

Hanspeter Uster

Bericht im Zusammenhang mit dem Audit zur
Frage der Verletzung der Ausstandspflicht im
Strafverfahren Ignaz Walker

30. August 2015

Inhalt

1.	Ausgangslage.....	3
2.	Auftrag	5
3.	Einbettung des Auftrages in die kantonale und schweizerische Rechtsordnung, anwendbares Recht und Zuständigkeiten	8
3.1	Die massgeblichen Normen für die Arbeit der Polizei	8
3.2	Übergangsrechtliche Situation	9
3.2.1	Zuständigkeit und anwendbares Recht bei strafprozessualen Verfahrenshandlungen in einer übergangsrechtlichen Situation	9
3.2.2	Anwendbares Recht für aufsichtsrechtliches Handeln in einer übergangsrechtlichen Situation.....	12
3.2.3	Zuständigkeit für aufsichtsrechtliches Handeln im System der Schweizerischen Strafprozessordnung und der Urner Rechtsordnung.....	13
3.3	Parallele Führung des Strafverfahrens und eines Verfahrens im Rahmen der aufsichtsrechtlichen Kontrolle.....	14
4.	Beantwortung der Fragen, Empfehlungen	16
4.1	Grundsatz, Empfehlung	16
4.2	Beantwortung der Fragen, Empfehlung.....	16

Anhang

1. Ausgangslage

Das Landgericht Uri verurteilte Ignaz Walker am 4. März 2013 wegen versuchten Mordes, Gefährdung des Lebens und mehrfacher Widerhandlung gegen das Waffengesetz zu einer Freiheitsstrafe von 10 Jahren und einer Busse von Fr. 1'000.00. Das Obergericht des Kantons Uri erklärte Ignaz Walker am 11. September 2013 des versuchten Mordes, der versuchten Tötung und der mehrfachen Widerhandlung gegen das Waffengesetz schuldig und auferlegte ihm eine Freiheitsstrafe von 15 Jahren sowie eine Busse von Fr. 1'000. Ignaz Walker führte Beschwerde an das Bundesgericht, die von diesem mit Urteil vom 10. Dezember 2014 teilweise gutgeheissen wurde. Das Bundesgericht hob das Urteil des Obergerichts des Kantons Uri vom 11. September 2013 auf und wies die Sache zur neuen Beurteilung an das Obergericht zurück.

Das Strafverfahren vor allen Instanzen befasste sich bisher mit den folgenden zwei Vorfällen:

- a) Am 4. Januar 2010, in den frühen Morgenstunden: Eine Schussabgabe vor dem Lokal von Ignaz Walker auf einen Mann aus einer Distanz von 10 bis 15 Metern, ohne dass dieser getroffen worden wäre.
- b) Am 12. November 2010, kurz nach Mitternacht: mindestens drei Schüsse durch eine inzwischen rechtskräftig verurteilte Person auf die von Ignaz Walker getrennt lebende Ehefrau, angeblich in seinem Auftrag.

In diesem Bericht geht es weder um die Klärung der strafrechtlich relevanten Sachverhalte und Tatbestände noch um die Bewertung der Urteile der kantonalen Gerichte oder des Bundesgerichts. Vielmehr geht es um die folgenden zwei Fragen, die sich auf den ersten Fallkomplex beziehen:

- a) um die inhaltliche Frage, ob der in die Fallbearbeitung involvierte Polizist allenfalls befangen war und hätte in den Ausstand treten müssen;
- b) um die prozeduralen Fragen des Umgangs von Kantonspolizei, Sicherheitsdirektion (der die Kantonspolizei unterstellt ist) und Regierungsrat (dem die verfassungsmässige Aufsicht über die Kantonsverwaltung zukommt) mit diesen Vorgängen.

Die Staatspolitische Kommission des Landrats stellte am 17. November 2014 dem Regierungsrat Fragen zu den in der Sendung „Rundschau“ des Schweizer Fernsehens erhobenen Vorwürfen der Verletzung einer allfälligen Ausstandspflicht. Am 26. November 2014 nahm der Regierungsrat dazu Stellung und beantwortete zudem am 27. Januar 2015 Nachfragen, welche die Staatspolitische Kommission am 22. Dezember 2014 gestellt hatte.

Der Regierungsrat stellte sich am 26. November 2014 auf den Standpunkt, dass sich das Verfahren betreffend Ausstand seit Inkrafttreten der Schweizerischen Strafprozessordnung am 1. Januar 2011 nach dieser richtet und nicht mehr nach dem kantonalen Recht. Deshalb stelle sich die Frage, ob und inwiefern der Regierungsrat überhaupt noch zuständig wäre, ein spezielles Verfahren der Kontrolle (Administrativuntersuchung) überhaupt noch durchzuführen, da ein Zuständigkeitskonflikt bestehe, der vorgängig zu klären wäre.

Weiter wies der Regierungsrat darauf hin, dass sich das Landgericht Uri nicht mit Fragen der Ausstandspflicht auseinandergesetzt habe, da vom Beschuldigten kein Ausstandsbegehren gestellt worden sei. Hingegen habe das Obergericht die Frage eines möglichen Ausstandes geprüft und sei dabei zum Schluss gekommen, dass ein Ausstand nicht angezeigt gewesen und der kritisierte DNA-Beweis verwertbar sei.

Schliesslich hielt der Regierungsrat am 26. November 2014 fest, dass ein Urteil des Bundesgerichts in naher Zukunft erwartet werde. Der Entscheid werde wohl auch Klärung darüber bringen, ob ein Ausstandsgrund vorgelegen habe oder nicht. Erst mit dem Bundesgerichtsurteil werde auch bestimmt sein, was der Untersuchungsgegenstand im Zusammenhang mit den Fragen rund um das Thema „Ausstand“ sein müsse.

Am 19. Dezember 2014 ging das Urteil der Strafrechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes vom 10. Dezember 2014 (6B_529/2014) ein, und am 22. Dezember 2014, 12 Uhr, gab das Bundesgericht seine Medienmitteilung frei. Das Bundesgericht hielt darin fest, dass das Obergericht bei der Neu Beurteilung die DNA-Spur des Beschuldigten auf der Patronenhülse nicht als Indiz berücksichtigen dürfe. Es bestehe eine erhebliche Unsicherheit, zu welchem Zeitpunkt die DNA auf die Hülse gelangt sei; ein genügender Beweis fehle, dass dies vor der Schussabgabe geschehen sei. Deshalb könne offen bleiben, ob der Polizeibeamte befangen gewesen sei und welche Auswirkungen dies auf die Verwertbarkeit des von ihm sichergestellten Beweismaterials gehabt hätte (Erwägung 6.2.3.).

Somit ist die vom Regierungsrat erwartete Klärung der Frage, ob ein Ausstandsgrund vorgelegen habe, ist mit dem Bundesgerichtsurteil nicht erfolgt.

Mit ihrem Bericht an den Landrat „Untersuchungen der Staatspolitischen Kommission zu den Vorwürfen zur Verletzung der Ausstandspflichten im Strafverfahren Ignaz Walker“ vom 30. März 2015 stellte die Kommission den Antrag, drei Beschlüsse zu fassen, nämlich

1. die Feststellung, dass der Regierungsrat zu Unrecht die Ausstandspflicht des betreffenden Polizisten nicht geklärt habe; damit sei eine wiederholbare Verletzung von klarem materiellem Recht nicht geprüft und das öffentliche Interesse an der Unparteilichkeit missachtet worden;

2. die Empfehlung an den Regierungsrat gemäss Artikel 123 ff. der Geschäftsordnung des Landrates¹, Massnahmen zur Gewährleistung der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Polizei zu ergreifen; insbesondere seien die provisorischen Weisungen der Staatsanwaltschaft mit Ausführungen zu den Ausstandsgründen und zum Verfahren gemäss Artikel 56 ff. StPO zu ergänzen;
3. die Berichterstattung des Regierungsrates an die an die Staatspolitische Kommission über die ergriffenen Massnahmen bis am 31. Mai 2015.

Die Mitteilung des Berichtes erfolgt am 15. April 2015.

Der Regierungsrat äusserte sich mit einer Stellungnahme vom 27. Mai 2015 zum Bericht und zu den Anträgen der Staatspolitischen Kommission.

Der Landrat beschloss an seiner Session vom 27. Mai 2015

1. eine Ergänzung von Ziffer 1 um einen zweiten Absatz mit der Feststellung, dass der Regierungsrat zwischen dem Beschluss der Staatspolitischen Kommission und vor der Veröffentlichung des Berichtes tätig geworden sei;
2. eine Ergänzung von Ziffer 2 um einen zweiten Absatz mit der zusätzlichen bzw. ergänzenden Feststellung, dass das Erforderliche mit dem externen Mandat bereits durch den Regierungsrat in die Wege geleitet worden sei;
3. gemäss Ziffer 3, dass der Staatspolitischen Kommission nach Vorliegen des Audit-Berichts (und nicht bis 31. Mai 2015) Bericht zu erstatten sei.

Auf die weiteren Ausführungen des Regierungsrates gegenüber der Staatspolitischen Kommission wie auch auf deren Bericht vom 30. März 2015 wird, soweit möglich und notwendig, in den folgenden Kapiteln einzugehen sein.

2. Auftrag

Wie erwähnt prüfte das Bundesgericht die Frage des Ausstandes nicht, da es die DNA-Spur aus anderen Gründen als nicht verwertbar erachtet hatte. An seiner Sitzung vom 10. Februar 2015 sprach sich der Regierungsrat dafür aus, die Vorkommnisse, Abläufe und Umstände im Zusammenhang mit der Frage der Verletzung der Ausstandspflicht der Kantonspolizei im Rahmen des Strafverfahrens gegen Ignaz Walker durch einen externen Experten beurteilen zu lassen und einen solchen zu evaluieren. Am 9. März 2015 nahm der Kanzlei-

¹ vom 4. April 2012 (GO), RB 2.3121.

direktor des Kantons Uri hat mit dem Unterzeichneten (im Folgenden: Experte) Kontakt auf und fragte an, ob er allenfalls bereit wäre, ein Mandat für ein Audit im Zusammenhang mit der Klärung der erwähnten Fragen anzunehmen. Der Experte stellte seine grundsätzliche Bereitschaft in Aussicht, wies aber darauf hin, dass er im Frühling bis in den Sommer hinein mit bereits zugesagten Arbeiten beschäftigt sein werde. Daraufhin hat der Kanzleidirektor in Absprache mit dem Regierungsrat einen Auftrag formuliert, der am 30. März 2015 vom Regierungsrat beschlossen und in einem Vertrag mit dem Experten von diesem mit Unterschrift vom 31. März 2015 unterzeichnet wurde.

Der Auftrag zur Durchführung eines Audits zur Frage der Verletzung der Ausstandspflicht im Strafverfahren Ignaz Walker lautet wie folgt:

Die beauftragte Person erbringt folgende Dienstleistungen:

Er führt ein Audit / eine Expertenuntersuchung und -beurteilung durch, beinhaltend:

- 1.1 die Abklärung der genaueren Vorkommnisse, Abläufe und Umstände,*
- 1.2 deren rechtliche Bewertung im Hinblick auf die Ausstandsfrage und*
- 1.3 die Abgabe allfälliger Empfehlungen an den Kanton und insbesondere an die Kantonspolizei zur Einhaltung der Ausstandspflichten gemäss Eidgenössischer Strafprozessordnung.*

Dabei sind insbesondere folgende Fragen zu beantworten:

- a) Wäre im vorliegenden Fall ein Ausstand von M. angezeigt gewesen?*
- b) Wer wäre im damaligen Zeitpunkt zuständig gewesen, über die Ausstandsfrage zu befinden?*
- c) War es vertretbar im Sinne einer Interessenabwägung zu entscheiden, dass M. weiterhin fallbezogene kriminaltechnische Tätigkeiten ohne persönlichen Kontakt zu I. W. ausführen kann?*
- d) Gibt es Fälle, in denen die Beurteilung der Ausstandsfrage innerhalb der Polizei nach heutigem Recht in die verwaltungsinterne Zuständigkeit fällt (Polizei, Direktion, Regierungsrat)?²*
- e) Wie sollen Polizei und Untersuchungsbehörde vorgehen, wenn Beschuldigte ähnliche Vorbehalte wie I. W. im Untersuchungsverfahren äussern?³*

² *Kommentar: Gemäss Art. 59 StPO kommen dem Regierungsrat bezüglich Befindung über den Ausstand keine Rechte/Pflichten mehr zu. Neu hat die Staatsanwaltschaft darüber zu befinden. (zitiert aus dem Auftrag des Regierungsrates, Fussnote 1).*

³ *Kommentar: Hier gilt es zu beachten, dass die von der Staatsanwaltschaft im Hinblick auf die neue Regelung in der Eidgenössischen StPO getroffenen Weisungen nicht „neu zu erfinden sind“. (zitiert aus dem Auftrag des Regierungsrates, Fussnote 2).*

- f) *Gibt es Empfehlungen für konkrete Vorkehren, die getroffen werden müssen, damit die Unbefangenheit der Polizei und weiteren Untersuchungsbehörden gewährleistet werden kann?*
- g) *Gibt es weitere Erkenntnisse oder Empfehlungen?*

Der Auftrag wurde für die Zeit vom 1. April 2015 bis 30. September 2015 abgeschlossen, und vereinbart, dass der Experte den Audit-Entwurf dem Auftraggeber im Sommer 2015 zur Stellungnahme zustellt. Weiter wurden - neben der Vergütung - der Datenschutz und die Schweigepflicht geregelt sowie der Experte zur Beweisaufnahme ermächtigt und zugesichert, dass er hinreichenden Zugang zu Personen, Dokumenten und Räumen erhält.

Im Zusammenhang mit der Entbindung der involvierten Personen vom Amtsgeheimnis erteilte das Landammannamt dem Verteidiger von Ignaz Walker das rechtliche Gehör. In seiner schriftlichen Stellungnahme äusserte sich der Verteidiger vorerst kritisch und wies darauf hin, dass sich die Befangenheitsfrage nicht bloss auf das Problem der fraglichen DNA, sondern auf weitere Untersuchungshandlungen beziehe, weshalb das Resultat der Untersuchung des Experten gewollt oder ungewollt auch das Strafverfahren beeinflussen werde. Die Aufhebung des Amtsgeheimnisses sei daher seiner Ansicht nur dann zulässig, wenn in einer gewissen Analogie zum Strafverfahren auch die Interessen seines Klienten gewahrt würden. Auf seinen gleichzeitig geäusserten Wunsch stellte das Landammannamt dem Verteidiger die dem Experten gestellten Fragen zu. In einem zweiten Schreiben liess sich der Verteidiger dahingehend vernehmen, dass er nicht gegen eine Entbindung vom Amtsgeheimnis opponiere. Aufgrund der faktischen Lage würden die Untersuchung und das Strafverfahren aber zwangsläufig in einer gewissen Wechselwirkung stehen. Auf Wunsch des Verteidigers bediente das Landammannamt den Experten mit den beiden Schreiben.

Am 26. Mai 2015 beschloss der Regierungsrat, im Zusammenhang mit der Beurteilung der Ausstandspflicht im Strafverfahren Ignaz Walker die involvierten Personen vom Amtsgeheimnis gegenüber dem Experten zu entbinden.⁴

⁴ Regierungsratsbeschluss vom 26. Mai 2015.

3. Einbettung des Auftrages in die kantonale und schweizerische Rechtsordnung, anwendbares Recht und Zuständigkeiten

Es ist angezeigt, vor dem Beginn der eigentlichen Arbeiten am Audit, vor der Einsicht in die Akten des Strafverfahrens und vor der Befragung von Personen zu klären, wie der Auftrag in die Rechtsordnungen von Kanton und Bund eingebettet ist und welche Befugnisse der auftraggebende Regierungsrat als Behörde und in der Folge der beauftragte Experte haben.

3.1 Die massgeblichen Normen für die Arbeit der Polizei

Die Arbeit der Polizei lässt sich in zwei unterschiedliche Hauptbereiche unterteilen:

Zum einen arbeitet die Polizei im Bereich der Gefahrenabwehr, zum anderen arbeitet sie gerichtspolizeilich.

Im Rahmen der Gefahrenabwehr ergreift die Kantonspolizei Massnahmen, um unmittelbar drohende Gefahren für die öffentliche Ruhe, Ordnung und Sicherheit für Mensch, Tiere, Sachen und Umwelt abzuwehren und eingetretene Störungen zu beseitigen⁵. Die Kompetenzen, Rechte und Pflichten der Polizei für ihre Arbeit im Rahmen der Gefahrenabwehr sind im kantonalen Polizeigesetz geregelt.

Gerichtspolizei besteht in der Arbeit der Kantonspolizei als Kriminalpolizei im Rahmen der Strafverfolgung. Gerichtspolizeiliche Kompetenzen kommen aber nicht allein der Abteilung Kriminalpolizei zu, sondern allen Angehörigen des Polizeikorps, soweit sie Delikte verfolgen oder direkt Bussen aussprechen, namentlich auch im Rahmen der Verkehrspolizei. Die gerichtspolizeilichen Kompetenzen, Rechte und Pflichten sind nicht im kantonalen Recht, sondern in der Schweizerischen Strafprozessordnung⁶ geregelt. Die Polizei ist neben der Staatsanwaltschaft und einer allfälligen Übertretungsstrafbehörde eine Strafverfolgungsbehörde gemäss Artikel 12 der schweizerischen StPO. Gemäss Artikel 15 StPO richtet sich die „Tätigkeit der Polizei von Bund, Kantonen und Gemeinden im Rahmen der Strafverfolgung nach diesem Gesetz.“ Zudem untersteht die Polizei der Aufsicht und der Weisungen der Staatsanwaltschaft (Artikel 15 Abs. 2, 2. Halbsatz StPO). Es besteht also eine eigentliche Matrixorganisation, wo Fachaufsicht und Dienstaufsicht nicht durch die gleiche Behörde wahrgenommen werden.

Entsprechend dieser Unterscheidung zwischen polizeilicher Arbeit im Rahmen der Gefahrenabwehr einerseits und Gerichtspolizei andererseits hält das Polizeigesetz des Kantons

⁵ Artikel 4 Abs. 1 lit. a des Polizeigesetzes (PolG) des Kantons UR vom 30. November 2008, RB 3.8111.

⁶ vom 5. Oktober 2007, In Kraft seit 1. Januar 2011 (StPO, SR 312.0).

Uri im Kapitel 6a *Polizeiliche Ermittlung* in Artikel 49a Absatz 1 den Vorrang der Anwendbarkeit der Schweizerischen Strafprozessordnung ausdrücklich fest:

Das polizeiliche Ermittlungsverfahren als Teil des Strafverfahrens richtet sich nach den Bestimmungen der Schweizerischen Strafprozessordnung.

Es ist und war nie fraglich, dass die Tätigkeit des betreffenden Polizisten eine gerichtspolizeiliche Aufgabe war. Somit ist grundsätzlich die Strafprozessordnung die Grundlage für die Beurteilung der Ausstandspflicht, wobei die übergangsrechtlichen Situation näher anzuschauen ist, und zwar für den Strafprozess wie auch für eine allfällige Administrativuntersuchung, sowie für letztere auch die Frage der Zuständigkeit.

3.2 Übergangsrechtliche Situation

Gemäss seinem Auftrag geht der Regierungsrat davon aus⁷, dass ihm gemäss Artikel 59 StPO betreffend Befinden über den Ausstand keine Rechte und Pflichten mehr zukommen; darüber habe gemäss der Strafprozessordnung die Staatsanwaltschaft zu befinden.

Der fragliche Vorfall vom 4. Januar 2010 (wie übrigens auch der Vorfall vom 20. November 2010) hat jedoch vor dem 1. Januar 2011 stattgefunden, als die Schweizerische Strafprozessordnung in Kraft trat.

Bei der Prüfung der dadurch entstandenen übergangsrechtlichen Situation sind zwei Fragen zu unterscheiden:

- Wer entscheidet wann nach welchem Recht über strafprozessuale Verfahrenshandlungen, die vor dem 1. Januar 2011 vorgenommen wurden? (Kapitel 3.2.1)
- Wer ist für die nachträgliche Klärung der Umstände und der Verantwortlichkeiten zuständig, und nach welchem Recht sind diese zu beurteilen? (Kapitel 3.2.2 und Kapitel 3.3)

3.2.1 Zuständigkeit und anwendbares Recht bei strafprozessualen Verfahrenshandlungen in einer übergangsrechtlichen Situation

Hier sind zwei Phasen zu unterscheiden: Das anwendbare Recht am 4. Januar 2010, also im Zeitpunkt, wo sich die Frage des Ausstandes stellte, und das anwendbare Recht bei einer späteren Beurteilung im Rahmen des Strafverfahrens.

⁷ siehe Fussnote 2.

Anwendbares Strafverfahrensrecht vor dem Inkrafttreten der Schweizerischen Strafprozessordnung am 1. Januar 2015

Das fragliche Delikt, bei dem es zur Sicherstellung einer angeblichen DNA-Spur gekommen war, geschah am 4. Januar 2010. Damals war die Urner Strafprozessordnung⁸ die Rechtsgrundlage. Sie erwähnt allerdings den Ausstand nur im Zusammenhang mit der Gerichtsverhandlung, wo u.a. gemäss Artikel 180 UR StPO der Ausstand als Vorfrage thematisiert werden konnte. Artikel 5 des damals gültigen Gerichtsorganisationsgesetzes vom 17. Mai 1992⁹ verwies auf das Gesetz über den Ausstand vom 25. September 1977¹⁰ für die Frage, wann ein Mitglied einer richterlichen Behörde den Ausstand zu wahren hat. Das damalige GOG zählt im 3. Kapitel die richterlichen Behörden auf, zu denen zwar der Staatsanwalt und der Verhörer gezählt werden, die Polizei aber nicht.

Das Polizeireglement¹¹, das in Artikel 25 zu Befangenheit und Ausstand festhält, dass

- die Dienstpflicht ohne Ansehen der betroffenen Person zu erfüllen ist;
- für den Fall, dass Mitarbeitende der Kantonspolizei Umstände erkennen, die sie als befangen erscheinen lassen, dies umgehend dem Vorgesetzten melden;
- dieser über den Ausstand entscheidet;

trat am 1. Mai 2010 in Kraft, somit erst nach dem fraglichen Vorfall vom 4. Januar 2010.

Zum Zeitpunkt der fraglichen Ermittlungshandlung verwies das damalige GOG wie erwähnt auf das Gesetz über den Ausstand, welche für voll- und nebenamtliche Beamte des Kantons und der Gemeinden statuiert, sie seien ausstandspflichtig in Angelegenheiten, in denen irgendwie begründete Bedenken wegen ihrer Unbefangenheit und Unparteilichkeit vorlägen. Nach Artikel 4 des Gesetzes über den Ausstand ist jeder Ausstandspflichtige bei seiner Amtspflicht schuldig, ihm bekannte Ausstandsgründe vor Behandlung des betreffenden Geschäftes von sich aus zu beachten oder im Zweifelsfalle der betreffenden Behörde bzw. der Aufsichtsbehörde zur Kenntnis zu bringen.

Der betreffende Polizist hat gemäss der Antwort des Regierungsrates auf die Frage der Staatspolitischen Kommission zum Ereignisablauf¹² den Abteilungschef der Kantonspolizei am 4. Januar 2010 um 9 Uhr orientiert, dass er aufgrund der Reaktionen des Beschuldigten nach Möglichkeit von der Spurensicherung entlastet werden müsse. Gemäss Schreiben des Regierungsrates wurde diesem Ansinnen insofern stattgegeben, als dass die restlichen zur Verfügung stehenden Mitarbeitenden des Kriminaltechnischen Dienstes die persönli-

⁸ vom 29. April 1980, UR StPO, RB 3.9222, nicht mehr in Kraft.

⁹ GOG, Stand am 1. Januar 2007, in dieser Fassung nicht mehr in Kraft.

¹⁰ vom 25. September 1977, RB 2.2321.

¹¹ vom 20. April 2010, PolR, RB 3.8127.

¹² Schreiben vom 26. November 2014, Seiten 3 und 4.

che Spurensicherung am Beschuldigten (Kleider, Schmauch usw.) sowie die erkennungsdienstliche Behandlung am 12. Januar 2010 durchgeführt hätten. Der Abteilungsleiter entschied sich in einer Interessenabwägung und nach Rücksprache mit dem Kommandanten, dass der betreffende Polizist weiterhin fallbezogene kriminaltechnische Tätigkeiten ohne persönlichen Kontakt mit dem Beschuldigten ausführen könne.

Wie im Regelfall vorgesehen erfolgte durch den betreffenden Polizisten die Orientierung des Abteilungsleiters, und dieser nahm Kontakt mit dem Kommandanten auf. Ob auch der Verhörer, der gemäss Artikel 43 Abs. 1 der damaligen UR StPO die Strafuntersuchung zu führen hatte, ebenfalls orientiert wurde, ist ohne Studium der Akten oder Befragungen im jetzigen Moment nicht zu eruieren. Gemäss Artikel 102 Abs. 2 der damaligen UR StPO ist der Tatort von der ermittelnden Polizei und in wichtigen Fällen auch vom Verhörer unverzüglich zu besichtigen, und es sind die dort vorhandenen Spuren festzustellen und womöglich sicherzustellen. Zweifellos handelte es sich hier um einen wichtigen Fall im Sinne der damaligen UR StPO.

Unter dem nochmaligen Hinweis, dass bewusst weder die Akten des Strafverfahrens konsultiert noch Befragungen durchgeführt wurden, bevor die Grundsatzfragen geklärt sind, lässt sich soweit ersichtlich sagen, dass zum damaligen Zeitpunkt die formellen Anforderungen für die Prüfung des Ausstandsgesuches eingehalten wurden. Eine andere Frage bleibt, ob der damalige Entscheid inhaltlich richtig war.

Anwendbares Strafverfahrensrecht nach dem Inkrafttreten der Schweizerischen Strafprozessordnung am 1. Januar 2011

Die Frage, wer nach welchem Recht über strafprozessuale Verfahrenshandlungen, die vor dem 1. Januar 2011 vorgenommen wurden, entscheidet, lässt sich gestützt auf die Übergangsrechtlichen Bestimmungen der Schweizerischen Strafprozessordnung wie folgt beantworten: Es ist die nach neuem Recht zuständige Behörde (Artikel 449 Abs. 2 StPO) im aktuellen Verfahrensstadium. Anwendbar ist gemäss Art. 448 Abs. 1 StPO das neue Recht, also die Schweizerische Strafprozessordnung.

Bei der Prüfung der Ausstandsfrage hat das Obergericht aus diesen Gründen den Sachverhalt gemäss den Ausstandsbestimmungen der Schweizerischen Strafprozessordnung (Artikel 56 - 60) geprüft und kam zum Schluss, dass kein Ausstandsgrund vorgelegen habe¹³.

¹³ Urteil vom 11. September 2013, Erwägung 8.7.9.2., zitiert im Schreiben des Regierungsrates vom 26. November 2014 an die Staatspolitische Kommission.

3.2.2 Anwendbares Recht für aufsichtsrechtliches Handeln in einer Übergangsrechtlichen Situation

Die in Kapitel 3.2. erwähnte zweite Frage, wer für die nachträgliche Klärung der Umstände und der Verantwortlichkeiten im Sinne der aufsichtsrechtlichen Kontrolltätigkeit zuständig ist und nach welchem Recht die inhaltliche Beurteilung zu erfolgen hat, wird in diesem Kapitel bezüglich des anwendbaren Rechts geprüft.

In einem zweiten Schritt – im folgenden Kapitel 3.2.3 – ist dann zu prüfen, wer für die aufsichtsrechtliche Kontrolle zuständig wäre, und in einem dritten Schritt – im folgenden Kapitel 3.3 – erfolgt dann die Prüfung, ob eine parallele Führung des Strafverfahrens und eines Audits (im Rahmen der aufsichtsrechtlichen Kontrolle) zulässig und sinnvoll wäre.

Im Strafprozessrecht regelt die Schweizerische Strafprozessordnung nicht nur den Ausstand für alle Strafbehörden¹⁴, sondern bestimmt in den Übergangsbestimmungen auch, dass Verfahren, die am 1. Januar 2011 hängig waren, nach neuem Recht fortgeführt werden (Artikel 448 Abs. 1 StPO).

Eine aufsichtsrechtliche Kontrolle, bei der es nicht um ein Verfahren nach Strafprozessordnung geht, sondern um die Untersuchung von verwaltungsinternen Vorgängen, richtet sich nicht nach der Strafprozessordnung, sondern nach dem kantonalen Recht. Der Kanton Uri verfügt aber in seiner Rechtsordnung über keine Regelung für eine Administrativuntersuchung als Mittel für die Untersuchung von Vorgängen innerhalb der kantonalen Verwaltung.¹⁵

Für die aufsichtsrechtliche Untersuchung ist das damals für den Ausstand geltende kantonale Recht massgebend, namentlich das Gesetz über den Ausstand. Eine Übergangsbestimmung, die ein späteres als das damals geltende Recht für anwendbar erklären würde, gibt es im Urner Recht für den Ausstand soweit ersichtlich nicht. Zudem haben die von aufsichtsrechtlichen Untersuchung betroffenen Personen einen Anspruch darauf, dass ihr Handeln nach dem damals gültigen Recht und nicht gestützt auf Vorschriften, die ihnen damals noch gar nicht bekannt waren, weil es sie noch nicht gab.

Es ist als Zwischenfazit festzuhalten, dass aus Sicht des Experten das Handeln der Polizei, auch wenn es im gerichtspolizeilichen Bereich erfolgt ist, im Rahmen einer Administrativuntersuchung oder eines Audit nach den Ausstandsbestimmungen, die zum Zeitpunkt des Vorfalles Geltung hatten, zu prüfen wäre.

¹⁴ Die Strafbehörden umfassen gemäss dem 2. Titel der StPO die in Artikel 12 erwähnten Strafverfolgungsbehörden (Polizei, Staatsanwaltschaft, allfällige Übertretungsstrafbehörde) sowie die in Artikel 13 erwähnten Gerichte (Zwangsmassnahmengericht, erstinstanzliches Gericht, Beschwerdeinstanz, Berufungsgericht).

¹⁵ Schreiben des Regierungsrates vom 27. Januar 2015 auf Nachfragen der Staatspolitischen Kommission, Seite 2.

3.2.3 Zuständigkeit für aufsichtsrechtliches Handeln im System der Schweizerischen Strafprozessordnung und der Urner Rechtsordnung

Nachdem die Frage des anwendbaren Rechts geklärt ist, ist nun zu prüfen, wer zum gegenwärtigen Zeitpunkt für ein aufsichtsrechtliches Handeln zuständig wäre.

Der Regierungsrat führt im Schreiben vom 27. Januar 2015 an die Staatspolitische Kommission weiter aus, dass seines Erachtens jede Aufsichtsbehörde in ihrem Zuständigkeitsbereich Untersuchungen anordnen könne. Im konkreten Fall bestehe die Besonderheit, dass die Kantonspolizei gemäss Artikel 50 Abs. 2 des Polizeigesetzes der Sicherheitsdirektion unterstellt sei und der verfassungsmässigen Aufsicht des Regierungsrates unterstehe (Artikel 99 Abs. 1 Kantonsverfassung).

Der Regierungsrat weist aber auch darauf hin, dass die Kantonspolizei im Rahmen der Strafverfolgung jedoch der Aufsicht und den Weisungen der Staatsanwaltschaft (Artikel 15 Abs. 2 StPO) unterstehe sowie der Fachaufsicht des Obergerichts, wobei die Dienstaufsicht dem Regierungsrat vorbehalten bleibe (Artikel 55 Abs. 1 und 2 GOG).

Die Schweizerische Strafprozessordnung überlässt es in Artikel 14 Abs. 5 den Kantonen, wie diese die Aufsicht über die Strafbehörden¹⁶ regeln. Sie sind darin frei, unter dem Vorbehalt von Artikel 4 Abs. 1 StPO, wonach die Strafbehörden in der Rechtsanwendung unabhängig und allein dem Recht verpflichtet sind. Um diese Unabhängigkeit zu gewährleisten, müssen die Aufsichtsbefugnisse der Aufsichtsbehörde beschränkt sein. Das bedeutet, dass deren Befugnisse sich auf die Überprüfung des äusseren Geschäftsgangs sowie die Einhaltung des Beschleunigungsgebotes und auf ein generelles Weisungsrecht gegenüber der Staatsanwaltschaft und der Polizei beschränken; Weisungen der Aufsichtsbehörde im Einzelfall sind unzulässig. Die fachliche und damit auch die inhaltliche Aufsicht erfolgt allein über das Rechtsmittelverfahren.¹⁷

Gemäss Artikel 55 Abs. 1 GOG übt das Obergericht die Fachaufsicht über die richterlichen Behörden und die Gerichtsschreiber aus. Die Fachaufsicht wird wahrgenommen namentlich durch Inspektionen, Prüfung des Geschäftsverkehrs, Akteneinsicht und durch das Einfordern von Berichten.

Zu den im 3. Kapitel des GOG erwähnten richterlichen Behörden gehört auch die Staatsanwaltschaft (Artikel 38 bis 40), nicht aber die Polizei. Das GOG gilt gemäss Artikel 1 Abs. 1 für alle richterlichen Behörden der Zivil-, Straf- und Verwaltungsgerichtsbarkeit, die im 3. Kapitel aufgezählt sind. Das Gesetz gilt zudem für andere Behörden und Verwaltungsstellen, die nicht richterliche Behörden sind, soweit sie Aufgaben der Rechtsprechung erfüllen und soweit die besondere Gesetzgebung nichts anderes bestimmt.

¹⁶ vgl. Fussnote 14.

¹⁷ Basler Kommentar (BSK) StPO, Uster, N.13, 15 und 16.

Das bedeutet, dass das GOG für die Kantonspolizei in Erfüllung von gerichtspolizeilichen Aufgaben gilt, aber die Fachaufsicht über die gerichtspolizeiliche Tätigkeit gemäss dem Gesetzestext nicht durch das Obergericht wahrgenommen werden kann. Hingegen untersteht die Polizei, wenn sie gerichtspolizeilich tätig ist, gemäss Artikel 15 Abs. 2 StPO der Aufsicht und den Weisungen der Staatsanwaltschaft.

Aus dem Gesetzestext und aus der Systematik des GOG kann aber nicht abgeleitet werden, die Fachaufsicht des Obergerichtes erstrecke sich auch auf die Kantonspolizei, soweit sie gerichtspolizeilich tätig ist. Aus dem Verwaltungsbericht 2010/2011 des Obergerichtes und aus seinem Rechenschaftsbericht 2012/2013 sind keine entsprechenden Hinweise ersichtlich, dass sich die Fachaufsicht des Obergerichtes bzw. seiner Aufsichtskommission, die gemäss Artikel 57 Abs. 4 GOG für das Obergericht die Fachaufsicht über die richterlichen Behörden ausübt, auch auf die Kantonspolizei erstreckt hätte.

Somit kann die Zuständigkeit des Regierungsrates bejaht werden, eine administrative Untersuchung oder ein Audit durchzuführen oder in Auftrag zu geben.

3.3 Parallele Führung des Strafverfahrens und eines Verfahrens im Rahmen der aufsichtsrechtlichen Kontrolle

Mit der Gutheissung der Beschwerde durch das Bundesgericht und der Rückweisung an das Obergericht zur Neuurteilung ist das Strafverfahren nicht abgeschlossen. Allerdings ist die Frage der Ausstandspflicht eines Kantonspolizisten im Zusammenhang mit der DNA, die zu diesem Audit betreffend Klärung der Frage der Ausstandspflicht eines Kantonspolizisten führte, für das Strafverfahren vor Obergericht nicht mehr relevant. Denn das Bundesgericht hat aus anderen Gründen die Verwertbarkeit der DNA-Spur ausgeschlossen.

Insofern könnte bereits zum heutigen Zeitpunkt das Audit in die Phase des Studiums der Verfahrensakten und der Befragungen treten.

Allerdings gibt es im Zusammenhang mit dem Vorfall vom 12. November 2010 neue Fragen, die aufgetaucht sind. Es ist nicht auszuschliessen, dass sich auch hier wiederum die Frage der Ausstandspflicht stellen kann. Für die Klärung der Vorwürfe der falscher Anschuldigung und der Irreführung der Rechtspflege wurde zudem ein ausserordentlicher Staatsanwalt eingesetzt.

Erfolgte die Durchführung des Audits vor der Fortsetzung des Strafverfahrens vor dem Obergericht und vor Abschluss der Untersuchung durch den ausserordentlichen Staatsanwalt, könnten die Ergebnisse der Befragung allenfalls für das Strafverfahren beigezogen werden. Damit stellt sich die Frage, ob bei den Befragungen dem Beschuldigten auch im Rahmen des Audits Parteirechte zustehen würden, namentlich die Teilnahme an den Befragungen, die der Experte vornimmt. Der Anwalt hatte beim rechtlichen Gehör betref-

fend Akteneinsicht für den Experten darauf hingewiesen, dass aufgrund der faktischen Lage Strafverfahren und die Untersuchung durch den Experten in einer gewissen Wechselwirkung stünden und in einer gewissen Analogie zum Strafverfahren die Interessen seines Klienten zu wahren seien.

Schliesslich ist auch zu berücksichtigen, dass die zu befragenden Verantwortlichen der Kantonspolizei im Rahmen des Audits den verfassungsmässigen Anspruch haben, sich selber nicht belasten zu müssen, denn mit einem Beizug der Befragungsprotokolle im Strafverfahren könnten ihre Aussagen unter Umständen verwertbar sein. Das ist ebenfalls zu berücksichtigen, gerade weil der Kanton Uri keinen Erlass hat, der die Administrativuntersuchung oder das Audit sowie die Rechte und Pflichten der Verfahrensbeteiligten regelt.

Die Frage der Ausstandspflicht des betreffenden Polizisten ist primär und zuerst im Strafverfahren nach den Regeln der Schweizerischen Strafprozessordnung zu klären, denn sie kann relevant sein für die Prüfung, inwieweit unter Verletzung der Ausstandspflicht erhobene Beweise verwertbar sind.

Die Klärung, welche das Audit bringen soll, bezieht sich nicht auf die Verwertbarkeit von Beweisen, sondern auf Fragen, wie ein solcher Fall künftig verhindert kann (Qualitätssicherung), auf Fragen der internen Abläufe der Kantonspolizei und letztlich auch auf die Verantwortlichkeit der involvierten Personen. Diese Fragen können, bis auf den Punkt der Qualitätssicherung, später geklärt werden, und es wäre wenig sinnvoll, das Strafverfahren durch eine materielle Parallel-Untersuchung zu konkurrenzieren.

Der Bund regelt - nur für die Bundesverwaltung und nicht im Sinne einer gesamtschweizerisch bindenden Vorschrift - die Administrativuntersuchung im Rahmen der Regierungs- und Verwaltungsorganisationsverordnung¹⁸. Auch wenn diese Verordnung für das vorliegende Audit keine Anwendung findet, da sie nur für Administrativuntersuchungen des Bundes gilt, enthält sie die wesentlichen rechtlichen Rahmenbedingungen für das Verfahren und die Rechte und Pflichten der Verfahrensbeteiligten, welche sinnvollerweise sinngemäss auch für dieses Audit herangezogen werden können.

Artikel 27b RVOV hält fest, dass eine Administrativuntersuchung weder eine Strafuntersuchung noch Untersuchungen der parlamentarischen Aufsichtsorgane behindern darf (Absatz 1). Ist ein Verfahrenskonflikt absehbar, so sistiert die anordnende Stelle die Administrativuntersuchung oder bricht sie ab (Absatz 2).

In sinngemässer Anwendung von Artikel 27b RVOV und aufgrund der geschilderten Situation im Zusammenhang mit den erwähnten, noch hängigen Strafverfahren ist zu empfehlen, das Audit bis zum rechtskräftigen Abschluss der Strafverfahren zu sistieren und im Rahmen dieses Audits keine materielle Beurteilung der Ausstandsfrage vorzunehmen.

¹⁸ Artikel 27a - Artikel 27j RVOV, 2. Kapitel, 6. Abschnitt, der am 1. Januar 2005 in Kraft getreten ist, SR 172.010.1.

4. Beantwortung der Fragen, Empfehlungen

4.1 Grundsatz, Empfehlung

Die Arbeiten am Auftrag machten eine Prüfung von grundsätzlichen Fragen, namentlich im Bereich des anwendbaren Rechts, der Zuständigkeiten und der Parallelität von Strafverfahren und aufsichtsrechtlicher Kontrolle notwendig. Mitte Juni 2015 orientierte der Experte den Kanzleidirektor, dass er vor der Klärung dieser Fragen keine Einsicht in Verfahrensakten nehmen und keine Befragungen durchführen werde. Je nach Ergebnis der Prüfung der grundsätzlichen Fragen sei dann zu entscheiden, wie weiter vorgegangen werden solle. Der Kanzleidirektor orientierte den Regierungsrat darüber und gab darauf das Einverständnis zu diesem Vorschlag.

Gestützt auf die Ausführungen in Kapitel 3.3 können im jetzigen Zeitpunkt von den im Auftrag formulierten Fragen die folgenden beiden nicht beantwortet werden, da dies eine materiellen Prüfung voraussetzen würde, die jedoch den Strafbehörden¹⁹ vorbehalten ist und dem Regierungsrat nicht zusteht:

- Die Frage a), ob ein Ausstand des Polizisten angezeigt gewesen wäre, sowie
- die Frage c), ob der Entscheid im Sinne einer Interessenabwägung vertretbar gewesen sei, den Polizisten weiterhin fallbezogen kriminaltechnische Tätigkeiten ohne persönlichen Kontakt zum Beschuldigten ausführen zu lassen.

Empfehlung

Sistierung des Audits bis zum rechtskräftigen Abschluss der Strafverfahren.

4.2 Beantwortung der Fragen, Empfehlung

Die Antworten auf die im Auftrag gestellten anderen Fragen lauten wie folgt:

Wer wäre im damaligen Zeitpunkt zuständig gewesen, über die Ausstandsfrage zu befinden? (Frage b.)

Gemäss Artikel 4 des Gesetzes über den Ausstand vom 25. September 1977 war für den Entscheid der Vorgesetzte des betreffenden Polizisten zuständig, idealerweise mit einer Orientierung des für die Untersuchung zuständigen Verhorrichters durch den Vorgesetzten.

¹⁹ vgl. Fussnote 14.

Gibt es Fälle, in denen die Beurteilung der Ausstandsfrage innerhalb der Polizei nach heutigem Recht in die verwaltungsinterne Zuständigkeit fällt (Polizei, Direktion, Regierungsrat)? (Frage d.)

1. Im Bereich der Polizeitätigkeit gemäss Polizeigesetz (Gefahrenabwehr):

Ja: Soweit es sich nicht um eine gerichtspolizeiliche Tätigkeit gemäss Strafprozessordnung, sondern um eine Tätigkeit der Polizei im Rahmen der Gefahrenabwehr und damit gemäss Polizeigesetz handelt. Für polizeiliches Handeln gestützt auf das Polizeigesetz ist das Polizeireglement als lex specialis zum Gesetz über den Ausstand anwendbar. Das Polizeireglement hält in Artikel 25 zu Befangenheit und Ausstand fest, dass

- die Dienstpflicht ohne Ansehen der betroffenen Person zu erfüllen ist;
- für den Fall, dass Mitarbeitende der Kantonspolizei Umstände erkennen, die sie als befangen erscheinen lassen, dies umgehend dem Vorgesetzten melden;
- dieser über den Ausstand entscheidet.

Im Fall des Polizeikommandanten entscheidet der Sicherheitsdirektor als Vorgesetzter.

2. Im gerichtspolizeilichen Bereich gemäss Strafprozessordnung:

Nein. Polizeiliches Handeln im gerichtspolizeilichen Bereich ist inhaltlich allein nach den Ausstandsbestimmungen der Schweizerischen Strafprozessordnung von den Strafbehörden²⁰ zu beurteilen. Zur Frage der Zuständigkeit, des Prüfungsinhaltes und des anwendbaren Rechts der aufsichtsrechtlichen Kontrolltätigkeit siehe Bemerkungen zu Frage g.

Wie sollen Polizei und Untersuchungsbehörde vorgehen, wenn Beschuldigte ähnliche behalte wie I. W. im Untersuchungsverfahren äussern? Gibt es Empfehlungen für konkrete Vorkehren, die getroffen werden müssen, damit die Unbefangenheit der Polizei und weiteren Untersuchungsbehörden gewährleistet werden kann? (Fragen e. und f.)

Der Bereich der Staatsanwaltschaft als Untersuchungsbehörde gehört nicht zum Auftrag des Audits. Die Staatsanwaltschaft hat jedoch eine zuerst provisorische Weisung²¹ zu den Ausstandsregeln der Artikel 56 - 60 StPO erlassen, die auch das Vorgehen im Zusammenhang mit Ausstandsfragen bei der Polizei, soweit sie gerichtspolizeilich tätig ist, präzisiert. Diese Weisung ist zweckmässig und klar.

²⁰ vgl. Fussnote 14.

²¹ vgl. Anhang. Die Weisung zum Ausstand hat die Staatsanwaltschaft am 14. Januar 2015 in ihre bestehenden Weisungen integriert und am 20. Januar 2015 an die Sicherheitsdirektion verschickt (Auskunft des Oberstaatsanwaltes vom 28. August 2015).

Es ist jedoch wünschenswert, dass ein Punkt der Weisung gerade im Kontext der Erfahrungen im fraglichen Fall präzisiert wird, und zwar Abschnitt a) zu Artikel 57 StPO. Dieser lautet aktuell in der Weisung wie folgt:

Ausstandsgesuche von Polizeiangehörigen, die sich auf Artikel 56 lit. b – e StPO stützen, sind unverzüglich dem Polizeikommando zur Umverteilung des Falles zu melden.

Artikel 57 StPO sieht aber ausdrücklich vor, dass die Mitteilung an die Verfahrensleitung erfolgen muss. Verfahrensleitung bis zur Einstellung oder Anklageerhebung ist die Staatsanwaltschaft (Artikel 61 lit. a StPO).

Liegt bei einer Person, die bei einer Strafbehörde²² tätig ist, ein Ausstandsgrund vor, so teilt die Person dies rechtzeitig der Verfahrensleitung mit. Somit haben Polizeiangehörige in den Fällen von Artikel 56 lit. b – e²³ ihre Mitteilung auf dem Dienstweg an die Staatsanwaltschaft zu machen, welche nach Prüfung das Polizeikommando anhält, den Fall umzuverteilen. Dieser Geschäftsprozess braucht keine umständlichen Schriftenwechsel, sondern kann in der gebotenen Kürze erfolgen.

Mit dieser Ergänzung der Weisung ist es für die Staatsanwaltschaft möglich, ihre Verfahrensaufgaben wahrzunehmen und gleichzeitig auch aktenkundig zu machen.

Empfehlung

Kontaktaufnahme des Regierungsrat mit dem Obergericht als Fachaufsicht über die Staatsanwaltschaft, mit dem Ersuchen um Anpassung der Ausstands-Weisung der Staatsanwaltschaft in Abschnitt a) zu Artikel 57 StPO mit folgender Formulierung:

Polizeiangehörige teilen einen Ausstandsgrund, der sich auf Artikel 56 lit. b – e stützt, unverzüglich auf dem Dienstweg der Staatsanwaltschaft mit. Diese hält das Polizeikommando zur Umverteilung des Falles an.

Gibt es weitere Erkenntnisse oder Empfehlungen? (Frage g.)

Zur Frage der Zuständigkeit, des Prüfungsinhaltes und des anwendbaren Recht einer aufsichtsrechtlichen Kontrolltätigkeit im gerichtspolizeilichen Bereich lässt sich folgende sagen:

Im Kapitel 3.2.3 wird dargelegt, dass im Rahmen der aufsichtsrechtlichen Kontrolltätigkeit die Zuständigkeit des Regierungsrates auch bezüglich der gerichtspolizeilichen Tätigkeit der Kantonspolizei bejaht werden kann. Das bedeutet, dass der Regierungsrat und nicht

²² vgl. Fussnote 14.

²³ Namentlich Fälle einer früheren anderen Stellung in einer Behörde oder als Rechtsbeistand (lit.b), wenn jemand mit einer Partei verheiratet ist, in eingetragener Partnerschaft lebt oder eine faktische Lebensgemeinschaft führt (lit. c), mit einer Partei verwandt oder verschwägert ist (lit. d) oder mit dem Rechtsbeistand einer Partei in einem bestimmten Grad verwandt oder verschwägert ist (lit. e).

das Obergericht eine administrative Untersuchung oder ein Audit durchführen oder in Auftrag geben kann. Allerdings geht es dabei nicht um eine materielle Beurteilung der Handlungen und Entscheide, die den Strafbehörden vorbehalten ist, sondern um die Prüfung der kantonspolizeiinternen Abläufe und Verantwortlichkeiten und allfälliger Massnahmen zur Qualitätssicherung.

Prüfungsgrundlage für ein Audit oder eine Administrativuntersuchung wären, wie im Kapitel 3.2.2 ausgeführt, das Recht und namentlich die Ausstandsbestimmungen, die zum Zeitpunkt des Vorfalles Geltung hatten.

Eine Prüfung sollte erst dann erfolgen, wenn die entsprechenden Strafverfahren rechtskräftig abgeschlossen sind²⁴.

Aus Sicht des Experten gibt es keine weiteren Empfehlungen. Die Fragen des anwendbaren Rechts und der Zuständigkeiten sind geklärt, und mit der zweckmässigen Weisung der Staatsanwaltschaft und deren Präzisierung in einem Punkt können die Grundlagen geschaffen werden, um die rechtskonforme Anwendung der Ausstandsbestimmungen im Rahmen der gerichtspolizeilichen Tätigkeit der Kantonspolizei zu gewährleisten. Nach rechtskräftigem Abschluss der Strafverfahren kann geprüft werden, ob das Audit weitergeführt werden soll.

Für Rückfragen steht der unterzeichnete Experte gerne zur Verfügung.

Mit bestem Dank für das Vertrauen und für den Auftrag.

Baar, 30. August 2015



Hanspeter Uster

Anhang

Auszug aus den Weisungen der Staatsanwaltschaft betreffend Ausstand (Artikel 56 – 60 StPO), in der Fassung vom 14. Januar 2015

²⁴ vgl. Empfehlung in Kapitel 4.1.

Ausstand

Ausstandsgründe

Art. 56 StPO

Eine in einer Strafbehörde tätige Person tritt in den Ausstand, wenn sie:

- a. in der Sache ein persönliches Interesse hat;
- b. in einer anderen Stellung, insbesondere als Mitglied einer Behörde, als Rechtsbeistand einer Partei, als Sachverständige oder Sachverständiger, als Zeugin oder Zeuge, in der gleichen Sache tätig war;
- c. mit einer Partei, ihrem Rechtsbeistand oder einer Person, die in der gleichen Sache als Mitglied der Vorinstanz tätig war, verheiratet ist, in eingetragener Partnerschaft lebt oder eine faktische Lebensgemeinschaft führt;
- d. mit einer Partei in gerader Linie oder in der Seitenlinie bis und mit dem dritten Grad verwandt oder verschwägert ist;
- e. mit dem Rechtsbeistand einer Partei oder einer Person, die in der gleichen Sache als Mitglied der Vorinstanz tätig war, in gerader Linie oder in der Seitenlinie bis und mit dem zweiten Grad verwandt oder verschwägert ist;
- f. aus anderen Gründen, insbesondere wegen Freundschaft oder Feindschaft mit einer Partei oder deren Rechtsbeistand, befangen sein könnte.

Jede bei einer Strafbehörde tätige und an einem Strafverfahren beteiligte Person hat in den Ausstand zu treten, wenn die Gefahr besteht, dass sie einen Fall nicht unbefangen und unparteilich bearbeiten kann. Ein Ausstandsgrund kann auch erst während des Verfahrens entstehen.

Die Gründe für den Ausstand sind neben dem persönlichen Interesse am Gegenstand des Verfahrens und der Verwandtschaft mit einem/r Verfahrensbeteiligten oder dessen/deren Rechtsbeistand insbesondere die Vorbefassung sowie der allgemeine Ausstandsgrund der Befangenheit, namentlich wegen Freundschaft, Feindschaft oder engen wirtschaftlichen Beziehungen mit einer Partei oder deren Rechtsbeistand (Art. 56 Bst. a-f StPO).

Die Ausstandsgründe von Art. 56 lit. a und f StPO sind nicht leichthin anzunehmen. So ist der Umstand, dass die betroffene Person einer bestimmten politischen Partei oder Religionsgemeinschaft angehört oder sich als Privatperson zu bestimmten politischen oder religiösen Fragen geäußert hat, für sich allein noch kein Ausstandsgrund.

Geltendmachung und Verfahren

Ausstandsgründe sind entweder durch die vom Ausstand betroffene Person oder aber durch eine Partei geltend zu machen.

Je nach Ausstandsgrund und gesuchstellender Person sind zudem unterschiedliche Behörden für den Entscheid über die geltend gemachten Ausstandsgründe zuständig.

Mitteilung durch vom Ausstand betroffenen Angehörige der Strafverfolgungsbehörde

Art. 57 StPO

Liegt bei einer in einer Strafbehörde tätigen Person ein Ausstandsgrund vor, so teilt die Person dies rechtzeitig der Verfahrensleitung mit.

a) Ausstandsgründe nach Art. 56 lit. b-e StPO

Ausstandsgesuche von Polizeiangehörigen, die sich auf Art. 56 lit. b - e StPO stützen, sind unverzüglich dem Polizeikommando zur Umverteilung des Falles zu melden.

b) Ausstandsgründe nach Art. 56 lit. a oder f StPO

Ausstandsgesuche von Polizeiangehörigen, die sich auf Art. 56 lit. a oder f StPO stützen, sind unverzüglich auf dem Dienstweg der Staatsanwaltschaft zum Entscheid zu melden (Art. 59 Abs. 1 StPO).

Stellung eines Ausstandsbegehren durch eine Partei

Art. 58 StPO

1 Will eine Partei den Ausstand einer in einer Strafbehörde tätigen Person verlangen, so hat sie der Verfahrensleitung ohne Verzug ein entsprechendes Gesuch zu stellen, sobald sie vom Ausstandsgrund Kenntnis hat; die den Ausstand begründenden Tatsachen sind glaubhaft zu machen.

2 Die betroffene Person nimmt zum Gesuch Stellung.

Art. 59 StPO

1 Wird ein Ausstandsgrund nach Artikel 56 Buchstabe a oder f geltend gemacht oder widersetzt sich eine in einer Strafbehörde tätige Person einem Ausstandsgesuch einer Partei, das sich auf Artikel 56 Buchstaben b-e abstützt, so entscheidet ohne weiteres Beweisverfahren und endgültig:

a die Staatsanwaltschaft, wenn die Polizei betroffen ist;

b die Beschwerdeinstanz, wenn die Staatsanwaltschaft, die Übertretungsstrafbehörden oder die erstinstanzlichen Gerichte betroffen sind;

c das Berufungsgericht, wenn die Beschwerdeinstanz oder einzelne Mitglieder des Berufungsgerichts betroffen sind;

d das Bundesstrafgericht, wenn das gesamte Berufungsgericht betroffen ist.

2 Der Entscheid ergeht schriftlich und ist zu begründen.

3 Bis zum Entscheid übt die betroffene Person ihr Amt weiter aus.

4 Wird das Gesuch gutgeheissen, so gehen die Verfahrenskosten zu Lasten des Bundes beziehungsweise des Kantons. Wird es abgewiesen oder war es offensichtlich verspätet oder mutwillig, so gehen die Kosten zu Lasten der gesuchstellenden Person.

a) Allgemeines

Das Recht auf Stellung eines Ausstandsbegehren ist verwirkt, wenn das Gesuch nicht sofort nach Kenntnisnahme des Ausstandsgrundes durch die Partei erfolgt.

Direkt bei der Polizei eingegangene Ausstandsbegehren sind unverzüglich auf dem Dienstweg der Staatsanwaltschaft zu übermitteln.

b) Ausstandsgründe nach Art. 56 lit. b-e StPO

Sofern sich die betroffene Person der Polizei den geltend gemachten Ausstandsgründen nach Art. 56 lit. b-e StPO nicht widersetzt, meldet sie das Vorliegen des Ausstandsgrundes dem Polizeikommando, damit der Fall amtsstellenintern umgeteilt werden kann.

c) Ausstandsgründe nach Art. 56 lit. a oder f StPO oder Widersetzung gegen Ausstandsgründe nach Art. 56 lit. b-e StPO

Wird ein Ausstandsgrund nach Art. 56 lit. a oder f StPO geltend gemacht, oder widersetzt sich die vom Ausstandsbegehren betroffene Person dem Ausstandsgesuch nach Art. 56 lit. b-e StPO, ist ihre Stellungnahme zusammen mit dem Ausstandsbegehren auf dem Dienstweg der Staatsanwaltschaft zum schriftlichen Entscheid zukommen zu lassen. Dies selbst dann, wenn die betroffene Person die geltend gemachten Ausstandsgründe von Art. 56 lit. a oder f StPO anerkennt.

Die Staatsanwaltschaft holt bei der vom Ausstandsbegehren betroffenen Person eine obligatorische Stellungnahme ein, soweit eine solche dem Ausstandsbegehren nicht bereits beiliegt (Art. 58 Abs. 2 StPO).

Gültigkeit von Amtshandlungen vor und während des Ausstandsverfahrens

Art 60 StPO

- 1 Amtshandlungen, an denen eine zum Ausstand verpflichtete Person mitgewirkt hat, sind aufzuheben und zu wiederholen, sofern dies eine Partei innert 5 Tagen verlangt, nachdem sie vom Entscheid über den Ausstand Kenntnis erhalten hat.
- 2 Beweise, die nicht wieder erhoben werden können, darf die Strafbehörde berücksichtigen.
- 3 Wird der Ausstandsgrund erst nach Abschluss des Verfahrens entdeckt, so gelten die Bestimmungen über die Revision.

Verlangt keine Partei innert 5 Tagen die Aufhebung und Wiederholung von Amtshandlungen, bleiben die betroffenen Amtshandlungen gültig und verwertbar.

Wird die Aufhebung und Wiederholung von Amtshandlungen verlangt, sind nur diejenigen aufzuheben und zu wiederholen, die durchgeführt wurden, als der fragliche Ausstandsgrund bestand.

Tritt ein Ausstandsgrund erst während des Verfahrens ein, sind grundsätzlich nur die ab Eintritt des Ausstandsgrundes durchgeführten Amtshandlungen aufzuheben und zu wiederholen.