

Daniel Hürlimann
Daniel Kettiger
Herausgeber

Anonymisierung von Urteilen

Helbing Lichtenhahn Verlag

Anonymisierung von Urteilen

Daniel Hürlimann/Daniel Kettiger (Hrsg.)

Daniel Hürlimann
Daniel Kettiger
Herausgeber

Anonymisierung

von Urteilen

Helbing Lichtenhahn Verlag

Bibliographische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation
in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische
Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar

Dieses Werk ist lizenziert unter einer [Creative Commons Namensnennung — Weitergabe unter gleichen Bedingungen 4.0 International Lizenz](#).

Das bedeutet unter anderem, dass die Inhalte vervielfältigt und weiterverbreitet werden dürfen,
sofern die Namen der Autoren genannt und ein Link zur Lizenz beigefügt wird.

ISBN 978-3-7190-4270-7

2021 Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel

www.helbing.ch

Vorwort

Eines der Leuchtturmprojekte des Vereins eJustice.CH ist der «Verbesserung der Zugänglichkeit kantonaler Urteile» gewidmet. Im Rahmen dieses Leuchtturmprojekts fand am 28. Januar 2019 in Bern ein gross angelegter Workshop «Anonymisierung von Urteilen» statt. Im Anschluss an diesen Workshop erklärten sich zahlreiche Referenten bereit, ihren Vortrag zu verschriftlichen und als Beitrag einem Sammelband beizusteuern. Zusätzlich steuerte Rechtsanwalt Dr. Andreas Meili einen Aufsatz zur Verfahrensöffentlichkeit bei.

Die Arbeiten am Sammelband haben sich infolge Arbeitsüberlastung der Autoren und zuletzt noch wegen Covid-19 verzögert. Nun aber liegt der Sammelband als Dokumentation des Workshops und als Bestandesaufnahme der Situation der Anonymisierung von Urteilen in der Schweiz vor. Wir danken allen, die zum Werk beigetragen haben, insbesondere den Verfassern der Beiträge.

Bern, im Februar 2021

Die Herausgeber
Daniel Hürlimann
Daniel Kettiger

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsverzeichnis	VII
Abkürzungsverzeichnis	IX
Das Handwerk der Urteilsanonymisierung	1
<i>Peter Bieri</i>	
Was kostet die Anonymisierung von Urteilen?	15
<i>Daniel Hürlimann</i>	
Anonymisierung: Rechtliche Aspekte	21
<i>Daniel Kettiger</i>	
De-Anonymisierung als grundsätzliche, nicht ausschliessbare Option	31
<i>Reinhard Riedl</i>	
Praxisbericht aus dem Kanton St.Gallen zur Anonymisierung von Gerichtsurteilen	51
<i>Werner Nadig</i>	
(Semi-)Automatische Anonymisierung von Entscheiden	61
<i>Blaise Dévaud</i>	
<i>Franz Kummer</i>	
Medien und Justiz: Geltung und Grenzen der Verhandlungsöffentlichkeit im Zivilverfahren	71
<i>Andreas Meili</i>	
Anonymisierung: Versuch einer Bilanz	87
<i>Daniel Kettiger</i>	

Abkürzungsverzeichnis

Aufl.	Auflage
Abs.	Absatz
AJP	Aktuelle juristische Praxis
Art.	Artikel
BBl	Bundesblatt der Schweizerischen Eidgenossenschaft
BGE	Entscheidung des schweizerischen Bundesgerichts
BGer	Bundesgericht
BTJP	Berner Tage für die juristische Praxis
bzw.	beziehungsweise
DERS.	derselbe
d.h.	das heisst
Diss.	Dissertation
E	Entwurf
E.	Erwägung
et al.	et alii/et aliae/et alia
etc.	et cetera
EU	Europäische Union
f./ff.	folgende
Fn.	Fussnote
FS	Festschrift
ggf.	gegebenenfalls
gl.M.	gleicher Meinung
h.L.	herrschende Lehre
hrsg.	herausgegeben
i.c.	in casu
inkl.	inklusive
Kap.	Kapitel
lit.	litera
M.E.	meines Erachtens
m.H.	mit Hinweis

Abkürzungsverzeichnis

N	Note/Randnummer
Nr.	Nummer
NZZ	Neue Zürcher Zeitung
Rz.	Randziffer
S.	Seite/n
SJZ	Schweizerische Juristenzeitung
SR	Systematische Sammlung des Bundesrechts (Systematische Rechtssammlung)
u.a.	unter anderem
usw.	und so weiter
vgl.	vergleiche/vergleichlich
z.B.	zum Beispiel
Ziff.	Ziffer
ZSR	Zeitschrift für Schweizerisches Recht

Das Handwerk der Urteilsanonymisierung

Peter Bieri¹

Dr. iur., Rechtsanwalt
Gerichtsschreiber am Verwaltungsgericht des Kantons Bern

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung	1
2.	Die Urteilsöffentlichkeit	2
2.1	Rechtlicher Kontext	2
2.2	Bedeutung der Justizöffentlichkeit im Allgemeinen	3
2.3	Bedeutung der Urteilsöffentlichkeit im Besonderen	4
3.	Anonymisierung	5
3.1	Zweck der Urteilsanonymisierung: Achtung der Geheimhaltungsinteressen	5
3.2	Begriff der Anonymisierung von Urteilen	5
4.	Hilfskriterien	7
4.1	Nachvollziehbarkeit/Verständlichkeit des Urteils	7
4.2	Interessen der beteiligten Personen	7
4.3	Bedeutung des Urteils	8
4.4	Art der Publikation	8
5.	Konkrete Fragen	9
5.1	Was wird alles anonymisiert?	9
5.2	Wer wird alles anonymisiert?	9
5.3	Rechtsgebietsspezifische Besonderheiten	11
5.4	Bekanntheit des Verfahrens in der Öffentlichkeit	12
6.	Auswirkungen auf die Urteilsredaktion?	12
7.	Schlussbetrachtung und Ausblick	13

1. Einleitung

Praktisch sämtliche im Internet publizierte Urteile werden anonymisiert.² Die Urteilsanonymisierung ist dementsprechend zu einer wichtigen Aufgabe im Gerichtsalltag geworden. Vielfach tragen die Gerichtsschreiberinnen oder Gerichtsschreiber die Ver-

1 Gedankt sei Dr. med. Anja Evangelisti für die kritische Durchsicht des Manuskripts. Literatur und Rechtsprechung wurde berücksichtigt bis zum 31. März 2020.

2 Vgl. zur Bedeutung der Anonymisierung HÜRLIMANN/KETTIGER, Rz. 15; HÜRLIMANN, Rz. 11.

antwortung für die Anonymisierung.³ Auf den ersten Blick klingt diese Aufgabe vergleichsweise einfach. Doch – wie so oft – ergeben sich im Arbeitsalltag mehr Schwierigkeiten als gedacht, sodass die Anonymisierung mehr Zeit verschlingt als einem lieb ist. Mit diesem Beitrag sollen handwerkliche Anregungen angebracht und konkrete Probleme besprochen werden. Zentral ist insbesondere die Frage: Wieviel wird anonymisiert? Im Idealfall wird durch diesen Beitrag die tägliche Arbeit der verantwortlich zeichnenden Personen ein wenig erleichtert werden.

- 2 Konkrete Tipps sind nicht möglich, ohne dass vorab ein paar grundsätzliche Überlegungen angestellt werden. In einem ersten Schritt wird daher näher auf den Grundsatz der Urteilsöffentlichkeit eingegangen (nachfolgend 2.). Nur so lässt sich in einem zweiten Schritt überhaupt verstehen, was «Anonymisierung von Urteilen» bedeutet und welche Ziele damit verfolgt werden (3.). Darauf aufbauend sollen Hilfskriterien für die Urteilsanonymisierung entwickelt (4.) und einige konkrete Problempunkte diskutiert werden (5.). Weiter erfolgen einige Gedanken dazu, inwiefern die (später folgende) Anonymisierung bereits bei der Erarbeitung eines Urteilsreferats mitbedacht werden kann (6.). Abschliessend soll ein Blick auf mögliche künftige Herausforderungen gewagt werden (7.).

2. Die Urteilsöffentlichkeit

2.1 Rechtlicher Kontext

- 3 Nach Art. 30 Abs. 3 BV⁴ sind Gerichtsverhandlung und Urteilsverkündung öffentlich. Das Gesetz kann Ausnahmen vorsehen. Die in der Verfassung gewährleistete Justizöffentlichkeit enthält somit zwei Teilgehalte: Die Verfahrensöffentlichkeit (Öffentlichkeit der Verhandlung) und die Urteilsöffentlichkeit (Öffentlichkeit der Urteilsverkündung). Die Justizöffentlichkeit wird ebenfalls in Art. 6 Ziff. 1 EMRK⁵ und Art. 14 Ziff. 1 UNO-Pakt II garantiert⁶.
- 4 Der Grundsatz der Justizöffentlichkeit wird im Gesetzes- und Verordnungsrecht näher konkretisiert. Ausführungsbestimmungen finden sich weiter in Gerichtsreglementen. Für das Bundesgericht wird die Urteilsöffentlichkeit in Art. 27 BGG⁷ näher konkretisiert. Gemäss dieser Bestimmung informiert das Bundesgericht die Öffentlichkeit über seine Rechtsprechung (Abs. 1). Die Veröffentlichung der Entscheide hat grundsätzlich in anonymisierter Form zu erfolgen (Abs. 2).⁸ Für die Bundesebene sind weiter nament-

3 Für das Bundesgericht TSCHÜMPERLIN, Basler Kommentar zu Art. 27 BGG, N 17a.

4 Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101).

5 Europäische Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (SR 0.101).

6 Internationaler Pakt vom 16. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte (SR 0.103.2).

7 Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110).

8 Vgl. auch Art. 57 ff. des Reglements vom 20. November 2006 für das Bundesgericht (BGER; SR 173.110.131).

lich Art. 63 StBOG⁹, Art. 29 VGG¹⁰, Art. 25 PatGG¹¹, Art 54 ZPO¹² sowie Art. 69 ff. StPO¹³ zu beachten. Im kantonalen Recht finden sich vergleichbare Bestimmungen.¹⁴

2.2 Bedeutung der Justizöffentlichkeit im Allgemeinen

Das Bundesgericht umschreibt die Bedeutung der Justizöffentlichkeit wie folgt

«Diese erlaubt Einblick in die Rechtspflege und sorgt für Transparenz gerichtlicher Verfahren. Damit dient sie einerseits dem Schutze der direkt an gerichtlichen Verfahren beteiligten Parteien im Hinblick auf deren korrekte Behandlung und gesetzmässige Beurteilung. Andererseits ermöglicht die Justizöffentlichkeit auch nicht verfahrensbeteiligten Dritten nachzuvollziehen, wie gerichtliche Verfahren geführt werden, das Recht verwaltet und die Rechtspflege ausgeübt wird. Die Justizöffentlichkeit bedeutet eine Absage an jegliche Form der Kabinettsjustiz, will für Transparenz der Rechtsprechung sorgen und die Grundlage für das Vertrauen in die Gerichtsbarkeit schaffen. Der Grundsatz ist von zentraler rechtsstaatlicher und demokratischer Bedeutung. Die demokratische Kontrolle durch die Rechtsgemeinschaft soll Spekulationen begegnen, die Justiz benachteilige oder privilegiere einzelne Prozessparteien ungebührlich oder Ermittlungen würden einseitig und rechtsstaatlich fragwürdig geführt ().»¹⁵

Die Justizöffentlichkeit erfüllt damit eine *doppelte Funktion*. Sie gewährleistet den individuellen Schutz der Prozessparteien und sie steht im Dienst öffentlicher Interessen, indem sie die Justiz einer Kontrolle unterstellt und das Informationsbedürfnis der Allgemeinheit befriedigt.¹⁶ Das Wissen um die Kontrolle der Öffentlichkeit kann sich positiv auf die Motivation der zuständigen Personen und damit auf die Qualität der gerichtlichen Arbeit auswirken.¹⁷ Spezielle Bedeutung erlangen sodann Amtliche Sammlungen von Leiturteilen (namentlich des Bundesgerichts). Darin werden Rechtsfortentwicklungen mitgeteilt und damit eine einheitliche Rechtsanwendung sichergestellt.¹⁸

Abzugrenzen ist die Justizöffentlichkeit von dem für die Verwaltung geltenden Öffentlichkeitsgrundsatz (vgl. für die Bundesebene Art. 1 BGÖ¹⁹). Dieser betrifft nicht

9 Bundesgesetz vom 19. März 2010 über die Organisation der Strafbehörden des Bundes (Strafbehördenorganisationsgesetz; SR 173.71).

10 Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (Verwaltungsgerichtsgesetz; SR 173.32).

11 Bundesgesetz vom 20. März 2009 über das Bundespatentgericht (Patentgerichtsgesetz; SR 173.41).

12 Schweizerische Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (Zivilprozessordnung, ZPO; SR 272).

13 Schweizerische Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (Strafprozessordnung, StPO; SR 312.0).

14 Vgl. etwa für den Kanton Genf Art. 20 de la loi sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles (LIPAD; RS/GE A 2 08) und Art. 61 de la loi sur l'organisation judiciaire (LOJ; RS/GE E 2 05); dazu Urteile des Bundesgerichts 1C_225/2019 vom 27. Juni 2019 und 1C_394/2018 vom 7. Juni 2019.

15 BGE 139 I 129 E. 3.3, 143 I 194 E. 3.1.

16 RHINOW et al., Rz. 556; KAYSER, S. 50 ff.

17 Vgl. AEMISEGGER, S. 378.

18 TSCHÜMPERLIN, Basler Kommentar zu Art. 27 BGG, N 6; DERS., Publikation, N 6 ff.

19 Bundesgesetz vom 17. Dezember 2004 über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Öffentlichkeitsgesetz; SR 152.3).

die Rechtsprechungstätigkeit der Gerichte. Allerdings erlangt er regelmässig Bedeutung für die *Justizverwaltung*.²⁰

2.3 Bedeutung der Urteilsöffentlichkeit im Besonderen

- 8 In vorliegender Abhandlung interessiert vordergründig der Teilgehalt der Urteilsöffentlichkeit. Diese hat im Besonderen das Urteil im Blick, d.h. das Ergebnis des Gerichtsverfahrens. Die öffentliche Kenntnisnahme soll sich grundsätzlich auf das *ganze Urteil* erstrecken mit Sachverhalt, rechtlichen Erwägungen und Dispositiv.²¹ Wird nur Einsicht in das Dispositiv gewährt, ist dies unzureichend, weil dessen Sinn erst durch die Begründung durchschaubar wird.²² Die Pflicht zur Veröffentlichung besteht für alle Verfahren. Auch nicht rechtskräftige oder aufgehobene Urteile unterliegen dem Gebot der Urteilsöffentlichkeit.²³
- 9 Dem Gebot der Urteilstransparenz kann dabei in *unterschiedlicher Form* nachgekommen werden (etwa durch öffentliche Auflage; Publikation in amtlichen Sammlungen oder im Internet).²⁴ Es ist nicht notwendig, sämtliche Urteile im Internet zu veröffentlichen, wogegen namentlich der damit verbundene Anonymisierungsaufwand sprechen kann.²⁵
- 10 Im Unterschied zur Verfahrensöffentlichkeit ist für die Urteilsöffentlichkeit ein vollständiger *Verzicht kaum denkbar*. Die Pflicht zur Veröffentlichung von Urteilen besteht gerade dann, wenn das Verfahren unter Ausschluss der Öffentlichkeit durchgeführt wurde.²⁶
- 11 Zusammenfassend werden mit der Urteilsöffentlichkeit folgende Ziele verfolgt²⁷:
- Kontrolle der Justiztätigkeit
 - Nachvollziehbarkeit der Urteile (auch Begründung muss öffentlich sein)
 - Schutz der Verfahrensbeteiligten (Sicherstellung eines fairen Verfahrens)
 - Vertrauen in die Justiz
 - Rechtsfortentwicklung, einheitliche Rechtsanwendung

20 Weiterführend dazu BIERI, Daten, Rz. 430 ff.; grundlegend zur Geltung des BGÖ für das Bundesgericht BGE 133 II 209.

21 BGE 139 I 129 E. 3.6; HEIMGARTNER/WIPRÄCHTIGER, N 32; SCHINDLER, S. 748.

22 RASELLI, S. 34; STEINMANN, N 65; BIERI, Daten, Rz. 421.

23 Urteil des Bundesgerichts 1C_123/2016 vom 21. Juni 2016 E. 3.8 f.

24 Etwa BIERI, Daten, Rz. 421; BRODMANN, Rz. 29 ff., je mit Hinweisen; vgl. zur Publikationspraxis des Bundesgerichts AEMISEGGER, S. 394 ff.; TSCHÜMPERLIN, Publikation, N 5 ff.; ferner JOSI, Rz. 5 ff.

25 Vgl. etwa Urteil des Bundesgerichts 1C_225/2019 vom 27. Juni 2019 E. 3.1 und 3.3, 1C_394/2018 vom 7. Juni 2019 E. 4.1 und 4.3, je mit weiteren Hinweisen.

26 BIAGGINI, Art. 30 BV N 21; BIERI, Daten, Rz. 422; KAYSER, S. 60 f.

27 Vgl. auch SANTSCHI KALLAY, S. 101 ff.

3. Anonymisierung

3.1 Zweck der Urteilsanonymisierung: Achtung der Geheimhaltungsinteressen

Der Anspruch auf Urteilsöffentlichkeit gilt nicht absolut. Neben den soeben beschriebenen Interessen an einer öffentlich einsehbaren Rechtsprechungstätigkeit gibt es ebenso berechnigte Geheimhaltungsanliegen, die ihre Grundlage ebenfalls in der Verfassung finden. Zu denken ist primär an den Schutz der Persönlichkeit der Verfahrensbeitilgten (insb. Wahrung des Datenschutzes und Achtung der Privatsphäre; Art. 10 Abs. 2 und Art. 13 Abs. 1 und 2 BV). Um diese Geheimhaltungsinteressen zu wahren, sind Gerichtsurteile zu anonymisieren.²⁸ Zugleich können mit der Anonymisierung auch Berufsgeheimnisse (z.B. das Anwaltsgeheimnis) mitgeschützt werden.²⁹ Die Anonymisierung von Urteilen kann sodann der Wahrung des Steuergeheimnisses dienen.³⁰

Die Urteilsanonymisierung erlangt zusätzlich Bedeutung mit Blick auf die Rechtsweggarantie (Art. 29a BV³¹). Bei Rechtsstreitigkeiten soll der *Zugang zu einem Gericht* nicht ungebührlich erschwert werden.³² Beschwerdewillige Personen könnten davon abgehalten werden, sich an ein Gericht zu wenden, wenn die Urteile generell mit den Namen veröffentlicht würden.³³

Zusammenfassend bestehen namentlich folgende Geheimhaltungsinteressen/Interessen an einer Anonymisierung:

- Schutz der Verfahrensbeitilgten: Wahrung der Persönlichkeitsrechte
- Berufsgeheimnisse und weitere Geheimnisse
- Gewährleistung des Zugangs zur Justiz

3.2 Begriff der Anonymisierung von Urteilen

Im *Datenschutzrecht* meint Anonymisierung, dass bei einer Information der Personenbezug irreversibel entfernt wird.³⁴ Verlangt wird, dass ohne unverhältnismässigen Aufwand keine Rückschlüsse auf Personen mehr möglich sind.³⁵ Anonyme Daten entsprechen mit anderen Worten keinen Personendaten mehr. Mit Blick auf den technischen Fortschritt lässt eine so verstandene Anonymisierung wenig Raum.³⁶ Soll ein Dokument anonymisiert werden, müssen somit nicht nur klar identifizierende Merkmale, wie Vor-

28 Grundlegend BGE 139 I 129 E. 3.6; ferner etwa Urteil des Bundesgerichts 1C_123/2016 vom 21. Juni 2016 E. 3.5; vgl. zum Zweck der Anonymisierung auch TSCHÜMPERLIN, Kommentar zu Art. 27 BGG, N 15b.

29 Vgl. FELBER, S. 531.

30 Dazu hinten Rz. 34.

31 Zur Bedeutung und zum Anwendungsbereich statt vieler BIAGGINI, Art. 29a BV N 3 ff.

32 So bezüglich der Festsetzung von Gerichtsgebühren BGE 145 I 52 E. 5.2.3, 141 I 105 E. 3.3.2 S. 109.

33 TSCHÜMPERLIN, Basler Kommentar zu Art. 27 BGG, N 15b.

34 BIERI, Daten, Rz. 455.

35 RUDIN, Rz. 17.

36 Vgl. etwa BLECHTA, Rz. 13.

name, Name, Geburtsdatum und Adresse entfernt werden. Vielmehr darf auch aus den Kontextinformationen nicht mehr auf die betroffenen Personen geschlossen werden können.³⁷

16 Spricht man von der Anonymisierung von Gerichtsurteilen, so ist mit Blick auf die Rechtsprechung des Bundesgerichts von einem *anderen (weniger strengen) Begriffsverständnis* auszugehen: Eine Anonymisierung, wie immer sie ausgestaltet ist, schliesst nie aus, dass Verfahrensbeteiligte durch Recherche ausfindig gemacht werden können. Der mit der Anonymisierung angestrebte Persönlichkeitsschutz ist in der Regel gewährleistet, wenn Zufallsfunde durch beliebige Unbeteiligte vermieden werden.³⁸ Es kann deshalb nicht ausgeschlossen werden, dass Personen, die mit den Einzelheiten des Falles vertraut sind, erkennen können, um wen es geht.³⁹ So verhält es sich jedoch bei nahezu allen Urteilen, welche das Bundesgericht der Öffentlichkeit zugänglich macht. Dies allein stellt keinen zureichenden Grund für einen Verzicht auf die Veröffentlichung dar. Andernfalls wäre eine transparente Rechtsprechung unmöglich.⁴⁰

17 Diese Umschreibung ist m.E. passend gewählt: Wird ein Urteil anonymisiert, ist nicht nur darauf zu achten, dass möglichst keine Rückschlüsse auf die betroffenen Personen möglich sind, ebenso muss mitbedacht werden, dass das Urteil möglichst verständlich bleibt. Die Anonymisierung von Gerichtsurteilen ist ein Balanceakt zwischen den Interessen an Öffentlichkeit und den Interessen an Geheimhaltung. Sie dient der Interessenkoordination und ist Ausdruck des Verhältnismässigkeitsprinzips.⁴¹ Eine (zu) umfassende Anonymisierung würde diese Anforderung nicht erfüllen. Nebst den Öffentlichkeits- und Geheimhaltungsinteressen fliessen mitunter weitere Interessen in die vorzunehmende Abwägung mit ein: Zu denken ist an die effiziente Gerichtstätigkeit. Der Anonymisierungsaufwand soll klein gehalten werden, da die Anonymisierung eines Urteils einen nicht unbedeutenden zeitlichen (und damit auch finanziellen) Mehraufwand bedeutet.⁴² Allerdings stellt der mit Anonymisierung verbundene Aufwand keinen Grund für eine generelle Verweigerung der Einsicht in ein Urteil dar.⁴³

18 Bei der Anonymisierung von Urteilen ist den jeweiligen Gerichtsbehörden ein gewisser *Spielraum* zuzubilligen. Unterschiedliche Praktiken bei der Anonymisierung sind nicht zu beanstanden, sie bringen zum Ausdruck, dass die einzelnen Gerichte die zu berücksichtigen Interessen unterschiedlich gewichten.⁴⁴ M. E. dürften die meisten Ge-

37 Eingehend zum Begriff der Anonymisierung KETTIGER, in diesem Band. Vgl. zum Ganzen BLECHTA, Rz. 13, BIERI, Daten, Rz. 455; RUDIN, Rz. 17.

38 Urteil des Bundesgerichts 2E_1/2013 vom 4. September 2014 E. 4.3.4; TSCHÜMPERLIN, Basler Kommentar zu Art 27 BGG, N 17.

39 Vgl. etwa STEINMANN, N 68 mit weiteren Hinweisen.

40 BGE 133 I 106 E. 8.3 S. 109; DORMANN, Rz. 37.

41 Vgl. für diesen Gedanken in Bezug auf das BGÖ BGE 142 II 324 E. 3.3.

42 Weiterführend HÜRLIMANN/KETTIGER, Rz. 16.

43 Urteil des Bundesgerichts 1C_123/2016 vom 21. Juni 2016 E. 3.7.

44 SCHINDLER, S. 752 f.

richte ihre Urteile etwas «grosszügiger» anonymisieren als bisher.⁴⁵ Dies gilt jedenfalls dann, wenn eine weitergehende Anonymisierung der Verständlichkeit der Urteile nicht abträglich ist. Folgende Überlegungen sprechen für eine konsequentere Anonymisierung: Zum einen muss stärker gewichtet werden, dass die Geheimhaltungsinteressen ebenfalls Verfassungsrang haben.⁴⁶ Zum anderen werden die technischen Entwicklungen eine De-Anonymisierung wohl erleichtern.⁴⁷ Diesem Prozess kann durch eine weitergehende Anonymisierung jedenfalls teilweise entgegengewirkt werden.

4. Hilfskriterien

Aus diesem theoretischen Hintergrund lassen sich Hilfskriterien für den Arbeitsalltag ableiten, die einem bei der Ausbalancierung der zu berücksichtigenden Interessen dienen können. Mit Blick auf das Ziel einer Anonymisierung («Zufallsfunde sollen vermieden werden») kann man sich bei der Anonymisierungstätigkeit zudem jeweils folgenden Fragen bedienen: Mit welchen im nicht anonymisierten Urteil enthaltenen Angaben finde ich die betreffende Person bei einer «einfachen» Google-Recherche? Oder umgekehrt: Wird mir das anonymisierte Urteil als «frühes» Suchresultat angezeigt, wenn ich bei einer Google-Recherche den Namen der betroffenen Person eingebe?

4.1 Nachvollziehbarkeit / Verständlichkeit des Urteils

Die Urteilsöffentlichkeit bezweckt die Kontrolle der Gerichtstätigkeit.⁴⁸ Damit darf prinzipiell anonymisiert werden, was diesem Zweck nicht hinderlich ist. Hingegen darf die Anonymisierung nicht dazu führen, dass das Urteil nicht mehr verständlich ist.⁴⁹ Wer ein Urteil anonymisiert, muss sich somit stets vergewissern, ob die Begründung nachvollziehbar bleibt, wenn eine Information zwecks Anonymisierung weggelassen wird.

4.2 Interessen der beteiligten Personen

Mit Blick auf den Zweck der Anonymisierung muss sodann bedacht werden, welche Geheimhaltungsinteressen im konkreten Fall zu wahren sind und ob allenfalls besonders schützenswerte Informationen bekannt werden könnten. Als Faustregel gilt: Je persönlichkeitsrelevanter ein Sachverhalt ist, desto mehr Sorgfalt ist bei der Anonymisierung angezeigt und desto mehr Auslassungen rechtfertigen sich. Beispielsweise kann der Schutz von minderjährigen Opfern⁵⁰ eine eingehendere Anonymisierung rechtfertigen.

45 A.A. TSCHÜMPERLIN, Publikation, N 25 f., der vor allem darauf hinweist, dass der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte der Transparenz den Vorrang gegenüber dem Daten- und Persönlichkeitsschutz gebe; vgl. auch HÜRLIMANN, Rz. 52.

46 Vorne Rz. 12.

47 Hinten Rz. 41.

48 Vorne Rz. 11.

49 BGE 133 I 106 E. 8.3 S. 109. Vgl. zu diesem Gedanken auch BGE 139 I 129 E. 3.6 S. 137; STEINMANN, N 68.

50 WURZBURGER, N 14.

Ebenso kann es sich verhalten, wenn besondere Geheimnisse geschützt werden sollen.⁵¹ Den Verfahrensbeteiligten obliegt es, besondere Geheimhaltungsinteressen zu substantiieren.⁵²

4.3 Bedeutung des Urteils

- 22 Ein weiteres Hilfskriterium ist die Bedeutung des Urteils. Es ist zu fragen, ob und in welchem Mass dem Urteil präjudizielle Bedeutung zukommt oder ein Interesse der Öffentlichkeit daran bestehen könnte, die Entwicklung oder die Konstanz der Rechtsprechung im betroffenen Rechtsgebiet auch anhand des konkreten Urteils zu beobachten.⁵³ Oder anders gesagt: Je bedeutender ein Urteil ist, desto wichtiger ist dessen Verständlichkeit und umso mehr Gewicht kann sachverhältnissen Nuancen zukommen. Bei einem Grundsatzurteil dürften somit den Geheimhaltungsinteressen tendenziell weniger Gewicht beizumessen sein. Hingegen darf bei Massenentscheiden, die für die Rechtsfortbildung keine Bedeutung erlangen, grosszügiger anonymisiert werden, selbst wenn darunter die Verständlichkeit etwas leiden sollte.

4.4 Art der Publikation

- 23 Freilich spielt es für den Persönlichkeitsschutz eine wesentliche Rolle, in welcher Art die Urteile veröffentlicht werden.⁵⁴ Das Bundesgericht legt die Dispositive nicht öffentlich beratener Entscheide während 30 Tagen öffentlich auf.⁵⁵ Dabei verzichtet es grundsätzlich auf eine Anonymisierung, weil dies dem Verkündungsgebot zuwiderlaufen würde.⁵⁶ Nur in Ausnahmefällen werden die *öffentlich aufgelegten Urteile* anonymisiert, etwa zur Wahrung gewichtiger Anliegen des Kinder-, Jugend- oder Opferschutzes in Strafverfahren.⁵⁷ Diese Praxis trägt sowohl dem Transparenzgebot als auch den Persönlichkeitsanliegen angemessene Rechnung.
- 24 Im Unterschied dazu ist die Anonymisierung die Regel, wenn die Urteile *im Internet* publiziert werden: Eine nicht anonymisierte Veröffentlichung von Urteilen im Internet würde einen gezielten und überdies zeitlich, örtlich und suchtechnisch praktisch unbegrenzten Zugriff auf Namen ermöglichen.⁵⁸

51 Für eine Kaskade möglicher Anonymisierungen je nach Geheimhaltungsinteressen vgl. FELBER, S. 529 ff., der die einfache Anonymisierung (Abdeckung des Namens), die erweiterte Anonymisierung (nur engeres soziales Umfeld vermag Rückschlüsse auf die betroffene Person zu ziehen) und die vollständige Anonymisierung (niemand kann Rückschlüsse auf die betroffene Person machen) unterscheidet.

52 Urteil des Bundesgerichts 2C_949/2010 vom 18. Mai 2011 E. 7.2, 4P.74/2006 vom 19. Juni 2006 E. 8.4.2; DORMANN, Rz. 34.

53 Vgl. für diesen Gedanken Urteil des Bundesgerichts 4P.74/2006 vom 19. Juni 2006 E. 8.5.

54 STEINMANN, N 68.

55 Art. 59 Abs. 3 BGG.

56 TSCHÜMPERLIN, Publikation, N. 22; DERS., Basler Kommentar zu Art. 27 BGG, N 15 und Fn. 34.

57 BGE 143 I 194 E. 3.9 mit weiteren Hinweisen.

58 TSCHÜMPERLIN, Basler Kommentar zu Art. 27 BGG, N 15b.

5. Konkrete Fragen

5.1 Was wird alles anonymisiert?

Zunächst sind die *Namen* der am Verfahren beteiligten Personen (Verfahrensparteien, 25
Zeuginnen und Zeuginnen etc.) zu anonymisieren. Die Namen werden regelmässig
durch einen Buchstaben ersetzt.

Sodann kann es angebracht sein, *weitere Angaben zur Person* zu entfernen oder zu 26
bearbeiten. So kann das *Geburtsdatum* durch das Geburtsjahr ersetzt werden. Das Alter
einer Person kann durchaus entscheidend sein (etwa in Familiennachzugsver-
fahren). In aller Regel wird für die Nachvollziehbarkeit des Urteils aber das konkrete
Geburtsdatum nicht erforderlich sein. Regelmässig sind die *Adressangaben* zu schwär-
zen, wobei auch Grundbuchblattnummern anonymisiert werden. Hingegen kann es in
bau- oder planungsrechtlichen Fällen für die Leserin oder den Leser eines Urteils dien-
lich sein, die Quartier- oder Strassennamen zu kennen, um die Begründung zu verstehen
(z.B. wenn ästhetische Fragen strittig sind). Der *Beruf* einer Person ist jedenfalls dann
wegzulassen, wenn er nur selten ausgeübt wird. Umgekehrt wird die Bezeichnung «Juris-
tin bzw. Jurist» für sich allein noch kaum Rückschlüsse auf die Person zulassen. Belassen
wird dagegen grundsätzlich die *Nationalität* einer Person in ausländerrechtlichen Fällen.

Es kann notwendig werden, weitere *Kontextinformationen* zu anonymisieren.⁵⁹ Welche 27
dies sind, lässt sich jedoch nicht allgemein sagen. Müssen z.B. Details zur gesundheitlichen
oder familiären Situation einer Person (konkrete Diagnose bzw. Anzahl Kinder oder ander-
er Familienangehöriger) ausgespart werden, weil diese Informationen alleine oder in
ihrer Gesamtheit Rückschlüsse auf eine Person zulassen? Hier bleibt nichts anderes übrig,
als im Einzelfall anhand der verschiedenen Hilfskriterien zu überlegen, was alles zu ano-
nymisieren ist. Zur Erinnerung: Es sollen bloss Zufallsfunde verhindert werden. Daher ist
bei der Weglassung von Kontextinformationen in der Regel Zurückhaltung geboten.

Im Normalfall dürfte es nach dem Gesagten genügen, den Namen und wenige wei- 28
tere persönliche Angaben abzudecken. Ausnahmsweise wird es aber notwendig sein,
weitere sensible Details zum Schutz der Betroffenen wegzulassen. Wichtig ist dabei, dass
Anonymisierungen im Urteil gekennzeichnet sind. In ganz seltenen Fällen ist sogar
denkbar, dass auf die Publikation eines Urteils gänzlich verzichtet wird.⁶⁰

5.2 Wer wird alles anonymisiert?

Nebst den Verfahrensparteien sind auch im Urteil erwähnte Dritte (z.B. Nachbarn, be- 29
handelnde Ärztinnen oder Ärzte, Arbeitskolleginnen und -kollegen) zu anonymisieren.

Die mit dem Öffentlichkeitsgrundsatz verbundene Kontrollfunktion durch die Rechts- 30
gemeinschaft wäre massgeblich beeinträchtigt oder gar illusorisch, wenn die *beteiligten*

59 So wurden im Urteil des Bundesgerichts 5P.451/2001 vom 11. Februar 2002 sogar die Namen der Kühe
und Stiere durch Buchstaben ersetzt.

60 Vgl. zum ganzen Abschnitt FELBER, S. 531.

Gerichtspersonen unbekannt bleiben können. Richterinnen und Richter haben als Trägerinnen und Träger einer hoheitlichen Aufgabe unter Nennung ihres Namens für ein Urteil einzustehen.⁶¹ Aus diesen Überlegungen dürfen auch die Namen der für die Urteilsbegründung zuständigen Gerichtsschreiberinnen oder Gerichtsschreiber *nicht anonymisiert* werden.⁶² Falls Gutachterinnen oder Gutachter vom Gericht für eine Expertise beauftragt wurden, sollten auch deren Namen nach der hier vertretenen Auffassung nicht anonymisiert werden. Kommt hinzu, dass amtliche Gutachten einen höheren Beweiswert haben.⁶³

31 Unterschiedlich gehandhabt wird die Anonymisierung von *Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten*: Das Bundesgericht anonymisiert die Namen der Rechtsvertreterinnen und Rechtsvertreter in den nicht amtlich publizierten Urteilen regelmässig nicht – auch nicht im Falle des Unterliegens.⁶⁴ Verschiedene kantonale Gerichte anonymisieren hingegen die Namen der Anwältinnen und Anwälte.⁶⁵ Mit Blick auf die mit der Urteilsöffentlichkeit verfolgten Ziele (Kontrolle der Gerichtstätigkeit; Nachvollziehbarkeit der Rechtsprechung) erscheint es jedoch nicht nötig, die Anwältinnen und Anwälte im Urteil namentlich zu nennen. Denkbar wäre, nur bei amtlich beigeordneten Anwältinnen und Anwälten auf eine Anonymisierung zu verzichten, da diese insoweit eine hoheitliche Aufgabe wahrnehmen.⁶⁶

32 Nicht anonymisiert werden zudem insbesondere die *Namen von Gemeinden, Behörden und Vorinstanzen*.⁶⁷ Damit ermöglicht die Justizöffentlichkeit gleichzeitig eine öffentliche Kontrolle der involvierten Behörden, was als durchaus wünschenswerter Nebeneffekt der Urteilsöffentlichkeit zu betrachten ist. Rein *behördeninterne Rechtsstrei-*

61 BGE 139 I 129 E. 3.6 S. 136; BIERI, Rz. 421.

62 Zur grossen und zunehmenden Bedeutung der Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreiber für die Urteilsfindung vgl. statt vieler LIENHARD/BIERI Rz. 1–3 mit zahlreichen weiteren Hinweisen; BIERI, Law Clerks.

63 Vgl. zum unterschiedlichen Beweiswert von Privatgutachten und amtlichen Gutachten BGE 141 III 433 E. 2.6.

64 Vgl. für eine Übersicht der Fälle des Bundesgerichts, in denen die Rechtsvertreterin oder der Rechtsvertreter nach Art. 66 Abs. 3 BGG zur Tragung der Verfahrenskosten verurteilt wurden und dabei (nicht) anonymisiert wurden HUG/PAPADOPOULOS S. 170 f. Diese Praxis wird in der Literatur unterschiedlich gewürdigt. Zur (von anwaltlicher Seite) geäusserten Kritik vgl. HUG/PAPADOPOULOS S. 172 ff. Kritisiert wird etwa, dies verletze die Wirtschaftsfreiheit und es fehle an einer ausreichenden gesetzlichen Grundlage. Vgl. dagegen zur bundesgerichtlichen Sichtweise SEILER, N. 10. WURZBURGER, N. 13, verweist auf das Vertretungsmonopol der Anwaltschaft vor Bundesgericht (Art. 40 BGG). Dieses verleihe den Anwältinnen und Anwälten einen besonderen Status und rechtfertige den Verzicht auf eine Anonymisierung. Vgl. weiter Urteil des Bundesgerichts 1B_235/2011 vom 24. Mai 2011 E. 4.3, wonach die Nennung von Anwältinnen und Anwälten in einem Urteil – jedenfalls für sich allein genommen – keine Verletzung des Bundesgesetzes vom 19. Dezember 1986 gegen den unlauteren Wettbewerb (SR 241; UWG) bewirkt.

65 So etwa das Verwaltungsgericht des Kantons Bern.

66 Die Tätigkeit als amtliche Verteidigerin bzw. als unentgeltlicher Rechtsbeistand fällt daher auch nicht in den Anwendungsbereich der Wirtschaftsfreiheit (vgl. dazu etwa BGE 141 I 124 E. 4.1, 138 I 217 E. 3.4.4).

67 Zur Praxis des Bundesgerichts Urteil des Bundesgerichts 1B_235/2011 vom 24. Mai 2011 E. 4.3; TSCHÜMPERLIN, Basler Kommentar zu Art. 27 BGG, N 16.

tigkeiten erfordern somit regelmässig keine Anonymisierung. Mehr Vorsicht ist geboten bei einer Streitigkeit zwischen Privatpersonen und Behörden: Gemeinden sollten dann anonymisiert werden, wenn dadurch die betroffenen Privatpersonen leicht identifiziert werden könnten (Stichwort: Wohnort). Aus dieser Überlegung sollten Gemeinden mit einer kleinen Einwohnerzahl eher anonymisiert werden als Städte. In personalrechtlichen Streitigkeiten kann sich zudem aufdrängen, die Anstellungsbehörde ebenfalls zu anonymisieren, um Rückschlüsse auf die betroffene Person zu vermeiden.

5.3 Rechtsgebietspezifische Besonderheiten

In *namens- oder firmenrechtlichen* Streitigkeiten ist eine Anonymisierung kaum möglich. 33 In diesen Fällen ist wohl ein Eingriff in die Persönlichkeitsrechte hinzunehmen. Andernfalls müsste auf die Publikation verzichtet werden oder es könnte nur in sehr allgemeiner Weise über das Verfahren berichtet werden. Gleich verhält es sich im Bereich des Markenschutzes.⁶⁸

Im *Steuerrecht* sind mit Blick auf das Steuergeheimnis besondere Überlegungen ange- 34 zeigt.⁶⁹ Nebst den Namen der betroffenen Personen sind insbesondere die Steuerbeträge unkenntlich zu machen.⁷⁰ Werden steuerrechtliche Urteile während einer beschränkten Zeit im Gericht öffentlich aufgelegt, erscheint mit Blick auf das Steuergeheimnis angezeigt, hier die Zahlen bereits zu schwärzen. Auch hier gilt es wiederum, sich den Zweck der Urteilsöffentlichkeit vor Augen zu führen (Kontrolle und Nachvollziehbarkeit der Gerichtstätigkeit): Um die rechtlichen Überlegungen nachvollziehen zu können, wird meistens keine Kenntnis der Zahlenwerte benötigt.

Politische Rechte: Wer in Stimmrechtssachen Beschwerde führt, wird grundsätzlich 35 nicht anonymisiert. Der Grund liegt darin, dass eine beschwerdeführende Partei gleichzeitig Teil des politischen Organs (der Stimmbürgerschaft) ist und damit mit der Beschwerdeführung nicht nur individuelle, sondern auch öffentliche Interessen wahrnimmt.⁷¹ Ob diese Überlegung einen Verzicht auf Anonymisierung zu rechtfertigen vermag, erscheint m.E. mit Blick auf den Zweck der Justizöffentlichkeit fraglich. Jedenfalls muss bedacht werden, dass der Verzicht auf Anonymisierung potentielle Beschwerdeführerinnen und Beschwerdeführer vom Gang an ein Gericht abhalten könnte, was mit Blick auf die Rechtsweggarantie heikel erscheint.⁷² Daher müsste ein Urteil wenigstens dann anonymisiert werden, wenn darum ersucht wird.

68 Etwa TSCHÜMPERLIN, Basler Kommentar zu Art. 27 BGG, N 16.

69 Vgl. auch SANTSCHI KALLAY, S. 195 ff.; zum Verhältnis zwischen dem (für die Verwaltung geltenden) Öffentlichkeitsprinzip und dem Steuergeheimnis vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_598/2014 vom 18. April 2016 E. 4.2 und 4.3. Zu öffentlichen Urteilsberatungen am Bundesgericht in Steuerfällen vgl. BGE 135 I 198 (Pra 99/2010 Nr. 14); HEIMGARTNER/WIPRÄCHTIGER, Rz. 71 f.

70 Vgl. den Sachverhalt von BGE 142 II 293, wo nur die Zahlen anonymisiert wurden.

71 Vgl. allgemein zur sog. dualen Natur der politischen Rechte TSCHANNEN, § 48 N 13 ff. Für ein Beispiel aus der bundesgerichtlichen Praxis vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C_2018/2017 vom 23. Juni 2017.

72 Vgl. vorne Rz. 13.

5.4 Bekanntheit des Verfahrens in der Öffentlichkeit

- 36 Das Bundesgericht belässt die Namen öffentlich, wenn es sich um *Personen der Zeitgeschichte* handelt. Für diese Praxis spricht, dass so die Tragweite eines Falles besser erkannt werden kann.⁷³ Überdies lässt sich für die Öffentlichkeit so überprüfen, ob die Justiz alle Menschen gleich beurteilt, ob diese nun berühmt sein mögen oder nicht.⁷⁴ Schliesslich ist denkbar auf eine Anonymisierung dann zu verzichten, wenn das Verfahren und die Beteiligten ohnehin schon in der Öffentlichkeit bekannt sind. In diesen Fällen bringt eine Anonymisierung für den Persönlichkeitsschutz keinen grossen Mehrwert.
- 37 M. E. sollten die Namen der Verfahrensbeteiligten auch dann anonymisiert werden, wenn ein Urteil eine berühmte Person oder einen der Öffentlichkeit bekannten Sachverhalt betrifft. Erstens bezweckt die Justizöffentlichkeit nicht die Befriedigung eines öffentlichen Informationsinteresses über berühmte Personen. Diese Aufgabe sollen die Medien wahrnehmen. Zweitens gehen bekannte Fälle bekanntlich auch schnell wieder vergessen. Die Anonymisierung kann in solchen Fällen auch erst in Zukunft eine gewisse Schutzwirkung entfalten.

6. Auswirkungen auf die Urteilsredaktion?

- 38 Bei der Urteilsredaktion stehen andere Überlegungen im Vordergrund als die Wahrung von Geheimhaltungsinteressen. Ein Urteil muss in erster Linie rechtlich korrekt und verständlich abgefasst sein. Die Nachvollziehbarkeit des Entscheids steht bei der Begründung an oberster Stelle. Das bedeutet Folgendes: Zwar ist es hilfreich, wenn sich eine Gerichtsschreiberin oder ein Gerichtsschreiber bereits beim Schreiben des Urteils vor Augen führt, dass das Urteil später anonymisiert werden muss. Allerdings dürfen Anonymisierungsüberlegungen nicht an erster Stelle stehen. Namentlich dürfen wesentliche Sachverhaltselemente nicht mit Blick auf eine spätere Anonymisierung weggelassen werden (z.B. wenn nähere Angaben zur Wohnsituation einer Person nötig sind, um deren Beschwerdelegitimation zu überprüfen oder wenn die gesundheitliche Situation einer Person näher beleuchtet werden muss, um die Zumutbarkeit einer Wegweisung zu diskutieren).
- 39 Rein redaktionelle Anpassungen sind freilich zulässig und wünschenswert, um die spätere Anonymisierung zu erleichtern.⁷⁵ Allerdings darf die Verständlichkeit nicht darunter leiden (z.B. «Rechtsvertreter» anstatt «Rechtsanwalt Müller»; «er legt ein Schreiben seiner Hausärztin bei» anstatt «er legt ein Schreiben von Dr. med. X. bei»). Verallgemeinerungen sind nur dann zulässig, wenn es für die Entscheidungsfindung in diesem Punkt nicht auf die Details ankommt (z.B. «im Übrigen beschlagnahmte die Polizei mehrere Waffen» anstatt «im Übrigen beschlagnahmte die Polizei zwei Karabiner, einen Revolver und drei

73 Vgl. TSCHÜMPERLIN, Basler Kommentar zu Art. 27 BGG, N 16 mit Hinweisen; WURZBURGER, N 13. Vgl. für ein Beispiel fehlender Anonymisierung BGE 142 II 293.

74 Vgl. BRODMANN Rz. 48 mit Hinweis.

75 STEIGER-SACKMANN, Rz. 38 mit Hinweisen.

Pistolen»; «anders als vor der Vorinstanz beruft sich der Beschwerdeführer nicht mehr auf seine gesundheitlichen Probleme» anstatt «... seine rheumatoide Arthritis»).

7. Schlussbetrachtung und Ausblick

Urteile zu anonymisieren, kann eine herausfordernde Aufgabe sein. Es ist daher richtig, diese in die Hände der Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreiber zu legen. Diese sind mit der Urteilsbegründung vertraut und können somit die notwendigen (Hilfs-) Überlegungen am effizientesten anstellen. Um im Einzelfall entscheiden zu können, was alles anonymisiert werden muss, hilft eine Zurückbesinnung auf die verfassungsrechtlichen Grundlagen. Als Leitfragen dienen:

- Können Zufallsfunde mit einer einfachen Google-Recherche vermieden werden?
- Bleibt das Urteil verständlich, wenn eine Information weglassen wird?
- Sind besonders wichtige Geheimhaltungsinteressen betroffen?
- Handelt es sich um einen Leitentscheid mit präjudizieller Wirkung?

Zum aktuellen Zeitpunkt vermag die Urteilsanonymisierung ihren Zweck wohl noch zu erfüllen: Sie vermag zu verhindern, dass zufällig Rückschlüsse auf Verfahrensbeteiligte gezogen werden können. Ob dies mit Blick auf die rasante Entwicklung im Bereich der Digitalisierung in Zukunft auch der Fall sein wird, wird sich weisen. Schenkt man den Informatikerinnen und Informatikern Glauben, so ist es nur eine Frage der Zeit, bis eine De-Anonymisierung von Urteilen mittels einfachem Knopfdruck möglich sein wird.⁷⁶ Ob dann die Anonymisierung noch das sachgerechte Instrument sein wird, um dem Persönlichkeitsschutz angemessen Rechnung zu tragen, ist zu bezweifeln. Hier werden findige Köpfe hoffentlich eine passende Lösung finden, um auch in Zukunft die Interessen der Justizöffentlichkeit und des Persönlichkeitsschutzes optimal auszubalancieren.

Literatur

- AEMISEGGER HEINZ, Öffentlichkeit der Justiz, in: Pierre Tschannen (Hrsg.), Neue Bundesrechtspflege, Auswirkungen der Totalrevision auf den kantonalen und eidgenössischen Rechtsschutz, BTJP 2006, Bern 2007, S. 375 ff.
- BIAGGINI GIOVANNI, BV Kommentar – Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 2. Aufl., Zürich 2017
- BIERI PETER, Bearbeitung von Daten über Richterinnen und Richter, Diss. Bern 2017 (*zitiert*: BIERI, Daten)
- BIERI PETER, Law Clerks In Switzerland – A Solution To Cope With The Caseload?, in: International Journal for Court Administration (IJCA), Vol. 7 No. 2 (DOI-Nr: 10.18352/ijca.201; *zitiert*: BIERI, Law Clerks)
- BLECHTA GABOR P., Kommentar zu Art. 3 DSG, in Urs Maurer-Lambrou/Gabor P. Blechta (Hrsg.), Datenschutzgesetz. Öffentlichkeitsgesetz. Basler Kommentar, 3. Aufl., Basel 2014

76 VOKINGER/MUHLEMATTER haben aufgezeigt, dass mit der Methodik des «Linkage» – jedenfalls in gewissen Rechtsbereichen – bereits weitgehend eine Re-Identifikation bei anonymisierten Urteilen möglich ist. Sie haben sich dabei auf bundesgerichtliche Verfahren gegen Preisverfügungen des BAG beschränkt.

- BRODMANN BARBARA, Das Öffentlichkeitsprinzip, in: «Justice – Justiz – Giustizia» 2020/1
- DORMANN ALBERT, Öffentliche Urteilsverkündung trotz begrenzter Ressourcen, in: «Justice – Justiz – Giustizia» 2019/3
- FELBER MARKUS, Zur Anonymisierung von Gerichtsurteilen, in SJZ 2013 S. 529 ff.
- HEIMGARTNER STEFAN/WIPRÄCHTIGER HANS, Kommentar zu Art. 59 BGG, in: Marcel Niggli et al. (Hrsg.), Bundesgerichtsgesetz. Basler Kommentar, 3. Aufl., Basel 2018
- HUG DARIO/PAPADOPOULOS LYSANDRE, Un droit à l’anonymat de l’avocat «défaillant» devant le tribunal fédéral?, in Anwaltsrevue 4/2019 S. 167 ff.
- HÜRLIMANN DANIEL, Publikation von Urteilen durch Gerichte, in: sui generis 2014 S. 83 ff. (DOI-Nr.: 10.21257/sg.8)
- HÜRLIMANN DANIEL/KETTIGER DANIEL, Zugänglichkeit zu Urteilen kantonaler Gerichte: Ergebnisse einer Befragung, Justice – Justiz – Giustizia» 2018/2
- JOSI PETER, Medienarbeit des Bundesgerichts, «Justice – Justiz – Giustizia» 2018/2
- KAYSER MARTIN, Die öffentliche Urteilsverkündung in der künftigen Schweizer Zivil- bzw. Strafprozessordnung, in: Benjamin Schindler/Regula Schlauri (Hrsg.), Auf dem Weg zu einem einheitlichen Verfahren, Zürich 2001, S. 47 ff.
- LIENHARD ANDREAS/BIERI PETER, Gerichtsschreiberjustiz?, «Justice – Justiz – Giustizia» 2017/4
- RASELLI NICCOLÒ, Das Gebot der öffentlichen Urteilsverkündung. Zum Verhältnis von Medien und Justiz, in: Dietmar Mieth/René Pahud de Mortanges (Hrsg.), Recht – Ethik – Religion. Festgabe für Bundesrichter Dr. Giuseppe Nay zum 60. Geburtstag, Luzern 2002, S. 23 ff.
- RHINOW RENE et al., Öffentliches Prozessrecht, 3. Aufl., Basel 2016
- RUDIN BEAT, Kommentar zu § 10 IDG, in Beat Rudin/Bruno Baeriswyl (Hrsg.), Praxiskommentar zum Informations- und Datenschutzgesetz des Kantons Basel-Stadt (IDG), Zürich/Basel/Genf 2014
- SANTSCHI KALLAY MASCHA, Externe Kommunikation der Gerichte, Diss. Zürich, Bern 2018
- SCHINDLER BENJAMIN, Justizöffentlichkeit im digitalen Zeitalter, in: Lukas Gschwend et al. (Hrsg.), Recht im digitalen Zeitalter. Festgabe Schweizerischer Juristentag 2015 in St.Gallen, Zürich/St.Gallen 2015, S. 741 ff.
- SEILER HANSJÖRG, Kommentar zu Art. 27 BGG, in Hansjörg Seiler et al. (Hrsg.), Stämpflis Handkommentar zum BGG, 2. Aufl., Bern 2015
- STEIGER-SACKMANN SABINE, Transparentere Justiz, «Justice – Justiz – Giustizia» 2019/3
- STEINMANN GEROLD, Kommentar zu Art. 30 Abs. 3 BV, in: Bernhard Ehrenzeller et al. (Hrsg.), Die Schweizerische Bundesverfassung. St.Galler Kommentar, 3. Aufl., Zürich 2014
- TSCHANNEN PIERRE, Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 4. Aufl., Bern 2016
- TSCHÜMPERLIN PAUL, Die Publikation gerichtlicher Entscheide, in: Daniel Kettiger /Thomas Sägesser (Hrsg.), Kommentar zum Publikationsgesetz des Bundes, Bern 2011, S. 69 ff. (*zitiert*: TSCHÜMPERLIN, Publikation)
- TSCHÜMPERLIN PAUL, Kommentar zu Art. 27 BGG, in: Marcel Niggli et al. (Hrsg.), Bundesgerichtsgesetz. Basler Kommentar, 3. Aufl., Basel 2018 (*zitiert*: TSCHÜMPERLIN, Basler Kommentar zu Art. 27 BGG)
- VOKINGER KERSTIN NOËLLE / MÜHLEMATTER URS JAKOB, Re-Identifikation von Gerichtsurteilen durch «Linkage» von Daten(banken), Jusletter 2. September 2019
- WURZBURGER ALAIN, Kommentar zu Art. 27 BGG, in Bernard Corboz et al. (Hrsg.), Commentaire de la LTF, 2. Aufl., Bern 2014

Was kostet die Anonymisierung von Urteilen?

Daniel Hürlimann

Prof. Dr. iur., Rechtsanwalt, CAS Judikative
Assistenzprofessor für Informationsrecht an der Universität St.Gallen
und Vorstandsmitglied des Vereins eJustice.CH.

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung	15
2.	Zahlen aus der Schweiz	16
3.	Ein Blick ins Ausland	17
3.1	Frankreich	17
3.2	Niederlande	18
4.	Ergebnis und Ausblick	19

1. Einleitung

Stellt man im Gespräch mit Richterinnen und Richtern die Frage, warum in der Schweiz nicht mehr Rechtsprechung publiziert wird, lautet die Antwort sehr häufig: Wir würden ja gerne, aber die Kosten für die Anonymisierung sind zu hoch und die Politik ist nicht bereit, die dafür notwendigen Mittel zu sprechen.¹ Aus diesem Grund soll nachfolgend kurz dargestellt werden, was zu den Kosten für die Anonymisierung von Urteilen bekannt ist.

Obwohl die Anonymisierung weder verfassungsrechtlich geboten ist,² noch bei allen Gerichten in der Schweiz zum Standard gehört,³ geht dieser Beitrag von der Annahme aus, dass Urteile auch in Zukunft in der Regel anonymisiert publiziert werden.

1 Beispielhaft: DORMANN, Rz. 3: «Auch wenn sich die Anstellung von mehr Personal als naheliegende Lösung aufdrängt, dürfte es angesichts der im Kanton Zug durchgeführten Sparmassnahmen derzeit in politischer Hinsicht schwierig sein, die dafür nötigen finanziellen Mittel bewilligt zu bekommen.»

2 SCHINDLER, S. 748; nach Ansicht des Generalsekretärs des Bundesgerichts wird die Bedeutung der Anonymisierung gerichtlicher Entscheide in der Schweiz eher überbewertet (TSCHÜMPELIN, N 25).

3 Art. 3 Abs. 3 IR-PatGer.

2. Zahlen aus der Schweiz

- 3 Im Kanton Zürich, wo alle Urteile des Obergerichts und des Handelsgerichts publiziert werden,⁴ stehen für die Anonymisierung einhundert Stellenprozente zur Verfügung.⁵ Diese sind auf fünf Personen, mehrheitlich RechtsstudInnen, verteilt, die an Orten ihrer Wahl arbeiten können.⁶ Die Lohnkosten liegen zwischen 50'000 und 68'000 Franken pro Jahr (Lohnklasse 8⁷. Nicht eingerechnet sind die Kosten für die Infrastruktur (insbesondere IT) sowie Leitung und Koordination. Im Jahr 2018 wurden auf der Webseite der Zürcher Gerichte insgesamt 2509 Entscheide publiziert (2058 Entscheide des Obergerichts, 435 Entscheide des Handelsgerichts und 16 Urteile des Bezirksgerichts Zürich)⁸. Der durchschnittliche Anonymisierungsaufwand liegt somit bei ungefähr 46 Minuten⁹ und die Lohnkosten bei 20 bis 27 Franken¹⁰ pro Entscheid.
- 4 Im Kanton Wallis hat der Staatsrat (Kantonsregierung) im Rahmen der Beantwortung einer Motion erwähnt, dass die Anonymisierung sämtlicher Urteile des Kantonsgerichts sowie sämtlicher erstinstanzlicher Urteile und Entscheide voraussichtlich die Anstellung von drei Juristen in Vollzeit erfordern würde und dass sich der damit verbundene Personalaufwand auf rund 450'000 Franken pro Jahr belaufen würde.¹¹ Im Jahr 2018 hat das Kantonsgericht 1516 Sachurteile und 206 Nichteintretensentscheide gefällt.¹² Hinzu kommen 3266 Urteile der Bezirksgerichte,¹³ 642 Urteile des Zwangsmassnahmengerichts,¹⁴ 339 Urteile des Straf- und Massnahmenvollzugsgerichts¹⁵ und 45 Urteile des Jugendgerichts¹⁶. Teilt man den Personalaufwand durch die Gesamtanzahl von 6014 Urteilen, gelangt man zu einem Betrag von 75 Franken für die Anonymisie-

4 SCHMIDHEINY, Rz. 7.

5 Gemäss E-Mail-Auskunft von ANDREA SCHMIDHEINY KONIG, Kommunikationsbeauftragte Obergericht des Kantons Zürich, vom 22. November 2019, stehen seit dem 1. Januar 2020 neu 140 Stellenprozente für die Anonymisierung zur Verfügung.

6 SCHMIDHEINY, Rz. 12.

7 Vollzugsverordnung zum Personalgesetz des Kantons Zürich, Anhang 2 (Beträge der Lohnklassen).

8 www.gerichte-zh.ch → Entscheide → Entscheide suchen → erweiterte Suche.

9 Die durchschnittliche Nettojahresarbeitszeit für Angestellte der kantonalen Verwaltung liegt im Kanton Zürich bei 1932 Stunden (Arbeitszeit, Mehrzeit, Überzeit und Ferien; Empfehlungen des Personalamts für Vorgesetzte, S. 8). Teilt man diese durch die 2509 Urteile, resultiert ein Aufwand von 46 Minuten pro Urteil.

10 Lohnkosten für eine 100%-Anstellung mit Lohnklasse 8 (50'000 bis 68'000 Franken) geteilt durch 2509 Urteile.

11 Antwort des Staatsrates des Kantons Wallis vom 12. Februar 2017 auf die Motion Schnyder, S. 2.

12 Berichte der Gerichte des Kantons Wallis für das Jahr 2018, S. 38.

13 1001 Urteile «Zivilrecht ordentlich» (Berichte der Gerichte des Kantons Wallis für das Jahr 2018, S. 50), 1890 Urteile «Zivilrecht: Anderes und verfahrensleitende Verfügung» (S. 53), 329 Urteile «Strafrecht ordentlich» (S. 54), 7 Urteile «Strafrecht: Anderes» (S. 58) und 39 Entscheide von Gemeinderichtern (S. 61).

14 Berichte der Gerichte des Kantons Wallis für das Jahr 2018, S. 69.

15 Berichte der Gerichte des Kantons Wallis für das Jahr 2018, S. 70.

16 Berichte der Gerichte des Kantons Wallis für das Jahr 2018, S. 78.

rung eines Urteils. Würden wie im Kanton Zürich Studierende mit dieser Aufgabe betraut, wären die Kosten wohl deutlich tiefer.

Im Kanton Aargau findet sich im Begründungstext zu einem Postulat betreffend Einführung einer elektronischen Sammlung der kantonalen Gerichts- und Verwaltungsentscheide die Aussage, dass die Anonymisierung der Entscheide «keinen relevanten Mehraufwand» verursache.¹⁷ In seiner Erklärung zum Postulat hat der Regierungsrat des Kantons Aargau dieser Aussage widersprochen, sich dabei aber auf das Verwaltungsverfahren beschränkt.¹⁸

Im Kanton St.Gallen hat eine Kurzumfrage bei verschiedenen kantonalen Gerichten ergeben, dass der Aufwand für die Anonymisierung eines Urteils zwischen einer halben bis eine Stunde beträgt.¹⁹ Zudem ist die These bestätigt worden, wonach sich der Aufwand für die Anonymisierung in Relation zur Urteilsbegründung immer in einem Bereich von unter fünf Prozent bewege.²⁰

Zu ähnlichen Ergebnissen ist auch eine in allen Kantonen durchgeführte Umfrage gelangt. Gemäss dieser verursacht die manuelle Anonymisierung im Durchschnitt einen Aufwand von 46 Minuten, während bei der Anonymisierung mithilfe von Automation im Schnitt 48 Minuten benötigt werden.²¹

3. Ein Blick ins Ausland

Sucht man im Bereich der Urteilsanonymisierung nach Erfahrungswerten aus anderen Ländern, findet man kaum Zahlenmaterial. Ein Blick ins Ausland zeigt allerdings verschiedene Möglichkeiten und Wege, um den Aufwand für die Anonymisierung möglichst gering zu halten.

3.1 Frankreich

Während in der Schweiz standardmässig nicht nur Namen, sondern auch andere Hinweise, die einen Rückschluss auf die Identität ermöglichen, im Zuge der Anonymisierung entfernt werden,²² gilt in Frankreich die folgende Regelung: Sowohl von den Parteien als auch von Dritten werden die Vornamen und Namen stets entfernt. Eine darüber hinausgehende Anonymisierung findet jedoch nur dann statt, wenn die Identifizierung

17 Postulat Pfisterer vom 26. September 2017 betreffend Einführung einer elektronischen Sammlung der kantonalen Gerichts- und Verwaltungsentscheide (GR.17.235), S. 2.

18 Erklärung des Regierungsrats des Kantons Aargau vom 20. Dezember 2017 zum Postulat Pfisterer (17.235), S. 2: «Hinsichtlich der Verwaltungsentscheide trifft es nicht zu, dass die Anonymisierung der Entscheide keinen relevanten Mehraufwand verursacht. So sind die Verwaltungsverfahren (vor dem Regierungsrat oder den Departementen) nicht öffentlich. Die Entscheide enthalten Personendaten, die geschützt sind».

19 NADIG, S. 51 in diesem Buch.

20 Ebenda.

21 HÜRLIMANN / KETTIGER, Rz. 16.

22 Siehe Art. 7 der [Regeln für die Anonymisierung der Urteile des Bundesgerichts](#).

entweder die Sicherheit oder den Schutz der Privatsphäre der betroffenen Person oder ihres Umfelds gefährden kann.²³

- 10 Gleichzeitig mit dieser Änderung wurde in Frankreich beschlossen, dass grundsätzlich alle Urteile elektronisch publiziert werden. Dies führt dazu, dass anstelle der bisher ca. 15'000 Urteile in Zukunft etwa 3.9 Millionen Urteile pro Jahr zu veröffentlichen sind. Für die Anonymisierung dieser grossen Menge von Urteilen sollen künstliche Intelligenz und insbesondere Techniken des automatischen Lernens eingesetzt werden. Für die Umsetzung dieses Projekts ist ein Team bestehend aus zwei Data Scientists und einem Informatiker an der Cour de Cassation tätig geworden.²⁴ Das Ziel des Projekts ist eine Verbesserung der automatischen Erkennung, die Entwicklung von Algorithmen zur automatischen Pseudonymisierung und zur Begrenzung des Re-Identifizierungsrisikos sowie die Anreicherung von Daten für die Publikation als Open Data.²⁵

3.2 Niederlande

- 11 Im Unterschied zum schweizerischen Gerichtssystem mit 288 Gerichten²⁶ besteht das niederländische aus einer besser überblickbaren Anzahl von 16 Gerichten²⁷. Jedes dieser 16 Gerichte verfügt über 150 Stellenprozent für die Anonymisierung und Publikation von Urteilen. Die Gesamtkosten für diese Stellen belaufen sich auf ziemlich genau 2 Millionen Euro pro Jahr. Teilt man diesen Betrag durch die Anzahl der im Jahr 2019 publizierten Urteile,²⁸ resultieren Kosten in der Höhe von 48 Euro pro Urteil. Dieser Betrag beinhaltet allerdings nicht nur die Personalkosten für die Anonymisierung, sondern auch jene für die Publikation.

23 Article L111-13 Abs. 2 [Code de l'organisation judiciaire](#): «Les nom et prénoms des personnes physiques mentionnées dans la décision, lorsqu'elles sont parties ou tiers, sont occultés préalablement à la mise à la disposition du public. Lorsque sa divulgation est de nature à porter atteinte à la sécurité ou au respect de la vie privée de ces personnes ou de leur entourage, est également occulté tout élément permettant d'identifier les parties, les tiers, les magistrats et les membres du greffe.» Article L10 Abs. 3 [Code de justice administrative](#): «Par dérogation au premier alinéa, les nom et prénoms des personnes physiques mentionnées dans le jugement, lorsqu'elles sont parties ou tiers, sont occultés préalablement à la mise à la disposition du public. Lorsque sa divulgation est de nature à porter atteinte à la sécurité ou au respect de la vie privée de ces personnes ou de leur entourage, est également occulté tout élément permettant d'identifier les parties, les tiers, les magistrats et les membres du greffe.»

24 Projektbeschrieb vom 15. Januar 2019 auf der Webseite der Cour de cassation: [La Cour de cassation, en partenariat avec le ministère de la justice, accueille au sein de son Service de documentation, des études et du rapport \(SDER\), pour dix mois, deux spécialistes de l'intelligence artificielle qui développeront des outils toujours plus performants d'anonymisation des décisions de justice.](#)

25 Beitrag von Jean-Charles Savignac vom 25. Februar 2019 auf [horizonpublics.fr](#): [Quand l'intelligence artificielle se met au service de l'anonymisation des décisions de justice.](#)

26 BIERI, S. 18.

27 [www.government.nl](#) → Topics → Administration of justice and dispute settlement → [The Dutch court system.](#)

28 [www.rechtspraak.nl](#) → Uitspraken en nieuws → Uitspraken. Die Suche nach Urteilen mit Publikationsdatum 2019 führt zu 41'365 Ergebnissen.

4. Ergebnis und Ausblick

Als Ergebnis kann festgehalten werden, dass der Aufwand für die Anonymisierung von Urteilen überblickbar ist: Er liegt im Durchschnitt bei 45 bis 50 Minuten pro Urteil und verursacht je nach Qualifikation der Personen, die dafür eingesetzt werden, Lohnkosten in der Höhe von 20–30 Franken (bei der Anonymisierung durch Studierende wie im Kanton Zürich) bzw. maximal 75 Franken (bei der Anonymisierung durch Personen, deren Anstellung 150'000 Franken pro Jahr kostet) pro Urteil. Selbst wenn man von Kosten in der Höhe von 75 Franken pro Urteil ausgeht, sind diese im Vergleich zu den Kosten, die für das Entscheiden selbst und die Begründung von Urteilen zu Buche schlagen, verhältnismässig klein. Mit Blick auf die Tatsache, dass der Veröffentlichung von Gerichtsentscheidungen eine der Verkündung von Rechtsnormen vergleichbare Bedeutung zukommt,²⁹ gelangt man zum Ergebnis, dass sich dieser Aufwand lohnt.

Abschliessend sei darauf hingewiesen, dass seit Juni 2020 im Rahmen eines vom schweizerischen Nationalfonds geförderten Forschungsprojekts untersucht wird, wie die Anonymisierung von Gerichtsentscheiden verbessert werden kann. Dabei soll auch ein Tool entwickelt werden, das Gerichte dabei unterstützt, Gerichtsurteile so zu anonymisieren, dass die mögliche Re-Identifikation der Prozessparteien minimiert werden kann³⁰

Literatur

- BIERI PETER, [Die Gerichte der Schweiz – eine Übersicht](#), in: «Justice – Justiz – Giustizia» 2014/2
- DORMANN ALBERT, Öffentliche Urteilsverkündung trotz begrenzter Ressourcen, «Justice – Justiz – Giustizia» 2019/3
- HÜRLIMANN DANIEL / KETTIGER DANIEL, [Zugänglichkeit zu Urteilen kantonaler Gerichte: Ergebnisse einer Befragung](#), «Justice – Justiz – Giustizia» 2018/2
- NADIG WERNER, Praxisbericht aus dem Kanton St.Gallen zur Anonymisierung von Gerichtsurteilen, in: Daniel Hürlimann / Daniel Kettiger (Hrsg.), Anonymisierung von Urteilen, Basel 2021
- SCHINDLER BENJAMIN, [Justizöffentlichkeit im digitalen Zeitalter](#), in: Lukas Gschwend / Peter Hettich / Markus Müller-Chen / Benjamin Schindler / Isabelle Wildhaber (Hrsg.), Recht im digitalen Zeitalter, Festgabe Schweizerischer Juristentag 2015 in St.Gallen, Zürich 2015, S. 741 ff.
- SCHMIDHEINY ANDREA, Die Umsetzung des Öffentlichkeitsprinzips am Zürcher Obergericht und an den Bezirksgerichten, in: «Justice – Justiz – Giustizia» 2012/2
- TSCHÜMPERLIN PAUL, [Die Publikation gerichtlicher Entscheide](#), in: Daniel Kettiger / Thomas Sägesser (Hrsg.), Kommentar zum Publikationsgesetz des Bundes, Bern 2011, S. 69 ff.

29 Urteil 6 C 3.96 des (deutschen) Bundesverwaltungsgerichts vom 26. Februar 1997, E. II. 2. b) aa).

30 [Lay Summary des SNF-Projekts Nr. 187477](#) (Open Justice versus Privacy).

Anonymisierung: Rechtliche Aspekte

Daniel Kettiger

Mag. rer. publ., Rechtsanwalt
Berater und Anwalt in Thun, externer Projektleiter und Forschungskordinator
am Kompetenzzentrum für Public Management (KPM) der Universität Bern

Inhaltsverzeichnis

1.	Datenschutzrechtlicher Kontext	21
1.1	Personendaten als Ausgangspunkt	21
1.2	Das Kriterium der Bestimmbarkeit	22
2.	Der Begriff der Anonymisierung	24
3.	Abgrenzung zur Pseudonymisierung	25
3.1	Theorie	25
3.2	Praxis (Beispiel)	25
4.	De-Anonymisierung	26
4.1	Erkennungsmerkmale	26
4.2	Spezifische Datenbanken und Such-Tools	28
4.3	Einmal im Web – immer im Web	29
5.	These	29

1. Datenschutzrechtlicher Kontext

1.1 Personendaten als Ausgangspunkt

Die Anonymisierung von Gerichtsurteilen ist immer in einem datenschutzrechtlichen Kontext zu sehen. Zweck des Datenschutzes ist der Schutz von natürlichen und juristischen Personen vor missbräuchlicher Bearbeitung der sie betreffenden Daten. Art. 13 Abs. 2 BV¹ verankert das Recht auf Datenschutz unter dem Titel «Schutz der Privatsphäre» ausdrücklich, aber in eher genereller Weise als Grundrecht:² Jede Person hat Anspruch auf Schutz vor Missbrauch ihrer persönlichen Daten. Ein Teil der Lehre und Rechtsprechung leitet aus Art. 13 Abs. 2 BV auch einen grundrechtlichen Anspruch auf ein informationelles Selbstbestimmungsrecht ab.³

1 Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999, SR 101.

2 Ausführlich zu Art. 13 Abs. 2 BV BELSER, Rz. 56 ff., S. 349 ff.

3 Vgl. BELSER, Rz. 115 ff., S. 375 ff.

- 2 Gegenstand des Datenschutzes sind *Personendaten*, d.h. alle Angaben, die sich *auf eine bestimmte oder bestimmbare Person beziehen* (Art. 3 Bst. a DSGVO⁴).⁵ Darunter sind alle Daten zu verstehen, die Rückschlüsse auf eine Person erlauben, unabhängig davon, ob es sich um Tatsachen (Fakten) oder um Werturteile handelt und unabhängig von der Art der Information (Zeichen, Wort, Bild, Ton) oder vom Datenträger (Papier, Film, elektronische oder optoelektronische Datenträger, etc.). Entscheidend ist einzig, dass sich die Daten *einer oder mehreren Personen zuordnen lassen*.⁶
- 3 Die das europäische Datenschutzrecht bestimmende DSGVO regelt den Begriff der Personendaten, dort als «personenbezogene Daten» bezeichnet, etwas ausführlicher wie folgt (Art. 4 Ziff. 1 DSGVO⁷):

«personenbezogene Daten» alle Informationen, die sich auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person (im Folgenden «betroffene Person») beziehen; als identifizierbar wird eine natürliche Person angesehen, die direkt oder indirekt, insbesondere mittels Zuordnung zu einer Kennung wie einem Namen, zu einer Kennnummer, zu Standortdaten, zu einer Online-Kennung oder zu einem oder mehreren besonderen Merkmalen, die Ausdruck der physischen, physiologischen, genetischen, psychischen, wirtschaftlichen, kulturellen oder sozialen Identität dieser natürlichen Person sind, identifiziert werden kann.»

1.2 Das Kriterium der Bestimmbarkeit

- 4 Massgeblich, ob es sich um datenschutzrelevante Personendaten handelt, ist mithin die Bestimmtheit oder Bestimmbarkeit, d.h. die Möglichkeit, die betreffende Information einer bestimmten Person zuordnen zu können. Nach der bundesgerichtlichen Praxis ist eine Person «dann bestimmt, wenn sich aus der Information selbst ergibt, dass es sich genau um diese Person handelt».⁸ Zur Bestimmbarkeit hat das Bundesgericht folgendes ausgeführt:

«Bestimmbar ist die Person, wenn aufgrund zusätzlicher Informationen auf sie geschlossen werden kann. Für die Bestimmbarkeit genügt jedoch nicht jede theoretische Möglichkeit der Identifizierung. Ist der Aufwand derart gross, dass nach der allgemeinen Lebenserfahrung nicht damit gerechnet werden muss, dass ein Interessent diesen auf sich nehmen wird, liegt keine Bestimmbarkeit vor (BBl 1988 II 444f. Ziff. 221.1). Die Frage ist abhän-

4 Bundesgesetz über den Datenschutz vom 19. Juni 1992, SR 235.1. Das vom Parlament am 25. September 2020 beschlossene neue Bundesgesetz über den Datenschutz (nDSG; BBl 2020 7639) definiert die Personendaten grundsätzlich in gleicher Weise, beschränkt den Begriff aber auf natürliche Personen (Art. 5 Bst. a nDSG).

5 Vgl. GERSCHWILER et al., Rz. 3.27; BLECHTA, Rz. 4.

6 Ausführlich dazu RUDIN, Rz. 10 ff.; BLECHTA, Rz. 7 ff.

7 Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung).

8 Vgl. BGE 136 II 508, E. 3.2.

gig vom konkreten Fall zu beantworten, wobei insbesondere auch die Möglichkeiten der Technik mitzubehrsichtigten sind, so zum Beispiel die im Internet verfügbaren Suchwerkzeuge. Von Bedeutung ist indessen nicht nur, welcher Aufwand objektiv erforderlich ist, um eine bestimmte Information einer Person zuordnen zu können, sondern auch, welches Interesse der Datenbearbeiter oder ein Dritter an der Identifizierung hat.»⁹

Diese Praxis kann an folgenden Beispielen veranschaulicht werden:

5

- *Bestimmte Person:*
 - a. Xavier Muster, geb. 07.05.1960, von Trubschachen BE
- *Bestimmbare Person:*¹⁰
 - a. «Sekretär der Geschäftsprüfungskommission der Stadt Burgdorf»
 - b. «Oberstufenlehrer im Schulhaus Wäckerschwend»
 - c. «... ein bekannter Burgdorfer Anwalt ...»
 - d. «AHV-IV Nr. 756.8293.5974.07»
 - e. «Eigentümer Burgdorf-GbbL Nr. 2994-9»
 - f. IP-Adresse

Das Bundesgericht hielt in seinem Leiturtel (dem sog. Logistep-Urtel) fest, dass IP- 6
Adressen in bestimmten Fällen Personendaten darstellen und es genügt, dass die betreffende Person auf der Grundlage der IP-Adresse erst durch das Tätigwerden der Strafverfolgungsbehörden bestimmt werden kann.¹¹ Das Bundesgericht ist dieser Auffassung, obwohl es selber eingesteht, dass in vielen Fällen die betreffende Person nicht ausfindig gemacht werden kann, so insbesondere dann, wenn verschiedene Personen zu einem Computer oder einem Netzwerk Zugang haben; es ist jedoch der Auffassung es genüge, «dass die Bestimmbarkeit in Bezug auf einen Teil der von der Beschwerdegegnerin gespeicherten Informationen gegeben ist». ¹² Der Verfasser ist weiterhin der Auffassung, IP-Adressen seien in der Regel wegen der fehlenden Bestimmbarkeit der Person, welche das betreffende Endgerät wirklich besitzt und/oder nutzt, keine Personendaten.¹³

Sachdaten können Personendaten sein, wenn ein Bezug von der Sache zu einer Person besteht. Da jedes Grundstück eine Eigentümerin bzw. einen Eigentümer und jedes 7
Motorfahrzeug eine Halterin bzw. ein Halter haben, gelten *Grundstückdaten* (z.B. ein Grundbuchauszug) und *Informationen über Motorfahrzeuge* grundsätzlich als Personendaten.

9 BGE 136 II 508, E. 3.2.

10 Vgl. auch Beispiele bei GERSCHWILER et al., Rz. 3.31.

11 Vgl. BGE 136 II 508, E. 3.5.

12 Vgl. BGE 136 II 508, E. 3.5.

13 Vgl. KETTIGER, Rz. 20.

- 8 Der für die Bestimmung einer Person zu betreibende Aufwand gilt in der Rechtspraxis dann als nicht mehr vertretbar und die entsprechenden Daten demzufolge nicht mehr als Personendaten, wenn nach den allgemeinen Lebenserfahrungen nicht mehr damit gerechnet werden muss, dass eine Interessentin oder ein Interessent diesen Aufwand auf sich nehmen wird (etwa durch komplizierte Auswertungen, Statistiken oder Analysen).¹⁴ Bezüglich der *Anonymisierung von Urteilen* gelten nach einer älteren, aber bisher nicht widerrufenen Praxis der vormaligen Eidgenössischen Rekurskommission für Staatshaftung¹⁵ allerdings weniger strenge Anforderungen: Die Anonymisierung ist genügend, wenn der Aufwand zur Feststellung der Identität des Beschwerdeführers so gross erscheint, dass ihn ein Dritter, der an den Angaben interessiert ist, vernünftigerweise nicht auf sich nehmen wird.¹⁶ Es liegt überdies keine Verletzung des Anonymisierungsgrundsatzes vor, wenn Personen, welche mit den Einzelheiten des Falles vertraut sind, gegebenenfalls trotz Verschleierung erkennen können, um wen es geht.¹⁷ Letzteres wurde vom Bundesgericht in einem anderen Fall bestätigt; dieses führte in diesem Zusammenhang folgendes aus:

«Eine Anonymisierung, wie immer sie ausgestaltet ist, schliesst nie aus, dass Verfahrensbeteiligte durch Recherche auffindig gemacht werden können. Der mit der Anonymisierung angestrebte Persönlichkeitsschutz ist in der Regel gewährleistet, wenn Zufallsfunde durch beliebige Unbeteiligte vermieden werden.»¹⁸

- 9 Diese Praxis bezüglich der Anforderungen an die Anonymisierung von Urteilen ist nach Auffassung des Verfassers zu überprüfen. Entweder besteht die Anforderung, ein Urteil zu anonymisieren bzw. pseudonymisieren, und dann hat dies *lege artis* zu erfolgen, d.h. nach dem Stand der aktuellen Technik, oder es wird auf eine Anonymisierung verzichtet.

2. Der Begriff der Anonymisierung

- 10 Der Begriff «anonym» meint ungenannt, ohne Namensnennung.¹⁹ Er stammt ab vom spätlateinischen «anonymus», abgeleitet aus dem griechischen «anónymos» (an- = nicht, un- und ónoma [ónyma] = Name). Anonymität bedeutet, dass eine Person oder eine Gruppe nicht identifiziert werden kann.²⁰ Synonyme sind: inkognito, unbekannt, verdeckt, namenlos.
- 11 Für den Begriff der «Anonymisierung» findet sich weder in der DSGVO, im DSG, im nDSG noch im kantonalen Recht eine Legaldefinition. Der Einzige Anhaltspunkt findet

14 Vgl. GERSCHWILER et al., Rz. 3.30; RUDIN, Rz. 10.

15 Vgl. Entscheid HRK 2005-004 der Eidgenössischen Rekurskommission für die Staatshaftung vom 15. Februar 2006, VPB 70.73 vom 15. Februar 2006.

16 Vgl. Entscheid HRK 2005-004 (Fn. 15), E. 5b, c.

17 Vgl. Entscheid HRK 2005-004 (Fn. 15), E. 5d/bb.

18 Urteil 2E_1/2013 des Bundesgerichts vom 4. September 2014, E. 4.3.4.

19 Quelle: Wikipedia.

20 Quelle: Duden.

sich im Luzerner Datenschutzrecht (§ 4 Abs. 5 DSG LU²¹): «... sind Personendaten so zu anonymisieren, dass die betroffene Person nicht mehr bestimmt oder bestimmbar ist.» In ähnlicher Weise wird die Anonymisierung in den Erwägungen zur DSGVO beschrieben:

«Die Grundsätze des Datenschutzes sollten daher nicht für anonyme Informationen gelten, d.h. für Informationen, die sich nicht auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person beziehen, oder personenbezogene Daten, die in einer Weise anonymisiert worden sind, dass die betroffene Person nicht oder nicht mehr identifiziert werden kann.»²²

Anonymisierung bedeutet demnach die Verwischung bzw. Unterbrechung der Bestimmbarkeit einer Person, so dass diese nicht bzw. nicht mehr identifiziert werden kann. 12

3. Abgrenzung zur Pseudonymisierung

3.1 Theorie

Für die Pseudonymisierung besteht im schweizerischen Recht ebenfalls keine Legaldefinition. Demgegenüber definiert die DSGVO die Pseudonymisierung wie folgt (Art. 4 Ziff. 5 DSGVO): 13

«die Verarbeitung personenbezogener Daten in einer Weise, dass die personenbezogenen Daten ohne Hinzuziehung zusätzlicher Informationen nicht mehr einer spezifischen betroffenen Person zugeordnet werden können, sofern diese zusätzlichen Informationen gesondert aufbewahrt werden und technischen und organisatorischen Maßnahmen unterliegen, die gewährleisten, dass die personenbezogenen Daten nicht einer identifizierten oder identifizierbaren natürlichen Person zugewiesen werden.»

Im Gegensatz zur Anonymisierung stellt mithin die Pseudonymisierung einen reversiblen Akt dar; mit der vom Pseudonym getrennten Information ist eine Re-Identifizierung möglich. 14

3.2 Praxis (Beispiel)

Peter hat folgende Tabelle, welche Informationen zu Personen und damit Personendaten enthält: 15

ID	Vorname	Nachname	Krankheit	Behandlung
0001	Susi	Meyer	Brustkrebs	Operation

21 Gesetz über den Schutz von Personendaten (Datenschutzgesetz, DSG) vom 02.07.1990, SRL 38.

22 Erwägungsgrund 26 zur DSGVO.

- 16 Peter möchte seine Tabelle *anonymisieren*. Er löscht die Spalten «Vorname» und «Nachname» und erhält eine anonymisierte Tabelle, denn die Informationen sind nur noch der ID, nicht aber der betreffenden Person zuzuordnen:

<i>ID</i>	<i>Krankheit</i>	<i>Behandlung</i>
0001	Brustkrebs	Operation

- 17 Peter möchte seine Tabelle *pseudonymisieren*. Er gibt jedem Datensatz in seiner Tabelle eine ID. Dann speichert er in einer zweiten Tabelle die jeweilige ID, den Vornamen und den Nachnamen. Aus der ersten Tabelle löscht er nun die Spalten «Vorname» und «Nachname».

<i>Erste Tabelle</i>		
<i>ID</i>	<i>Krankheit</i>	<i>Behandlung</i>
0001	Brustkrebs	Operation

<i>Zweite Tabelle</i>		
<i>ID</i>	<i>Vorname</i>	<i>Nachname</i>
0001	Susi	Meyer

- 18 In der ersten Tabelle sind nun die Informationen pseudonymisiert; ohne Hilfe der zweiten Tabelle können die Informationen in der ersten Tabelle mit keiner Person verknüpft werden. Solange es aber die zweite Tabelle gibt, sind die Informationen nicht anonym, den mittels der zweiten Tabelle kann jederzeit ohne weiteres ein Bezug zwischen der Sachinformation und einer bestimmten Person hergestellt werden. Die datenschutzrechtlich geforderte Bestimmbarkeit wird durch die ID gewährleistet, welche die Informationen beider Tabellen verknüpft. Die gleiche Situation haben wir, wenn ein «anonymisiertes» Gerichtsurteil im Internet veröffentlicht wird und die Verfahrensnummer trägt (z.B. ein Bundesgerichtsurteil mit einer Verfahrensnummer im Stil von 2E_1/2013, welche in sich auch noch gleich kodierte Information über Abteilung und Verfahrensart enthält). Über die Verfahrensnummer und die Geschäftsverwaltung ist jederzeit eine Re-Identifizierung möglich.

4. De-Anonymisierung

4.1 Erkennungsmerkmale

- 19 Eine De-Anonymisierung (auch etwa Re-Identifizierung) beruht immer auf Erkennungsmerkmalen, die alleine oder in Verbindung mit weiteren Erkennungsmerkmalen die Bestimmung der betreffenden Person ermöglichen. Die De-Anonymisierung durch Abgleich mit anderen Urteilen oder anderen (auch justizfernen Datenbanken)²³ wurde in anderen Publikationen auch schon «Linkage-Methode» (zu Deutsch: Methode der Verknüpfung) genannt.²⁴

23 Siehe dazu gleich unten Ziff. 4.2.

24 Vgl. VOCKINGER/MÜHLEMATTER.

Erkennungsmerkmale (in Verfahren des Natural Language Processing als «named entities» bezeichnet) können sich direkt auf die betreffende Person beziehen oder sie können weitere Personen, Orte oder Sachen betreffen, die mit der betreffenden Person im Urteil und allenfalls eben auch in anderen Datensammlungen in einem bestimmten Zusammenhang stehen.

- *Beispiele personenbezogener Erkennungsmerkmale:*
 - a. Name und Vorname²⁵
 - b. Spitzname (nickname)
 - c. Geschlecht
 - d. Geburtsdatum
 - e. AHV-Nummer
 - f. Körpergrösse und andere biometrische Daten
 - g. Berufstitel (z.B. MA, MLaw, Dr.)
 - h. ausgeübte Berufe, z.B. Autoverkäufer, Apothekerin
 - i. berufliche Funktion, z.B. Abteilungsleiterin
- *Beispiel anderer Erkennungsmerkmale*
 - a. personenbezogene Erkennungsmerkmale anderer Personen im Verfahren (Richter/innen, Anwältinnen bzw. Anwälte, Zeuginnen bzw. Zeugen, etc.)
 - b. geografische Namen, z.B. Wohnorte, Postleitzahlen, Unfallorte
 - c. Namen von Unternehmen und Institutionen (z.B. Museen)
 - d. Treffpunkte (Restaurants, etc.)
 - e. Informationen zu (Motor-)Fahrzeugen, z.B. Marke, Kennzeichen, etc.
 - f. Informationen betreffend Freizeitaktivitäten
 - g. Informationen betreffend Reiseaktivitäten (Reise, Autofahrt, Wanderung), allenfalls mit Angabe von ... nach.
 - h. UID-Nummer
 - i. IP-Adresse

Erkennungsmerkmale können je nach Kontext eines Urteils und Anzahl am Verfahren beteiligte Personen eine unterschiedliche Unterscheidungskraft aufweisen. Darauf wurde in einem älteren Urteil wie folgt hingewiesen:

*«... publizierten Merkmale weisen eine unterschiedliche Unterscheidungskraft auf.»
[...] «... wirkt der Titel (...) in der Bundesverwaltung nicht allzu unterscheidend, da es*

25 Name und Vorname führen nicht zwangsläufig zu einer Identifizierung, da es oft mehrere, ja tauende von Personen mit gleicher Namen-Vornamen-Kombination gibt.

viele Mitarbeitende mit diesem Titel gibt.» [...] «Am stärksten individualisierend wirkt das Merkmal der Zugehörigkeit zur Einheit Z., weil diese aus einer relativ kleinen Anzahl von Personen bestand.»²⁶

- 22 Oft können aber schon zwei bis drei Erkennungsmerkmale genügen, um mittels einer einfachen Suche in der Suchmaschine Google im Internet eine Person ausfindig zu machen bzw. eindeutig zu bestimmen:²⁷
- Die Verknüpfung eines gängigen Frauen-Vornamens + «Zürich» + «Logopädin» führte zu Name und Adresse der Person.
 - Die Verknüpfung «Esther Joy» + «Zimmerwald» führte zu Name und Adresse der Person.
- 23 Nicht unterschätzt werden darf die Unterscheidungskraft von *geografischen Namen* wie Strassen, Ortschaften und Gemeinden (hier bezogen auf die Schweiz):²⁸
- «Länggassstrasse» gibt es nur in Bern und Nottwil.
 - «Hühnerbühl» gibt es als Flurbezeichnung mehrmals, «Hühnerbühlrain» als Strassennamen nur in Bolligen.
 - «Rougemontweg» gibt es nur in Bern, Hünibach und Thun (die Adresse «Rougemontweg 2a» nur in Thun).
 - «Wegmühle» gibt es in der Schweiz als Flur- und Ortsbezeichnung nur ein Mal, in Bolligen.

4.2 Spezifische Datenbanken und Such-Tools

- 24 Es bestehen eine Menge von besonderen Datenbanken – teilweise mit eigenen Such-Tools, teilweise für Google-Abfragen zugänglich – die Verzeichnisse über Erkennungsmerkmale enthalten. Einige Beispiele seien hier erwähnt:
- Telefonverzeichnisse;
 - UID-Register;
 - Handelsregister;
 - amtliches Verzeichnis der Strassennamen;
 - amtliches Verzeichnis der Ortschaftsnamen (inkl. Postleitzahl);
 - amtliches Gemeindeverzeichnis;
 - interaktive Karten mit weiteren geografischen Informationen (z.B. Grundstücksnummern oder EGRID);
 - private Verzeichnisse mit Todesanzeigen;

26 Auszüge aus dem Entscheid HRK 2005-004 (Fn. 15).

27 Ergebnisse von Versuchen des Verfassers im Januar 2019.

28 Ergebnisse von Recherchen des Verfassers.

Nicht alle dieser Datenbanken sind direkt im Internet verknüpfbar. Teilweise lassen sich aber die betreffenden Daten herunterladen oder «crawlen» und können dann in einer lokalen Datenbank verknüpft werden. 25

4.3 Einmal im Web – immer im Web

Personendaten aus Gerichtsurteilen, die einmal im Internet öffentlich zugänglich waren, bleiben dies teilweise auch dann, wenn sie nachträglich anonymisiert werden. Grund dafür ist, dass die im Internet publizierten Urteile von Privaten ziemlich rasch kopiert bzw. «gecrawlt» und dann in privaten, aber öffentlich zugänglichen Datenbanken zugänglich bleiben. Dies sei am nachfolgenden Beispiel illustriert. 26

Das Urteil 1C_257/2015 des Bundesgerichts vom 29. September 2015 wurde vom Bundesgericht zuerst – entsprechend seinen Anonymisierungsregeln regelkonform – nicht-anonymisiert im Internet veröffentlicht, nach rund vier Tagen aber auf Antrag des Anwalts des Beschwerdeführers nachträglich anonymisiert. In der öffentlich zugänglichen Urteilsdatenbank des Bundesgerichts²⁹, die auch bei entsprechenden Abfragen in Google erscheint, ist das Urteil heute bezüglich der Person des Beschwerdeführers anonymisiert. Auch die im Rahmen des Projekts «Deutschsprachiges Fallrecht (DFR)» gecrawlte Fassung des Urteils auf dem Server der Universität Bern ist anonymisiert.³⁰ Auf der vom Verein «PolyReg Allg. Selbstregulierungs-Verein»³¹ betriebenen, ebenfalls frei zugänglichen Internet-Sammlung der Bundesgerichtsurteile erscheint demgegenüber der Name des Beschwerdeführers ohne Anonymisierung.³² Über das Portal entscheidensuche.ch findet man im Übrigen gleichzeitig auch das Urteil der Vorinstanz; dieses ist allerdings bezüglich des Namens des Beschwerdeführers anonymisiert. 27

5. These

Zum Schluss kann die folgende *These* formuliert werden: Rein (datenschutz-)rechtlich betrachtet ist eine Anonymisierung von Entscheiden und Urteilen nur eine *Pseudonymisierung*, solange die Urteils- bzw. Verfahrensnummer bleibt. 28

Dies bedeutet, dass man es in den meisten Fällen von so genannt anonymisierten Urteilen nur mit pseudonymisierten Urteilen zu tun hat. Und wenn das Gericht parallel zur Publikation des pseudonymisierten Urteils mit Verfahrensnummer im Internet auch das nicht-anonymisierte Urteil im Gerichtsgebäude für einige Tage öffentlich auflegt, wie dies beispielsweise das Bundesgericht tut, dann ist die De-Anonymisierung bzw. Re-Identifikation nicht nur durch das Gericht, sondern auch durch aussenstehende Dritte möglich – allerdings mit einem nicht unerheblichen Aufwand. Erst dann, wenn ein 29

29 Rechtsprechung (gratis), weitere Urteile ab 2000.

30 https://www.servat.unibe.ch/dfr/bger/2015/150929_1C_297-2015.html.

31 <http://www.polyreg.ch/>

32 http://www.polyreg.ch/bgeunpub/Jahr_2015/Entscheide_1C_2015/1C.297__2015.html

Urteil in anonymisierter Form ohne die ursprüngliche Verfahrensnummer veröffentlicht wird (beispielsweise in einer Sammlung von Leitentscheiden, die fortlaufend nummeriert werden), liegt eine Anonymisierung im Wort- und Rechtssinn vor.

Literatur

BELSER, EVA MARIA, § 6 Der grundrechtliche Rahmen des Datenschutzes, in: Belser, Eva Maria/Epiney, Astrid/Waldmann, Bernhard (Hrsg.), *Datenschutzrecht*, Bern 2011, S. 319–410

BLECHTA, GABOR P., *BSK DSG*, 3. Aufl., Basel 2014, Art. 3

GERSCHWILER, STEFAN et al., Prinzipien der Datenbearbeitung durch Privatpersonen und Behörden, in: Passadelis, Nicolas/Rosenthal, David/Thür, Hanspeter, *Datenschutzrecht*, Basel 2015, S. 73–88

KETTIGER, DANIEL, Rechtliche Rahmenbedingungen für Location Sharing Systeme in der Schweiz, *Jusletter* vom 9. August 2010

RUDIN, BEAT, *SHK Datenschutzgesetz*, Bern 2015, Art. 3

VOCKINGER, KERSTIN NOELLE/MÜHLEMATTER, URS JAKOB, Re-Identifikation von Gerichtsurteilen durch «Linkage» von Daten(banken), *Jusletter* 2. September 2019

De-Anonymisierung als grundsätzliche, nicht ausschliessbare Option

Reinhard Riedl

Prof. Dr. phil. II, Professor und Leiter des Zentrums Digital Society,
Berner Fachhochschule (BFH)
Mitglied des Leitungsausschusses von TA-Swiss,
Vorstandsmitglied des Vereins eJustice.CH
Vorstandsmitglied von Praevenire – Verein zur Optimierung
der solidarischen Gesundheitsversorgung,
Mitglied des Steuerungskomitees des NFP 75 „Big Data“

Inhaltsverzeichnis

1.	Grundlagen	31
1.1	Digitale Repräsentationen	31
1.2	Fehler und falsche Spuren	32
1.3	Kontext	33
1.4	Datengenerierung	35
2.	Anonyme und nicht-anonyme digitale Repräsentationen	37
2.1	Digitale Identitäten	37
2.2	Anonyme und nicht-anonyme Daten	40
2.3	De-Anonymisierung	42
3.	De-Anonymisierung in der Praxis	43
3.1	Methodisches Vorgehen	43
3.2	Valorisierung	46
3.3	Zeitliche Entwicklung	47
4.	Fazit	48

1. Grundlagen

1.1 Digitale Repräsentationen

Die Digitalisierung führt dazu, dass viele Echtwelt-Entitäten virtuell mit digitalen Daten *repräsentiert*, das heisst dargestellt, werden. Dies betrifft alle und alles: Menschen, Unternehmen, Maschinen, Industrieanlagen, alle Arten von Objekten, Handlungen, Abläufe und Vorgänge, et cetera, bis hin zu Algorithmen und Theorien. In vielen Fällen werden die Repräsentationen *digitale Zwillinge* genannt, insbesondere im Fall von Maschinen.

- 2 Die Beziehung zwischen Echtwelt und der Summe aller digitalen Daten ist eine komplexe. Echtwelt-Entitäten können durch digitale Datenmengen repräsentiert und umgekehrt können aus digitalen Datenmengen Abstraktionen von Echtweltobjekte auf mannigfaltige Weise konstruiert werden. In Spezialfällen kann sogar eine Kopie des Originalobjekts aus den Daten konstruiert werden, mit denen es repräsentiert wurde.
- 3 So weit, so einfach. Aber nicht alle Daten repräsentieren etwas aus der Echtwelt und nicht alle Echtwelt-Entitäten besitzen eine digitale Repräsentation. Zudem gibt es eine hohe Heterogenität: Repräsentation können sehr unterschiedlich umfassend sein, unterschiedliche faktische Korrektheit besitzen und unterschiedlichen Schemata folgen. Oft ist das einer Repräsentation zugrunde liegende Schema nicht erkennbar oder sogar Ergebnis von Zufälligkeiten.
- 4 Die Heterogenität ist keine Folge der grossen Gesamtheit, sondern tritt schon im Einzelfall auf. Konkret können digitale Repräsentationen derselben Echtwelt-Entität sehr unterschiedlich sein und sehr unterschiedliche Echtwelt-Entitäten können ununterscheidbar identisch digital repräsentiert sein. Auch in Richtung von den digitalen Daten zur Echtwelt können aus den gleichen Daten unterschiedliche Abstraktionen oder Entitäten abgeleitet werden und aus verschiedenen Daten ununterscheidbar gleiche Abstraktionen und Entitäten.
- 5 In speziell eingeschränkten Bereichen ist eine bijektive Abbildung auf einen eingeschränkten Datenbereich möglich. Diese 1-zu-1 Entsprechung gilt aber eventuell nur für den eingeschränkten Bereich. Häufig ist die Einschränkung auf der Seite der digitalen Repräsentation definiert, beispielsweise durch einen Namensraum.¹
- 6 Die Echtwelt lässt sich nicht von der Welt der digitalen Daten trennen, weil Daten Teil der Echtwelt sind. Diese simple Tatsache hat viele praktische Schwierigkeiten zur Folge, unter anderem weil Daten meist zugleich in Bezug auf andere Daten und in Bezug auf ihren Bezug zur Echtwelt interpretiert werden können.

1.2 Fehler und falsche Spuren

- 7 Das Konzept einer «richtigen Repräsentation» macht im Kontext digitaler Repräsentationen nur sehr eingeschränkt Sinn. So Daten nach einer vorgegebenen Methode, einem Protokoll, kreierte werden, kann man zwar von einem korrekten Datensatz sprechen, dieser muss aber im Sinne einer Echtwelt-Interpretation nicht notwendigerweise die Wirklichkeit wiedergeben.
- 8 In der Praxis passieren bei der Produktion, Aufbewahrung und Weiterverarbeitung von Daten «Fehler» auf. Diese können ganz unterschiedliche Ursachen haben – von Hardware-Fehlern über Software-Fehler und fehlerhafte Designs, beispielsweise in Folge

1 Namensräume sind ein Konzept der Informatik zur eindeutigen Identifikation von Objekten, beispielsweise Daten.

fehlerhafter Heuristiken, bis hin zu Nutzungsfehlern. Im Fall kann ein Fehler sogar Teil der Spezifikation dessen sein, was ein korrektes Verhalten der die Repräsentation erstellenden Software ist, beispielsweise wenn eine Modellierung zulässiger Ereignisse Fehler mit einbezieht (was sie auch tatsächlich tun sollte, um nützlich zu sein).

Fehler sind in der digitalen Welt nicht nur systeminhärent, sondern haben zu vielen spezifischen Praktiken geführt, um mit ihnen umzugehen. Diese Praktiken sind aber meist nur Profis bekannt und unterbleiben deshalb bei vielen IT-Anwendungen. Das ist eines der zahlreichen Kulturdifferenz-Probleme zwischen Informatikern und IT-Nutzern. Bei der Interpretation von digitalen Repräsentationen empfiehlt es sich deshalb, die Qualität von Daten konsequent zu validieren, auch wenn oder genau weil das Problem der Datenqualität ein in Bezug auf die Praxis unbefriedigend gelöstes ist. Die Informatik hat zwar – zusammen mit der Ökonometrie und durch Anwendung von Mathematik Big-Data-Techniken – für den Umgang mit schlechten Daten entwickelt, aber auf Ebene der Wirtschaftsinformatik fehlen praxistaugliche Methoden für den Umgang mit Daten schlechter Qualität.

Fehler bei der Datenproduktion und Aufbewahrung können vernachlässigbare oder immense Folgen haben. Sie sind die häufigste Ursache für eine, aus Wirklichkeitsperspektive faktisch betrachtet falsche Repräsentation oder «Misrepräsentation» von Echtwelt-Entitäten. Fehler spielen auch in Form von «Misinterpretation» bei der Datenverarbeitung eine bedeutende Rolle. Während bei der Prognose physikalischer Phänomene das Differenzieren beliebig kleine Datenfehler beliebig gross aufblasen kann, sind beispielsweise bei der datenbasierten Leistungsprognose schwer erkennbare statische Diskriminierungen das Problem.²

Eine in Summe seltene, aber in der Praxis sehr bedeutende, Ursachen von vermeintlichen Fehlern sind bewusste Manipulationen von Daten. Sie zielen darauf ab, digitale Repräsentation so zu verändern, dass ihre Interpretation im Echtweltkontext sich verändert. Da die physische Welt und ihr digitales Abbild nicht trennbar sind, können sie substanzielle, meist sehr schädliche, Wirkung entfalten.

Manipulierte Daten können sehr unterschiedliche Wirkungen beabsichtigt werden. Oft sind sie Teil von Protokollen, die einer Spurenverwischung dienen: genauer die sowohl den Rückschluss auf die repräsentierte Person oder das repräsentierte Echtweltobjekt als auch das Erkennen des Zusammenhangs in der Spur erschweren sollen. Manipulierte Daten können aber auch beabsichtigen, erfundene Geschichten über die Echtwelt glaubwürdig erscheinen zu lassen. Dies geht vom Erfinden nicht existierender Personen bis zur Unterstellung krimineller Aktivitäten und weiter.

2 Zu letzterem siehe z.B. GUMMADI KRISHNA, Engineering a Fair Future: Why We Need to Train Unbiased AI <https://www.bfh.ch/de/aktuell/veranstaltungen/transform-190912-13/>

1.3 Kontext

- 13 Für digitale Repräsentationen spielt der *Kontext* sowohl auf Seite der Echtwelt als auch auf Seiten der digitalen Daten eine entscheidende Rolle. Er schränkt die Interpretationsoptionen ein und damit insbesondere auch die möglichen Beziehungen zwischen einer Menge von Daten und möglichen Echtwelt-Entitäten, die durch die Datenmenge repräsentiert werden. Dies bedeutet, dass ich Echtwelt-Entitäten als Kandidaten für durch die konkreten Daten repräsentierten Echtwelt-Entitäten ausschliessen kann. Eventuell kann ich sogar genau diejenige Echtwelt-Entität identifizieren, auf die sich die Daten von ihrem Ursprung her tatsächlich beziehen. In der Sprache des Schweizer Datenschutzgesetzes für natürliche Personen formuliert heisst dies: Ich kann die Person bestimmen, auf die sich die Daten beziehen.
- 14 Kontext in der Echtwelt kann digital durch Metadaten repräsentiert werden. Er äussert sich auf Seite der Daten aber auch durch gemeinsame Attribute oder die Zugehörigkeit zum gleichen Ast eines hierarchisch strukturierten Namensraums. Typischerweise überträgt sich der Kontext von der Echtwelt in die Datenwelt nicht, weil er nicht dokumentiert wird und Daten nicht eindeutig mit einer URI³ identifizierbar gemacht werden. Es ist aber auch möglich, aus den Daten selbst einen Kontext abzuleiten, der in der Echtwelt Sinn macht.
- 15 Kontext wird definiert durch Information. Im Fall, dass zwei Kontexte A und B existieren, wobei über den Kontext A die gleiche plus zusätzliche Information wie für den Kontext B existiert, also die Information über den Kontext die Information über den Kontext B beinhaltet, so sagt man, dass der Kontext A *enger* ist – oder es mehr Kontext gibt – als der Kontext B. Ein mehr an Kontext bedeutet also, dass weniger Elemente (Entitäten oder Daten) in den Kontext passen. Deshalb auch die Bezeichnung engerer Kontext. Logisch betrachtet bedeutet dies, dass Aussagen über Entitäten aus dem weiteren Kontext auch für Entitäten aus dem engeren Kontext zutreffen, im Allgemeinen aber nicht umgekehrt.
- 16 In einem engeren Kontext hat zusätzliche Information über eine einzelne Entität – d.h. zusätzlich zur Information, die den Kontext definiert – mehr Bedeutung, respektive wird weniger zusätzliche Information benötigt zur Beschreibung von Sachverhalten. Dahinter steht ein Quasi-Erhaltungsprinzip: Für eine Identifikation von durch Daten repräsentierte Echtweltentitäten braucht es immer «ähnlich» viel Information, wobei diese entweder zum Kontext gehören kann oder in den Daten stehen kann, die in den Kontext gehören.
- 17 Beispiel: Sei A «eine Stadt X an einem Abend y» und B «eine Party z» in dieser Stadt an diesem Abend, so ist der Kontext B enger als der Kontext A (bzw. «B ist in A enthalten»). Wenn ich nun von einer Person aus einem der beiden Kontexte nur das Geburtsdatum weiss, so ist die Chance, diese Person eindeutig zu identifizieren, im Kontext B grösser als im Kontext A, weil die Menge möglicher KandidatInnen im Kontext B eine

3 https://de.wikipedia.org/wiki/Uniform_Resource_Identifier

Teilmenge möglicher KandidatInnen im Kontext A ist. Anders betrachtet benötige im Kontext B weniger Zusatzinformation für eine eindeutige Personenidentifikation als im Kontext A.

Das Beispiel legt nahe, dass Kontext eine Art Beschreibung einer Menge ist. Es kann sich aber auch um die Beschreibung eines einzigen Elements handeln, in der Echtwelt wie in der Datenwelt. Wobei es häufig nicht feststellbar ist, ob es andere Elemente mit gleichem Kontext gibt oder nicht. Beispielsweise kann der Kontext aussagen, dass eine unbekannte Person die Städte A, B und C alle an einem Abend zu besucht hat. Wir wissen dann in der Regel nicht, auf wie viele Personen diese Beschreibung zutrifft. 18

Kontext ist hier faktisch definiert. Tatsächlich gibt es eine Datenverarbeitungspraxis die letztlich darauf hinausläuft, mit «genügend wahrscheinlichen» Kontexten zu operieren. Dies kann unterschiedliche Formen annehmen. Die Zugehörigkeit zu einem Kontext kann – gemäss einem wie auch immer gearteten Modell eine Wahrscheinlichkeit echt zwischen Null und Eins haben. Der Kontext kann aber auch nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit existieren. In diesem Fall ist er ein artifizielles Konstrukt, welches durch Daten abgebildet wird und so Teil der Welt der digitalen Repräsentationen ist. 19

1.4 Datengenerierung

Wenn eine Datenmenge eine Echtwelt-Entität repräsentiert, so ist die weitgehende *Nachvollziehbarkeit* der Repräsentation, genauer des Entstehens der Repräsentation, wichtig aber nicht notwendig, um einen höchstwahrscheinlich richtigen Schluss von der Repräsentation zum Repräsentierten zu machen. Ist das Entstehen der Daten nachvollziehbar, so lässt sich ihre Bedeutung besser validieren. In manchen Fällen, in denen sehr viel Kontextinformation vorhanden ist, kann eine gewisse Nachvollziehbarkeit aus anderen Daten konstruiert werden. 20

Die Repräsentation von Echtwelt-Daten kann auf sehr unterschiedliche Weise geschehen. Sie kann einem expliziten *Protokoll* folgen, das heisst einer Darstellungsmethode. Oder sie kann durch ein implementiertes Kommunikationsprotokoll oder durch im Rahmen eines Kommunikationsprotokolls initiierte Programme erzeugt werden. In beiden Fällen kann die Kenntnis des zugrunde liegenden Protokolls die Repräsentation teilweise oder sehr weitgehend nachvollziehbar machen, je nachdem ob das involvierte Protokoll (oder die involvierten Protokolle) und seine (ihre) Implementierung entsprechende Qualitätseigenschaften besitzt. 21

Die digitale Repräsentation von Echtwelt-Entitäten kann aber auch auf anderen Wegen als über Protokolle geschehen. Beispielsweise können die Daten durch Menschen manuell eingegeben werden, ohne oder mit Vorgaben, wie dies geschehen soll. Im Fall amtlicher Daten gibt es beispielsweise dazu Vorgaben, die eine ähnliche Funktion wie Protokolle in der digitalen Welt haben. 22

Die Nachvollziehbarkeit ist grundsätzlich dahingehend eingeschränkt, dass sich das Protokoll (oder die Vorgaben für den Menschen) in fast allen Fällen – und insbesondere im Fall eines Kommunikationsprotokolls – auf das Wesentliche beschränkt, was auch 23

immer dies im Fall ist. Einige Protokolle sehen eine – jeweils in ihrer Bedeutung genau und nicht immer gleich definierte – nichtabstreitbare Identifizierung vor, welche man als Authentifizierung bezeichnet. Aber auch in solch einem Fall ist der nichtabstreitbare Teil der digitalen Repräsentationen oft nur ein kleiner Teil der Gesamtrepräsentation. Zudem ist der Anteil der auf der Basis von Authentifizierung produzierten Daten im ganzen digitalen Datenmeer gering. Die Nachvollziehbarkeit wird zudem durch die Möglichkeit von Datenfehlern behindert, wobei die Wahrscheinlichkeit von deren Auftreten im besten Fall sich nach oben abschätzen lässt und gering ist.

- 24 Das datengenierende Protokoll definiert einen (in der Regel sehr weiten) Kontext. Liegen nur Datenrepräsentationen vor, so lässt sich im allgemeinen Fall dieser Kontext nicht bestimmen. Das heisst, es lässt im allgemeinen Fall nicht ableiten, welches Protokoll zu Entstehen der Daten geführt hat.
- 25 Wir haben es also oft mit Daten zu tun, über die wir wenig wissen. Gleichwohl können wir sie verknüpfen und verarbeiten, wobei das Wissen über die resultierenden Daten – beispielsweise ihre faktische Richtigkeit im angenommenen Echtweltbezug – im geringer oder mehr werden kann. Werden Daten zusammengeführt, so wird logischerweise die Information in jeder Hinsicht⁴ mehr, so lange wir sie nicht interpretieren. Bei der Interpretation aber, sowie bei allen formalen Daten-verarbeitungen, kann für die faktische Echtweltinterpretation relevante und zutreffende Information entweder verloren gehen oder hinzukommen.
- 26 Dieser mögliche Wissensverlust ist ein Phänomen aus Sicht des Datennutzers. In Summe wird die Datenmenge dabei immer mehr, ausser wenn Daten im Laufe der Verarbeitung tatsächlich verloren gehen oder ihre Aufbewahrung eingestellt wird. Aus Informationsperspektive betrachtet stellt sich die Situation anders dar, nämlich noch um einiges komplexer. Wird bei der Verarbeitung Kontextwissen benutzt oder werden Fehler gemacht, so wächst die Information, andernfalls nicht. Ob das aus der Physik bekannte Phänomen des Verschwindens von Information im Kontext unserer menschlichen Erfahrungswelt – welche ja die Grundlage für das Recht ist – auch existiert, ist eine philosophische Frage, die weit über diesen Beitrag hinaus geht.
- 27 Die Verarbeitung von Daten führt jedenfalls auch zu Repräsentationen von Echtweltobjekten. Die zusammengeführten Daten können dabei homogen sein oder in unterschiedlicher Hinsicht heterogen. Im letzteren Fall, sowie bei fehlender Dokumentation des Verarbeitungsprozesses ist die Nachvollziehbarkeit in den meisten Fällen stark beeinträchtigt.
- 28 Die artifiziellen, durch Berechnungen konstruierten, «genügend wahrscheinlichen» Kontexte, die oben besprochen wurden, sind ein Beispiel für Repräsentationen, die aus der Zusammenführung und Weiterverarbeitung von Daten entstehen können. Sie zeigen exemplarisch, dass bei der Erzeugung von digitalen Repräsentationen durch Datenverarbeitung Modelle und Annahmen eine zentrale Rolle spielen. Ebenso wichtig sind Soft-

4 Es wird hier bewusst vermieden, das Thema informationstheoretisch darzustellen, weil dies zu viele mögliche Fallstricke und naheliegenden Fehlschlüsse mit sich bringen würde.

ware-Eigenschaften und Workarounds um Software-Defizite. Sie können Fiktionen generieren, die zum Teil einfach, zum Teil auch sehr schwer als solche zu erkennen sind. Software-Eigenheiten und Eigenheiten von Geschäftsprozesse können aber auch die Ursache sein dafür, dass digitale Repräsentationen verloren gehen und frei erfunden werden, ohne dass dies erkennbar wäre.

2. Anonyme und nicht-anonyme digitale Repräsentationen

2.1 Digitale Identitäten

Die *digitale Identität* einer natürlichen Person ist die Summe aller Daten, die sie repräsentieren. Mit anderen Worten: Die digitale Identität ist die Datenspur in der digitalen Welt. Das impliziert nicht, dass von der digitalen Identität auf die Person geschlossen werden kann. Die digitale Identität wird lediglich als Abbild – oder digitaler Schattenwurf – einer Person definiert, erzeugt durch explizit oder implizite Repräsentation der Person in der digitalen Datenwelt. Dieser Schattenwurf hat viel mit der Art der Beleuchtung zu tun, das heisst der Art der Datenproduktion. Er beinhaltet potentiell auch Daten, die die Umgebung der Person beschreiben, um sie quasi ins rechte Licht zu rücken. 29

Die oben beschriebenen Eigenschaften digitaler Repräsentationen übertragen sich mutatis mutandis auf digitale Identitäten. Dies gilt beispielsweise für das Entstehen der Datenrepräsentation. Diese kann sich insbesondere auch aus Datenverarbeitungen ergeben und sie kann aus unterschiedlichsten Gründen zu Daten führen, die aus faktischer Wirklichkeitssicht fehlerhaft sind. 30

Trotz der relativen Klarheit des Konzepts «digitale Identität» existieren Abgrenzungsprobleme. Der digitale Schattenwurf einer Person erfolgt zu einem Grossteil über physische oder digitale Werkzeuge, wobei im Fall der physischen Werkzeuge – beispielsweise eines von einer Person gefahrenen Autos – diese Abgrenzung nicht immer unmittelbar logisch begründbar ist und deshalb per Definition festgelegt werden muss. Und zwar insbesondere dort wo es aufs Detail ankommt, weil es rechtlich oder im formalen Modell relevant ist, wie die Abgrenzung stattfindet. Die Kernfrage ist, welche Wirkungen des Handelns einer Person gehören bezüglich ihrer digitalen Repräsentation zur digitalen Identität. Dabei gibt es Formen, respektive Spezialfälle, dieses Abgrenzungsproblems, die als solche nicht immer spontan erkennbar sind. Einige werden nachfolgend besprochen. 31

Dort wo der Rückschluss von repräsentierenden Daten auf die repräsentierte natürliche Person im Fokus des Interesses steht, empfiehlt sich eine möglichst wenig ausschliessende Definition von digitaler Identität zu verwenden, gleichwohl aber sehr genau zu überprüfen, welchen Bezug die Daten zur Person haben. 32

Das Konzept der digitalen Identität ist erweiterbar auf andere Echtwelt-Entitäten, insbesondere auf nichtnatürliche Personen und auf autonome Fahrzeuge und Roboter. Dabei treten aber verschiedene Definitionsprobleme auf, insbesondere die oben angesprochenen Abgrenzungsprobleme. Beispielsweise stellt sich die Frage, welche Hand- 33

lungen einem Unternehmen zugeordnet werden sollen. Dies werden in der Regel nicht nur Handlungen sein, die mit Prokura ausgeführt werden, sondern alle Arten von Aktivitäten im Rahmen der Geschäftstätigkeit des Unternehmens.

- 34 Im rechtlichen Kontext sind die Zuordnungsprobleme bei digitalen Identitäten bisweilen sehr relevant, beispielsweise in Bezug auf Haftungsfragen: konkret insbesondere bei Robotern, etwa in Produktionsanlagen, oder in Form autonomer Fahrzeuge. Zwar gehören die digitalen Repräsentationen von jenen, die in meinem Auftrag handeln, also beispielsweise Robotern, nicht zu meiner digitalen Identität im engeren Sinn, aber in einem weiteren und zudem rechtlich relevanten Sinn sehr wohl. Dieses damit verbundene Zuordnungsproblem ist ein Spezialfall des oben exemplarisch skizzierten Abgrenzungsproblem für das formale Konzept der digitalen Identität.
- 35 Eine wichtige Eigenschaft der digitalen Identität, wie sie oben definiert ist, stellt die *Nichtabgeschlossenheit* in Bezug auf die Vergangenheit dar. Die digitale Identität kann wachsen, ohne dass in der Echtwelt die repräsentierte Person das Produzieren zusätzlicher Daten verursacht. Das Wachsen resultiert von Datenverarbeitungsschritten, beispielsweise wenn entweder Berechnungen zur Echtwelt angestellt werden oder wenn digitale Daten als Daten verknüpft werden und dazu Metadaten entstehen, die die Natur der Verknüpfung beschreiben. Die digitale Identität kann auch schrumpfen, wenn Daten verloren gehen. Die geschieht sehr häufig und ist oft als solches auch nicht klar feststellbar, beispielsweise weil in der Regel nicht geklärt werden kann, ob Datensätze noch als Kopie irgendwo vorhanden sind. Die digitale ist also eine selbst in Bezug auf die Vergangenheit temporäre Eigenschaft.
- 36 In der Praxis können ein Teil der Daten einer digitalen Identität um Kontextdaten und kontextbezogene Daten erweitert werden. Das Ergebnis ist die *virtuell erweiterte digitale Identität*, die aber durchaus der ursprünglichen Definition entspricht. Wenn ich beispielsweise Daten über die Zugfahrt einer Person habe und Daten über die Fahrt des Zugs, so kann ich mindestens einen Teil von letzteren der digitalen Identität der Person zurechnen. Aus der Innentemperatur des Zuges wird so eine Aussage über die Umgebungstemperatur der Person. Diese kann im Fall gesundheitlicher Probleme und extremer Temperaturen von hoher Relevanz sein kann. Ob ich sie als Teil der digitalen Identität betrachte oder nicht, ist ein weiterer Spezialfall des oben skizzierten, grundsätzlichen Abgrenzungsproblems. Denkt man weiter, können auch sehr passive Handlungsforme bis hin zu Nichthandeln zu einer virtuellen Erweiterung einer digitalen Identität führen.
- 37 Teile der digitalen Identität werden Teilidentitäten genannt. Die Teilidentitäten unterschiedlicher Personen können nicht unterscheidbar identisch sein. Die Teilidentitäten derselben Person müssen nicht notwendigerweise einen Zusammenhang erkennen lassen. Ausserdem können sie im Falle von faktischen Echtweltinterpretationen widersprüchlich sein.
- 38 Viele Teilidentitäten enthalten keine direkten Hinweise auf die repräsentierte Person. Sie sind in diesem Sinn anonym. In vielen Fällen ist es temporär oder sogar dauerhaft nicht möglich, den Bezug zur repräsentierten Person herzustellen. Dies kann auch für

relativ umfangreiche Teilidentitäten gelten und hängt stark von der Art der Daten, beziehungsweise Repräsentationen, ab.

Für gibt aber auch umgekehrt Teilidentität die mit hoher Vertrauenswürdigkeit eine Identifikation der identifizierten Person zulassen. Eine besondere Form solch einer Art von Teilidentität stellen *Credentials* dar, welche zu einer elektronischen Identität – einer so genannten eID⁵ – gehören. Mit eIDs können natürliche Personen ihre Identität vertrauenswürdig belegen, das heisst sich identifizieren und authentifizieren.

«Ein Credential stellt eine Menge von Daten dar, mit der eine elektronische Identität (E-Identity) an ein Authentifizierungsmittel gebunden wird, welches von Subjekt besitzt und kontrolliert wird. Das Credential wird zusammen mit dem Ausgabewert des Authentifizierungsmittels zum Nachweis der behaupteten E-Identity verwendet.»⁶

Teil eines Credentials ist ein Identifikator aus einem definierten Namensraum, dessen (digitale) Namen sich eindeutig auf natürliche Personen beziehen. Da nicht alle Credentials «echt» im Sinne des Konzepts (und im Fall auch der rechtlichen Vorgaben) sind, sollte ihre Echtheit bei praktischer Nutzung jeweils überprüft werden.

eIDs stellen das digitale Analogon zu Pässen und Identitätskarten dar. Sie ermöglichen zum Teil auch eine vertrauenswürdigen *Eigenschaftsnachweis* (bzw. Attributnachweis), je nach eID mit oder ohne Nennung des Namens. Wird der Name nicht genannt, spricht von vertrauenswürdigen anonymen eIDs.⁷ Der Grad der Vertrauenswürdigkeit hängt von der Qualität der eID ab.⁸ Dabei gibt es die technische Möglichkeit, bei Eigenschaftsnachweisen diese nicht nachverfolgbar zu gestalten, so dass sie zwar besonders hochwertige Daten zur digitalen Identität beitragen aber unter gewissen Einschränkungen nicht als Teil dieser erkennbar sind. Teilweise hängt dies sogar stark von den zur Kommunikation verwendeten Geräten ab.⁹ Je nach technischer Lösung kann die Anonymität der eID aufhebbar sein oder nicht. Dies zeigt, dass Anonymität ein weites Land mit zahlreichen unterschiedlichen Ausprägungen eines vertrauenswürdigen, aber nicht auflösbaren Personenbezugs.

Ein Eigenschaftsnachweis wird oft für die digitale Zugangskontrolle verwendet, sei es zu physischen oder sei es zu digitalen Ressourcen. Eine Authentifizierung ist die Voraussetzung dafür, dass Software in effigie für den Benutzer mit anderer Software kommunizieren kann. Sie stellt zusammen mit einem adäquat nichtabstreitbaren Protokoll unter anderem sicher, dass digitale Repräsentationen sich nicht nur auf eine bestimmbare Per-

5 Die EU hat durch die eIDAS-Regulierung die Grundlagen für einen Identitätsraum geschaffen, siehe <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/ALL/?uri=CELEX%3A32014R0910>.

6 Siehe das Hilfsmittel «eCH-0219 IAM Glossar» des Schweizer E-Government-Standardisierungsvereins eCH.

7 Siehe dazu u.a. AUERBACH NIKLAS, Trustworthy anonymous identities in e-government, Dissertation Universität Zürich, 2004.

8 Siehe den eCH-Standard «eCH-0170 eID Qualitätsmodell».

9 Zu den Bedingungen, unter denen dies in Praxis tatsächlich der Fall ist, siehe RODUNER CHRISTOF: Citizen Controlled Data Protection in a Smart World, Masterarbeit Universität Zürich, 2003.

son in der Echtwelt beziehen, sondern auch tatsächlich deren Aktivitäten in vertrauenswürdiger Weise wiedergeben. Das skizzierte in-effigie-Prinzip findet zwar vorläufig nur eine primär technische Anwendung, besitzt aber das Potential in einer Welt von Fake Facts, im Fall erfundenen Datenspuren, eine sehr zentrale Rolle in vielen Arten von Datennutzung spielen.

2.2 Anonyme und nicht-anonyme Daten

- 42 Digitale Repräsentation bildet Echtweltaspekte durch digitale Daten ab. Diese Abbildung ist in der Regel nicht umkehrbar. Bei Datensätzen ist es meist unklar, ob die darin enthaltenen Daten sich auf genau eine Echtwelt-Entität beziehen. Möglicherweise beziehen sie sich auf keine oder auf viele, wobei diese Frage nichts mit einer faktischen Korrektheit im Echtweltkontext zu tun hat. Häufig ist dies in der Praxis auch nicht entscheidbar. Wenn ein Datensatz auf eine bestimmbarere oder tatsächlich bestimmte Echtwelt-Entität bezieht, so handelt es sich um einen *identifizierbaren* oder einen tatsächlich *identifizierten* Datensatz. Dies entspricht in Bezug auf Personendaten im Schweizer Datenschutzrecht den Begriffen *bestimmbarere* und *bestimmte* Daten, wobei die Rechtsprechung des Schweizer Bundesgerichts den Begriff «bestimmbar» *situativ* auslegt:

«Eine Person ist dann bestimmt, wenn sich aus der Information selbst ergibt, dass es sich genau um diese Person handelt. Bestimmbar ist die Person, wenn aufgrund zusätzlicher Informationen auf sie geschlossen werden kann. Für die Bestimmbarkeit genügt jedoch nicht jede theoretische Möglichkeit der Identifizierung. Ist der Aufwand derart gross, dass nach der allgemeinen Lebenserfahrung nicht damit gerechnet werden muss, dass ein Interessent diesen auf sich nehmen wird, liegt keine Bestimmbarkeit vor (BBl 1988 II 444f. Ziff. 221.1). Die Frage ist abhängig vom konkreten Fall zu beantworten, wobei insbesondere auch die Möglichkeiten der Technik mitzuberücksichtigen sind, so zum Beispiel die im Internet verfügbaren Suchwerkzeuge. Von Bedeutung ist indessen nicht nur, welcher Aufwand objektiv erforderlich ist, um eine bestimmte Information einer Person zuzuordnen zu können, sondern auch, welches Interesse der Datenbearbeiter oder ein Dritter an der Identifizierung hat.»¹⁰

- 43 Die Tatsache, dass Daten sich auf eine bestimmbarere Person beziehen, bedeutet nicht, dass sie von dieser oder zu dieser Person erzeugt wurden. Es gibt auch nicht immer einen eindeutigen Zusammenhang zwischen einem Datensatz und einer bestimmbareren Person. Daten können ein Kollektiv von Personen repräsentieren.
- 44 Das der Bestimmbarkeit der repräsentierten Echtwelt-Entität nennt man *Anonymisierung*. Der Datensatz wird in der Folge häufig als «anonyme Daten» bezeichnet. Letzterer Begriff wird auch dann verwendet, wenn die Bestimmbarkeit a priori nicht gegeben ist. Im Sinne des zuvor zitierten Urteils des Schweizer Bundesgerichts ist Anonymisierung situativ zu interpretieren, wobei das Verhältnis von Aufwand zu Interessen ent-

10 BGE 136 II 508, E. 3.2

scheidend ist. Dies lässt viel Interpretationsspielraum zu, welcher aber zum Teil in der Natur der Sache ist, die in der Praxis viel mit Wahrscheinlichkeiten zu tun hat. Verzichtet man auf die Relativierung durch die Interessen oder auch auf die Berücksichtigung des Aufwands, so reduziert sich der Interpretationsspielraum. Dafür wird klar, dass die Frage, ob eine Anonymisierung stattgefunden hat objektiv in keinem Fall beantwortbar ist. Antworten sind nur nach menschlichem Ermessen möglich.

Die Anonymisierung kann auf unterschiedlichen Wegen passieren. Im Wesentlichen wird sie dadurch erreicht, dass alle jene Informationen entweder gelöscht oder nicht lesbar gemacht werden, die eine Identifikation der repräsentierten Person erlauben würden. Das Entfernen und unlesbar Machen eines lesbaren Namens ist meist zu wenig für die Anonymisierung. Es muss vielmehr so viel entfernt oder unlesbar gemacht werden, dass der Name nicht mehr rekonstruiert werden kann.

Die Unlesbarkeit kann durch eine nicht entschlüsselbare Verschlüsselung erreicht werden. Dies ist interessant, wenn es sich um grössere zusammenhängende Datensätze handelt, weniger wenn es um ein quasi digitales Schwärzen einzelner Namen in Dokumenten handelt. Dabei ist nicht entschlüsselbar eine Eigenschaft, die von verschiedenen Faktoren abhängt, vor allem der Nichtweitergabe des verwendeten Schlüssels und des zu hohen mathematischen Aufwands einer Entschlüsselung. Dies zeigt, dass das oben zitierte Bundesgerichtsurteil durchaus der grundsätzlichen Logik der Anonymisierung entspricht: auch bei hardcore-verschlüsselten Daten ist es nur der zu hohe benötigte Aufwand zum Brechen der Anonymisierung, der die Anonymität sicherstellt.

Das unlesbar Machen durch Verschlüsselung behindert das Arbeiten mit den Daten. Für die Verschlüsselung können aber Methoden verwendet werden, welche es ermöglichen, die Daten in gewünschter Form umzuformen, ohne dass sie dafür entschlüsselt werden müssen. Solche Verschlüsselungen werden homomorph, das heisst struktur-erhaltend, genannt. Ihr zukünftiges Einsatzpotential liegt beispielsweise im sicheren eVoting.

Für die Beurteilung des benötigten Aufwands zur Entschlüsselung sind verschiedene Faktoren wesentlich. Grundsätzlich sind es der Forschungsstand der Mathematik und technische Entwicklungsstand der Informatik. Aber auch die Bekanntheit der Art des Verschlüsselungsmechanismus ist relevant, weil sie die Suche nach der Verschlüsselung radikal einschränkt.

Effizientere mathematische Algorithmen oder/und schnellere Computer können in vernünftiger/realistischer Zeit anspruchsvollere und damit sicherere Verschlüsselungen entschlüsseln. Trotz des bislang exponentiellen Wachstums der Rechenkraft von Computern sind mathematische Fortschritte oft wesentlicher. Zudem besteht das Risiko, dass in der Mathematik ein disruptiver Erkenntnisgewinn stattfindet, der von heute auf morgen ganze Verschlüsselungsmethoden unwirksam macht. Dafür besteht auf Seiten der Computer die Option, neue Rechenparadigmen umzusetzen. Ein Beispiel dafür sind die zuvor erwähnten Quantencomputer, welche unter anderem – vereinfacht formuliert – bei manchen bisher konsekutiv zu bearbeitenden Problemen eine beliebig hochparallele Bearbeitung ermöglichen.

- 50 Sichere Verschlüsselungslösungen gibt es dort, wo die verschlüsselnde Instanz als einzige entschlüsseln können muss oder wo die Schlüssel sicher geteilt werden können. Potentiell unsicher sind Verschlüsselungen also nur dort, wo mehrere entschlüsseln können müssen und ihre Schlüssel nicht sicher teilen können.
- 51 Für sich genommen sind anonyme Daten eher der Normalfall als die Ausnahme. Nur in Sonderfällen, beispielsweise Registern, existieren identifizierte oder bestimmte Daten. Diese Register sind Voraussetzung, um eIDs auszugeben. Es ist aber möglich, dass durch die Zusammenführung mit anderen Daten neu Daten zu identifizierbaren Daten werden. Deshalb ist die kritische Frage, ob Daten identifizierbar sind, nicht ob sie tatsächlich identifiziert sind.

2.3 De-Anonymisierung

- 52 Wenn anonyme Daten zu identifizierten Daten gemacht werden, das heisst der Bezug zur repräsentierten Echtwelt-Entität hergestellt wird, so spricht man von De-Anonymisierung. De-Anonymisierung besteht also in der Identifizierung der Entität, die durch Daten repräsentiert wird.¹¹ Durch De-Anonymisierung von auf eine natürliche Person bezogenen Daten entstehen Personendaten in der Definition des Schweizer Datenschutz-gesetzes.¹²
- 53 De-Anonymisierung erweitert einen Datensatz um die Referenz auf die durch den Datensatz beschriebene Person. Sie führt zwar zu keinem Informationswachstum (weil ja vorhandene Information zur De-Anonymisierung benutzt wurde), aber zu einem Datenwachstum. Dabei enthält der neu grössere de-anonymisierte Datensatz für sich allein genommen auch mehr Information als der ursprüngliche Datensatz.
- 54 In der wirtschaftlichen Praxis begnügt man sich meist mit einer *hinreichend zuverlässigen* De-Anonymisierung, wobei je nach Nutzungskontext unter «hinreichend zuverlässig» jeweils etwas sehr Unterschiedliches verstanden wird – von knapp hundert Prozent bis zu nur wenigen Prozentpunkten. Konkrete Anwendungen von hinreichend zuverlässiger De-Anonymisierung reichen von Werbung bis zu polizeilichen Ermittlungen. Bei der Werbung ist naturgemäss «hinreichend zuverlässig» viel einfacher zu erfüllen als im rechtlichen Kontext. Für die tatsächliche Polizeiarbeit kann aber der Anspruch noch geringer sein, wenn es lediglich darum geht, Ermittlungsperspektiven zu schaffen.
- 55 Die konkrete Bestimmung von «hinreichend zuverlässig» ist nicht so sehr eine Definitionsfrage oder eine methodische Frage wie eine Frage der beabsichtigten Nutzung. Ein wesentlicher Aspekt ist dabei, ob bei der Nutzung eine Validierung erfolgt oder nicht. Ganz ohne (explizite oder implizite) Validierung ist vor allem das Schadenspotential gross, dass durch falsche Identifizierungen entsteht. Und nur eine explizite Validierung erlaubt eine Verbesserung der Methoden zu Durchführung einer «hinreichend zuverlässigen» De-Anonymisierung.

11 Allerdings wird der Begriff meist nur für Personen verwendet.

12 Bundesgesetz über den Datenschutz, SR 235.1, Artikel 3.a

3. De-Anonymisierung in der Praxis

3.1 Methodisches Vorgehen

Die Erfahrung zeigt, dass in vielen praktischen Situationen, De-Anonymisierung entweder sehr einfach sein kann oder sehr wenig Referenzdaten benötigt oder sehr umfassend funktioniert. Bei unleserlich gemachten Namen in Gerichtsurteilen können bisweilen schon das Verbinden des Urteilsdokuments mit vorinstanzlichen Urteilen und gezielte Datenbankabfragen zu grossen De-Anonymisierungserfolgen führen.¹³ 56

Es gibt zwei grundsätzliche Ansätze zur De-Anonymisierung, unabhängig vom Grad der «hinreichenden Zuverlässigkeit», d.h. unabhängig davon, ob es nur eine gewisse geringe Wahrscheinlichkeit geben soll, diese Wahrscheinlichkeit sehr hoch sein soll, beispielsweise analog zu Vaterschaftstests, oder ob nach menschlichem Ermessen Zweifel an der richtigen Identifizierung ausgeschlossen werden sollen. Die eine Methode besteht darin, einen artifiziellen Kontext zu konstruieren, der so eng ist, dass eine De-Anonymisierung nur wenige Kandidaten für eine Identifikation hat und deshalb es einfach möglich ist, sie durchzuführen. Die andere Methode besteht darin, eine grosse Datensammlung mit sehr vielen personenbezogenen Daten über sehr viele Personen zu besitzen. In diesem Fall ist es einerseits besonders wahrscheinlich, dass die durch die zu de-anonymisierenden Daten repräsentierte Person in der Datensammlung sich befindet. Andererseits ist die Wahrscheinlichkeit hoch, tatsächlich Übereinstimmungen zwischen den zu de-anonymisierenden Daten und den vorab gesammelten Daten festzustellen. 57

Um den Kontext zu verengen, müssen Information gesammelt werden, die den Kontext beschreiben. Typischerweise werden in einem ersten Schritt dabei Datensätze mit dem zu de-anonymisierende Datensatz unter Beschreibung des Bezugs verlinkt, d.h. formal auf Datenebene in Beziehung gesetzt. In einem zweiten Schritt wird das gleiche mit dem aus dem ersten Schritt resultierenden verlinkten Datensatz gemacht. Dies wird mehrfach wiederholt, so dass ein inhaltsreicher Datensatz entsteht. Sollten darin andere anonymisierte Daten vorkommen, kann eventuell durch De-Anonymisierung und die daraus resultierenden Zusatzdaten der Kontext weiter angereichert werden. Je reichhaltiger der resultierende Kontext ist, desto eher ist es möglich, den Kreis der Kandidaten für eine Identifizierung einzuschränken. Wobei ähnlich der Ermittlerin im Krimi meist nicht Kandidaten explizit ausgeschlossen, sondern vielmehr gezielt gesucht werden. Die unmittelbaren und mittelbaren Verlinkungen liefern uns hierfür Richtungen für die Suche. 58

Eine besondere Verlinkungsbeziehung stellt die Eigenschaft anonymer Daten dar, sich sicher oder auch nur wahrscheinlich auf dieselbe Person zu beziehen, das heisst der gleichen digitalen Teilidentität angehören. Dies macht es nämlich wahrscheinlich, dass die Verlinkungen des einen Datensatzes sich jeweils auch auf den anderen Datensatz beziehen. 59

13 VOKINGER KERSTIN NOELLE / MÜHLEMATTER URS JAKOB, Re-Identifikation von Gerichtsurteilen durch «Linkage» von Daten(banken) – Eine empirische Analyse anhand von Bundesgerichtsbeschwerden gegen (Preisfestsetzungs-)Verfügungen von Arzneimitteln, Jusletter, 2019.

- 60 Wichtige Möglichkeiten der Kontexterweiterung bietet der Einsatz von Big Data und von Maschinenintelligenz. Sie können genutzt werden, um Eigenschaften oder Beziehungen zu schätzen und hinreichend zuverlässig zuzuordnen. Dies erweitert ebenfalls den Kontext. Darüber hinaus findet Big Data in der Datenaufbereitung Anwendung und kann helfen, Kontexte mit Aufzeichnungen aus anderen Bereichen zu korrelieren.
- 61 Letzteres bringt uns zum zweiten Schlüsselansatz für De-Anonymisierung. Wenn bereits grosse Sammlungen von Personendaten zu identifizierten Personen existieren – das heisst Sammlungen von digitalen Teilidentitäten, die hinreichend zuverlässig Personen zugeordnet werden können – dann kann ein Vergleich mit der zu de-anonymisierenden Datensammlungen Gemeinsamkeiten von hoher Aussagekraft sichtbar machen. Besteht eine seltene Gemeinsamkeit zur digitalen Identität einer identifizierten Person, so ist die Wahrscheinlichkeit hoch, dass auch der vorliegende Datensatz von dieser Person stammt. Dies gilt insbesondere dann, wenn aus der Datenkombination und dem Kontext bereits eine enge Voreingrenzung stattgefunden hat. Bestehen Gemeinsamkeiten bei Daten, deren Struktur gut bekannt ist, so kann zudem die Aussagekraft der Gemeinsamkeiten oft recht gut abgeschätzt werden.¹⁴
- 62 Der Abgleich von zu de-anonymisierenden Daten plus optional dem dazu konstruierten Kontext mit den Datensammlungen kann je nach Art der Daten, beziehungsweise je nach Art der durch die Daten repräsentierten Echtweltabstraktionen, sehr unterschiedlich ausfallen, weil jeweils unterschiedliche Algorithmen zur Verfügung stehen und unterschiedliche statische Methoden Anwendung finden. Generische Ansätze für alle Arten von Daten existieren bislang nicht. Es wird sie voraussichtlich auch in Zukunft nicht geben.
- 63 In der Praxis können zur De-Anonymisierung oft eindeutige Identifikationen von physischen Objekten oder Software-Instanzen genutzt werden, deren Besitzer/in bekannt ist. Dies liefert zwar keinen unwiderlegbaren Beweis für die Nutzerin / den Nutzer, aber einen starken Hinweis. Im Fall kann einerseits eine reguläre Nutzung meist durch sehr wenige andere Personen stattfinden, die oft sogar identifizierbar sind. Andererseits liefern irreguläre Nutzungen oft Datenspuren, die klar auf eine mögliche Irregularität hinweisen, beispielsweise einen Gerätediebstahl oder ein Verloren Gehen des Geräts.
- 64 Generell funktioniert De-Anonymisierung oft durch eine Kombination von Methoden, die einerseits den Kreis der Kandidaten für eine Identifizierung einschränken – häufig allerdings, ohne dass diese konkret identifiziert würden – und andererseits Hypothesen für eine konkrete Identifizierung liefern.
- 65 Für jene, die an De-Anonymisierungen interessiert sind, ist das Ausweiten der digitalen Teilidentitäten in ihrer Sammlung derselbigen essentiell. Denn es geht nicht nur darum, von möglichst vielen Personen eine Teilidentität zu kennen, sondern auch darum, möglichst umfassende Teilidentitäten dieser Personen zu kennen. Um erfolgreich zu de-anonymisieren ist es deshalb wichtig, möglichst viel (und viele) zu de-ano-

14 Dies gilt beispielsweise für Kombinationen von medizinischen Messungen, bei denen sich Menschen stark unterscheiden.

nymisieren. Dies mag in der EU und in der Schweiz unzulässig sein, doch gibt es genügend Ländern, in denen es erlaubt ist.

Weil die De-Anonymisierung von der Grösse der Sammlungen personalisierter Daten profitiert, wird sie durch Regulierungen wie das Schweizer Datenschutzgesetz oder die DSGVO¹⁵ der EU wesentlich erschwert. Diese schränken das Anlegen und Erweitern solcher Sammlungen von digitalen Teilidentitäten stark ein. Die Behinderung von De-Anonymisierung ist eine nachhaltige Wirkung der Datenschutzgesetzgebung. Eingeschränkt wird diese Wirkung allerdings dadurch, dass De-Anonymisierung auch von grossen Sammlungen nicht personenbezogener Daten profitiert. Zudem können einmal legal exportierte anonymisierte Daten irgendwann in der Zukunft sehr wohl de-anonymisiert werden können, weil «anonyme Daten» keine stabile Eigenschaft ist. 66

Um die Daten zu einer konkreten Person zu vermehren, muss man zusätzliche Daten zu der Person finden. Neben personenbezogenen Daten sind dafür auch anonymisierte Daten relevant. Findet man Daten die zur Person passen, dann stellt sich die Frage, wie wahrscheinlich sie sich tatsächlich auf die Person beziehen. Diese Frage kann im Fall adäquater statischer Modelle zur Echtwelt mit hoher Wahrscheinlichkeit beantwortet werden – das heisst so beantwortet werden, dass die Wahrscheinlichkeit einer falschen Identifikation gering ist und eine berechenbare obere Schranke besitzt. Wo keine Modelle vorliegen, kann mit Maschinenlernen die Frage beantwortet werden, wobei oft kleine Trainingsdaten ausreichen.¹⁶ 67

Die Kernelemente der hinreichend zuverlässigen De-Anonymisierung sind somit 68

- Datenobjekte werden in reichhaltigem Kontext betrachtet und untereinander verlinkt. Dies ermöglicht es, Information über den Echtweltbezug zu verdichten und den Kandidatenkreis für die Identifizierung einzuschränken, entweder direkt auf Ebene identifizierter Personen oder indirekt durch Identifikation von Eigenschaften, welche Kandidaten erfüllen müssen.
- Durch Kombination von Methoden, die den Kontext erweitern oder/und explizite Eigenschaften der zu identifizierenden Person eruieren, kann die Einschränkung des Kreises der Kandidaten weiter vorangetrieben werden.
- Die eigentliche De-Anonymisierung erfolgt dadurch, dass die vorhandenen zu de-anonymisierenden Daten und optional der dazu konstruierte Kontext mit grossen Datenansammlungen von nicht-anonymen digitalen Teil-identitäten abgeglichen werden. Je grösser diese Teilidentitäten sind, desto grösser sind die Chancen für eine erfolgreiche De-Anonymisierung.
- Mit statischen Methoden, konkret insbesondere mit Maschinenlernen, wird die Wahrscheinlichkeit der richtigen Identifikation einer Person abgeschätzt.

15 <https://dsgvo-gesetz.de/>

16 ROCHER LUC / HENDRICK JULIEN M. / DE MONTJOYE YVES-ALEXANDRE, Estimating the success of re-identifications in incomplete datasets using generative models, Nature Communications 10 (1), 2019.

Darüber hinaus sind besonders häufig für die De-Anonymisierung genutzte Daten Identifikatoren von Geräten oder Software-Instanzen.

- 69 Da all dies sehr abstrakt ist, macht es zum besseren Verständnis Sinn, die De-Anonymisierung sich anschaulich vorzustellen. Sie hat unter anderem etwas mit der Suche nach einer Verbindung von einem Ausgangspunkt zu einem Zielort zu tun, den man nicht kennt, bei dem man aber weiss, dass er das Ziel ist, sobald man sich genügend genähert hat. Der Weg dorthin führt über Zwischenstationen, die kartographiert werden. So entsteht mit jeder De-Anonymisierung ein klareres Bild der Datenlandschaft.
- 70 Die obige Versinnbildlichung ist nur eine Krücke zum Verständnis. Das Bild stimmt nicht ganz. Es zeigt aber anschaulich, dass De-Anonymisierung in aller Regel stark von einem Vorgehen in der Breite und einer langfristig angelegten Strategie des Datensammelns profitiert. Das skizzierte Bild legt nahe, dass es mit der Zeit tendenziell einfacher wird, zu den-anonymisieren, es aber auch möglich ist, dass es schwieriger wird (aufgrund vergessener Passagen).

3.2 Valorisierung

- 71 Die Anwendungsmöglichkeiten von De-Anonymisierung sind vielfältig. Sie hat das Potential, den Datenschutz auszuhöhlen.¹⁷ In der Praxis gibt es aber zwei Ausgangspunkte: die Frage «Wer ist ...?» und die Frage «Wie ist ...?». Erstere Frage tritt beispielsweise bei durch Namensschwärzung anonymisierten Gerichtsurteilen auf. Die hat die Form eines Rätsels. Sie ist eine Suche nach einer Echtheitidentität und folgt quasi-kriminalistischen Methoden. Zweitere Frage ist die wesentlich verbreiterte. Sie will Menschen, juristische Personen und die unterschiedlichsten Objekte gläsern machen, indem sie einen möglichst grossen Teil von deren digitaler Identität «berechnet», das heisst aus den zugreifbaren Daten konstruiert. Sie zielt auf ein Informationssammeln ab.
- 72 Die obigen Ausführungen zeigen, dass die «Wer ist ...?»-Frage für sich genommen sehr schwierig zu beantworten ist. Zudem hängt die Beantwortbarkeit von den vorhandenen Antworten auf die zweite Frage ab. Das methodische Vorgehen besteht darin, den Kontext so lange zu erweitern, bis eine Übereinstimmung (genauer ein Matching) mit Einträgen in eine Datenbank personenbezogener Daten erreicht wird.
- 73 Die Antwort auf die «Wie ist ...?»-Frage ist adhoc im Einzelfall einfacher als die Antwort auf die «wer ist ...?»-Frage. Sehr weitgehende Antworten benötigen aber eine mittel- bis langfristige Strategie und den Aufbau einer Datenbasis aus personenbezogenen Daten. Diese Datenbasis widerspricht in der Regel dem Datenschutz, weil die Daten für einen noch unbekanntem Nutzungszweck gesammelt werden und der Kontextwechsel in der Datennutzung Programm ist.
- 74 Ob sich die Antwort auf die «Wer ist ...?»-Frage valorisieren lässt, hängt von der Antwort ab. Entscheiden ist der konkrete Einzelfall. Bei der «Wie ist ...?»-Frage ist dies

17 ROLF H. WEBER / DOMINIC OERTLY, Aushöhlung des Datenschutzes durch De-Anonymisierung bei Big Data Analytics?, in: Jusletter IT, 2015.

anders. Sie kann spezifisch nutzenorientiert gestellt werden, auch wenn im Einzelfall die Antwort wenig bringen mag. Wird sie im Kollektiv gestellt, kann damit ein konkretes Valorisierungsprogramm verbunden werden.

Der häufigste Zweck des Stellens der «Wie ist ...?»-Frage ist eine – vorerst wertfrei gemeinte – Diskriminierung. Grundsätzliches Ziel ist, das Wissen über Personen und Unternehmen zu nutzen, um daraus Vorteile zu ziehen, potentiell sowohl zugunsten als auch zuungunsten der betroffenen natürlichen oder juristischen Personen. Dies geschieht durch individuell angepasste Interaktionen und Beziehungen, also durch Diskriminierung (welche in der Praxis oft als Personalisierung bezeichnet wird.) Darüber hinaus schafft der Zuwachs von Wissen über andere eine Wissensasymmetrie, welche ökonomisch und anderweitig genutzt werden kann. Daran können zahlreiche Praktiken anschliessen – legale wie illegale – welche die Wissensasymmetrie nutzen. 75

Für die von De-Anonymisierung Betroffenen ergibt sich eine ganze Palette unterschiedlicher Folgen. Sie können massgeschneiderte Angebote bekommen, auf sie angepasste Preise bezahlen müssen (aus Sicht des Gegenübers genau so viel, wie bereit zu zahlen sind), aber auch manipuliert werden (wenn das Gegenüber ihre Schwächen und Stärken erkennt). Dabei wissen sie in der Regel nicht, über welche Datengrundlage und abgeleitete Wissensgrundlage das Gegenüber verfügt, was sie in eine unvorteilhafte Position bringt. Und sie riskieren, Opfer von fehlerbedingt falschen Antworten auf obige Fragen zu werden. 76

3.3 Zeitliche Entwicklung

Mit dem Anwachsen der vorhandenen digitalen Repräsentationen wächst das De-Anonymisierungspotential. Je mehr Daten veröffentlicht sind, desto besser sind die De-Anonymisierungschancen, wobei auch die Veröffentlichung von nichtpersonenbezogenen Daten dieses Potential erhöht. Umso mehr stellen Daten, die in öffentlichen Registern einsehbar sind, eine Einladung zur De-Anonymisierung dar. Zusätzlich wachsen die digitalen Repräsentationen durch Benutzernachverfolgung mittels JavaScript und Cookies welche häufig auch von Drittparteien auf Websites geladen werden. 77

Mit dem Fortschritt von Technik und Mathematik wächst die Fähigkeit das De-Anonymisierungspotential zu nutzen, denn der dafür notwendige Aufwand schrumpft. Insbesondere wird es möglich beliebig grosse Datenspeicher anzulegen und zu bearbeiten. Es wird aber auch zunehmend einfacher und umfassender möglich, die durch De-Anonymisierung gewonnenen Erkenntnisse ökonomisch zu valorisieren. 78

Beide Trends zusammen – das Potentialwachstum und die wachsenden Möglichkeiten zur Nutzung des Potentials – bewirken das Anwachsen der Transparenz und machen natürliche Personen, nichtnatürliche Personen und Objekte gläsern. Der sprichwörtliche gläserne Bürger entsteht dabei zu einem recht wesentlichen Teil durch Kontexterweiterung und De-Anonymisierung, wobei auch vermeintliche, nur von Algorithmen abgeleitete, Eigenschaften sichtbar werden, die keine Entsprechung in der Echtwelt haben. 79

- 80 Die tatsächlich oder vermeintlich identifizierten digitalen Teilidentitäten werden praktisch genutzt für Entscheidungen, die ihrem Wesen nach diskriminierend wirken – teils zum Vorteil, teils aber auch zum Nachteil der Betroffenen. Sie müssen damit rechnen, dass sie von den durch De-Anonymisierung geschaffenen Transparenz sozial und ökonomisch betroffen werden und das dies seinerseits zur Produktion von Daten führt, die ihre digitale Identität erweitern, direkt und indirekt durch weitergehende De-Anonymisierungen. Die digitalen Daten-Verarbeitungspraktiken amplifizieren also die in Lebensläufen vorhandenen Tendenzen zu Pfadabhängigkeiten.
- 81 Aufgrund der Präsenz von Fehlern und dem oft stark eingeschränkten Präzisionsbedarf ist nicht auszuschliessen, dass die De-Anonymisierung im Einzelfall eine weitgehend fiktive, errechnete aber nicht reale, Welt schafft. Es ist eine offene Frage, wie wahrscheinlich es ist, dass so alternative Wirklichkeiten entstehen, die tatsächlich stark von der Wirklichkeit in der Echtwelt abweichen. Dies wird erst die Zukunft zeigen.
- 82 Trotz der zeitlichen Entwicklung ist nicht möglich, für die meisten Datenbereiche mit adäquater Genauigkeit das E-Anonymisierungsrisiko zu benennen. Grund sind die fehlenden Modelle und Statistiken. Nach dem heutigen Stand sind beliebige Daten sehr selten de-anonymisierbar. Erfolgreiche De-Anonymisierung benötigt in der Regel spezielle Umstände, das heisst einen stark einschränkenden Kontext.

4. Fazit

- 83 Die meisten Datenschutzgesetze beziehen sich – so wie das aktuell gültige Schweizer Datenschutzgesetz – exklusiv auch nicht-anonyme Datensätze. In diesem Zusammenhang gibt es verschiedene grundsätzliche Herausforderungen:
1. Die Eigenschaft «anonyme Daten» ist im Allgemeinen *keine stabile Eigenschaft* ist. Anonyme Daten können de-anonymisiert werden. Möglich ist aber auch, dass nicht-anonyme Daten zu anonymen Daten werden, weil andere Daten, die zu ihrer De-Anonymisierung genutzt werden könnten, verloren gehen. Aus Datenschutzperspektive problematisch ist vor allem, dass anonyme Daten durch De-Anonymisierung zu Personendaten werden können.
 2. Die Eigenschaft «anonyme Daten» ist in der Praxis nicht entscheidbar, egal wie Identifizierbarkeit oder Bestimmbarkeit definiert wird. Im Fall von de-anonymisierbaren Daten kann der für die De-Anonymisierung notwendige Aufwand häufig nicht abgeschätzt werden.
 3. Im Alltag ist bereits eine hinreichend genaue De-Anonymisierung häufig mit jenen negativen Folgen verbunden, vor denen Datenschutzgesetze schützen wollen. Es ist deshalb die Frage nach der Identifizierbarkeit oder Bestimmbarkeit meist nur von theoretischer Relevanz. Aber auch in Bezug auf «hinreichend zuverlässig de-anonymisiert» ist selten entscheidbar, ob eine De-Anonymisierung den Anforderungen entspricht.

4. Es gibt kaum Daten, die als nicht hinreichend genau identifizierbar angesehen werden können. Zukünftiger Personenbezug und beispielsweise daraus folgende Qualitätsanforderungen lassen sich kaum je ausschliessen.
5. Das Bilden spezieller Datenkategorien von nicht-anonymen Personendaten ist in mancherlei Hinsicht problematisch. Beispielsweise können a priori nicht besonders schützenswerte Personendaten¹⁸ zu besonders schützenswerten werden, indem sie mit anderen Daten so verknüpft werden, dass besonders schützenswerte Informationen daraus abgeleitet werden können.
6. Problematisch an den Begriffen «anonyme Daten» und «nicht-anonyme Daten» ist neben der potentiellen Instabilität der damit bezeichneten Eigenschaft – nämlich der Nicht-Abgeschlossenheit in Bezug auf die Vergangenheit – auch die im Verb «bestimmbar» mitschwingende Möglichkeitsform.

De-Anonymisierung ist in der Mehrzahl der Fälle nicht möglich, in spezifischen aber sehr wohl. Dabei ist oft nicht einfach oder gar nicht entscheidbar, ob ein aktuelles oder zukünftiges De-Anonymisierungsrisiko besteht. Die grundlegenden Methoden bestehen im Erweitern von Kontexten und Abgleich mit existierenden personenbezogenen Datensätzen. In der Praxis arbeitet man dabei mit teilweise fehlerhaften Daten und setzt auf hinreichend zuverlässige Identifikation der Person, auf die sich Daten beziehen, anstelle von hundertprozentig zuverlässiger Identifikation. Es gilt: Je mehr Daten vorhanden sind, desto grösser sind die Chancen für eine De-Anonymisierung. Zukünftige De-Anonymisierungserfolge bereitet man deshalb am besten durch das Anlegen und strategische Erweitern von personenbezogenen Daten vor. 83

De-Anonymisierung ist in der Regel nur eine Option, von der die Betroffenen nicht wissen, ob sie eingelöst wurde und was sie verursacht hat. Sie kann positive und negative Diskriminierung und ein Wissensungleichgewicht verursachen. Deshalb sollte die Datenschutzgesetzgebung in Zukunft gezielt das Thema De-Anonymisierungsrisiko adressieren. Da aber keine klaren Grenzen zwischen Datenarten gezogen werden können, empfiehlt sich eine massvolle Regulierung, die einen praxistauglichen Umgang mit den Ambiguitäten vorsieht. Diesen Ambiguitäten entrinnen kann man nur durch einen weitgehenden Verzicht auf datenbasierte Informationsflüsse. 84

Literatur

- AUERBACH NIKLAS, Trustworthy anonymous identities in e-government, Dissertation Universität Zürich, 2004
- GUMMADI KRISHNA, Engineering a Fair Future: Why We Need to Train Unbiased AI, Vortrag bei der Transform Tagung, Bern 2019, <https://www.bfh.ch/de/aktuell/veranstaltungen/transform-190912-13/>
- ROCHER LUC / HENDRICK JULIEN M. / DE MONTJOYE YVES-ALEXANDRE, Estimating the success of re-identifications in incomplete datasets using generative models, Nature Communications 10 (1), 2019
- RODUNER CHRISTOF, Citizen Controlled Data Protection in a Smart World, Masterarbeit, Universität Zürich, 2003

18 Artikel 3.c des Schweizer Datenschutzgesetzes.

VOKINGER KERSTIN NOËLLE/MÜHLEMATTER URS JAKOB, Re-Identifikation von Gerichtsurteilen durch «Linkage» von Daten(banken) – Eine empirische Analyse anhand von Bundesgerichtsbeschwerden gegen (Preisfestsetzungs-)Verfügungen von Arzneimitteln, Jusletter, 2019

WEBER ROLF H./PERTLY DOMINIC, Aushöhlung des Datenschutzes durch De-Anonymisierung bei Big Data Analytics?, in: Jusletter IT, 2015

Praxisbericht aus dem Kanton St.Gallen zur Anonymisierung von Gerichtsurteilen

Werner Nadig

M. A. HSG in Law, Rechtsanwalt, CAS Strafprozessrecht
Gerichtsschreiber am Kantonsgericht St.Gallen

Inhaltsverzeichnis

1.	Vorbemerkung	51
2.	Gesetzliche Grundlagen	52
3.	Zu anonymisierende Entscheide	53
3.1	Herausgebende Entscheide	53
3.2	Zu publizierende Entscheide	54
3.2.1	Gesetzliche Vorgaben	54
3.2.2	Publikationspraxis der Gerichte	55
4.	Umfang der Anonymisierung	56
4.1	Gesetzliche Vorgaben	56
4.2	Umsetzung der gesetzlichen Vorgaben	56
5.	Vorgehensweise	57
6.	Vornahme der Anonymisierung	58
7.	Aufwand	59

1. Vorbemerkung

Die nachfolgenden Ausführungen fassen das anlässlich des eJustice.CH Workshops vom 28. Januar 2019 Gesprochene zusammen. Ausserdem wurden punktuell Ergänzungen vorgenommen, welche vor allem zwischenzeitlichen Entwicklungen geschuldet waren.

Ein wesentlicher Bestandteil des vorliegenden Praxisberichts bilden die Ergebnisse der Kurzumfrage bei verschiedenen kantonalen Gerichten. Es wird dabei in Bezug auf die Abdeckung der Praxis im gesamten Kanton kein Anspruch auf Vollständigkeit erhoben. Die Praxis nicht in die Kurzumfrage miteinbezogener Gerichte, insbesondere Kreisgerichte und Verwaltungsbehörden mit gerichtlichen Funktionen, kann daher vom hier Wiedergegebenen abweichen. Soweit schliesslich der Praxisbericht nicht die Ergebnisse der Kurzumfrage wiedergibt, stellen die Ausführungen die persönliche Ansicht des Autors dar.

2. Gesetzliche Grundlagen

3 Für den Bereich des Straf- und Zivilrechts enthalten die Eidgenössischen Prozessordnungen – StPO¹ und ZPO² – keine hinsichtlich Anonymisierung von Gerichtsentscheiden einschlägige Bestimmungen. In der ZPO wird festgehalten, dass die Entscheide der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden sollen. Dies könne aber ganz oder teilweise eingeschränkt werden, wenn das schutzwürdige Interesse einer beteiligten Person dies erfordere (vgl. Art. 54 Abs. 1 und 3 ZPO). Die StPO regelt unter dem Titel «Orientierung der Öffentlichkeit» lediglich die Bekanntgabe von Informationen über hängige Verfahren (vgl. Art. 74 StPO). Es wird in diesem Zusammenhang festgehalten, dass bei der Orientierung der Öffentlichkeit unter anderem die Persönlichkeitsrechte der Betroffenen zu beachten sind (vgl. Art. 74 Abs. 3 StPO). Sodann ist auch die Akteneinsicht durch Dritte bei hängigen Strafverfahren zu erwähnen. So haben Dritte Zugang zu den Akten, wenn dem unter anderem keine überwiegenden privaten Interessen entgegenstehen (vgl. Art. 101 Abs. 3 StPO), was in erster Line die namentliche Erwähnung der am Verfahren Beteiligten betreffen dürfte. Es liegt bei dieser Ausgangslage somit an den kantonalen Organen, die Anonymisierung von Straf- und Zivilentscheiden zu regeln.

Der kantonale Gesetzgeber hat durch das Gerichtsgesetz (GerG³) dem Kantonsgericht, der oberen Gerichtsinstanz in Zivil- und Strafsachen (vgl. Art. 78 Abs. 1 und Art. 79 Abs. 1 KV⁴), die Kompetenz zur Regelung der Anonymisierung eingeräumt. Das Kantonsgericht soll nämlich durch ein Reglement unter anderem nähere Vorschriften über die Bekanntgabe von Entscheiden erlassen (vgl. Art. 99 Abs. 1 GerG).

4 Im Bereich des Verwaltungsrechts obliegt die Ausgestaltung des Justizverfahrens, einschliesslich der Veröffentlichung eines Entscheids, mangels Bundeskompetenz den Kantonen bzw. den zuständigen kantonalen Organen (vgl. Art. 122 Abs. 1 und Art. 123 Abs. 1 BV⁵ e contrario). Im Kanton St.Gallen ist das Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege⁶ massgebend. Dieses sieht unter dem Titel «Veröffentlichung» vor, dass das Gericht Entscheide von allgemeinem Interesse in geeigneter Weise bekannt geben kann (Art. 39^{quater} Abs. 1 VRP). Darüber hinaus werden dem Verwaltungsgericht, der oberen Instanz für Verwaltungssachen (vgl. Art. 80 Abs. 1 lit. b KV, Art. 59 f. VRP), durch das Gerichtsgesetz für seinen Zuständigkeits- und Aufsichtsbereich explizit dieselben Befugnisse wie dem Kantonsgericht (vgl. vorstehend Rz. 3) eingeräumt (Art. 99 Abs. 3 GerG).

5 Aus staatsrechtlicher Sicht delegierte der kantonale Gesetzgeber die Regelung der Materie an die (oberen) Organe der Judikative.

1 Schweizerische Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (StPO; SR 312.0).

2 Schweizerische Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (ZPO; SR 272).

3 Gerichtsgesetz vom 2. April 1987 (GerG; sGS 941.1).

4 Verfassung des Kantons St.Gallen vom 10. Juni 2001 (KV; sGS 111.1).

5 Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101).

6 Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege vom 16. Mai 1965 (VRP; sGS 951.1).

Das Kantons- wie auch das Verwaltungsgericht, müssen bei der Ausgestaltung über- 6
geordnetes Recht, wie etwa den grundrechtlichen Schutz der Privatsphäre nach Art. 13
BV, beachten.

3. Zu anonymisierende Entscheide

3.1 Herausgebende Entscheide

Es ist vorauszuschicken, dass die Bedeutung der Herausgabe von einzelnen Entscheiden 7
nicht sehr gross ist. Die hinsichtlich Anzahl und Publikumswirksamkeit bedeutenderen
Entscheide sind diejenigen, die der Öffentlichkeit mittels Publikation im Internet, ins-
besondere auf staatlichen Publikationsplattformen und privaten Entscheiddatenbanken,
zugänglich gemacht werden. Dies erklärt sich damit, dass diejenigen Kreise, die primär
am Entscheid interessiert sind, nämlich die Parteien, ohnehin mit dem Entscheid bedient
werden (vgl. etwa Art. 80 Abs. 2 StPO). Auch erhalten akkreditierte Journalisten auf
Antrag Einsicht in die Akten einschliesslich des begründeten Entscheids (vgl. Art. 31
Abs. 1 lit. d und Abs. 3 GO⁷, siehe etwa auch Art. 72 StPO). Ausserdem ist vorwegneh-
mend anzumerken, dass die Gerichte im Verwaltungsbereich – die Verwaltungsrekurs-
kommission, das Versicherungsgericht und das Verwaltungsgericht (vgl. Art. 16 bis 18
GerG) – so gut wie jeden Entscheid veröffentlichen (vgl. dazu hinten Rz. 15 ff.). Entspre-
chend verbleibt für ein Bedürfnis von interessierten Dritten zur Herausgabe von Ent-
scheiden nur wenig Raum.

Das Kantonsgericht hat auf Grundlage der durch Art. 99 Abs. 1 GerG eingeräumten 8
Kompetenz (vgl. vorne Rz. 3) Bestimmungen zu Auskünften über Gerichtsverfahren
und zur Aktenherausgabe erlassen (vgl. Art. 37 GO). Bei einem abgeschlossenen Ver-
fahren umfasst dies auch die Herausgabe des begründeten Entscheids. Unter anderem
wurde statuiert, dass der/die zuständige Richter/in Entscheide in einer Form heraus-
geben darf, die nicht auf die Beteiligten schliessen lässt (Art. 37 Abs. 3 GO).

Für den Bereich des Strafrechts ist – nebst Art. 101 f. StPO (Akteneinsicht) – auch 9
Art. 35 EG-StPO⁸ zu beachten. Bis vor kurzem wurde dort festgehalten, die Anklagekam-
mer des Kantonsgerichts – die Beschwerdeinstanz in Strafsachen – regle die Herausgabe
von Strafakten und die Erteilung von Auskünften nach Abschluss des Strafverfahrens. In
der Weisung der Anklagekammer vom 15. August 2012 über die Herausgabe von Straf-
akten und die Erteilung von Auskünften nach rechtskräftigem Abschluss des Strafver-
fahrens wurde unter anderem festgehalten, die Einsicht in rechtskräftige Strafurteile werde
gewährt, wenn ein schützenswertes Interesse glaubhaft gemacht wird und der Einsicht-
nahme keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen
(Art. 4). Zum Entscheid befugt, sei der/die Leitende Staatsanwalt/-anwältin, soweit nicht
die Zuständigkeit der Gerichte gemäss Art. 37 GO (vgl. vorstehend) greife (Art. 1).

7 Gerichtsordnung vom 9. Dezember 2010 (GO; sGS 941.21).

8 Einführungsgesetz zur Schweizerischen Straf- und Jugendstrafprozessordnung vom 3. August 2010 (EG-
StPO; sGS 962.1).

- 10 In der revidierten Fassung von Art. 35 EG-StPO⁹ wird dem/der Leitende/n Staatsanwalt/-anwältin die Entscheidungsbefugnis über die Herausgabe durch das Gesetz, und nicht mehr «bloss» durch eine Weisung, zugewiesen (Art. 35 Abs. 1 EG-StPO). Sodann werden die Voraussetzungen für die Herausgabe von Akten aufgeführt und der Anklagekammer die Kompetenz eingeräumt, die Einzelheiten zu regeln (Art. 35 Abs. 2 und Abs. 3 EG-StPO). Auch die Weisung der Anklagekammer wurde zwischenzeitlich (seit dem eJustice.CH Workshop vom 28. Januar 2019) angepasst. Neu ist diejenige Fassung vom 12. Juni 2019¹⁰ massgebend. Hervorzuheben ist, dass gemäss den neuen Weisungsbestimmungen auf die Gewährung des rechtlichen Gehörs bei der Interessenabwägung verzichtet werden kann, wenn der Entscheid anonymisiert herausgegeben oder die gesuchstellende Person zur Geheimhaltung verpflichtet wird (Art. 3 Abs. 1 und Abs. 3 lit. b und c der Weisung vom 12. Juni 2019).

3.2 Zu publizierende Entscheide

3.2.1 Gesetzliche Vorgaben

- 11 Vorab ist anzumerken, dass für die nachfolgenden Ausführungen ausschliesslich diejenigen Entscheide von Bedeutung sind, welche der Öffentlichkeit zur Verwirklichung der Kontrolle der Justiz sowie zur Rechtsfortbildung und wissenschaftlichen Zwecken zugänglich gemacht werden sollen. Nicht Thema bilden diejenigen Entscheide respektive deren Dispositive, welche mangels Zustelladressat veröffentlicht werden müssen (vgl. Art. 88 StPO, Art. 141 ZPO, Art. 26 VRP).
- 12 Für den Bereich des Verwaltungsrechts sieht Art. 39^{quater} Abs. 1 VRP unter dem Titel «Veröffentlichung» vor, dass das jeweilige Verwaltungsgericht Entscheide von allgemeinem Interesse (in geeigneter Weise) bekannt geben kann. Entscheide von grundsätzlicher Bedeutung müssen sodann gemäss Art. 39^{quater} Abs. 2 VRP veröffentlicht werden. Im Reglement über Organisation und Geschäftsgang des Versicherungsgerichtes¹¹ heisst es schliesslich in Art. 17 unter «Veröffentlichung», dass der Entscheid in der Regel im Internet veröffentlicht wird.
- 13 Für den Bereich des Zivilrechts sieht bereits die ZPO unter dem Titel «Öffentlichkeit des Verfahrens» vor, dass die Entscheide der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden (Art. 54 Abs. 1 ZPO). In Art. 35 GO («Veröffentlichung») heisst es dazu, das Kantonsgericht veröffentlicht Entscheide von allgemeinem Interesse im Internet (Abs. 1 lit. a). Diese Vorgabe erstreckt sich nicht nur auf die vom Kantonsgericht – einschliesslich Handelsgericht, der einzigen Instanz in handelsrechtlichen Streitigkeiten (vgl. Art. 6 ZPO

9 Nachtrag zum Einführungsgesetz zur Schweizerischen Straf- und Jugendstrafprozessordnung vom 30. Januar 2018 (sGS 962.1).

10 <https://www.sg.ch/recht/gerichte/informationen---formulare/weisungen.html> (zuletzt besucht am 19. September 2019).

11 Reglement über Organisation und Geschäftsgang des Versicherungsgerichtes vom 15. März 2017 (sGS 941.114).

i.V.m. Art. 10 f. EG-ZPO¹²) – gefällten Zivilentscheide, sondern auch auf die strafrechtlichen Entscheide. Darüber hinaus muss das Kantonsgericht seine Entscheide von präjudizieller Bedeutung in der St.Gallischen Gerichts- und Verwaltungspraxis (GVP) oder in anderen Entscheidungssammlungen veröffentlichen (Art. 35 Abs. 1 lit. b GO). Die Entscheide der Kreisgerichte, der unteren bzw. ersten Instanzen in Zivil- und Strafsachen (vgl. Art. 78 Abs. 1 und Art. 79 Abs. 1 KV, Art. 6 GerG), werden nicht publiziert (Art. 35 GO e contrario).

3.2.2 Publikationspraxis der Gerichte

Bei der Umsetzung des gesetzlichen Auftrags zur Entscheidveröffentlichung hat sich seitdem eJustice.CH Workshop vom 28. Januar 2019 eine Änderung ergeben. Seit 1. August 2019 wird die Rechtsprechung der kantonalen Gerichte nur noch zentral auf der neu geschaffenen Publikationsplattform des Kantons veröffentlicht¹³. Die GVP wird in der bisherigen Form nicht mehr weitergeführt. Immerhin bleiben die bisher in der GVP enthaltenen Entscheide auf der Publikationsplattform aber weiterhin zugänglich¹⁴. Die am Workshop gemachte Ausführung, wonach die Publikation in der GVP gegenüber der Internetseite der Gerichte zeitlich versetzt geschehe, hat damit keine Relevanz mehr.

Die nachfolgenden Ausführungen basieren im Wesentlichen auf den Auskünften bei den angefragten Gerichten. Im Bereich des Verwaltungsrechts zeigt sich zunächst folgendes Bild: Die Verwaltungsrekurskommission, die untere bzw. erste Instanz im Verwaltungsrecht (vgl. Art. 41 ff. VRP), veröffentlicht grundsätzlich alle Entscheide im Internet. Die Leitentscheide, somit lediglich eine Teilmenge der im Internet ohnehin veröffentlichten Entscheide, werden respektive wurden darüber hinaus auch in der GVP publiziert.

Das Verwaltungsgericht, die obere bzw. zweite Instanz im Verwaltungsrecht, verfolgt die gleiche Praxis. Sie macht ebenfalls grundsätzlich alle Entscheide der Öffentlichkeit zugänglich. Zusätzlich werden respektive wurden die Leitentscheide in die GVP aufgenommen.

Auch beim Versicherungsgericht, der kantonalen Instanz im Bereich des Sozialversicherungsrechts (vgl. Art. 42 VRP), werden grundsätzlich alle Kollegialentscheide veröffentlicht. Ausserdem werden zusätzlich ausgewählte Einzelrichterentscheide im Internet publiziert. Die Leitentscheide wurden bis zur Aufschaltung der zentralen Publikationsplattform darüber hinaus in die GVP aufgenommen.

Im Bereich des Straf- und Zivilrechtes ist zunächst nochmals zu betonen, dass die insgesamt sieben Kreisgerichte ihre Urteile mangels gesetzlichen Auftrags (vgl. vorne Rz. 13) nicht publizieren. Das Kantonsgericht sowie das Handelsgericht publizieren ihre

12 Einführungsgesetz zur Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 15. Juni 2010 (EG-ZPO; sGS 961.2).

13 <https://publikationen.sg.ch/rechtsprechung-gerichte/> (zuletzt besucht am 26. Februar 2021).

14 <https://publikationen.sg.ch/rechtsprechung-gerichte/gvp-archiv/> (zuletzt besucht am 26. Februar 2021).

Entscheide von allgemeinem Interesse im Internet. Ausgewählte Entscheide, welche zuvor schon auf der Homepage veröffentlicht wurden, fanden bis anhin auch Eingang in die GVP. Vor der Einführung der zentralen Publikationsplattform bzw. Einstellung der GVP war es so, dass das Handelsgericht, die Strafkammer (Berufungsinstanz in Strafsachen) und die II. Zivilkammer (Familienrecht) in der GVP umfangreicher publizierte, als auf der Homepage. Anders verhielt es sich bei der I. Zivilkammer (Personen-, Erb- und Sachenrecht), der II. Zivilkammer (OR, öffentlich-rechtliche Klagen und übriges) und bei der Anklagekammer (Beschwerdeinstanz in Strafsachen). Dort wurden mehr Entscheide auf der Homepage als in der GVP veröffentlicht.

4. Umfang der Anonymisierung

4.1 Gesetzliche Vorgaben

- 19 Für den Bereich des Verwaltungsrechts hat der kantonale Gesetzgeber entschieden, bei den zu veröffentlichenden Entscheiden sollen die Namen der Beteiligten in der Regel nicht erwähnt werden (vgl. Art. 39^{quater} Abs. 3 VRP). Betreffend die Veröffentlichung von Entscheiden im Bereich des Zivil- und Strafrechts wird in der vom Kantonsgericht erlassenen GO (unter «Veröffentlichung») festgehalten, dass das Kantonsgericht die zu publizierenden Entscheide in anonymisierter Form veröffentlicht (Art. 35 Abs. 1 GO).
- 20 Die vom Kantonsgericht oder den Kreisgerichten herauszugebenden Entscheide sind ebenfalls zu anonymisieren. In der (mittlerweile überholten) Weisung der Anklagekammer des Kantonsgerichts vom 15. August 2012 hiess es noch, «Hinweise, die Rückschlüsse auf die Identität der Beteiligten zulassen, werden in der Regel unkenntlich gemacht» (vgl. Art. 4 und 5). Betreffend die Herausgabe für wissenschaftliche Zwecke wurde zusätzlich festgehalten, eine Anonymisierung müsse mit vernünftigen Aufwand möglich sein. Wenn keine Anonymisierung erfolge, werde die gesuchstellende Person zur Geheimhaltung verpflichtet und ihr ein Verbot zur Aktenweitergabe auferlegt (Art. 5 der Weisung vom 15. August 2012). In der neuen Weisung der Anklagekammer vom 12. Juni 2019 ist nun zu finden, mit einer «hinreichenden Anonymisierung» soll sichergestellt werden, «dass keine Rückschlüsse auf die Identität der Beteiligten möglich sind» (vgl. Art. 3 Abs. 3 lit. b). Sodann wird unter dem Titel «Wissenschaftliche Zwecke» ausgeführt: Sind die Voraussetzungen zur Herausgabe von Strafakten nach Art. 35 Abs. 2 lit. g EG-StPO (unter anderem kein überwiegendes entgegenstehendes Interesse) erfüllt, werden «Hinweise, die Rückschlüsse auf die Identität der in den Strafakten namentlich genannten Personen zulassen, unkenntlich gemacht, sofern eine Anonymisierung mit angemessenem Aufwand möglich ist» (Art. 5 Abs. 1 der Weisung vom 12. Juni 2019). Eine für die bestehende Praxis (vgl. sogleich nachfolgend) aufgrund der Neuformulierung wesentliche Auswirkung ist nicht ersichtlich.

4.2 Umsetzung der gesetzlichen Vorgaben

Die gesetzlichen Vorgaben zur Anonymisierung von Gerichtsentscheiden verlangen, dass grundsätzlich alles aus dem begründeten Entscheiden entfernt respektive ersetzt wird, was einen Rückschluss auf die Identität der Beteiligten zulässt. Mit Blick auf die Ziele der Veröffentlichung – insbesondere der Transparenz der Justiz und dem Beitrag an die Rechtsfortbildung und Wissenschaft – ist massgebend, dass dabei nicht mehr unkenntlich gemacht werden soll, als zum Schutz der Beteiligten notwendig ist. Die Anonymisierung zugunsten des Persönlichkeitsschutzes der Beteiligten geht nämlich zulasten des Verständnisses für die dem Entscheid zugrundeliegende Sache. So macht die Anonymisierung zum einen den Sachverhalt oder die «Geschichte» abstrakter bzw. weniger bildlich/prägnant für das interessierte Publikum. Zum andern geht mit der Anonymisierung eine gewisse «Verwechslungsgefahr» einher, insbesondere, wenn der Sachverhalt komplex ist und/oder viele Akteure beteiligt sind. Eine Anonymisierung stört zudem den Lesefluss.

Bei der Umsetzung der gesetzlichen Vorgaben zur Anonymisierung ist dem Umstand Rechnung zu tragen, dass die konkret zu anonymisierenden Daten abhängig von der Materie und vom Einzelfall sind. Beispielsweise bei einer Strassenverkehrssache kann etwa die Nennung der Örtlichkeiten für das Verständnis und den Nutzen des Publikums zentral sein. Anders verhält es sich etwa in der Regel bei einer Offenlegung der Wohnadressen von Opfer und Täter. Im Bereich des Zivilrechts, etwa bei Entscheiden im Immaterialgüterrecht, erscheint die Nennung der Gegenstände/Produkte und Personen, insbesondere mit Blick auf die Rechtsfortbildung, geradezu elementar.

Die in einem Entscheid zu anonymisierenden Daten umfassen konkret grundsätzlich die Namen und Firmen der Parteien und der Verfahrensbeteiligten. Auch zu entfernen sind grundsätzlich Adressen (von Tatorten, Wohnungen, Firmensitzen etc.). Im Sozialversicherungsrecht, wo desöfteren sensible Gesundheitsdaten in den Entscheidbegründungen enthalten sind, ist sodann regelmässig eine weitergehende Anonymisierung aufgrund spezifischer Krankheitsgeschichten und -verläufe notwendig. Zu entfernen sind dort auch etwa AHV-Nummern, Geburtsdaten, Arbeitgeber, Spitäler, Spitalabteilungen, behandelnde Ärzte sowie kleinere Untersuchungsinstitute.

5. Vorgehensweise

Im Rahmen des Workshops wurde vom Autor vorgeschlagen, die mit der Entscheidbegründung befasste/n Person/en soll/en sich der Anonymisierungsthematik bereits bei der Urteilsbegründung bewusst sein und eine gewisse Vorarbeit leisten. Persönliche Daten sollen etwa nur erwähnt werden, falls dies für den Entscheid notwendig ist. Es erscheine nicht erforderlich, beispielsweise die Arbeitgeberin eines Beschuldigten zu nennen. Auch solle der Verwendung der Prozessrolle gegenüber der Nennung des Namens den Vorzug gegeben werden. Aufgrund des berechtigten Einwands eines Podiumsteilnehmers, eines Vertreters eines Herstellers für Anonymisierungssoftware, wird von diesem während der Präsentation vertretenen Standpunkt Abstand genom-

men. Es wurde zu Recht vorgebracht, die für die Entscheidbegründung verantwortlichen Personen sollen sich auf die formelle und materielle Richtigkeit und die Lese- und Verständlichkeit des Textes konzentrieren.

- 25 Bei der Anonymisierung wird die Information, welche einen Rückschluss auf die Identität gibt, nicht einfach entfernt. Vielmehr wird die Information durch eine Teilinformation bzw. durch Platzhalter ersetzt. Diese Platzhalter sollten sinnvollerweise so gewählt werden, dass die Rollen der nicht namentlich genannten Beteiligten aus einer inneren Logik heraus, soweit möglich, für den Leser nachvollziehbar sind. In der Praxis werden für Personen in der Regel nach der Reihenfolge des Alphabets ausgewählte Buchstaben verwendet. Weniger gebräuchlich erscheinen Ziffern in Verbindung mit Prozessrollen oder sonstigen Eigenschaften (etwa Zeuge 1, Beschuldiger 2, Beschwerdeführer 3, Eigentümer 4 etc.). Nie verwendet werden, soweit ersichtlich, Aliasnamen oder Symbole und Ähnliches.
- 26 Die Kurzumfrage zur Vorgehensweise hat ergeben, dass kein angefragtes Gericht eine spezifische Anonymisierungssoftware verwendet. Der Umfang der angewandten Hilfsmittel beschränkt sich auf eine integrierte Funktion des Textverarbeitungsprogramms. Es wird namentlich die Suchfunktion in Microsoft Word angewendet. Zur Kontrolle wird die Wortsuche nicht nur mit dem vollen Namen durchgeführt, sondern regelmässig auch nur mit den Anfangsbuchstaben des Suchworts. Dies dient der Erfassung allfälliger Tippfehler behafteter Bezeichnungen. Die Anonymisierung wird daher, im übertragenen Sinn, «manuell» und nicht «maschinell» vorgenommen.

6. Vornahme der Anonymisierung

- 27 Die Beantwortung der Fragen, von wem die Anonymisierung vorzunehmen ist und wer diese zu verantworten hat, beinhaltet eine Abwägung zwischen Sicherheit im Sinne eines bestmöglichen Schutzes der Persönlichkeit der Verfahrensbeteiligten und einem in personeller/funktioneller Hinsicht stufengerechten bzw. effizienten Ressourceneinsatz. Die Bandbreite der möglichen Lösungen besteht auf der einen Seite der Skala darin, dass der gesamte, allenfalls mehrköpfige Spruchkörper einschliesslich beratende/er Gerichtsschreiber/in in der Verantwortung steht. Dies bedingt eine persönliche Durchsicht aller Beteiligten. Am anderen Ende der Skala nimmt eine Hilfsperson (Praktikant/in, Sekretariatspersonal, Auszubildende) die Anonymisierung in Eigenregie vor und gibt den Entschied zur Herausgabe oder zur Publikation frei.
- 28 Die Kurzumfrage zur Praxis der verschiedenen kantonalen Gerichte hat diesbezüglich ergeben, dass bei den Kreisgerichten die herauszugebenden Entscheide von einem/einer Gerichtsschreiber/in oder einem/einer Auditor/in in Alleinverantwortung anonymisiert werden.
- 29 Beim Kantonsgericht sowie beim Handelsgericht besteht die Praxis, dass die Anonymisierung der zu publizierenden Entscheide von einem/einer Gerichtsschreiber/in alleine (eher selten) oder unter zusätzlicher Kontrolle durch den/die Richter/in (häufiger) vorgenommen wird. Dies begründet sich unter anderem damit, dass die Leitsätze

des Entscheids dem/der verfahrensleitende/n Richter/in vor der Veröffentlichung noch vorgelegt werden. Die an Einzelpersonen herauszugebenden Entscheide werden hingegen in der Regel einzig durch eine Sekretariatsperson in Alleinverantwortung anonymisiert und herausgegeben.

Bei der Verwaltungsrekurskommission wird die Anonymisierung durch den/die Gerichtsschreiber/in wahrgenommen. Diese haben auch die alleinige Verantwortung für die korrekte Anonymisierung der zu publizierenden Entscheide. 30

Die im Internet zugänglich gemachten Entscheide des Verwaltungsgerichts werden von einer darauf spezialisierten Sekretariatsperson anonymisiert. Regelmässig erfolgt auch eine Kontrolle durch eine/en Gerichtsschreiber/in, welche/r die Entscheidbegründung verfasst hat. 31

In der Praxis des Versicherungsgerichts wird die Anonymisierung durch eine darauf spezialisierte Sekretariatsperson durchgeführt. Vor der Publikation erfolgt sodann auch regelmässig eine Kontrolle durch den/die Gerichtsschreiber/in. 32

7. Aufwand

Die Kurzumfrage bei den angefragten Gerichten hat ergeben, dass bei einem durchschnittlichen Entscheid rund eine halbe bis eine Stunde Aufwand anfällt. Ausserdem wurde von sämtlichen Befragten die These bestätigt, wonach sich der Aufwand in Relation zur Urteilsbegründung sicher, das heisst in jeder Konstellation, unter fünf Prozent bewegt. 33

Der durch die «manuelle» Anonymisierung verursachte Aufwand erscheint mit Blick auf die Rückmeldungen zur Kurzumfrage nicht übermässig hoch zu sein. Ob die Einsetzung einer Software und somit ein Wechsel zu einer «maschinellen» Anonymisierung sinnvoll ist, entscheidet sich nach Meinung des Autors im Wesentlichen danach, ob dadurch die Kontrolle bzw. Durchsicht durch eine oder sogar mehrere Personen wegfallen kann. 34

(Semi-)Automatische Anonymisierung von Entscheiden

Blaise Dévaud

Dr. iur., MA in Wirtschaftsinformatik
Mitglied der Geschäftsleitung Weblaw AG, Bern

Franz Kummer

lic. iur.
Gründer und Mitinhaber Weblaw AG, Bern

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung	61
2.	Automatisierung der Anonymisierung	63
3.	Lösungsbeispiel: die «Weblaw Anonymisierung»	64
3.1	Systemaufbau	64
3.2	Anonymisierungsvorgang	66
3.2.1	Auswahl der Begriffe	66
3.2.2	Farbige Markierung im Text	67
3.2.3	Anonymisierung	68
3.2.4	Abschluss	68
4.	Fazit	68

Die Erstveröffentlichung dieses Beitrags erfolgte in Blaise Dévaud/Franz Kummer, (Semi-)Automatische Anonymisierung von Entscheiden, Jusletter IT vom 23. Februar 2017.

1. Einleitung

Die Anonymisierung der Entscheide steht im Spannungsfeld zwischen dem Prinzip der Öffentlichkeit der Justiz gem. Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 (EMRK)¹ und dem Schutz des Privatlebens gem. Art. 8 Abs. 1 EMRK. Einerseits garantiert die öffentliche Verfügbarkeit

¹ SR 0.101.

der Entscheide die Transparenz der Gerichte und stärkt das Vertrauen der Bevölkerung in das staatliche Justizsystem, andererseits kann die öffentliche Publikation der persönlichen Angaben negative Folgen für alle involvierten Personen mit sich bringen, insb. im Sinne eines langfristigen «Pranger-Effekts»². Die Anonymisierung der Entscheide erlaubt es, diese negativen Folgen der Öffentlichkeit der Entscheide zu mildern, ohne die Transparenz der Justiz zu beeinträchtigen.

- 2 Die Prinzipien aus der EMRK finden eine konkrete Ausprägung im Schweizer Rechtssystem. So besagt z.B. Art. 27 Abs. 2 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (Bundesgerichtsgesetz, BGG)³: «Die Veröffentlichung der Entscheide hat grundsätzlich in anonymisierter Form zu erfolgen.» Art. 38 Abs. 3 Bst. g des Reglements für das Bundesgericht vom 20. November 2006 (BGerR)⁴ präzisiert dabei, dass die Anonymisierung durch die Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreiber durchgeführt wird.
- 3 Nebst dieser juristischen Grundsatzebene ist die Anonymisierung auch ein Bestandteil der Kommunikationsstrategie jedes Gerichts, insbesondere im Hinblick auf die Anzahl der publizierten Entscheide und die damit verbundene Arbeitslast bei der Anonymisierung. Die Publikationspraxis der Gerichte variiert zwischen einer beschränkten Publikation einer Auswahl der wichtigsten Entscheide und einer vollständigen Publikation aller gefallenen Entscheide. Die erste Option hat den Vorteil einer intellektuellen Vorselektion, kann jedoch bei der Öffentlichkeit einen Anschein an Unvollständigkeit oder sogar Willkür bei der Auswahl erwecken; darüber hinaus bedeutet sie für die Gerichte einen erheblichen internen Aufwand bei der intellektuellen Prüfung der Entscheide. Die zweite Option geht in die Richtung der vollen Transparenz, verschiebt jedoch die intellektuelle Prüfung der Wichtigkeit der Entscheide an die damit arbeitenden Praktiker und Ratsuchenden und schafft sogar Desinformation durch Überinformation, vor allem wenn auch rein prozedurale Entscheide mitpubliziert werden; den Gerichten wird zwar der Aufwand bei der Vorselektion erspart, hingegen wird die Zeitinvestition bei der Anonymisierung aller Entscheide wesentlich erhöht. Als zusätzliche Dimension kommt dazu die Veröffentlichung der nicht rechtskräftigen Entscheide, die zwar nicht immer im Druck oder online publiziert, aber zum Mindesten auf Verlangen zugänglich gemacht werden und somit auch anonymisiert werden sollen.
- 4 Dabei soll auch vermerkt werden, dass die Anonymisierung ein separater, nachträglicher Schritt an sich in der Entscheidvorbereitung bildet und von der Redaktion des

2 Siehe dazu z.B. GAUTSCHI, Ambivalenz zwischen dem Grundsatz der Entscheidöffentlichkeit und dem Persönlichkeitsschutz der Beteiligten, in: «Justice – Justiz – Giustizia» 2013/1 und SCHMIDHEINY, Die Umsetzung des Öffentlichkeitsprinzips am Zürcher Obergericht und an den Bezirksgerichten, «Justice – Justiz – Giustizia» 2012/2.

3 SR 173.110.

4 SR 173.110.131.

Entscheidungs abgegrenzt werden soll. Die Entscheide sind in der ersten Linie für die direkt betroffenen Parteien geschrieben und sollen vor allem für die Parteien, die den Entscheid in einer unanonymisierten Version lesen, klar und verständlich sein. Darum sollen die Entscheide nicht im Hinblick auf eine «einfache Anonymisierung» geschrieben werden, indem z.B. die personellen Angaben nur in den ersten Absätzen vollständig aufgeführt und in den weiteren Entscheidsteilen durch juristische Fachbegriffe ersetzt werden. Auch wenn dies ein potentiell erhöhter Arbeitsaufwand bei der nachträglichen Anonymisierung bedeutet, ist die Klarheit und Verständlichkeit der Entscheide zu bevorzugen.

2. Automatisierung der Anonymisierung

Aus dem oben Erwähnten ergibt sich klar, dass die Anonymisierung der Entscheide nicht nur zum Alltag jedes Gerichts gehört, sondern sogar zum prägenden Faktor bei der Gestaltung der Kommunikation des Gerichts mit der Öffentlichkeit wird. Das Kernproblem liegt dabei bei der Zeitinvestition und dem Arbeitsaufwand, die mit der Anonymisierung verbunden sind. Die Entscheide sind öfters mehrere Seiten lang und – wenn sie mit Hinblick auf die lesenden Parteien geschrieben sind – beinhalten überall verstreute parteibezogene persönliche Informationen. Die Anonymisierung der Entscheide wird in der Regel den Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreibern oder dem administrativen Personal zugewiesen, die diesen Zusatzauftrag am Rande anderer Tätigkeiten erledigen. Die Gerichte haben selten die finanzielle Möglichkeit, für die Anonymisierung eine zusätzliche Arbeitsstelle zu beschaffen.

Die jüngsten Fortschritte bei der IT-gestützten Automatisierung der Büroarbeit können den Gerichten im Bereich der Anonymisierung der Entscheide wertvolle Unterstützung anbieten. Dank den neusten Möglichkeiten der automatischen Textbearbeitung ist es möglich geworden, den manuellen Vorgang durch eine Automatisierung zu ersetzen. Moderne IT-Lösungen zur Anonymisierung der Entscheide kommen mit einer geringen finanziellen Investition zum Einsatz und können dabei den Gerichten viel Zeit und Arbeit sparen.

Um ihre arbeitsunterstützende Aufgabe zu erfüllen, soll eine automatisierte Anonymisierungslösung für die Gerichte insbesondere die folgenden Eigenschaften aufweisen:

- Automatische Übernahme der zu anonymisierenden personenbezogenen Informationen aus der gerichtlichen Geschäftsverwaltung;
- Zusätzliche manuelle Eingabe der zu anonymisierenden Begriffe (insb. für unterschiedliche Schreibweisen, Tippfehler und Zusatzbegriffe);
- Automatische Vorschläge der Ersatzbegriffe, mit Möglichkeit manueller Bearbeitung;
- Einfache Prüfung der im Text erkannten zu anonymisierenden Begriffe;
- Schnelle und flexible Bearbeitung der zu anonymisierenden Begriffe;
- Zuversichtlichkeit der Anonymisierungsergebnisse;

- Einfache Kontrolle der Ergebnisse;
- Einfache Bedienung und Integration in die Arbeitsprozesse.

Im nachfolgenden Kapitel wird als konkretes Beispiel einer in der gerichtlichen Praxis erprobten Anonymisierungslösung die «Weblaw Anonymisierung» dargestellt.

3. Lösungsbeispiel: die «Weblaw Anonymisierung»

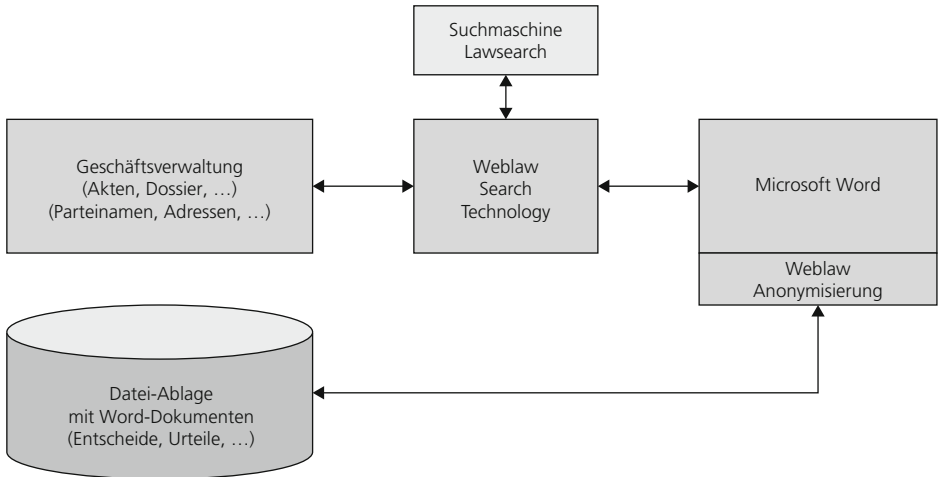
- 8 Die «Weblaw Anonymisierung»⁵ bereitet einen Text so vor, dass alle Begriffe, die vor einer Publikation anonymisiert werden sollten, farbig markiert werden. Mit wenigen Mausklicks wird die Anonymisierung vollständig und das Dokument zur Publikation oder Weitergabe freigegeben.
- 9 Die «Weblaw Anonymisierung» kann auf zwei Arten genutzt werden: Erstens via Schnittstellen, d.h. mit Anbindung an Geschäftsverwaltungssysteme (die Daten werden fallweise dort bezogen und für die Anonymisierung eingesetzt) oder zweitens als eigenständige Lösung (die Daten zur Anonymisierung werden manuell eingelesen).

3.1 Systemaufbau

- 10 Technisch gesehen ist die «Weblaw Anonymisierung» ein Microsoft Word Add-in. Das Add-in kann für einzelne Benutzer lokal oder global für mehrere Nutzer installiert werden. Falls die «Weblaw Anonymisierung» als eigenständige Lösung mit manueller Definition der zu anonymisierenden Begriffe eingesetzt wird, ist die Add-in Installation für die Nutzung ausreichend. In der Regel wird die Weblaw Lösung jedoch zusammen mit einem Geschäftsverwaltungssystem (GEVER) genutzt, das automatisch die Begriffe zur Anonymisierung liefert. In diesem Fall wird die «Weblaw Anonymisierung» an das GEVER mittels Weblaw Search Technology (WST) angebunden. Die WST wird im System primär für die Indexierung und die Veredelung der Dokumente aus dem GEVER für die juristische Suchmaschine Lawsearch eingesetzt. Da die WST sowohl auf die vom GEVER abgespeicherten Dokumente als auch auf die Akten- oder Dossier-spezifischen Metadaten aus dem GEVER Zugang hat, kann die WST auch zwecks Lieferung der GEVER Metadaten an die «Weblaw Anonymisierung» genutzt werden.
- 11 Aus systemischer Sicht betrachtet geschieht ein Anonymisierungsvorgang in fünf Schritten. Im ersten Schritt wird ein Microsoft Word Dokument aus der GEVER Dokumentenablage geöffnet. Im zweiten Schritt stellt das «Weblaw Anonymisierung» Add-in eine Anfrage an die WST und das GEVER mit den Angaben zum geöffneten Dokument (z.B. der Pfad des Dokuments oder die Dossier-Nr.). Anhand dieser Angaben schickt im dritten Schritt das GEVER mittels der WST die passenden Metadaten

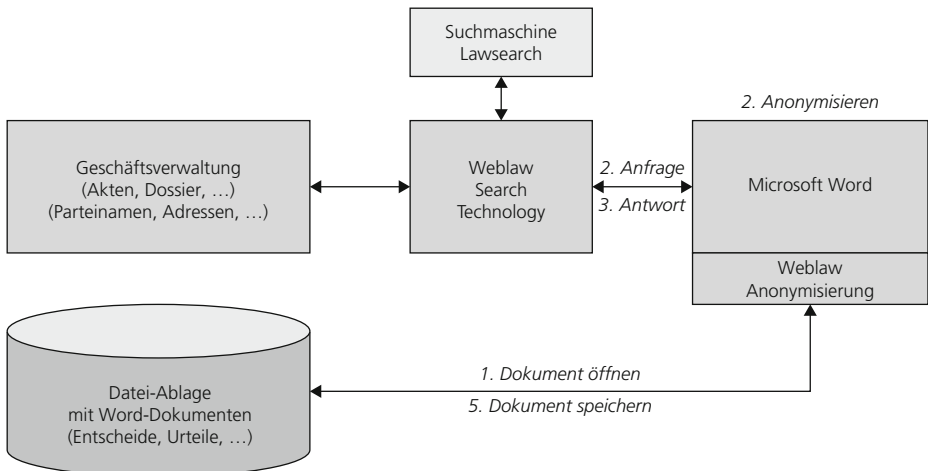
5 <https://www.weblaw.ch/anonymisieren> (zuletzt besucht am 26. Februar 2021).

Abbildung 1: Systemübersicht der «Weblaw Anonymisierung»



an das Add-in zurück. Im vierten Schritt werden die gelieferten Begriffe (wie z.B. Parteiennamen, Adressen etc.) im ganzen Dokument automatisch anonymisiert. Im fünften Schritt wird das anonymisierte Dokument in der Datenablage des GEVER abgespeichert.

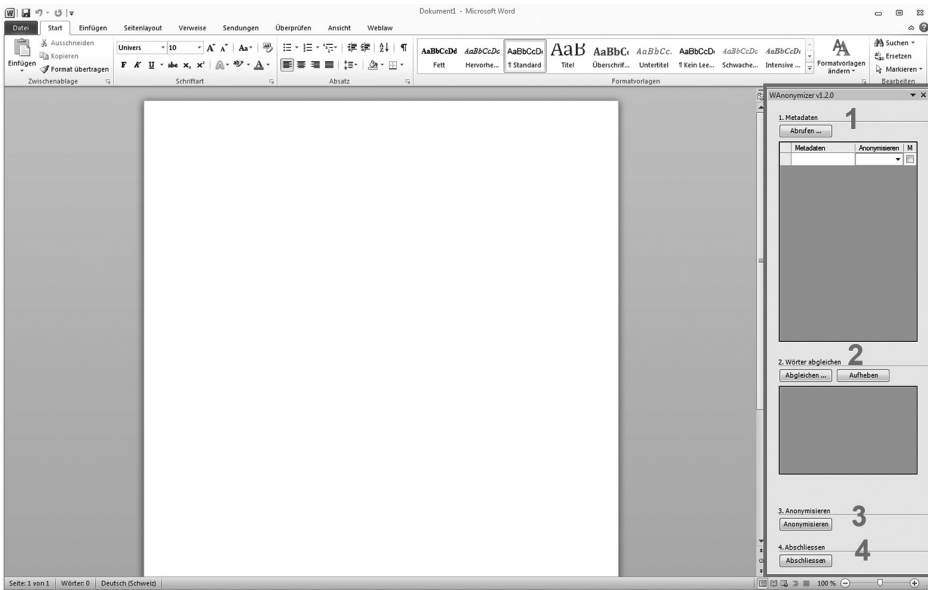
Abbildung 2: Systematische Sicht des Anonymisierungsvorgangs



3.2 Anonymisierungsvorgang

- 12 Die Benutzeroberfläche der «Weblaw Anonymisierung» wird auf der rechten Seite innerhalb vom Microsoft Word Fenster angezeigt und besteht aus 4 Teilen. Im Metadaten-Bereich (1) befindet sich eine Tabelle mit den Begriffen, die im Text anonymisiert werden sollen, sowie mit den jeweiligen Ersatzbegriffen. Im Abgleich-Bereich (2) werden die im Text gefundenen Begriffe in einer tabellarischen Ansicht angezeigt. Der Anonymisierungs-Bereich (3) und der Abschluss-Bereich (4) unten rechts bieten mittels Buttons den Zugang zu diesen beiden Funktionalitäten.

Abbildung 3: Aufbau der «Weblaw Anonymisierung»



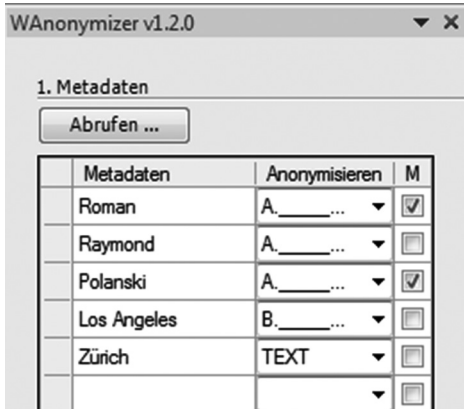
- 13 Der Anonymisierungsvorgang erfolgt in den folgenden 4 Etappen, die dem Aufbau der Benutzeroberfläche entsprechen.

3.2.1 Auswahl der Begriffe

- 14 Die Begriffe zur Anonymisierung sowie die Ersatzbegriffe können automatisch oder manuell definiert werden.
- 15 Falls die Nutzer mit einem GEVER arbeiten, werden für die Dokumente aus diesem System die Begriffe (wie z.B. Parteinamen etc.) mit einem Mausklick automatisch geholt. Das System listet in der linken Spalte alle Begriffe auf und schlägt in der rechten Spalte Ersatzbegriffe vor. Diese Ersatzbegriffsvorschläge können jederzeit manuell bearbeitet oder geändert werden.

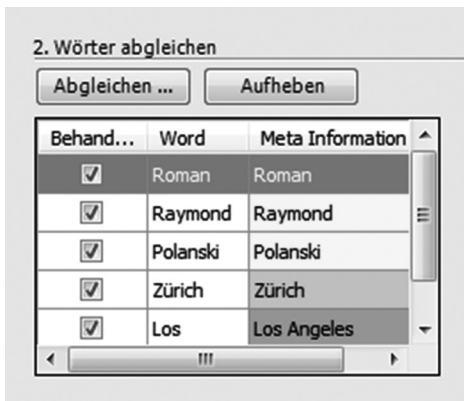
Die zu anonymisierenden Begriffe können auch manuell eingegeben werden, falls keine Schnittstellen zu einem GEVER bestehen oder falls die schon automatisch erzeugten Begriffe ergänzt oder erweitert werden sollten. Auch hier wird automatisch ein Ersatzbegriff vorgeschlagen, mit der Möglichkeit jederzeitiger Änderung.

Abbildung 4: Begriffe zur Anonymisierung und Ersatzbegriffe



3.2.2 Farbige Markierung im Text

Abbildung 5: Farbige Markierung der gefundenen Begriffe

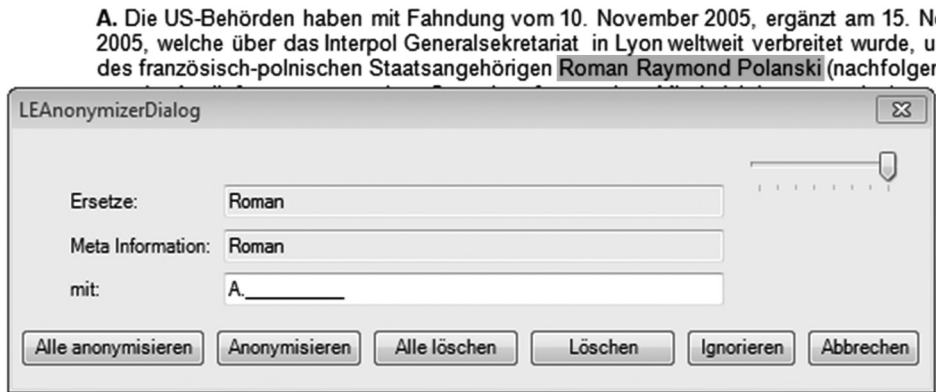


Sobald die zu anonymisierenden Begriffe vorbereitet sind, werden sie mit dem Text des Dokuments abgeglichen. Alle Fundstellen, welche einem erfassten Begriff entsprechen, werden im Text farbig markiert. Jede Fundstelle desselben Begriffs wird mit der gleichen Farbe hervorgehoben. Dies erleichtert die Kontrolle und eine gute Vorbereitung der Anonymisierung.

3.2.3 Anonymisierung

- 18 Für jeden gefundenen und farbig markierten Begriff werden folgende Aktionen vorgeschlagen.

Abbildung 6: Mögliche Aktionen bei der Anonymisierung



- 19 Durch «Anonymisieren» wird der markierte Text durch einen automatisch erstellten Vorschlag ersetzt; der Vorschlag kann bei jeder Fundstelle angepasst werden. Anschließend springt der Dialog zum nächsten gefundenen Begriff. «Alle anonymisieren» handelt alle verbleibenden Begriffe aus dem ganzen Text nacheinander ab.
- 20 Löschen funktioniert analog wie «Anonymisieren» und «Alle anonymisieren», mit dem Unterschied, dass die Begriffe gelöscht und nicht ersetzt werden (dies wird insbesondere bei Adressangaben relevant).
- 21 «Ignorieren» überspringt den markierten Begriff, während «Abbrechen» den Dialog schliesst und die Anonymisierung abbricht.

3.2.4 Abschluss

- 22 Der Anonymisierungsvorgang ist abgeschlossen: die anonymisierte Microsoft Word Datei kann abgespeichert werden.

4. Fazit

- 23 Manuelle Anonymisierung der Entscheide ist aufwändig. Die hohe Zeitinvestition bei der Anonymisierung der Entscheide kann die Gerichte bei der Veröffentlichung ihrer Entscheide hindern, obwohl sie dazu gem. dem Prinzip der Öffentlichkeit der Justiz verpflichtet sind. Eine Automatisierung des Anonymisierungsvorgangs spart den Gerichten Zeit und Ressourcen. Eine computergestützte Anonymisierungslösung hilft den Gerichten, ihre Kommunikationsaufgaben gegenüber der Öffentlichkeit zu erfüllen und schützt dabei das Privatleben der betroffenen Parteien. Der Einsatz automatisierter Anonymisierungslösungen wird bei den Gerichten vermehrt an Bedeutung gewinnen.

Literatur

GAUTSCHI, ALAIN, Ambivalenz zwischen dem Grundsatz der Entscheidöffentlichkeit und dem Persönlichkeitsschutz der Beteiligten, «Justice – Justiz – Giustizia» 2013/1.

SCHMIDHEINY, ANDREA, Die Umsetzung des Öffentlichkeitsprinzips am Zürcher Obergericht und an den Bezirksgerichten, «Justice – Justiz – Giustizia» 2012/2.

WEBLAW AG, Anonymisieren leicht gemacht. Effizient und sicher. <https://www.weblaw.ch/anonymisieren>.

Medien und Justiz: Geltung und Grenzen der Verhandlungsöffentlichkeit im Zivilverfahren

Andreas Meili

Dr. iur., Rechtsanwalt

Rechtsanwalt und Gründungspartner bei Meili Pfortmüller Rechtsanwälte

Inhaltsverzeichnis

1.	Einführung	72
2.	Funktion und Bedeutung der Medien	73
2.1	Besondere Stellung der Medien	73
2.2	Berücksichtigung divergierender Interessen	73
3.	Grundsatz der Justiz- und Verfahrensöffentlichkeit nach Schweizer Recht	75
3.1	Zweck	75
3.2	Schutzumfang des Grundsatzes der Verhandlungsöffentlichkeit im Zivilverfahren	76
3.2.1	Ausgangspunkt: Art. 54 Abs. 1 ZPO	76
3.2.2	Urteilsberatung nach Art. 54 Abs. 2 ZPO	77
4.	Ausnahmen vom Grundsatz der Verhandlungsöffentlichkeit	77
4.1	Allgemeines	77
4.2	Voraussetzungen für die Einschränkung der Verfahrensöffentlichkeit	78
4.3	Einschränkung der Verhandlungsöffentlichkeit gegenüber Medien im Zivilverfahren	79
4.3.1	Ausschlussmöglichkeit gemäss Art. 54 Abs. 3 ZPO	79
4.3.2	Genereller Ausschluss bei familienrechtlichen Verfahren gemäss Art. 54 Abs. 4 ZPO	80
4.3.3	Folgen der Verletzung des Öffentlichkeitsgrundsatzes	81
4.3.4	Besondere Bestimmungen für Gerichtsberichterstätter	81
4.4	Aktuelle Fälle aus der Bundesgerichtspraxis	82
4.4.1	BGE 141 I 211 ff.	82
4.4.2	BGE 1C_123/2016	83
4.4.3	BGE 143 I 194 ff.	84
5	Schlussbemerkungen	84

1. Einführung

- 1 Das folgende Referat beruht auf einem Vortrag, den ich am 11. November 2016 vor dem Zürcher Juristenverein gehalten habe und der anschliessend in der Zeitschrift *medialex* publiziert wurde.¹
- 2 Bei der Vorbereitung auf diesen Vortrag bin ich auf einen Kommentar von Martin W. Huff gestossen, den ich hier gerne wiederholen möchte, da er das Spannungsfeld zwischen der Justizöffentlichkeit, die i.d.R. stellvertretend für das gesamte Publikum durch Medien wahrgenommen wird, und dem Persönlichkeitsschutz sehr treffend auf den Punkt bringt.
- 3 Huff, von Beruf Rechtsanwalt und Journalist sowie Co-Geschäftsführer und Pressesprecher der Kölner Anwaltskammer, verfasste seinen Kommentar als Gastbeitrag für eine Tagung des österreichischen Justizministeriums. Der Titel lautet: Justiz und die Medien – die Justiz muss sich den Herausforderungen stellen.² Huff führt darin folgendes aus:

«Die Justiz und die Medien: Dies ist immer noch ein schwieriges Verhältnis. Denn beide Seiten wissen oft nicht, wie sie miteinander umgehen sollten und umgehen müssen. Jeder Richter und Staatsanwalt haben sofort Beispiele parat, in denen etwas schiefgegangen ist, aus welchen Gründen auch immer.»

«Aus der Sicht der Medien wirkt die Justiz oft als monolithischer Block. Der Justiz wird gerne unterstellt, nicht objektiv zu arbeiten, keine Informationen zu erteilen und sich hinter Geheimhaltungsvorschriften zu verstecken.»

«Auf der anderen Seite muss die Justiz erkennen, dass sie zunehmend im Fokus der Öffentlichkeit steht. Zudem gibt es Tendenzen, insbesondere die Strafjustiz für die eigenen Zwecke einzuspannen und eigene Ziele mittels einer Strafanzeige etc. zu verfolgen.»

«Auf diese Entwicklungen muss die Justiz reagieren. Sie muss dies als Chance erkennen, die eigene Arbeit der Öffentlichkeit zu erklären.»

«Inhaltliches Anliegen der Medienarbeit muss es sein, ein umfassendes Bild der Justiz zu vermitteln und dabei die Unabhängigkeit der Justiz zu fördern und der Bevölkerung die Bedeutung zu erläutern. Die Justiz muss von sich aus selbstbewusst und offen auftreten.»

1 ANDREAS MEILI, Medien im Spannungsfeld zwischen Justizöffentlichkeit und Persönlichkeitsschutz, *Medialex* 2017 (perma.cc/Z8R6-2FEB), 31 ff.

2 Siehe www.justiz.gv.at/web2013/home/justiz/aktuelles/2011/justiz_und_die_medien__die_justiz_muss_sich_den_herausforderungen_stellen_gastkommentar~2c94848525f84a6301328cb0337858d2.de.html.

2. Funktion und Bedeutung der Medien

2.1 Besondere Stellung der Medien

Bevor ich im Einzelnen auf die Geltung der Justizöffentlichkeit im Zivilverfahren eingehe, möchte ich kurz die grundlegende Funktion und Bedeutung der Medien in unserer Gesellschaft in Erinnerung rufen, wie sie vom Bundesgericht bereits 1911 beschrieben worden sind (vgl. BGE 37 I 388). Danach verfolgt die Presse den Zweck,

«dem Leser bestimmte, die Allgemeinheit interessierende Tatsachen zur Kenntnis zu bringen, ihn über politische, ökonomische, wissenschaftliche, literarische und künstlerische Ereignisse aller Art zu orientieren, über Fragen von allgemeinem Interesse einen öffentlichen Meinungs austausch zu provozieren, in irgend einer Richtung auf die praktische Lösung eines die Öffentlichkeit beschäftigenden Problems hinzuwirken, über die Staatsverwaltung und insbesondere über die Verwendung der öffentlichen Gelder Aufschluss zu verlangen, allfällige Missbräuche im Gemeinwesen aufzudecken, usw.»

Der Begriff «Presse» ist aus heutiger Sicht natürlich viel zu eng gefasst und steht nunmehr stellvertretend für alle Mediengattungen, also auch – in der Reihenfolge ihrer Entstehung – für das Radio, das Fernsehen, das Internet und andere Kanäle der Verbreitung von publizistischen Inhalten. In diesem, verbreitungstechnisch umfassenden Sinne nehmen die Medien eine *Wächterfunktion*, die im Rahmen des demokratischen Diskurses die Grundlage für eine Auseinandersetzung und kritische Reflexion von staatlichen Entscheidungen und Handlungen bildet, sowie eine *Mittlerstellung* zwischen Staat und Bürgern wahr.³ Die Wahrnehmung dieser Funktionen ist verfassungsrechtlich durch die Meinungs- und Informationsfreiheit (Art. 16 BV) und die Medienfreiheit (Art. 17 BV) und auf der supranationalen Ebene durch Art. 10 EMRK garantiert. Gemäss Art. 10 Abs. 1 EMRK gilt:

«Jede Person hat das Recht auf freie Meinungsäusserung. Dieses Recht schliesst die Meinungsfreiheit und die Freiheit ein, Informationen und Ideen ohne behördliche Eingriffe und ohne Rücksicht auf Staatsgrenzen zu empfangen und weiterzugeben. (...)»

2.2 Berücksichtigung divergierender Interessen

Wir alle wissen, dass diese Grundrechte jedoch nicht absolut gelten und mitunter nur programmatischen Charakter haben. Wie weit diese Grundrechte gehen bzw. wo ihre Schranken liegen, beschreibt Art. 10 Abs. 2 der EMRK auf anschauliche und im Lichte des Themas meines Vortrags interessante Weise:

«Die Ausübung dieser Freiheiten ist mit Pflichten und Verantwortung verbunden; sie kann daher Formvorschriften, Bedingungen, Einschränkungen oder Strafdrohungen

3 NOBEL/WEBER, Medienrecht, 3. Aufl., Bern 2007, 1. Kap., Rz. 19. Das Bundesgericht spricht von einer *Brückenfunktion* (BGE 129 III 532).

unterworfen werden, die gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig sind für die nationale Sicherheit, die territoriale Unversehrtheit oder die öffentliche Sicherheit, zur Aufrechterhaltung der Ordnung oder zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit oder der Moral, zum Schutz des guten Rufes oder der Rechte anderer, zur Verhinderung der Verbreitung vertraulicher Informationen oder zur Wahrung der Autorität und der Unparteilichkeit der Rechtsprechung.»

- 7 An dieser Stelle möchte ich zwei Aspekte aus dieser Aufzählung besonders betonen:
- Einschränkungen sind nur zulässig, sofern sie in einer demokratischen Gesellschaft notwendig sind;
 - Einschränkungen sind zulässig, wenn sie dem Schutz des guten Rufes oder der Rechte anderer dienen.
- 8 Die Möglichkeit, die Medienfreiheit gegenüber staatlichen, d.h. hoheitlichen, Entscheidungen und Handlungen des Staates einzuschränken, ist also im Grundsatz bereits im Rahmen der Meinungs- und Informationsfreiheit gemäss Art. 10 EMRK vorgegeben, und zwar gleichgültig, um welche staatliche Gewalt (Legislative, Exekutive oder Judikative) es geht. Für den hier interessierenden Bereich der Justiz folgt das unter dem Titel «Recht auf ein faires Verfahren» ganz konkret auch aus Art. 6 Abs. 1 EMRK:

«Jede Person hat ein Recht darauf, dass über Streitigkeiten in Bezug auf ihre zivilrechtlichen Ansprüche und Verpflichtungen oder über eine gegen sie erhobene strafrechtliche Anklage von einem unabhängigen und unparteiischen, auf Gesetz beruhenden Gericht in einem fairen Verfahren, öffentlich und innerhalb angemessener Frist verhandelt wird. Das Urteil muss öffentlich verkündet werden; Presse und Öffentlichkeit können jedoch während des ganzen oder eines Teiles des Verfahrens ausgeschlossen werden, wenn dies im Interesse der Moral, der öffentlichen Ordnung oder der nationalen Sicherheit in einer demokratischen Gesellschaft liegt, wenn die Interessen von Jugendlichen oder der Schutz des Privatlebens der Prozessparteien es verlangen oder – soweit das Gericht es für unbedingt erforderlich hält – wenn unter besonderen Umständen eine öffentliche Verhandlung die Interessen der Rechtspflege beeinträchtigen würde.»

- 9 Damit sind dem Grundsatz der Verfahrensöffentlichkeit bereits konventionsrechtlich erhebliche *Schranken* gesetzt. Bevor wir diesen näher auf den Grund gehen, möchte ich aber zuerst noch den Gehalt des Öffentlichkeitsprinzips im Justizwesen etwas näher ausleuchten.

3. Grundsatz der Justiz- und Verfahrensöffentlichkeit nach Schweizer Recht

3.1 Zweck

Nach Art. 30 Abs. 3 Satz 1 BV sind Gerichtsverhandlungen und die Urteilsverkündungen grundsätzlich öffentlich. Damit soll, parallel zu Art. 6 Abs. 1 EMRK⁴, jede Form von Kabinetts- und Geheimjustiz verhindert und stattdessen Transparenz gerichtlicher Verfahren gewährleistet und Vertrauen in die Gerichtsbarkeit geschaffen werden (vgl. BGE 122 V 51 f.).

Das Öffentlichkeitsprinzip bezieht sich auf die Partei- wie auch auf die Publikums- und Medienöffentlichkeit (sog. Gerichtsberichterstattung).⁵ Das Öffentlichkeitsprinzip erweist sich aber angesichts *unterschiedlicher Ausrichtungen und gegenläufiger Interessen* einer Mehrzahl von Akteuren (Parteien, Opfer und Geschädigte, interessierte Dritte und Medien) als vielschichtig. Denn die Öffentlichkeit kann zum Schutz der Prozessbeteiligten die Verfahrensfairness fördern, gleichzeitig aber auch deren Persönlichkeits- und Geheimhaltungsrechte beeinträchtigen. Dem auf Verfahrensfairness und Transparenz der Rechtspflege ausgerichteten Öffentlichkeitsgrundsatz stehen zudem gewisse Interessen der Rechtspflege gegenüber, da die Verfahrensökonomie und Verfahrensdauer negativ beeinflusst werden können, gewisse Verfahren für eine öffentliche Verhandlung ungeeignet sind und ggf. eine Sitzungspolizei bestellt werden muss etc.⁶ Zu berücksichtigen ist ausserdem, dass sich das Interesse an öffentlichen Verhandlungen im Laufe des gerichtlichen Instanzenzugs wandelt, so dass es in der Praxis nicht leicht ist, im konkreten Fall den Anspruch auf öffentliche Verhandlungen und die Meinungs- und Informationsfreiheit angemessen zu tragen zu bringen. Dies ist auch deshalb besonders schwierig, da im Rahmen von Gerichtsverhandlungen häufig verschiedene Grundrechte kollidieren, da ja nicht nur die Interessen der Medien durch die sog. Kommunikationsgrundrechte konventions- und verfassungsrechtlich geschützt sind, sondern auch die Interessen der Prozessbeteiligten. Als Beispiele können Art. 8 EMRK (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens), Art. 10 BV (Recht auf Leben und persönliche Freiheit) und Art. 13 BV (Schutz der Privatsphäre) genannt werden.

Es erstaunt deshalb nicht, dass es bisher weder der Rechtsprechung noch der Doktrin gelungen ist, in Abwägung all dieser Elemente einfache und klare Kriterien für die Handhabung des Öffentlichkeitsprinzips bei Gerichtsverhandlungen herauszubilden.⁷

4 Siehe auch Art. 14 Abs. 1 UNO-Pakt II.

5 NOBEL/WEBER, 2. Kap., Rz. 31.

6 Siehe dazu SGK-STEINMANN, Art. 30 BV, Rz. 43, 48.

7 Siehe zu diesem Befund namentlich SGK-STEINMANN, Art. 30 BV, Rz. 48.

3.2 Schutzzumfang des Grundsatzes der Verhandlungsöffentlichkeit im Zivilverfahren

3.2.1 Ausgangspunkt: Art. 54 Abs. 1 ZPO

- 13 Ausgangspunkt bildet Art. 54 Abs. 1 ZPO, wonach die *Verhandlungen* und eine allfällige *mündliche Urteileröffnung* öffentlich sind. In der gleichen Bestimmung wird zudem bestimmt, dass die *Entscheide* der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden müssen.
- 14 Der Anspruch auf Verfahrensoffenheit im genannten Sinne richtet sich an das Gericht. Die Verfahrensleitung (Art. 124 ZPO) hat entsprechende Vorkehren zu treffen, um dem Anspruch zum Durchbruch zu verhelfen.⁸
- 15 Verhandlungen i.S. v. Art. 54 Abs. 1 ZPO meint alle Verfahrensabschnitte, in denen sich die Parteien vor Gericht gegenüberstehen, Einvernahmen vorgenommen, Beweise abgenommen und Parteivorträge gehalten werden. Nicht öffentlich sind demgegenüber Verfahrensabschnitte, die lediglich auf die gütliche Erledigung der Streitsache zwischen den Parteien abzielen und deren Wesen der Gegenwart unbeteiligter Dritter widerspräche (Vergleichsverhandlungen sowie Verhandlungen vor der Schlichtungsbehörde gemäss Art. 203 Abs. 3 ZPO).⁹
- 16 Öffentlich sind also:¹⁰
- vorsorgliche Beweisabnahme (Art. 158 ZPO)
 - Instruktionsverhandlungen im ordentlichen Verfahren (Art. 226 ZPO), sofern sie nicht der Führung von Vergleichsverhandlungen dienen (Art. 124 Abs. 3 ZPO)
 - Hauptverhandlungen im ordentlichen Verfahren (Art. 228 ff. ZPO)
 - Verhandlungen im vereinfachten Verfahren (Art 245 ZPO)
 - Verhandlungen im summarischen Verfahren (Art. 256 Abs. 1 ZPO)
 - *Umstritten*: Verhandlungen sowie Beweisabnahmen im Berufungsverfahren (Art. 316 Abs. 1 und 2 ZPO).¹¹
- 17 Nicht ableiten lässt sich daraus ein Anspruch auf ein mündliches Verfahren oder eine mündliche Urteileröffnung.¹² Ebenfalls nicht hergeleitet werden kann daraus zudem ein Recht auf Ton- und Bildaufnahmen.¹³

8 HURNI, Berner Kommentar zu Art. 54 ZPO, Rz. 7.

9 HURNI, Rz. 10.

10 HURNI, Rz. 10.

11 GEHRI, Basler Kommentar zu Art. 54 ZPO, Rz. 9, vertritt die Auffassung, der Öffentlichkeitsanspruch sei auf das erstinstanzliche Verfahren beschränkt.

12 HURNI, Rz. 12 und 18 m.H.

13 HURNI, Rz. 15 m.H.

3.2.2 Urteilsberatung nach Art. 54 Abs. 2 ZPO

Vom verfassungsrechtlichen Öffentlichkeitsanspruch nicht erfasst werden die *Urteils-* 18
beratungen. Aufgrund der Nähe dieser Frage zur Gerichtsorganisation, die gemäss Art. 3
ZPO Sache der Kantone ist, überlässt es der Gesetzgeber den Kantonen, ob und wieweit
sie die Öffentlichkeit zu den Urteilsberatungen in Zivilverfahren zulassen wollen.¹⁴

Verschiedene Kantone, so auch der Kanton Bern, hat von diesem Recht Gebrauch 19
gemacht: Nach Art. 16 Abs. 1 des Berner EG ZSJ¹⁵ sind hier öffentliche Urteilsberatungen
grundsätzlich vorgeschrieben. Das gilt übrigens auch für das Verfahren vor Bundesge-
richt.¹⁶

4. Ausnahmen vom Grundsatz der Verhandlungsöffentlichkeit

4.1 Allgemeines

Zu den aufgezeigten Grenzen der Verhandlungsöffentlichkeit, die bereits durch Art. 30 20
Abs. 3 Satz 1 BV gezogen sind, treten die Ausnahmen hinzu, die der Gesetzgeber in
Anwendung von Art. 30 Abs. 3 Satz 2 BV vorgesehen hat. Danach hat der sog. Ver-
fahrensgesetzgeber das Recht, in Beachtung der Vorgaben gemäss Art. 6 Abs. 1 EMRK
Vorschriften zu erlassen, die es erlauben, die Öffentlichkeit (Publikum, Medien) von
Gerichtsverhandlungen auszuschliessen, wenn dies aus Gründen der Moral, der öffent-
lichen Ordnung, der nationalen Interessen, der Interessen von Jugendlichen, des Schut-
zes des Privatlebens von Prozessparteien sowie der Rechtspflege geboten erscheint.

Der schweizerische Verfahrensgesetzgeber hat von diesem Recht im Rahmen des hier 21
interessierenden Zivilprozessrechts, aber auch im Rahmen des Strafprozessrechts Ge-
brauch gemacht und sieht den Ausschluss der Öffentlichkeit vor aus Gründen der öffent-
lichen Sicherheit und Ordnung, allgemein wegen öffentlichen Interessen und schutz-
würdigen Interessen von Beteiligten sowie spezifisch in familienrechtlichen Verfahren
und zum Schutz von Opfern (Art. 54 Abs. 3 und 4 ZPO, Art. 70 Abs. 3 StPO).

Demgegenüber ist das Verfahren in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss 22
den eidgenössischen und kantonalen Verfahrensordnungen von der Schriftlichkeit
geprägt, was dazu führt, dass solche Verhandlungen – entgegen dem Grundgedanken
von Art. 30 Abs. 3 Satz 1 BV – weitgehend unter Ausschluss von öffentlichen Verhand-
lungen geführt werden. In der Lehre wird das als «Umkehr von der Regel und Aus-
nahme» kritisiert, aber wegen den prozessökonomischen Vorteilen, die die Schriftlich-
keit bei zum Teil hochtechnischen Fragestellungen bietet, hingenommen.¹⁷

14 HURNI, Rz. 22.

15 BS 271.1.

16 GEHRI, Rz. 18 m.H.

17 So etwa SGK-STEINMANN, Rz. 56.

4.2 Voraussetzungen für die Einschränkung der Verfahrensöffentlichkeit

- 23 Generell ist für Einschränkungen des grundrechtlichen Anspruchs auf Verhandlungsöffentlichkeit auch Art. 36 BV zu beachten. Dieser sieht vor, dass solche Einschränkungen nur zulässig sind, wenn sie
- in einem *Gesetz im formellen, bei leichten Eingriffen in einem Gesetz im materiellen Sinne* vorgesehen sind,
 - durch ein *öffentliches Interesse* oder durch den *Schutz von Grundrechten Dritter* gerechtfertigt sind,
 - *verhältnismässig* sind und
 - den *Kerngehalt* der Grundrechte nicht antasten.
- 24 Weiter ist es nach dem Gesagten notwendig, dass das Gericht im Einzelfall prüft, ob es zum Ausgleich der entgegenstehenden Anliegen notwendig ist, die Verhandlungsöffentlichkeit einzuschränken, und ob die Einschränkung in zeitlicher, sachlicher und persönlicher Hinsicht das mildeste Mittel ist, um den beabsichtigten Interessenausgleich herzustellen.¹⁸ Nach dem Verhältnismässigkeits- und dem darin mitenthaltenen Subsidiaritätsprinzip ist es deshalb i.d.R. nicht zulässig, die Öffentlichkeit (d.h. Publikum und Medien) insgesamt von Verhandlungen auszuschliessen¹⁹, sondern es sind *Zwischenlösungen* zu treffen, also z.B. das Publikum zwar auszuschliessen, aber die (akkreditierten) Medienvertreter – allenfalls unter Auflagen und Bedingungen – zuzulassen.²⁰ Ferner kann es im Einzelfall zulässig sein, die Medienvertreter zwar nicht für das ganze Verfahren, aber für einzelne Verfahrensabschnitte auszuschliessen.²¹ In gleicher Weise kann die Abgabe einer Anklageschrift an Medienvertreter auf einzelne Teile beschränkt werden.²²
- 25 Zudem haben Einschränkungen der Verhandlungsöffentlichkeit immer auch den Rahmen zu beachten, der durch Art. 10 Abs. 2 EMRK gesetzt ist, der bekanntlich vorschreibt, dass solche Massnahmen nur zulässig sind, soweit sie in einer demokratischen Gesellschaft notwendig sind. Damit liegen die konventionsrechtlichen Anforderungen für die Einschränkung der Verfahrensöffentlichkeit zumindest nach ihrem Wortlaut höher als die bundesverfassungsrechtlichen, wo im Rahmen von Art. 36 BV nicht verlangt

18 Siehe dazu auch SAXER/THURNHEER, Basler Komm. zu Art. 70 StPO, 2. Aufl., Basel 2014, Rz. 13.

19 Problematisch deshalb die jüngsten, beim Bundesgericht angefochtenen Entscheide des Zürcher Obergerichts vom 25. Oktober 2016 (SB 150337 und 150439); siehe dazu «NZZ» vom 29. Oktober 2016 mit dem Titel «Versuchter Mord – geheime Verhandlung».

20 Gemäss BGE 6B_350/2012, E. 1.7, verletzt ein Gericht Art. 30 Abs. 3 Satz BV und Art. 6 Abs. 1 EMRK, wenn es die Öffentlichkeit ohne Interessenabwägung von der Hauptverhandlung ausschliesst und die bestehenden Möglichkeiten, etwa lediglich der akkreditierten Presse Zutritt zur Verhandlung oder zu einzelnen Verfahrensabschnitten zu gewähren, nicht prüft bzw. begründet.

21 SAXER/THURNHEER, Rz. 14, schlagen für den *Strafprozess* eine Zweiteilung der Hauptverhandlung in ein öffentliches Tatinterlokut und ein nichtöffentliches Schuldinterlokut vor.

22 Siehe dazu SGK-STEINMANN, Rz. 57 m.H. auf BGE 1B_55/2009, E. 2.

wird, die Notwendigkeit einer konkreten Einschränkung stets auch dahingehend zu überprüfen, ob sie in einer demokratischen Gesellschaft wirklich nötig sind oder nicht.

4.3 Einschränkung der Verhandlungsöffentlichkeit gegenüber Medien im Zivilverfahren

4.3.1 Ausschlussmöglichkeit gemäss Art. 54 Abs. 3 ZPO

Das Bundesgericht hat in BGE 119 Ia 99 E. 2a und E. 4 klargestellt, dass die Parteien nicht per se Anspruch auf Nichtöffentlichkeit haben und dazu nur besonders wichtige Gründe genügen. Wollen die Parteien die Verhandlungsöffentlichkeit generell vermeiden, müssen sie folglich auf die Verhandlung selbst verzichten (vgl. Art. 233 ZPO).²³

Immerhin besteht jedoch gemäss Art. 54 Abs. 3 ZPO die Möglichkeit, die Öffentlichkeit (normales Prozesspublikum und, soweit erforderlich, Vertreter der Medien) von den Verhandlungen und einer allfälligen mündlichen Eröffnung des Urteils ganz oder teilweise auszuschliessen, wenn es das öffentliche Interesse oder das schutzwürdige Interesse einer beteiligten Person erfordert.

Ein Ausschluss unter dem Blickwinkel des öffentlichen Interesses kommt aus Gründen der Verhältnismässigkeit aber nicht schon in Betracht, wenn die vom Gesetz vorgesehenen Massnahmen zur Verfahrensdisziplin (Art. 128 Abs. 1 und 2 ZPO²⁴) ausreichen, sondern es müssen eben gravierende Gründe, namentlich überwiegend Gründe der staatlichen Sicherheit, öffentlichen Ordnung und Sittlichkeit oder schützenswerte Interessen Privater, dies vordringlich gebieten.²⁵

Als schutzwürdige Interessen einer beteiligten Person gelten z.B. die Wahrung der persönlichen und wirtschaftlichen Privat- und Geheimsphäre (Geschäfts- und Fabrikationsgeheimnisse, Intimsphäre).²⁶ Art. 54 Abs. 3 ZPO knüpft für den Ausschluss der Öffentlichkeit im Zivilprozess letztlich an den Persönlichkeitsschutz gemäss Art. 28 ZGB und dessen Konkretisierungen (z.B. in Art. 6 UWG²⁷) an. Denn die Zivilgerichte können die Persönlichkeitsrechte der Verfahrensbeteiligten nicht ignorieren, da sie ebenfalls verfassungs- und konventionsrechtlichen Schutz geniessen.

Ein Ausschluss der Öffentlichkeit ist nicht nur zulässig, wenn solche schutzwürdigen Interessen einer Verfahrenspartei betroffen sind, sondern auch, wenn dies z.B. zum Schutz solcher Interessen eines Zeugen, Sachverständigen oder Dolmetschers oder notwendig erscheint.

Im Übrigen strikt darauf zu achten, dass das Prinzip der Öffentlichkeit nur soweit eingeschränkt wird, als dies tatsächlich erforderlich ist. Allfällige Unannehmlichkeiten für betroffene Parteien wie etwa eine eventuelle Veröffentlichung von Informationen aus

23 Zum Ganzen HURNI, Rz. 31 m.H.

24 Verweis, Ordnungsbusse bis CHF 1'000 oder Ausschluss von der Verhandlung, notfalls unter Polizeibeizug.

25 SUTTER-SOMM/SEILER, Rz. 17 m.H. auf BGE 133 I 106 ff.; 119 Ia 99 ff. sowie 5A_552/2008, E. 6.

26 Siehe oben Fn. 41; ferner SUTTER-SOMM/SEILER, Rz. 18. Zum Gehalt der Privat- und Geheim- bzw. Intimsphäre siehe BSK-MELLI, Rz. 23 ff.

27 Verletzung von Fabrikations- und Geschäftsgeheimnissen.

dem Privatleben, zu Vorstrafen usw. vermögen den Öffentlichkeitsausschluss nicht ohne Weiteres zu rechtfertigen und sind von den Parteien grundsätzlich in Kauf zu nehmen²⁸ Zudem darf, falls es effektiv um die Wahrung schutzwürdiger Interessen z.B. eines Zeugen geht, die Öffentlichkeit nur bei dessen Befragung, nicht aber einfach aus Zweckmässigkeitsgründen vom ganzen Verfahren ausgeschlossen werden.²⁹

- 32 Wichtig ist zudem der Hinweis, dass die Einschränkungen vom Öffentlichkeitsprinzip nur die Verhandlungen und die allfällige mündliche Urteileröffnung gemäss Art. 54 Abs. 1 Satz 1 ZPO betrifft, nicht aber die in jedem Fall vorzunehmende schriftliche Zugänglichmachung des Urteils gemäss Art. 54 Abs. 1 Satz 2 ZPO.³⁰

4.3.2 Genereller Ausschluss bei familienrechtlichen Verfahren gemäss Art. 54 Abs. 4 ZPO

- 33 Familienrechtliche Verfahren sind von Gesetzes wegen nicht öffentlich (Art. 54 Abs. 4 ZPO). Als familienrechtlich gelten³¹
- die besonderen eherechtliche Verfahren
 - die Kinderbelange in familienrechtlichen Angelegenheiten
 - die Verfahren bei eingetragener Partnerschaft
 - die diesbezüglichen Rechtsmittelverfahren vor der oberen kantonalen Instanz
- 34 Der von Gesetzgeber statuierte generelle Ausschluss der Öffentlichkeit basiert auf der Vermutung, dass in solchen Verfahren das Geheimhaltungsinteresse der Verfahrensbeteiligten das Interesse der Allgemeinheit an der Öffentlichkeit des Verfahrens überwiegt.³²
- 35 In der Lehre wird jedoch der generelle Ausschluss der Öffentlichkeit in familienrechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 54 Abs. 4 ZPO kritisiert. Begründet wird dies mit Art. 6 Abs. 1 EMRK, der auch bei familiären Streitigkeiten eine Interessenabwägung vorsieht.³³ Das Bundesgericht hat die Frage der Konventionskonformität eines grundsätzlichen Ausschlusses der Öffentlichkeit in familienrechtlichen Verfahren offengelassen.³⁴
- 36 Im Lichte von Art. 6 Abs. 1 EMRK ist Art. 54 Abs. 4 ZPO zudem eng auszulegen und nur auf die Verhandlungen und ggf. die mündliche Eröffnung des Urteils, nicht aber auf die Zugänglichmachung des schriftlichen Entscheids anzuwenden. Das Geheimhaltungsinteresse der Parteien kann hier mit der Anonymisierung der Parteien bzw. gewisser Urteilsanpassungen begegnet werden.³⁵

28 HURNI, Rz. 30 sowie GEHRI, Rz. 20, beide m.H. auf BGE 119 Ia 99, E. 4b.

29 SUTTER-SOMM/SEILER, Rz. 19.

30 HURNI, Rz. 26 m.H.

31 Vgl. HURNI, Rz. 32.

32 HURNI, Rz. 32.

33 Vgl. STEINMANN, Rz. 57 m.H.; HURNI, Rz. 33 m.w.H.

34 Vgl. BGE 5A_552/2008, E. 6; siehe dazu auch HURNI, der fordert, dass die Öffentlichkeit zumindest dann zugelassen werden soll, wenn die Parteien damit einverstanden sind.

35 HURNI, Rz. 34 m.H.; gl.M. GEHRI, Rz. 21a.

4.3.3 Folgen der Verletzung des Öffentlichkeitsgrundsatzes

Die unzulässige Verweigerung des öffentlichen Verfahrens führt im Rechtsmittelverfahren grundsätzlich zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Rückweisung der Sache zur Durchführung einer öffentlichen Verhandlung, und zwar unabhängig von der Prüfung, ob die Beachtung des Öffentlichkeitsprinzips den Ausgang des Verfahrens beeinflusst hätte.³⁶ In der Lehre wird jedoch vertreten, dass die Verletzung des Öffentlichkeitsprinzips durch Nachholen einer solchen in der Rechtsmittelinstanz geheilt werden kann.³⁷

Demgegenüber führt die Verletzung des Anspruchs auf Urteilsverkündigung grundsätzlich nicht zur Aufhebung des Urteils, sondern lediglich zur Anordnung der Rechtsmittelinstanz an die Vorinstanz, für die Bekanntgabe zu sorgen.³⁸

4.3.4 Besondere Bestimmungen für Gerichtsberichterstatter

Für das Bundeszivilverfahrensrecht gelten die Richtlinien betr. die Gerichtsberichterstattung am Bundesgericht.³⁹

Im Kanton Bern finden sich die einschlägigen Bestimmungen im Informationsreglement der Zivil-, Straf- und Jugendgerichtsbehörden (IR ZSJ), das sich auf die einschlägigen Bestimmungen des Berner Informationsgesetzes⁴⁰ und des Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft⁴¹ stützt.⁴² Dort ist bekanntlich vorgesehen, dass das Obergericht die Öffentlichkeit über seine Rechtsprechung informiert und dazu eine Entscheiddatenbank führt, die einzelne Entscheide auflegt, Mitteilungen an die Medien macht und Entscheide in Fachzeitschriften und juristischen Datenbanken publiziert (Art. 10). Alle Zivilgerichte sind zudem gehalten, vorbehaltlich entgegenstehender gesetzlicher Bestimmungen oder überwiegender Interessen, alle zivilrechtlichen Entscheide im Rubrum und Dispositiv ab dem 15. Tag eines Monats während 15 Arbeitstagen auf dem jeweiligen Gerichtssekretariat zur Einsichtnahme offenzuhalten sowie auf Gesuch und Gebühr hin Erwägungen von Entscheidungen, die nicht in der Entscheiddatenbank veröffentlicht werden, in anonymisierter Form abzugeben (Art. 11 Abs. 1 und 3). Ausgenommen sind, wie bereits im Rahmen von Art. 54 ZPO, Entscheide im Schlichtungsverfahren, schriftlichen Summarverfahren,

36 HURNI, Rz. 35 m.H. auf BGE 1A_120/2004, E. 2; 121 I 30, E. 5j, sowie 121 I 306, E. 2b.

37 HURNI, Rz. 35; STEINMANN, Rz. 36.

38 HURNI, Rz. 36 m.H.

39 SR 173.110.133. Siehe dazu auch das Merkblatt Akkreditierungen des Obergerichts des Kantons Bern vom 7. Juni 2011. Für den *Bundesstrafprozess* das Reglement über die Grundsätze der Information und Akkreditierung für die Gerichtsberichterstattung am Bundesstrafgericht (SR 173.711.33) und für den *Bundesverwaltungsprozess* das Informationsreglement des Bundesverwaltungsgerichts (SR 173.320.4). Zur Akkreditierung ausführlich MEILI, Die Akkreditierung im öffentlichen Recht des Bundes und der Kantone, Diss. ZH, 1990.

40 BSG 107.1.

41 BSG 161.1.

42 BSG 162.13.

familienrechtlichen Verfahren sowie der Aufsichtsbehörde in SchKG-Sachen und des Kindes- und Erwachsenenschutzgerichts (Art. 11 Abs. 2).

- 41 Auf der anderen Seite verlangt Art. 19 Abs. 1 IR ZSJ, dass die (akkreditierten) Gerichtsberichterstatter auf die schutzwürdigen Interessen der am Verfahren Beteiligten, insbesondere auf deren Privatsphäre, Rücksicht zu nehmen haben und Namen nur genannt werden dürfen, wenn sie von der zuständigen Verfahrensleitung freigegeben worden sind oder die Betroffenen damit einverstanden sind (Art. 19 Abs. 2). In Art. 21 Abs. 2 ist zudem vorgesehen, dass wenn (akkreditierte) Journalisten gegen Vorschriften dieses Reglements verstossen, verwarnt und ihnen in schweren Fällen die Akkreditierung vorübergehend oder dauerhaft entzogen werden kann.
- 42 Besonders heikel ist es, akkreditierte Medienvertreter von den Verhandlungen auszuschliessen, zumal diese ja bereits gemäss dem zitierten Informationsreglement zu einer auf die schutzwürdigen Interessen der Prozessparteien gebührend Rücksicht nehmenden Berichterstattung verpflichtet sind. Soweit also nicht besonders triftige Gründe für einen ausnahmsweisen Ausschluss der Medien sprechen, ist auch im Zivilprozess davon abzusehen.
- 43 Ob Medienvertreter solche Anordnungen des Gerichts selbständig anfechten können, ist fraglich. Gemäss Sutter-Somm/Seiler ergehen solche Entscheide in Form von prozessleitenden Verfügungen, die nur von den Parteien, nicht von Dritten, angefochten werden können (Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO).⁴³ Freiburghaus/Afheldt vertreten demgegenüber den m.E. zutreffenden Standpunkt dass auch am Verfahren selbst nicht beteiligte Dritte zur Beschwerde gemäss Art. 319 ff. ZPO legitimiert sind, wenn sie durch die angefochtene Entscheidung in ihren Interessen betroffen werden.⁴⁴

4.4 Aktuelle Fälle aus der Bundesgerichtspraxis

- 44 Abschliessend möchte ich noch auf einige neuere Fälle aus der Bundesgerichtspraxis zu sprechen kommen:

4.4.1 BGE 141 I 211 ff.

- 45 In einem Entscheid vom 6. November 2015 hat sich das Bundesgericht mit Auflagen an Medien befasst, die vom Einzelrichter in Strafsachen des *Bezirksgerichts Uster* im Zusammenhang mit der Beurteilung eines Falls rassendiskriminierender Äusserungen auf der Onlineplattform «Twitter» angeordnet worden sind. Den Medienvertretern wurde aufgegeben, die Anonymität der beschuldigten Person zu wahren, indem ihnen unter Androhung einer *Ordnungsbusse* von CHF 1'000.- untersagt wurde, deren Namen, Alter,

43 Anders im Verfahren vor Bundesgericht, wo solche Anordnung in Form von Vor- und Zwischenentscheiden ergehen, die mittels Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff. BGG) ans Bundesgericht weitergezogen werden können, wenn sie einen nicht wiedergutmachenden Nachteil bewirken können (SUTTER-SOMM/SEILER, Rz. 16 m.H.).

44 FREIBURGHaus/AFHELDT, Art. 321 ZPO, Rz. 8.

Wohnort, Arbeitgeber und Adresse des betreffenden Internetblogs zu nennen und von ihr Fotos zu publizieren. Diese Anordnung richtete sich nur an die Medienvertreter, nicht an das übrige Prozesspublikum, das der öffentlichen Verhandlung teilnehmen durfte. Das Bundesgericht erblickte im Umstand, dass sich die Anordnung nur an die Medienvertreter richtete und ihnen für den Widerhandlungsfall eine Ordnungsbusse über CHF 1'000.- angedroht wurde, eine *Schlechterstellung* gegenüber dem übrigen Prozesspublikum und darin einen *schweren Eingriff* in die Medienfreiheit (BGE 141 I 217).

4.4.2 BGE 1C_123/2016

In einem Entscheid vom 21. Juni 2016 setzte sich das Bundesgericht mit der Praxis des *Kantonsgerichts Graubünden* auseinander, die Herausgabe *noch nicht rechtskräftiger und aufgehobener Urteile* zu verweigern. Beschwerdeführerin war u.a. die Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft (SRG). Sie argumentierte, dass das Prinzip der Justizöffentlichkeit nicht auf rechtskräftige Urteile beschränkt sei und die Kontrollfunktion der Medien voraussetzungslos gelte (BGE 1C_123/2016, E. 3.4). 46

Das Bundesgericht schützte diese Auffassung. In seinem Entscheid wies es zwar darauf hin, dass der verfassungsrechtliche *Anspruch auf Kenntnisnahme von Urteilen nicht absolut* gelte, sondern durch den ebenfalls verfassungsrechtlich verankerten Schutz von persönlichen und öffentlichen Interessen sowie insbesondere durch den Persönlichkeitsschutz der Prozessparteien beschränkt sei, woraus folge, dass die Kenntnisgabe von Urteilen ggf. unter dem Vorbehalt der Anonymisierung stehe (E. 3.5.2). Es gebe aber weder im eidgenössischen noch im kantonalen Recht eine Grundlage dafür, die Herausgabe noch nicht rechtskräftiger und aufgehobener Urteile zu verweigern (E. 3.7). Im Gegenteil würden auch die *eidgenössischen Gerichte* sowie namentlich das *Obergericht des Kantons Zürich* sämtliche Entscheide im *Internet* publizieren, auch wenn diese noch nicht rechtskräftig seien (E. 3.6 m.H.). Das sei wichtig, damit die Medien ihre Kontrollfunktion ausüben können und eine zeitnahe Gerichtsberichterstattung nicht verhindert werde (E. 3.8). Das Bundesgericht ordnete deshalb die Herausgabe der entsprechenden Urteile in anonymisierter Form an die SRG an. 47

Zudem hielt es fest, wie es sich die *Bekanntmachung der Urteile* vorstellt: Statt der mündlichen Verkündung können die Gerichte ihre Entscheide öffentlich auflegen, in amtlichen Sammlungen oder im Internet auflegen sowie auf Gesuch hin nachträgliche Einsicht gewähren. Um dem Transparenzgebot Genüge zu tun, brauche es je nachdem eine Kombination der einzelnen Formen.⁴⁵ Der blosse Versand einer zusammenfassenden, u.a. das Strafmass nicht erwähnenden Medienmitteilung genügt diesen Anforderungen m.E. jedoch nicht. Vielmehr ist zu fordern, dass wenigstens das Dispositiv sowie eine Zusammenfassung der entscheidungsrelevanten Gründe bei der Gerichtskanzlei oder durch Publikation in einer amtlichen Sammlung, in einer Zeitschrift oder im Internet öffentlich aufgelegt werden.⁴⁶ Zudem ist, auf individuelles Ersuchen, zu empfehlen, 48

45 Vgl. dazu den Bericht in der «NZZ» vom 8. Juli 2016 mit dem Titel «Ordnungsruf an die Gerichte».

46 Gl.M. HURNI, Rz. 21.

dem Ersuchenden eine Kopie des Entscheids herauszugeben.⁴⁷ Dabei ist ein Interessennachweis des nach Zugang zum Urteil Ersuchenden nicht erforderlich.⁴⁸

4.4.3 BGE 143 I 194 ff.

- 49 In einem Entscheid vom 22. Februar 2017, der das Bezirksgericht Pfäffikon/ZH und das Obergericht Zürich als Berufungsinstanz in einer Strafsache betraf, ging es um den vollständigen Ausschluss der akkreditierten Gerichtsberichtersteller von der ganzen Berufungsverhandlung und damit auch von der möglichen Urteilsverkündung. Das Bundesgericht hielt dazu fest, dass beides unverhältnismässig gewesen sei und das Justizöffentlichkeitsgebot und die Medien- und Informationsfreiheit verletzt habe. Auch eine anonymisierte Medienmitteilung des Zürcher Obergerichts, worin dieses über den Ausgang des Berufungsverfahrens informierte, sich darin aber im Wesentlichen auf eine kurze Wiedergabe der groben Tatumstände, des Schuldspruchs und der als erwiesen erachteten Tatbeiträge und Tatbestandsmerkmale beschränkte, wurde nicht als Ersatz für die grundsätzlich geforderte Öffentlichkeit einer Berufungsverhandlung angesehen. Das Obergericht wurde deshalb angewiesen, den akkreditierten Gerichtsberichterstellern das vollständig begründete Urteil in anonymisierter Form auszuhändigen.

5 Schlussbemerkungen

- 50 Die Analyse der Rechtsprechung zum Thema Verhandlungsöffentlichkeit im Verfahrensbereich zeigt, dass sich das Bundesgericht für eine *konsequente Transparenz* in diesem Bereich ausspricht und Versuchen kantonaler Instanzen, diese zu unterlaufen, einen Riegel schiebt. Das Bundesgericht macht zudem klar, dass der Zugang zu Verfahren wie zu Urteilen von keinen und schon gar nicht von schutzwürdigen Interessen abhängig ist. Ob gewichtige Gründe des Persönlichkeitsschutzes oder der Verfahrensgeheimhaltung Anonymisierungen und Kürzungen des Urteils oder gar einen teilweisen oder ganzen Ausschluss der Öffentlichkeit (Publikum und Medien) rechtfertigen, ist daher in jedem *Einzelfall* im Rahmen einer eingehenden *Interessenabwägung* zu prüfen. Der Ausschluss von Gerichtsberichterstellern ist dabei besonders heikel, da sie ihre Wächterfunktion nicht oder nur noch sehr beschränkt wahrnehmen können, was – in den Worten von Art. 10 Abs. 2 EMRK – in der Regel in einer demokratischen Gesellschaft weder nötig noch sinnvoll ist.
- 51 Vom Bundesgericht gefordert wird zudem ein *proaktiver Umgang mit der Bekanntgabe der Gerichtsurteile, und zwar auch mit solchen, die noch nicht rechtskräftig sind*. Spielchen, wie die Ansetzung der mündlichen Urteilsöffnung morgens um 04.00 Uhr, wie das 2004 in einem Straferichterfall vor dem *Genfer Kassationsgericht* praktiziert wurde⁴⁹, sind nicht nur dem Ansehen des Gerichts abträglich, sondern rechtstaatlich bedenklich.

47 Trotz BGE 124 IV 234, E. 3e, wonach kein solcher Anspruch bestehe.

48 HURNI, Rz. 21 m.H.

49 Dazu BGE 6P_135/2004, E. 3.

Glücklicherweise sind das aber Ausnahmen geblieben, die heute nur mehr anekdotischen Charakter haben. Gefordert ist hier – in den Worten des eingangs zitierten Kölner Kollegen Humm – ein *selbstbewussterer Umgang* seitens der Gerichte.

Literatur

- FREIBURGHHAUS DIETER / AFHELDT SUSANNE, Kommentar zu Art. 321 ZPO, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Zürich 2013, N 3 ff. zu Art. 320 ZPO
- GEHRI MYRIAM, Kommentar zu Art. 54 ZPO, in: Spühler/Tenchio/Infanger (Hrsg.), Basler Kommentar zur schweizerischen Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2017
- HURNI CHRISTOPH, Kommentar zu Art. 54 ZPO, in: Berner Kommentar zur schweizerischen Zivilprozessordnung, Bern 2012
- NOBEL PETER / WEBER ROLF, Medienrecht, 3. Aufl., Bern 2007
- SAXER URS / THURNHERR DANIELA, Kommentar zu Art. 70 StPO, in: Niggli/Heer/Wiprächtiger (Hrsg.), Basler Kommentar zur schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2014
- STEINMANN GEROLD, Kommentar zu Art. 30 BV, in: Ehrenzeller/Schindler/Schweizer/Vallender (Hrsg.), St. Galler Kommentar zur Bundesverfassung, 3. Aufl., Zürich 2014
- SUTTER-SOMM THOMAS / SEILER BENEDIKT, Kommentar zu Art. 54 ZPO, in: Sutter-Somm Thomas/Hasenböhler Franz/Leuenberger Christoph (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 3. Aufl., Zürich 2016

Anonymisierung: Versuch einer Bilanz

Daniel Kettiger

Mag. rer. publ., Rechtsanwalt
Berater und Anwalt in Thun, externer Projektleiter und Forschungskordinator
am Kompetenzzentrum für Public Management (KPM) der Universität Bern

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung	87
2.	Übersicht über die Vorträge und Beiträge	88
2.1	Vortrag und Beitrag von Daniel Hürlimann	88
2.2	Vortrag und Beitrag von Daniel Kettiger	89
2.3	Vortrag und Beitrag von Peter Bieri	89
2.4	Vortrag und Beitrag von Reinhard Riedl	90
2.5	Vortrag von Andreas Müller	91
2.6	Vortrag und Beitrag von Werner Nadig	91
2.7	Vortrag und Beitrag von Franz Kummer	92
2.8	Vortrag von Fedy Bittel	92
2.9	Vortrag von Dirk Alexander Schäfer	93
2.10	Beitrag von Andreas Meili	93
3.	Erkenntnisse	93
4.	Offene Fragen und Ausblick	94
4.1	Offene Fragen	94
4.2	Ausblick	95

1. Einleitung

Zum Schluss dieses Sammelbandes sollen die Vorträge am Workshop bzw. die Beiträge dieses Bandes zusammenfassend gewürdigt und es sollen anschliessend Erkenntnisse und offene Fragen sowie der weitere Forschungsbedarf herausgearbeitet werden. Aus verständlichen Gründen konnten nicht alle am Workshop vortragende Personen auch einen Beitrag für diesen Band verfassen. Der vorliegende abschliessende Beitrag berücksichtigt sowohl die am 28. Januar 2019 gehaltenen Vorträge wie auch die Beiträge zum Sammelband.

- 2 Dieser abschliessende Beitrag ist eine Momentaufnahme geprägt durch den Workshop vom 28. Januar 2019 und mithin geprägt durch eine schweizerische Sicht der Anonymisierung von Urteilen.

2. Übersicht über die Vorträge und Beiträge

2.1 Vortrag und Beitrag von Daniel Hürlimann

- 3 *Prof. Dr. Daniel Hürlimann* stellt in seiner Begrüssung und Einleitung die Ausgangslage zum Workshop «Anonymisierung von Urteilen» dar und äussert sich zu den Kosten der Anonymisierung.
- 4 Der Workshop findet im Rahmen des Leuchtturmprojekts des Vereins eJustice.CH «Verbesserung der Zugänglichkeit kantonaler Urteile» statt. Ausgangspunkt für den Workshop war eine Umfrage bei den Gerichten aller Kantone. Um sich einen Überblick über die aktuelle Lage der Urteilspublikation in den Kantonen zu verschaffen, liess der Verein eJustice.CH durch Dr. Oliver Neumann vom Institut für Wirtschaftsinformatik der Universität Bern eine Umfrage bei den Kantonen durchführen.¹ Um allfällige Veränderungen bezogen auf die zeitliche Entwicklung erkennen zu können, wurde der Fragebogen in enger Anlehnung an die Befragung von Daniel Hürlimann im Jahre 2012² gestaltet. Der Fragebogen wurde um einige neue Fragen ergänzt und umfasste letztlich 20 Fragen, die wie folgt in Blöcke zusammengefasst waren:
- Generelle Fragen zur Publikation von Gerichtsurteilen;
 - Fragen zur Anonymisierung von Gerichtsurteilen;
 - Fragen zu Plänen zur Einführung oder Ausbau der Publikationspraxis;
 - Fragen zu Einsicht- und Bestellmöglichkeiten von Gerichtsurteilen;
 - Fragen zur Auswirkung der eidgenössischen ZPO;
 - Fragen zur Eröffnung von erstinstanzlichen Entscheiden ohne schriftliche Begründung.
- 5 Die Umfrage zur Urteilspublikationspraxis hat ergeben, dass in sämtlichen Kantonen in der einen oder anderen Form Urteile im Internet publiziert werden.
- 6 Die Umfrage hat weiter gezeigt, dass in fast allen Kantonen sämtliche Urteile anonymisiert werden. Im Kanton Waadt wird in Raumplanungsfällen nicht anonymisiert, im Kanton St.Gallen wird im Vergaberecht nicht anonymisiert und im Kanton Genf wird im Einzelfall entschieden, ob anonymisiert wird oder nicht. In 11 Kantonen wird mit Hilfe von Automation anonymisiert, in 15 Kantonen dagegen rein manuell. In sechs Kantonen kommen dabei spezielle Anonymisierungstools der Anbieter von Gerichtssoftware zum Einsatz. Gerichte aus fünf Kantonen haben angegeben, bei der Anonymisierung die Ersetzungsfunktion von Microsoft Word einzusetzen. Im Kanton Jura wird

1 Ausführlich zur Umfrage und zu deren Ergebnissen vgl. HÜRLIMANN/KETTIGER.

2 Vgl. HÜRLIMANN, Rz. 9.

derzeit abgeklärt, welche Software für die Anonymisierung eingesetzt werden kann. Je nach Ergebnis sollen in Zukunft mehr Urteile publiziert werden. Der durchschnittliche Aufwand für die Anonymisierung ist erstaunlicherweise höher, wenn die Anonymisierung mithilfe von Automation vorgenommen wird. Die rein manuelle Anonymisierung verursacht im Durchschnitt einen Aufwand von 46 Minuten, bei der Anonymisierung mithilfe von Automation werden im Schnitt 48 Minuten benötigt. Diese Zahlen basieren auf Schätzungen und sind deshalb mit Vorsicht zu geniessen.

2.2 Vortrag und Beitrag von Daniel Kettiger

Der Verfasser befasste sich mit der Thematik der Anonymisierung aus grundsätzlicher – 7 primär datenschutzrechtlicher – Sicht. Er zeigte auf, dass es im Kontext der Anonymisierung im Wesentlichen auch um die Bestimmbarkeit einer Person geht. Weiter wurden die Begriffe der Anonymisierung und der Pseudonymisierung vorgestellt.

Eine De-Anonymisierung (auch etwa Re-Identifizierung) beruht immer auf Erkennungsmerkmalen, die alleine oder in Verbindung mit weiteren *Erkennungsmerkmalen* die Bestimmung der betreffenden Person ermöglichen. Erkennungsmerkmale können sich direkt auf die betreffende Person beziehen oder sie können weitere Personen, Orte oder Sachen betreffen. Erkennungsmerkmale in Gerichtsurteilen weisen eine unterschiedliche Unterscheidungskraft auf, wobei die Unterscheidungskraft von geografischen Namen nicht unterschätzt werden sollte.

Zum Schluss folgte die These, wonach rein rechtlich betrachtet eine «Anonymisierung» von Entscheiden und Urteilen nur eine *Pseudonymisierung* ist, solange die Urteils- bzw. Verfahrensnummer bleibt.

2.3 Vortrag und Beitrag von Peter Bieri

In seinem Beitrag – dem einführenden Grundsatzreferat des Workshops – befasst sich 10 *Dr. Peter Bieri*, Gerichtsschreiber am Verwaltungsgericht des Kantons Bern, mit grundsätzlichen Aspekten der Anonymisierung von Urteilen aus wissenschaftlicher Sicht.

Am Anfang des Beitrags finden sich rechtliche Ausführungen zur Urteilsöffentlichkeit als Teil der Justizöffentlichkeit und zur Abgrenzung der Justizöffentlichkeit vom allgemeinen Öffentlichkeitsprinzip für die öffentliche Verwaltung.

Zusammenfassend bestehen namentlich folgende Interessen an einer Anonymisierung von Urteilen: 12

- Schutz der Verfahrensbeteiligten: Wahrung der Persönlichkeitsrechte
- Berufsgeheimnisse und weitere Geheimnisse
- Gewährleistung des Zugangs zur Justiz

Peter Bieri befasst sich ebenfalls mit dem Begriff der Anonymisierung und knüpft am 13 datenschutzrechtlichen Anonymisierungsbegriff an. Spricht man von der Anonymisierung von Gerichtsurteilen, so ist mit Blick auf die Rechtsprechung des Bundesgerichts von einem weniger strengen Begriffsverständnis auszugehen: Eine Anonymisierung, wie

immer sie ausgestaltet ist, schliesst nie aus, dass Verfahrensbeteiligte durch Recherche ausfindig gemacht werden können. Der mit der Anonymisierung angestrebte Persönlichkeitsschutz ist in der Regel gewährleistet, wenn Zufallsfunde durch beliebige Unbeteiligte vermieden werden. Das lässt den jeweiligen Gerichtsbehörden einen gewissen Spielraum.

- 14 Es werden Hilfskriterien für die Anonymisierung entwickelt:
 - Nachvollziehbarkeit und Verständlichkeit des Urteils
 - Interessen der beteiligten Personen
 - Bedeutung des Urteils (bei einem Grundsatzurteil wird den Geheimhaltungsinteressen tendenziell weniger Gewicht beimessen)
 - Art der Publikation
- 15 Nebst den Verfahrensparteien sind nach Peter Bieri auch im Urteil erwähnte Dritte (z.B. Nachbarn, behandelnde Ärztinnen oder Ärzte, Arbeitskolleginnen und -kollegen) zu anonymisieren. Mit Blick auf die mit der Urteilsöffentlichkeit verfolgten Ziele (Kontrolle der Gerichtstätigkeit; Nachvollziehbarkeit der Rechtsprechung) erscheint es nicht notwendig, die Anwältinnen und Anwälte im Urteil namentlich zu nennen.
- 16 Letztlich ist es zwar zwar hilfreich, wenn sich eine Gerichtsschreiberin oder ein Gerichtsschreiber bereits beim Schreiben des Urteils vor Augen führt, dass das Urteil später anonymisiert werden muss. Allerdings dürfen Anonymisierungsüberlegungen nicht an erster Stelle stehen.

2.4 Vortrag und Beitrag von Reinhard Riedl

- 17 *Prof Dr. Reinhard Riedl*, Berner Fachhochschule, sieht seinen Auftrag darin, Aussagen zu machen, ob die Digitalisierung und Big Data die Anforderungen an Anonymisierung verändern.
- 18 Er befasst sich primär mit Fragen der De-Anonymisierung, also mit der Frage, wie der Personenbezug von Daten wiederhergestellt werden kann. Eine Re-Identifizierung kann selten mit 99.999999% Sicherheit erfolgen, häufig sind es nur 90–99% und oft ist die De-Anonymisierung nur genügend hoch für die Personalisierung von Werbung. Je enger definiert der Kontext ist, desto mehr identifizierende Merkmale gibt es. Oft wird aber beim De-Anonymisieren ein Spiel mit der Wahrscheinlichkeit unter Beizug von Hintergrundinformation gespielt.
- 19 Bei der De-Anonymisierung geht es darum, Datenobjekte im reichhaltigen Kontext zu betrachten, kontextbezogene Datenobjekte mit Eigenschaften zu «korrelieren», Datenobjekte eigenschaftsbasiert untereinander zu «korrelieren», über Personen sichere und wahrscheinliche Daten zu sammeln, sowie Datenobjekte und Personen zu «korrelieren». Das Ergebnis ist meist nur eine Pseudo-De-Anonymisierung – es bestehen Unsicherheiten, ob es wirklich die ganz bestimmte Person ist. Big Data unterstützt die Pseudo-De-Anonymisierung und verführt zu Pseudo-De-Anonymisierung.

Anonymität ist eine instabile Eigenschaft. Das Ende der Anonymität ist nur für den Anonymitätsbrecher erkennbar, nicht aber für die betroffene Person. Die Gesellschaft muss lernen, mit viel mehr Transparenz umzugehen; das ist aber kein Argument, auf die Anonymisierung von Urteilen zu verzichten. 20

2.5 Vortrag von Andreas Müller

Der Vortrag von *Dr. Andreas Müller*, Gerichtsschreiber am Obergericht des Kantons Bern, enthielt einen Praxisbericht über die Anonymisierung von Urteilen an diesem Gericht. Am Beginn des Vortrags steht allerdings ein persönliches Erlebnis aus der Anwaltsprüfung. Es gelang ihm den von Hand durch Einschwärzen anonymisierten Prüfungsfall zu de-anonymisieren. 21

Kern des Vortrags ist das Vorstellen des Tribuna-Tools in seiner konkreten Anwendung am Obergericht. Das eingesetzte Tool arbeitet nicht vollständig zuverlässig. Es ist deshalb Aufgabe der Gerichtsschreiberin bzw. des Gerichtsschreibers, das anonymisierte Urteil nochmals durchzulesen. Teilweise werden auch Mitarbeitende an der Loge eingesetzt, es handelt sich dabei um Festangestellte des Obergerichts mit primär kaufmännischen Aufgaben. Die Verantwortlichkeiten für die Anonymisierung sind nicht in allen Abteilungen gleich geregelt. 22

Das Anonymisieren mit dem Tool geht in der Regel wesentlich rascher als das Anonymisieren von Hand. Das Tool ist insgesamt ein Gewinn, wenn man sich daran gewöhnt hat. 23

Es gibt interne Gremien, die entscheiden, welche Urteile online gestellt werden und welche Urteile Leitentscheide werden. 24

2.6 Vortrag und Beitrag von Werner Nadig

Werner Nadig, MA in Law HSG, Rechtsanwalt, Gerichtsschreiber am Kantonsgericht St.Gallen, erstattet in seinem Vortrag und Beitrag einen Praxisbericht zur Anonymisierung von Urteilen an den Gerichten im Kanton St.Gallen. Ein wesentlicher Bestandteil des Praxisberichts bildet eine Kurzumfrage bei verschiedenen kantonalen Gerichten. 25

Die Anonymisierungspraxis ist je nach Gericht sehr unterschiedlich. Bei der Umsetzung des gesetzlichen Auftrags zur Entscheidveröffentlichung hat sich seit dem Workshop vom 28. Januar 2019 eine Änderung ergeben. Seit 1. August 2019 wird die Rechtsprechung der kantonalen Gerichte nur noch zentral auf der neu geschaffenen Publikationsplattform des Kantons veröffentlicht. 26

Die gesetzlichen Vorgaben zur Anonymisierung von Gerichtsentscheiden verlangen, dass grundsätzlich alles aus dem begründeten Entscheiden entfernt respektive ersetzt wird, was einen Rückschluss auf die Identität der Beteiligten zulässt. Die in einem Entscheid zu anonymisierenden Daten umfassen konkret grundsätzlich die Namen und Firmen der Parteien und der Verfahrensbeteiligten. Auch zu entfernen sind grundsätzlich Adressen (von Tatorten, Wohnungen, Firmensitzen etc.). Im Sozialversicherungsrecht, wo oft sensible Gesundheitsdaten in den Entscheidbegründungen enthalten sind, 27

ist sodann regelmässig eine weitergehende Anonymisierung aufgrund spezifischer Krankheitsgeschichten und -verläufe notwendig. Zu entfernen sind darüber hinaus auch etwa AHV-Nummern, Geburtsdaten, Arbeitgeber, Spitäler, Spitalabteilungen, behandelnde Ärzte sowie kleinere Untersuchungsinstitute.

- 28 Die Kurzumfrage bei den angefragten Gerichten hat ausserdem ergeben, dass bei einem durchschnittlichen Entscheid rund eine halbe bis eine Stunde Aufwand anfällt. Ausserdem wurde von sämtlichen Befragten die These bestätigt, wonach sich der Aufwand in Relation zur Urteilsbegründung sicher, das heisst in jeder Konstellation von Fällen, unter fünf Prozent bewegt.

2.7 Vortrag und Beitrag von Franz Kummer

- 29 In seinem Vortrag und Beitrag stellt *lic. iur. Franz Kummer*, Mitinhaber der Weblaw AG, das durch sein Unternehmen entwickelte Anonymisierungstool vor. Weblaw ist kein klassischer Anbieter eines Geschäftsverwaltungssystems. Weblaw interessiert Such- Applikationen (Lawsearch Enterprise; Weblaw Search Technology, WST) und ein Push-Service für Urteile.
- 30 Um ihre arbeitsunterstützende Aufgabe zu erfüllen, soll eine automatisierte Anonymisierungslösung für die Gerichte insbesondere die folgenden Eigenschaften ausweisen:
- Automatische Übernahme der zu anonymisierenden personenbezogenen Informationen aus der gerichtlichen Geschäftsverwaltung
 - Zusätzliche manuelle Eingabe der zu anonymisierenden Begriffe (insb. für unterschiedliche Schreibweisen, Tippfehler und Zusatzbegriffe)
 - Automatische Vorschläge der Ersatzbegriffe, mit Möglichkeit manueller Bearbeitung
 - Einfache Prüfung der im Text erkannten zu anonymisierenden Begriffe
 - Schnelle und flexible Bearbeitung der zu anonymisierenden Begriffe
 - Zuverlässlichkeit der Anonymisierungsergebnisse
 - Einfache Kontrolle der Ergebnisse
 - Einfache Bedienung und Integration in die Arbeitsprozesse
- 31 Das Tool der Weblaw erlaubt eine semi-automatische Anonymisierung. Technisch gesehen ist die «Weblaw Anonymisierung» ein Microsoft Word Add-in.

2.8 Vortrag von Fredy Bittel

- 32 In seinem Vortrag stellt *Fredy Bittel* das Anonymisierungs-Tool in Tribuna vor. Jedes Word-Dokument kann im Tool anonymisiert werden. Anonymisierung erfolgt vorläufig innerhalb Tribuna, es besten Bestrebungen, das Anonymisierungstool als Standalone-Lösung anzubieten. Die Bearbeitung erfolgt auf einem zweiten Dokument, das dann immer anonymisiert bleibt. Aber das Tool und damit das Dokument sind mit der Geschäftskontrolle verbunden. Es besteht die Möglichkeit von vorgegebenen zu anony-

misierenden Daten. Anonymisiert wird im Word-Dokument. Das Tool zeichnet sich durch eine kurze Prozesskette aus: Urteilsredaktion > Anonymisierung > Publikation mit einfachem Bedienungsfeld. Daraus folgt eine kurze Bearbeitungszeit.

Auf die Frage hin Wie genau Begriffe stimmen müssen, folgt die Antwort, der Eintrag müsse genau stimmen, aber man könne den Genitiv mit konfigurieren. 33

2.9 Vortrag von Dirk Alexander Schäfer

In seinem Vortrag stellt *Dirk Alexander Schäfer*, Wirtschaftsinformatiker FH und Leiter Produktmanagement bei Abraxas, das Anonymisierungstool in Juris vor. 34

Die Anonymisierung ist in der Prozesskette auf dem Weg zum Urteil vorgesehen. Sie erfolgt im Tool «FindInfo», in einem Zusatzmodul von Juris, das ein juristisches Informationssystem darstellt. Die Anonymisierung erfolgt semi-automatisch in MS-Word-Dokumenten. 35

2.10 Beitrag von Andreas Meili

Der Beitrag von Rechtsanwalt *Dr. Andreas Meili* erweitert das Spektrum dieses Sammelbandes über die Urteilsöffentlichkeit hinaus zum zweiten Element der Justizöffentlichkeit – der Verhandlungsöffentlichkeit. Letztere wird am Beispiel des Zivilprozesses abgehandelt. Es handelt sich dabei um eine vollständige rechtliche Abhandlung zum Thema unter besonderer Berücksichtigung der Stellung der Medien. 36

In den als Beispiele dienenden Urteilen des Bundesgerichts am Schluss der Abhandlung scheint die Thematik der Anonymisierung von Urteilen wieder auf. Die Analyse der Rechtsprechung zum Thema Verhandlungsöffentlichkeit zeigt, dass sich das Bundesgericht für eine *konsequente Transparenz* in diesem Bereich ausspricht und Versuchen kantonalen Instanzen, diese zu unterlaufen, einen Riegel schiebt. Das Bundesgericht macht zudem klar, dass der Zugang zu Verfahren wie zu Urteilen von keinen und schon gar nicht von schutzwürdigen Interessen abhängig ist. Ob gewichtige Gründe des Persönlichkeitsschutzes oder der Verfahrensgeheimhaltung *Anonymisierungen und Kürzungen des Urteils* oder gar einen teilweisen oder ganzen Ausschluss der Öffentlichkeit (Publikum und Medien) rechtfertigen, ist daher in jedem *Einzelfall* im Rahmen einer eingehenden *Interessenabwägung* zu prüfen. 37

3. Erkenntnisse

Aus dem Workshop vom 28. Januar 2019 und aus den Beiträgen in diesem Sammelband können bestimmte mehr oder weniger gefestigte Erkenntnisse gewonnen werden: 38

- a. Hinsichtlich der Anonymisierung von Urteilen bestehen in den einzelnen Kantonen sehr unterschiedliche Regelungen und ebenso unterschiedliche Praktiken der Gerichte; zudem werden verschiedene Tools angewendet. Eine Übersicht fehlt nach wie vor.

- b. Es besteht für die Vornahme der Anonymisierung zwar keine formell einheitliche Kriterienliste, faktisch werden wohl aber mehr oder weniger identische Kriterien angewendet. Gemeinsamer Nenner ist: Soviel anonymisieren, wie nötig, so wenig wie möglich.
 - c. Die Erkennungsmerkmale sind hinsichtlich der Anonymisierung und De-Anonymisierung von zentraler Bedeutung. Je enger definiert der Kontext ist, desto mehr identifizierende Merkmale gibt es. Bei Tools heikel sind Daten bzw. Erkennungsmerkmale ausserhalb der Stammdaten. Zudem berücksichtigen Tools teilweise (seltene) Lokalnamen nicht.
 - d. Die Anonymisierung erfolgt grundsätzlich im Word-Dokument.
 - e. Die Anonymisierung mittels eines Tools ist grundsätzlich rascher als eine Anonymisierung von Hand.
 - f. Eine De-Anonymisierung ist oft unvollständig und in diesem Sinne eine Pseudo-De-Anonymisierung. Eine mangelhafte Anonymisierung birgt somit nicht nur die Gefahr der Re-Identifizierung der tatsächlich betroffenen Person, sondern auch die Gefahr, dass durch Pseudo-De-Anonymisierungen unbeteiligte Personen in Bezug zu einem bestimmten Justizverfahren gebracht werden.
- 39 Daran anschliessend kann festgehalten werden, dass eine Anonymisierung in Word-Dokumenten sicherlich weder zeitgemäss noch zukunftsweisend ist und dass diesbezüglich andere technologische Lösungen bereitzustellen sind.

4. Offene Fragen und Ausblick

4.1 Offene Fragen

- 40 Es bleiben nach der Auswertung des Workshops und der Beiträge in diesem Band eine ganze Reihe von offenen Fragen:
- a. Welche Urteile sollen publiziert werden, nur Leitentscheide, nur Urteile der oberen Instanz, nur der letzten kantonalen Instanz oder alle Urteile? Was ist zielführend und macht Sinn und was fordert die Doktrin?
 - b. Was geschieht mit Urteilen, die nicht anonymisiert werden können (Namensrecht, Markenrecht, ...)? Dürfen diese in nicht-anonymisierter Form veröffentlicht werden oder ist eine Veröffentlichung unzulässig?
 - c. Sollen auch die Namen von Anwältinnen und Anwälten oder von Gutachterinnen und Gutachtern anonymisiert werden?
 - d. Soll es im Hinblick auf die Anonymisierung von Urteilen bereits eine Software-Unterstützung bei der Redaktion von Urteilen geben?
 - e. Sind die vom Bundesgericht festgelegten Anforderungen an die Anonymisierung von Urteilen noch zeitgerecht oder braucht es angesichts der technologischen Entwicklung andere oder strengere Anforderungen?

Es kann ganz allgemein festgehalten werden, dass die künftigen Herausforderungen an die Anonymisierung von Urteilen wenig bis gar nicht erforscht ist. 41

4.2 Ausblick

Es wäre wünschenswert, dass die Anonymisierung von Urteilen vermehrt zum Gegenstand wissenschaftlicher Forschung gemacht würde. Dieser Wunsch scheint sich nun tatsächlich zu erfüllen. Im Rahmen des Nationalen Forschungsprogramms (NFP) 77 «Digitale Transformation» des Schweizerischen Nationalfonds³ wird sich in den Jahren 2020–2024 ein Teilprojekt «Open Justice vs. Privacy»⁴ interdisziplinär der Fragen der Anonymisierung von Gerichtsurteilen annehmen und diese aus rechtlicher Sicht, informationstechnologisch sowie aus sozialwissenschaftlicher Sicht untersuchen. 42

Für die Gerichte sollten zeitgemässe und effiziente Anonymisierungstools auf der Grundlage von künstlicher Intelligenz (KI) bereitgestellt werden. In Frankreich sind zwei solche Entwicklungsprojekte im Gang. Einerseits entwickelt der Cour de Cassation sein eigenes Anonymisierungstool.⁵ Andererseits lässt der Conseil d'Etat durch die halbstaatliche Organisation Etalab ebenfalls ein Anonymisierungstool entwickeln – richtigerweise unter dem Stichwort der Pseudonymisierung.⁶ In der Schweiz soll im erwähnten Teilprojekt des NFP 77 ebenfalls ein Anonymisierungstool für Gerichtsurteile entstehen, das auf wissenschaftlicher Forschung und neusten Technologien beruht. Man darf den Ergebnissen dieser Entwicklungen gespannt entgegenblicken. 43

Literatur

HÜRLIMANN, DANIEL, Publikation von Urteilen durch Gerichte, *sui-generis* 2014, S. 82–100 (<https://doi.org/10.21257/sg.8>), Rz. 6

HÜRLIMANN, DANIEL/KETTIGER, DANIEL, Zugänglichkeit zu Urteilen kantonaler Gerichte: Ergebnisse einer Befragung, «Justice – Justiz – Giustizia» 2018/2.

3 <https://www.nfp77.ch/>.

4 Forschungsprojekt Nr. 187477; Leading House: Kompetenzzentrum für Public Management (KPM) der Universität Bern; Projektleiter: Prof. Dr. Andreas Lienhard.

5 Zu diesem Projekt bestehen bisher weder eine Webseite noch Publikationen.

6 Siehe <https://guides.etalab.gouv.fr/pseudonymisation/> und <https://datascience.etalab.studio/pseudo/> (zuletzt besucht am 26. Februar 2021).



Sowohl Rechtswissenschaft und Rechtspraxis, als auch die breite Öffentlichkeit wünschen sich eine vermehrte Publikation von Gerichtsurteilen. Einer der Gründe, welcher vonseiten der Gerichte häufig dagegen vorgebracht wird, ist der hohe Aufwand für die Anonymisierung der Urteile.

In diesem Buch werden die folgenden Fragen untersucht: Was genau ist unter Anonymisierung und Pseudonymisierung zu verstehen? Bis zu welchem Grad müssen Urteile vor der Publikation anonymisiert werden? Wie hoch ist der Aufwand für die Anonymisierung und wer muss diesen leisten? Und welche Hilfsmittel stehen heute in der Schweiz für die Anonymisierung von Urteilen zur Verfügung?

Die Beiträge in diesem Buch basieren zum überwiegenden Teil auf Referaten, die im Rahmen eines Workshops zur Urteilsanonymisierung gehalten wurden. Dieser Workshop ist Teil eines Projekts des Vereins eJustice.CH zur Verbesserung der Zugänglichkeit kantonaler Urteile.



Verein
Association
Associazione
eJustice.CH

ISBN 978-3-7190-4270-7



9 783719 042707