

Stadt Opfikon  
Oberhauserstrasse 25  
8152 Glattbrugg

Zürich, 26. Januar 2018

Tomas Poledna, Prof. Dr. iur.

**Kurzgutachten**  
**zur**  
Parlamentarischen Untersuchungskommission  
Opfikon / Sozialbehörde

erstattet von

**Prof. Dr. iur. Tomas Poledna, Rechtsanwalt**

**Poledna RC AG Zürich**

Limmatquai 58  
Postfach  
CH-8001 Zürich  
+41 43 233 40 33

**Poledna RC AG Basel**

Missionsstrasse 13  
CH-4055 Basel  
+41 61 681 00 30

poledna@poledna.legal

www.poledna.legal

MwSt.-Nr. CHE-410.716.527  
Eingetragen im kantonalen  
Anwaltsregister

## Inhaltsverzeichnis

<b>A. Sachverhalt und Fragestellung .....</b>	<b>3</b>
<b>B. Grundsätze einer PUK .....</b>	<b>4</b>
1. Gesetzliche Regelung.....	4
2. Weitere Grundsätze .....	6
<b>C. Wertungen.....</b>	<b>7</b>
1. Auftragserteilung.....	7
2. Mittelausstattung .....	7
3. Wahrung der Rechte von Betroffenen.....	9
4. Untersuchungsauftrag .....	9
5. Literaturlage .....	11
6. Ermessensausübung.....	11
7. Befragungen, Protokollierung und Augenscheine .....	12
8. Teilnahmerechte an den Befragungen.....	12
9. Akten und Begründungen der Untersuchungsergebnisse .....	12
10. Spezifisch: Auswirkungen der gesundheitlichen Einschränkungen auf die Amtsführung.....	14
11. Zu den politischen Wertungen (S. 74 ff. des Berichtsentwurfs).....	14
<b>D. Beantwortung der Fragen .....</b>	<b>15</b>

## **A. Sachverhalt und Fragestellung**

- 1 Mit Beschluss vom 30. März 2015 hat der Grosse Gemeinderat Opfikon folgenden Beschluss gefasst:
  1. *Eine Parlamentarische Untersuchungskommission PUK gemäss Gemeindeordnung Art. 31 zur umfassenden Abklärung und Aufarbeitung der Vorgänge in und um die Amtsführung der Abteilung Soziales wird eingesetzt. Die PUK soll insbesondere abklären ob die Führung und Organisation der Abteilung Soziales adäquat wahrgenommen wurde, dies unter anderem vor dem Hintergrund der gesundheitlichen Einschränkungen der zuständigen Stadträtin.*
  2. *Die Untersuchungskommission erstattet dem Gemeinderat Bericht über das Ergebnis ihrer Untersuchungen, insbesondere über allfällige festgestellte Verantwortlichkeiten und institutionelle Mängel. Sie unterbreitet gegebenenfalls Vorschläge insbesondere organisatorischer Art. Das Verfahren richtet sich nach § 34g ff. des Kantonsratsgesetzes.*
  3. *Die PUK erörtert an ihren ersten Sitzungen ihr Vorgehen, schätzt den notwendigen Aufwand und die anfallenden Kosten zuhanden des Gemeinderats ab. Dieser bewilligt und ergänzt entsprechend das Budget. Die PUK kann ihre Arbeit auf Basis dieser Schätzung umgehend aufnehmen.*
- 2 Nach verschiedenen Untersuchungshandlungen, aufsichtsrechtlichen und Rechtsmittelverfahren hat die PUK einen (undatierten) Entwurf des Schlussberichts erstellt und diesen am 18. Dezember 2017 u.a. dem Stadtrat Opfikon zur Stellungnahme unterbreitet. Soweit erforderlich, wird hierauf nachfolgend Bezug genommen; für die Beantwortung der gutachterlichen Fragen ist eine detaillierte Aufstellung des Sachverhaltes nicht notwendig.
- 3 Zur Verfügung gestellt wurden sodann ein Zwischenbericht sowie die verschiedenen Stellungnahmen des Stadtrates, der Sozialbehörde und der betroffenen Stadträtin, jeweils vom 22. Januar 2018.
- 4 Mit E-Mail vom 20. Januar 2018 wurden seitens des Stadtrates Opfikon folgende Fragen gestellt:
  1. *Genügt der Bericht den Anforderungen bezüglich Untersuchungsgegenstand (im Lichte des Auftrages), Sachverhaltsdarstellung, Darstellung der Rechtslage, Schlussfolgerungen und deren Begründung, die an einen solchen Bericht zu stellen sind?*
  2. *Ist der Bericht eine genügende Grundlage, um die erhobenen Vorwürfe und Empfehlungen zu äussern?*

3. Welche Rückschlüsse lässt der Bericht, der Zwischenbericht, und die Stellungnahmen auf die Verfahrensführung der PUK zu? Sind insbesondere die grundlegenden Anforderungen an die Rechtsstaatlichkeit erfüllt?
4. Generell: Hat die PUK aufgrund des von ihr vorgelegten Berichtes ihren Untersuchungsauftrag inhaltlich und formell erfüllt?
- 5 Das Kurzgutachten beschränkt sich auftragsgemäss auf die offensichtlichen Punkte und nimmt keine umfassende Beurteilung der Handlungen der PUK vor. Hierfür wären weit mehr Akten wie auch mehr Zeit notwendig.

## **B. Grundsätze einer PUK**

### **1. Gesetzliche Regelung**

- 6 Vorliegend regelt Art. 31 GO die PUK wie folgt:

*Der Gemeinderat kann aus seiner Mitte eine Untersuchungskommission bestellen. Er bestimmt die Mitgliederzahl, wählt die Mitglieder und deren Präsidenten oder Präsidentin und formuliert den Auftrag. Die Kommission hat insbesondere das Recht, Behördenmitglieder und Angestellte anzuhören sowie die für die Untersuchung notwendigen Akten einzusehen. Sie erstattet Bericht und Empfehlungen an den Gemeinderat.*

*Der Gemeinderat erlässt Vorschriften über das Verfahren.*

- 7 In seinem Beschluss vom 30. März 2015 hat der Gemeinderat die Regeln des Kantonsratsgesetzes zum Verfahren der PUK anwendbar erklärt, die unter Verweis auf §§ 34g ff. Kantonsratsgesetz (KRG). Dies ist insofern unpräzise, als § 34g KRG die Einsetzung regelt und nicht das Verfahren. Dieses ist in § 34h KRG wie folgt umschrieben:

*1 Die Untersuchungskommission bestimmt die für ihre Ermittlungen erforderlichen verfahrensmässigen und personellen Vorkehren.*

*2 Für die Ermittlung des Sachverhaltes und die Beweiserhebung gelten sinngemäss die Bestimmungen des Verwaltungsrechtspflegegesetzes, soweit das vorliegende Gesetz nichts anderes bestimmt. Art. 292 des Strafgesetzbuches ist anwendbar.*

*3 Richtet sich die Untersuchung ganz oder vorwiegend gegen eine bestimmte Person, darf diese nur als Auskunftsperson befragt werden.*

- 8 Zu den wichtigsten Regeln der Verfahrensführung im Sinn des Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRG) gehört die *Offizialmaxime*, die Aufzählung der Beweismittel sowie die Einräumung des rechtlichen Gehörs. Der Anspruch auf Wahrung des rechtlichen Gehörs ergibt sich bereits noch ist der hier vertretenen, jedoch nicht einhelligen Meinung aus übergeordneten Rechtsgrundsätzen der Bundesverfassung.
- 9 Stellt man jedoch in ihrem Anwendungsbereich unbestritten auf die Regelung des Verwaltungsrechtspflegegesetzes ab, so ergeben sich folgende Anforderungen an das Verfahren im Einzelnen<sup>1</sup>:
- a. Beweiserhebung von Amtes wegen, unter Einschluss aller relevanter Beweismittel;
  - b. *Offizialmaxime*, dies bedingt umfassende Sachverhaltsabklärungen, soweit diese für das Ergebnis relevant sind;
  - c. Orientierung der Betroffenen, ob und inwieweit sie Gegenstand der Untersuchung sind;
  - d. Hinweis auf das Zeugnisverweigerungsrecht;
  - e. Recht auf Beizug eines Rechtsanwaltes/Rechtsanwältin;
  - f. Einräumung rechtliches Gehör für die von der Untersuchung betroffenen Personen. Hierbei ist umstritten, ob dies auch die Teilnahme an den einzelnen Befragungen und weiteren Sachverhaltsermittlungen (wie Augenschein) betrifft, oder ob das rechtliche Gehör nachträglich zu gewähren ist;
  - g. Möglichkeit für Betroffene, eigene Beweisanträge zu stellen;
  - h. Befassung mit den für das Untersuchungsergebnis relevanten Ausführungen der Betroffenen;
  - i. Aktenführung (mit Aktenverzeichnis);

---

<sup>1</sup> Dazu Vischer, Rechtsstellung der von einer Untersuchung Betroffenen in der Administrativuntersuchung (AU) und in der parlamentarischen Untersuchungskommission oder – Die Angst vor der „Verrechtlichung von Verfahrensabläufen“ im „Hoheitsgebiet von Politik und Verwaltung“, in: Ehrenzeller, Administrativuntersuchungen in der öffentlichen Verwaltung, St. Gallen 1999, 53 ff.

- j. Möglichkeit für Betroffene, sich zum Entwurf des Schlussberichts (oder den sie betreffenden Passagen) zu äussern. Die entsprechenden Ausführungen sind von der PUK ebenfalls zu berücksichtigen, soweit von Relevanz.

## **2. Weitere Grundsätze**

- 10 Aus weiteren rechtsstaatlichen Grundsätzen (insbesondere aus dem Verhältnismässigkeitsprinzip und dem Legalitätsgrundsatz), aus dem Grundsatz der ökonomischen Staatsführung sowie dem Zweck einer PUK ergeben sich u.a. folgende Rahmenbedingungen für eine PUK:
- a. Der Auslöser einer PUK sind Ereignisse von grösserer Tragweite und der Bedarf, diese mit den Mitteln der parlamentarischen Oberaufsicht zu klären. Wichtig ist jedoch das Ziel der PUK: Es geht um die Wiederherstellung des Vertrauens der Öffentlichkeit in das Funktionieren des Gemeinwesens allgemein und der Verwaltung im Besonderen.
  - b. Diesem Ziel wird man gerecht, wenn die PUK ihre Ergebnisse nachvollziehbar präsentiert und sich hierbei auf die Beweiserhebungen stützt. Dies kann man auch als Grundsatz der Transparenz bezeichnen. Die PUK soll mit anderen Worten Licht in die Geschehnisse bringen und nicht neue Schatten werfen.
  - c. Dabei ist auf die Verfahrensfairness besonders Rücksicht zu nehmen. Die PUK ist im rechtsstaatlichen Umfeld eine Erscheinung besonderer Prägung. Im modernen Rechtsstaat ist sonst keine Einrichtung bekannt, die inquisitorisch zugleich untersucht und dann ihre Untersuchungsergebnisse wertet und „urteilt“. Der formalistische Einwand, die PUK fasse keine Beschlüsse und verbindlichen Anweisungen, lässt die faktische Wirkung eines PUK-Berichts völlig ausser acht.
  - d. Die PUK soll vom Parlament die Mittel zur Verfügung erhalten, die für die Erreichung des Untersuchungsziels nötig sind. Werden die Mittel zu knapp gehalten, so ist damit nicht nur das Ziel der PUK in Frage gestellt, sondern sind auch die aufgewandten (zu knappen) Mittel sinnlos verwendet worden. Ein unausgewogener, nicht nachvollziehbarer oder wichtige Punkte offen lassender PUK-Bericht wirkt geradezu kontraproduktiv.
  - e. Auch wenn eine politische Wertung erfolgt, so richtet sich der PUK-Bericht an die Öffentlichkeit und ist deshalb über Strecken auch einer politischen Neutralität verpflichtet. Dies gibt der PUK einen rechtlich geordneten Wertungsspielraum, den sie nicht nur hat, sondern auch ausüben muss. Doch muss immer nachvollziehbar bleiben, wie die PUK zu dieser Wertung gelangt und andere Wertungen verwirft. Die PUK ist kein Freibrief für Polemik, im Gegenteil.

- f. Strikte Bindung an den erteilten Auftrag. Jedes staatliche Handeln folgt dem Grundsatz der Bindung an das Gesetz. Die Untersuchungshandlungen befassen sich mit dem Verhalten der betroffenen Personen und der PUK-Bericht kann sich für diese als belastend erweisen. Aus diesem Grund ist die PUK gehalten, sich eng begrenzt an den Untersuchungsauftrag zu halten.

## **C. Wertungen**

### **1. Auftragserteilung**

- 11 Der Auftrag an die PUK ist sehr offen formuliert<sup>2</sup>. Es geht um die Abklärung und Aufarbeitung von Vorgängen, welche die Amtsführung betreffen. Aus der sonstigen Formulierung des Auftrages und den mir aus den Medien bekannten Begleitumständen wird damit in erster Linie die Amtsvorsteherin als politische Führung angesprochen. Gemäss Gemeindeordnung ist jedoch die Amtsführung für die Ressorts bei strikter Betrachtung nicht an die Ressortleitenden delegiert, sondern verbleibt in der Zuständigkeit des Stadtrates. Aber offensichtlich meint der PUK-Auftrag die Erfüllung der Ressortaufgaben der zuständigen Ressortvorsteherin. Dies schliesst naturgemäss nicht aus, dass weitere für die Amtsführung zuständige Personen einbezogen werden, wie es der PUK-Bericht offensichtlich auch gemacht hat.
- 12 Weiter geht es um die Führung und Organisation der Abteilung Soziales. Dies insbesondere vor dem Hintergrund der gesundheitlichen Einschränkung der Ressortvorsteherin. Auch dieser Auftrag ist sehr weit gefasst, erfasst er doch mehrere Ebenen, nebst dem Stadtrat auch die fachliche Führung.
- 13 Auffällig ist, dass der Auftrag keine zeitliche Begrenzung enthält.
- 14 Insgesamt kann jedoch gesagt werden, dass der Untersuchungsauftrag trotz seiner recht grossen Offenheit und gewissen rechtlichen Ungenauigkeit aufgrund der Begleitumstände genügend präzise verstanden werden kann. Damit wird auch deutlich, wo die Grenzen der Untersuchungstätigkeit der PUK liegen.

### **2. Mittelausstattung**

- 15 Parlamentarische Untersuchungen beanspruchen in der Regel viel Zeit und Geld. Dies weiss der Unterzeichner aus eigener Erfahrung (Mitwirkung bei PUK EDV Stadt Zürich, PUK Raphael Huber Kanton Zürich und PUK Waldheim Stadt Zug sowie diverse Administrativuntersuchungen) sehr gut. In all diesen Fällen beliefen sich die Kosten auf mehrere hundert

---

<sup>2</sup> Sprachlich ist der Auftrag wenig sorgfältig verfasst, aber letztlich verständlich. So wird von Aufarbeitung und Abklärung in und um die Amtsführung gesprochen. Sodann, ob die Organisation des Amtes „adäquat wahrgenommen“ wurde.

Tausend CHF bis mehrere Millionen. Eine Untersuchung aus neuerer Zeit zeigt, dass die Kosten auch für einfachere Untersuchungen kaum unter 200'000 CHF zu liegen kommen und häufig über eine Mio CHF gehen<sup>3</sup>. Auch wenn Beträge von vielen Hunderttausenden CHF auf der Stufe einer kleineren Stadt und bei einem beschränkten Untersuchungsumfang nicht zu erwarten sind, so wären etwa Kosten von über CHF 300'000, wie sie bei der Obwalder Justizaffäre in etwa erwartet wurden, recht plausibel.<sup>4</sup>

- 16 Vorliegend hat die PUK gemäss dem Berichtsentwurf Kosten von CHF 80'000 ausgelöst, wobei offenbar noch einige Kostenpositionen offen sind. Dies allein ist angesichts des Untersuchungsgegenstandes und den nötigen Sachverhaltsermittlungen bei Weitem zu wenig, um ein den Anforderungen an ein solches Verfahren genügendes Vorgehen zu finanzieren.
- 17 Zudem hat die PUK offensichtlich einen grossen Teil der finanziellen Mittel für die Führung von rechtlichen Verfahren im Rahmen von verschiedenen Auseinandersetzungen über die Besetzung der PUK und weitere Punkte verwendet. Auch wenn unklar ist, wie hoch der Betrag konkret ist<sup>5</sup>, ist doch davon auszugehen, dass diese Verfahren einen substanziellen Anteil der Finanzen veranschlagten, was für die Abklärungs- und Beurteilungsarbeiten noch weniger übrig liess. Unter diesen Umständen erstaunt es fast, dass überhaupt ein Berichtsentwurf vorgelegt werden konnte.
- 18 Weiter kann sich der Beizug von Fachexpertise aufdrängen. Vorliegend nehmen die Personalwechsel, die personelle Ausstattung des Sozialamtes sowie verschiedene Führungsfragen breiten Raum ein. Dies sind komplexe Sachverhalte, die selten monokausal zu erklären sind. Ihnen auf die Spur zu kommen bedarf auch mehr als allein der Befragung verschiedener Angestellten und der Auswertung von Verwaltungsdokumenten. Hier drängt sich die externe Beurteilung durch einen in Organisations- und Personalführungsfragen erfahrenen Dritten auf.
- 19 Dies wird auch am allein aufgrund von wenigen Befragungen erhobenen Vorwurf sichtbar, im Amt sei Mobbing aufgetreten. Mobbing ist eine Verletzung von Persönlichkeitsrechten, zivilrechtlich und strafrechtlich erfasst. Solches festzustellen ist alles andere als ein einfaches Unterfangen, das schon für sich allein umfangreicher Abklärungen bedarf, dann auch einer Wertung und Eingliederung der Vorgänge durch eine erfahrene Fachperson.

---

<sup>3</sup> Dazu der Beitrag von Schiess-Rüttimann in: Peter Bussjäger/Wilfried Marxer/Patricia M. Schiess Rüttimann, Parlamentarische Untersuchungskommissionen in Liechtenstein, Österreich und der Schweiz, Liechtenstein-Institut 2016, <https://www.liechtenstein-institut.li>.

<sup>4</sup> Siehe dazu Schiess-Rüttimann, a.a.O., S. 56.

<sup>5</sup> Die PUK spricht davon, sie hätte drei Viertel ihrer Zeit für diese Verfahren aufgewendet, siehe S. 37 Berichtsentwurf.

### **3. Wahrung der Rechte von Betroffenen**

- 20 Die von einer PUK erfassten Personen sehen sich einem selten benutzten, die Öffentlichkeit sehr interessierenden Verfahren ausgesetzt. Dessen Ausgang kann das eigene politische wie auch sonstige soziale Schicksal sehr beeinflussen. Die PUK handelt sodann abgeschlossen von der Öffentlichkeit und hat verschiedene hoheitliche Zwangsmittel zur Verfügung.
- 21 Die Exponiertheit der Betroffenen und das Gewicht des PUK-Berichts führen in einem rechtsstaatlichen Umfeld dazu, dass den Betroffenen Verfahrensrechte als Korrektiv zur Verfügung stehen müssen; man kann hier von "checks and balances" sprechen, eine Rolle, die ansonsten ja dem Parlament zukommt. Die Wahrnehmung der Verfahrensrechte ist integraler Teil des PUK-Verfahrens, so zu sagen "courant normal", der von einer professionell und ihrem Auftrag verpflichteten PUK neutral behandelt werden muss. Dies selbst dann, wenn es zu Verzögerungen führt und subjektiv als störend empfunden wird. Die Qualität einer PUK zeigt sich gerade dann, wenn den prozeduralen Herausforderungen sachlich begegnet wird.
- 22 Der Berichtsentwurf ist von diesen Anforderungen weit entfernt. Der erste Teil des Entwurfs schildert grossräumig die rechtlichen und aufsichtsrechtlichen Auseinandersetzungen und wertet diese, obschon dies Sache der zuständigen Aufsichts- und Gerichtsinstanzen ist. Rechtsstaatlich bedenklich ist, dass die Wahrnehmung der Rechte der betroffenen Stadträtin zum Vorwurf gemacht wird. Abgesehen davon, dass entsprechende Beurteilungen gar nicht Gegenstand des PUK-Auftrages sind, sind solche Vorwürfe rechtlich unhaltbar.
- 23 Klar die Grenze überschreitet der Berichtsentwurf dort, wo er – im vorliegenden Untersuchungsthema - der betroffenen Stadträtin „geradezu querulatorische(s) Verhalten“ (S. 37) vorhält. Querulatorisches Verhalten wird in den letzten Jahren mit fehlender Handlungsfähigkeit einen Prozess zu führen (oder sich an einem Verfahren zu beteiligen) in Verbindung gebracht. Nachdem die PUK schon eine ihr nicht zustehende Qualifikation zum Versicherungsstatus der betroffenen Stadträtin getroffen hat, wird mit dieser Qualifikation in eine ähnliche Richtung argumentiert. Dass die Auseinandersetzungen über die Korrektheit des PUK-Verfahrens intensiv geführt wurden, berechtigt zu einer solch weitreichenden Qualifikation keineswegs.

### **4. Untersuchungsauftrag**

- 24 Der Untersuchungsauftrag wurde vorstehend beschrieben. Er ist auf die Amtsführung und die Organisation des Amtes ausgerichtet. Diese haben im Mittelpunkt zu stehen. Dabei ist von einem engen Verständnis des Untersuchungsauftrages auszugehen, wie vorstehend beschrieben.

- 25 Der Auftragsrahmen wurde klar überschritten, wo sich der Berichtsentwurf zur Frage der Invalidität der betroffenen Stadträtin äussert<sup>6</sup>. Abgesehen davon, dass solche Abklärungen standardmässig den Beizug von einer oder mehreren medizinischen Fachpersonen bedürfen, umfangreiche Test und Abklärungen damit einhergehen, die Beurteilung durch Personen erfolgt, die in Tausenden von Fällen Erfahrungen sammeln konnten, steht es der PUK schlichtweg nicht zu, diesen Sachverhalt zu beurteilen und zu würdigen. Wie der Berichtsentwurf selbst festhält, hat sich die Erkrankung der betroffenen Stadträtin auf die Amtsführung nicht negativ ausgewirkt. Die entsprechende Bemerkung zu ihrem Versicherungsstatus wäre auch unter diesem Gesichtspunkt nicht nötig. Um es plakativ auszudrücken: Im Fussball spricht man in solchen Fällen vom Nachtreten.
- 26 In diesen Zusammenhang gehört auch die Titelgebung für die PUK-Untersuchung. Eingesetzt wurde die PUK unter dem Titel „PUK Sozialbehörde (der Stadt) Opfikon“ und hat unter diesem Titel den Kreditantrag vom 16. April 2015 sowie den Zwischenbericht vom 15. November 2016 veröffentlicht. Der Entwurf der Schlussberichts trägt nun den Titel „Sozialbehörde und Sozialabteilung der Stadt Opfikon. Politische Aufarbeitung der Amtsführung von Stadträtin Beatrix Jud Wenger“. Diese Beschränkung des Blickwinkels findet sich im Auftrag nicht. Die Titelanpassung verkennt sodann, dass die parlamentarische Untersuchungskommission zwar Mittel der Politik ist, jedoch ein Mittel der parlamentarischen Oberaufsicht. Insofern ist sie nicht vom rechtlichen Umfeld gelöst. Auch die Formulierung des Auftrags zielt in eine fachliche und rechtliche Richtung; es findet sich keine Beschränkung auf eine politische Aufarbeitung. Diese ist, wie der Berichtsentwurf zeigt (S. 14), dann Sache der parlamentarischen – und später – der Diskussion in der Öffentlichkeit.
- 27 Insgesamt befremden die Überschreitungen des Auftrags. Für einen Aussenstehenden entsteht der Eindruck, dies sei eine Reaktion auf die Wahrnehmung der Verfahrensrechte durch die betroffene Stadträtin. Damit wird das Ziel des PUK-Berichts, kraft einer souveränen Untersuchung verlorenes Vertrauen wieder herzustellen, verfehlt.
- 28 Auf der anderen Seite fand eine nicht nachvollziehbare und nicht begründete Einengung des Untersuchungsgegenstandes statt. So fokussierte sich die PUK auf die Sozialberatung und liess die anderen Bereiche der Sozialabteilung offensichtlich unbeachtet. Aus welchen Gründen dies erfolgte, bleibt unklar. Damit wurde der Untersuchungsauftrag nicht erfüllt und kann der PUK-Bericht auch kein umfassendes Bild des Zustandes der Sozialabteilung, dessen Organisation sowie der Amtsführung zeichnen. Dieser Mangel muss als erheblich bezeichnet werden.

---

<sup>6</sup> S. 11 des Entwurfs des Schlussberichts.

## 5. Literaturlage

29 Der Berichtsentwurf führt aus, es gebe kaum Literatur zur parlamentarischen Untersuchungskommission. Er listet sodann einige wenige Werke auf, übergeht jedoch die wichtigsten, diese in chronologischer Reihenfolge:

- Zimmermann, Rechte und Rechtsschutz im Verfahren parlamentarischer Untersuchungskommissionen des Bundes, Basel 1992
- Poledna, Die parlamentarische Untersuchungskommission in der Schweiz – eine Problemübersicht mit Lösungsansätzen und Thesen, AJP 1995, 1169 ff.
- Vischer, Rechtsstellung der von einer Untersuchung Betroffenen in der Administrativuntersuchung (AU) und in der parlamentarischen Untersuchungskommission oder – Die Angst vor der „Verrechtlichung von Verfahrensabläufen“ im „Hoheitsgebiet von Politik und Verwaltung“, in: Ehrenzeller, Administrativuntersuchungen in der öffentlichen Verwaltung, St. Gallen 1999, 41 ff.
- Baruh Erol, Les commissions d'enquête parlementaires. Cadre juridique d'une procédure politique. Etude de droit suisse federal et cantonal, Bern 2007
- Graf/Theiler/von Wyss, Kommentar zum Parlamentsgesetz vom 13. Dezember 2002, Basel 2014, dort die Kommentierungen zu Art. 163-171 (Parlamentarische Untersuchungskommission des Bundes)
- Peter Bussjäger/Wilfried Marxer/Patricia M. Schiess Rütimann, Parlamentarische Untersuchungskommissionen in Liechtenstein, Österreich und der Schweiz, Liechtenstein-Institut 2016, <https://www.liechtenstein-institut.li>.

30 Die PUK Sozialbehörde übergeht diese ausgebaute, sich zahlreichen Verfahrensfragen verschiedenen unklaren Punkten widmende Literatur. Dies kann damit erklärbar sein, dass für die nötige juristische Aufarbeitung der Grundlagen für die Arbeitsweise der PUK die finanziellen Mittel nicht vorhanden waren. Auf jeden Fall zeigt der Stand des Entwurfs, dass diesem eine nähere Befassung mit der wichtigsten Literatur der letzten 25 Jahre gut getan hätte.

## 6. Ermessensausübung

31 Unklar sind die Ausführungen zur Ausübung des Ermessens auf S. 17 des Entwurfs. Einerseits findet sich dort die Feststellung, dass Nichtbewiesenes den Betroffenen nicht entgegen gehalten werden kann – eine Selbstverständlichkeit. Dann wird jedoch auf einen weiten Ermessensspielraum verwiesen, sie könne die Beweise frei würdigen (gleich wie der Richter, auch wenn man Parlamentarier und kein Richter sei). Damit wird die Beweiswürdigung mit der Ermessensausübung vermengt. Dazu das Bundesgericht<sup>7</sup>: „Für das gesamte Verwaltungs- und Beschwerdeverfahren gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung

---

<sup>7</sup> BGE 137 II 270, E. 3.2.

(...). Danach haben die Bundesbehörden und -gerichte die Beweise frei, ohne Bindung an förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen.“

32 Die Ermessensausübung setzt dann beim Beweisergebnis an. Wird etwa im Rahmen der freien Beweiswürdigung festgestellt, dass städtisches Personal übermässig stark fluktuierte und werden die Gründe hierfür näher abgeklärt, so erfolgt dann die Würdigung, ob dies auf die Amtsführung oder anderen Umstände zurück zu führen ist.

33 Die Ermessensausübung ist bezüglich der Würdigung der Beweislage zwar weit, aber nicht grenzenlos. Zum einen muss Transparenz bezüglich der Würdigung geschaffen werden. Es muss für Aussenstehende nachvollziehbar sein, wieso die Würdigung so und nicht anders ausgefallen ist. Zum anderen darf die Würdigung nicht willkürlich erfolgen.

## **7. Befragungen, Protokollierung und Augenscheine**

34 Es liegen mir keine Protokolle der Befragungen und der Augenscheine vor. Diese sind – soweit für die Belastungen relevant – den Betroffenen zur Einsicht und zur Stellung von Ergänzungsanträgen sowie –fragen zur Verfügung zu stellen.

35 Sodann ist festzuhalten, dass – wie die Ausführungen zur freien Beweiswürdigung zeigen – alle wesentlichen Beweise abzunehmen sind. Dazu gehört die Befragung von allen Personen, die wesentliche Aufschlüsse zum Untersuchungsgegenstand geben können. Von der Sozialbehörde wird geltend gemacht, dass drei Personen aus den Fachbereichen nicht befragt wurden. Der Unterzeichner vermag die Relevanz der Befragungen dieser Personen nicht einzuschätzen; sollten diese jedoch wesentliche Aussagen zum Untersuchungsgegenstand machen können, so wäre dieses Versäumnis von Bedeutung.

## **8. Teilnahmerechte an den Befragungen**

36 Wie einleitend aufgezeigt, gilt es als umstritten, ob die Betroffenen an den Befragungen teilnehmen dürfen oder nicht. Meiner Ansicht nach kann dies aus Gründen der Verfahrensökonomie verweigert werden, ist jedoch die Möglichkeit der Einreichung von Ergänzungsfragen nachträglich zu gewähren bzw. sind allenfalls Konfrontationsbefragungen vorzunehmen.

37 Vorliegend ist hierzu ein rechtlicher Disput entstanden, wie er auf S. 33 ff. des Berichtsentwurfs geschildert wird. Ohne die Frage der Terminsuche oder –verschiebung im Detail beurteilen zu können, erscheint mir das Vorgehen der PUK in diesem Punkt im Endergebnis statthaft.

## **9. Akten und Begründungen der Untersuchungsergebnisse**

38 Die PUK-Akten sind vollumfänglich – soweit für eine Belastung oder Entlastung relevant – den Betroffenen zur Akteneinsicht zur Verfügung zu halten. Dies bedingt ein Aktenver-

zeichnis. Zudem müsste sich aus dem Bericht selbst ergeben, auf welche Akten und auf welche Passagen oder Feststellungen sich der Bericht stützt.

- 39 Dieser Anforderung vermag der Berichtsentwurf über weite Strecken nicht zu genügen. So werden etwa die Ergebnisse der Befragung über die Personalfluktuatation in verschiedenen Gemeinden erwähnt, doch ist aus dem Bericht weder ersichtlich, welches der Inhalt der Anfragen war (was eine Prüfung der Qualität der Anfrage erlauben würde) noch finden sich nähere Belege zu den Antworten oder deren Auswertung. Auf S. 41 des Berichtsentwurfs werden sodann verschiedene Tatsachen zur Personalfluktuatation genannt, viele jedoch ohne weitere Belege (etwa über die Kausalität zwischen der Arbeitsbelastung und dem enormen psychischen Druck). Unklar ist sodann, auf welcher Methodik die Beurteilung des Anstiegs der Anzahl der Mitarbeitenden im Vergleich zum Anstieg der Fallzahlen oder dem Bevölkerungswachstum beruht. Es müsste erklärt werden, ob dies die einzigen valablen Parameter zur Beurteilung der Arbeitsbelastung in der Sozialberatung sind oder ob es noch andere gibt (wie etwa Staatsangehörigkeit, Änderungen der Rechtslage oder der Finanzierung). Ähnliche Bedenken bestehen bezüglich des von der PUK angestellten Vergleichs der „Führung und Organisation“ mit anderen Städten (S. 62 des Berichtsentwurfs).
- 40 Bezüglich der Personalsituation listet die PUK einzelne Aussagen aus den Befragungen auf und gelangt dann im Zwischenfazit (S. 51 des Entwurfs) dass die „Führung und Organisation der Sozialabteilung – insbesondere im Bereich der Sozialberatung – mangelhaft war“. Dies erstaunt als Folgerung, dass, nachdem die PUK selbst den Fokus auf die Sozialberatung legte, die gesamte Sozialabteilung beurteilt wird. Sodann wurden in den Befragungen das Personaletat und die Belastung des Personals angesprochen, nicht jedoch umfassend die gesamte Führung (durch wen?) und Organisation. Gewisse Aussagen der betroffenen Stadträtin sind mit anderen Aussagen nicht in Einklang zu bringen (etwa zu den vorhandenen Arbeitsplätzen) und hätte geklärt werden müssen. Das Abstellen auf die Aussage einer einzigen Person, es sei zu Mobbing gekommen, ist ebenfalls gewagt.
- 41 Mangels einer umfassenden Abklärung zur Führung und Organisation der Sozialabteilung kann das einzelne (wenn auch gewichtige Aspekte) aus dem Bereich der Sozialberatung beschlagende Fazit nicht nachvollzogen werden. Zu einem umfassenden Bericht hätte die Klärung gehört, wie weit andere Bereiche der Sozialabteilung funktionieren, hätten Stellenbeschriebe eingeholt und präsentiert werden müssen, wären Verantwortlichkeiten zu lokalisieren gewesen und weiteres mehr.
- 42 Dies kontrastiert dann mit der detaillierten Beschreibung der verschiedenen rechtlichen Auseinandersetzungen zwischen der PUK und der betroffenen Stadträtin im ersten Teil des PUK-Berichtsentwurfes. Ohne diese Auseinandersetzung im Detail beurteilen zu können, kann man zumindest feststellen, dass die PUK gewinnbringend die selbe Energie für die Erstellung der materiellen Wertung hätte aufbringen sollen.

## **10. Spezifisch: Auswirkungen der gesundheitlichen Einschränkungen auf die Amtsführung**

43 Auf S. 55 des Berichtsentwurfs wird detaillierter auf die Folgen des Schlaganfalls der Ressortvorsteherin vom 18. März 2012 eingegangen. Nicht nötig sind die Ausführungen zur Beurteilung der IV-Einstufung, weder in rechtlicher Hinsicht (kein Bezug zur Amtsfähigkeit) noch in tatsächlicher Hinsicht, nachdem die Befragungen gezeigt haben, dass die Amtsführung durch den Schlaganfall nicht entscheidend beeinträchtigt wurde. Höchst befremdlich ist dann das Begehren um eine Edition von Akten (S. 70 des Berichtsentwurfs) für die Beurteilung einer Fragestellung, die offensichtlich gar kein Problem war. Dies gilt umso mehr für die „Kurzbeurteilung aus sozialversicherungsrechtlicher Sicht“ (S. 70 f. des Berichtsentwurfs), wo die PUK weder fachlich qualifiziert ist, ein Urteil abzugeben, noch der Stadt Opfikon im allgemeinen und der PUK im besonderen überhaupt Beurteilungskompetenzen zukommen. Die Bemerkungen zur Korrektheit der IV-Rentenbemessung wirken für den Unterzeichner als Aussenstehenden zudem als Kompensation für eine gewisse „Enttäuschung“, dass die Abklärung der Auswirkungen des Schlaganfalls (ein wichtiger Teil des Untersuchungsauftrags) nichts Gravierendes zu Tage gefördert hat, im Gegenteil. Ein solcher Optikwechsel (S. 73 f. des Berichtsentwurfs) ist jedoch klar unzulässig und grenzüberschreitend.

## **11. Zu den politischen Wertungen (S. 74 ff. des Berichtsentwurfs)**

44 Wie vorstehend ausgeführt, bildet die politische Würdigung eine Einengung des Untersuchungsauftrages inhaltlicher Natur. Dies ist insofern von Bedeutung, als die nicht abgeklärten Bereiche der Führung und Organisation des Sozialamtes das Gesamtbild deutlich verschieben könnten.

45 Zudem werden wiederum einige der Aussagen der betroffenen Stadträtin als nicht glaubhaft dargestellt, ohne dass Konfrontationsbefragungen zu diesen wichtigen Punkten durchgeführt worden wären.

46 Störend ist sodann, dass die Untersuchung keine Einbettung in die gesamstädtische Personalpolitik machte. Der erhobene Vorwurf, dass dies ein anderes Gesamtbild ergeben hätte, ist nachvollziehbar, auch wenn der Unterzeichner nicht urteilen kann, ob diese Abklärungen letztlich zu einem anderen Ergebnis geführt hätten. Dies heisst nicht, dass diese Unterlassung in der Abklärung zu dulden wäre.

47 Nicht nachvollziehbar sind die nunmehr erstmals in dieser Konzentration und Deutlichkeit auftauchenden Würdigungen des Verhaltens der Sozialbehörde, des Stadtrates und des Stadtschreibers. Weiter Ausführungen zum Schaden und zur Arbeit der Sozialbehörde. Praktisch alle der Vorhalte sind nicht belegt, werden ohne Herleitung als Fakten präsentiert und es wurde – soweit ersichtlich – den Vorgenannten in dieser Hinsicht keine Möglichkeit zur Ergänzungsbefragung, Stellung von Beweisanträgen usw. gegeben.

48 Ebenso nicht nachvollziehbar ist, wie die PUK zur negativen Einschätzung bezüglich des Ausbildungsstandes der Sozialbehörde gelangte.

#### **D. Beantwortung der Fragen**

1. *Genügt der Bericht den Anforderungen bezüglich Untersuchungsgegenstand (im Lichte des Auftrages), Sachverhaltsdarstellung, Darstellung der Rechtslage, Schlussfolgerungen und deren Begründung, die an einen solchen Bericht zu stellen sind?*

49 Der Entwurf des Berichts zeigt erhebliche Lücken und Mängel bezüglich

- Umsetzung des Auftrages (Einengung des Auftrages und gleichzeitig dessen Ausdehnung);
- der Darstellung der Rechtslage (Frage der Beweiserhebung und –würdigung);
- Beweiserhebungen;
- Nachvollziehbarkeit der Würdigungen;
- und damit auch der Vertretbarkeit der Schlussfolgerungen.

2. *Ist der Bericht eine genügende Grundlage, um die erhobenen Vorwürfe und Empfehlungen zu äussern?*

50 Der Bericht selbst erscheint es sehr unausgewogen und ist von der minimalen Qualität, die man von einem solchen Bericht erwarten dürfte, noch weit entfernt. Aus meiner Aussen-sicht liegt einer der Hauptgründe womöglich in der mangelnden Ausstattung der PUK mit Finanzen<sup>8</sup> und personellen Ressourcen einerseits, in der allzu festen Verschiebung der Gewichte in den politischen Bereich anderseits.

51 Die gewichtigsten Mängel wurden vorstehend genannt. Die Einschränkung des Untersuchungsumfangs, die bloss partielle Beweiserhebung sowie die nicht belegten und nicht nachvollziehbaren Folgerungen sind der Ausdruck dieser beiden Hauptgründe.

3. *Welche Rückschlüsse lässt der Bericht, der Zwischenbericht, und die Stellungnahmen auf die Verfahrensführung der PUK zu? Sind insbesondere die grundlegenden Anforderungen an die Rechtsstaatlichkeit erfüllt?*

52 Die Verfahrensführung der PUK erscheint mir in erster Linie wenig professionell. Ganz offensichtlich wurde die PUK mit den nötigen umfassenden Abklärungen entweder überfordert oder hat diese von vornherein verworfen. Zahlreiche Indizien zeigen, dass eine Fokussierung auf das finanziell Mögliche und – so macht es den Anschein – politisch Erwünschte stattfand. Dabei wurden fast zwangsläufig und als Folge dessen verschiedene rechtsstaatli-

---

<sup>8</sup> Hier ist fast bezeichnend, dass sich die PUK, die dem Stadtrat mangelnde Bereitstellung von Ressourcen vorhält, in meiner Sichtweise dem selben Vorwurf aussetzt.

che Anforderungen verletzt (umfassende Beweiserhebung, Begründungspflicht, Bindung an die gesetzliche Kompetenzordnung, Pflicht zur Sachlichkeit usw.).

4. *Generell: Hat die PUK aufgrund des von ihr vorgelegten Berichtes ihren Untersuchungsauftrag inhaltlich und formell erfüllt?*

53 Die PUK ist im Stadium des Berichtsentwurfes noch weit entfernt von der Erfüllung des Auftrages. Inhaltlich sind die Schlussfolgerungen der PUK nicht nachvollziehbar, aufgrund einer partiellen Beweisführung nicht tragfähig und werden mit dem Auftrag nicht gerecht oder überschreiten diesen unnötig in rechtswidriger Weise. Formell erscheint der Bericht nicht transparent, denn er arbeitet häufig ohne Belege. Besonders störend ist die unnötige Betrachtung von nicht relevanten Punkten, denen grosses Gewicht zugemessen wird. Das Ziel, mit dem Bericht Transparenz zu schaffen und das Vertrauen der Öffentlichkeit in das gute Funktionieren der städtischen Verwaltung zu stärken, wird mit dem Bericht in der vorliegenden Form deutlich verfehlt.

54 Bezüglich der Empfehlungen im Berichtsentwurf auf S. 84 ff. ist festzuhalten: Aus der vorliegenden Betrachtung ergeben sich keine genügend abgeklärten Anhaltspunkte dafür, dass

- die parlamentarische Oberaufsicht nicht funktioniert hätte. Die diesbezüglich von der PUK angeführten Mängel könnten einerseits durch eine Ausdehnung der Oberaufsicht gar nicht behoben werden (mangelnde Aktivität der PUK), sind andererseits weit entfernt davon, erhärtet worden zu sein (Missstände im Sozialamt).
- die Sozialbehörde ungenügend ausgebildet sei. Die Stellungnahme der Sozialbehörde zeigt, dass diese über zahlreiche Weiterbildungstätigkeiten aufweist, was die PUK bislang gar nicht abgeklärt hat.
- die Protokollierung der Sitzungen des Stadtrates ungenügend sei. Dieser Vorwurf taucht – soweit ersichtlich - an einer einzigen Stelle des Berichtsentwurfs kurz auf, bezogen auf informelle Vorgespräche. Es ist zum einen unklar, wie diese mit einer detaillierteren Protokollierung vermieden werden könnten. Zum anderen fehlt es überhaupt an Abklärungen und Belegen, ob und dass die Protokolle das Besprochene und Beschlossene ungenügend wiedergeben. Es ist daran zu erinnern, dass bezüglich der Protokollierung der zuständigen Behörde ein weiter Ermessensspielraum zusteht.

Prof. Dr. iur. Tomas Poledna