



An den Grossen Rat

14.5418.02

JSD/P145418

Basel, 3. Dezember 2014

Regierungsratsbeschluss vom 2. Dezember 2014

Schriftliche Anfrage Patrick Hafner betreffend Unabhängigkeit von Rekurskommissionen

Das Büro des Grossen Rates hat die nachstehende Schriftliche Anfrage von Herrn Patrick Hafner dem Regierungsrat zur Beantwortung überwiesen:

«Eine Übersicht über die Rekurskommissionen des Kantons zeigt, dass diese örtlich und offenbar auch personell sehr eng mit den entsprechenden Organisationseinheiten des Kantons zusammenhängen. So ist z.B. die Steuerrekurskommission nicht nur im gleichen Haus am Fischmarkt ansässig wie die Steuerbehörde, sondern es ist auch vorgekommen, dass ein Anruf an die Steuerrekurskommission wegen Abwesenheiten beim Sekretariat des Finanzdepartements landet.

Der Unterzeichnete fragt sich vor diesem Hintergrund, wie die Unabhängigkeit der verschiedenen Rekurskommissionen gewährleistet wird, und bittet die Regierung um die Beantwortung folgender Fragen:

1. Beurteilt es die Regierung als richtig, dass Rekurskommissionen, namentlich die Baurekurskommission, die Rekurskommission für fürsorgliche Unterbringungen und die Steuerrekurskommission örtlich und fallweise offenbar sogar personell sehr eng vernetzt sind mit den entsprechenden Organisationseinheiten der Verwaltung?
2. Wie stellt die Regierung sicher, dass die Rekurskommissionen nicht nur rechtlich, sondern auch tatsächlich und auch bezüglich administrativer Prozesse wirklich unabhängig agieren können?
3. Werden die Rekurskommissionen regelmässig bezüglich Qualität überprüft? Es wäre z.B. denkbar, Beantwortungsfristen, Anzahl weitergezogene Fälle mit anderem Entscheid als Kommission etc. zu erheben.

Patrick Hafner»

Wir beantworten diese Schriftliche Anfrage wie folgt:

Einleitung

Bei als Rekurskommissionen bezeichneten Rechtsmittelinstanzen stellt sich ganz generell die Frage, inwiefern sie den strengen und mannigfaltigen Anforderungen des Bundesrechts (Art. 30 BV und Art. 6 EMRK) an ein sog. *Gericht im materiellen Sinn* entsprechen und inwiefern sie dies von Bundesrechts wegen auch müssen.

Die drei in der schriftlichen Anfrage genannten Rekurskommissionen sind diesbezüglich zu unterscheiden. Die Rekurskommission für fürsorgerische Unterbringungen (FU-Rekurskommission) ist letzte kantonale Instanz vor dem Gang ans Bundesgericht und muss von Gesetzes wegen ein oberes kantonales Gericht sein. Für sie gelten nicht nur in inhaltlicher, sondern auch in organisatorischer und verfahrensrechtlicher Hinsicht mehrere bundesrechtliche Vorschriften. Die Baurekurskommission und die Steuerrekurskommission sind untere kantonale Rekursinstanzen, deren Entscheide innerhalb des Kantons an das Appellationsgericht als Verwaltungsgericht (Entscheide der Steuerrekurskommission in speziellen Einzelfällen auch direkt ans Bundesgericht) weitergezogen werden können. Ihre Ausgestaltung ist grundsätzlich dem kantonalen Recht überlassen.

Die FU-Rekurskommission ist als oberes kantonales Gericht direkt dem Appellationsgericht zugeordnet. Die Baurekurskommission und die Steuerrekurskommission weisen demgegenüber gewisse *rein administrative* Verbindungen zum Regierungsrat bzw. dem Bau- und Verkehrsdepartement und dem Finanzdepartement auf (Budget, Jahresbericht etc.). Beides entspricht der Rechtsweggarantie von Art. 29a der Bundesverfassung, die grundsätzlich für jede Rechtsstreitigkeit den Zugang zu *einem* Gericht auf kantonaler und auf Bundesebene verlangt. Soweit in der juristischen Fachdebatte umstritten sein könnte, ob die Bau- und die Steuerrekurskommission aufgrund ihrer administrativen Verbindung zum Regierungsrat in sämtlichen Punkten den Anforderungen an ein Gericht im materiellen Sinn entsprechen, muss festgehalten werden, dass auf jeden Fall das ihnen als Rechtsmittelinstanz übergeordnete Appellationsgericht diesen Anforderungen genügt und somit Art. 29a BV mit der heutigen Ausgestaltung der Rekurskommissionen eingehalten wird.

Es ist aber auch – wie im Folgenden im Einzelnen aufgezeigt wird – klar festzuhalten, dass die Organisation nicht nur der FU-Rekurskommission, sondern auch der Baurekurskommission und der Steuerrekurskommission in ihrer heutigen Ausgestaltung Gewähr für eine unabhängige und weisungsfreie Rechtsprechung bietet.

Beantwortung der Fragen

1. **Beurteilt es die Regierung als richtig, dass Rekurskommissionen, namentlich die Baurekurskommission, die Rekurskommission für fürsorgerische Unterbringungen und die Steuerrekurskommission örtlich und fallweise offenbar sogar personell sehr eng vernetzt sind mit den entsprechenden Organisationseinheiten der Verwaltung?**
2. **Wie stellt die Regierung sicher, dass die Rekurskommissionen nicht nur rechtlich, sondern auch tatsächlich und auch bezüglich administrativer Prozesse wirklich unabhängig agieren können?**

Die **Baurekurskommission** ist eine unabhängige richterliche Behörde in Bausachen. Sie bestellt das juristische und administrative Personal selbstständig und ordnet ihren Geschäftsgang in einem vom Regierungsrat genehmigten Reglement selbst (§ 3 BRKG, Gesetz über die Baurekurskommission). Für die Wählbarkeit verweist § 2 BRKG ausdrücklich auf § 7 des Gesetzes betreffend Wahl und Organisation der Gerichte sowie der Arbeitsverhältnisse des Gerichtspersonals und der Staatsanwaltschaft (Gerichtsorganisationsgesetz, GOG). Die Mitglieder und Sachver-

ständigen der Baurekurskommission sind ausserhalb der Verwaltung in der Privatwirtschaft tätig, grösstenteils sind sie selbstständigerwerbend. Die Mitglieder setzen sich zusammen aus Anwältinnen und Anwälten, Architektinnen und Architekten sowie Baumeistern. Das juristische Personal (150 Stellenprozent) und die administrative Sekretärin (80 Stellenprozent) der Baurekurskommission sind beim Generalsekretariat des Bau- und Verkehrsdepartements angestellt. Die Baurekurskommission ist weisungsunabhängig (§ 3 BRKG). Auch das beim Bau- und Verkehrsdepartement angestellte Personal der Baurekurskommission handelt demnach vom Departement unabhängig und untersteht hinsichtlich seiner Tätigkeit keinerlei Weisungen.

Das juristische und das administrative Sekretariat der Baurekurskommission haben ihre Büros in einem Gebäude des Bau- und Verkehrsdepartements am Münsterplatz 11. Keine juristische Sekretärin und kein juristischer Sekretär arbeitet gleichzeitig für das Bau- und Verkehrsdepartement oder eine andere Verwaltungsstelle. Ist die administrative Sekretärin abwesend, wird sie vertreten durch eine Sekretärin des Generalsekretariats des Bau- und Verkehrsdepartements. Auf diese Weise kann die Aufrechterhaltung des Betriebs mit schlankem Personalbestand gewährleistet werden.

Gemeinsam mit der Rechtsabteilung des Bau- und Verkehrsdepartements bietet die Baurekurskommission ein juristisches Volontariat an. Die Volontärin oder der Volontär sind dabei je 50% bei der Baurekurskommission im Büro der Baurekurskommission und 50% bei der Rechtsabteilung in einem Büro der Rechtsabteilung tätig. Die Erfahrung zeigt, dass der gleichzeitige Einsatz bei einer richterlichen Behörde und einer Verwaltungsbehörde für die sich in der Ausbildung befindenden Juristinnen und Juristen sehr interessant und lehrreich ist.

Die **Steuerrekurskommission** ist eine unabhängige richterliche Behörde in Steuersachen. Sie bestellt ihr Sekretariatspersonal selbstständig (§ 136 Steuergesetz, § 127 Steuerverordnung). Das Sekretariat der Steuerrekurskommission befindet sich in den Räumlichkeiten des Finanzdepartements. Doch ist das gesamte juristische Sekretariat (250 Stellenprozent und ein Volontär) ausschliesslich für die Steuerrekurskommission (eine Juristin zugleich 30% für die Personalrekurskommission) tätig und ist vollkommen getrennt von der Steuerverwaltung und vom Generalsekretariat. Die administrative Sekretärin (80 Stellenprozent) ist hauptsächlich für die Steuerrekurskommission tätig. Vereinzelt nimmt sie noch administrative Aufgaben für das Generalsekretariat wahr. Die Mitglieder der Steuerrekurskommission haben keine Räumlichkeiten im Finanzdepartement und sind alle in der Privatwirtschaft tätig, grösstenteils sind sie selbstständigerwerbend. Die Mitglieder setzen sich zusammen aus Anwältinnen und Anwälten sowie Steuerberaterinnen und Steuerberatern.

Die Steuerrekurskommission ist weisungsunabhängig (§ 136 Steuergesetz). Auch das juristische Personal der Steuerrekurskommission handelt demnach vom Departement unabhängig und untersteht hinsichtlich seiner Tätigkeit keinerlei Weisungen. Es ist dem Präsidium der Steuerrekurskommission unterstellt, das Präsidium führt mit ihm die Mitarbeitergespräche durch und erteilt ihm die erforderlichen Instruktionen.

Das Generalsekretariat des Finanzdepartements bietet ein juristisches Volontariat an. Die Volontärin oder der Volontär erhält Einblick in die Tätigkeiten der Steuerrekurskommission, indem sie oder er teilweise einfache Fälle bearbeitet.

Die **Rekurskommission für fürsorgerische Unterbringungen (FU-Rekurskommission)** ist ein unabhängiges oberes kantonales Gericht für Entscheide im Zusammenhang mit der fürsorgerischen Unterbringung von Erwachsenen. Die FU-Rekurskommission gibt es in ihrer heutigen Ausgestaltung seit dem 1. Januar 2013, das heisst seit dem Inkrafttreten des neuen Kindes- und Erwachsenenschutzrechtes des Bundes im revidierten ZGB. Sie ist in §§ 17 ff. des kantonalen Kindes- und Erwachsenenschutzgesetzes (KESG) und §§ 17 ff. der dazugehörigen Verordnung (VoKESG) geregelt. Sie muss in Organisation und Verfahren diversen bundesrechtlichen Vorschriften des revidierten ZGB (Art. 439 i.V.m. 450 ff. ZGB) und des Bundesgerichtsgesetzes (Art.

72 Abs. 2 und 75 BGG) genügen, wobei dazu zwingend die Ausgestaltung als oberes kantonales Gericht gehört (siehe auch BGE 139 III 98, 135 II 94). Dementsprechend ist die FU-Rekurskommission administrativ dem Appellationsgericht zugeordnet und dementsprechend sieht der Entwurf zum neuen Gerichtsorganisationsgesetz (E GOG) im Sinne einer Verdeutlichung die Umbenennung in «Gericht für fürsorgerische Unterbringungen» vor. Die gewählten Mitglieder der FU-Rekurskommission sind grösstenteils in der Privatwirtschaft tätig bzw. selbstständig erwerbend oder pensioniert. Die auch für das Jugendgericht tätigen Gerichtsschreiberinnen (insgesamt 100 Stellenprozent) und die Sekretärin (60 Stellenprozent) der FU-Rekurskommission arbeiten nicht für Verwaltungsstellen. Sie werden vom Präsidium der FU-Rekurskommission ausgewählt und wie alle anderen Gerichtsschreiberinnen bzw. Gerichtsschreiber und Kanzleipersonal angestellt.

Die Verhandlungen der FU-Rekurskommission finden in den Räumen der Universitären Psychiatrischen Kliniken (UPK), selten in anderen Institutionen oder im Verhandlungssaal des Appellationsgerichts statt. Der Präsident der FU-Rekurskommission, das Sekretariat sowie die Gerichtsschreiberinnen haben zwar ihre Arbeitsplätze am Rheinsprung 16 im gleichen Gebäude wie das Departement für Wirtschaft, Soziales und Umwelt, sind dort aber lediglich eingemietet und arbeiten, wie aufgezeigt, völlig unabhängig vom Departement. Eine Volontariatsstelle gibt es nicht.

Der Regierungsrat hält die örtliche Nähe der Steuerrekurskommission zum Finanzdepartement bzw. der Baurekurskommission zum Bau- und Verkehrsdepartement für sinnvoll, da dadurch Synergien genutzt werden können, die letztlich Kostenersparnisse zur Folge haben, ohne die Unabhängigkeit dieser Rekurskommissionen zu tangieren. Das gilt auch analog für die FU-Rekurskommission.

3. Werden die Rekurskommissionen regelmässig bezüglich Qualität überprüft? Es wäre z.B. denkbar, Beantwortungsfristen, Anzahl weitergezogene Fälle mit anderem Entscheid als Kommission etc. zu erheben.

Die **Baurekurskommission** legt jährlich Rechenschaft ab über ihre Tätigkeit in Form eines kurzen Berichts, der aufgenommen wird in den Verwaltungsbericht des Regierungsrats zu Händen des Grossen Rats. Die nachfolgend aufgeführten Angaben finden sich sämtlich in diesem Bericht.

Die Überprüfung der Qualität der Praxis der Baurekurskommission wird durch das Verwaltungsgericht als Rekursinstanz wahrgenommen. Vorinstanz der Baurekurskommission ist regelmässig eine Einheit des Bau- und Verkehrsdepartements. Die Tatsache, dass im Jahr 2013 in der Hälfte der Fälle die an die Baurekurskommission gerichteten Rekurse gutgeheissen oder teilweise gutgeheissen wurden, stellt einen Beleg für die Unabhängigkeit der Rechtsprechung der Baurekurskommission dar. Im Jahr 2012 sind 154 Rekurs eingegangen, im Jahr 2013 108. Total wurden im Jahr 2012 194 und im Jahr 2013 158 Rekurse bearbeitet (Neueingänge plus noch hängige Verfahren aus den Vorjahren). Im Jahr 2012 beurteilte das Verwaltungsgericht 12 Entscheide der Baurekurskommission, wovon 4 Rekurse gutgeheissen und ein Rekurs teilweise gutgeheissen wurden. Im Jahr 2013 beurteilte das Verwaltungsgericht 5 Entscheide der Baurekurskommission, wovon 2 Rekurse gutgeheissen und ein Rekurs teilweise gutgeheissen wurden. Die mit Entscheid abgeschlossenen Rekursverfahren dauerten im Jahr 2013 durchschnittlich 6,7 Monate (2012: 6,1 Monate). Zwischen Entscheid und Versand des begründeten Entscheids lagen im Jahr 2013 1,8 Monate (2012: 2 Monate).

Die Überprüfung der Qualität der Rechtsprechung der **Steuerrekurskommission** ist Aufgabe der nächsthöheren Gerichtsinstanz, vorliegend des Appellationsgerichts als Verwaltungsgericht und in wenigen Fällen (Wehrpflichtersatzabgabe, pauschale Steueranrechnung und Verrechnungssteuer) des Bundesgerichts.

Die Steuerrekurskommission erstattet dem Regierungsrat jährlich Bericht über ihre Amtstätigkeit (so ausdrücklich § 129 Steuerverordnung). Dieser Bericht fliesst in den Verwaltungsbericht des

Regierungsrates zu Händen des Grossen Rates ein. Die Steuerrekurskommission hat folgende Anzahl an Rekurseingängen gemeldet: 282 im Jahr 2012, 266 im Jahr 2013 und 198 im Jahr 2014 (Stand 3. Oktober 2014). Vorinstanz der Steuerrekurskommission ist die Steuerverwaltung. In den Jahren 2012 und 2013 wurden rund 25% der an die Steuerrekurskommission gerichteten Rekurse gutgeheissen oder teilweise gutgeheissen. Im Jahr 2012 beurteilte das Verwaltungsgericht 14 Entscheide der Steuerrekurskommission, wovon ein Rekurs teilweise gutgeheissen wurde. Im Jahr 2013 beurteilte das Verwaltungsgericht 30 Entscheide der Steuerrekurskommission, wovon zwei Rekurse gutgeheissen und drei Rekurse teilweise gutgeheissen wurden. Die schriftliche Begründung der Entscheide dauert heute durchschnittlich 6 Monate.

Für die Überprüfung der Qualität der Entscheide der als oberes kantonales Gericht tätigen **FU-Rekurskommission** ist als nächsthöhere Beschwerdeinstanz direkt das Bundesgericht zuständig.

Der Jahresbericht der FU-Rekurskommission fliesst in den Jahresbericht des Appellationsgerichts ein. Die administrative Überprüfung der Abläufe bei der FU-Rekurskommission wird seit 2013 vom Appellationsgericht getätigt. Da die administrative Überprüfung eines oberen kantonalen Gerichts durch ein anderes Gericht von Bundesrechts wegen nicht unbestritten erscheint, soll in diesem Punkt die Revision des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG) Klärung bringen und die FU-Rekurskommission wie das Appellationsgericht direkt der Oberaufsicht des Grossen Rates unterstellt sein. Dem (ersten) Jahresbericht 2013 der FU-Rekurskommission sind folgende statistische Angaben zu entnehmen:

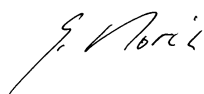
Eingegangene und behandelte Beschwerden 2013 (=bundesrechtliches Rechtsmittel nach ZGB):

- 164 Beschwerden gegen Verfügungen der Medizinisch-pharmazeutischen Dienste und gegen Anordnungen der Universitären Psychiatrischen Kliniken: Davon 121 durch die Spruchkammer (FU-Rekurskommission) und 43 durch Präsidialentscheid entschieden. Von den 121 Beschwerden, welche die Spruchkammer entschieden hat, wurden 103 abgewiesen, 6 dahingestellt/ausgestellt und 12 gutgeheissen. 7 Entscheide wurden an das Bundesgericht weitergezogen, wovon 4 abgewiesen wurden und auf 3 nicht eingetreten wurde.

- 6 Beschwerden gegen Entscheide der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB): 5 davon wurden in der Hauptsache abgewiesen, wovon in 2 Fällen die Beschwerden betreffend Unterbringungsort gutgeheissen wurden, 1 Beschwerde wurde gutgeheissen. 2 weitere Fälle wurden am 1. Januar 2013 wegen veränderter Zuständigkeit vom Verwaltungsgericht übernommen (1 Beschwerde wurde gutgeheissen, 1 abgewiesen). Mit 1 Präsidialentscheid wurde das Verfahren wegen Rückzugs der Beschwerde dahingestellt. 2 Fälle wurden an das Bundesgericht weitergezogen, wobei in 1 Fall die Beschwerde gutgeheissen wurde.

Aufgrund bundesrechtlicher Verfahrensvorschrift (Art. 450e ZGB) muss jede Beschwerde bezüglich fürsorglicher Unterbringung in der Regel innert fünf Arbeitstagen seit Beschwerdeeingang entschieden werden.

Im Namen des Regierungsrates des Kantons Basel-Stadt



Dr. Guy Morin
Präsident



Barbara Schüpbach-Guggenbühl
Staatsschreiberin

