

# Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



---

Geschäfts-Nr.: TB110024-O/U/br

Mitwirkend: die Oberrichter lic. iur. K. Balmer, Präsident, lic. iur. W. Meyer und  
Ersatzoberrichter lic. iur. A. Schärer sowie der Gerichtsschreiber Dr.  
T. Graf

## **Beschluss vom 30. September 2011**

in Sachen

1. X.,
2. **Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich**, Besondere Untersuchungen,  
Zweierstr. 25, 8036 Zürich,

Gesuchsteller

1 vertreten durch Rechtsanwalt

gegen

Y.,

Gesuchsgegner

betreffend **Ermächtigung zur Eröffnung einer Strafuntersuchung**

## Erwägungen:

### I.

1. X. (Gesuchsteller 1) liess durch seinen Rechtsvertreter mit Schreiben vom 30. Juli 2010 bei der Anklagekammer des Obergerichts des Kantons Zürich ein Gesuch um Eröffnung einer Strafuntersuchung gegen die Kantonspolizisten A. und B. sowie allenfalls weitere involvierte Polizisten wegen Amtsmissbrauchs bzw. Freiheitsberaubung, eventuell Nötigung einreichen. Dieser Delikte sollen sich die Polizisten im Rahmen seiner am 7. April 2010 erfolgten Verhaftung schuldig gemacht haben (Urk. 5/1). Die Anklagekammer beschloss am 31. August 2010, dass gegen die beiden namentlich erwähnten Polizisten eine Strafuntersuchung im Zusammenhang mit der genannten Verhaftung eröffnet werde (Urk. 5/7/2). In der Folge führte die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich (Gesuchstellerin 2) die gegen die beiden Polizisten eröffnete Untersuchung.

2. Mit Schreiben vom 6. April 2011 beantragte der Rechtsvertreter des Gesuchstellers 1 zudem, es sei auch der dritte, ihm bislang unbekannt Kantonspolizist, der ebenfalls an der genannten Verhaftung teilgenommen habe, als Beschuldigter einzuvernehmen (Urk. 4/1). Die Gesuchstellerin 2 teilte dem Rechtsvertreter darauf hin mit, dass sie die Akten an die Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich mit dem Antrag, über die Eröffnung einer Strafuntersuchung gegen den Polizisten Y. (Gesuchsgegner) bzw. das Nichteintreten auf die Anzeige zu entscheiden, überweisen werde (Urk. 4/2), was sie in der Folge mit Verfügung vom 2. Mai 2011 gestützt auf den Regierungsratsbeschluss 106/2011 vom 2. Februar 2011 betreffend Zuständigkeit über die Eröffnung oder Nichtanhandnahme einer Strafuntersuchung gegen Beamte im Sinne von Art. 110 Abs. 3 StGB tat (Urk. 4/3).

3. Mit Urteil vom 15. Juli 2011 (Proz.-Nr. 1B\_77/2011) entschied das Bundesgericht, dass das zürcherische Obergericht (und nicht die Oberstaatsanwaltschaft) für Ermächtigungsentscheide betreffend Eröffnung von Strafuntersuchungen gegen Beamte zuständig ist. Gestützt auf dieses Urteil überwies die Oberstaatsanwaltschaft die Akten mit Verfügung vom 9. August 2011 zur weiteren Behandlung an das Obergericht (Urk. 2).

.....

## II.

1. Vorab ist zur Frage der Zuständigkeit der hiesigen Kammer Folgendes festzuhalten:

Gemäss Art. 7 Abs. 2 lit. b StPO können die Kantone vorsehen, dass die Strafverfolgung von Mitgliedern ihrer Vollziehungs- und Gerichtsbehörden wegen im Amt begangener Verbrechen oder Vergehen von der Ermächtigung einer nicht richterlichen Behörde abhängt. Der Kanton Zürich hat von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht. Gemäss § 148 des Gesetzes über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess (GOG) entscheidet über die Eröffnung oder Nichtanhandnahme einer Strafuntersuchung gegen Beamte im Sinne von Art. 110 Abs. 3 StGB wegen im Amt begangener Verbrechen oder Vergehen das Obergericht; vorbehalten bleibt die Zuständigkeit des Kantonsrates. Dessen Zuständigkeit beschränkt sich indessen gemäss § 38 Abs. 1 Kantonsratgesetz (KRG) auf die Erteilung einer Ermächtigung zur Verfolgung von in Ausübung des Amtes begangener strafrechtlich relevanten Handlungen von Mitgliedern des Regierungsrates, des Kassations-, Ober-, Sozialversicherungs- und Verwaltungsgerichts. Bezüglich der übrigen Beamten im Sinne von Art. 110 Abs. 3 StGB - und zwar sowohl der Kantons- wie auch der Gemeindebeamten (vgl. Erw. 2.7 des vorgenannten Bundesgerichtsurteils) - ist gemäss § 148 Satz 1 GOG das Obergericht zuständig. Zwar spricht Art. 7 Abs. 2 lit. b StPO von einer nicht richterlichen Behörde, doch erlaubt diese Norm den Kantonen gemäss Erw. 2.2 des Bundesgerichtsentscheides vom 15. Juli 2011 ohne Weiteres, eine richterliche Behörde einzusetzen. Die Bestimmung steht demnach § 148 Satz 1 GOG nicht entgegen. Innerhalb des Obergerichts ist gemäss Geschäftsverteilung unter den Kammern, welche Bestandteil des obergerichtlichen Konstituierungsbeschlusses für das Jahr 2011 bildet, die III. Strafkammer für Gesuche im Sinne von § 148 Satz 1 GOG zuständig.

2. Damit stellt sich die Frage nach dem Prüfungsumfang in Verfahren im Sinne der soeben genannten Norm.

Während Art. 7 Abs. 2 lit. b StPO festhält, dass die "Strafverfolgung von einer Ermächtigung abhängen kann", spricht § 148 Satz 1 GOG vom "Entscheid über die Eröffnung oder Nichteröffnung einer Strafuntersuchung". Das Bundesgericht hat in Erw. 2.3 des bereits mehrfachen erwähnten Urteils vom 15. Juli 2011 ausdrücklich festgehalten, dass zwar nach dem Wortlaut von § 148 Satz 1 GOG das Obergericht über die Eröffnung oder Nichteröffnung einer Strafuntersuchung zu entscheiden habe, es in der Sache jedoch um eine Ermächtigung gehe; Zweck dieser Ermächtigung sei, "Staatsbedienstete vor mutwilliger Strafverfolgung" zu schützen. Das Strafverfahren solle daher erst durchgeführt werden, wenn eine Behörde ihre Zustimmung dazu erteilt habe. Alsdann könne die Staatsanwaltschaft die Untersuchung eröffnen; der förmliche Entscheid über die Eröffnung oder Nichtanhandnahme obliege Kraft ausdrücklicher bundesrechtlicher Regelung in den Art. 309 f. StPO in jedem Fall ihr, auch wenn § 148 Satz 1 GOG missverständlich die gleichen Begriffe verwende. Angesichts dieser eindeutigen Erwägungen des Bundesgerichts amtet die hiesige Kammer in einem Ermächtigungsverfahren als Ermächtigungsbehörde, wobei sie nicht über die Frage zu entscheiden hat, ob eine Strafuntersuchung gegen Beamte im Sinne von Art. 110 Abs. 3 StGB zu eröffnen ist. Damit hat sie aufgrund einer eher summarischen, ausschliesslich strafrechtliche Aspekte berücksichtigenden (Erw. 2.4 a.E. des genannten Bundesgerichtsurteils; so auch ausdrücklich der Regierungsrat in der Weisung vom 1. Juli 2009 bezüglich der kantonalen Regelung im GOG [vgl. Amtsblatt des Kantons Zürich 2009, S. 1632]) Prüfung zu beurteilen, ob eine Ermächtigung im erwähnten Sinne zu erteilen ist. Dabei ist insbesondere über das Vorliegen eines hinreichenden Anfangsverdachts nicht im Detail zu befinden. Angesichts des nicht nur § 148 Satz 1 GOG, sondern auch Art. 7 Abs. 2 lit. b StPO zugrundeliegenden Zwecks - Schutz der Staatsbediensteten vor offensichtlich mutwilligen bzw. trölerischen Strafanzeigen (Wohlers, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Zürich/Basel/Genf 2010, Art. 7 N 10 m.H.; Riedo/Fiolka, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Basel 2011, Art. 7 N 74 m.H. und N 86; Riedo/Fiolka/Niggli, Strafprozessrecht sowie Rechtshilfe in Strafsachen, Basel 2011, Rz. 121 m.H.; Schmid, Schweizerische Strafprozessordnung, Praxiskommentar, Zürich/St. Gallen 2009, Art. 7 Rz. 12; vgl. auch Botschaft zur Vereinheitlichung des

Strafprozessrechts vom 21. Dezember 2005, S. 1131, sowie Schmid, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, Zürich/St. Gallen 2009, Rz. 177) - wird in aller Regel nur bei klarerweise unbegründeten Strafanzeigen die Ermächtigung zur Strafverfolgung zu verweigern sein. Soweit in der Lehre ausgeführt wird, es sei beim Entscheid über die Erteilung bzw. Verweigerung einer Ermächtigung zu prüfen, ob namhafte Anhaltspunkte für das Vorliegen einer strafbaren Handlung gegeben seien (Riedo/Fiolka, a.a.O., Art. 7 N 100), wird diese Auffassung so- gleich relativiert, indem ausgeführt wird, im Zweifel sei die Ermächtigung zu erteilen (Riedo/Fiolka, a.a.O., Art. 7 N 100 FN 72 a.E.); zudem kritisieren diese Auto- ren die Regelung von Art. 7 Abs. 2 lit. b StPO, weil sie (teilweise) rechtspolitisch verfehlt, mit dem Rechtsgleichheitsgebot kaum vereinbar und ohnehin nicht pro- zessökonomisch sei (Riedo/Fiolka, a.a.O., Art. 7 N 86 f. und dortige FN 64 a.E.).

Im Lichte dieser Grundsätze ist nachfolgend zu prüfen, ob im vorliegenden Fall der Gesuchstellerin 2 die Ermächtigung zur Strafverfolgung im genannten Sinne zu erteilen ist.

.....