

BGer 1D_10/2020 vom 16. Juni 2021

Bundesgericht, 2021-06-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1D_10_2020

FR: TF 1D_10/2020 du 16 juin 2021

IT: TF 1D_10/2020 del 16 giugno 2021

Erwägungen

E. 1.1

Gemäss Art. 82 lit. a BGG beurteilt das Bundesgericht Beschwerden gegen Entscheide in Angelegenheiten des öffentlichen Rechts. Art. 83 BGG regelt die Ausnahmen.

E. 1.2

Nach Art. 7 Abs. 2 lit. b StPO können die Kantone vorsehen, dass die Strafverfolgung der Mitglieder ihrer Vollziehungs- und Gerichtsbehörden wegen im Amt begangener Verbrechen oder Vergehen von der Ermächtigung einer nicht richterlichen Behörde abhängt. Als Vollziehungsbehörden gelten alle Organisationen, die öffentliche Aufgaben wahrnehmen. Der Kanton Zürich hat von dieser Befugnis Gebrauch gemacht und lässt unter anderem die Strafverfolgung der Mitglieder des Regierungsrates nur mit Ermächtigung des Kantonsrates zu (§§ 131 ff. des Kantonsratsgesetzes vom 25. März 2019, KRG, LS 171.1; vgl. schon § 38 Abs. 1 des Kantonsratsgesetzes vom 5. April 1981 des Kantons Zürich, aKRG; vgl. BGE 135 IV 113 E. 1 S. 115; Urteil des Bundesgerichts 1D_4/2017 vom 12. Mai 2017 E. 1.1.1).

E. 1.3

Nach Art. 83 lit. e BGG ist die Beschwerde unzulässig gegen Entscheide über die Verweigerung der Ermächtigung zur Strafverfolgung von Behördenmitgliedern oder von Bundespersonal. Einerseits ergibt sich aus dieser Bestimmung, dass das Ermächtigungsverfahren als öffentlich-rechtliche Angelegenheit zu betrachten ist. Die Ermächtigung stellt eine Prozessvoraussetzung für das Strafverfahren dar. Sie wird aber in einem davon getrennten Verwaltungsverfahren erteilt. Erst nach der Ermächtigung kann das Strafverfahren durchgeführt werden (BGE 137 IV 269 E. 1.3.1 S. 272). Andererseits gilt nach der Rechtsprechung der Ausschlussgrund von Art. 83 lit. e BGG nur für die obersten kantonalen Vollziehungs- und Gerichtsbehörden. Da die Geschäftsleitung des Kantonsrates zu den obersten kantonalen Behörden zählt, erweist sich die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten als ausgeschlossen (Urteil des Bundesgerichts 1D_4/2017 vom 12. Mai 2017 E. 1.1.2, mit Hinweisen).

E. 1.4

Zwar trifft es zu, dass der Ausschlussgrund von Art. 83 lit. e BGG , wie die Beschwerdeführenden geltend machen, bei der Erlassbeschwerde nicht gilt. Das trifft aber nur auf das Verfahren der abstrakten Normenkontrolle zu. Art. 82 unterscheidet in lit. a und b klar zwischen Entscheiden und Erlassen. Art. 83 BGG bezieht sich in allen darin geregelten Ausnahmetatbeständen ausdrücklich auf Entscheide und nicht Erlasse. Dies gilt auch für Art. 83 lit. e BGG . Bei der konkreten (bzw. akzessorischen oder inzidenten) Normenkontrolle wird eine Norm nur vorfrage- und nicht hauptfrageweise überprüft. Angefochten wird vielmehr ein Entscheid, mit dem die fragliche Bestimmung angewendet

wird. Es handelt sich diesfalls nicht um eine Erlassbeschwerde. Demzufolge greift der Ausschlussgrund, weshalb sich die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten als unzulässig erweist und darauf nicht eingetreten werden kann.

E. 2.1

Zulässig ist hingegen die subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 113 ff. BGG. Beim strittigen Beschluss handelt es sich um einen anfechtbaren kantonal letztinstanzlichen Endentscheid. Mit der subsidiären Verfassungsbeschwerde kann jedoch einzig die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten gerügt werden (Art. 116 BGG). Soweit sich die Beschwerdeführer auf Gesetzesrecht berufen, ist dies nur soweit zulässig, als verbunden damit ein Verfassungsverstoss gerügt wird. Das Bundesgericht prüft die bei ihm angefochtenen Entscheide grundsätzlich nur auf Rechtsverletzungen hin, die von den Beschwerdeführern geltend gemacht und begründet werden, wobei hier die erhöhten Anforderungen von Art. 106 Abs. 2 BGG an die Begründung gelten (unter Einschluss von Willkür bei der Gesetzesanwendung sowie bei der Sachverhaltsfeststellung; vgl. Art. 106 Abs. 2 i.V.m. Art. 117 BGG ; BGE 146 IV 114 E. 2.1; 141 IV 317 E. 5.4; je mit Hinweis).

E. 2.2

Gemäss Art. 115 BGG ist zur Verfassungsbeschwerde berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (lit. a) und ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheids hat (lit. b). Die Beschwerdeführenden leiten ihre Legitimation insbesondere aus Art. 29 BV sowie aus Art. 2 und 3 in Verbindung mit Art. 13 EMRK ab.

E. 2.2.1

Nach der Rechtsprechung dürfen gegenüber den obersten kantonalen Behörden nicht nur strafrechtliche Gesichtspunkte allein, sondern auch politische bzw. staatspolitische Überlegungen berücksichtigt werden (vgl. BGE 137 IV 269 E. 2.4 S. 277 f.; 135 IV 113 E. 1 S. 115; Urteil des Bundesgerichts 1D_4/2017 vom 12. Mai 2017 E. 1.3). Das Ermächtungsverfahren ist in § § 131 ff. KRG lediglich rudimentär geregelt (BGE 135 I 113 E. 1 S. 115 zu § 38 aKRG). Zur Frage, nach welchen materiellen Kriterien die Ermächtigung zu erteilen oder zu verweigern ist, äussert sich das Gesetz nicht. Hingegen stehen dem privaten Anzeigersteller oder potentiell Geschädigten gemäss § 132 Abs. 5 KRG ausdrücklich keine Partei- oder Verfahrensrechte zu. Entsprechend hat die Vorinstanz die Beschwerdeführenden nicht am Verfahren beteiligt. Da sie somit keine Möglichkeit zur Teilnahme hatten, erweist sich die Voraussetzung nach Art. 115 lit. a BGG als erfüllt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1D_4/2017 vom 12. Mai 2017 E. 2.2). Hingegen verfügen die Beschwerdeführenden als private Anzeiger und mögliche Geschädigte gestützt auf die gesetzliche Regelung des Ermächtungsverfahrens über keine Rechtsposition, die ihnen ein rechtlich geschütztes Interesse an der Beschwerdeführung verschafft.

E. 2.2.2

Damit bleibt einzig zu prüfen, ob die Beschwerdeführenden auf anderer massgeblicher Grundlage legitimiert sind. So leitet die Rechtsprechung Verfahrensrechte unmittelbar aus der Bundesverfassung und der Europäischen Menschenrechtskonvention ab. Steht namentlich ein Tötungsdelikt zur Diskussion, besteht mit Blick auf Art. 2 und 3 EMRK , allenfalls in Verbindung mit Art. 13 EMRK , ein rechtlich geschütztes Interesse an der Überprüfung einer Ermächtungsverweigerung; geht es hingegen um weniger schwere Delikte wie etwa Amtsmissbrauch, gibt es keinen entsprechenden Zusammenhang, weshalb

die Rechtsprechung die Legitimation in der Sache verneint. Sie anerkennt die Beschwerdeberechtigung lediglich für die Geltendmachung des Anspruchs auf rechtliches Gehör bzw. derjenigen Verfahrensrechte, die unmittelbar mit der Funktion als Anzeigerstatter zusammenhängen. Solche ergeben sich für das Strafverfahren aus Art. 105 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit Abs. 2 StPO. Im der Strafuntersuchung vorgeschalteten Ermächtigungsverfahren hat der Anzeiger diesfalls in Anwendung von Art. 29 BV nur Anspruch darauf, dass die zuständige Behörde im Rahmen ihres Ermächtigungsentseides seine Darlegungen entgegen und zur Kenntnis nimmt, seinen Entscheid - wenigstens kurz - begründet und ihm diesen mitteilt (vgl. die Urteile des Bundesgerichts Urteil des Bundesgerichts 1D_4/2017 vom 12. Mai 2017 E. 2.2; 1D_2/2015 vom 4. November 2015 E. 2.3.8 und 1D_5/2014 vom 10. Dezember 2014 E. 1.2.3).

E. 2.2.3

Im vorliegenden Fall geht es nicht um ein Tötungsdelikt. Die angezeigten Straftatbestände wie Aussetzen (Art. 127 StGB), Nötigung (Art. 181 StGB), Körperverletzung (Art. 123 StGB) bzw. versuchte schwere Körperverletzung (Art. 122 i.V.m. 22 StGB) sowie Verstoss gegen die COVID-19-Verordnung und das Epidemiengesetz sind zwar nicht harmlos, kommen aber einem Tötungsdelikt nicht gleich. Konkret bringen die Beschwerdeführenden im Wesentlichen vor, sie seien gesundheitlich gefährdet gewesen und es wären eine bessere ärztlichen Versorgung und unter Umständen eine Spitaleinweisung angezeigt gewesen. Das genügt für eine Legitimation in der Sache und vollständiger Gewährung der Parteirechte nicht. Vielmehr ist einzig zu prüfen, ob die Anliegen der Beschwerdeführenden im Rahmen des Ermächtigungsentseides zur Kenntnis genommen wurden, der angefochtene Entscheid - wenigstens kurz - begründet ist und den Beschwerdeführenden auch mitgeteilt wurde. Abgesehen davon verletzt die Beschränkung der Partei- und Verfahrensrechte im Kantonsratsgesetz (§ 132 Abs. 5 KRG) und im vorinstanzlichen Verfahren sowie des Beschwerderechts vor Bundesgericht Art. 29 BV und Art. 2 und 3 in Verbindung mit Art. 13 EMRK von vorneherein nicht, weshalb es insoweit an der Beschwerdeberechtigung fehlt.

E. 2.3

Die Beschwerdeführenden rügen insofern freilich auch einen Verstoss gegen die Rechtsweggarantie nach Art. 29a BV , da mit der gesetzlichen Regelung sowie der Beschränkung der Beschwerdelegitimation der Gerichtszugang limitiert werde. Indessen behält Art. 29a zweiter Satz BV ausdrücklich vor, dass der Bund und die Kantone in Ausnahmefällen die richterliche Beurteilung ausschliessen können. Eine solche Ausnahme greift vor allem bei ganz oder überwiegend politischen Entscheiden (vgl. etwa Art. 83 lit. a BGG). Dieser Zusammenhang bildet ebenfalls die Grundlage des Ausschlussgrundes von Art. 83 lit. e BGG . Die Immunitätsregeln, wie sie verbreitet insbesondere für die Mitglieder der obersten Exekutivbehörden gelten, sollen aus politischen Gründen eine mögliche Strafverfolgung im Zusammenhang mit der Regierungstätigkeit weitgehend ausschliessen. Wie dargelegt (vgl. vorne E. 2.2.1), dürfen deswegen in Ermächtigungsverfahren, welche die obersten kantonalen Behörden betreffen, nicht nur strafrechtliche Gesichtspunkte, sondern auch politische bzw. staatspolitische Überlegungen berücksichtigt werden. Soweit im Ermächtigungsverfahren aus zureichenden staatspolitischen Gründen die Ermächtigung zur Einleitung einer nach rein strafrechtlichen Kriterien angebrachten Strafuntersuchung verweigert werden kann, hat der angefochtene Entscheid überwiegend politischen Charakter. Die eingeschränkten Beschwerdemöglichkeiten gegen solche Entscheide sind

daher mit Art. 29a BV vereinbar. Der kantonale Gesetzgeber ist befugt, derartige Entscheide von der Rechtsweggarantie auszunehmen. Eine richterliche Vorinstanz ist nicht erforderlich (vgl. Art. 114 BGG i.V.m. Art. 86 Abs. 2 und 3 BGG ; BGE 135 IV 113 E. 1 S. 115 f.; Urteil des Bundesgerichts 1D_4/2017 vom 12. Mai 2017 E. 1.3), und Art. 29a BV bedingt auch nicht einen uneingeschränkten Zugang zum Bundesgericht, dessen Kognition bei einer subsidiären Verfassungsbeschwerde ohnehin eingeschränkt ist.

E. 3

Wieweit unter diesen Umständen mit Blick auf die zulässige Beschränkung der Parteirechte das Recht auf Akteneinsicht reicht, dessen Missachtung die Beschwerdeführenden rügen, kann im vorliegenden Fall offenbleiben. In ihrer Stellungnahme an das Bundesgericht vom 25. Januar 2021 führt die Geschäftsleitung des Kantonsrats aus, das Akteneinsichtsgesuch zwar grundsätzlich abgewiesen, den Beschwerdeführenden die wesentlichen Akten aber trotzdem zugestellt zu haben. Mit ihrem Verzicht auf weitere Äusserungen vom 10. Februar 2021 haben die Beschwerdeführenden implizite auch davon abgesehen, diesen Einwand zu widerlegen bzw. in Frage zu stellen. Es ist daher davon auszugehen, dass ihnen inzwischen ausreichend Einsicht in die Akten sowie die Gelegenheit, sich dazu zu äussern, gewährt worden ist.

E. 4.1

Eine weitere prozessuale Frage ist, ob der angefochtene Entscheid eventuell an einem Zuständigkeitsmangel leidet. Vorliegend beantragen die Beschwerdeführenden dem Bundesgericht, die Angelegenheit an den Kantonsrat zurückzuweisen, damit dieser, und nicht nur dessen Geschäftsleitung, im Rahmen des Ermächtigungsverfahrens über die Aufhebung der Immunität des Vorstehers der Sicherheitsdirektion befindet.

E. 4.2

Das Verfahren zur Aufhebung der Immunität eines Mitglieds des Kantonsrates, des Regierungsrates oder eines obersten kantonalen Gerichts wird in den §§ 131 ff. KRG geregelt. Demnach reicht die Oberstaatsanwaltschaft bei der Geschäftsleitung des Kantonsrats zusammen mit den Akten einen begründeten Antrag ein (§ 131 KRG). Nach § 132 KRG kann die Geschäftsleitung Nichteintreten beschliessen, wenn die Oberstaatsanwaltschaft in ihrem Antrag - wie hier - zum Schluss kommt, das angezeigte Verhalten erfülle keinen Straftatbestand (Abs. 1). Tritt die Geschäftsleitung auf den Antrag der Oberstaatsanwaltschaft ein, weist sie diesen der Justizkommission zu Bericht und Antrag an die Geschäftsleitung zu (Abs. 3). Ist eine Strafuntersuchung offensichtlich unbegründet, beschliesst die Geschäftsleitung abschliessend, die Immunität nicht aufzuheben (Abs. 4 erster Satz). In den übrigen Fällen erstattet sie dem Kantonsrat Bericht und stellt Antrag (Abs. 4 zweiter Satz).

E. 4.3

Altrechtlich verfügte die Geschäftsleitung nicht über die Kompetenz, direkt Nichteintreten zu beschliessen. Nach § 38 Abs. 2 aKRG wurden alle Ermächtigungsanträge der Staatsanwaltschaften von der Geschäftsleitung der Justizkommission zugewiesen. Die Geschäftsleitung konnte mithin erst Beschluss fassen, nachdem sich die Justizkommission mit der Sache befasst hatte.

E. 4.4

Im vorliegenden Fall beschloss die Geschäftsleitung Nichteintreten im Sinne der neurechtlichen Bestimmung von § 132 Abs. 1 KRG und sah damit von der Aufhebung der Immunität des Vorstehers der Sicherheitsdirektion ab, ohne vorweg die Justizkommission zu konsultieren. Nach § 146 Abs. 1 KRG trat das neue Gesetz mit einer hier nicht interessierenden Ausnahme am 1. Mai 2020 in Kraft. Wohl erging die Anzeige am 26. Mai 2020 und damit nach Inkrafttreten des neuen Gesetzes. In der Begründung der Anzeige wird aber ausdrücklich geltend gemacht, die Vorwürfe betrafen den "Zeitraum vom 27. Februar bis mindestens 3. April 2020". Wie lange sie danach allenfalls noch angedauert haben sollten, ist unklar, wobei im vorliegenden Verfahren ohnehin nur die Zeit bis zur Anzeigeerstattung massgeblich sein kann. Die behaupteten Straftatbestände hätten sich somit zumindest teilweise noch unter altem Recht ereignet. Es ist offen, ob es für das anwendbare Verfahrensrecht auf den Zeitpunkt der angezeigten Straftatbestände oder denjenigen der Anzeige ankommt. Wieweit dadurch die Anwendbarkeit des neuen Kantonsratsgesetzes in Frage gestellt wird, kann jedoch dahingestellt bleiben, denn alle Beteiligten scheinen übereinstimmend davon auszugehen, das neue Recht sei einschlägig. Auf jeden Fall erheben die Beschwerdeführenden insofern keine ausreichende Rüge, wonach die Übergangsbestimmung verfassungswidrig, insbesondere willkürlich, angewandt worden sei. Eine krasse Verletzung der Kompetenzordnung, die zur Nichtigkeit des angefochtenen Beschlusses führen könnte, liegt nicht vor. Auf diese Verfahrensfrage ist daher nicht weiter einzugehen.

E. 5.1

In der Sache ist demnach dem Umfang der Beschwerdelegitimation entsprechend lediglich noch zu prüfen, ob die Anliegen der Beschwerdeführenden im Rahmen des Ermächtigungsentscheides entgegen und zur Kenntnis genommen wurden, der angefochtene Entscheid - wenigstens kurz - begründet ist und den Beschwerdeführenden auch mitgeteilt wurde (vgl. vorne E. 2.2.3).

E. 5.2

Die Anzeige der Beschwerdeführenden wurde von der Staatsanwaltschaft entgegen genommen und in Anwendung von § 131 KRG auf dem Dienstweg über die Oberstaatsanwaltschaft dem für das Ermächtigungsverfahren zuständigen Kantonsrat mit dem Antrag auf Einleitung eines Ermächtigungsverfahrens sowie mit der vorläufigen Einschätzung der Sach- und Rechtslage überwiesen, wonach es keine ausreichenden Hinweise auf eine Straffälligkeit des Vorstehers der Sicherheitsdirektion gebe. Die Geschäftsleitung des Kantonsrats prüfte den Antrag der Oberstaatsanwaltschaft und beschloss gestützt auf § 132 Abs. 1 KRG, darauf nicht einzutreten. Die Begründung dieses Nichteintretensentscheids ist zwar eher rudimentär. Dabei handelt es sich trotz der im Gesetz angelegten missverständlichen Bezeichnung aber nicht um ein eigentliches prozessuales Nichteintreten, das auf dem Fehlen einer formellen Sachurteilsvoraussetzung gründet und eine inhaltliche Prüfung des Falles ausschliesst. Vielmehr ging dem Entscheid eine zumindest summarische Behandlung der materiellen Sach- und Rechtslage voraus. Die Geschäftsleitung bezieht sich denn auch ausdrücklich auf die materiellrechtliche Einschätzung der Staatsanwaltschaft und hält fest, keinen Anlass zu haben, von deren Schlussfolgerung abzuweichen. Der Nichteintretensbeschluss ist daher als Verweigerung der Aufhebung der Immunität der angezeigten Person zu beurteilen, die auf einer summarischen inhaltlichen Prüfung beruht und überwiegend politisch motiviert ist. Er ist als solchermaßen vorwiegend politisch begründeter Entscheid nicht, wie die

Beschwerdeführenden behaupten, einer ordentlichen Einbürgerung gleichzusetzen, bei der es sich überwiegend um einen administrativen Hoheitsakt handelt (vgl. BGE 146 I 49 E. 2.6, mit Hinweisen). Näher liegt der Vergleich mit einem Entscheid nach § 132 Abs. 4 erster Satz KRG, wonach die Geschäftsleitung die Immunität nicht aufhebt, wenn eine Strafuntersuchung offensichtlich unbegründet ist. Der Unterschied ist hier einzig, dass beim Tatbestand von § 132 Abs. 1 KRG bereits die Oberstaatsanwaltschaft einen Straftatbestand verneint und die Geschäftsleitung deswegen auf eine Überweisung an die Justizkommission verzichten kann, während im Fall von § 132 Abs. 4 erster Satz KRG der Entscheid auf dem Bericht und Antrag der Justizkommission beruht. Im vorliegenden Fall gelangte § 132 Abs. 1 KRG zur Anwendung und befasste sich die Geschäftsleitung mit der Einschätzung der Oberstaatsanwaltschaft. Für die Beschwerdeführenden ist ausreichend nachvollziehbar, worauf der angefochtene Nichteintretensentscheid gründet. Er ist daher genügend motiviert. Schliesslich wurde er ihnen gemäss expliziter Anordnung in Ziff. 4 des Beschlusses mitgeteilt, was im Übrigen nicht bestritten wird.

E. 5.3

Der angefochtene Entscheid verletzt auch in dieser Hinsicht die prozessualen Rechte der Beschwerdeführenden nicht. Er ist demnach mit dem Verfassungsrecht und der Europäischen Menschenrechtskonvention vereinbar.

E. 6

Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

Den unterliegenden bedürftigen Beschwerdeführenden, deren Rechtsbegehren nicht als von vornherein aussichtslos erscheinen, ist für das bundesgerichtliche Verfahren antragsgemäss die unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung mit ihrem Rechtsvertreter zu bewilligen (Art. 64 BGG). Damit sind keine Kosten zu erheben, und der Rechtsbeistand der Beschwerdeführenden ist aus der Bundesgerichtskasse angemessen zu entschädigen.

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