



Entscheidinstanz: Direktion der Justiz und des Innern

Geschäftsnummer: JI-220/02

Datum des Entscheids: 7. Mai 2002

Rechtsgebiet: Verfahrensrecht

Stichwort: Ausstand, Befangenheit

verwendete Erlasse: § 96 GVG
§ 405 StPO

Zusammenfassung:

Die neuerliche Aufzählung der bereits vor der Vorinstanz geltend gemachten Ablehnungsgründe kann als Rekursbegründung nicht genügen (E.2).
Ablehnungsbegehren gegen Bezirksanwälte als Untersuchungsbehörde sind nach Art. 8 BV zu beurteilen. Begründung der Befangenheit eines Bezirksanwaltes (E. 3 - 5).
Zwangsmassnahmen, deren Rechtmässigkeit das Obergericht rechtskräftig festgestellt hat, können nicht zur Annahme eines objektiven Anscheins von Befangenheit des anordnenden Bezirksanwaltes führen (E. 6).

Anonymisierter Entscheidtext:

- A. Die Bezirksanwaltschaft V für den Kanton Zürich (BAK V) führt seit Januar 2001 ein Strafverfahren gegen den Rekurrenten betr. falsches ärztliches Zeugnis. Zur Sicherung von Beweismitteln ordnete der Bezirksanwalt im Rahmen dieses Verfahrens Hausdurchsuchungen und die Festnahme sowie polizeiliche Befragung des Rekurrenten an. Anlässlich dieser Befragung erklärte der Rekurrent, gegen den Untersuchungsführenden und Angehörige der Polizei Strafanzeige zu erstatten und kündigte die Einreichung von Aufsichtsbeschwerden an. Die Kantonspolizei erstattete über diese Anträge am 6. April 2001 einen Amtsbericht an die Staatsanwaltschaft, die diesen als Strafanzeige und Aufsichtsbeschwerde des Rekurrenten entgegennahm.
- B. Unter dem 25. Mai 2001 verfügte die Staatsanwaltschaft die Nichtanhandnahme der beantragten Strafuntersuchung gegen die Vertreter der Strafverfolgungsbehörden und sistierte das ebenfalls ausgelöste Aufsichtsbeschwerdeverfahren gegen den Bezirksanwalt bis zum Eintritt der Rechtskraft ihres Nichtanhandnahmeentscheides. Gegen letzteres erhob der Rekurrent am 22. Juni 2001 Rekurs beim Obergericht. Nachdem der Bezirksanwalt bereits weitere Verfahrenshandlungen veranlasst hatte, hatte ihn der



erbetene Verteidiger des Rekurrenten schon am 20. Juni 2001 schriftlich über die Ablehnung seiner Person für das weitere Strafverfahren gegen den Rekurrenten orientiert. Der Bezirksanwalt leitete diese Ablehnungserklärung am 21. Juni 2001 unter Abgabe der Erklärung, dass keine Ausstandsgründe vorlägen, an die Staatsanwaltschaft weiter.

- C. Mit Entscheid vom 25. Oktober 2001 wies das Obergericht den Rekurs gegen die Nichtanhandnahmeverfügung der Staatsanwaltschaft ab. Am 25. Februar 2002 teilte das Gericht dieser sodann mit, dass die gegen diesen Entscheid angemeldete kantonale Nichtigkeitsbeschwerde innert Frist nicht begründet worden sei. Da insofern die Rechtskraft ihres Nichtanhandnahmeentscheides eingetreten war, nahm die Staatsanwaltschaft das sistierte Aufsichtsbeschwerdeverfahren gegen den Bezirksanwalt wieder auf und vereinigte es mit dem im Juni 2001 anhängig gemachten Ablehnungsverfahren. Mit Entscheid vom 1. März 2002 wies die Staatsanwaltschaft sowohl die Aufsichtsbeschwerde wie auch den sinngemässen Antrag auf Versetzung des Bezirksanwaltes in den Ausstand ab.
- D. Gegen diesen Entscheid erhob der Rekurrent mit Eingabe vom 27. März 2002 fristgerecht Rekurs und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Auf die Begründung dieses Anträge wird nachstehend, soweit erforderlich, zurückzukommen sein. Mit Vernehmlassung vom 9. April 2002 beantragt die Staatsanwaltschaft die kostenpflichtige Abweisung des Rekurses.

Es fällt in Betracht:

1. ...
2. Ebenfalls unter formellen Gesichtspunkten ist weiter zu prüfen, ob die Rekurschrift den strafprozessualen Eintretenserfordernissen genügt. Ein Ablehnungsentscheid der Staatsanwaltschaft ist gemäss ständiger Zürcher Praxis als erstinstanzlicher Entscheid sui generis an die Direktion der Justiz und des Innern weiterziehbar (§ 402 Ziffer 4 StPO). Entsprechend hat sich die Begründung, welche die Rekurschrift gemäss § 405 StPO im Sinne einer formellen Eintretensvoraussetzung zu enthalten hat, konkret auf die Versäumnis der Vorinstanz hinsichtlich der angefochtenen Entscheidung zu beziehen. Die neuerliche Aufzählung der bereits vor der Vorinstanz geltend gemachten Ablehnungsgründe kann als Rekursbegründung nicht genügen. Vielmehr ist konkret darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid selbst oder das ihm vorausgegangene Entscheidverfahren mit Mängeln behaftet ist, die im Rahmen des Rechtsmittelverfah-



rens geprüft und allenfalls behoben werden sollen. Der Rekurrent macht in seiner Eingabe nun geltend, die Staatsanwaltschaft habe das Fehlen von Anhaltspunkten für eine Voreingenommenheit des Bezirksanwaltes "lapidar ex cathedra" festgehalten und dadurch ihrerseits die Tatbestände der Begünstigung und des Amtsmissbrauchs erfüllt. Die Staatsanwaltschaft habe es pflichtwidrig unterlassen, das Verhalten des Bezirksanwaltes abzuklären. Darüber hinaus beschränkt sich die Argumentation der Rekurschrift auf eine knappe Darstellung des Sachverhaltes und die Feststellung, dass die gegen den Rekurrenten veranlassten Zwangsmassnahmen unverhältnismässig und daher widerrechtlich gewesen seien. Damit genügt der Rekurrent der gesetzlichen Begründungspflicht von § 405 StPO jedoch nur äusserst knapp. Wenn vorliegend dennoch materiell auf den Rekurs eingetreten wird, so nur deshalb, weil, mit einigem Interpretationsaufwand seitens der Rekursinstanz, angenommen werden kann, der Rekurrent habe das Fehlen einer eigenständigen Beurteilung des relevanten Sachverhaltes durch die Staatsanwaltschaft und das rechtliche Gehör verletzende Mängel in ihrer Entscheidbegründung beanstanden wollen.

3. Bundesrechtlich sind Ablehnungsbegehren gegen Bezirksanwälte als Untersuchungsbehörde nach Art. 8 BV zu prüfen (so das Bundesgericht zur Überprüfbarkeit der Ablehnungsbegehren nach der Vorläuferbestimmung Art. 4 BV in BGE 112 Ia 147, 118 Ia 98 E.b; BGE 112 Ia 146: Art. 29 Abs. 1 und Art. 30 Abs. 1 BV (vormals 58 Abs. 1 aBV) ist nur dort anwendbar, wo der Bezirksanwalt einen Strafbefehl erlässt und wo er das Verfahren einstellt); Art. 5 und 6 EMRK kommt hier keine weitere Bedeutung zu (vgl. Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts vom 29. April 1994, Nr. 1P.97/1994, S. 7). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 4 aBV gelten für einen Bezirksanwalt als Untersuchungsbehörde gewisse Mindestanforderungen an die Unabhängigkeit und Unbefangenheit, die allerdings nicht so weit reichen, wie die Garantie des Art. 58 Abs. 1 aBV (vgl. dazu A. Häfliger, Alle Schweizer sind vor dem Gesetz gleich, Bern 1985, S. 155). Ein solcher Beamter kann gemäss Bundesgericht auf Grund von Art. 4 aBV dann abgelehnt werden, wenn Umstände vorliegen, die ihn als befangen erscheinen lassen (BGE 107 Ia 137). Die Ablehnung setzt somit nicht voraus, dass der betroffene Justizangestellte tatsächlich befangen ist. Im gleichen Sinne ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung § 96 Ziffer 4 GVG zu verstehen (BGE 112 Ia 147 unter Verweis auf Hauser/Hauser, GVG-Kommentar 1978, S. 399; ZR 45 Nr. 161 S. 297; BGE 108 Ia 50f.). Für den Entscheid ist jedoch nicht auf die subjektive Meinung des Ablehnenden abzustellen, sondern es müssen vielmehr Umstände vorliegen, welche nach objektiven Gesichtspunkten geeignet sind, den Anschein der Befangenheit zu erwecken (BGE 117 Ia 325f.; 114 Ia 155; 112 Ia 148 mit Verweisen).



4. Nach der zürcherischen Rechtsprechung zu § 96 Ziffer 4. GVG kann ein Untersuchungsbeamter abgelehnt werden, wenn andere als die in Ziffer 1 bis 3 dieser Bestimmung angeführten Gründe vorliegen, die ihn als befangen erscheinen lassen. Der Begriff der Befangenheit wird vom Gesetz nicht unmittelbar definiert und muss deshalb ausgelegt werden. Nach der heute vorherrschenden Begriffsbestimmung versteht man darunter die unsachliche innere Einstellung des Justizorgans gegenüber den Verfahrensbeteiligten oder zum Gegenstand des konkreten Verfahrens, aus der heraus er in die Behandlung und Entscheidung des Falles unsachliche oder gar fremde Momente einfließen lässt, mit dem Ergebnis, dass er dadurch in sachlich nicht gerechtfertigter Weise eine Partei bevorzugt oder benachteiligt. Auch nach zürcherischer Rechtsprechung gilt, dass die fragliche Person nicht tatsächlich befangen sein muss. Vielmehr genügt, wenn Umstände vorliegen, die bei objektiver Betrachtung den Anschein der Voreingenommenheit zu begründen vermögen. Das Misstrauen in die Objektivität des Betroffenen muss dabei durch bestimmte Verhaltensweisen tatsächlich gerechtfertigt sein. Eine Befangenheit darf im Interesse einer beförderlichen Rechtspflege schliesslich nicht leichthin angenommen werden (ZR 86 Nr. 42 S. 95), sondern diese Vermutung muss im Interesse der reibungslosen Strafjustiz Ausnahme bleiben.

5. In der angefochtenen Verfügung hat die Staatsanwaltschaft die im vorliegenden Fall entscheidenden Grundlagen des Ausstandsrechts, bzw. der diesbezüglichen Lehre und Praxis korrekt wiedergegeben. Zudem hat sie sowohl gestützt auf eine eigene Prüfung der Verfahrensakten wie auch nach Einsicht in den einschlägigen Rekursentscheid des Obergerichts vom 25. Oktober 2001 dafür gehalten, dass der Bezirksanwalt bei der Anordnung der Zwangsmassnahmen gegen den Rekurrenten verhältnis- und damit rechtmässig gehandelt habe, weshalb dieser Sachverhalt nicht zum Ausstand des Bezirksanwaltes führen könne. In Berücksichtigung der Identität des vom Obergericht geprüften Verhaltens mit den für die Ablehnung geltend gemachten Rügen, hat die Staatsanwaltschaft berechtigterweise für die Beurteilung der Rechtmässigkeit der Vorgehensweise des Bezirksanwaltes auf den Entscheid des Obergerichts, der dem Rekurrent als Verfahrenspartei ebenfalls bekannt ist, abgestellt. Irgendwelche Anhaltspunkte dafür, dass das Obergericht die Sach- und Rechtslage fehlerhaft eingeschätzt haben könnte, liegen offensichtlich nicht vor, weshalb die Staatsanwaltschaft keine Veranlassung hatte, materiell von der Beurteilung des Obergerichts abzuweichen. Es verstösst dabei nicht gegen die Begründungspflicht der entscheidenden Behörde, wenn sie aus prozessökonomischen Gründen auf die integrale Wiedergabe der Erwägungen einer anderen Instanz verweist, sofern klar ersichtlich ist, dass ihre Entscheidung im Wesentlichen auf diese Drittentscheidung abstellt und sichergestellt ist, dass den Verfahrensparteien deren Inhalt bekannt ist. Beides ist vorliegend offensichtlich



der Fall. Prüfungsumfang und Begründung der Staatsanwaltschaft sind insofern nicht zu beanstanden. Nachdem der Rekurrent sein eigenes Ablehnungsbegehren vom 20. Juni 2001 mit dem Umfang von nur gerade einer Seite selbst äusserst knapp gehalten hat, ist nicht ersichtlich, welche weiterführenden Erwägungen die Staatsanwaltschaft der Ablehnungserklärung des Rekurrenten hätte entgegensetzen können.

6. Nach Prüfung der Akten und des einschlägigen Entscheides des Obergerichts vom 25. Oktober 2001 ergibt sich, dass keinerlei Umstände vorliegen, die im Sinne der dargelegten Praxis objektiv den Anschein der Befangenheit des Bezirksanwaltes erwecken würden. Das Obergericht hat in plausibler Weise und ohne irgendwelche Einschränkungen erwogen, dass und weshalb die Handlungsweise des Bezirksanwaltes objektiv gerechtfertigt und angemessen war. Es hat dazu insbesondere auf den dringenden Anfangsverdacht gegen den Rekurrenten abgestellt, der sich unter anderem auf den Rapport eines Polizeibeamten und eine entsprechende Berichterstattung des Instituts für Rechtsmedizin gestützt habe. Da damit von vornherein ausgeschlossen sei, dass das Verhalten des Bezirksanwaltes und der übrigen Beanzeigten tatbeständlich sein könne, sei die Nichtanhandnahme zu Recht verfügt worden. Der Rekurrent hat im Ablehnungs- und vorliegenden Rekursverfahren ausschliesslich die umstrittenen Zwangsmassnahmen des Bezirksanwaltes als Ablehnungsgrund angeführt. Das Obergericht hat jedoch mit rechtskräftigem Entscheid die Rechtmässigkeit dieser Zwangsmassnahmen festgestellt, weshalb für die Annahme eines objektiven Anscheins der Befangenheit des Bezirksanwaltes im Zusammenhang mit angeblich unrechtmässigen Zwangsmassnahmen kein Raum mehr bleibt. Nachdem das Ausstandsverfahren grundsätzlich vom Rügeprinzip beherrscht ist und die Instanz, welche die Frage der Ablehnung zu beurteilen hat, nicht gehalten ist, von sich aus nach Umständen zu forschen, die einen Ausstand des Abgelehnten nahe legen, konnte es die Staatsanwaltschaft mit dem ergänzenden Hinweis, dass die Akten keine Hinweise auf ergänzende Ablehnungsgründe enthielten, ohne weiteres bewenden lassen.
7. Nach diesen Ausführungen kann zusammenfassend festgehalten werden, dass sich die Rügen des Rekurrenten gegen den Ablehnungsentscheid der Staatsanwaltschaft ebenso als unbegründet erweisen, wie das gegen den Bezirksanwalt gestellte Ablehnungsbegehren. Der Rekurs gegen den Ablehnungsentscheid der Staatsanwaltschaft vom 1. März 2002 ist daher vollumfänglich abzuweisen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind dem Rekurrenten die Kosten dieses Verfahrens zu auferlegen.