

BGE 151 I 219

Bundesgericht (BGE), 2025-03-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_151 I 219](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_151_I_219)

FR: ATF 151 I 219

IT: DTF 151 I 219

Regeste

Regeste Art. 31 Abs. 4 BV; Art. 5 Ziff. 4 EMRK; nachträgliche gerichtliche Kontrolle eines Polizeigewahrsams. Art. 31 Abs. 4 BV garantiert, im Gegensatz zu Art. 5 Ziff. 4 EMRK, dass zur Prüfung der Rechtmässigkeit eines Freiheitsentzugs unmittelbar ein Gericht angerufen werden kann. Allerdings gilt das Erfordernis der Unmittelbarkeit nach erfolgter Entlassung nicht mehr (E. 3).

Erwägungen

E. 3.1

Der Polizeigewahrsam ist eine verwaltungsrechtliche Massnahme, auf welche die Garantien von Art. 5 Ziff. 4 EMRK und Art. 31 Abs. 4 BV anwendbar sind (Urteil 1C_278/2009 vom 16. November 2010 E. 7.3). Nach Art. 5 Ziff. 4 EMRK hat jede Person, die festgenommen oder der die Freiheit entzogen ist, das Recht zu beantragen, dass ein Gericht innerhalb kurzer Frist über die Rechtmässigkeit des Freiheitsentzugs entscheidet und ihre Entlassung anordnet, wenn der Freiheitsentzug nicht rechtmässig ist. Diese Garantie bestimmt grundsätzlich nicht den Rechtsmittelweg zur Überprüfung der Rechtmässigkeit eines bereits abgeschlossenen Freiheitsentzugs, wenn die betroffene Person noch vor der gerichtlichen Prüfung innerhalb kurzer Frist freigelassen wird (Urteile des EGMR Slivenko gegen Lettland vom 9. Oktober 2003 [48321/99], § 158; Rozhkov gegen Russland BGE 151 I 219 S. 221 [Nr. 2] vom 31. Januar 2017 [38898/04], § 65; Moustahi gegen Frankreich vom 25. Juni 2020 [9347/14], §§ 101-104). Generellschliesst sie zudem nicht aus, dass vor der Beurteilung durch ein Gericht zusätzlich eine Administrativbehörde die Freiheitsentziehung prüft, soweit gesamthaft das Erfordernis der kurzen Frist im Sinne von Art. 5 Ziff. 4 EMRK eingehalten wird (Urteil des EGMR Sanchez-Reisse gegen Schweiz vom 21. Oktober 1986 [9862/82], Serie A Bd. 107 §§ 45 und 54).

E. 3.2

Gleich wie Art. 5 EMRK schützt auch Art. 31 BV vor ungerechtfertigter Inhaftierung und räumt prozessuale Garantien ein. Nach Art. 31 Abs. 4 BV hat jede Person, der die Freiheit nicht von einem Gericht entzogen wird, das Recht, jederzeit ein Gericht anzurufen (Satz 1). Dieses entscheidet so rasch wie möglich über die Rechtmässigkeit des Freiheitsentzugs (Satz 2). Die Bestimmung ist nach der Rechtsprechung im Unterschied zu Art. 5 Ziff. 4 EMRK so zu verstehen, dass das Gericht direkt soll angerufen werden können, nicht bloss auf indirektem Weg nach Durchlaufen von weiteren Administrativinstanzen. Sie stellt eine besondere Rechtsweggarantie dar, die weiter reicht als die allgemeine Rechtsweggarantie von Art. 29a BV. Dies dient Personen, denen die Bewegungsfreiheit entzogen ist und die wegen ihrer Situation eines besonderen Schutzes bedürfen. Das angerufene Gericht wird unmittelbar in die Lage versetzt, den Freiheitsentzug einer Prüfung zu unterziehen und allenfalls schon im Voraus vorsorgliche Massnahmen zu treffen (BGE 136 I 87 E. 6.5.2;

bestätigt in BGE 137 I 23 E. 2.4.2 und BGE 150 I 73 E. 4.2). Die Garantien von Art. 31 Abs. 4 BV gelten zum Beispiel für den polizeilichen Gewahrsam gemäss dem vom Beschwerdeführer erwähnten Art. 8 des Konkordats vom 15. November 2007 über Massnahmen gegen Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen (Urteil des Bundesgerichts 1C_278/2009 vom 16. November 2010 E. 7.3).

E. 3.3

Ob ein Polizeigewahrsam als Freiheitsentzug zu qualifizieren ist, entscheidet sich nach den gesamten Umständen des Einzelfalls; zu berücksichtigen sind vor allem Art, Wirkung, Modalitäten und Dauer der Massnahme (Urteil 1C_350/2013 vom 22. Januar 2014 E. 3.3 mit Hinweis, in: ZBl 115/2014 S. 374). Die Praxis des Bundesgerichts und des EGMR sind in dieser Hinsicht allerdings nicht deckungsgleich. Während der EGMR die konkrete Gefahrenlage (insbesondere das Risiko gewalttätiger Ausschreitungen) bereits im Rahmen der BGE 151 I 219 S. 222 Beantwortung der Frage nach dem Vorliegen eines Freiheitsentzugs berücksichtigt, ist dieser Umstand nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung stattdessen erst bei der Beurteilung der Rechtmässigkeit der Freiheitsbeschränkung von Bedeutung (s. zit. Urteil 1C_350/2013 E. 3.4.2 und 3.6 mit Hinweisen). Da sich das Appellationsgericht in der Sache als unzuständig erachtete, hat es sich in dieser Hinsicht einer abschliessenden Beurteilung enthalten.

E. 3.4

Im bereits erwähnten BGE 136 I 87 ging es um eine abstrakte Normenkontrolle. Das Bundesgericht hatte unter anderem die Bestimmungen des Polizeigesetzes des Kantons Zürich vom 23. April 2007 (LS 550.1; im Folgenden: PolG/ZH) zum polizeilichen Gewahrsam auf ihre Vereinbarkeit mit dem übergeordneten Recht zu prüfen (§§ 25-27 PolG/ZH). Diese Bestimmungen ordneten in ihrer damaligen Fassung den Rechtsschutz grundsätzlich nicht, sodass nach der allgemeinen kantonalen Verfahrensordnung in jedem Fall zunächst eine Verwaltungsbehörde angerufen werden musste und erst in zweiter Instanz das Verwaltungsgericht als gerichtliche Rechtsmittelbehörde zur Verfügung stand. Das Bundesgericht kam gestützt auf die oben dargelegten Erwägungen zum Schluss, dass dies mit Art. 31 Abs. 4 BV nicht vereinbar sei (BGE 136 I 87 E. 6.5). Im Nachgang zu diesem Urteil aus dem Jahr 2009 wurde § 27 PolG/ZH durch einen Satz ergänzt, wonach die Rechtmässigkeit des Gewahrsams auf Gesuch der betroffenen Person durch die Haftrichterin oder den Haftrichter überprüft wird. Im ebenfalls den Kanton Zürich betreffenden Urteil 1C_350/2013 vom 22. Januar 2014 ging das Bundesgericht davon aus, dass nach der Auslegung von Art. 31 Abs. 4 BV gemäss BGE 136 I 87 auch Fälle erfasst werden, in denen die Rechtsuchenden bereits aus dem Polizeigewahrsam entlassen worden sind. Es kam deshalb zum Schluss, dass zur Beurteilung von Feststellungsbegehren, die der damalige Beschwerdeführer im Nachgang zu einem Polizeigewahrsam zunächst an die Stadt- und Kantonspolizei Zürich gerichtet hatte, stattdessen das Bezirksgericht Zürich als Zwangsmassnahmengericht zuständig gewesen wäre (zit. Urteil 1C_350/2013 E. 3.7). BGE 136 I 87 bezog sich indessen allgemein auf den Rechtsmittelweg, ohne die Situation von nach einer Inhaftierung wieder entlassenen Personen zu erörtern. SCHÜRMANNS geht davon aus, dass Art. 31 Abs. 4 BV in solchen Situationen nicht zum Tragen komme. Die Voraussetzung des anhaltenden Freiheitsentzugs werde in dieser BGE 151 I 219 S. 223 Bestimmung zwar nicht erwähnt, sie ergebe sich aber aus dem Zweck der Garantie, die Freilassung zu erwirken (FRANK SCHÜRMANNS, in: Basler Kommentar, Bundesverfassung, 2015, N. 48 zu Art. 31 BV). Diese Auffassung verdient Zustimmung.

Sie lässt sich auch auf eine systematische Auslegung stützen, die den Zusammenhang von Art. 31 Abs. 4 Satz 1 und 2 BV berücksichtigt. Es liegt auf der Hand, dass sich die Vorgabe von Satz 2, wonach das Gericht so rasch wie möglich über die Rechtmässigkeit des Freiheitsentzugs entscheidet, in der Praxis eher einhalten lässt, wenn das Gericht direkt angerufen und keine Verwaltungsbehörde zwischengeschaltet wird. Wie das Appellationsgericht zu Recht erwog, entfällt diese Dringlichkeit jedoch, wenn die Freiheit nicht mehr auf dem Spiel steht. Vielmehr ist unter diesen Umständen ausreichend, wenn die Beurteilung innert angemessener Frist erfolgt (Art. 29 Abs. 1 BV ; vgl. dazu BGE 143 IV 373 E. 1.3.1; BGE 130 I 312 E. 5.2; BGE 130 IV 54 E. 3.3.3; Urteil 1C_624/2022 vom 21. April 2023 E. 4.5, nicht publ. in: BGE 149 IV 376 ; je mit Hinweisen). Diesem Ergebnis steht auch der Verfassungswortlaut nicht entgegen: "Jederzeit" kann auch in dem Sinne verstanden werden, dass eine inhaftierte Person während des Freiheitsentzugs ohne Beschränkung, mit anderen Worten jederzeit während des andauernden Freiheitsentzugs, ein Gericht anrufen kann (vgl. Botschaft vom 4. September 2002 zur Änderung des Asylgesetzes [...], BBl 2002 6905; Botschaft vom 7. März 2014 über die Genehmigung und die Umsetzung der Notenaustausche zwischen der Schweiz und der EU betreffend die Übernahme der Verordnungen [EU] Nr. 603/2013 und [EU] Nr. 604/2013 [Weiterentwicklungen des Dublin/Eurodac-Besitzstands], BBl 2014 2706; CHATTON/MERZ, in: Code annoté de droit des migrations, Bd. II, Loi sur les étrangers [LEtr], 2017, N. 11 zu Art. 80a AuG).

E. 3.5

Das Bestehen unterschiedlicher Zuständigkeiten bei polizeilichem Freiheitsentzug und anderen polizeilichen Massnahmen sowie für die Gewährleistung des Rechtsschutzes während des Freiheitsentzugs und nach dessen Ende kann zu Abgrenzungsproblemen führen. Diese zu lösen, ist im Rahmen der Vorgaben des übergeordneten Rechts Sache des kantonalen Gesetzgebers (vgl. in diesem Zusammenhang auch die Urteile 1C_546/2023 vom 13. Mai 2024 E. 4 mit Hinweisen; 1C_350/2013 vom 22. Januar 2014 E. 3.7 i.f.). An der Auslegung von Art. 31 Abs. 4 BV , dessen Zweck darin besteht, fundamentale Rechte des Menschen im Zusammenhang mit einem Freiheitsentzug zu gewährleisten, ändert sich dadurch nichts. BGE 151 I 219 S. 224

E. 3.6

Sein Gesuch zur Feststellung der Rechtswidrigkeit verschiedener polizeilicher Massnahmen reichte der Beschwerdeführer erst 10 Tage nach dem Gewahrsam vom 1. Mai 2023 ein. Nach dem Ausgeführten ist es mit Art. 31 Abs. 4 BV vereinbar, wenn das Appellationsgericht zum Schluss kam, dass zunächst die Kantonspolizei und damit eine Verwaltungsbehörde in der Sache zu entscheiden habe. Damit verlangte es vom Beschwerdeführer entgegen dessen Behauptung nicht, während des Polizeigewahrsams ein Gesuch um gerichtliche Überprüfung zu stellen. Ebenso wenig steht ein Grundrechtsverzicht zur Diskussion, zumal der Beschwerdeführer seinen Anspruch auf gerichtliche Beurteilung behält, unter den gegebenen Umständen jedoch kein Anspruch auf deren Unmittelbarkeit besteht. Dass das Appellationsgericht kantonales Verfahrensrecht willkürlich (Art. 9 BV) angewendet hätte, indem es gestützt auf § 38a OG von der erstinstanzlichen Zuständigkeit der Kantonspolizei ausging, macht der Beschwerdeführer zudem nicht geltend. Die Rüge, die vom Polizeigewahrsam Betroffenen seien während der Dauer des Freiheitsentzugs nicht über ihre Rechte aufgeklärt worden, wird er noch im weiteren Verlauf des Verfahrens vorbringen können. Auf die erstinstanzliche Zuständigkeit

hat diese Frage hier keinen Einfluss.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.