nicht als Privatklägerschaft konstituieren will.<sup>137</sup> Das Informationsrecht des Opfers nach Art. 117 Abs. 1 lit. e StPO schliesst keinen generellen Anspruch auf Akteneinsicht ein.<sup>138</sup> Verniory<sup>139</sup> vermag sich nur schwer vorzustellen, dass ein Geschädigter sich auf die subsidiäre Parteieigenschaft nach Art. 105 Abs. 2 StPO stützen kann, da er mit einer simplen Erklärung zum Privatkläger wird.

Gerade im Hinblick auf den Entscheid der geschädigten Person, sich als Privatklägerschaft zu konstituieren, steht ihm gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung das Akteneinsichtsrecht nach Art. 107 Abs. 1 lit. a StPO zu, d.h. sie ist insoweit im Sinne von Art. 105 Abs. 2 StPO einer Partei gleichgestellt.<sup>140</sup> Die Akteneinsicht steht ihr in dem Umfang zu, als sie zur Wahrung ihrer Interessen erforderlich ist.<sup>141</sup>

#### Fallbeispiel Nr. 5:

Gestützt auf Art. 195 Abs. 1 StPO holt die Staatsanwaltschaft beim Hausarzt des Beschuldigten einen Arztbericht ein. Würde die Staatsanwaltschaft den Hausarzt zur Beantwortung der Fragen zur Einvernahme vorladen, wäre er (sachverständiger) Zeuge und damit nicht Partei.<sup>142</sup> Zur Ausarbeitung des Arztberichts können dem Hausarzt somit nicht die Strafakten zugestellt werden. Die Staatsanwaltschaft kann jedoch analog eines Vorhalts anlässlich einer Einvernahme bei den schriftlichen Fragestellungen weitere Ausführungen zu Aktenstücken machen, die der Hausarzt zur Beantwortung der Fragen benötigt.

Das Gebot der Fairness des Verfahrens beinhaltet unter anderem das Recht auf Waffengleichheit. Dazu gehört namentlich das Recht auf gleichen Aktenzugang. Das Bundesgericht hielt in seinem Urteil vom 06.06.2011 fest, dass die Waffengleichheit „*requiert que chaque partie se voit offrir une possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions que ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire*“.<sup>143</sup> So ist eine ungleiche Behandlung der Parteien - unter Vorbehalt von Art. 108 StPO - nicht statthaft.

Eine ungleiche Behandlung der Parteien wäre aus rein praktischen Überlegungen wenig sinnvoll. Es bestünde das Risiko, dass sich die mit der Einschränkung behaftete Partei die Akten über die anderen Parteien beschaffen und so trotzdem Einsicht in diese nehmen könnte.

**Stirbt** die geschädigte Person, ohne auf ihre Rechte als Privatklägerschaft verzichtet zu haben, so gehen die entsprechenden Rechte an die Angehörigen im Sinne von Art. 110 Abs. 1 StGB über.<sup>144</sup> Nach dieser Bestimmung gelten als Angehörige der Ehegatte, der eingetragene Partner oder die eingetragene Partnerin, ihre Verwandten in gerader Linie (Kind-Eltern-Grosseltern) und die (Halb-) Geschwis-

<sup>137</sup> Frage offen gelassen im Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern vom 12.08.2011, BK 11 152.

<sup>138</sup> So auch schon nach Art. 8 Abs. 2 OHG vor Inkrafttreten der Eidgenössischen StPO, vgl. Droese, S. 67.

<sup>139</sup> Verniory, S. 143 f.

<sup>140</sup> BGer 1B.581/2012, E. 2.5, und 1B.593/2012, E. 2.2.

<sup>141</sup> BGer 1B.593/2012, E. 2.2.

<sup>142</sup> Der Hausarzt ist nicht ernannter Sachverständiger gemäss Art. 182 ff. StPO.

<sup>143</sup> BGE 137 IV 172, E. 2.6, mit Verweis auf BGE 122 V 157, E. 2b; Vgl. auch BGer 1B.238/2011, E. 2.3; Pitteloud, S. 148 f.; Anderer Meinung: Schmutz, N 21 zu Art. 101, mit Hinweis auf Lehre zum aStrV-BE.

<sup>144</sup> Art. 121 Abs. 1 StPO; Vgl. Schmid, Handbuch, Fn. 484 auf S. 247 sowie N 701; Schmutz, N 7 zu Art. 101; Beschluss des Zürcher Obergerichts vom 10.05.2012, UH110244-O, E. IV./4.

ter. Dies gilt auch für die Adoptivverwandtschaft. Das Recht sich als Privatklägerschaft zu konstituieren geht in der Reihenfolge ihrer Erbberechtigung<sup>145</sup> über.

### C. Einsichtsrecht in sachlicher Hinsicht

Eine Legaldefinition der Strafakte gibt es in der StPO nicht.<sup>146</sup> Die wesentlichen Bestandteile des Akten dossiers werden in Art. 100 StPO aufgezählt. Darunter fallen auch die von der Strafbehörde zusammengetragenen Akten. Gemäss Art. 194 Abs. 1 StPO hat die Staatsanwaltschaft Akten anderer Verfahren beizuziehen, wenn dies für den Nachweis eines Sachverhalts oder die Beurteilung des Beschuldigten erforderlich ist. Zu den „Akten“ des Strafverfahrens gehören somit auch beigezogene Akten aus früheren oder konnexen Straf- oder Zivilverfahren,<sup>147</sup> wenn diese für die spätere Beurteilung in irgendeiner Weise von Bedeutung sein könnten.<sup>148</sup>

#### 4.1.3. Einschränkungen des Akteneinsichtsrechts der Parteien

Eine Einschränkung des Akteneinsichtsrechts der Parteien kann sich gestützt auf folgende Bestimmungen der StPO ergeben:

Art. 101 Abs. 1 StPO:	Einschränkung in zeitlicher Hinsicht, vgl. hiervor Ziff. 4.1.2./A.
Art. 102 Abs. 1 StPO:	Einschränkung zur Verhinderung von Verzögerungen, vgl. nachfolgend Ziff. 4.1.3./A.
Art. 108 Abs. 1 i.V.m. Art. 102 StPO:	Einschränkung zur Verhinderung von Missbräuchen, vgl. nachfolgend Ziff. 4.1.3./B.
	Einschränkung zur Wahrung öffentlicher Geheimhaltungsinteressen, vgl. nachfolgend Ziff. 4.1.3./C.
	Einschränkung zum Schutz von privaten Geheimhaltungsinteressen, vgl. nachfolgend Ziff. 4.1.3./D.

<sup>145</sup> Gemäss Art. 457 ff. ZGB sind die nächsten gesetzlichen Erben eines Erblassers seine Kinder sowie der Ehegatte bzw. der eingetragene Partner oder die eingetragene Partnerin. Sind keine Kinder vorhanden, gelangt die Erbschaft an die Eltern. Hinterlässt die verstorbene Person weder Kinder noch Eltern oder Geschwister, sind die Grosseltern erbberechtigt. Der Ehegatte bzw. der eingetragene Partner oder die eingetragene Partnerin ist neben den allfällig vorhandenen Kindern bzw. den Eltern erbberechtigt. In Konkurrenz mit den Grosseltern ist der Ehegatte sowie der eingetragene Partner oder die eingetragene Partnerin alleine erbberechtigt.

<sup>146</sup> Greter, S. 46; Weder das Archivreglement der Staatsanwaltschaft des Kantons Bern (ArchR StAw-BE) noch die Weisung „Aktenführung und Aktenordnung“ der Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern vom 17.12.2010 definieren die Strafakte genauer, jedoch lässt sich der Inhalt einer solchen anhand der Weisung zur Aktenführung entnehmen.

<sup>147</sup> Bommer, recht 2010, S. 206; Riedo/Fiolka/Niggli, N 781; Schmid, Handbuch, N 625; BGer 1B.33/2013.

<sup>148</sup> Art. 108 Abs. 4 StPO; Vgl. auch Oberholzer, Grundzüge, N 338; Krauss, S. 64; Greter, S. 46 ff.; Cottier, S. 122; Hauser/Schweri/Hartmann, S. 256, N 12; Zur Aktenführungs- und Dokumentationspflicht vgl. auch BGer 6B.719/2012; BStGer BB.2012.129, E. 4.3.

Art. 108 StPO und  
 Art. 149 Abs. 2 lit. e StPO      Einschränkung zur Sicherheit von Personen bzw. als Schutzmassnahme bei einer erheblichen Gefahr für Leib und Leben oder einen andern schweren Nachteil, vgl. nachfolgend Ziff. 4.1.3./E.

Die Aufzählung in Art. 108 Abs. 1 StPO ist folglich nicht abschliessend.<sup>149</sup> Die Akteneinsicht und deren allfällige Beschränkung muss jeweils einzelfallweise und in sorgfältiger Abwägung der Interessen beurteilt werden.<sup>150</sup> (Vgl. Abbildung 6, S. 60)

Bei der Beschränkung des Akteneinsichtsrechts ist stets das Verhältnismässigkeitsprinzip zu beachten.<sup>151</sup> So darf das Akteneinsichtsrecht nur solange und soweit eingeschränkt werden, als dies notwendig ist.<sup>152</sup> Die Einschränkungen sind gemäss Art. 108 Abs. 3 StPO zu befristen. Zur Wahrung gegenteiliger Interessen kann es jedoch auch notwendig sein, die Einsicht in bestimmte Akten dauerhaft einzuschränken (z.B. bei Fabrikationsgeheimnissen oder Interessen des Staatsschutzes). Soll im Entscheid auf Informationen aus diesen Akten zuungunsten einer Partei abgestellt werden, muss ihr zumindest von deren wesentlichem Inhalt Kenntnis gegeben werden.<sup>153</sup>

Zum Schutz des höchstpersönlichen Bereichs kann es etwa genügen, ein medizinisches Gutachten nicht integral, sondern nur auszugsweise oder zusammengefasst zugänglich zu machen.<sup>154</sup> Auch ist zu prüfen, ob die Interessen des Persönlichkeitsschutzes durch Geheimhaltung von Namen und Personen wahrgenommen werden können.<sup>155</sup> Unter der Beachtung des Verhältnismässigkeitsprinzips kann das Anfertigen von Abschriften, Notizen und Fotokopien zum Schutz von entgegenstehenden Interessen beschränkt oder verboten werden.<sup>156</sup>

## A. Einschränkung zur Verhinderung von Verzögerungen

Eine übermässige Behinderung des Amtsbetriebs kann beispielsweise vorliegen, wenn in einem Wirtschaftsstraffall mit hunderten von Aktenordnern Einsicht verlangt wird. In einem solchen Fall kann die Verfahrensleitung eine Spezifizierung des Einsichtsgesuchs verlangen. Voraussetzung bleibt jedoch, dass die Parteien im Verlaufe des Verfahrens einmal vollständige Einsicht in die Akten erhalten haben.<sup>157</sup>

<sup>149</sup> Lieber, ZStrR, S. 177; Riklin, N 1 zu Art. 108.

<sup>150</sup> Bommer, recht 2010, S. 207; Cottier, S. 124 f.

<sup>151</sup> So ist auch bei der Einschränkung des Akteneinsichtsrechts (rechtliches Gehör) Art. 36 BV zu beachten, wonach eine Einschränkung einer gesetzlichen Grundlage bedarf, durch ein öffentliches Interesse oder den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt und überdies verhältnismässig sein muss, vgl. Lieber, Kommentar, N 1 zu Art. 108.

<sup>152</sup> Schmutz, N 20 zu Art. 101; Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern vom 13.06.2012, BK 12 79, E. 3 und 5 in fine.

<sup>153</sup> Art. 108 Abs. 4 StPO.

<sup>154</sup> Botschaft StPO, S. 1164; Lieber, Kommentar, N 11 und 13 zu Art. 108; Lieber, ZStrR, S. 177.

<sup>155</sup> Cottier, S. 123.

<sup>156</sup> Schmid, Handbuch, N 631.

<sup>157</sup> Vgl. Schmutz, N 3 zu Art. 102; vgl. auch ZR 97 (1998), Nr. 20, E. 1.3.2, wo der Verteidiger nur wenige Tage vor der angesetzten Verhandlung die Zusendung der Akten verlangte.

Bei sehr umfangreichen Akten kann die Zustellung rein technisch an Grenzen stossen, wobei dem heute mittels Speichern der gesamten Daten auf einen digitalen Datenträger Rechnung getragen werden kann.<sup>158</sup> Auch besteht die Möglichkeit, die jeweils neu hinzukommenden Akten sogleich in Kopie an die Parteien zu senden.<sup>159</sup>

## B. Einschränkung zur Verhinderung von Missbräuchen

Damit die Akteneinsicht zur Verhinderung von Missbräuchen eingeschränkt werden kann, muss hierzu ein begründeter Verdacht vorliegen. Dieser ist gegeben, wenn konkrete Anhaltspunkte vorliegen, die belegen, dass die Akteneinsicht zu Zwecken verwendet wird, für die sie unter keinen Umständen gedacht ist.<sup>160</sup>

Missbräuche liegen vor, wenn die Akteneinsicht (nur) deswegen ersucht wird, um:

- Aktenstücke zu zerstören oder entfernen;<sup>161</sup>
- mittels exzessiver Einsichtsgesuche das Personal der Strafverfolgungsbehörde übermässig zu bemühen;<sup>162</sup>
- Akten zu verschleppen;<sup>163</sup>
- Beteiligte aus parallelen Straf- oder Zivilverfahren Mitteilungen aus den gewonnenen Informationen zu machen;<sup>164</sup>
- Ergebnisse der Untersuchung zu veröffentlichen.<sup>165</sup>

Die Gefährdung des Verfahrens- und Untersuchungszwecks bei Akteneinsicht infolge Kollusionsgefahr gilt nicht als Missbrauch nach Art. 108 Abs. 1 lit. a StPO.<sup>166</sup> Soll die Akteneinsicht wegen Kollusionsgefahr eingeschränkt werden, lässt sich diese auf Art. 101 Abs. 1 StPO infolge mangelnder Konfrontation mit den vorzuhaltenden Sachverhalten stützen.<sup>167</sup>

Folgt man der Meinung von Schmid<sup>168</sup> sowie weiteren Autoren,<sup>169</sup> besteht bei Kollusionsgefahr begründete Missbrauchsgefahr nach Art. 108 Abs. 1 lit. a StPO. Nach Auffassung von Riklin<sup>170</sup> muss das Untersuchungsinteresse als öffentliches Geheimhaltungsinteresse taxiert und bei Kollusionsgefahr damit auf Art. 108 Abs. 1 lit. b StPO abgestellt werden.

<sup>158</sup> Vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 11.07.1994, auszugsweise in: NZZ Nr. 178 vom 03.08.1994; Vgl. zum Ganzen Schmid, Handbuch, N 631 und Fn. 512.

<sup>159</sup> Schmutz, N 3 zu Art. 102.

<sup>160</sup> Bommer, recht 2010, S. 207.

<sup>161</sup> Riklin, N 1 zu Art. 102; Schmutz, N 18 zu Art. 101.

<sup>162</sup> Bommer, recht 2010, S. 207; Schmutz, N 18 zu Art. 101.

<sup>163</sup> Schmid, Praxiskommentar, N 5 zu Art. 108; Vest/Horber, N 5 zu Art. 108; Lieber, Kommentar, N 4 zu Art. 108.

<sup>164</sup> Schmid, Handbuch, N 113; Vest/Horber, N 5 zu Art. 108.

<sup>165</sup> Maurer, S. 371; Greter, S. 152.

<sup>166</sup> Bommer, recht 2010, S. 207; Botschaft StPO, S. 1164; Lieber, Kommentar, N 4 zu Art. 108; so auch Hauser/Schweri/Hartmann, S. 259, N 18.

<sup>167</sup> Vgl. Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern vom 13.04.2012, BK 12 35, E. 4.2.3., Vgl. in diesem Zusammenhang auch BGer 1B.264/2012.

<sup>168</sup> Schmid, Handbuch, N 624.

<sup>169</sup> Graf, S. 171 f.; Schmutz, N 16 und 18 zu Art. 101.

<sup>170</sup> Riklin, N 2 zu Art. 108.

Bei beiden Lehrmeinungen bestünde die Gefahr, dass aufgrund von Art. 108 Abs. 2 StPO die Einschränkung nur gegenüber der beschuldigten Person, nicht jedoch wirkungsvoll auch gegenüber deren Rechtsbeistand geltend gemacht werden könnte (vgl. dazu unten Ziff. 4.1.3). Aus den genannten Gründen ist die Akteneinsicht aus praktischen Überlegungen bei Kollusionsgefahr -wenn immer möglich - gestützt auf Art. 101 Abs. 1 StPO einzuschränken.

### C. Einschränkung zur Wahrung öffentlicher Geheimhaltungsinteressen

Beschränkungen des Einsichtsrecht zur Wahrung öffentlicher Geheimhaltungsinteressen sind denkbar bei:

- Geheimnissen im Bereich des Militärs;<sup>171</sup>
- Interessen des Staatsschutzes (z.B. sicherheitspolizeiliche, diplomatische oder wirtschaftliche Informationen);<sup>172</sup>
- Interessen zum Schutz der öffentlichen Sicherheit;<sup>173</sup>
- Abstimmungs- und Wahlgeheimnissen;<sup>174</sup>
- Erhaltung von Informationsquellen der Polizei.<sup>175</sup>

### D. Einschränkung zum Schutz von privaten Geheimhaltungsinteressen

Eine Einschränkung der Akten ist möglich bei Akten, welche die höchstpersönliche Sphäre oder private Geheimhaltungsinteressen von Parteien oder Dritten tangieren.<sup>176</sup>

Beschränkungen des Einsichtsrecht sind denkbar bei:

- medizinischen Befunden oder psychiatrischen Gutachten;<sup>177</sup>
- intimen Bild- und Tonaufnahmen;<sup>178</sup>
- intimen Tagebucheintragen, Agenden oder persönlicher Korrespondenz mit intimen Charakter;<sup>179</sup>
- Bank-, Fabrikations-, Geschäfts- oder Patentgeheimnissen;<sup>180</sup>

---

<sup>171</sup> Schmid, Handbuch, N 626; Hauser/Schweri/Hartmann, S. 259, N 20; Eingehend dazu auch Droese, S. 141 f., mit Verweis auf VPB 1973 Nr. 65, 65 und VPB 1974 Nr. 51, 41 f., und die Interessen der Landesverteidigung im Zusammenhang mit Bauten oder dem Grunderwerb in der Umgebung militärischer Anlagen, wenn sich bspw. Ermittlungen gegen einen in sensiblen Bereichen tätigen Funktionären richtet oder militärische Anlagen Schauplatz von Straftaten darstellen.

<sup>172</sup> Schmid, Handbuch, N 626; Cottier, S. 124; Droese, S. 141 f.

<sup>173</sup> Hauser/Schweri/Hartmann, S. 259, N 20.

<sup>174</sup> Schmutz, S. 652, Fn. 44.

<sup>175</sup> Droese, S. 140, mit Hinweis auf BGer 1P.18/1991, E. 5.b, publ. in: ZBl 93/1992, S. 366.

<sup>176</sup> Schmid, Handbuch, N 626.

<sup>177</sup> Schmid, Handbuch, N 626; Lieber, Kommentar, N 11 zu Art. 108; Hauser/Schweri/Hartmann, S. 259, N 20; Riklin, N 2 zu Art. 108.

<sup>178</sup> Schmutz, S. 652, Fn. 45.

<sup>179</sup> Hauser/Schweri/Hartmann, S. 259, N 20; Vgl. auch Art. 264 Abs. 1 lit. b StPO; Greter, S. 160, m.w.H.

<sup>180</sup> Schmid, Handbuch, N 626; Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern vom 13.06.2012, BK 12 79; Hauser/Schweri/Hartmann, S. 259, N 20; Droese, S. 144 f.; Vgl. zum Bankgeheimnis Art. 47 BankG.

- Schrift- und Postgeheimnissen;<sup>181</sup>
- Beratungsgeheimnissen;<sup>182</sup>
- Interessen zum Schutz der Privatsphäre von Justizpersonen;<sup>183</sup>
- Interessen zum Schutz von Jugendlichen.<sup>184</sup>

Das Bundesgericht hielt mit Entscheid vom 08.11.2012<sup>185</sup> fest, dass dem Rechtsbeistand unter Auflage von Weisungen die DVD-Aufzeichnung der Opferbefragung herausgegeben werden kann. Die Bedingungen für die Herausgabe bestanden darin, die Aufzeichnung weder seiner Klientschaft noch einer anderen Drittperson zu geben, keine weitere Kopie der Aufzeichnung anzufertigen, die Visionierung der Aufzeichnung durch den Beschuldigten nur unter Beisein des Rechtsbeistands oder einer Hilfsperson zuzulassen sowie die Aufzeichnung beim Abschluss des Vorverfahrens an die Verfahrensleitung zurückzugeben. Weiter wurde auferlegt, dass diese Bedingungen auch bei einem allfälligen Anwaltswechsel gelten sollten.

#### **Fallbeispiel Nr. 6:**

Ausgangslage vgl. Fallbeispiel Nr. 4 (Vergewaltigung/Sachbeschädigung):

Im Zusammenhang mit der mehrfachen Vergewaltigung des Kindes ergeht ein psychiatrisches Gutachten der beschuldigten Person (vgl. das rechtliche Gehör der *Parteien* nach Art. 184 Abs. 3 StPO und Art. 188 StPO). Das Gutachten setzt sich eingehend mit den vom Beschuldigten geäußerten sexuellen Präferenzen auseinander. Eine Einschränkung des Akteneinsichtsrechts gegenüber dem Nachbar ist insofern denkbar und drängt sich zum Schutz privater Geheimhaltungsinteressen auf. Die Einsicht des Nachbarn in das psychiatrische Gutachten des Beschuldigten ist somit nur auszugsweise – beispielsweise in die Schlussfolgerungen – zu gewähren.

### **E. Einschränkung zur Sicherheit von Personen bzw. als Schutzmassnahme nach Art. 149 Abs. 2 lit. e StPO**

Die Bestimmung von Art. 149 Abs. 2 lit. e StPO geht den allgemeinen Schutzbestimmungen nach Art. 108 StPO vor.<sup>186</sup> Eine Einschränkung des Akteneinsichtsrechts zur Sicherheit von Personen kann erforderlich sein bei:

- erheblicher Gefahr für Leib und Leben oder einem anderen schweren Nachteil von Verfahrensbeteiligten nach Art. 149 Abs. 1 StPO bzw. einer nahestehenden Person;
- Interessen des Zeugenschutzes;<sup>187</sup>

<sup>181</sup> Schmutz, S. 652, Fn. 44.

<sup>182</sup> Schmutz, S. 652, Fn. 44.

<sup>183</sup> Schmid, Handbuch, S. 249, Fn. 496.

<sup>184</sup> Schmid, Handbuch, S. 249, Fn. 496; Droese, S. 146; Entscheid der Chambre d'Accusation du Canton de Genève vom 22.03.2006, in: plädoyer 3/2006, S. 72 (Verweigerung der Herausgabe der DVD-Einvernahme eines jugendlichen Opfers eines Sexualdelikts); vgl. dazu auch BGer 1B.445/2012.

<sup>185</sup> BGer 1B.445/2012.

<sup>186</sup> Lieber, Kommentar, N 9 zu Art. 108; Botschaft StPO, S. 1164; Schmid, Praxiskommentar, N 2 zu Art. 108; Stucki, S. 86 f.

<sup>187</sup> Schmid, Handbuch, S. 249, Fn. 496; Entscheid des Kantonsgerichts Freiburg vom 06.02.1997, in: FZR 1997 306.



- überwiegender schützenswerter Interessen des Einsichtsbegehrenden selbst (z.B. bei Vormundschafts- oder Psychiatrieakten).<sup>188</sup>

Weitere mögliche Gründe für Einschränkungen sind unter Ziff. 4.1.3./D. hiervor aufgeführt.

#### **4.1.4. Einschränkungen des Akteneinsichtsrechts gegenüber Rechtsbeiständen**

Dem Rechtsbeistand steht wie der Partei selber gleichermassen und selbständig das Akteneinsichtsrecht im Sinne von Art. 101 Abs. 1 i.V.m. Art. 107 Abs. 1 lit. a und b StPO zu.<sup>189</sup>

Einschränkungen des Akteneinsichtsrechts nach Art. 108 Abs. 1 StPO gegenüber Rechtsbeiständen sind nach Abs. 2 dieser Bestimmung nur zulässig, wenn der Rechtsbeistand selbst Anlass für die Beschränkung nach Abs. 1 gibt. Art. 108 Abs. 2 StPO ermöglicht eine unterschiedliche Behandlung zwischen der Partei und ihrem Rechtsbeistand und bezieht sich auf die Einschränkungsgründe nach Abs. 1 der Bestimmung.<sup>190</sup>

Diese Privilegierung basiert auf der Pflicht der Rechtsbeistände, die Mandate sorgfältig, gewissenhaft und unabhängig zu führen (Art. 398 Abs. 2 OR; Art. 12 lit. a und b BGFA).<sup>191</sup> Nach herkömmlicher Auffassung sollen die Rechtsbeistände die Interessen ihrer Klientschaft nach Recht und Billigkeit wahren. Darüber hinaus ist ihre Tätigkeit jedoch auch Teil der rechtsstaatlichen Rechtspflege, weswegen sie auch dem Rechtsstaat verpflichtet sind.<sup>192</sup> Demnach bezieht sich die Pflicht zur sorgfältigen und gewissenhaften Berufsausübung eines Rechtsbeistandes nicht nur auf seine Klientschaft, sondern auch gegenüber den Behörden, der Gegenpartei und der Öffentlichkeit.<sup>193</sup> Gestützt darauf sind die Akten dem Rechtsbeistand, welcher nicht selbst Anlass für die Beschränkung nach Art. 108 Abs. 1 StPO gibt, unter dessen Verantwortung zuzustellen, selbst wenn Gründe für eine Einschränkung gegenüber seiner Klientschaft vorliegen.<sup>194</sup>

Wenn der Grund für eine Einschränkung in Art. 108 Abs. 1 StPO liegt und der Anlass für die Beschränkung nur die Partei, nicht aber deren Rechtsbeistand betrifft, sind die entsprechenden Akten nur dem Rechtsbeistand zu öffnen.<sup>195</sup>

Die Staatsanwaltschaft kann gestützt auf Art. 73 Abs. 2 StPO dem Rechtsbeistand ein Schweigegebot auferlegen oder ihn nach Art. 102 StPO anweisen, seiner Klientschaft in bestimmte Akten keine Einsicht zu gewähren.

---

<sup>188</sup> Droese S. 146 f., wonach diese Frage im Zusammenhang mit einem Strafverfahren noch nie beurteilt wurde und sich wohl nur in Ausnahmefällen begründen lasse; Vgl. dazu auch BGE 122 I 153, E. 6.c/bb.

<sup>189</sup> Schmutz, N 6 zu Art. 101; Brüscheiler, N 9 zu Art. 101; BStGer BB.2012.129, E. 4.3.

<sup>190</sup> Beschluss des Zürcher Obergerichts vom 11.09.2012, UH120181, E. 7.2 f.; Vgl. BStGer BB.2012.124., E. 4.

<sup>191</sup> BGer 1B.445/2012, E. 3.3.2 mit Verweis auf Art. 12 lit. a und b BGFA.

<sup>192</sup> Fellmann, S. 172 f., m.w.H.; Vgl. dazu auch BGer 2A.448/2003, E. 7.

<sup>193</sup> BGer 2A.545/2003, E. 3.

<sup>194</sup> BGer 1B.445/2012, E. 3.3.2.

<sup>195</sup> Lieber, Kommentar, N 11 zu Art. 108; Vgl. auch Schmutz, N 20 zu Art. 101.

Diese Weisung kann unter dem Hinweis auf die Strafandrohung von Art. 292 StGB erlassen werden.<sup>196</sup> Zudem können im Widerhandlungsfall auch zivilrechtliche oder disziplinarische Konsequenzen drohen.<sup>197</sup>

**Fallbeispiel Nr. 8: Urteil des Bundesgerichts vom 08.11.2012 (BGer 1B.439/2012)**

Der wegen strafbarer Vorbereitungshandlungen zu vorsätzlicher Tötung beschuldigten Person wird gestützt auf Art. 108 Abs. 1 lit b StPO Einsicht in einen anonymen Brief verweigert. „*La lettre anonyme litigieuse comportant des éléments précis qui pourraient permettre (...) d'identifier l'auteur de ce document*“. Es war demnach gerechtfertigt, dass diesem keine Einsicht gewährt wird (E. 2.2). Das Bundesgericht hielt weiter fest, dass „*le comportement de son conseil de donnant en outre pas lieu à une application de l'art. 108 al. 2 CPP. Ce dernier point n'est pas contesté (...). (...) rien ne l'empêche de prendre des notes. En définitive, compte tenu du risque encouru par l'auteur de la lettre anonyme, l'interdiction d'emporter l'original de ce document ou d'en faire une photocopie vise un but légitime de protection et ne constitue pas une atteinte disproportionnée au droit de consulter le dossier.*“ (E. 2.3)

In Bezug auf die Verteidigung waren die Voraussetzungen nach Art. 108 Abs. 2 StPO hingegen nicht erfüllt. Den unterschiedlichen Interessen wurde dadurch Rechnung getragen, indem die Verteidigung den fraglichen Brief am Sitz der Strafbehörde einsehen durfte, ohne diesen mitzunehmen oder eine Kopie davon zu machen. Der Verteidigung war es gestattet, Notizen vom wesentlichen Inhalt des Briefes zu machen. Sofern keine weitergehende Einschränkung erforderlich ist, wäre auch die Herausgabe des Briefes in Form eines Transkripts mit anonymisierten Stellen zur Weitergabe an die Klientenschaft denkbar.

Die Praktikabilität einer solchen Einschränkung ist jedoch fraglich, zumal das Verhältnis zwischen Mandantschaft und Rechtsbeistand auf Vertrauen beruht. Befinden sich die Verteidigung und die beschuldigte Person auf unterschiedlichem Informationsstand, kann dies zu einer Beschädigung des Vertrauensverhältnisses führen.<sup>198</sup>

Die Rechtsbeistände sind verpflichtet, die Mandate sorgfältig, gewissenhaft und unabhängig zu führen.<sup>199</sup> Obwohl der Anwalt bei der Ausübung seines Berufs den Zielen des Rechtsstaates verpflichtet ist,<sup>200</sup> hat er in erster Linie die Interessen seiner Auftraggeber zu wahren.<sup>201</sup> Im Übrigen gibt es keine gesetzliche Grundlage, auf welcher die Verteidigung daran gehindert werden könnte, ihre Erkenntnisse über den Inhalt der Akten an die beschuldigte Person weiterzuleiten. Vielmehr ist die Verteidigung im Rahmen des Auftragsverhältnisses nach Art. 400 OR zur Rechenschaftsablegung gegenüber der auftraggebenden Person verpflichtet. Selbst wenn eine solche gesetzliche Grundlage gegeben wäre, bestünde das Risiko, dass sich die Verteidigung nicht an das Verschwiegenheitsgebot hielte oder sich von der beschuldigten Person einen Hinweis entlocken liesse.<sup>202</sup>

Wird jedoch die Akteneinsicht bereits gestützt auf Art. 101 Abs. 1 StPO beschränkt, findet Art. 108 Abs. 2 StPO keine Anwendung. Die Voraussetzungen der Akteneinsicht und deren Einschränkungen nach Art. 101 Abs. 1 StPO gelten für die Parteien und somit auch für deren Rechtsvertretungen.<sup>203</sup>

<sup>196</sup> Vgl. die möglichen Weisungen bei der Herausgabe einer DVD-Einvernahme des Opfers hiervor Ziff. 4.1.3./D.

<sup>197</sup> Vgl. den Anwendungsfall bei einem psychiatrischen Gutachten, in: Riklin, N 6 zu Art. 108; Piquerez/Macaluso, N 477; Vgl. BGer 1B.445/2012, E. 3.3.2 in fine.

<sup>198</sup> Bommer, recht 2010, S. 207; Stucki, S. 87; Lieber, Kommentar, N 8 zu Art. 108; Oberholzer, Grundzüge, N 336.

<sup>199</sup> Art. 12 lit. a und b BGFA.

<sup>200</sup> BGer 2A.545/2003, E. 3.

<sup>201</sup> Fellmann, S. 175.

<sup>202</sup> Vgl. dazu BGE 133 I 22, E. 2.5, zur Frage des anonymisierten Zeugen.

<sup>203</sup> BStGer BB.2012.124, E. 4.

## 4.2. Akteneinsichtsrecht anderer Behörden

### 4.2.1. Umfang des Einsichtsrechts anderer Behörden

#### A. Allgemeine Voraussetzungen

Art. 96 Abs. 1 StPO verleiht den Strafbehörden die Befugnis zur Bekanntgabe von Personendaten aus einem hängigen Verfahren, sofern diese für die Verwendung in einem anderen hängigen Verfahren wesentliche Aufschlüsse geben könnten. Gemäss Abs. 2 von Art. 96 StPO sind Regelungen im BWIS, BPI und ZentG vorbehalten. (Vgl. Abbildung 5, S. 59)

Die Bestimmung von Art. 101 Abs. 2 StPO ist ergänzend zu Art. 75 und Art 96 StPO zu verstehen. Insbesondere regelt Art. 101 Abs. 2 StPO den Umfang der zu gewährenden Einsicht.<sup>204</sup>

Art. 101 Abs. 2 StPO besagt, dass andere Behörden Akten einsehen können, wenn:

- sie diese für die Bearbeitung hängiger Zivil-, Straf- oder Verwaltungsverfahren benötigen, und
- der Einsichtnahme keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen.

Diese Bestimmung dient nicht zur Wahrnehmung eigener Rechte durch die Behörde in einem hängigen Verfahren. Die Behörde kann allenfalls als Partei aufgrund der Einräumung des entsprechenden Rechts nach Art. 104 Abs. 2 StPO i.V.m. Art. 101 Abs. 1 StPO Akteneinsicht verlangen.<sup>205</sup> Vielmehr dient die Bestimmung der Informationsbeschaffung bzw. Sachverhaltsermittlung für ein anderes Verfahren und führt damit die behördliche Amts- resp. Rechtshilfe aus.<sup>206</sup>

Personen, welche dem Amtsgeheimnis unterstehen, sind in Bezug auf eine Amtsgeheimnisverletzung in Anwendung von Art. 14 StGB geschützt, wenn sie ein Melderecht oder eine Meldepflicht haben.<sup>207</sup>

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Verpflichtung zur amtsinternen Geheimniswahrung entfällt, soweit Offenbarungen gesetzlich vorgesehen oder dienstlich gerechtfertigt sind. Dies trifft für Mitteilungen zu, die auf dem ordentlichen Dienstweg oder im Rahmen der gesetzlich vorgesehenen Amts- und Rechtshilfe erfolgen.<sup>208</sup>

An dieser Stelle kann auf die Ausführungen zu Art. 44 und Art. 75 StPO (Pflicht zur Rechtshilfe; Mitteilung an andere Behörden) unter Ziff. 3.1.1. hiervor verwiesen werden.

---

<sup>204</sup> Riklin, N 6 zu Art. 101; Schmid, Handbuch, N 565.

<sup>205</sup> Vgl. Ziff. 4.1.2./B. hiervor.

<sup>206</sup> Greter, S. 107.

<sup>207</sup> Rosch, S. 1026.

<sup>208</sup> Oberholzer, BSK, N 9 zu Art. 320 StGB; Entscheid des Kantonsgerichts Graubünden vom 22.08.2012, SK2 12 5, E. 3a.

## B. Spezialgesetzliche Bestimmungen zum Einsichtsrecht

Es gibt zahlreiche gesetzliche Grundlagen, die eine Melde- oder Auskunftspflicht der Staatsanwaltschaft begründen.

Im Sinne einer bloss beispielhaften Darstellung ergeben sich solche Pflichten in folgenden Gebieten/Erlassen:

### Anwaltsrecht

Die Staatsanwaltschaft meldet der Aufsichtsbehörde ihres Kantons unverzüglich das Fehlen persönlicher Voraussetzungen nach Art. 8 BGFA sowie Vorfälle, welche die Berufsregeln verletzen könnten.<sup>209</sup>

### Ausländerrecht (Vgl. Abbildung 7, S. 61)

Soweit ausländische Personen betroffen sind, besteht für die Staatsanwaltschaft eine unaufgeforderte Meldepflicht gegenüber dem Migrationsdienst des Kantons Bern<sup>210</sup> über die:

- Anhebung von Strafuntersuchungen;
- Verhaftungen und Entlassungen;
- Einstellung von Strafuntersuchungen;
- strafrechtlichen Urteile.

Die Einsicht in die Akten ist insoweit zu gewähren, als dies zum Vollzug des AuG nötig ist.<sup>211</sup>

### Einbürgerungsrecht (Vgl. Abbildung 8, S. 62)

Die Gemeinde trifft die Erhebungen, die für die Beurteilung der Einbürgerungsgesuche nötig sind. Daraus ergibt sich eine Auskunftspflicht der Staatsanwaltschaft.

Praxisgemäss wird von den Einbürgerungersuchenden kumulativ Folgendes verlangt:

- Einhaltung der Rechtsordnung der Schweiz sowie allfälliger anderer Aufenthaltsstaaten in den letzten fünf Jahren vor der Einbürgerung;
- keine ungelöschten Vorstrafen (gelöschte Einträge sind nicht mehr relevant);
- keine in der Schweiz oder in anderen Staaten hängige Strafverfahren; und
- generell keine begangenen Delikte, für welche sie auch heute noch eine Strafverfolgung oder eine Verurteilung zu gegenwärtigen hat.<sup>212</sup>

Die Einbürgerungersuchenden geben der zuständigen Behörden i.d.R. eine schriftliche Ermächtigung, damit diese alle für die Beurteilung des Einbürgerungsgesuchs notwendigen Auskünfte über hängige Strafverfahren und Vorstrafen einholen kann.<sup>213</sup>

<sup>209</sup> Art. 15 Abs. 1 BGFA.

<sup>210</sup> Vgl. Art. 97 Abs. 1 und Abs. 3 lit. a und b AuG, Art. 82 VZAE.

<sup>211</sup> Vgl. Art. 97 Abs. 1 AuG.

<sup>212</sup> Vgl. zum Ganzen Art. 14 lit. c und Art. 26 Abs. 1 lit. c BüG; BVer C-1217/2006, E. 5.

<sup>213</sup> Vgl. Art. 14 Abs. 2 KBüG-BE und Art. 3 Abs. 2 EbüV-BE.

### Finanzmarktaufsichtsrecht

Zwischen der Eidgenössischen Finanzmarktaufsicht FINMA und den Strafverfolgungsbehörden besteht eine gegenseitige Auskunftspflicht „nach Massgabe der einschlägigen Gesetze“.<sup>214</sup>

### Geldwäschereirecht

Die Staatsanwaltschaft hat gegenüber der Meldestelle für Geldwäscherei eine Auskunftspflicht bzgl. Informationen, welche die Meldestelle zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgabe benötigt, insbesondere, ob die betreffende Person oder Gesellschaft verfolgt wird oder wurde.<sup>215</sup>

### Kindes- und Erwachsenenschutz

Wer in amtlicher Tätigkeit von einer hilfsbedürftigen Person erfährt, ist zur Meldung gegenüber der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde verpflichtet.<sup>216</sup> Die Staatsanwaltschaft hat die zur Abklärung des Sachverhalts notwendigen Akten heraus zu geben.<sup>217</sup>

### Militär (Vgl. Abbildung 9, S. 63)

Sind an einer strafbaren Handlung neben Personen, die dem Militärstrafrecht unterstehen, auch andere Personen beteiligt, so geben die militärischen und zivilen Strafbehörden von ihren Akten gegenseitig Kenntnis.<sup>218</sup>

Angehörige der Armee, die einen Grundausbildungsdienst leisten, eine neue Funktion übernehmen oder befördert werden, müssen in geordneten persönlichen Verhältnissen leben.<sup>219</sup> Leben sie in ungeordneten persönlichen Verhältnissen, benötigen sie dafür die Zustimmung des Führungsstabs der Armee. Als ungeordnete persönliche Verhältnisse gelten u.a.:

- ein hängiges Strafverfahren wegen eines Verbrechens oder Vergehens;
- ein Urteil wegen eines Verbrechens oder Vergehens, sofern eine Freiheitsstrafe, eine Geldstrafe, gemeinnützige Arbeit oder eine freiheitsentziehende Massnahme ausgesprochen wurde;
- Hinderungsgründe für die Überlassung der persönlichen Waffe; *oder*
- andere Umstände, welche die Eignung des Angehörigen der Armee für dessen aktuelle oder vorgesehene Funktion in Frage stellen.

Der Führungsstab der Armee ist ermächtigt, bei Dritten nähere Abklärungen zu treffen. Bezüglich „anderer Umstände, welche die Eignung des Angehörigen der Armee für dessen aktuelle oder vorgesehene Funktion in Frage stellen“, nur mit Einverständnis der betroffenen Person.<sup>220</sup>

Auf Anfrage hat die Staatsanwaltschaft dem Führungsstab der Armee zur Erwägung eines Ausschlusses von der Militärdienstleistung, einer Mutation oder einer Einberufung zu Ausbildungsdiensten für einen höheren Grad Auskunft zu geben über:

- hängige Strafverfahren; und

<sup>214</sup> Art. 38 FINMAG.

<sup>215</sup> Art. 7 Abs. 1 lit. a MGwV i.V.m. Art. 4 Abs. 1 lit. a ZentG.

<sup>216</sup> Art. 443 Abs. 2 ZGB.

<sup>217</sup> Art. 448 Abs. 4 ZGB; Vgl. Schmid, Praxiskommentar, wonach diese umfassende Pflicht zur Zusammenarbeit bzw. Akteneinsicht der Bestimmung von Art. 101 Abs. 2 StPO vorgeht, mit Verweis auf Botschaft ZGB, S. 166.

<sup>218</sup> Art. 19 MStP.

<sup>219</sup> Art. 66 Abs. 1 und 3 lit. a, b, d<sup>bis</sup> und e MDV.

<sup>220</sup> Art. 66 Abs. 4 MDV.

- abgeschlossene Strafverfahren gegen Angehörige der Armee.<sup>221</sup>

**Fallbeispiel Nr. 9:**

Gegen M. ist bei der Staatsanwaltschaft eine Strafuntersuchung hängig wegen grober Verletzung der Verkehrsregeln. Der Führungsstab der Schweizer Armee wird durch Sichtung des Strafregisterauszugs auf diesen Umstand aufmerksam und verlangt Einsicht in den noch nicht rechtskräftigen Strafbefehl. Der Führungsstab der Schweizer Armee prüft gestützt auf interne Richtlinien, ob von einer Beförderung wegen der Höhe der mit dem Strafbefehl ausgesprochenen Geldstrafe abgesehen werden muss.

Zur Prüfung von Hinderungsgründen für die Überlassung der persönlichen Waffe der Armee ist der Führungsstab der Armee u.a. befugt zur Einsichtnahme in polizeiliche Berichte sowie Straf- und Strafvollzugsakten.<sup>222</sup>

Zur Personensicherheitsprüfung für die Prüfung von Hinderungsgründen für die Überlassung der persönlichen Waffe der Armee sind die nachfolgenden Ausführungen unter „Personensicherheitsprüfung (Armeewaffe)“ zu berücksichtigen.

**Mitteilungsverordnung**

Eine Aufstellung der Mitteilungspflichten für Entscheide nach StGB sowie anderen Bundesgesetzen findet sich in der Verordnung vom 10.11.2004 über die Mitteilung kantonalen Strafentscheide.<sup>223</sup>

**Personensicherheitsprüfung (BWIS)<sup>224</sup>** (Vgl. Abbildung 9, S. 63)

Die Sicherheitsprüfungen von Bundesbediensteten, Angehörige der Armee und des Zivilschutzes und Dritten wird durch die Fachstelle für Personensicherheitsprüfungen (PSP) VBS durchgeführt. Bei der Personensicherheitsprüfung gibt es drei Prüfstufen, je nach den zu prüfenden Personen und deren Zugang zu vertraulichen oder geheimen Daten (1. Stufe: Grundsicherheitsprüfung; 2. Stufe: erweiterte Personensicherheitsprüfung; 3. Stufe: erweiterte Personensicherheitsprüfung mit Befragung).<sup>225</sup>

Gemäss Art. 20 Abs. 2 lit. d BWIS ist die Fachstelle PSP VBS bereits im Rahmen der Grundsicherheitsprüfung befugt, bei den Strafverfolgungsbehörden Auskünfte (inkl. Gerichts- und Untersuchungsakten) einzuholen über:

- laufende Strafverfahren; und
- abgeschlossene oder eingestellte Strafverfahren.

Die Fachstelle PSP VBS kann Daten, die sie zur Erfüllung ihrer Aufgabe benötigt und für die sie kein direktes Zugriffsrecht hat, bei den entsprechenden kantonalen Behörden anfordern.<sup>226</sup> Die Daten sind dann zur Sicherheitsprüfung notwendig bzw. erforderlich, wenn sie sicherheitsrelevante Aspekte über

<sup>221</sup> Art. 5 Abs. 6 MIV; Art. 66 Abs. 1 und 3 MDV.

<sup>222</sup> Art. 113 Abs. 1 lit. a und b MG.

<sup>223</sup> SR 312.3.

<sup>224</sup> Vgl. auch die allgemeine Melde- und Auskunftspflicht der Strafverfolgungsbehörden im Zusammenhang mit konkreten Gefährdungen der inneren oder äusseren Sicherheit nach Art. 13 Abs. 1 lit. a BWIS sowie der Rechtsmittelweg nach Art. 13b BWIS.

<sup>225</sup> Vgl. Art. 19 BWIS, Art. 4 ff. PSPV und Art. 9 Abs. 1 PSPV.

<sup>226</sup> Ein direktes Zugriffsrecht hat die Fachstelle PSP VBS z.B. auf das Strafregister nach VOSTRA, das Informationssystem ISIS Innere Sicherheit sowie den nationalen Polizeiindex, vgl. Art. 19 Abs. 2 PSPV.

die Lebensführung der zu überprüfenden Person beinhalten, insbesondere ihre engen persönlichen Beziehungen und familiären Verhältnisse, ihre finanzielle Lage, ihre Beziehungen zum Ausland und Aktivitäten, welche die innere oder äussere Sicherheit in rechtswidriger Weise gefährden könnten.<sup>227</sup>

Gemäss Art. 19 Abs. 3 BWIS muss die zu prüfende Person der Durchführung der Prüfung zustimmen, vorbehalten bleibt Art. 113 Abs. 1 lit. d MG.<sup>228</sup>

**Fallbeispiel Nr. 10:**

Gegen S. erging eine nunmehr rechtskräftige Einstellungsverfügung wegen Vergewaltigung. Die Fachstelle PSP VBS verlangt bei der Staatsanwaltschaft Einsicht in die umfangreiche Einstellungsverfügung, zumal S. sich bundesintern für eine neue Stelle mit weitreichendem Einblick in sicherheitspolitische Geschäfte beworben hat. Ihrem Einsichtersuchen reicht die Fachstelle PSP VBS eine schriftliche Einverständniserklärung des betroffenen S. mit. Die Staatsanwaltschaft anonymisiert die Angaben zum Opfer in der Einstellungsverfügung und gewährt Einsicht.

**Personensicherheitsprüfung (Armeewaffe)**

Der Führungsstab der Armee kann zur Prüfung von Hinderungsgründen für die Überlassung der persönlichen Waffe der Armee eine Personensicherheitsprüfung verlangen.

Zur Beurteilung des Gewaltpotentials werden dabei u.a. bei den zuständigen Strafverfolgungsbehörden Auskünfte eingeholt über:

- laufende Strafverfahren; und
- abgeschlossene oder eingestellte Strafverfahren.<sup>229</sup>

Die Personensicherheitsprüfung mittels Einholung von Auskünften über laufende, abgeschlossene oder eingestellte Verfahren erfolgt ohne Zustimmung der betroffenen Person. Hingegen setzt die Einsicht in Straf- und Strafvollzugsakten die Einwilligung der zu überprüfenden Person voraus.<sup>230</sup> Die Staatsanwaltschaft ist ohne Rücksicht auf die Bindung an das Amtsgeheimnis ermächtigt, ernstzunehmende Anzeichen oder Hinweise, dass ein Angehöriger der Armee sich selbst oder Dritte mit der persönlichen Waffe gefährden könnte, sowie andere Anzeichen oder Hinweise auf einen drohenden Missbrauch der persönlichen Waffe durch ihn oder durch Dritte den zuständigen Stellen des VBS zu melden.<sup>231</sup>

**Polizeiliche Informationssysteme des Bundes**

Polizeiliche Informationssysteme des Bundes sind Folgende: polizeilicher Informationssystem-Verbund, automatisiertes Polizeifahndungssystem (RIPOL), nationaler Teil des Schengener Informationssystems (N-SIS), Nationaler Polizeiindex und das Geschäfts- und Aktenverwaltungssystem des

<sup>227</sup> Art. 20 Abs. 1 BWIS.

<sup>228</sup> Personensicherheitsprüfung zur Prüfung von Hinderungsgründen für die Überlassung der persönlichen Dienstwaffe der Armee.

<sup>229</sup> Art. 113 Abs. 1 lit. d Ziff. 1 MG; BVerfG A.5361/2012.

<sup>230</sup> Art. 113 Abs. 1 lit. b und d Ziff. 1 MG.

<sup>231</sup> Art. 113 Abs. 2 MG.

fedpol.<sup>232</sup> Für jedes Polizei-Informationssystem wird u.a. der Umfang der Zugriffsberechtigung und die Zusammenarbeit mit den Kantonen mittels Verordnung festgelegt.<sup>233</sup>

### **Revisionsaufsichtsrecht**

Die Staatsanwaltschaft und die Revisionsaufsicht haben sich gegenseitig alle Auskünfte und Unterlagen zu übermitteln, welche sie für die Durchsetzung gemäss RAG benötigen. Die Staatsanwaltschaft meldet bzw. übermittelt der Revisionsaufsichtsbehörde:

- sämtliche Verfahren, insbesondere jene nach Art. 146, 152, 153, 161, 166, 251, 253-255 und 321 StGB, Art. 47 BankG und Art. 43 BEHG;
- die Urteile und Einstellungsbeschlüsse, und
- sofern diese im Zusammenhang mit einer von einem staatlich beaufsichtigten Revisionsunternehmen erbrachten Revisionsdienstleistung stehen.<sup>234</sup>

### **Schuldbetreibungs- und Konkursrecht**

Es besteht eine Auskunftspflicht der Behörden gegenüber den Schuldbetreibungs- und Konkursbehörden im Zusammenhang mit Vermögensgegenständen oder Forderungen und Rechten gegenüber Dritten, sofern diese für eine genügende Pfändung bzw. zur Feststellung der Konkursmasse notwendig sind.<sup>235</sup>

### **Sozialhilferecht**

Behörden des Kantons und der Gemeinden nach Art. 2 VPRG-BE, darunter fällt auch die kantonale Staatsanwaltschaft, sind gegenüber den Sozialhilfebehörden zur Erteilung mündlicher oder schriftlicher Auskünfte verpflichtet, sofern diese Auskünfte zum Vollzug des Sozialhilfegesetz erforderlich sind.<sup>236</sup>

### **Sozialversicherungsrecht**

In diesem Zusammenhang kann auf die Ausführungen unter Ziff. 4.4.1. verwiesen werden.

### **Steuerrecht**

- Auskunftspflicht bzgl. aller erforderlichen Auskünfte gegenüber den Steuerbehörden<sup>237</sup>
- Mitteilungsrechte und -pflichten gegenüber Steuerbehörden<sup>238</sup>

### **Strafprozessrecht inkl. Einführungsgesetz**

- Mitteilung an anzeigende Person gemäss Art. 301 Abs. 2 StPO
- Anzeigepflicht der Staatsanwaltschaft an die zuständige Strafverfolgungsbehörde nach Art. 302 StPO

---

<sup>232</sup> Art. 2 BPI.

<sup>233</sup> Art. 19 lit. c und e BPI.

<sup>234</sup> Art. 24 RAG.

<sup>235</sup> Art. 91 Abs. 5 und 222 Abs. 5 SchKG.

<sup>236</sup> Art. 8c Abs. 1 lit. a SHG-BE; Vgl. zum Ganzen BGE 138 I 331.

<sup>237</sup> Art. 155 StG-BE.

<sup>238</sup> Art. 39 Abs. 3 StHG, Art. 112 Abs. 1 DBG.



### **Zentralstelle des Bundes zur Bekämpfung des organisierten und internationalen Verbrechens**

Die Bundeskriminalpolizei (BKP) beschafft die Informationen, die zur Erfüllung der Aufgaben nach dem ZentG notwendig sind, indem sie Auskünfte einholen und Einsicht in amtliche Akten nehmen kann.<sup>239</sup> Unter welchen Voraussetzungen die Staatsanwaltschaft zur Auskunftserteilung verpflichtet ist, wird in der jeweiligen VO geregelt.<sup>240</sup>

So ist die Staatsanwaltschaft im Zusammenhang mit der Bekämpfung des organisierten und internationalen Verbrechens auf Ersuchen der BKP verpflichtet zur Erteilung von Auskünften und Einsicht in amtliche Akten.<sup>241</sup>

Die BKP hat ihr Ersuchen in der Regel summarisch mündlich zu begründen. Bei wenig umfangreichen Auskünften oder aus Gründen des Persönlichkeitsschutzes kann die BKP auf eine mündliche Begründung verzichten. Hingegen kann die Staatsanwaltschaft bei umfangreichen Auskunftersuchen eine schriftliche Begründung des Amtshilfesuchts verlangen.<sup>242</sup> Es ist nur soweit Auskunft zu erteilen bzw. Einsicht in die amtlichen Akten zu gewähren, als dies zur Erfüllung der gesetzlichen Aufgaben der BKP unentbehrlich ist.<sup>243</sup>

#### **4.2.2. Einschränkungen des Akteneinsichtsrecht anderer Behörden**

Eine Einschränkung ergibt sich einerseits aus dem Passus von Art. 101 Abs. 2 StPO, wonach sich der Umfang des Akteneinsichtsrecht auf diejenigen Akten beschränkt, welche die ersuchende Behörde für die Bearbeitung hängiger Zivil-, Straf- oder Verwaltungsverfahren benötigt.

Das Akteneinsichtsrecht ist darüber hinaus einzuschränken, wenn der Einsicht durch die Behörde überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen (vgl. Art. 101 Abs. 2 StPO). An dieser Stelle kann auf die möglichen entgegenstehenden öffentlichen oder privaten Interessen unter Ziff. 4.1.2. hiervor verwiesen werden. Zu gewichten ist nach der Botschaft zur StPO insbesondere das öffentliche Interesse an einer raschen und ungestörten Durchführung des Strafverfahrens.<sup>244</sup>

---

<sup>239</sup> Art. 3 lit. b und c ZentG; Art. 3 der Verordnung über die Wahrnehmung kriminalpolizeilicher Aufgaben im Bundesamt für Polizei, SR 360.1.

<sup>240</sup> Art. 4 Abs. 1 lit. a ZentG.

<sup>241</sup> Art. 4 Abs. 1 lit. a der Verordnung über die Wahrnehmung kriminalpolizeilicher Aufgaben im Bundesamt für Polizei.

<sup>242</sup> Art. 4 Abs. 4 der Verordnung über die Wahrnehmung kriminalpolizeilicher Aufgaben im Bundesamt für Polizei.

<sup>243</sup> Art. 4 Abs. 2 der Verordnung über die Wahrnehmung kriminalpolizeilicher Aufgaben im Bundesamt für Polizei.

<sup>244</sup> Botschaft StPO, S. 1162.

## 4.3. Akteinsichtsrecht Dritter

### 4.3.1. Allgemeine Voraussetzungen

Gemäss Art. 101 Abs. 3 StPO können Dritte Akten einsehen, wenn:

- sie dafür ein wissenschaftliches oder ein anderes schützenswertes Interesse geltend machen, und
- der Einsichtnahme keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen.

Als „Dritte“ gelten sämtliche natürlichen und juristischen Personen, die weder als Partei bzw. andere Verfahrensbeteiligte gemäss Art. 101 Abs. 1 StPO, noch als Behörde i.S.v. Abs. 2 der Bestimmung zu qualifizieren sind.<sup>245</sup> (Vgl. Abbildung 5, S. 59)

Bei den Trägern eines wissenschaftlichen Interesses stehen Dissertanten, Professoren, Kriminologen, Historiker oder Statistiker im Vordergrund, welche die aus den Straftaten zu gewinnenden Informationen für die Forschung und Lehre benötigen.<sup>246</sup>

Ein anderes schützenswertes Interesse liegt namentlich dann vor, wenn die Aktenkenntnis zur Beurteilung der eigenen Rechtsposition des Betroffenen erforderlich ist.<sup>247</sup> Weitere Träger eines schützenswertes Interesses sind Medienschaffende/Gerichtsberichterstatter, wenn der konkrete Straffall von allgemeinem Interesse ist, sowie Privatversicherungen (vgl. dazu Ziff. 4.4.2.), sofern die Akteneinsicht der Beurteilung ihrer Leistungspflicht oder der Ausübung der Regressrechte dient.<sup>248</sup>

### 4.3.2. Einschränkungen des Akteneinsichtsrecht Dritter

Ob der Einsichtnahme keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen, ist mangels Nähe dieser Dritten zum Verfahrensgegenstand besonders sorgfältig zu prüfen. Die Verfahrensbeteiligten sind gegebenenfalls vorgängig anzuhören.<sup>249</sup> Die Staatsanwaltschaft des Kantons Freiburg hat in einer Richtlinie betreffend Akteneinsicht<sup>250</sup> ausdrücklich festgehalten, dass bei Einsichtsgesuchen in umfangreiche Akten und bei nachgewiesenen wissenschaftlichen Recherchen auf das Einholen der Meinung der Parteien ausnahmsweise verzichtet werden kann, sofern die Anonymität der Parteien gewahrt wird.

An dieser Stelle kann auf die möglichen entgegenstehenden öffentlichen oder privaten Interessen unter Ziff. 4.1.2. hiervor verwiesen werden. Zu gewichten ist nach der Botschaft zur StPO insbesondere das öffentliche Interesse an einer raschen und ungestörten Durchführung des Strafverfahrens.<sup>251</sup>

---

<sup>245</sup> Riedo/Fiolka/Niggli, N 778.

<sup>246</sup> Greter, S. 108, m.w.H.; Schmutz, N 23 zu Art. 101.

<sup>247</sup> Z.B. auch ein Interesse beruflicher Art, vgl. Brüscheiler, N 11 zu Art. 101.

<sup>248</sup> Greter, S. 109 f.; Schmutz, N 23 ff. zu Art. 101.

<sup>249</sup> Schmutz, N 23 zu Art. 101; Schmid, Handbuch, N 628; Schmid, Praxiskommentar, N 19 zu Art. 101.

<sup>250</sup> Vgl. Richtlinie 1.12 des Generalstaatsanwalts des Kantons Freiburg vom 01.01.2012 betreffend Akteneinsicht, Ziff. 5, abrufbar unter: [www.fr.ch](http://www.fr.ch).

<sup>251</sup> Botschaft StPO, S. 1162.

Es versteht sich von selbst, dass Akteneinsicht zu gewähren ist, wenn die betroffenen Verfahrensbe- teiligten ihre Zustimmung erteilen und der Akteneinsicht keine überwiegenden öffentlichen Interes- sen entgegenstehen.<sup>252</sup>

Stehen überwiegende Interessen der Akteneinsicht entgegen, ist auch bei Einsichtsgesuchen von Drit- ten zu prüfen, ob diesen Interessen mit milderer Massnahmen Rechnung getragen werden kann, bei- spielsweise durch Einsicht in bestimmte Aktenteile, Anonymisierung etc.<sup>253</sup>

---

<sup>252</sup> Schmutz, N 23 zu Art. 101.

<sup>253</sup> Schmutz, N 23 zu Art. 101.

## 4.4. Akteneinsichtsrecht von Versicherungen<sup>254</sup>

### 4.4.1. Sozialversicherungen nach ATSG

Die Sozialversicherungen nach ATSG stellen Behörden i.S.v. Art. 101 Abs. 2 StPO dar.<sup>255</sup> Eine besondere gesetzliche Grundlage zur Akteneinsicht bildet Art. 32 ATSG, welche die Amts- und Verwaltungshilfe in der sozialversicherungsrechtlichen Verwaltungstätigkeit regelt.<sup>256</sup>

Nach Art. 32 ATSG<sup>257</sup> haben die Sozialversicherungen auf schriftliche und begründete Anfrage hin ein beschränktes Akteneinsichtsrecht, d.h. nur bzgl. derjenigen Aktenteile, welche im Zusammenhang mit Leistungs-, Bezugs- und Regressfragen<sup>258</sup> erforderlich sind.

In Art. 54 UVV findet sich eine Konkretisierung des Akteneinsichtsrechts für die Unfallversicherung, d.h. das Einsichtsrecht gilt bzgl. derjenigen Aktenteile, welche zur Feststellung des Unfallsachverhalts erforderlich sind.

In besonders schützenswerte Daten der versicherten Person, wie bspw. ausführliche Berichte zu den persönlichen Verhältnissen, ärztliche Berichte oder psychiatrische Gutachten, ist den Sozialversicherern nach ATSG von Gesetzes wegen und auch ohne Zustimmung<sup>259</sup> Einsicht zu gewähren, sofern diese Daten vom Sozialversicherer für die obgenannten Zwecke erforderlich sind.

Eine Interessenabwägung hat damit ausschliesslich zur Frage des Umfangs der Akteneinsicht zu erfolgen, nicht jedoch zum Grundsatz der Akteneinsicht.<sup>260</sup> (Vgl. Abbildung 10, S. 64)

### 4.4.2. Private Versicherungen nach VVG

Private Versicherungen nach VVG stellen Dritte nach Art. 101 Abs. 3 StPO dar, vorbehaltlich der Fälle der Subrogation. Zu den privaten Versicherungen nach VVG zählen insbesondere Haftpflicht- und Rechtsschutzversicherungen. (Vgl. Abbildung 10, S. 64)

---

<sup>254</sup> Vgl. zum Ganzen Zurkinden, S. 333 ff.; Weisung „Akteneinsicht von Versicherungsgesellschaften, im Einvernehmen mit der Strafabteilung des Obergerichts des Kantons Bern“ der Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern vom 17.12.2010.

<sup>255</sup> Vgl. Schmid, Handbuch, N 627; Schmid, Praxiskommentar, N 15 zu Art. 101; a.M.: Zurkinden, S. 337, Ziff. VI./1.

<sup>256</sup> Mit Amtshilfe ist die Hilfe von Behörden an die Versicherungen gemeint, mit Verwaltungshilfe die Hilfe zwischen den Versicherungen, vgl. Kieser, N 8 zu Art. 32.

<sup>257</sup> Dazu zählen namentlich die Sozialversicherer nach KVG, IVG, ELG, AVIG, UVG (z.B. die SUVA nach Art. 58 UVG) und MVG.

<sup>258</sup> Vgl. Subrogation gemäss Art. 72 ff. ATSG.

<sup>259</sup> Vgl. Ziff. 3 der Richtlinie 1.12 des Generalstaatsanwalts des Kantons Freiburg vom 01.01.2012 betreffend Akteneinsicht, wonach Daten bzgl. der persönlichen Verhältnisse der Parteien nur mit schriftlichem Einverständnis der Betroffenen an die Versicherungen weitergeleitet werden dürfen.

<sup>260</sup> Schmutz, N 24 zu Art. 101; Zurkinden, S. 338, Ziff. VII./2.; vgl. zudem Riklin, N 6 u Art. 101, der die in den speziellen Bestimmungen nicht enthaltene Schranke entgegenstehender überwiegender öffentlicher oder privater Interessen hervorhebt; Gemäss Schmid, Handbuch, N 565, wird die Frage, *inwieweit* Behörden Einsicht zu gewähren ist, in Art. 101 Abs. 2 StPO geregelt.

**Sachversicherer: Bei Subrogation durch geleistete Entschädigung (Art. 72 VVG)**  
Die Sachversicherer haben eine beschränkte Akteneinsicht nach Art. 121 Abs. 2 StPO, d.h. nur bzgl. derjenigen Aktenteile, welche zur Durchsetzung der Zivilklage erforderlich sind.

In besonders schützenswerte Daten der versicherten Person, wie bspw. ausführliche Berichte zu den persönlichen Verhältnissen, ärztliche Berichte oder psychiatrische Gutachten, ist privaten Versicherern bei Subrogation auch ohne Zustimmung Einsicht zu gewähren, sofern diese für die Durchsetzung der Zivilforderung erforderlich sind.

#### **Keine Subrogation**

In besonders schützenswerte Daten der versicherten Person, wie bspw. ausführliche Berichte zu den persönlichen Verhältnissen, ärztliche Berichte oder psychiatrische Gutachten, ist privaten Versicherern nur nach Einreichung einer Vollmacht/Einwilligung der betroffenen Person Einsicht zu gewähren.

Erfolgt keine Einwilligung der betroffenen Person, ist eine Interessenabwägung zwischen den Interessen des Persönlichkeitsschutzes der versicherten Person sowie den finanziellen Interessen der Versicherung vorzunehmen.<sup>261</sup>

**Personenversicherer: Keine Subrogation möglich (Art. 96 VVG)**  
Akteneinsicht kann nach Art. 101 Abs. 3 StPO werden, wobei das schützenswerte Interesse meist gegeben ist (Beurteilung der Leistungspflicht und Ausübung der Regressrechte).

In besonders schützenswerte Daten der versicherten Person, wie bspw. ausführliche Berichte zu den persönlichen Verhältnissen, ärztliche Berichte oder psychiatrische Gutachten, ist privaten Versicherern nur nach Einreichung einer Vollmacht/Einwilligung der betroffenen Person Einsicht zu gewähren.

Erfolgt keine Einwilligung der betroffenen Person, ist eine Interessenabwägung zwischen den Interessen des Persönlichkeitsschutzes der versicherten Person sowie den finanziellen Interessen der Versicherung vorzunehmen.<sup>262</sup>

---

<sup>261</sup> Vgl. Schmutz, N 24 zu Art. 101, m.w.H., wonach der Persönlichkeitsschutz i.d.R. höher zu werten ist als rein finanzielle Interessen.

<sup>262</sup> Vgl. Ausführungen in Fn. hiervor.

## 4.5. Rechtsmittel

Gegen Entscheide der Staatsanwaltschaft über ein Akteneinsichtsgesuch kann Beschwerde gemäss Art. 393 ff. StPO erhoben werden; dies gilt sowohl für deren Verweigerung, Aufschub, Einschränkung als auch deren Gewährung.<sup>263</sup>

Behandelt die Staatsanwaltschaft ein Akteneinsichtsgesuch nicht innert vernünftiger Frist, ist auch diese Unterlassung bzw. dieses Hinausschieben eines Entscheids mit Beschwerde anfechtbar.<sup>264</sup>

## 5. Schlussfolgerung

Gerade im Zusammenhang mit der Einsicht in Akten abgeschlossener Verfahren bestehen zahlreiche Bestimmungen. Dies ist unter anderem Folge des Datenschutzgesetzes, welches als „Querschnittsgesetz“ neben den jeweiligen Spezialgesetzgebungen zu prüfen ist. Im Rahmen dieser Arbeit wurden mögliche Lösungswege anhand der gesetzlichen Bestimmungen, Rechtsprechung und Lehre aufgezeigt.

Am Schluss bleibt – wie so oft - jeweils eine einzelfallweise Beurteilung des Einsichtsgesuchs vorzunehmen und die einzelnen Interessen abzuwägen.

### Erklärung

Ich erkläre hiermit, dass ich die vorliegende Arbeit resp. die von mir ausgewiesene Leistung selbstständig, ohne Mithilfe Dritter und nur unter Ausnützung der angegebenen Quellen verfasst resp. erbracht habe.

Bern, 13. Juni 2013

Miriam Hans

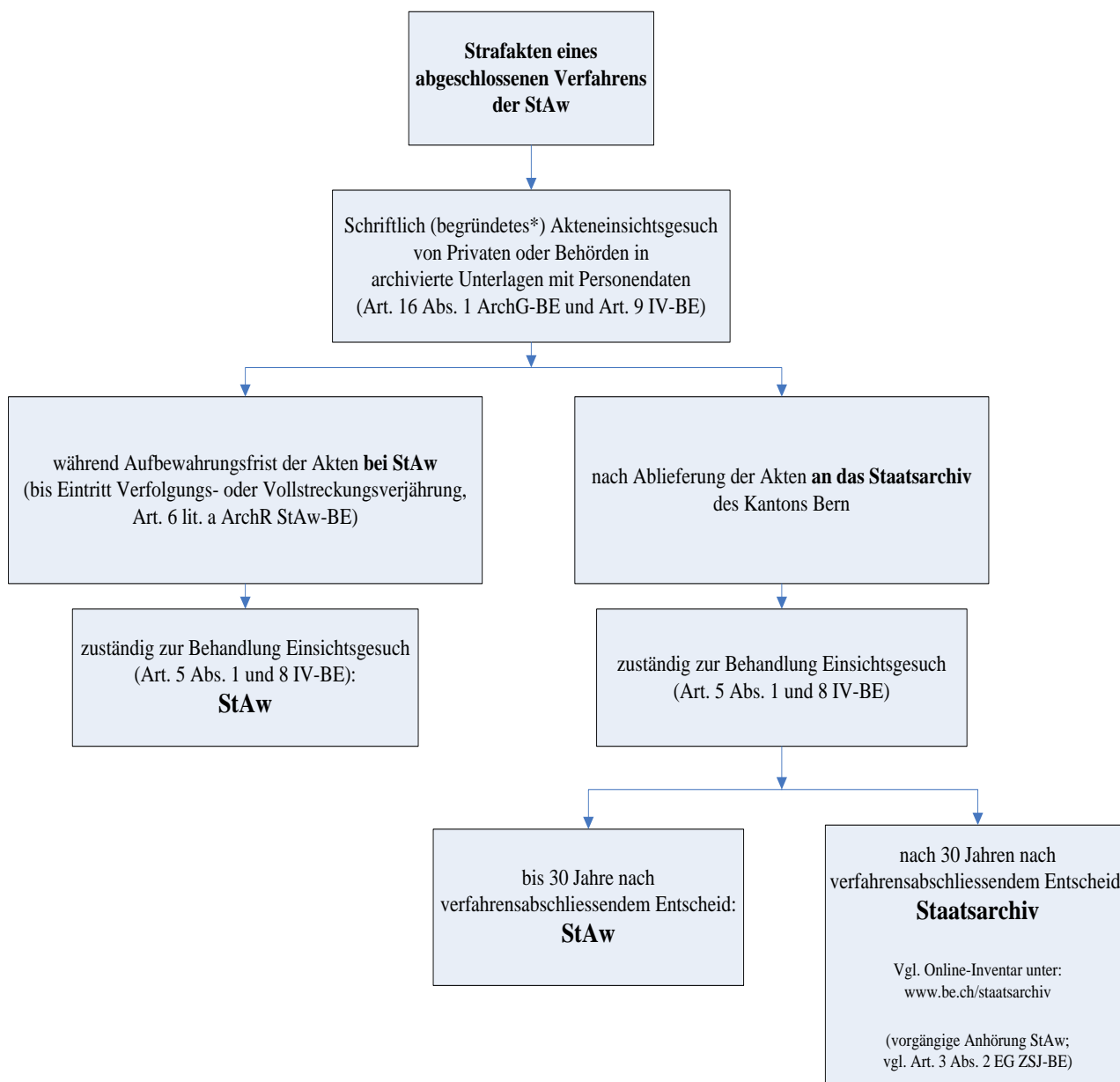
---

<sup>263</sup> Droese, S. 178; Schmid, Handbuch, N 1506; Schmid, Praxiskommentar, N 3 zu Art. 108, N 8 zu Art. 393; Stucki, S. 87; Lieber, Kommentar, N 16 zu Art. 108; Schmutz, N 6 zu Art. 102; Riklin, N 4 und 7 zu Art. 101.

<sup>264</sup> Botschaft StPO, S. 1312; Droese, S. 178; Schmid, Handbuch, N 1502; Schmid, Praxiskommentar, N 3 zu Art. 393.

## Anhang

**Abbildung 1: Zuständigkeit für Behandlung Einsichtsgesuch in Akten eines abgeschlossenen Strafverfahrens**



\* Begründung nur, wenn es die besondere Gesetzgebung vorsieht (Art. 9 Abs. 2 IV) sowie bei Einsichtsgesuchen zu wissenschaftlichen oder anderen nicht personenbezogenen Zwecken (Forschung, Praxisbildung, Statistik oder Planung; Art. 22 Abs. 3 ArchV).

Abbildung 2: Voraussetzungen für Einsicht in Akten eines abgeschlossenen Verfahrens

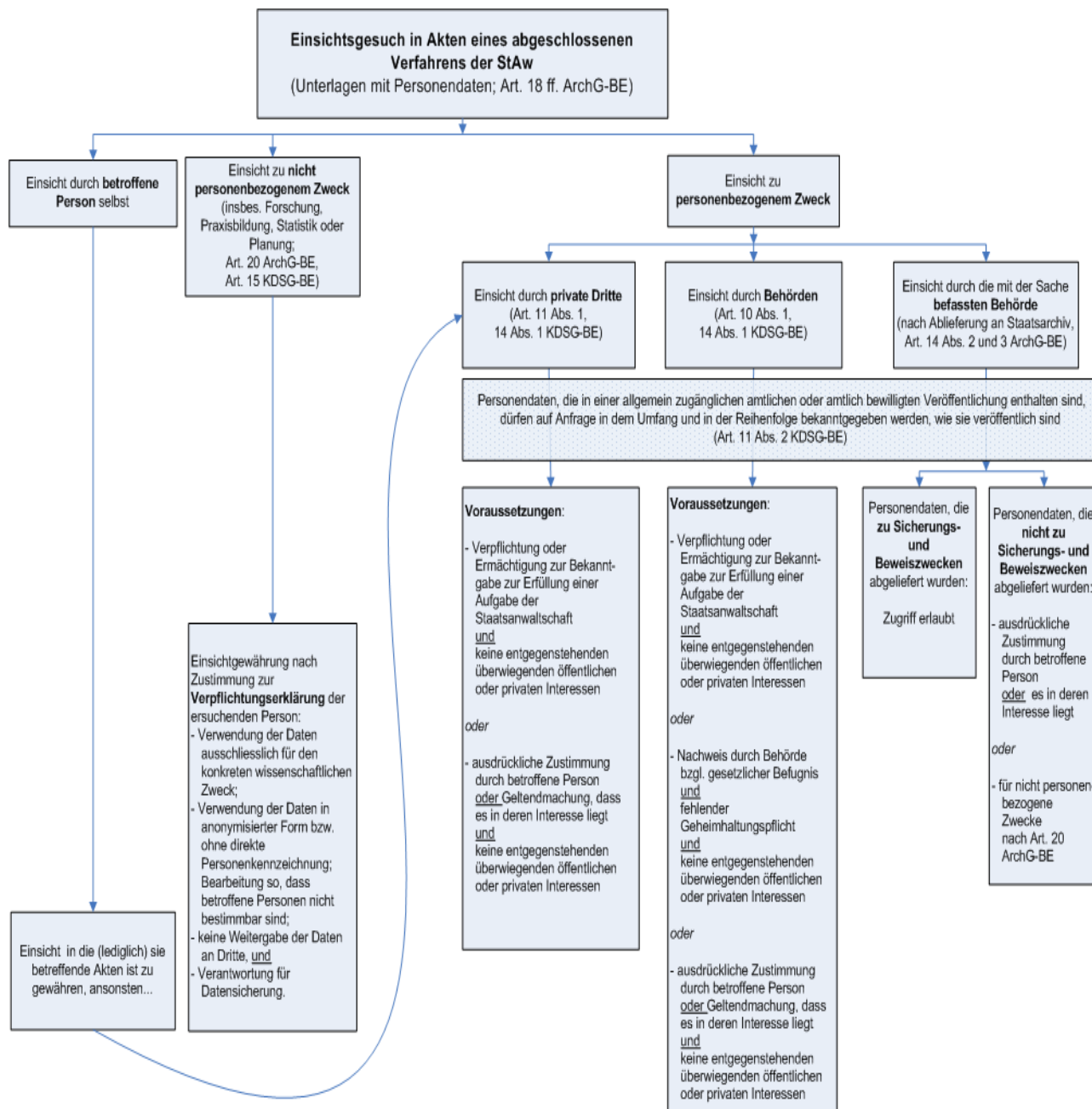
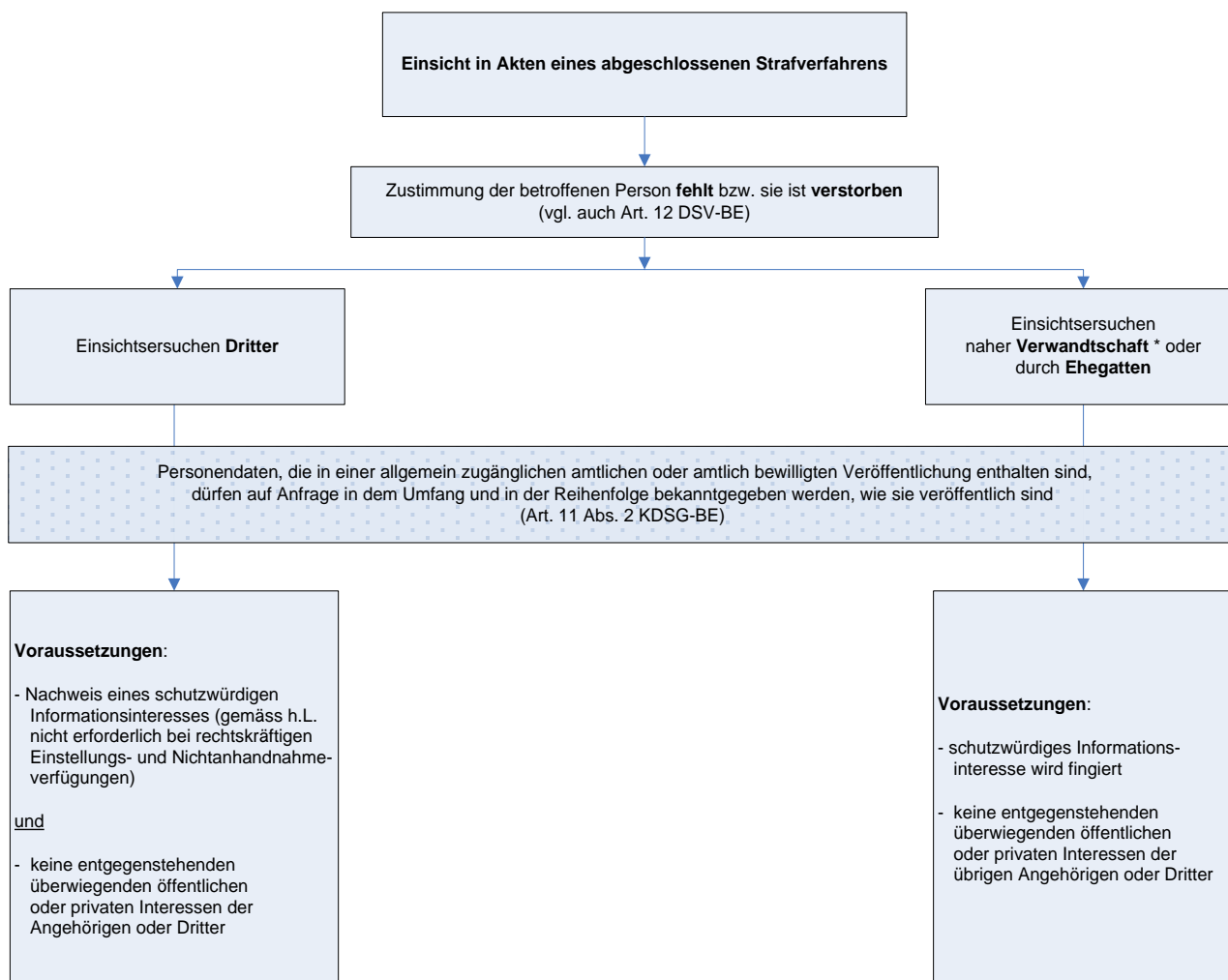


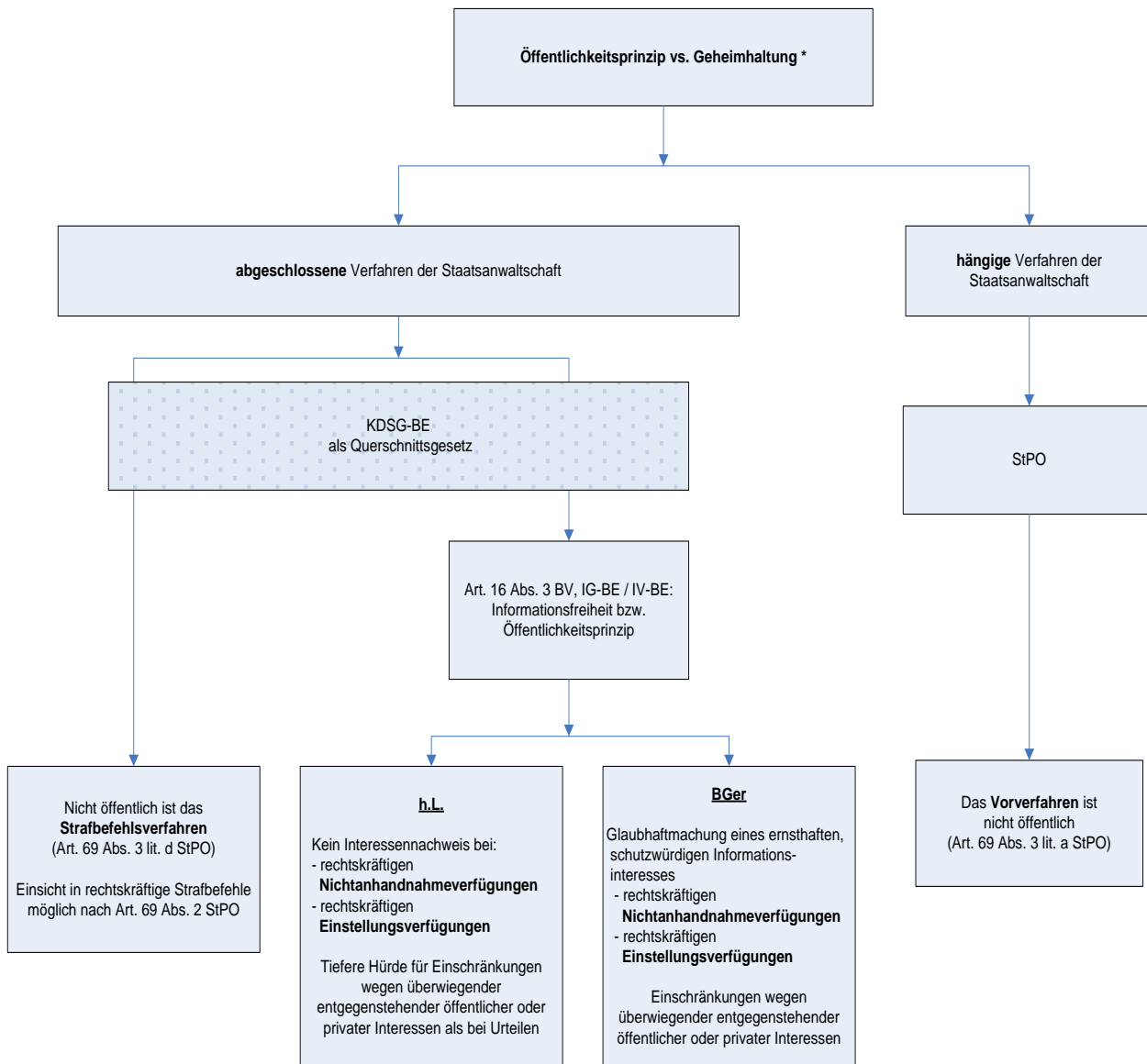


Abbildung 3: Einsicht in Akten eines abgeschlossenen Strafverfahrens ohne Zustimmung



\* Die Nähe der Verwandtschaft wird in Graden ausgedrückt (1. Grad: Eltern/Kind; 2. Grad: Geschwister; 3. Grad: Tante und Onkel/Neffe und Nichte)

**Abbildung 4: Öffentlichkeitsprinzip vs. Geheimhaltung**



\* Ausnahme: Zugang zu eigenen Daten gestützt auf die informationelle Selbstbestimmung (Art. 13 Abs. 2 BV), unabhängig ob das Verfahren hängig oder abgeschlossen ist.

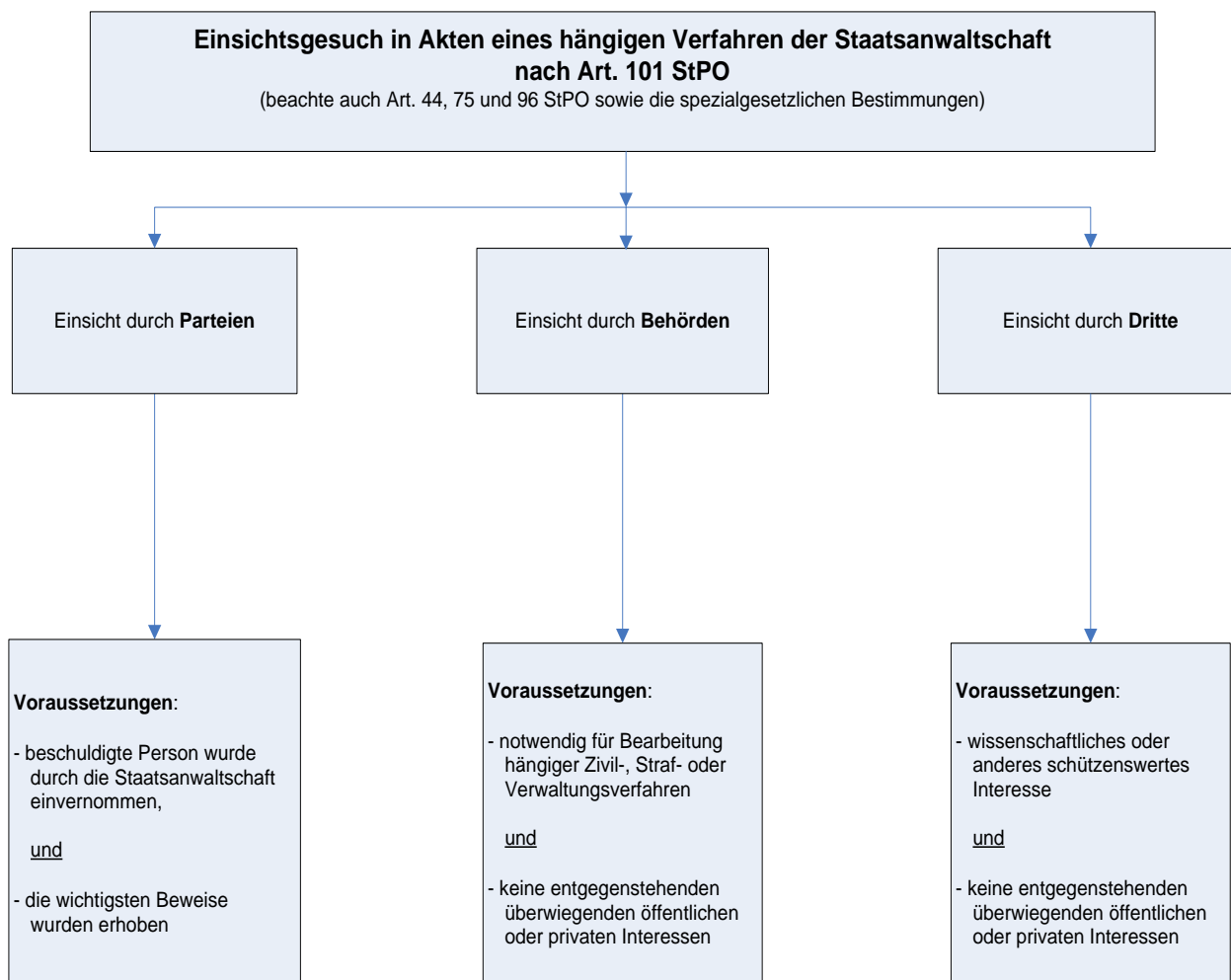
**Abbildung 5: Einsichtsgesuch in Akten eines hängigen Verfahrens**

Abbildung 6: Einschränkungen der Akteneinsicht bei hängigen Verfahren

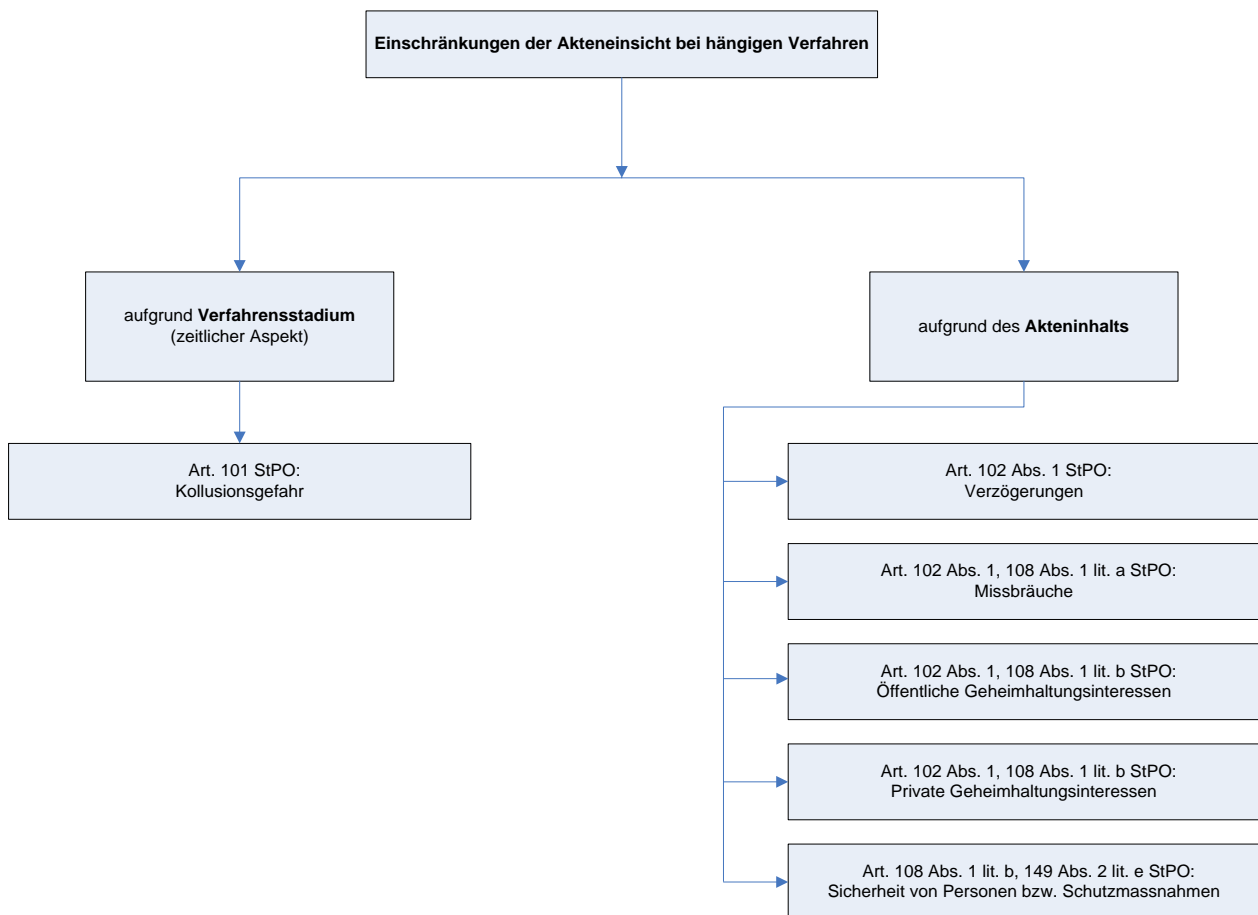
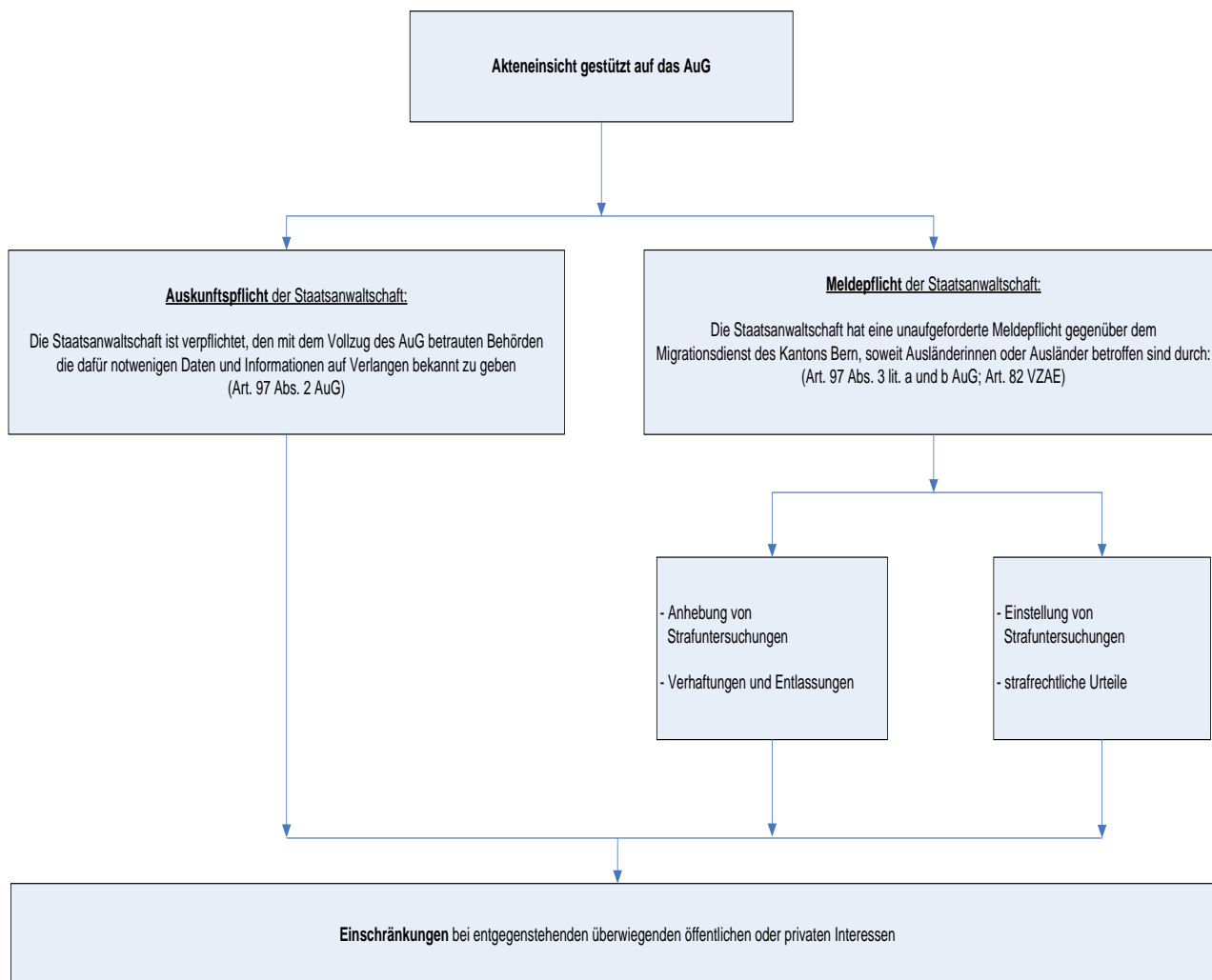
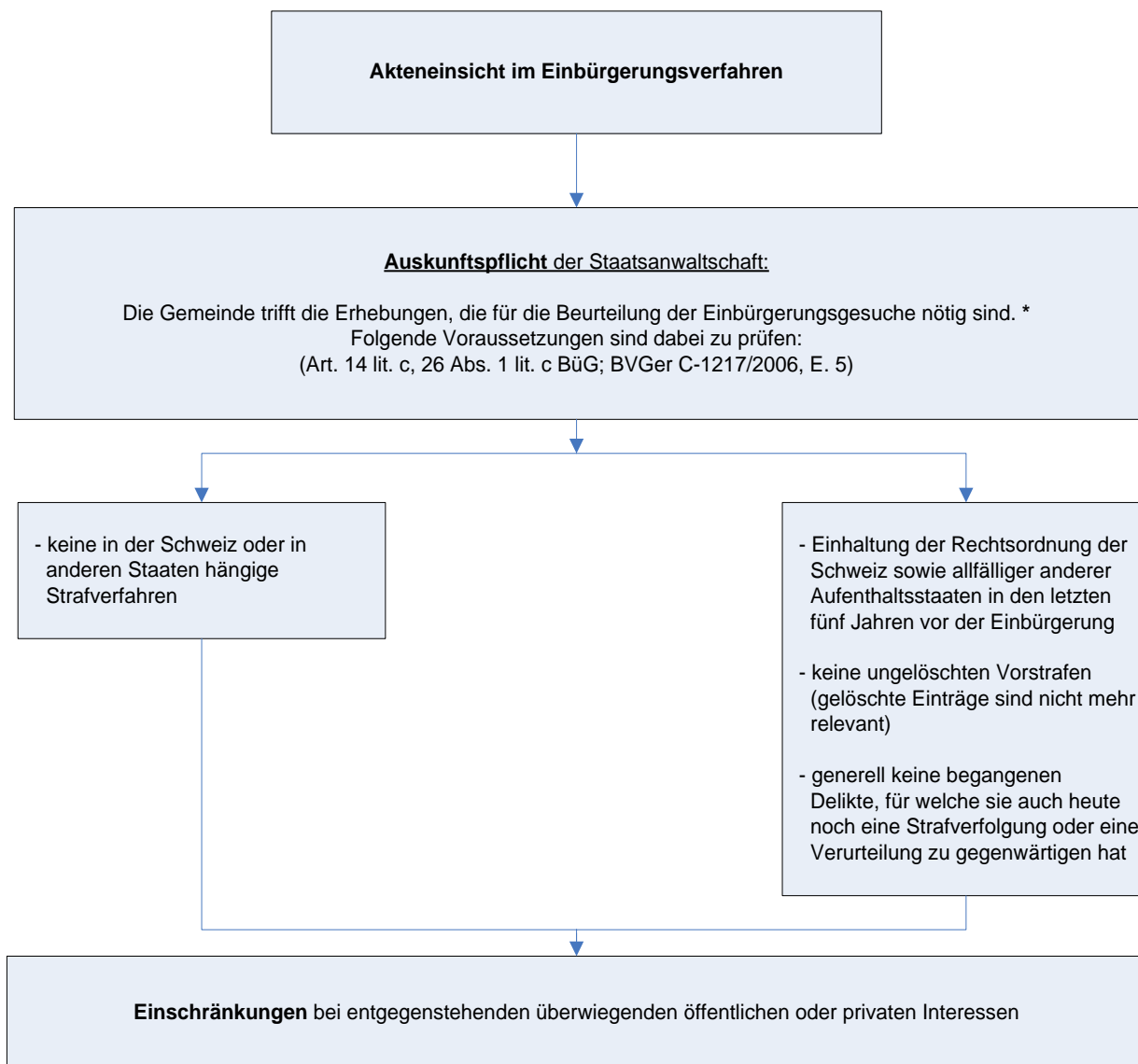


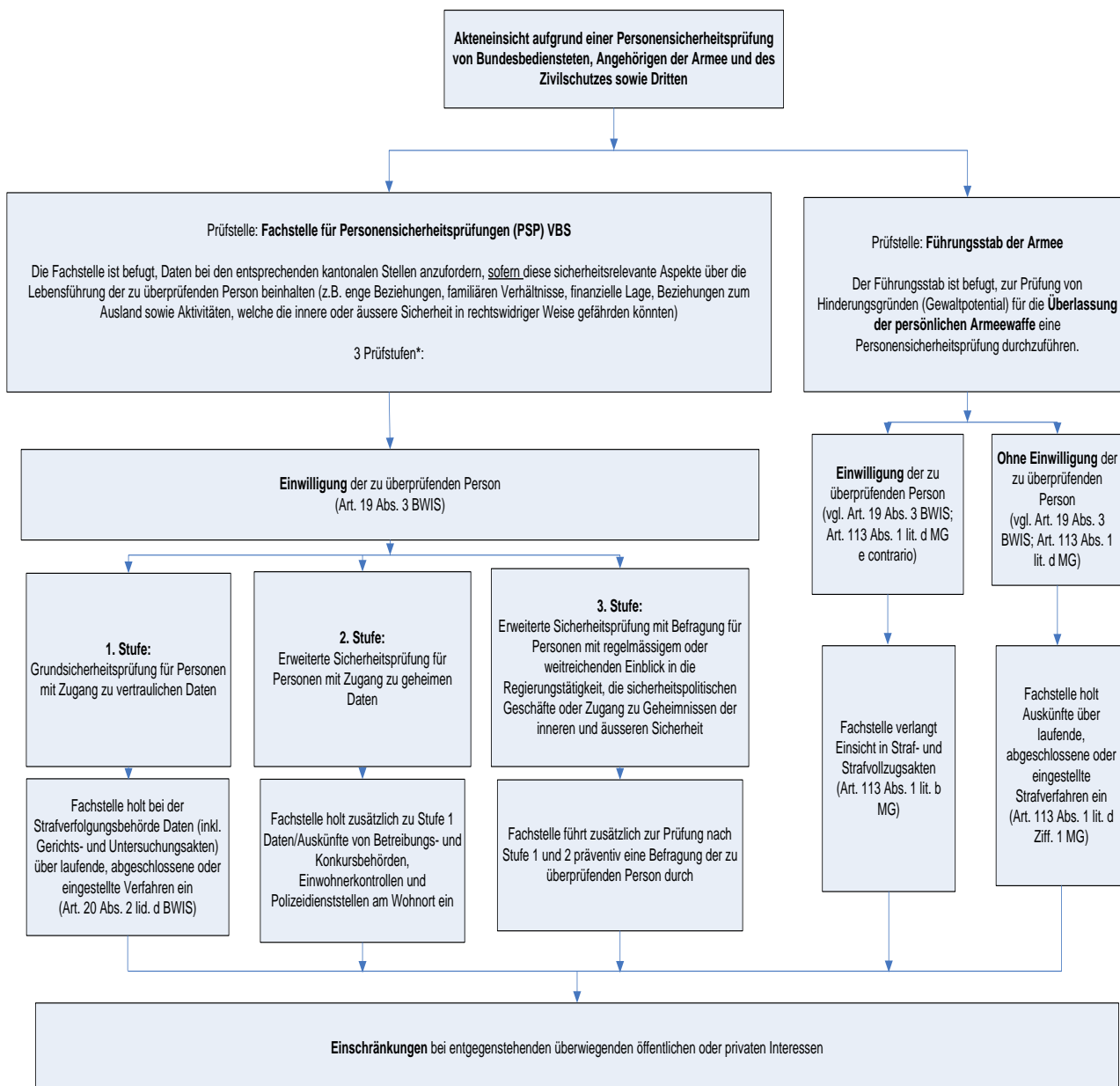
Abbildung 7: Akteneinsicht nach AuG



**Abbildung 8: Akteneinsicht im Einbürgerungsverfahren**

\* Die einbürgerungersuchenden Personen geben der zuständigen Behörde i.d.R. eine schriftliche Ermächtigung zur Einholung der notwendigen Auskünfte (Art. 14 Abs. 2 KBÜG-BE; Art. 3 Abs. 2 EbüV-BE)

Abbildung 9: Akteneinsicht bei Personensicherheitsprüfung



\* Quelle: NZZ vom 09.04.2013

Abbildung 10: Akteneinsicht von Versicherern

