

SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2017/93 vom 15. September 2014

Sg Verwaltungsgericht, 2014-09-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_B_2017_93

FR: SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2017/93 du 15 septembre 2014

IT: SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2017/93 del 15 settembre 2014

Regeste

Art. 29 Abs. 1 BV (SR 101). Art. 6 Ziffer 1 EMRK (SR 0.101). Art. 7 Abs. 1 VRP (sGS 951.1). Art. 14 Abs. 1 UNO-Pakt II. Art. 2 lit. a Ziffer 1 und lit. d ErmV (sGS 141.41). Die streitige Frage, ob der Leiter Rechtsdienst mit Äusserungen und/oder Handlungen Ausstandsgründe gesetzt hatte, wurde vom Verwaltungsgericht verneint. Der Leiter Rechtsdienst legte sich mit einer Stellungnahme, in welcher er das Vorliegen von Rachemotiven beim Beschwerdeführer vermutete, nicht bereits in einem Mass fest, das ihn nicht mehr als unvoreingenommen erscheinen liesse. Im Weiteren stellte die ohne Zustimmung des Beschwerdeführers erfolgte Weitergabe der ihn betreffenden Daten an die Strafbehörde (betreffend ein vom Beschwerdeführer in Gang gebrachtes Strafverfahren) keine Amtsgeheimnisverletzung dar (Verwaltungsgericht, B 2017/93).

Erwägungen

E. 1

Die Beschwerde wurde am 4. Mai 2017 eingereicht (act. 1) und war damit im Zeitpunkt des Inkrafttretens der revidierten Bestimmungen zur Zuständigkeit in gesundheitsrechtlichen Angelegenheiten (vgl. Art. 41 quater des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, sGS 951.1, VRP) am 1. Juni 2017 hängig. Damit stellt sich die Frage, welches Verfahrensrecht Anwendung findet. Eine übergangsrechtliche Regelung findet sich in der Übergangsbestimmung Ziff. III/1 des V. Nachtrags zum VRP vom 23. Januar 2007 (nGS 42-55) sowie in Art. 133 Abs. 1 VRP. Danach schliesst die nach bisherigem Recht zuständige Instanz Verfahren, die bei Vollzugsbeginn bei ihr hängig sind, nach bisherigem Recht ab (vgl. Botschaft und Entwurf der Regierung vom 28. Februar 2006, ABI 2006 S. 819 ff., S. 846). Demzufolge sind vorliegend in verfahrensrechtlicher Hinsicht die Normen im VRP in der Fassung vom 25. Januar 2011 massgebend. Das Verwaltungsgericht ist zum Entscheid in der Sache zuständig (Art. 59 bis Abs. 1 VRP). Der Beschwerdeführer ist zur Beschwerde berechtigt (Art. 64 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Die Beschwerdeeingabe vom 4. Mai 2017 entspricht zeitlich, formal und inhaltlich den gesetzlichen Anforderungen (Art. 47 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 48 Abs. 1 VRP). Auf die Beschwerde ist (grundsätzlich; vgl. nachstehende E. 2.1) einzutreten.

E. 2.1

Das Verwaltungsgericht wies mit Zwischenverfügung im Verfahren B 2015/307 vom 12. Juli 2016 ein im Beschwerdeverfahren eingereichtes Gesuch um vorsorgliche Erteilung der Berufsausübungsbewilligung ab (act. G 11/418). Die dagegen erhobene Beschwerde wies das Bundesgericht mit Urteil vom 18. Januar 2017 ab (act. G 11/449). Mit (seinen zeitlich früher eingereichten) Eingaben vom 29. April 2016 (act. G 11/406) und 29. Juli

2016 (act. G 11/422) hatte der Beschwerdeführer bei der Vorinstanz die Wiederaufnahme der Verfügung vom 27. November 2012 (vorsorglicher Entzug der Berufsausübungsbewilligung; act. G 11/155) sowie der Verfügung vom 11. November 2013 (Nichterteilung der Berufsausübungsbewilligung; act. G 11/220) beantragt. Mit unangefochten in Rechtskraft erwachsenem Entscheid vom 24. August 2017 hiess das Verwaltungsgericht die Beschwerde B 2015/307 (Disziplinarverfahren) gut, soweit darauf einzutreten oder das Verfahren nicht gegenstandslos geworden war. Zur Begründung hielt es unter anderem fest, die Frage, ob die Verfügung vom 11. November 2013 betreffend Nichterteilung der Berufsausübungsbewilligung in Wiedererwägung zu ziehen sei, brauche angesichts der Möglichkeit des Beschwerdeführers, jederzeit beim GD ein neues Gesuch um Erteilung der Berufsausübungsbewilligung stellen zu können, gar nicht geklärt zu werden. Aus demselben Grund fehle es auch an einem Interesse des Beschwerdeführers an der Prüfung seines Gesuchs um Wiederaufnahme. Auf dieses sei daher mangels Rechtsschutzinteresse nicht einzutreten (VerwGE B 2015/307, a.a.O., E. 12.3). Wenn es aber dem Beschwerdeführer im Lichte des Dargelegten an einem Rechtsschutzinteresse an der Beurteilung des Revisionsgesuchs fehlt, hat er offenkundig auch kein (aktuelles oder virtuelles) Rechtsschutzinteresse an einem Entscheid über die Sistierung hängiger Revisionsverfahren bis zur Rechtskraft der vorliegend zur Beurteilung stehenden Frage des Ausstandes des Leiters Rechtsdienst. Das Gesagte gilt ohne weiteres auch mit Bezug auf seine Rüge der Verletzung des Anspruchs auf Beurteilung des Revisionsbegehrens innert angemessener Frist (Verbot der Rechtsverzögerung, act. G 1 S. 27-29; zu den Ursachen der langen Dauer der Verfahren betreffend den Beschwerdeführer vgl. im Übrigen VerwGE B 2015/307, E. 13.2) und die im Zusammenhang mit dem Revisionsbegehren gestellten und nur in diesem Zusammenhang zu würdigenden Akteneinsichtsbegehren (act. G 8). Diesbezüglich ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

E. 2.2

Thema des vorliegenden Beschwerdeverfahrens bildet ausschliesslich die Frage, ob der Leiter Rechtsdienst mit Äusserungen und/oder Handlungen Ausstandsgründe setzte oder nicht. Soweit der Beschwerdeführer sich auf Einzelheiten des (indes mit Entscheid B 2015/307 vom 24. August 2017 rechtskräftig abgeschlossenen) Disziplinarverfahrens, der laufenden Strafverfahren gegen den ehemaligen Leiter Rechtsdienst und den ehemaligen Generalsekretär, auf die Funktion des Kantonzahnarztes (vgl. z.B. act. G 1 S. 5-7) sowie die Betriebsbewilligung für die S. GmbH bezieht (vgl. act. G 1 S. 13), ist hierauf - wenn überhaupt - lediglich insoweit näher einzugehen, als ein konkreter Bezug zu der im vorliegenden Beschwerdeverfahren streitigen und eben skizzierten Frage besteht.

E. 3.1

Das Erfordernis der Vertrauenswürdigkeit des Arztes (Art. 36 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die universitären Medizinalberufe [Medizinalberufegesetz], MedBG; SR 811.11) dient dem Schutz der öffentlichen Ordnung und Gesundheit. Diese Voraussetzung muss nicht nur im Verhältnis zwischen Arzt und Patienten, sondern auch zwischen dem Arzt und den Behörden erfüllt sein (BGer 2C_848/2009 vom 11. Mai 2010, E. 2 und 3.4 mit Hinweisen). Aufgabe der Vorinstanz und ihrer Mitarbeiter ist es unter anderem, ein aus ihrer Sicht nicht vertrauenswürdigen Verhalten eines Arztes zu beanstanden. Im weitverstandenen Kontext der Beanstandung allenfalls nicht vertrauenswürdigen Verhaltens einer Medizinalperson steht auch die vorliegend zu beurteilende Streitfrage des Ausstandes des Leiters Rechtsdienst.

E. 3.2

Die Garantie einer durch Gesetz geschaffenen, zuständigen, unabhängigen und unparteiischen Rechtsmittelinstanz ergibt sich aus Art. 30 Abs. 1 BV, Art. 6 Ziff. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (SR 0.101) und Art. 14 Abs. 1 UNO-Pakt II sowie für Verwaltungsbehörden aus Art. 29 Abs. 1 BV. Nach Art. 29 Abs. 1 BV hat jede Person auch in Verfahren vor Verwaltungsinstanzen Anspruch auf gleiche und gerechte Behandlung. Es gilt das Gebot des fairen Verfahrens (BGE 139 I 124 E. 4.2.1 mit Hinweis auf BGE 133 I 4 E. 5.3.1). Die Grundsätze der richterlichen Unabhängigkeit können indes nicht unbesehen auf nicht richterliche Behörden bzw. auf Art. 29 Abs. 1 BV übertragen werden (BGE 127 I 198 E. 2b mit Hinweisen, G. Steinmann, in: Ehrenzeller/Mastronardi/Schweizer/Vallender [Hrsg.], St. Galler Kommentar BV, 2. Aufl. 2008, N 18 zu Art. 29 BV). Verwaltungsbehörden sind nicht nur zur neutralen Rechtsanwendung berufen, sie haben auch öffentliche Aufgaben zu erfüllen. Von daher können sie nicht im eigentlichen Sinn als unparteilich bezeichnet werden (Steinmann, in: a.a.O., Rz. 18 zu Art. 29 BV mit Hinweisen; vgl. auch Benjamin Schindler, Die Befangenheit der Verwaltung, Diss. Zürich 2002, S. 150 ff., vgl. auch Kölz/Häner/Bertschi, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, Rz. 432 mit Hinweisen). Im verwaltungsinternen Verfahren bejaht das Bundesgericht eine Ausstandspflicht in der Regel nur dann, wenn das betreffende Behördenmitglied oder der Beamte ein persönliches Interesse an dem zu behandelnden Geschäft hat. Im Zusammenhang mit Vorabklärungen bei Verwaltungsbehörden, für die bei komplexen Sach- und Rechtsfragen ein Bedürfnis bestehen kann, dürfen die Äusserungen der Behörde aber nicht den Eindruck erwecken, diese habe sich bereits ihre Meinung in Bezug auf ein konkretes Vorhaben gebildet. Äusserungen dürfen nicht einer abschliessenden Beurteilung gleichkommen (BGer 1C_150/2009 vom 8. September 2009, in: ZBl 2011 S. 478 ff. E. 3.5.2. und Schindler, a.a.O., S. 136 f.). In jedem Fall ist eine Beurteilung aller konkreten Umstände nötig. Massgebend sind sowohl die behördliche Organisation als auch die Funktionen, welche die Betroffenen wahrzunehmen haben, sowie ihre Stellung im konkreten Verfahren (Kölz/Häner/Bertschi, a.a.O., Rz. 431 mit Hinweisen). Eine Ausstandspflicht besteht nach der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung in Fällen wie dem vorliegenden demnach dann, wenn die Person selbst Partei des Verfahrens ist oder ein persönliches Interesse am Verfahrensgegenstand hat und insoweit in "eigener Sache" entscheidet (VerwGE B 2012/128 und B 2012/137 E. 3.3 und VerwGE B 2011/182 vom 3. Juli 2012 E. 3.2., www.gerichte.sg.ch, mit Hinweisen). Bei Wahrung öffentlicher Interessen besteht grundsätzlich keine Ausstandspflicht (VerwGE B 2011/152 vom 24. Januar 2013 E. 5.2.2. mit Hinweis auf BGer 1P.96/2007 vom 26. März 2008 E. 5.4 mit Hinweisen, www.gerichte.sg.ch). Art. 7 Abs. 1 VRP (in der hier anwendbaren, bis 30. Mai 2017 gültig gewesenen Fassung) bestimmt, dass Behördemitglieder sowie öffentliche Angestellte und amtlich bestellte Sachverständige von sich aus in den Ausstand zu treten haben, wenn sie oder eine ihnen nahestehende Person an der Angelegenheit persönlich beteiligt sind (lit. a), wenn sie Vertreter, Beauftragte, Angestellte oder Organe einer an der Angelegenheit beteiligten Person sind oder in der Sache Auftrag erteilt haben (lit. b) oder wenn sie "aus anderen Gründen" befangen erscheinen (lit. c). Es genügt, dass das betroffene Mitglied befangen sein könnte oder befangen erscheint. Ein ausschliesslich persönliches Empfinden einer Partei reicht dafür jedoch nicht aus. Vernünftige Gründe müssen das Misstrauen in die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit objektiv rechtfertigen. Eine Beeinträchtigung der Unparteilichkeit ist in der

Regel nicht gegeben, wenn eine Person in einer anderen Sache derselben Partei bereits früher entschieden hat oder wenn über eine sich stellende Rechtsfrage schon einmal ein Entscheid getroffen wurde (Cavelti/Vögeli, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St. Gallen, St. Gallen 2003, Rz. 175, 191 und 194). Das Verwaltungsgericht hat sodann den Vorwurf der Befangenheit grundsätzlich verneint, wenn im Rekursverfahren seitens der Behörde die Erfolgsaussichten des Rechtsmittels erörtert werden. Dies gilt insbesondere, wenn der Rekursbearbeiter den Verfahrensbeteiligten mitteilt, dass er den Rekurs aufgrund einer vorläufigen Beurteilung als aussichtslos einstufe (VerwGE B 2011/213 vom 31. Mai 2012, E. 2, abrufbar unter www.gerichte.sg.ch).

E. 3.3.1

Am 4. Juli 2016 hielt der Leiter Rechtsdienst im Rahmen einer Stellungnahme zum Gesuch des Beschwerdeführers betreffend Einsicht in persönliche und amtliche Daten des damaligen Kantonszahnarztes fest, dass die gestellte Anfrage im Widerspruch zum Sinn des ÖffG stehe, weil der Eindruck entstehe, dass es dem Beschwerdeführer um persönliche Rache gegen den die Funktion ausübenden Zahnarzt gehe (act. G 11/423.1). In der angefochtenen Verfügung führte die Vorinstanz hierzu unter anderem aus, dass diesbezüglich nicht von einer abschätzigen, persönlichkeitsverletzenden Äusserung ausgegangen werden könne. Mit der Feststellung von Rachemotiven habe sich der Leiter Rechtsdienst lediglich auf einen gewöhnlichen Beweggrund für menschliche Handlungen bezogen. Beanstande das GD das Verhalten einer Medizinalperson, sollte diese nicht das Gefühl haben, dass die Massregelung eine Art persönlicher Geringschätzung darstelle. Wenn der Beschwerdeführer ausführe, dass der Vorwurf der Rachemotive jeglicher Grundlage entbehre, dürften die zahlreichen Angriffe, die der Beschwerdeführer oder ihm nahestehende juristische Personen gegen den Kantonszahnarzt verübt hätten, nicht ausser Acht gelassen werden. Sie zeigten vielmehr die emotional betonte, aggressive Argumentationslinie des Beschwerdeführers. Dieser habe sich zur Person des die Funktion ausübenden Zahnarztes respektlos geäussert, nenne ihn gar den angeblichen Kantonszahnarzt, schreibe seine Funktion in Anführungszeichen, stelle die Rechtsgrundlage für seine Tätigkeit in Frage und unterstelle ihm zudem, Straftaten begangen zu haben. Aktenkundig seien mehrere Vorfälle (vgl. Aufzählung in act. G 2/2 S. 10-12). Mit der Stellungnahme vom 4. Juli 2016 habe das GD zur Gewährung des rechtlichen Gehörs angekündigt, welche Argumentationslinie eine abweisende Verfügung enthalten hätte. Beim Gesuch des Beschwerdeführers sei es soweit ersichtlich nicht um Informationen über die Tätigkeit des öffentlichen Organs im Sinn von Art. 5 ÖffG gegangen bzw. sei das Gesuch im Sinn von Art. 6 Abs. 1 und 3 lit. a ÖffG teilweise geeignet gewesen, die Persönlichkeitsrechte des mit der Funktion betrauten Zahnarztes zu beeinträchtigen (act. G 11/423.1). Der Leiter Rechtsdienst habe die Anfrage vom 23. April 2016 daher teilweise als unzulässig erachtet und lediglich seine Bedenken dargelegt, womit er seine Begründungspflicht erfüllt habe. Es sei nicht ersichtlich, inwiefern dessen Einschätzung auf sachfremden Motiven beruhe. Der Vorwurf einer vermuteten Geringschätzung des Beschwerdeführers lasse obendrein ausser Acht, dass für die Beurteilung der Vertrauenswürdigkeit auch das Verhalten ausserhalb der eigentlichen Berufstätigkeit massgebend sei (BGE 2C_68/2009 vom 14. Juli 2009; BGer 2C_389/2012 vom 12. November 2012, E. 7.1). Objektiv gerechtfertigte Zweifel an der Unparteilichkeit würden sich aus der Feststellung des Leiters Rechtsdiensts betreffend das mutmassliche Bestehen von Rachemotiven beim Beschwerdeführer nicht ergeben. Der Leiter Rechtsdienst habe vielmehr eine Würdigung des Verhaltens des Beschwerdeführers nach

den Gesichtspunkten der Vertrauenswürdigkeit vorgenommen und auf eine nicht gesetzeskonforme Berufung auf das ÖffG hingewiesen (act. G 2/2 S. 8-16).

E. 3.3.2

Der Beschwerdeführer hält hierzu unter anderem fest, das völlig unbegründete und deplatzierte Verhalten des Leiters Rechtsdienst bringe zum Ausdruck, dass dieser ihm gegenüber und damit in Bezug auf die ihn betreffenden Verfahren gar nicht mehr unvoreingenommen und daher nicht mehr in der Lage sei, im hängigen Revisionsverfahren einen fairen Entscheid zu treffen. Vergeltung sei kein schmeichelhaftes Motiv, sondern abschätzig und objektiv geeignet, den Eindruck der Befangenheit zu erwecken. Der Beschwerdeführer habe den Rachevorwurf nicht provoziert. Das Kriterium der Vertrauenswürdigkeit könne zwar für die Erteilung einer Berufsausübungsbewilligung vorausgesetzt werden, nicht jedoch für die Erteilung einer Auskunft gestützt auf das ÖffG. Was als einmaliger Ausrutscher noch hätte akzeptiert werden können, müsse angesichts der Nicht-Rücknahme des Vorwurfs der persönlichen Rache als klarer Befangenheitsgrund gewertet werden (act. G 1 S. 7 f. und S. 15-20).

E. 3.3.3

Eine unangebrachte Äusserung der Verfahrensleitung kann den Anschein der Befangenheit erwecken, wenn sie eine schwere Verfehlung darstellt. Hierbei geht es aber um besonders krasse oder wiederholte Rechtsfehler (BGer 1B_116/2017 vom 16. Mai 2017, E. 4.2 und 4.4, mit Hinweis auf BGE 141 IV 178, E. 3.2.3 und BGer 1B_1/2017 vom 7. März 2017, E. 2.1; BGer 2C_583/2011 vom 25. Oktober 2011, E. 4.2 und 6). Zu Recht weist die Vorinstanz vorab darauf hin, dass Vergeltung (als Synonym für Rache) ein legitimes menschliches Bedürfnis und zudem Strafzweck darstellt (act. G 10 S. 2). Der Vorwurf eines niederen Beweggrundes (act. G 1 Rz. 48) war mit der Vermutung des Vorliegens von Rachemotiven von daher aber nicht verbunden. Wenn der Leiter Rechtsdienst seinen Eindruck über die (Vergeltungs-)Motive des Beschwerdeführers schriftlich festhielt, so mochte dies nicht unbedingt „geschickt“ gewesen sein, stellte jedoch bei objektiver Betrachtungsweise jedenfalls keine schwere Verfehlung dar, sondern brachte lediglich zum Ausdruck, dass der rechtlichen Argumentation des Beschwerdeführers bzw. seines Rechtsvertreters seiner Ansicht nach nicht zu folgen bzw. das auf das ÖffG gestützte Gesuch nicht berechtigt sei. Der Beschwerdeführer verlangte denn auch im Nachgang an die damalige Stellungnahme des Leiters Rechtsdienst auch keine anfechtbare Verfügung bzw. liess die 14-tägige Frist nach Art. 17 Abs. 2 ÖffG unbenützt ablaufen. Dass der Leiter Rechtsdienst sich mit seiner Stellungnahme bereits in einem Mass festgelegt hätte, das ihn nicht mehr als im Sinn der zitierten Lehre und Rechtsprechung betrachtet unvoreingenommen erscheinen liesse, ist nach dem Ausgeführten nicht zu erkennen. Vielmehr fehlt es an den erforderlichen objektiven Anhaltspunkten für eine Feindschaft bzw. ein schwerwiegendes Zerwürfnis zwischen ihm und dem nunmehrigen Beschwerdeführer. Im Übrigen ist zur Vertrauenswürdigkeit des Beschwerdeführers bzw. zu seinem (unzutreffenden) Vorbringen, dass er sich gegenüber dem GD nie unverfroren oder unangebracht verhalten habe (act. G 1 Rz. 51), auf die einschlägigen Ausführungen des Verwaltungsgerichts im VerwGE B 2015/307, E. 6.3 („... Seine diversen Äusserungen hinsichtlich der Qualifikation von Mitarbeitern der Vorinstanz erfolgten sowohl von der Wortwahl her als auch inhaltlich wiederholt in nicht gerechtfertigter und verletzender Art. ...“ usw.), zu verweisen.

E. 3.4.1

Nach Art. 2 lit. a Ziff. 1 der Ermächtigungsverordnung (ErmV, sGS 141.41; erlassen gestützt auf Art. 27 des Staatsverwaltungsgesetzes, sGS 140.1) handelt der Leiter Rechtsdienst für die vorgesetzte Behörde, wenn das Departement die Regierung in Verwaltungsverfahren vertritt. Er ermächtigt nach Art. 2 lit. d ErmV zur Aussage und Aktenedition nach Art. 170 Abs. 2 und 3 und Art. 194 Abs. 2 der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO; SR 312.0). Mitarbeitende des Kantons bedürfen für die Herausgabe amtlicher Akten und für die Erteilung von Auskünften über Tatsachen, die dem Amtsgeheimnis unterstehen, der Zustimmung der vorgesetzten Behörde, wenn sich die Untersuchung nicht gegen sie selbst richtet. Vorbehalten bleiben abweichende gesetzliche Bestimmungen (Art. 37 des Einführungsgesetzes zur schweizerischen Straf- und Jugendstrafprozessordnung, sGS 962.1, EG-StPO). - Mit Schreiben vom 21. Dezember 2015 hatte Rechtsanwalt Martin E. Looser als Rechtsvertreter des ehemaligen Leiters Rechtsdienst in einem - durch den Beschwerdeführer gegen den Genannten und den ehemaligen Generalsekretär in Gang gesetzten - Ermächtigungs- und Strafverfahren betreffend Amtsgeheimnisverletzung die Vorinstanz um Kostengutsprache für die Anwalts- und Prozesskosten (vgl. Art. 31 Abs. 1 des Personalgesetzes [PersG], sGS 143.1, und Art. 13 der Personalverordnung [PersV], sGS 143.11) sowie um Einsicht in sämtliche Akten der Verfahren betreffend den Beschwerdeführer ersucht, soweit diese für die Wahrung der Rechte im Strafverfahren erforderlich seien (act. G 2/5). Am 7. Januar 2016 nahm der ehemalige Leiter Rechtsdienst in den Räumen des GD Einsicht in diese Akten, liess einige Kopien anfertigen und leitete diese an seinen Rechtsvertreter (RA Looser) weiter (vgl. act. G 2/7, 2/16). Mit E-Mail vom 19. Januar 2016 ersuchte RA Looser das GD um Zusendung bestimmter Aktenstücke und Ermächtigung zur Weitergabe an die Anklagekammer (act. G 2/9). Mit Schreiben vom 21. Januar 2016 stellte das GD dem Rechtsvertreter die Akten zu (act. G 2/10). Per E-Mail vom 25. Januar 2016 an den (derzeitigen) Leiter Rechtsdienst zitierte RA Looser aus der vorgesehenen Eingabe an die Anklagekammer und ersuchte gestützt darauf um Erlass einer „Entbindungserklärung an“ den ehemaligen Leiter Rechtsdienst (act. G 2/11). Gleichentags ersuchte der (derzeitige) Leiter Rechtsdienst die Vorsteherin des GD um Entbindung vom Amtsgeheimnis und legte einen entsprechenden Verfügungsentwurf bei (act. G 2/12). Am 26. Januar 2016 erteilte die Vorsteherin des GD schriftlich die „Entbindung vom Amtsgeheimnis gegenüber“ dem ehemaligen Leiter Rechtsdienst „in Sachen Disziplinarverfahren gegen X.Y.“ (act. G 2/13). Sowohl gegen diese Verfügung als auch gegen eine den ehemaligen Generalsekretär vom Amtsgeheimnis entbindende Verfügung liess der nunmehrige Beschwerdeführer beim Verwaltungsgericht ebenfalls Beschwerde erheben (B 2016/134 und B 2016/173); beide Verfahren sind noch hängig.

E. 3.4.2

Soweit im vorliegenden Verfahren von Belang führte die Vorinstanz zum Vorwurf des Beschwerdeführers, der Leiter Rechtsdienst habe sich im Rahmen der geschilderten Aktenherausgabe parteiisch bzw. nicht neutral verhalten, in der angefochtenen Verfügung vom 4. April 2017 unter anderem aus, die Mitwirkung des Leiters Rechtsdienst bei der Überprüfung des Gesuchs um Übernahme der Anwaltskosten durch den Kanton sei nicht zu beanstanden. Die Akten aus dem den Beschwerdeführer betreffenden Disziplinarverfahren seien im Rechtsdienst des GD aufbewahrt, weshalb die Akteneinsichtsgewährung gemäss Art. 16 VRP grundsätzlich in die Zuständigkeit des Leiters Rechtsdienstes als

Verfahrensleiter falle. Die Aktenherausgabe sei für die Prüfung der Aussagen des Beschwerdeführers durch die Strafbehörden im Strafverfahren gegen den ehemaligen Leiter Rechtsdienst unerlässlich gewesen. Der (derzeitige) Leiter Rechtsdienst habe ausschliesslich eine gesetzliche Aufgabe erfüllt, indem er die nötigen Informationen für die Erledigung eines Gesuchs einverlangt habe. Es liege auch im öffentlichen Interesse, dass ein beanstandetes Verhalten ehemaliger Mitarbeitender des GD von der Strafbehörde abgeklärt werde. Die Ansicht des Beschwerdeführers, wonach die Aktenherausgabe und Ermächtigung zur Weitergabe an die Anklagekammer entgegen seinen Interessen erfolgt sei (act. G 11/441 Rz. 26 und 28), verstosse gegen Treu und Glauben, weil sie die Erwartung impliziere, dass die Strafbehörde ohne Aktenkenntnis über seine Strafanzeige gegen den ehemaligen Leiter Rechtsdienst und den ehemaligen Generalsekretär befinden solle. Der Beschwerdeführer habe mit den Strafanzeigen in Kauf genommen, dass die Strafbehörde auch von den vom GD gegen ihn erhobenen Vorwürfen erfahren würde. Die Staatsanwaltschaft und die Gerichte zögen Akten anderer Verfahren bei, wenn dies für den Nachweis des Sachverhalts erforderlich sei (Art. 194 Abs. 1 StPO). Verwaltungs- und Gerichtsbehörden wiederum stellten einander die Akten zur Einsichtnahme zur Verfügung, wenn der Herausgabe keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Geheimhaltungsinteressen entgegenstehen würden (Art. 194 Abs. 2 StPO). Mit Zustimmung der vorgesetzten Behörde dürfe der Mitarbeiter des Kantons amtliche Akten herausgeben und Auskünfte erteilen über Tatsachen, die dem Amtsgeheimnis unterstehen würden (Art. 170 Abs. 2 StPO). Ehemalige Mitarbeiter, welche im Strafverfahren beschuldigt würden, dürften umfassende Auskünfte über ihre Amtsführung gegenüber der Strafbehörde erteilen (vgl. Art. 157 Abs. 2 StPO). Zudem hätten sie als Beteiligte Anspruch auf Einsicht bei der Staatsverwaltung in Bezug auf die Akten, die sie im Lauf ihrer Amtsführung bearbeitet hätten (Art. 16 Abs. 1 VRP; act. G 2/2 S. 17-21). Als beschuldigte Person könne sich der ehemalige Leiter Rechtsdienst auf Art. 37 EG-StPO berufen. Da der Aktenbezug im Sinn von Art. 194 StPO eine Untersuchungshandlung darstelle, die grundsätzlich erst nach Eröffnung des Strafverfahrens zu tätigen sei, habe sich der ehemalige Leiter Rechtsdienst entschieden, Aktenstücke aus dem damaligen Disziplinarverfahren als Beweise im Ermächtigungsverfahren bei der Anklagekammer einzureichen und habe um entsprechende schriftliche Ermächtigung des GD ersucht. Der (derzeitige) Leiter Rechtsdienst wäre gestützt auf Art. 37 EG-StPO befugt gewesen, ihm die Weiterleitung zu gestatten. Er habe sich jedoch dafür entschieden, die Vorsteherin des GD miteinzubeziehen, indem er um eine Verfügung der vorgesetzten Behörde ersucht habe. Ein schutzwürdiges Interesse des Beschwerdeführers, welches dem Erlass der Verfügung vom 26. Januar 2016 (Ermächtigung durch die Departementsvorsteherin zur Weiterleitung von Akten an die Strafbehörde) entgegengestanden hätte, sei nicht ersichtlich. Es habe aufgrund von Art. 194 Abs. 2 StPO auch eine Pflicht zur Aktenweiterleitung beanstanden. Der ehemalige Leiter Rechtsdienst habe die ihm zugestellten Akten aufgrund seiner vormaligen Führungsfunktion gekannt und sei nach wie vor an die Geheimhaltungspflicht gebunden (Art. 67 Abs. 2 PersG, Art. 320 Ziff. 1 zweiter Satz StGB). Daher habe er die einverlangten Akten denn auch zweckgebunden erhalten. Die Zustellung von Verwaltungsakten an die Anklagekammer oder die Staatsanwaltschaft verletze das Amtsgeheimnis nicht. Der Leiter Rechtsdienst könne die Ermächtigung zur Weitergabe der Akten nach der einschlägigen Lehre auch mündlich erteilen. Für die Gewährung der Akteneinsicht sei eine Verfügung der Departementsvorsteherin nicht erforderlich gewesen (act. G 2/2 S. 17-22).

E. 3.4.3

Der Beschwerdeführer wendet hierzu - wie bereits im vorinstanzlichen Verfahren - ein, die vorgängige Aktenherausgabe an den ehemaligen Leiter Rechtsdienst durch den derzeitigen Leiter Rechtsdienst im Rahmen des Ermächtigungsverfahrens vor der Anklagekammer sei rechtswidrig gewesen. Es habe eine vorzeitige, gestaffelte, unkontrollierte und nicht nachvollziehbar dokumentierte Aktenherausgabe an den ehemaligen Leiter Rechtsdienst sowie eine unzulässige „Beratung“ desselben durch den Leiter Rechtsdienst stattgefunden. Die Vorinstanz habe offenbar keine Ahnung, in welche Aktenstücke aus höchst sensiblen Verfahrensakten betreffend den Beschwerdeführer der ehemalige Leiter Rechtsdienst Einsicht erhalten habe. Es liege eine gravierende Verletzung der Amtspflichten und eine unzulässige Offenbarung des Amtsgeheimnisses vor. Art. 37 EG-StPO sei im vorliegenden Fall auf den Leiter Rechtsdienst nicht anwendbar. RA Looser sei von diesem im Übrigen im Rahmen der getätigten Durchsicht der vorgesehenen Anträge in unzulässiger Weise beraten worden. Es liege sodann kein treuwidriges Verhalten des Beschwerdeführers vor. Die Art. 170 und 194 StPO seien auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar. Erforderlich wäre eine vorgängige schriftliche Ermächtigung der vorgesetzten Behörde zur Offenbarung des Amtsgeheimnisses gewesen. Angesichts des vom Leiter Rechtsdienst im Ermächtigungsverfahren vor der Anklagekammer gezeigten Verhaltens sei nicht mehr anzunehmen, dass er als Leiter Rechtsdienst noch genügend unabhängig und unvoreingenommen sei (act. G 1 S. 8-11 und S. 20-27).

E. 3.4.4

Vorab ist festzuhalten, dass ein persönliches Interesse der Leiters Rechtsdienst am Ausgang des Strafverfahrens gegen den ehemaligen Leiter Rechtsdienst und den ehemaligen Generalsekretär als Voraussetzung für eine Ausstandspflicht (vgl. vorstehende E. 3.2) - wie auch die ihm vom Beschwerdeführer unterstellte „beratende Durchsicht der Anträge“ von RA Looser (act. G 1 S. 23) an die Anklagekammer - aufgrund der geschilderten Umstände weder dargetan ist noch als mit Blick auf die sich stellende Ausstandsfrage plausibel gelten kann. Im Gegenteil: Mit der an den Leiter Rechtsdienst erfolgten Zustellung des Entwurfs von Beweisanträgen an die Anklagekammer belegte RA Looser lediglich, aus welchem Grund er Akten des Disziplinarverfahrens benötigte. Der vom Beschwerdeführer im Weiteren angeführte Umstand, dass mit der Verfügung vom 26. Januar 2016 der (derzeitige) Leiter Rechtsdienst und nicht der ehemalige Leiter Rechtsdienst zur Aktenherausgabe ermächtigt worden sei (act. G 1 S. 21 Rz. 63), trifft zu. Etwas anderes machte aber auch die Vorinstanz gar nicht geltend. Sie hielt in der angefochtenen Verfügung lediglich fest, dass der Leiter Rechtsdienst gestützt auf Art. 37 EG-StPO befugt gewesen wäre, dem ehemaligen Leiter Rechtsdienst (und nicht etwa sich selbst) die Weiterleitung zu gestatten (vgl. vorstehende E. 3.4.2 zweiter Absatz). Das Gesuch des Rechtsvertreters des ehemaligen Leiters Rechtsdienst vom 21. Dezember 2015 um Akteneinsicht im Ermächtigungs- und Strafverfahren betreffend Amtsgeheimnisverletzung erfolgte wie dargelegt im Zusammenhang mit dem - vom Rechtsvertreter des ehemaligen Leiters Rechtsdienst beim GD eingereichten - Gesuch um Kostengutsprache für die Anwalts- und Prozesskosten zur rechtlichen Unterstützung in dem vom Beschwerdeführer angehobenen Strafverfahren (vgl. Art. 31 Abs. 1 PersG und Art. 13 PersV; vorstehende E. 3.4.1), und damit in einem Verwaltungsverfahren im Sinn von Art. 1 Abs. 1 lit. a VRP. Der (amtierende) Leiter Rechtsdienst ist aufgrund von Art. 2 lit. d ErmV für die Ermächtigung zur Weitergabe der Akten an andere Behörden zuständig; der Rechtsdienst ist gestützt auf Art. 16 Abs. 1 VRP für die Gewährung der Einsicht in die bei ihm aufbewahrten Akten zuständig. Aus Art. 170 Abs. 2 und 3 sowie Art. 194 Abs. 2 StPO in Verbindung mit Art. 2

lit. d ErmV ergibt sich lediglich, dass der jeweilige Leiter Rechtsdienst als vorgesetzte Behörde im Namen der Departementsvorsteherin Mitarbeitende zur Aussage und Aktenedition gegenüber den Strafbehörden ermächtigt. Der ehemalige Leiter Rechtsdienst benötigte jedoch als beschuldigter (ehemaliger) Mitarbeiter der Verwaltung anerkanntermassen keine solche Ermächtigung bzw. Zustimmung der vorgesetzten Behörde, um den Strafbehörden ein Dossier abzugeben und ihnen Auskünfte über seine (frühere) Tätigkeit zu erteilen (vgl. Art. 37 EG-StPO, Art. 157 Abs. 2 StPO). Der ehemalige Leiter Rechtsdienst hatte als ehemaliger Mitarbeiter im laufenden Verwaltungsverfahren betreffend Art. 31 PersG Anspruch darauf, die einschlägigen - ihm aufgrund seiner früheren Tätigkeit bekannten und für das Strafverfahren relevanten - Akten einzusehen. Ohne Zugang zu diesen Akten bzw. Akteneinsichtsgewährung durch das GD bzw. durch den amtierenden Leiter Rechtsdienst hätte der ehemalige Leiter Rechtsdienst seine Verteidigungsrechte im Strafverfahren gar nicht wahrnehmen können. Im Übrigen blieb er auch als ausgeschiedener Mitarbeiter der Staatsverwaltung an das Amtsgeheimnis gebunden (Art. 67 Abs. 2 PersG; Art. 320 Ziff. 1 zweiter Satz StGB); dies jedenfalls für die hier in Frage stehenden Akten, welche er während seiner Tätigkeit als Leiter Rechtsdienst bearbeitet oder von denen er Kenntnis hatte. Die Einsichtsgewährung durch den amtierenden Leiter Rechtsdienst zur rechtlichen Unterstützung eines (ehemaligen) Mitarbeiters in einem Strafverfahren war zur Erfüllung einer gesetzlichen Aufgabe (Art. 31 PersG) im Sinn der Art. 5 Abs. 2 lit. b, Art. 11 Abs. 1 lit. a und d sowie Art. 13 Abs. 1 lit. a des Datenschutzgesetzes (sGS 142.1; DSG) - unentbehrlich und dementsprechend zulässig. Keiner Entbindung durch die vorgesetzte Behörde bedarf es ferner, wenn unter anderem gesetzliche Informationsrechte (N. Oberholzer, Grundzüge des Strafprozessrechts, 2. Aufl. 2005, Rz. 870) bzw. gesetzliche Offenbarungspflichten (Trechsel/Vest, in: Trechsel/Pieth, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2. Aufl., Rz. 11 zu Art. 320 StGB) bestehen. Art. 31 PersG beinhaltet implizit ein solches Informationsrecht bzw. eine Offenbarungspflicht insofern, als nur bei Vorliegen der letzteren die rechtliche Unterstützung durch die ehemalige Arbeitgeberin überhaupt gewährleistet werden kann. Damit war die vor Erlass des Schreibens vom 26. Januar 2016 erfolgte Einsichtsgewährung durch den Leiter Rechtsdienst an seinen Amtsvorgänger im laufenden Verwaltungsverfahren betreffend Art. 31 PersG gestützt auf Art. 16 VRP zulässig. Es war daher gar nicht nötig, eine (an sich auch nachträglich mögliche; Trechsel/Vest, a.a.O., Rz. 11 zu Art. 320 StGB) schriftliche Zustimmung für die Weitergabe der Akten durch den (derzeitigen) Leiter Rechtsdienst an den ehemaligen Leiter Rechtsdienst durch die Departementsvorsteherin verfügungsweise zu erteilen. Der Umstand, dass die Strafbehörde in diesem Rahmen umfassende Aktenkenntnis mit Bezug auf das Disziplinarverfahren erhielt, soweit die Akten mit der Tätigkeit des ehemaligen Leiters Rechtsdienst zu tun hatten (vgl. dazu die Auflistungen in act. G 2/7 und G 2/16 Beilage), lässt sich insofern nicht beanstanden, als sich die strafrechtliche Relevanz der Akten im Strafverfahren gegen den ehemaligen Leiter Rechtsdienst und den ehemaligen Generalsekretär - entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers (act. G 1 S. 24) - angesichts der gegebenen komplexen Verhältnisse nicht zum vornherein festlegen liess, sondern sich erst aufgrund des Aktenstudiums im Strafverfahren ergeben konnte. Es war denn auch nicht Sache der Vorinstanz, als Verwaltungsbehörde eine strafrechtliche „Vorsondierung“ der Akten vorzunehmen. Inwiefern die Herausgabe der Akten relevante Geheimhaltungsinteressen des Beschwerdeführers verletzt haben könnte, ist nicht ersichtlich und wird von ihm auch konkret nicht dargelegt, sondern einzig mit einem Pauschalhinweis auf den Schutz seiner

Privatsphäre und Achtung seines Berufsgeheimnisses begründet (act. G 23 S. 8 f.). Als Strafanzeiger musste er mit der Weitergabe der ihn betreffenden einschlägigen Akten an die Strafbehörde rechnen. Das öffentliche Interesse an der Datenbekanntgabe (Wahrheitsfindung im Strafverfahren) liegt klar zu Tage. Besonders krasse oder wiederholte Amtspflichtverletzungen (vgl. vorstehende E. 3.3.3) durch den (derzeitigen) Leiter Rechtsdienst zulasten des Beschwerdeführers sind im vorliegenden Zusammenhang weder ersichtlich noch belegt: Aus einer fehlenden genauen Auflistung der weitergegebenen Akten (vgl. act. G 2/16 Beilage) lässt sich jedenfalls im vorliegend interessierenden Zusammenhang kein schwerer Verfahrensfehler ableiten. Wenn der Beschwerdeführer davon ausgeht, dass eine ohne seine Zustimmung erfolgte Verwendung und Weitergabe der ihn betreffenden Daten eine Amtsgeheimnisverletzung darstellen, so trifft dies angesichts der geschilderten rechtlichen Gegebenheiten nicht zu. Hieran vermag auch die Erteilung der Ermächtigung zur Eröffnung eines Strafverfahrens gegen den (derzeitigen) Leiter Rechtsdienst wegen möglicher Verletzung des Amtsgeheimnisses (act. G 20) nichts zu ändern. Selbst wenn es - was jedoch nicht der Fall ist - zuträfe, dass der Leiter Rechtsdienst vor der Herausgabe der Akten dem Beschwerdeführer Gelegenheit zur Stellungnahme hätte geben und den Erlass einer (schriftlichen) Ermächtigung durch die Departementsvorsteherin hätte abwarten müssen, könnte aus dem Umstand, dass dies nicht erfolgt war, im konkreten Kontext keine krasse oder wiederholte Amtspflichtverletzung abgeleitet werden. Dies umso weniger, als allfällige Rechtsverletzungen vorab auf dem ordentlichen Rechtsmittelweg zu rügen und nicht in Form eines Ausstandsgesuchs einzubringen gewesen wären. Die Vorinstanz nahm im Übrigen in der angefochtenen Verfügung zu den entsprechenden Einwänden des Beschwerdeführers einlässlich und nachvollziehbar Stellung. Die (wiederholten) Vorbringen des Beschwerdeführers im vorliegenden Verfahren liefern keinen Grund für eine veränderte Beurteilung.

E. 4.1

(...).

E. 4.2

(...). Demnach erkennt das Verwaltungsgericht auf dem Zirkulationsweg zu Recht: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist. 2. Der Beschwerdeführer bezahlt die amtlichen Kosten von CHF 3'000, unter Anrechnung des von ihm geleisteten Kostenvorschusses von CHF 1'500. 3. Ausseramtliche Kosten werden nicht entschädigt.

Der Abteilungspräsident
Zürn

Der Gerichtsschreiber
Schmid

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