

# Weiterführung und Abschluss der Administrativuntersuchung zur Frage der Verletzung der Ausstandspflicht im Strafverfahren gegen W.

Bericht zu Händen des Regierungsrats des Kantons Uri

## Inhaltsübersicht:

Management Summary .....	2
1. Einleitung .....	4
2. Vorgehen des Untersuchungsbeauftragten .....	11
3. Sachverhalte .....	12
4. Rechtliche Würdigung .....	17
5. Würdigung des Verhaltens der Hauptakteure .....	24
6. Folgerungen .....	24

Thun, 18. Juni 2019

**kettiger.ch**

law<sup>s</sup>solutions  
Advokatur  
Beratung  
Projektbegleitung

**Daniel Kettiger**  
Rechtsanwalt, Mag.rer.publ.  
Schulhausstrasse 2  
CH-3600 Thun

Fon: +41 33 223 79 25  
Mail: [info@kettiger.ch](mailto:info@kettiger.ch)  
Web: [www.kettiger.ch](http://www.kettiger.ch)

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

## Inhaltsverzeichnis

Management Summary .....	2
1. Einleitung .....	4
1.1 Ausgangslage .....	4
1.1.1 Generelles / Kontext zum Strafverfahren .....	4
1.1.2 Beurteilung durch das Obergericht .....	5
1.1.3 Abklärungen der Staatspolitischen Kommission und des Regierungsrats .....	6
1.1.4 Sistierte Untersuchung und Bericht von Dr. Hanspeter Uster .....	6
1.2 Auftrag .....	8
1.2.1 Auftrag zur Weiterführung des Audits .....	8
1.2.2 Abgrenzung .....	8
1.2.3 Verfahrensrecht .....	9
1.2.4 Fokus einer Administrativuntersuchung .....	9
1.3 Herausforderungen zur Ermittlung der "Wahrheit" .....	10
1.4 Anonymisierung / Pseudonymisierung .....	11
2. Vorgehen des Untersuchungsbeauftragten .....	11
3. Sachverhalte .....	12
3.1 Vorfall vom 19. Dezember 2006 .....	12
3.1.1 Relevanz für die Administrativuntersuchung .....	12
3.1.2 Sachverhalt .....	13
3.2 Relevante Abläufe und Handlungen in der Strafuntersuchung gegen W. ....	14
3.2.1 Relevanter Zeitraum .....	14
3.2.2 Sachverhalt .....	14
4. Rechtliche Würdigung .....	17
4.1 Gegenstand .....	17
4.2 Bestehen bzw. Nichtbestehen einer Ausstandspflicht .....	17
4.3 Vorliegen bzw. Nicht-Vorliegen eines Ausstandsgesuchs .....	20
4.4 Zuständigkeiten .....	22
4.5 Unteilbarkeit der Ausstandspflicht .....	23
4.6 Zwischenfazit .....	24
5. Würdigung des Verhaltens der Hauptakteure .....	24
5.1 Kriminaltechniker M. ....	24
5.2 Chef der Kriminalpolizei H. ....	24
6. Folgerungen .....	24
6.1 Beantwortung der Fragen des Regierungsrats .....	24
6.1.1 Fragen 1 und 2: Ausstandsproblematik .....	24
6.1.2 Frage 3: Weitere Feststellungen .....	25
6.2 Weitere Feststellungen .....	25
6.2.1 Veraltetes Ausstandsgesetz .....	25
6.2.2 Dokumentation von Ausstandsfällen .....	25
6.2.3 Vorgehen bei unklaren Ausstandsgesuchen von Laien .....	26
6.3 Empfehlungen .....	26

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

## Management Summary

Nach rechtskräftiger Erledigung der Strafsache W. erhielt der Verfasser den Auftrag, die ursprünglich von Rechtsanwalt Dr. Hanspeter Uster durchgeführte und nach einem Zwischenbericht des Beauftragten sistierte Administrativuntersuchung weiterzuführen. Es geht um die Bearbeitung der noch offenen Fragestellungen, konkret um die Beantwortung folgender Fragen:

1. Wäre im vorliegenden Fall ein Ausstand von M. angezeigt gewesen?
2. War es vertretbar im Sinne einer Interessenabwägung zu entscheiden, dass M. weiterhin fallbezogene kriminaltechnische Tätigkeiten ohne persönlichen Kontakt zu W. ausführen kann?
3. Gibt es weitere Erkenntnisse oder Empfehlungen?

Der Verfasser führte insbesondere ein ausgedehntes Aktenstudium sowie Befragungen des Kriminaltechnikers M., des damaligen Chefs der Kriminalpolizei H. und der Verhörerin durch. Auf der Grundlage dieser Abklärungen wurden sowohl die Vorgänge bei der Strafuntersuchung gegen W. anfangs Januar 2010 wie auch ein Vorfall in der Bar von W. am 19. Dezember 2006, der Anlass für einen Ausstand von M. hätte bieten können, rekonstruiert (vgl. Ziff. 3 des Berichts). Anschliessend wurde eine umfassende rechtliche Beurteilung der Ausstandsfrage vorgenommen (vgl. Ziff. 4 des Berichts). Diese Beurteilung führt zu folgenden Antworten auf die vom Regierungsrat gestellten Fragen:

### *Frage 1: Wäre im vorliegenden Fall ein Ausstand von M. angezeigt gewesen?*

Nein, es bestand bezüglich der Tätigkeit des Kriminaltechnikers M. keine Ausstandspflicht. Insbesondere führte der Vorfall vom 19. Dezember 2006 nicht zu einem Ausstandsgrund.

Der für den Entscheid über den Ausstand zuständige Chef der Kriminalpolizei hat im Rahmen des ihm zustehenden Ermessensspielraums einen rechtlich vertretbaren Entscheid gefällt.

### *Frage 2: War es vertretbar im Sinne einer Interessenabwägung zu entscheiden, dass M. weiterhin fallbezogene kriminaltechnische Tätigkeiten ohne persönlichen Kontakt zu W. ausführen kann?*

Da für M. kein Ausstandsgrund bestand, stellt sich diese Frage eigentlich nicht. Da ein Ausstand von M. abgelehnt wurde, war es zulässig, dass M. gleichzeitig von Ermittlungshandlungen unmittelbar an der Person von W. befreit wurde. Der Chef der Kriminalpolizei war frei in der Entscheidung, wen er für welche Ermittlungstätigkeiten einsetzen wollte.

Wenn eine Ausstandspflicht einer Person besteht, dann ist diese unteilbar; sie bezieht sich auf alle Tätigkeiten dieser Person im betreffenden Verfahren. Hätte der Chef der Kriminalpolizei den Ausstand von M. verfügt, dann hätte M. im Verfahren gegen W. überhaupt keine Handlungen mehr vornehmen und namentlich auch nicht eine DNA-Probe von einer Hülse nehmen und diese versenden dürfen.

### *Frage 3: Gibt es weitere Erkenntnisse oder Empfehlungen?*

Bei der ersten polizeilichen Befragung von W. am 4. Januar 2010 brachte dieser Bedenken an der Unbefangenheit der Polizei an, die allenfalls als Ausstandsgesuch hätten betrachtet werden können. Darüber hätte der Polizist, der die Befragung durchführte, den Chef der Kriminalpolizei oder die Verhörerin informieren müssen. Dass diese Information unterblieb, ist ein nicht unerheblicher Fehler, selbst wenn im konkreten Fall davon ausgegangen werden muss, dass kein Ausstandsgesuch vorlag.

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

Die Untersuchung führt weiter zu den folgenden Erkenntnissen:

- Das Gesetz über den Ausstand ist veraltet, weist Lücken auf und sollte im Hinblick auf eine Revision überprüft werden.
- Entscheide zu Ausstandsfragen werden offenbar innerhalb der Kantonspolizei nicht bzw. nicht konsequent dokumentiert; es wäre aber in jedem Fall eine Dokumentation notwendig.
- Es bestehen Unsicherheiten im Umgang mit Situationen, in welchen sich Personen über die Polizeiarbeit beschweren und unklar ist, ob diese ein Ausstandsgesuch stellen wollen.

Dem Regierungsrat wird empfohlen:

- a. vom vorliegenden Bericht Kenntnis zu nehmen und die Administrativuntersuchung definitiv abzuschliessen;
- b. die vertiefte Prüfung einer allfälligen Total- oder Teilrevision des Ausstandsgesetzes in Auftrag zu geben;
- c. dafür besorgt zu sein, dass die Polizei mittels Weisung oder Regelung im Polizeireglement (PoIR) angehalten wird, die Erledigung von Ausstandsfällen (auch die informelle Erledigung) zu dokumentieren;
- d. dafür besorgt zu sein, dass die Polizei Weisungen zum Vorgehen bei unklaren Ausstandsgesuchen von Laien erhält.

---

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

## 1. Einleitung

### 1.1 Ausgangslage

#### 1.1.1 Generelles / Kontext zum Strafverfahren

Der vorliegende Bericht über eine abgeschlossene Administrativuntersuchung steht im Zusammenhang mit einem Straffall, dessen Verlauf nachfolgend zusammenfassend dargestellt wird.

Am 4. Januar 2010, in den frühen Morgenstunden, kam es vor dem Nachtlokal des nachmaligen Beschuldigten W. zu einer Schussabgabe auf einen Mann aus einer Distanz von 10 bis 15 Metern, ohne dass dieser getroffen worden wäre. In der Folge wurde gegen W. ermittelt. Am 12. November 2010, kurz nach Mitternacht wurden mindestens drei Schüsse durch eine inzwischen rechtskräftig verurteilte Person auf die von W. getrennt lebende Ehefrau abgegeben, angeblich in seinem Auftrag. Das Landgericht Uri verurteilte W. am 4. März 2013 wegen versuchten Mordes, Gefährdung des Lebens und mehrfacher Widerhandlung gegen das Waffengesetz zu einer Freiheitsstrafe von zehn Jahren und einer Busse von 1'000 Franken. Gegen dieses Urteil erhoben W. und das Opfer Berufung sowie die Staatsanwaltschaft Anschlussberufung. Das Obergericht des Kantons Uri erklärte W. 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 1'000 Franken. Das Obergericht hielt es für erwiesen, dass W. im Januar 2010 vor seinem Nachtlokal auf einen Mann geschossen hatte, ohne ihn allerdings zu treffen. Weiter ging das Obergericht davon aus, dass ein Dritter im Auftrag von W. im November 2010 mit derselben Waffe auf die von ihm getrennt lebende Ehefrau geschossen hatte. Das Bundesgericht hiess mit Urteil vom 10. Dezember 2014 eine Beschwerde von W. teilweise gut, hob das Urteil des Obergerichts des Kantons Uri vom 11. September 2013 auf und wies die Sache zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurück.<sup>1</sup> Im Übrigen wurde die Beschwerde abgewiesen, soweit darauf einzutreten war.

Mit Urteil vom 18. April 2016 erklärte das Obergericht des Kantons Uri W. der Gefährdung des Lebens und der mehrfachen Widerhandlung gegen das Waffengesetz schuldig. Von den Vorwürfen des versuchten Mordes und des Übertragens einer Waffe an einen Staatsangehörigen, der keine Waffe erwerben darf, sprach es ihn frei. Es verurteilte W. zu einer Freiheitsstrafe von 28 Monaten, zu einer Geldstrafe von 80 Tagessätzen zu Fr. 10.- sowie einer Busse von Fr. 900.- und widerrief den bedingten Vollzug der Geldstrafe gemäss Urteil vom 17. Juli 2009. Gegen dieses Urteil erhoben sowohl die Staatsanwaltschaft als auch ein geschädigter und W. Beschwerde in Strafsachen beim Bundesgericht. Das Bundesgericht hiess die Beschwerde der Staatsanwaltschaft am 10. April 2017 teilweise gut und wies sie im Übrigen ab, soweit darauf einzutreten war. Die Beschwerde des Geschädigten hiess es gut, soweit darauf einzutreten war. Es hob das Urteil des Obergerichts des Kantons Uri vom 18. April 2016 teilweise auf und wies die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurück. Die Beschwerde von W. wies es ab, soweit darauf einzutreten war.<sup>2</sup>

Das Obergericht des Kantons Uri fällte am 22. Januar 2018 ein neues Urteil. Es stellte darin zunächst fest, dass die Schuldsprüche wegen mehrfacher Widerhandlung gegen das Waffengesetz gemäss Urteil des Obergerichts vom 11. September 2013 und wegen Gefährdung des Lebens gemäss Urteil des Obergerichts vom 18. April 2016 in Rechtskraft erwachsen sind. Es erklärte W. des versuchten Mordes, begangen am 12. November 2010 in Erstfeld, sowie der Widerhandlung gegen das Waffengesetz durch Übertragen einer Waffe an einen Staatsangehörigen, der keine Waffe erwerben darf, begangen zu einem Zeitpunkt zwischen

---

<sup>1</sup> Vgl. Urteil 6B\_529/2014 des Bundesgerichts vom 10. Dezember 2014 (auszugsweise publiziert als BGE 140 IV 196).

<sup>2</sup> Siehe dazu Urteile 6B\_824/2016, 6B\_844/2016, 6B\_946/2016 und 6B\_960/2016 des Bundesgerichts vom 10. April 2016.

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

dem 4. Januar 2010 und dem 12. November 2010 in Erstfeld oder anderswo, schuldig. Es verurteilte W. für diese Taten sowie in Berücksichtigung der bereits in Rechtskraft erwachsenen Schuldsprüche gemäss den Urteilen des Obergerichts des Kantons Uri vom 11. September 2013 und 18. April 2016 zu einer Freiheitsstrafe von 10 Jahren, einer Geldstrafe von 70 Tagessätzen zu Fr. 30.- sowie einer Busse von Fr. 800.- und widerrief den bedingten Vollzug der Geldstrafe gemäss Urteil vom 17. Juli 2009. Gegen dieses Urteil erhob W. wiederum Beschwerde an das Bundesgericht. Am 21. November 2018 wies das Bundesgericht diese Beschwerde ab. Damit war der Straffall W. rechtskräftig erledigt.<sup>3</sup>

Gegen Ende 2014, als das Strafverfahren zum ersten Mal vor Bundesgericht hängig war, wurde in den Medien – namentlich in der Sendung "Rundschau" des Fernsehens SRF<sup>4</sup> – vorwürfe gegen die Strafverfolgungsbehörden, insbesondere gegen die Kantonspolizei Uri, *betreffend Verletzung der Ausstandspflicht* erhoben. Es wurde insbesondere behauptet, der Kriminaltechniker M. hätte wegen einer früheren Streitsache mit W. in den Ausstand treten müssen, er habe den Ausstandsgrund seinem Vorgesetzten nicht gemeldet und es seien hinsichtlich der Behandlung der Ausstandsfrage Zuständigkeitsvorschriften verletzt worden. Diese Vorwürfe sind Gegenstand des vorliegenden Berichts.

### 1.1.2 Beurteilung durch das Obergericht

Die Strafrechtliche Abteilung des Landgerichts Uri befasste sich nicht mit der Frage des Ausstands, da vom Beschuldigten bzw. seinem Verteidiger im Verlauf der Strafuntersuchung und während der Gerichtsverhandlung kein förmliches Ausstandsgesuch<sup>5</sup> gestellt wurde.

Auch im Rahmen des Berufungsverfahrens vor dem Obergericht des Kantons Uri wurde kein ausdrückliches Ausstandsgesuch gestellt. Dennoch hat die Berufungsinstanz in ihrem Urteil vom 11. September 2013 das Vorliegen eines möglichen Ausstands geprüft und dazu folgendes ausgeführt:

"Obwohl der Berufungskläger kein ausdrückliches Ausstandsbegehren gestellt hat, prüft das Obergericht nachfolgend die von ihm vorgebrachten Argumente. Der Berufungskläger stützt sich bei seiner Argumentation auf Art. 56 ff. StPO. Er macht sinngemäss geltend, dass M. aufgrund seiner Feindschaft zum Berufungskläger ausstandspflichtig sei. Ein negativer Bezug zur Partei muss ein ausgeprägter im Sinne eines persönlichen Zerwürfnisses oder einer eigentlichen Feindschaft sein, um Befangenheit anzunehmen (vgl. Andreas J. Keller, in Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, Zürich 2010, Art. 56 N. 27). Vorliegend ist zu berücksichtigen, dass zwischen den, die angebliche Feindschaft begründenden Sachverhalt (Besuch in der Nightbar Taverne vom 09.12.2006) und der Untersuchung der Hülse über drei Jahre vergangen sind und sämtliche damit zusammenhängenden Strafverfahren bezüglich M. eingestellt worden sind. Zudem ist gemäss Aussage von M. (vgl. vorstehend E. 8.7.6.6) ein Missgeschick seinerseits Ursprung dieses Vorfalles. Gestützt darauf von einer eigentlichen Feindschaft auszugehen, erscheint schon objektiv betrachtet als nicht angezeigt. Zudem darf davon ausgegangen werden, dass M. sich der Ausstandsproblematik im Allgemeinen und bezogen auf seine Tätigkeit als Kriminaltechniker bewusst war und auch selbst keinen Ausstand bezogen auf die Untersuchung der Hülse ausmachen konnte. Das Obergericht erachtet denn auch vorliegend den behaupteten Ausstandsgrund (Feindschaft) als nicht gegeben und geht daher von der Verwertbarkeit des DNA-Beweis aus."<sup>6</sup>

Das Bundesgericht hat sich später im Beschwerdeverfahren nur kurz mit dieser Frage befasst und dazu folgendes ausgeführt:

"Ein genügender Beweis, dass die DNA vor der Schussabgabe auf die Patrone gelangte, womit der Beschwerdeführer zwingend der Schütze gewesen wäre, fehlt damit. Die DNA-Spur stellt nebst den Aussagen des Beschwerdegegners 3 und der Auskunftspersonen daher kein ver-

<sup>3</sup> Vgl. Urteil 6B\_515/2018 des Bundesgerichts vom 21. November 2018.

<sup>4</sup> Siehe Sendungen der "Rundschau" vom 1. Oktober 2014 und 12. November 2014.

<sup>5</sup> Im vorliegenden Bericht wird (entsprechend Art. 58 StPO) für ein von einer Verfahrenspartei gestelltes Begehren, dass eine Amtsperson in den Ausstand treten müsse, der Begriff "Ausstandsgesuch" verwendet. In den Unterlagen der Urner Behörden findet sich – synonym, d.h. mit gleicher Bedeutung – auch der Begriff "Ausstandsbegehren".

<sup>6</sup> Urteil des Obergerichts vom 11. September 2013, E. 8.7.9.2, S. 52.

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

wertbares Indiz für die Täterschaft des Beschwerdeführers dar. Offenbleiben kann damit, ob der Polizeibeamte befangen war und welche Auswirkungen dies auf die Verwertbarkeit des von ihm sichergestellten Beweismaterials gehabt hätte."<sup>7</sup>

Das Bundesgericht hob – wie bereits erwähnt – das Urteil des Obergerichts auf und wies die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurück. Damit liegt bezüglich der Ausstandsfrage kein rechtskräftiges Urteil eines Gerichts vor und es handelt sich bei der Ausstandsfrage nicht um eine "res iudicata".

### 1.1.3 Abklärungen der Staatspolitischen Kommission und des Regierungsrats

Die Staatspolitische Kommission des Urner Landrats stellte am 17. November 2014 dem Regierungsrat Fragen zu den in der Sendung „Rundschau“ des Fernsehens SRF erhobenen Vorwürfen der Verletzung einer allfälligen Ausstandspflicht. Am 26. November 2014 nahm der Regierungsrat dazu schriftlich Stellung<sup>8</sup> und beantwortete zudem am 27. Januar 2015 Nachfragen, welche die Staatspolitische Kommission am 22. Dezember 2014 gestellt hatte<sup>9</sup>.

Zur Erstellung seiner Berichte liess der Regierungsrat in der Urner Kantonsverwaltung Abklärungen durchführen, die teilweise bis zur Edition einzelner Dokumente aus den Strafakten im Fall W. reichten.

Mit ihrem Bericht vom 30. März 2015 stellte die staatspolitische Kommission dem Landrat Antrag, die folgenden drei Beschlüsse zu fassen:<sup>10</sup>

1. Es wird festgestellt, dass der Regierungsrat zu Unrecht die Ausstandspflicht von Polizist M. nicht geklärt hat. Damit wurde eine wiederholbare Verletzung von klarem materiellem Recht nicht geprüft und das öffentliche Interesse an der Unparteilichkeit missachtet.
2. Dem Regierungsrat wird deshalb gestützt auf Artikel 123 ff. GO empfohlen, Massnahmen zur Gewährleistung der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Polizei zu ergreifen. Insbesondere sind die provisorischen Weisungen der Staatsanwaltschaft mit Ausführungen zu den Ausstandsgründen und zum Verfahren gemäss Artikel 56 ff. StPO zu ergänzen.
3. Der Regierungsrat hat der Staatspolitischen Kommission bis zum 31. Mai 2015 Bericht über die ergriffenen Massnahmen zu erstatten.

Der Landrat beschloss anlässlich seiner Session vom 27. Mai 2015 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, eine Ergänzung von Ziffer 2 um einen zweiten Absatz mit der zusätzlichen bzw. ergänzenden Feststellung, dass das Erforderliche durch den Regierungsrat mit dem externen Mandat bereits in die Wege geleitet worden sei sowie gemäss Ziffer 3, dass der Staatspolitischen Kommission nach Vorliegen des Audit-Berichts (und nicht bis 31. Mai 2015) Bericht zu erstatten sei.

### 1.1.4 Sistierte Untersuchung und Bericht von Dr. Hanspeter Uster

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 W. durch einen externen Experten beurteilen zu lassen.<sup>11</sup> Der Regierungsrat beauftragte in der Folge mit

<sup>7</sup> Urteil 6B\_529/2014 des Bundesgerichts vom 10. Dezember 2014, E. 6.2.3.

<sup>8</sup> Vgl. Bericht des Regierungsrats vom 26. November 2014 "Fragen Staatspolitische Kommission zu den Vorwürfen der Verletzung der Ausstandspflicht im Strafverfahren [W.]" (Bericht I Regierungsrat); der Bericht ist vertraulich und nicht öffentlich zugänglich.

<sup>9</sup> Vgl. Bericht des Regierungsrats vom 27. Januar 2015 "Fragen Staatspolitische Kommission zu den Vorwürfen der Verletzung der Ausstandspflicht im Strafverfahren [W.]" (Bericht II Regierungsrat); der Bericht ist vertraulich und nicht öffentlich zugänglich.

<sup>10</sup> Bericht und Antrag an den Landrat der Staatspolitischen Kommission vom 30. März 2015 "Untersuchungen der Staatspolitischen Kommission zu den Vorwürfen zur Verletzung der Ausstandspflicht im Strafverfahren [W.]", S. 12.

<sup>11</sup> Vgl. HANSPETER USTER: Bericht im Zusammenhang mit dem Audit zur Frage der Verletzung der Ausstandspflicht im Strafverfahren [W.] vom 30. August 2015 (Bericht Uster), S. 5.

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

Beschluss vom 30. März 2015 Rechtsanwalt Dr. Hanspeter Uster, Baar, mit der Durchführung einer Administrativuntersuchung.

Der Auftrag an den externen Experten lautete wie folgt:<sup>12</sup>

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 [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)?
- e) Wie sollen Polizei und Untersuchungsbehörde vorgehen, wenn Beschuldigte ähnliche Vorbehalte wie [W.] im Untersuchungsverfahren äussern?
- 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?

In seinem Bericht vom 30. August 2015<sup>13</sup> beantwortete Gutachter Dr. Hanspeter Uster fünf von sieben gestellten Fragen, nämlich die Fragen b, d, e, f und g. Er empfahl zudem, die Administrativuntersuchung zu sistieren und die konkreten Fragen zum Ausstand (a, c) wegen einer möglichen Wechselwirkung zum hängigen Strafverfahren erst nach dem rechtskräftigen Abschluss des Strafverfahrens zu klären.<sup>14</sup> Dr. Hanspeter Uster führte am Schluss seines Berichts folgendes aus:

"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."<sup>15</sup>

Der Regierungsrat folgte dieser Expertenmeinung und sistierte die Administrativuntersuchung, sodass die folgenden Fragen bisher noch nicht beantwortet sind:<sup>16</sup>

- Frage a: Wäre im vorliegenden Fall ein Ausstand von M. angezeigt gewesen?
- Frage c: War es vertretbar, im Sinne einer Interessenabwägung zu entscheiden, dass M. weiterhin fallbezogene kriminaltechnische Tätigkeiten ohne persönlichen Kontakt zu W. ausführen kann?

<sup>12</sup> Vgl. Bericht Uster (Fn. 11), S. 6 f.

<sup>13</sup> Vgl. Bericht Uster (Fn. 11).

<sup>14</sup> Vgl. Bericht Uster (Fn. 11), S. 16 und 19.

<sup>15</sup> Bericht Uster (Fn. 11), S. 19.

<sup>16</sup> Vgl. Medienmitteilung des Regierungsrats vom 18. Dezember 2018.



Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

## 1.2 Auftrag

### 1.2.1 Auftrag zur Weiterführung des Audits

Nach rechtskräftigem Abschluss der Strafsache W. im November 2018<sup>17</sup> beschloss der Regierungsrat am 18. Dezember 2018, die Administrativuntersuchung weiterzuführen und damit eine externe Fachperson zu beauftragen.<sup>18</sup> Mit dem Vollzug wurde die Sicherheitsdirektion beauftragt.

Da Dr. Hanspeter Uster die Untersuchung nicht mehr weiterführen wollte, beauftragte der Regierungsrat am 12. Februar 2019 den unterzeichnenden Experten mit der Weiterführung der Administrativuntersuchung.<sup>19</sup> Der Auftrag wurde wie folgt konkretisiert:<sup>20</sup>

Sie führt das Audit / eine Expertenuntersuchung und -beurteilung von Rechtsanwalt Dr. Hanspeter Uster, Baar, weiter. Der Auftrag beinhaltet:

- 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.

Es sind die folgenden noch offenen Fragen zu beantworten:

1. Wäre im vorliegenden Fall ein Ausstand von M. angezeigt gewesen?
2. War es vertretbar im Sinne einer Interessenabwägung zu entscheiden, dass M. weiterhin fallbezogene kriminaltechnische Tätigkeiten ohne persönlichen Kontakt zu [W.] ausführen kann?
3. Gibt es weitere Erkenntnisse oder Empfehlungen?

Es geht mithin im Wesentlichen darum, die noch offenen Fragen a und c zu beantworten. Der Auftrag ist vom Regierungsrat bewusst als *Weiterführung der Arbeiten von Dr. Hanspeter Uster* angedacht.

Der Auftrag sieht ausdrücklich auch die Informationsbeschaffung durch den Experten vor, namentlich durch Beschaffung und Studium von ausgewählten Strafakten, Akten des Regierungsrats und der Staatspolitischen Kommission sowie durch Befragung von Personen.<sup>21</sup> Zum Zweck der Befragungen wurden die zu befragenden Personen mit Beschlüssen des Regierungsrats vom 19. Februar 2019<sup>22</sup> gegenüber dem Experten vom Amtsgeheimnis entbunden. Auf eine vorgängige Anhörung von W. konnte verzichtet werden, denn einerseits stimmte dessen Verteidiger bereits während der Untersuchung von Dr. Hanspeter Uster einer Entbindung von Auskunftspersonen vom Amtsgeheimnis zu,<sup>23</sup> und andererseits ist nach rechtskräftigem Abschluss des Strafverfahrens ohnehin ein aktuelles Interesse von W. an der Bewahrung des Amtsgeheimnisses durch diese Personen entfallen, dies insbesondere auch deshalb, weil W. die gesamten Strafakten seines Falls gescannt und zum freien Download ins Internet gestellt hat.

### 1.2.2 Abgrenzung

Entsprechend dem Auftrag, die Untersuchungen von Dr. Hanspeter Uster weiterzuführen, beschränkt sich die vorliegende Untersuchung grundsätzlich auf die folgenden Fragestellungen, welche den ursprünglichen Gutachterfragen a und c entsprechen:

1. Wäre im vorliegenden Fall ein Ausstand von M. angezeigt gewesen?

<sup>17</sup> Vgl. oben Ziff. 1.1.1.

<sup>18</sup> Vgl. auch Medienmitteilung des Regierungsrats vom 18. Dezember 2018.

<sup>19</sup> Vgl. auch Medienmitteilung des Regierungsrats vom 12. Februar 2019.

<sup>20</sup> Vertrag zwischen der Sicherheitsdirektion und dem Experten.

<sup>21</sup> Vertrag zwischen der Sicherheitsdirektion und dem Experten.

<sup>22</sup> Vgl. Regierungsratsbeschlüsse Nr. 2019-115 R-362-23 und Nr. 2019-116 R-362-23.

<sup>23</sup> Vgl. Bericht Uster (Fn. 11), S. 7.

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

2. War es vertretbar im Sinne einer Interessenabwägung zu entscheiden, dass M. weiterhin fallbezogene kriminaltechnische Tätigkeiten ohne persönlichen Kontakt zu W. ausführen kann?
3. Gibt es weitere Erkenntnisse oder Empfehlungen?

Die Fragen d, e, f und g des ursprünglichen Auftrags zur Administrativuntersuchung<sup>24</sup> werden durch den Bericht von Dr. Hanspeter Uster<sup>25</sup> als hinreichend beantwortet erachtet. Soweit sich ergänzende Erkenntnisse ergeben sollten, werden diese im Rahmen der Fragestellung Nr. 3 beantwortet werden.

Damit befasst sich die Untersuchung primär mit der Ausstandspflicht im konkreten Fall. Die Handhabung der Ausstandspflicht im konkreten Fall ist allerdings sehr eng mit der Frage verbunden, wer im konkreten Zeitpunkt zum Entscheid über einen bestrittenen Ausstand zuständig war (ursprüngliche Frage b). Die Abklärungen haben aufgezeigt, dass diese Frage in der damaligen öffentlichen Kritik einen Stellenwert hatte, der ein nochmaliges eingehendes befassen mit der Fragestellung gebietet.<sup>26</sup>

Die vorliegende Untersuchung befasst sich mangels Auftrags und fachlicher Kompetenz ausdrücklich nicht mit der Verwertbarkeit der DNA-Spur auf der verschossenen Hülse. Die vorliegende Untersuchung befasst sich letztlich nicht mit inhaltlichen Fragen des Strafverfahrens gegen W.

### 1.2.3 Verfahrensrecht

Dr. Hanspeter Uster hat in seinem Bericht festgehalten, dass der Regierungsrat für die Durchführung bzw. Anordnung einer Administrativuntersuchung zur Frage der Ausstandspflicht von Kriminaltechniker M. zuständig sei.<sup>27</sup> An dieser Auffassung ist festzuhalten; sie wird vom unterzeichnenden Experten ausdrücklich geteilt.

Seit der Sistierung der Administrativuntersuchung wurde das Organisationsreglement (ORR)<sup>28</sup> um *Regelungen betreffend Administrativuntersuchungen* erweitert (neuer 4. Abschnitt; Art. 34b-34h ORR). Für die Durchführung von Administrativuntersuchungen ist das Recht zum Zeitpunkt der Durchführung massgeblich. Mithin muss sich die vorliegende Untersuchung nach dem neuen 4. Abschnitt des ORR richten. Dies gilt nicht nur für Beweismittel (Art. 34e ORR) und namentlich für die Durchführung von Befragungen (Art. 34 f. und 34 g ORR), sondern auch für den Inhalt des Berichts (Art. 34h Abs. 2 ORR). Dementsprechend wurden auch Akten der Untersuchung erstellt (Art. 34h Abs. 1 ORR), welche die Grundlage des vorliegenden Berichts darstellen.

Art. 34c ff. ORR bezeichnen die Behörde oder Person, welche im Kanton Uri eine Administrativuntersuchung durchführt, als Untersuchungsorgan. Dieser Begriff ist für einen Experten als Einzelperson unpassend; daher wird im vorliegenden Bericht der Begriff des Untersuchungsbeauftragten verwendet.

### 1.2.4 Fokus einer Administrativuntersuchung

Die Administrativuntersuchung hat die Sicherstellung der geordneten Verwaltungstätigkeit zum Ziel (Art. 34b Abs. 1 ORR); sie ist ein spezielles Verfahren der Kontrolle, mit dem abgeklärt wird, ob ein Sachverhalt vorliegt, der im öffentlichen Interesse ein Einschreiten von Am-

<sup>24</sup> Vgl. oben Ziff. 1.1.4.

<sup>25</sup> Vgl. Bericht Uster (Fn. 11).

<sup>26</sup> Vgl. unten Ziff. 4.4.

<sup>27</sup> Vgl. Bericht Uster (Fn. 11), S. 13 f.

<sup>28</sup> Reglement über die Organisation der Regierungs- und der Verwaltungstätigkeit (Organisationsreglement, ORR) vom 29. August 2007, RB 2.3322; mit Änderung gemäss RRB vom 16. Mai 2017, in Kraft gesetzt auf den 1. Juni 2017 (AB vom 2. Juni 2017).

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

tes wegen erfordert (Art. 34b Abs. 2 ORR).<sup>29</sup> Die Administrativuntersuchung ist ein Instrument der Dienstaufsicht der Regierung.<sup>30</sup> Die Ziele der vorliegenden Untersuchung wurden deshalb wie folgt formuliert:

"Ziel des Audits ist zu klären, ob zum damaligen Zeitpunkt bei der spurentechnischen Verwertung der DNA-Spur auf der sichergestellten Patronenhülse im Fall [W.] bei der Kantonspolizei Uri Ausstandspflichten verletzt wurden. Zudem soll das Audit prospektiv ausgerichtete Massnahmen aufzeigen, die zur Einhaltung von Ausstandspflichten in Zukunft angezeigt sind. Das Audit soll es der Kantonspolizei dabei ermöglichen, Lehren für die Zukunft zu ziehen."<sup>31</sup>

Die Administrativuntersuchung richtet sich in der Regel nicht gegen bestimmte Personen (Art. 34b Abs. 3 ORR). Dies soll grundsätzlich auch im vorliegenden Fall so sein. Die Frage der Einhaltung der Regelungen zum Ausstand bezieht sich allerdings auf einige wenige Personen und diese Personen wurden in den Medien eines groben Fehlverhaltens bezichtigt. Es erscheint deshalb angezeigt, auch das Verhalten der einzelnen Hauptakteure zu würdigen.<sup>32</sup>

### 1.3 Herausforderungen zur Ermittlung der "Wahrheit"

Die Handlungen, die zu beurteilen sind, fanden am 4. Januar 2010 und an den Folgetagen statt; der Vorfall, der allenfalls eine Ausstandspflicht des Kriminaltechnikers M. begründet, am 19. Dezember 2006. Dies stellt an die Ermittlung der jeweiligen massgeblichen Sachverhalte und an deren rechtliche Beurteilung grosse Herausforderungen, weil folgende Aspekte zu Verzerrungen führen:

- *Zeitablauf*: Mit dem Zeitablauf verblassen die Erinnerungen. Die Zuverlässigkeit der Ergebnisse von Befragungen nimmt ab. Zudem sind Beurteilungsmassstäbe oft generationenabhängig und mit dem Zeitablauf einem Wandel unterworfen.
- *Medienberichterstattung*: Zur Frage der Ausstandspflicht fand eine sehr intensive und äusserst kritische Medienberichterstattung statt – insbesondere durch die "Rundschau" von Fernsehen SRF. Die "Rundschau" verbreitete teilweise falsche Sachverhaltsdarstellungen<sup>33</sup>, die dann in den Köpfen hängen bleiben konnten. Die zur Stellungnahme gebetenen Experten wurden mit dem falschen bzw. unvollständigen Sachverhalt konfrontiert.
- *Rückschaufehler*: Rückschaufehler (englisch: Hindsight Bias) bezeichnet in der Kognitionspsychologie die kognitive Verzerrung, dazu zu neigen, nachdem ein Ereignis eingetreten ist, die Vorhersehbarkeit dieses Ereignisses zu überschätzen.<sup>34</sup> Dies führt tendenziell dazu, bei der nachträglichen Beurteilung von Verantwortlichkeiten einen zu strengen Massstab anzulegen.
- *Geänderte Rechtsgrundlagen*: Die Rechtsgrundlagen waren zum Zeitpunkt, in dem die zu beurteilenden Handlungen stattfanden anders als heute.<sup>35</sup>

<sup>29</sup> Vgl. zu den Zielsetzungen einer Administrativuntersuchung auch RAINER J. SCHWEIZER/DANIEL KETTIGER: Administrativuntersuchung, in: Andreas Bergmann et al. (Hrsg.), Praxishandbuch Public Management, Zürich 2016, S. 674 f.

<sup>30</sup> Vgl. SCHWEIZER/KETTIGER (Fn. 29), S. 675.

<sup>31</sup> Vertrag zwischen der Sicherheitsdirektion und dem Experten.

<sup>32</sup> Vgl. unten Ziff. 5.

<sup>33</sup> So wurde folgendes behauptet (Rundschau vom 12.11.2014, ca. 4 Min. nach Beginn des Berichtes): "Polizist M. meldete offenbar seinem Vorgesetzten nicht, dass er möglicherweise befangen sei. Doch durch ein Einvernahmeprotokoll erfahren Huber und Habermacher, dass [W.] sich beschwert habe." Diese Sachverhaltsdarstellung ist komplett falsch (vgl. unten Ziff. 3.2.2).

<sup>34</sup> Siehe zum Thema Rückschaufehler etwa MARK SCHWEIZER, Rückschaufehler oder ich wusste, dass das schief gehen musste, Justice - Justiz - Giustizia, 2008/1; VITO ROBERTO/KRISTOFFEL GRECHNING, Rückschaufehler («Hindsight Bias») bei Sorgfaltspflichtverletzungen, ZSR 2011/I, S. 5 ff.; PETER JÄGER/ANGELA SCHWEITER, Der Hindsight Bias (Rückschaufehler) – ein grundsätzliches Problem bei der Beurteilung ärztlichen Handelns in Arzthaftpflicht und Arztstrafprozessen, Schweizerische Ärztezeitung 2005:86 Nr. 32/33, S. 1940 ff.

<sup>35</sup> Vgl. unten Ziff. 4.2 und 4.4.

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

Dies macht es erforderlich, bei der Informationsbeschaffung zeitlich möglichst nahe an den fraglichen Zeitraum heranzugehen und einen Beobachtungsstandpunkt im fraglichen Zeitraum einzunehmen.

#### 1.4 Anonymisierung / Pseudonymisierung

Der Regierungsrat beabsichtigt, den vorliegenden Bericht zu veröffentlichen. Der Persönlichkeitsschutz der Betroffenen würde eine Anonymisierung vor der Veröffentlichung erfordern. Eine eigentliche Anonymisierung im Rechtssinn<sup>36</sup> ist im vorliegenden Fall aber nicht mehr möglich, weil die Informationen zu den Hauptakteuren durch die Medienberichterstattung, die besondere Funktion sowie durch namentliche Nennung in anderen Berichten und in zitierten Urteilen eine Rückführung zur Person erlauben. Möglich ist nur noch eine Pseudonymisierung<sup>37</sup>; die vorgenommene Pseudonymisierung entspricht dem Standard der veröffentlichten Urteile des Bundesgerichts.

Damit nicht (parallel zueinander) eine Version mit voller Namensnennung und eine pseudonymisierte Version vorliegen und bei einer versehentlichen Veröffentlichung der Vollversion eine De-Pseudonymisierung droht, wird nur die vorliegende pseudonymisierte Fassung des Berichts erstellt. Dies trägt auch dem Anspruch auf Vergessen-werden der Betroffenen Rechnung, weil nach einem längeren Zeitablauf trotz Internetrecherchen die De-Pseudonymisierung nicht mehr sehr einfach sein wird.

Es wird eine konsequente Pseudonymisierung vorgenommen, welche auch zitierte Texte aus anderen Dokumenten umfasst. Dort werden die Namen der betroffenen Personen durch einen Buchstaben in eckigen Klammern ersetzt (z.B. "[W.]").

## 2. Vorgehen des Untersuchungsbeauftragten

Die Arbeit des Untersuchungsbeauftragten bestand zu einem grossen Teil in der Analyse von bestehenden Akten und Aktenstücken. Zu diesem Zweck wurden insbesondere folgende Akten bzw. Aktenstücke ediert:

- der bereits erwähnte Bericht von Dr. Hanspeter Uster;<sup>38</sup>
- die bereits erwähnten vertraulichen Berichte des Regierungsrats<sup>39</sup> und der Bericht der Staatspolitischen Kommission<sup>40</sup>;
- vollständige Kopie der Akten, welche die Sicherheitsdirektion 2014/2015 zur Bearbeitung der Anfrage der Staatspolitischen Kommission<sup>41</sup> angelegt hatte;
- vollständige Kopie der Akten, welche die Kantonspolizei 2014/2015 zur Bearbeitung der Anfrage der Staatspolitischen Kommission<sup>42</sup> angelegt hatte;
- Originalakten des Strafverfahrens gegen den Polizisten M;<sup>43</sup>
- ausgewählte Dokumente der Strafakten im Strafverfahren gegen W;<sup>44</sup>

<sup>36</sup> Anonyme Informationen sind Informationen, die sich nicht auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person beziehen, oder personenbezogene Daten, die in einer Weise anonymisiert worden sind, dass die betroffene Person nicht oder nicht mehr identifiziert werden kann.

<sup>37</sup> Pseudonymisierung ist die Verarbeitung personenbezogener Daten in einer Weise, dass die personenbezogenen Daten ohne Hinzuziehung zusätzlicher Informationen nicht mehr einer spezifischen betroffenen Person zugeordnet werden können.

<sup>38</sup> Vgl. Bericht Uster (Fn. 11).

<sup>39</sup> Vgl. Berichte I (Fn. 8) und II (Fn. 9) des Regierungsrats.

<sup>40</sup> Vgl. Bericht und Antrag der Staatspolitischen Kommission (Fn. 10).

<sup>41</sup> Vgl. oben Ziff. 1.1.3.

<sup>42</sup> Vgl. oben Ziff. 1.1.3.

<sup>43</sup> Akten Nr. 01 2008 1444 der Staatsanwaltschaft Uri.

<sup>44</sup> Direkt von der Website von W.; dieser stellte im Jahr 2018 die gesamten ihn betreffenden Strafakten als Scan im Internet zum Download zur Verfügung.

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

- den Bericht und Antrag des Regierungsrats zum Ausstandsgesetz<sup>45,46</sup>;
- die bei der Sicherheitsdirektion verfügbaren Materialien zum Polizeireglement (PoLR)<sup>47</sup> (mit einer erläuternden Auskunft);

Der Untersuchungsbeauftragte hat sich die Videos der Sendungen der "Rundschau" von Fernsehen SRF im Internet angesehen.

Weiter wurden – nach vorgängiger Entbindung vom Amtsgeheimnis<sup>48</sup> – der Kriminaltechniker M. sowie der Chef der Kriminalpolizei H. als betroffene Angestellte (Art. 34f ORR) und die damalige Verhörerin als Auskunftsperson (Art. 34g ORR) durch den Untersuchungsbeauftragten befragt.

Im Rahmen der Sendung "Rundschau" von Fernsehen SRF nahm u.a. Prof. Dr. Benjamin Schindler (Universität St. Gallen) zur Ausstandsproblematik Stellung, namentlich zur Zuständigkeit zum Entscheid über einen bestrittenen Ausstand.<sup>49</sup> Die Äusserungen von Prof. Schindler sind als gewichtig zu betrachten, verfasste er doch seine Dissertation zum Thema des Ausstands<sup>50</sup> und äussert sich bis heute immer wieder zu Ausstandsfragen<sup>51</sup>. Der Untersuchungsbeauftragte hat deshalb mit dem ihm persönlich bekannten Prof. Schindler Kontakt aufgenommen und einen Austausch gepflegt.

Dem Kriminaltechniker M. sowie dem Chef der Kriminalpolizei H. wurde als betroffene Angestellte im Sinne der Wahrung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 34f Abs. 4 und 5 ORR) die Möglichkeit gegeben, zum Berichtsentwurf Stellung zu nehmen. Sie brachten in ihren Stellungnahmen beide zum Berichtsentwurf keine Änderungswünsche oder Bemerkungen an.

### 3. Sachverhalte

#### 3.1 Vorfall vom 19. Dezember 2006

##### 3.1.1 Relevanz für die Administrativuntersuchung

Ein möglicher Ausstand des Kriminaltechnikers M. liess bzw. lässt sich allenfalls einzig und alleine damit begründen, dass ein Besuch von M. in der Bar von W. am 19. Dezember 2006 zu einem Streit zwischen W. und M. und in der Folge zu einem Strafverfahren gegen M. führte, was zu einer Feindschaft von M. gegen W. geführt haben könnte. Die *Kernfrage für die Beurteilung des Bestehens einer Ausstandspflicht* von M. ist somit, ob allenfalls schon vor dem Vorfall vom 19. Dezember 2006 eine Feindschaft von M. zu W. bestand oder ob der Vorfall vom 19. Dezember 2006 oder die gegen M. durchgeführte Strafuntersuchung zu einer Feindschaft zu W. führten.

<sup>45</sup> Gesetz über den Ausstand vom 25. September 1977, RB 2.2321.

<sup>46</sup> Bericht und Antrag des Regierungsrats vom 10. Januar 1977 an den Landrat betreffend neues Gesetz über den Ausstand in den Behörden.

<sup>47</sup> Polizeireglement (PoLR) vom 20. April 2010, RB 3.8127; in Kraft seit 1. Mai 2010.

<sup>48</sup> Vgl. Regierungsratsbeschlüsse Nr. 2019-115 R-362-23 und Nr. 2019-116 R-362-23 vom 19. Februar 2019.

<sup>49</sup> Vgl. Rundschau vom 12. November 2014.

<sup>50</sup> Vgl. BENJAMIN SCHINDLER, Die Befangenheit der Verwaltung: Der Ausstand von Entscheidungsträgern der Verwaltung im Staats- und Verwaltungsrecht von Bund und Kantonen; Zürcher Studien zum öffentlichen Recht Nr. 148, Zürich 2002.

<sup>51</sup> Vgl. BENJAMIN SCHINDLER, Interessenkonflikte und Ausstand im Verwaltungsverfahren, Referat für den Juristenverein des Kantons Luzern vom 8. März 2016, [https://www.juristenverein-luzern.ch/images/pdf/Benjamin\\_Schindler\\_Referat\\_Juristenverein.pdf](https://www.juristenverein-luzern.ch/images/pdf/Benjamin_Schindler_Referat_Juristenverein.pdf) (zuletzt besucht: 14.06.2019).

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

### 3.1.2 Sachverhalt

Der Untersuchungsbeauftragte hat auf der Grundlage der betreffenden Strafakten<sup>52</sup> sowie der Befragung von M. den folgenden Sachverhalt rekonstruiert:

Am Abend des 18. Dezember 2006 führten der Polizist M. mit einigen Polizeikollegen privat und in zivil<sup>53</sup> einen Gruppenabend durch. Weil kein anderes Lokal mehr offen hatte, begaben sich M. und seine Kollegen mit zwei Taxi zur Bar von W., wo sie gestaffelt am 19. Dezember 2006 um ca. 03:00 Uhr eintrafen. M. bestellte vorab für alle schon mal ein Bier. Ein Kollege von M. hatte ein noch halbvolles Bierglas von einem anderen Gastgewerbebetrieb mitgebracht. Das mitgebrachte Bierglas war der Stein des Anstosses für einen Streit zwischen dem Barbesitzer W. und einigen der Polizisten. W. forderte in der Folge die Gruppe auf, das Lokal zu verlassen. Dies geschah nicht sofort, weil einige der Polizisten ihr bereits bestelltes und bezahltes Bier fertig trinken wollten und weil die Gruppe drinnen an der Wärme auf ein Taxi wartete.<sup>54</sup> In der Folge kam es zu Beschimpfungen gegen W.; ein Kollege von M. wurde später rechtskräftig wegen Beschimpfung verurteilt. Weiter schüttete offenbar ein Kollege von M. dem Barbesitzer W. absichtlich Bier auf die Hose. W. hatte inzwischen die Polizei alarmiert; in der Folge erschien eine Polizeipatrouille in der Bar und sorgte für Ordnung.

M. verhielt sich während den unschönen Szenen eher ruhig und im Hintergrund. Gemäss Aussagen von W. habe M. beim Verlassen des Lokals sein Bierglas hinter die Theke geworfen und dabei die damals schwangere Frau von W. nur knapp verfehlt. W. sagte dazu bei seiner Befragung als Auskunftsperson folgendes aus, nachdem er bestätigte, dass M. ein Bierglas gegen seine Frau geworfen hatte:

"Er [M.] hat sich ziemlich raus gehalten, bis er das Glas geworfen hat. Er ist eher 'verrückt' geworden, weil er nichts mehr zu Trinken bekommen hat."<sup>55</sup>

M. bestreitet dies: Er hab beim Verlassen des Lokals sein Bierglas auf die Theke gestellt, allerdings so ungeschickt, dass dieses abgerutscht und hinter die Theke gefallen sei.<sup>56</sup> Der Glaswurf von M. konnte durch keinen der übrigen befragten Zeugen bestätigt werden;<sup>57</sup> die Version von M. ist ganz offensichtlich die wahrscheinlichere. Dies bedeutet, dass sich M. am 19. Dezember 2006 in der Bar von W. grundsätzlich korrekt verhielt, aber versehentlich ein Bierglas zu Fall brachte.

Der Barbesitzer W. verlangte vorerst von den Polizisten eine Entschuldigung für ihr Verhalten. Als eine solche nicht eintraf, reichte er am 10. Februar 2007 Strafanzeige gegen M. und zwei seiner Kollegen wegen übler Nachrede, Beschimpfung, Tätlichkeit und Hausfriedensbruch ein. Das Verhöramt Uri führte in der Folge eine Strafuntersuchung durch und überwies die Strafsache am 16. Dezember 2008 an die Staatsanwaltschaft.<sup>58</sup> Am 7. Januar 2009 stellte die Staatsanwaltschaft I Uri die Strafverfolgung gegen M. ein.<sup>59</sup> Dagegen führte W. Beschwerde ans Landgericht Uri, welche mit Beschluss vom 4. Februar 2009 rechtskräftig ab-

<sup>52</sup> Vgl. Akten Nr. 01 2008 1444 der Staatsanwaltschaft Uri; insbesondere Überweisungsverfügung des Verhörrichters vom 16. Dezember 2008; die gesamte Strafuntersuchung wurde nicht von der Kantonspolizei sondern ausschliesslich durch das Verhöramt geführt.

<sup>53</sup> Vgl. Schreiben des Chefs der Kriminalpolizei vom 7. März 2007 an den Verhörrichter (Akten Nr. 01 2008 1444 der Staatsanwaltschaft Uri).

<sup>54</sup> Vgl. Zeugenaussagen in den Akten Nr. 01 2008 1444 der Staatsanwaltschaft Uri.

<sup>55</sup> Vgl. Protokoll der Befragung von W. als Auskunftsperson am 16. Oktober 2007, Frage 23, in den Akten Nr. 01 2008 1444 der Staatsanwaltschaft Uri.

<sup>56</sup> Vgl. Protokoll der Befragung von M. als Beschuldigter am am 2. April 2008, Fragen 5 und 20, in den Akten Nr. 01 2008 1444 der Staatsanwaltschaft Uri.

<sup>57</sup> Vgl. Zeugenaussagen in den Akten Nr. 01 2008 1444 der Staatsanwaltschaft Uri.

<sup>58</sup> Vgl. Überweisungsverfügung des Verhörrichters vom 16. Dezember 2008, in den Akten Nr. 01 2008 1444 der Staatsanwaltschaft Uri.

<sup>59</sup> Vgl. Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft I vom 7. Januar 2009, in den Akten Nr. 01 2008 1444 der Staatsanwaltschaft Uri.

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

gewiesen wurde.<sup>60</sup> In seiner Beschwerde führte W. als Begründung u.a. aus, offenbar seien verschiedene amtliche Stellen in Uri sichtlich darum bemüht, die Angelegenheit unter den Tisch zu wischen, da es sich um einen Polizisten handle.<sup>61</sup> M. war in das Beschwerdeverfahren gar nicht involviert; er erfuhr von der Beschwerde erst durch die Eröffnung des Beschlusses des Landgerichtspräsidiums.<sup>62</sup>

Sowohl der Chef der Kriminalpolizei (Abteilungsleiter) wie auch der Kommandant der Kantonspolizei Uri waren über den Vorfall vom 19. Dezember 2006 und über die Strafuntersuchung spätestens ab Februar 2007 informiert,<sup>63</sup> mindestens der Chef der Kriminalpolizei auch über die Einstellung des Verfahrens gegen M.<sup>64</sup> Der Chef der Kriminalpolizei rügte M. und seine Kollegen öffentlich in den Medien für deren Verhalten.<sup>65</sup> Die Polizisten wurden zudem vom Kommandanten der Kantonspolizei zu einer dienstlichen Aussprache aufgeboten.

Über den Vorfall vom 19. Dezember 2006 wurde letztlich auch in den Lokalmedien berichtet<sup>66</sup> und der Vorfall wurde als Sujet für die Fasnacht genutzt.

## **3.2 Relevante Abläufe und Handlungen in der Strafuntersuchung gegen W.**

### **3.2.1 Relevanter Zeitraum**

Der Kriminaltechniker M. führte im Zeitraum vom 4. bis 12. Januar 2010 in der Strafuntersuchung gegen W. Spurensicherungsmassnahmen durch, stellte die Schussabgabe mit dem mutmasslichen Opfer nach und nahm an einer Begehung mit der Verhörlicherin zwecks Feststellung der Lichtverhältnisse teil.<sup>67</sup> Zudem verfasste er am 15. September 2010 den Spurensicherungsbericht.<sup>68</sup> Massgeblich für die vorliegende Untersuchung sind somit primär die Abläufe am 4. Januar 2010 und an den Folgetagen.

### **3.2.2 Sachverhalt**

Am Montag, 4. Januar 2010 um 05:45 Uhr teilte P. (das mutmassliche Opfer) telefonisch der Einsatzzentrale Flüelen der Verkehrspolizei mit, der Barbesitzer W. habe auf ihn geschossen, er sei aber unverletzt.<sup>69</sup> Nach Eingang der Meldung begab sich die Nachdienstpatrouille der Kantonspolizei unverzüglich zum genannten Tatort. Anschliessend wurde versucht, mit W. telefonisch Kontakt aufzunehmen, was nicht gelang.<sup>70</sup> Durch die Nachdienstpatrouille konnte in der Nähe des Eingangs der Bar von W. eine Patronenhülse fest- und sichergestellt werden.<sup>71</sup> Auf Grund einer Lagebeurteilung wurde der Einsatz einer Sondergruppe zwecks Festnahme von W. angeordnet; der Zugriff, die Anhaltung und die Festnahme von W. erfolg-

<sup>60</sup> Vgl. Beschluss des Landgerichtspräsidiums Uri vom 4. Februar 2009 (Aktenzeichen LGP 09 14).

<sup>61</sup> Vgl. Beschluss des Landgerichtspräsidiums Uri vom 4. Februar 2009 (Aktenzeichen LGP 09 14), E. 3.1.

<sup>62</sup> Vgl. Beschluss des Landgerichtspräsidiums Uri vom 4. Februar 2009 (Aktenzeichen LGP 09 14), E. 4; Befragungen durch den Untersuchungsbeauftragten.

<sup>63</sup> Vgl. Schreiben des Chefs der Kriminalpolizei vom 13. Februar 2007 und 7. März 2007 an den Verhörlicher, sowie die Korrespondenz zwischen W. und dem Polizeikommandanten (Akten Nr. 01 2008 1444 der Staatsanwaltschaft Uri).

<sup>64</sup> Vgl. Befragungen des Untersuchungsbeauftragten.

<sup>65</sup> Vgl. Zeitungsausschnitte in den Akten Nr. 01 2008 1444 der Staatsanwaltschaft Uri.

<sup>66</sup> Vgl. Zeitungsausschnitte in den Akten Nr. 01 2008 1444 der Staatsanwaltschaft Uri.

<sup>67</sup> Vgl. Schlussrapport der Kantonspolizei Uri vom 10. September 2010 (Referenz Nr. 100104 001 / 8799, ABI-Nr. UR 2010 1 9), Befragungen durch den Untersuchungsbeauftragten.

<sup>68</sup> Vgl. Spurensicherungsbericht der Kantonspolizei Uri vom 15. September 2010 (Referenz Nr. 100104 001 / 12158, ABI-Nr. UR 2010 1 9), Befragungen durch den Untersuchungsbeauftragten.

<sup>69</sup> Vgl. Schlussrapport der Kantonspolizei Uri vom 10. September 2010 (Referenz Nr. 100104 001 / 8799, ABI-Nr. UR 2010 1 9).

<sup>70</sup> Vgl. Schlussrapport der Kantonspolizei Uri vom 10. September 2010 (Referenz Nr. 100104 001 / 8799, ABI-Nr. UR 2010 1 9).

<sup>71</sup> Vgl. Schlussrapport der Kantonspolizei Uri vom 10. September 2010 (Referenz Nr. 100104 001 / 8799, ABI-Nr. UR 2010 1 9).

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

ten am 4. Januar 2010 um 09:50 Uhr.<sup>72</sup> An all diesen Aktionen war der Kriminaltechniker M. nicht beteiligt.<sup>73</sup>

M. hatte am Vormittag des 4. Januar 2010 Pikett als Kriminaltechniker und war als solcher auch zuständig für angeordnete erkennungsdienstliche Behandlungen. Er wurde in den frühen Morgenstunden des 4. Januar 2010 zum Polizeiposten Altdorf aufgeboten und dort über den Vorfall bei der Bar von W. informiert.<sup>74</sup> Der Anzeiger P. (das mutmassliche Opfer) befand sich auf dem Polizeiposten Altdorf. M. stellte mit P. fotografisch im Polizeiposten die Schussabgabe nach; P. zeigte M., wie W. auf ihn geschossen haben soll.<sup>75</sup>

Nachdem die Nachstellung der Schussabgabe beendet war – ungefähr um 09:00 Uhr – kam der Chef der Kriminalpolizei H. auf den Posten Altdorf. Im Kaffeeraum des Polizeipostens ersuchte M. den Chef der Kriminalpolizei, dem er unterstellt war, ihn vom Fall W. abziehen, d.h. nicht in diesem Fall einzusetzen; er begründete dies mit dem Vorfall vom 19. Dezember 2006 und der (inzwischen zwar eingestellten) Strafuntersuchung gegen seine Person.<sup>76</sup> Der Chef der Kriminalpolizei sah keinen Grund, M. in den Ausstand treten zu lassen; er schätzte den früheren Zwischenfall zwischen W. und M. im Nachtclub als "unterschwelligem Zwischenfall" ein und beurteilte die Situation nicht dahingehend, dass gestützt auf eine Feindschaft ein Ausschlussgrund bestand.<sup>77</sup> Mithin wies er das Begehren von M. mündlich ab. Als M. darauf beharrte, dass er lieber nicht mit W. in Kontakt treten möchte, verfügte er zwar nicht den Ausstand von M., befreite diesen aber von der Spurensicherung an W. selber; M. musste aber im Hintergrund kriminaltechnisch den Fall weiter bearbeiten.<sup>78</sup>

M. ging zwar am 4. Januar 2010 gegen 11.00 Uhr mit zur Hausdurchsuchung der Bar und der Wohnung von W., nahm an der Hausdurchsuchung aber nicht teil.<sup>79</sup> W. sagte vor der Bar, er wolle M. nicht dabei haben, er wolle ihn nicht in seiner Wohnung. Deshalb blieb M. bei der Hausdurchsuchung ausserhalb des Gebäudes und suchte mit Kollegen erfolglos die nähere Umgebung nach dem fehlenden Projektil ab.<sup>80</sup> M. war bei den verschiedenen Hausdurchsuchungen nicht dabei, die am 4. Januar 2010 bei bzw. gegen W. durchgeführt wurden.<sup>81</sup> Auch an der Spurensicherung an der Person von W. (Kleider, Schmauch) und an der erkennungsdienstlichen Behandlung von W. war M. nicht beteiligt.<sup>82</sup>

Am Freitag, 8. Januar 2010 nahm M. an einer Begehung mit der Verhörrichterin und einem weiteren Polizisten zwecks Feststellung der Lichtverhältnisse bei der Tat bzw. zur Tatzeit teil.<sup>83</sup> Im Zeitraum vom 4. bis 12. Januar 2010 nahm M. im Hintergrund verschiedene kriminaltechnischen Handlungen vor; diese bestanden zum grössten Teil darin, die von seinen Kollegen sichergestellten Waffen und andere Beweisstücke sachgerecht für den Versand zu verpacken und zur Untersuchung an externe Stellen zu versenden.<sup>84</sup> Am 12. Januar 2010

<sup>72</sup> Vgl. Schlussrapport der Kantonspolizei Uri vom 10. September 2010 (Referenz Nr. 100104 001 / 8799, ABI-Nr. UR 2010 1 9).

<sup>73</sup> Vgl. Schlussrapport der Kantonspolizei Uri vom 10. September 2010 (Referenz Nr. 100104 001 / 8799, ABI-Nr. UR 2010 1 9), Befragungen durch den Untersuchungsbeauftragten.

<sup>74</sup> Vgl. Befragungen durch den Untersuchungsbeauftragten.

<sup>75</sup> Vgl. Befragungen durch den Untersuchungsbeauftragten sowie Dokumente aus den Strafakten W.

<sup>76</sup> Vgl. Befragungen durch den Untersuchungsbeauftragten.

<sup>77</sup> Vgl. Befragungen durch den Untersuchungsbeauftragten.

<sup>78</sup> Vgl. Befragungen durch den Untersuchungsbeauftragten.

<sup>79</sup> Vgl. Schlussrapport der Kantonspolizei Uri vom 10. September 2010 (Referenz Nr. 100104 001 / 8799, ABI-Nr. UR 2010 1 9), Befragungen durch den Untersuchungsbeauftragten.

<sup>80</sup> Vgl. Befragungen durch den Untersuchungsbeauftragten.

<sup>81</sup> Vgl. Schlussrapport der Kantonspolizei Uri vom 10. September 2010 (Referenz Nr. 100104 001 / 8799, ABI-Nr. UR 2010 1 9), Befragungen durch den Untersuchungsbeauftragten.

<sup>82</sup> Vgl. Befragungen durch den Untersuchungsbeauftragten.

<sup>83</sup> Vgl. Befragungen durch den Untersuchungsbeauftragten.

<sup>84</sup> Vgl. Spurensicherungsbericht der Kantonspolizei Uri vom 15. September 2010 (Referenz Nr. 100104 001 / 12158, ABI-Nr. UR 2010 1 9), Befragungen durch den Untersuchungsbeauftragten.



Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

stellte M. auf der verschossenen Patronenhülse DNA-Spuren sicher und versandte diese zusammen mit einer DNA-Probe des Polizisten, der die Hülse gefunden hatte, an das Institut für Rechtsmedizin der Universität Zürich.<sup>85</sup>

Am Nachmittag des 4. Januar 2010 wurde W. von der Polizei ein erstes Mal zur Sache befragt. Anlässlich dieser Befragung äusserte sich W. negativ zur Polizeiarbeit. Es ergab sich folgende Abfolge von Fragen und Antworten:

W.: Ich mache keine Aussagen, bevor ich mit meinem Anwalt gesprochen habe.

Polizist: Warum machen Sie keine Aussagen?

W.: Weil ich bei der Polizei nicht mit einem korrekten Ablauf der Untersuchung rechnen kann. An der Untersuchung waren mehrere Polizisten massgeblich beteiligt, gegen die ich in einem früheren Zeitpunkt Strafanzeige eingereicht habe. Dementsprechend ist auch das Verhalten der Polizei bei diesem Vorfall zu werten.

Polizist: Können Sie mir die Polizisten namentlich nennen, gegen die sie früher Strafanzeige eingereicht hatten?

W.: Das weiss die Polizei ganz genau um wen es sich handelt. Ich habe während dieser ganzen Behandlung der Polizei mehrmals darauf aufmerksam gemacht, dass die Beweisaufnahme und alles weitere bitte durch Polizisten durchgeführt werden, die persönlich nichts gegen mich haben. Die Antwort der Verantwortlichen auf meinen Vorhalt hin war, dass diese Sache damit nichts zu tun habe und dass die eingesetzten Polizisten nicht ausgewechselt werden. Wie kann eine neutrale Untersuchung der Polizei stattfinden, wenn ich zum vornherein weiss, dass die untersuchenden Beamten voreingenommen sind.

...[...]

Polizist: Wurden Sie durch die Polizei korrekt behandelt?

W.: Nein.

Polizist: Können Sie mir das Nein erläutern?

W.: Ja. Die Polizei hat diesen Vorfall offenbar ausgenützt, Rechnungen zu begleichen und hat sich nicht an den Hausdurchsuchungsbefehl gehalten.<sup>86</sup>

W. hatte – wie erwähnt – M. kurz vor der ersten Hausdurchsuchung gesehen; an der Hausdurchsuchung hat M. aber – entsprechend dem Wunsch von W. – nicht teilgenommen. An der Festnahme und an den Hausdurchsuchungen nahm – entgegen der Behauptung von W. – keiner der drei Polizisten teil, die W. wegen des Vorfalls vom 19. Dezember 2006 angezeigt hatte.<sup>87</sup> Der Chef der Kriminalpolizei erfuhr vom Inhalt des Einvernahmeprotokolls erst viel später, vermutlich im Rahmen der Zustellung der Akten an die Verhörrichterin. Der Verhörrichterin wurde das Einvernahmeprotokoll erst am 7. Oktober 2010 zusammen mit den abgeschlossenen Ermittlungsakten und dem Schlussrapport der Polizei zugestellt.<sup>88</sup> Dies hatte seine Ursache in der alten Urner Strafprozessordnung (aStPO)<sup>89</sup>, welche als Untersuchungsorgane – unabhängig von der Staatsanwaltschaft – die Polizei und das Verhöramt kannte und welche parallel zueinander aber weitgehend unabhängig voneinander Ermittlungshandlungen der Polizei und Untersuchungshandlungen des Verhöramts je in eigener Zuständigkeit zulies.<sup>90</sup>

<sup>85</sup> Vgl. Schreiben vom 12. Januar 2010 an das Institut für Rechtsmedizin in den Strafakten W. (Act. 1/8/3).

<sup>86</sup> Vgl. Protokoll der polizeilichen Befragung von W. am 4. Januar 2010 in den Strafakten W. (Act. 2/2).

<sup>87</sup> Vgl. Schlussrapport der Kantonspolizei Uri vom 10. September 2010 (Referenz Nr. 100104 001 / 8799, ABI-Nr. UR 2010 1 9), dieser listet sämtliche an der Festnahme und den Hausdurchsuchungen beteiligten Personen auf; Strafanzeige von W. vom 10. Februar 2007.

<sup>88</sup> Vgl. Schlussrapport der Kantonspolizei Uri vom 10. September 2010 (Referenz Nr. 100104 001 / 8799, ABI-Nr. UR 2010 1 9), Überweisungsvermerk mit Datum 7. Oktober 2010 und Aufführung des Befragungsprotokolls als Beilage.

<sup>89</sup> Strafprozessordnung vom 29. April 1980; in Kraft bis 31. Dezember 2010.

<sup>90</sup> Vgl. Befragungen durch den Untersuchungsbeauftragten.

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

Am 5. Januar 2010 fand eine Konfrontations-Befragung unter der Leitung der Verhörerin statt, an welcher auch der Verteidiger von W. teilnahm. An dieser wurde die Polizeiarbeit nicht thematisiert.<sup>91</sup>

Am 12. Januar 2010 wurde W. im Beisein seines Verteidigers erneut durch die Polizei zur Sache befragt. Anlässlich der Befragung äusserte sich W. erneut dahingehend, "dass eine neutrale Untersuchung durch die Polizei nicht stattfinden kann."<sup>92</sup> Er begründete dies mit den Presseberichten bzw. der Medienmitteilung der Polizei zu seinem Fall. Dann verweigerte er die Aussage gegenüber der Polizei und führte aus: "Es geht hier offensichtlich nicht darum, die Wahrheit herauszufinden. Es geht hier darum mir etwas anzuhängen."<sup>93</sup>

## 4. Rechtliche Würdigung

### 4.1 Gegenstand

Gegenstand der rechtlichen Würdigung ist primär die Frage, ob ein Ausstand von Kriminaltechniker M. angezeigt gewesen wäre. Der rekonstruierte Sachverhalt<sup>94</sup> zeigt, dass die Frage des Ausstands von M. einerseits durch den Chef der Kriminalpolizei beurteilt wurde, und dass sich W. andererseits zur Frage der Befangenheit von Polizisten geäussert hat. Damit kann der Fragenkomplex betreffend eines Ausstands von M. nur vollständig behandelt werden, wenn auch die Frage nach der Zuständigkeit zum Entscheid der Ausstandsfrage sowie die Frage betreffend des Vorliegens eines Ausstandsgesuchs geklärt wird.

### 4.2 Bestehen bzw. Nichtbestehen einer Ausstandspflicht

Anfangs Januar 2010 war die Schweizerische Strafprozessordnung (StPO)<sup>95</sup> noch nicht in Kraft. Rechtsgrundlage für die Durchführung von Strafuntersuchungen war damals die alte Urner Strafprozessordnung (aStPO)<sup>96</sup>. Diese enthält keine materiell-rechtlichen Regelungen zum Ausstand. Demgegenüber enthielt das Gerichtsorganisationsgesetz (GOG)<sup>97</sup> Regelungen zum Ausstand. Art. 5 GOG<sup>98</sup> hielt fest, dass das Gesetz über den Ausstand bestimme, wann ein Mitglied einer richterlichen Behörde den Ausstand zu wahren hat. Gemäss der Aufzählung im 3. Kapitel des GOG<sup>99</sup> gehörte die Kriminalpolizei nicht zu den richterlichen Behörden. Das Polizeigesetz (PolG)<sup>100</sup>, das seit dem 1. Januar 2009 in Kraft war, enthielt keine Regelungen zum Ausstand. Das Gesetz über den Ausstand galt aber für alle vollziehenden Behörden und damit auch für die Kantonspolizei (Art. 1 Abs. 1 Ausstandsgesetz<sup>101</sup>). Mithin ist die Frage, ob eine Ausstandspflicht bestand, nach dem Ausstandsgesetz<sup>102</sup> zu beantworten. Zu diesem Ergebnis kam auch bereits Dr. Hanspeter Uster in seinem Bericht.<sup>103</sup>

Art. 7 Ausstandsgesetz listet die allgemeinen Ausstandsgründe auf; die besonderen Ausstandsgründe (Art. 9 und 10 Ausstandsgesetz) kommen zum Vornherein nicht in Betracht. Auf den vorliegenden Fall kann nur Art. 7 Bst. d Ausstandsgesetz zur Anwendung gelangen.

<sup>91</sup> Vgl. Protokoll der Konfrontations-Befragung des Verhöramts vom 5. Januar 2010 in den Strafakten W. (Act. 2/5).

<sup>92</sup> Vgl. Protokoll der polizeilichen Befragung von W. am 12. Januar 2010 in den Strafakten W. (Act. 2/8).

<sup>93</sup> Vgl. Protokoll der polizeilichen Befragung von W. am 12. Januar 2010 in den Strafakten W. (Act. 2/8).

<sup>94</sup> Vgl. oben Ziff. 3.2.2.

<sup>95</sup> Schweizerische Strafprozessordnung (Strafprozessordnung, StPO) vom 5. Oktober 2007, SR 312.0.

<sup>96</sup> Strafprozessordnung vom 29. April 1980; in Kraft bis 31. Dezember 2010.

<sup>97</sup> Gesetz über die Organisation der richterlichen Behörden (Gerichtsorganisationsgesetz, GOG) vom 17. Mai 1992, RB 2.3221.

<sup>98</sup> in der im Januar 2010 geltenden Fassung.

<sup>99</sup> in der im Januar 2010 geltenden Fassung.

<sup>100</sup> Polizeigesetz (PolG) vom 30. November 2008, RB 3.8111.

<sup>101</sup> in der im Januar 2010 geltenden Fassung.

<sup>102</sup> in der im Januar 2010 geltenden Fassung.

<sup>103</sup> Vgl. Bericht Uster (Fn. 11), S. 10.

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

Diese Regelung besagt, dass alle Personen, auf die das Ausstandsgesetz Anwendung findet, ausstandspflichtig sind "in Angelegenheiten, in denen sonstwie begründete Bedenken wegen ihrer Unbefangenheit und Unparteilichkeit vorliegen". Feindschaft kann zu solchen Bedenken bezüglich der Unbefangenheit bzw. Unparteilichkeit führen. Der den Gesetzesentwurf begleitende Bericht des Regierungsrats bezeichnet Art. 7 Bst. d Ausstandsgesetz als "Auffangtatbestand"<sup>104</sup> – das gibt für eine Auslegung nicht viel her.

Art. 7 Bst. d Ausstandsgesetz entspricht im Wesentlichen Art. 56 Bst. f. StPO oder Art. 10 Abs. 1 Bst. d VwVG<sup>105</sup>, so dass die diesbezügliche Praxis vergleichend beigezogen werden kann.

Einen Ausstandsgrund nach Art. 56 Bst. f. StPO bzw. Art. 10 Abs. 1 Bst. d VwVG liegt unter anderem dann vor, wenn zwischen einer Verfahrenspartei und einem Mitglied eines Gerichts oder einer Strafverfolgungsbehörde eine *gestörte zwischenmenschliche Beziehung* in der Form einer *eigentlichen Feindschaft* bzw. einer "leidenschaftlichen Gegnerschaft" besteht.<sup>106</sup>

Das Bundesgericht hat sich einlässlich mit der Frage des Ausstands wegen Feindschaft befasst: Verbale Anfeindungen, Unterstellungen oder auch das Erheben einer Strafanzeige durch eine Partei vermögen nicht für sich allein den Anschein der Befangenheit beim Adressaten zu begründen.<sup>107</sup> Andernfalls hätte es die betreffende Partei in der Hand, einen Richter bzw. ein Mitglied einer Strafverfolgungsbehörde in den Ausstand zu versetzen und so die Zusammensetzung des Gerichts bzw. der Strafverfolgungsbehörde zu beeinflussen.<sup>108</sup> Massgeblich ist in derartigen Fällen die Reaktion des Richters bzw. Behördenmitglieds.<sup>109</sup> Antwortet dieser bzw. dieses etwa mit einer Strafanzeige wegen Ehrverletzung und Zivilforderungen, so erhält der Konflikt dadurch eine persönliche Dimension, welche seine Unbefangenheit tangiert.<sup>110</sup> Auch andere Formen der Reaktion, welche nicht mehr sachgerecht sind, können zu einem Ausstandsgrund führen.<sup>111</sup> Im Fall einer behaupteten Feindschaft im Sinne von Art. 56 Bst. f StPO kommt es schliesslich darauf an, wie virulent diese erscheint und wie weit die konfliktauslösenden Ereignisse zurückliegen, zumal sich die Situation im Lauf der Zeit wieder beruhigen kann.<sup>112</sup> Der Umstand, dass der Konflikt teilweise in der Öffentlichkeit ausgetragen oder von den Medien aufgenommen wird, kann dabei einen verstärkenden Effekt haben, wobei die Umstände des Einzelfalls eine wichtige Rolle spielen; ob ein Ausstandsgrund vorliegt, ist immer aufgrund einer Gesamtbetrachtung zu entscheiden.<sup>113</sup>

<sup>104</sup> Bericht und Antrag des Regierungsrats vom 10. Januar 1977 an den Landrat betreffend neues Gesetz über den Ausstand in den Behörden, S. 14, dort noch bezogen auf Art. 6 des Antrags.

<sup>105</sup> Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG) vom 20. Dezember, SR 172.021.

<sup>106</sup> Vgl. RETO FELLER/PANDORA KUNZ-NOTTER, in: Christoph Auer/Markus Müller/Benjamin Schindler (Hrsg.), Kommentar VwVG, 2. Aufl., Art. 10, Rz. 24; ANDREAS J. KELLER, in: Andreas Donatsch/Thomas Hansjakob/Viktor Lieber, StPO Kommentar, 2. Aufl., Art. 56, N. 28.

<sup>107</sup> Vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B\_664/2012 vom 19. April 2013, E. 3.3; vgl. auch MARKUS BOOG, BSK StPO, 2. Aufl., Art. 56, Rz. 41, mit zahlreichen Hinweisen; die vom Direktor der Polizeischule Hitzkirch in der Sendung "Rundschau" von Fernsehen SRF vom 12. November 2014 geäußerte Auffassung, dass in jedem Fall eine Ausstandspflicht bestehe, wenn ein Polizist mit einer beschuldigten Person zuvor im gleichen Strafverfahren gestanden habe, widerspricht der bundesgerichtlichen Praxis und ist wohl falsch.

<sup>108</sup> Vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B\_664/2012 vom 19. April 2013, E. 3.3; mit Hinweisen auf BGE 134 I 20 E. 4.3.2 und auf Urteil 1B\_303/2008 vom 25. März 2009 E. 2.3.3.

<sup>109</sup> Vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B\_664/2012 vom 19. April 2013, E. 3.3; mit Hinweis auf REGINA KIENER, Richterliche Unabhängigkeit, 2001, S. 104 f.

<sup>110</sup> Vgl. BGE 134 I 20 E. 4.3.2.

<sup>111</sup> Vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B\_221/2007 vom 16. Januar 2008 E. 4.2, in: AJP 2008 S. 774; Urteil des Bundesgerichts 1P.514/2002 vom 13. Februar 2003 E. 2.7.

<sup>112</sup> Vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B\_664/2012 vom 19. April 2013, E. 3.3; mit Hinweis auf BGE 134 I 20 E. 4.3.2 S. 22; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 1P.180/2004 vom 7. Mai 2004 E. 2.2 mit weiteren Hinweisen.

<sup>113</sup> Vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B\_664/2012 vom 19. April 2013, E. 3.3.

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

Dem funktionellen Unterschied zwischen einem Gericht (Art. 13 StPO) und einer Strafverfolgungsbehörde (Art. 12 StPO) ist bei der Beurteilung der Ausstandspflicht Rechnung zu tragen. Die Anforderungen an die Unparteilichkeit sind bei einer Polizistin bzw. einem Polizisten auf Grund der Natur der Funktion weniger hoch als bei einer Staatsanwältin bzw. einem Staatsanwalt und erst recht einer Richterin bzw. einem Richter.<sup>114</sup> Bei der Beurteilung der Frage, ob eine Ausstandspflicht wegen Feindschaft vorliegt, besteht somit *ein gewisses Tatbestands- und Entschliessungsermessen*.

Das Obergericht des Kantons Uri folgt der bundesgerichtlichen Praxis. So hielt es in einem Urteil vom Dezember 2008 mit Hinweisen auf die Rechtsprechung des Bundesgerichts fest, dass eine Strafanzeige gegen einen Richter für sich alleine nicht genüge, dessen Befangenheit und damit einen Ausstand zu begründen.<sup>115</sup> In Fortführung seiner Praxis befand das Obergericht auch im vorliegenden Fall, dass keine Ausstandspflicht von Kriminaltechniker M. gegeben sei.<sup>116</sup>

Gemäss dem vom Untersuchungsbeauftragten rekonstruierten, hier massgeblichen Sachverhalt verhielt sich Kriminaltechniker M. anlässlich seines privaten Besuchs der Bar von W. mit Kollegen am 19. Dezember 2006 grundsätzlich korrekt, brachte aber versehentlich ein Bierglas zu Fall.<sup>117</sup> Es besteht mithin kein objektiver Grund einer Feindschaft zwischen M. und W. Anlässlich einer verhörrichterlichen Einvernahme im April 2008 führte M. aus, dass es zwischen ihm und W. bisher nie zu irgendwelchen Feindseligkeiten oder Konflikten kam.<sup>118</sup> M. ist auch heute der Auffassung, dass im Januar 2010 keine Feindschaft von ihm zu W. bzw. zwischen W. und ihm bestand, die wirklich einen Ausstand hätte zu begründen vermögen; er hat die Ausstandsfrage gegenüber seinem Vorgesetzten damals aus Sorge darüber thematisiert, der Vorfall vom 19. Dezember 2006 könnte von W. dazu verwendet werden, die Strafuntersuchung zu torpedieren.<sup>119</sup> W. führte bei seiner Befragung im Rahmen des Strafverfahrens gegen M. aus, dass dieser den behaupteten Glaswurf nicht aus persönlichen Gründen gegen ihn gemacht habe, sondern wohl aus Wut darüber, dass er nichts mehr zu trinken bekam.<sup>120</sup> W. reichte später zwar aus Enttäuschung über die ausbleibende Entschuldigung Strafanzeige ein, diese richtete sich aber gegen insgesamt drei Polizisten. Von diesem Zeitpunkt an sprach W. immer in der Mehrzahl von Polizisten, ohne M. spezifisch zu erwähnen. Zwar teilte W. am 4. Januar 2010 M. mündlich mit, dass er ihn nicht in seiner Wohnung haben wolle, dies ist aber kein Indiz für das Bestehen einer eigentlichen Feindschaft. Massgeblich für das Bestehen einer Ausstandspflicht ist zudem primär die Frage, ob von einer Feindschaft, d.h. von feindschaftlichen Gefühlen und damit einer fehlenden Unparteilichkeit des im Strafverfahren handelnden Polizisten ausgegangen werden muss, und nicht so sehr, ob ein Beschuldigter allenfalls einseitig persönlich eher feindschaftliche Gefühle gegen den Polizisten hegt. Der Vorfall vom 19. Dezember 2006 fand zwar für kurze Zeit in der Urner Öffentlichkeit einige Beachtung; es fehlen aber Indizien dafür, dass durch die Medienberichterstattung das Verhältnis zwischen W. und M. (zusätzlich) belastet worden wäre. Letztlich lagen im Januar 2010 der Vorfall rund drei Jahre und die rechtskräftige Einstellung rund 11 Monate zurück; man darf davon ausgehen, dass sich die Sache in diesem Zeitraum "gelegt" hat. In einer gesamthaften Würdigung kommt man zum Schluss, dass der

<sup>114</sup> Vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B\_139/2018 vom 26. November 2018, E. 4.1, mit Hinweis auf Urteil 1B\_379/2016 vom 19. Dezember 2016 E. 2.1.1 und 2.3.

<sup>115</sup> Vgl. Urteil des Obergerichts vom 3. Dezember 2008 (OG AK 08 3), <https://www.ur.ch/rechtsprechung/4657> (zuletzt besucht: 22.05.2019).

<sup>116</sup> Urteil des Obergerichts vom 11. September 2013, E. 8.7.9.2, S. 52.

<sup>117</sup> Vgl. oben Ziff. 3.1.2.

<sup>118</sup> Vgl. Protokoll der Befragung von M. als Beschuldigter am 2. April 2008, Fragen 8, in den Akten Nr. 01 2008 1444 der Staatsanwaltschaft Uri.

<sup>119</sup> Befragung durch den Untersuchungsbeauftragten.

<sup>120</sup> Vgl. oben Ziff. 3.1.2.

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

Vorfall vom 19. Dezember 2006 keinen Grund für einen Ausstand von M. darstellte und dass – angesichts der Tatsache, dass andere Ausstandsgründe fehlten – keine Ausstandspflicht von M. bestand.

Dabei muss weiter berücksichtigt werden, dass der im Kanton Uri geborene und aufgewachsene W. einerseits seit seiner Jugend immer wieder in Konflikt mit dem Gesetz geraten war, was deshalb über Jahre hinweg zu zahlreichen eher negativen Begegnungen mit der Polizei führte, und dass andererseits die von W. betriebene Bar Anlass von zahlreichen Besuchen durch die Polizei war. Das Verhältnis von W. zur Polizei war somit seit Jahren angespannt. Im kleinräumigen Kanton Uri, wo sich alle kennen, gab es somit im Januar 2010 kaum Polizeikräfte, die gegenüber W. völlig unvoreingenommen waren. Um die Einsatzfähigkeit der Urner Polizei zu gewährleisten, müssen die Hürden für die Annahme einer Ausstandspflicht am oberen Rand des Ermessensspielraums angesetzt werden; letzterer ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bei Angehörigen des Polizeicorps höher als bei Angehörigen der Justiz.<sup>121</sup> Dies bedeutet nicht, dass man innerhalb des Urner Polizeicorps nicht bezüglich der Ausstandsproblematik sensibilisiert wäre. So wurde am 4. Januar 2010 hinsichtlich des Einsatzes der Polizei gegen W. ein weiterer Fall einer Ausstandspflicht diskutiert; es ging um einen Verwandten von W., der zur Einsatzgruppe gehört hätte, aber nicht mit in den Einsatz durfte.<sup>122</sup>

Es besteht weiter keine anerkannte Rechtsprechung oder Praxis dahingehend, dass bei Zweifel über das Bestehen bzw. Nicht-Bestehen einer Ausstandspflicht grundsätzlich die vorsichtiger Variante zu wählen und ein Ausstand anzuordnen ist.

Zusammenfassend kann nochmals festgehalten werden, dass *hinsichtlich des Einsatzes von M. als Kriminaltechniker im Straffall W. kein Ausstandsgrund bestand*. Bei der Beurteilung der Frage, ob Angehörige der Polizei wegen bestehender Feindschaft zu einer verfahrensbeteiligten Person in den Ausstand treten müssen besteht – wie erwähnt – ein gewisser Ermessensspielraum. Deshalb können gegenteilige Auffassungen, wie sie in der Vergangenheit – teils ohne genaue Aktenkenntnisse – in der Öffentlichkeit geäußert wurden, nicht als falsch bezeichnet werden. Man hätte ganz am anderen Ende des Ermessensspielraums auch von einer Ausstandspflicht ausgehen können.

### 4.3 Vorliegen bzw. Nicht-Vorliegen eines Ausstandsgesuchs

Es stellt sich auf Grund des ermittelten Sachverhalts<sup>123</sup> die Frage, ob ein Ausstandsgesuch von W. vorgelegen hat, das im Rahmen des polizeilichen Ermittlungsverfahrens oder der verhörrichterlichen Untersuchung hätte förmlich behandelt werden müssen. Das Urner Ausstandsgesetz sieht den Fall eines Ausstandsgesuchs einer Verfahrenspartei nicht ausdrücklich vor. Da die Ausstandspflicht von Amtes wegen zu beachten ist, versteht es sich von selber, dass Verfahrensparteien einen Anspruch auf Beachtung der Ausstandspflicht haben und in einem Gesuch auch verlangen können, dass bestimmte Personen einer Behörde oder Verwaltungsabteilung in den Ausstand treten. Mangels Regelungen des Ausstandsgesuchs im Ausstandsgesetz muss die eingangs gestellte Frage auf der Grundlage der Praxis zu Art. 58 StPO beantwortet werden.

Ein Ausstandsgesuch kann gemäss herrschender Lehre und Rechtsprechung formlos und damit auch mündlich zu Protokoll gestellt werden.<sup>124</sup> Mithin könnten die Äusserungen von W.

<sup>121</sup> Vgl. Urteil des Bundesgerichts 1B\_139/2018 vom 26. November 2018, E. 4.1.

<sup>122</sup> Befragung durch den Untersuchungsbeauftragten.

<sup>123</sup> Vgl. oben Ziff. 3.2.2.

<sup>124</sup> Vgl. MARKUS BOOG, BSK StPO, 2. Aufl. Art. 58, Rz. 3.

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

in der ersten polizeilichen Befragung vom 4. Januar 2010 grundsätzlich ein formgültiges Ausstandsgesuch darstellen.<sup>125</sup>

Ausstandsgesuche müssen bestimmte formelle Erfordernisse erfüllen. Da die Ausstandsgründe immer in einer bestimmten Person begründet sind, kann sich ein Ausstandsgesuch auch immer nur gegen die Mitwirkung einer in einer konkreten Sache mit einer bestimmten Funktion tätigen einzelnen Person richten.<sup>126</sup> Es ist nicht zulässig, gegen eine Behörde als Kollektiv oder gegen eine Gruppe von Funktionärinnen und Funktionären (z.B. "die Polizisten") pauschal ein Ausstandsbegehren zu stellen; das Begehren muss namentlich gegen jedes einzelne Mitglied der Behörde gestellt werden.<sup>127</sup> W. hat sich anlässlich der Befragung – auch auf Nachfrage hin – geweigert, Namen von Polizeiangehörigen zu nennen, die er als befangen betrachtet, und ausgeführt, die Polizei wisse selber, um wen es sich handle.<sup>128</sup> Damit genügen die Protokollaussagen von W. den formellen Anforderungen an ein Ausstandsgesuch nicht.

Ein Ausstandsgesuch muss begründet und die geltend gemachten Gründe müssen – für jede Person, deren Ausstand verlangt wird einzeln – glaubhaft gemacht werden.<sup>129</sup> Die blossse Behauptung eines Ausstandsgrunds oder pauschale, vage Andeutungen genügen nicht.<sup>130</sup> W. führte zur Begründung lediglich aus: "An der Untersuchung waren mehrere Polizisten massgeblich beteiligt, gegen die ich in einem früheren Zeitpunkt Strafanzeige eingereicht habe." Nun reicht es aber nach herrschender Lehre und Rechtsprechung eben gerade für einen Ausstand nicht aus, dass die betroffene Person irgendwann einmal gegen den abgelehnten Polizisten Strafanzeige eingereicht hat.<sup>131</sup>

Wären die Äusserungen von W. anlässlich der ersten polizeilichen Befragung am 4. Januar 2010 als Ausstandsgesuch zu verstehen und müssten diese heute auf der Grundlage von Art. 58 StPO beurteilt werden, dann würde auf das Gesuch aus formellen Gründen nicht eingetreten, dieses aber im Falle eines Eintretens abgelehnt. Mithin ist davon auszugehen, dass am 4. Januar 2010 kein Ausstandsgesuch von W. vorlag.

Weiter muss festgehalten werden, dass der Polizist, welcher die erste Befragung von W. durchführte, nicht zur Beurteilung der Fragen zuständig war, ob es sich bei den Äusserungen von Walker um ein Ausstandsgesuch handelt und ob in diesem Falle darauf eingetreten werden muss. Der betreffende Polizist hätte den Chef der Kriminalpolizei oder die Verhörrichterin informieren müssen; dass dies nicht geschah, ist ein Fehler, dies ungeachtet der Tatsache dass dem Gesuch nicht hätte statt gegeben werden können.

Ab dem 5. Januar 2010 hatte W. einen Anwalt als Verteidiger. Diesem wäre es offen gestanden, für W. ein förmliches Ausstandsgesuch gegen M. und allenfalls weitere Polizeianghörige einzureichen. Nach der heutigen Regelung von Art. 58 Abs. 1 StPO ist ein Ausstandsgesuch beim Bekanntwerden eines Ausstandsgrunds unverzüglich, d.h. so früh wie möglich, einzureichen.<sup>132</sup> Erfolgt ein Ausstandsgesuch verspätet, ist allenfalls darauf nicht mehr einzutreten, weil der Anspruch verwirkt ist.<sup>133</sup> Es ist davon auszugehen, dass dem Verteidiger die Haltung seines Klienten gegenüber der Polizei bzw. bestimmten Polizisten bekannt war. Mit-

<sup>125</sup> Vgl. Protokoll der polizeilichen Befragung von W. am 4. Januar 2010 in den Strafakten W. (Act. 2/2); der massgebliche Wortlaut findet sich oben in Ziff. 3.2.2.

<sup>126</sup> Vgl. BOOG, BSK (Fn. 124), Rz. 2.

<sup>127</sup> Vgl. BOOG, BSK (Fn. 124), Rz. 2; ANDREAS J. KELLER, in: Andreas Donatsch/Thomas Hansjakob/Viktor Lieber, StPO Kommentar, 2. Aufl., Art. 58, N. 10.

<sup>128</sup> Vgl. Protokoll der polizeilichen Befragung von W. am 4. Januar 2010 in den Strafakten W. (Act. 2/2).

<sup>129</sup> Vgl. BOOG, BSK (Fn. 124), Rz. 4; KELLER (Fn. 127), N. 9.

<sup>130</sup> Vgl. BOOG, BSK (Fn. 124), Rz. 4; KELLER (Fn. 127), N. 9.

<sup>131</sup> Vgl. oben Ziff. 4.2.

<sup>132</sup> Vgl. BOOG, BSK (Fn. 124), Rz. 5; KELLER (Fn. 127), N. 3.

<sup>133</sup> Vgl. BOOG, BSK (Fn. 124), Rz. 7; KELLER (Fn. 127), N. 4.

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

hin stellt sich letztlich auch die Frage, ob hinsichtlich der Geltendmachung von Ausstandsgründen nicht ein Versäumnis des Verteidigers vorliegt.

#### 4.4 Zuständigkeiten

Im Rahmen der Kritik an den Urner Strafverfolgungsbehörden wurde geltend gemacht, es seien die Regelungen über die Zuständigkeiten zum Entscheid über den Ausstand von M. nicht eingehalten worden.<sup>134</sup> Nach Auffassung der Kritiker – zu denen auch Prof. Dr. Benjamin Schindler gehört – wäre die Sicherheitsdirektion für diesen Entscheid zuständig gewesen; der Ausstandsfall hätte dem damaligen Sicherheitsdirektor auf dem Dienstweg unterbreitet werden müssen. Die Begründung dieser Auffassung liegt darin, dass mit dem Begriff der "Aufsichtsbehörde" die vorgesetzte Verwaltungseinheit gemeint sei, nicht eine vorgesetzte Einzelperson.<sup>135</sup>

Dr. Hanspeter Uster beantwortete die Frage "Wer wäre im damaligen Zeitpunkt zuständig gewesen, über die Ausstandsfrage zu befinden?" (Frage b) in seinem Bericht wie folgt: "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 Verhörrichters durch den Vorgesetzten."<sup>136</sup>

Art. 4 Ausstandsgesetz<sup>137</sup> legt fest, dass Personen, die möglicherweise ausstandspflichtig sind, dies "der betreffenden Behörde bzw. der Aufsichtsbehörde zur Kenntnis zu bringen" haben. Gemäss Art. 5 Ausstandsgesetz entscheidet über einen bestrittenen Ausstand die Aufsichtsbehörde. Das Polizeireglement (PoIR), welches festhält, dass die Vorgesetzten über den Ausstand entscheiden (Art. 25 Abs. 3 PoIR) bestand im Januar 2010 noch nicht. Entscheidend für die Zuständigkeitsfrage ist mithin die Auslegung des Begriffs "Aufsichtsbehörde" des Ausstandsgesetzes.

Die Materialien zum Ausstandsgesetz halten fest, dass sich aus den jeweiligen Organisationserlassen ergebe, wer Aufsichtsbehörde sei; es sei nicht Aufgabe des Ausstandsgesetzes, diese aufzuführen.<sup>138</sup> Die Urner Gesetzgebung verwendet allerdings den Begriff der Aufsichtsbehörde nur in Spezialerlassen, für die Zentralverwaltung wird der Begriff nicht geklärt.

Es besteht im schweizerischen Staats- und Verwaltungsrecht *kein einheitlicher Behördenbegriff*; dieser muss anhand des jeweiligen Verwaltungs- und Verwaltungsorganisationsrechts ermittelt werden. Behörden handeln immer durch Amtsträgerinnen und Amtsträgern und können durchaus auch aus Einzelpersonen bestehen. Mit Prof. Schindler besteht aber dahingehend Einigkeit, dass eine Behörde eine bestimmte institutionelle Verankerung in einem Rechtserlass der richtigen Erlassstufe haben muss. In der Organisationsverordnung<sup>139</sup> – einer Parlamentsverordnung – wird festgelegt, dass sich die Urner Kantonsverwaltung in Direktionen, Ämter und Abteilungen gliedert (Art. 36 Abs. 2-4 Organisationsverordnung) und es wird festgehalten, dass die hierarchische Gliederung der Kantonsverwaltung in Direktionen, Ämter und Abteilungen unabhängig davon gilt, wie die einzelnen Verwaltungseinheiten bezeichnet sind (Art. 36 Abs. 4 Organisationsverordnung). Weiter wird die konkrete Gliederung der Kantonsverwaltung an den Regierungsrat delegiert (Art. 36 Abs. 1 und Art. 38 Abs. 1 Organisationsverordnung). Mithin kommt auch den Abteilungen und Ämtern die Stellung einer Behörde zu. Die Zuständigkeit der Direktionen, der Ämter und der Abteilungen richtet sich nach der Gesetzgebung (Art. 45 Organisationsverordnung). Soweit die Gesetzgebung

<sup>134</sup> Siehe insbesondere die "Rundschau" von Fernsehen SRF vom 12. November 2014.

<sup>135</sup> Austausch des Untersuchungsbeauftragten mit Prof. Dr. Benjamin Schindler.

<sup>136</sup> Vgl. Bericht Uster (Fn. 11), S. 16.

<sup>137</sup> in der im Januar 2010 geltenden Fassung.

<sup>138</sup> Bericht und Antrag des Regierungsrats vom 10. Januar 1977 an den Landrat betreffend neues Gesetz über den Ausstand in den Behörden, S. 12.

<sup>139</sup> Verordnung über die Organisation der Regierungs- und der Verwaltungstätigkeit (Organisationsverordnung) vom 9. November 1982, RB 2.3321.

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

ihn nicht ausdrücklich als zuständig erklärt, kann der Regierungsrat die Zuständigkeit zum Entscheid einer ihm untergeordneten Instanz übertragen: das gilt auch dort, wo eine Verordnung eine bestimmte Direktion, ein bestimmtes Amt oder eine bestimmte Abteilung als zuständig bezeichnet (Art. 10 Organisationsverordnung). Der Regierungsrat nimmt in Art. 24 ORR<sup>140</sup> die Gliederung der Sicherheitsdirektion vor. Demnach ist die Kantonspolizei ein Amt (Amt für Kantonspolizei), das sich in vier Abteilungen gliedert: Abteilung Kommandodienste, Abteilung Sicherheits- und Kriminalpolizei<sup>141</sup>, Abteilung Verkehrspolizei, Abteilung Schwerverkehrszentrum. Die direktionsinterne Gliederung der Ämter und Abteilungen entfaltet keine Rechtswirkung nach aussen (Art. 17 Abs. 2 ORR); e contrario entfaltet die durch den Regierungsrat im ORR vorgenommene Gliederung der Verwaltung in Direktionen, Ämter und Abteilungen verbindliche Rechtswirkungen nach aussen. *Die Sicherheits- und Kriminalpolizei war und ist somit eine gesetzlich vorgesehene Abteilung und ihr kommt Behördenstellung zu.* Art. 50 Abs. 2 PolG<sup>142</sup> wiederholt dem Grundsatz nach, dass die Kantonspolizei ein Amt ist, das der Sicherheitsdirektion unterstellt ist.

Der Abteilungsleiter der Abteilung Sicherheits- und Kriminalpolizei H. war mithin befugt, über den Ausstand von M. zu entscheiden. Vertritt man die Auffassung, dass Abteilungen nur Behörden aber keine Aufsichtsbehörden und nur Ämter Aufsichtsbehörden sein können (weil eine Aufsichtsbehörde die Aufsicht über eine Behörde haben müsse), so hätte der Chef der Kriminalpolizei H., der gleichzeitig auch Vizekommandant der Kantonspolizei war, in dieser Funktion über den Ausstand von M. entscheiden dürfen – da der Entscheid eilig war im Rahmen der Pikettregelungen auch ohne Rücksprache mit dem Polizeikommandanten.

Bei der Analyse der Zuständigkeitsfrage darf man den nachmaligen Art. 25 Abs. 3 PolR nicht ausser Acht lassen, der festhält, dass die oder der Vorgesetzte über den Ausstand entscheidet. Das PolR trat zwar erst auf den 1. Mai 2010 in Kraft, diese Regelung findet sich aber bereits im Jahr 2009 in ersten Entwürfen des Reglements, welche von der Kantonspolizei stammen.<sup>143</sup> Es muss davon ausgegangen werden, dass in Art. 25 PolR die bereits seit Langem in Auslegung von Art. 4 und 5 Ausstandsgesetz bestehende Praxis der Polizei verankert wurde.

#### 4.5 Unteilbarkeit der Ausstandspflicht

Wenn eine Ausstandspflicht einer Person besteht, dann ist diese unteilbar; sie bezieht sich auf alle Tätigkeiten dieser Person im betreffenden Verfahren.<sup>144</sup> Die Ausstandspflicht führt dazu, dass der sich im Ausstand befindlichen Person selbst die Einsichtnahme in die betreffenden Verfahrensakten verwehrt sind.<sup>145</sup>

Hätte der Chef der Kriminalpolizei den Ausstand von M. verfügt, dann hätte M. im Verfahren gegen W. überhaupt keine Handlungen mehr vornehmen und namentlich auch nicht eine DNA-Probe von einer Hülse nehmen und diese versenden dürfen. Da aber ein Ausstand abgelehnt wurde, war es zulässig, dass der Chef der Kriminalpolizei M. gleichzeitig von Ermittlungshandlungen unmittelbar an der Person von W. befreite. Als Chef der Kriminalpolizei ist er frei, wen er für welche Ermittlungstätigkeiten einsetzen und welche präventiv deeskalierende Massnahmen er anordnen will.

<sup>140</sup> in der im Januar 2010 geltenden Fassung.

<sup>141</sup> Heute heisst die 2. Abteilung der Kantonspolizei nur noch "Kriminalpolizei".

<sup>142</sup> in der im Januar 2010 geltenden Fassung.

<sup>143</sup> Eigene Abklärungen des Untersuchungsbeauftragten.

<sup>144</sup> Vgl. FELLER/KUNZ-NOTTER (Fn. 106), Rz. 34.

<sup>145</sup> Vgl. FELLER/KUNZ-NOTTER (Fn. 106), Rz. 34.



Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

## 4.6 Zwischenfazit

Hinsichtlich des Einsatzes von M. als Kriminaltechniker im Straffall W. bestand kein Ausstandsgrund; M. wurde rechtmässig als Kriminaltechniker eingesetzt. Der Chef der Kriminalpolizei H. war für den Entscheid über den Ausstand zuständig.

Demgegenüber war die Behandlung der möglicherweise ein Ausstandsgesuch darstellenden Äusserungen von W. anlässlich seiner ersten polizeilichen Befragung am 4. Januar 2010 fehlerhaft. Der betreffende Polizist hätte den Chef der Kriminalpolizei oder die Verhörerin informieren müssen.

## 5. Würdigung des Verhaltens der Hauptakteure

### 5.1 Kriminaltechniker M.

Kriminaltechniker M. hat sich hinsichtlich der Ausstandsfrage vollumfänglich rechtskonform und vorbildlich verhalten. Er informierte seinen Vorgesetzten, den Chef der Kriminalpolizei, zum frühest möglichen Zeitpunkt über die möglicherweise bestehende Ausstandspflicht.<sup>146</sup> Als er im Fall W. nicht von der Dienstpflicht entbunden wurde, begab er sich zwar entsprechend den Anordnungen seiner Vorgesetzten zum Ort der Hausdurchsuchung, ging dann aber nicht ins Haus, als ihm W. erklärte, er wolle ihn nicht in seinem Haus. Dadurch hat er zur Deeskalation der Situation beigetragen.

### 5.2 Chef der Kriminalpolizei H.

Der Chef der Kriminalpolizei (Abteilungsleiter Sicherheits- und Kriminalpolizei) war für den Entscheid über den Ausstand von M. zuständig. Er hat im Rahmen des ihm zustehenden Ermessensspielraums einen rechtlich vertretbaren Entscheid gefällt.

Fehlerhaft war, dass der Entscheid nirgendwo schriftlich festgehalten wurde.<sup>147</sup>

## 6. Folgerungen

### 6.1 Beantwortung der Fragen des Regierungsrats

#### 6.1.1 Fragen 1 und 2: Ausstandsproblematik

##### ***Frage 1: Wäre im vorliegenden Fall ein Ausstand von M. angezeigt gewesen?***

Nein, es bestand bezüglich der Tätigkeit des Kriminaltechnikers M. keine Ausstandspflicht. Insbesondere führte der Vorfall vom 19. Dezember 2006 nicht zu einem Ausstandsgrund. Der für den Entscheid über den Ausstand zuständige Chef der Kriminalpolizei hat im Rahmen des ihm zustehenden Ermessensspielraums einen rechtlich vertretbaren Entscheid gefällt.

##### ***Frage 2: War es vertretbar im Sinne einer Interessenabwägung zu entscheiden, dass M. weiterhin fallbezogene kriminaltechnische Tätigkeiten ohne persönlichen Kontakt zu [W.] ausführen kann?***

Da für M. kein Ausstandsgrund bestand, stellt sich diese Frage eigentlich nicht. Da ein Ausstand von M. abgelehnt wurde, war es zulässig, dass M. gleichzeitig von Ermittlungshandlungen unmittelbar an der Person von W. befreit wurde. Der Chef der Kriminalpolizei war frei in der Entscheidung, wen er für welche Ermittlungstätigkeiten einsetzen wollte.

Wenn eine Ausstandspflicht einer Person besteht, dann ist diese unteilbar; sie bezieht sich auf alle Tätigkeiten dieser Person im betreffenden Verfahren. Hätte der Chef der Kriminal-

<sup>146</sup> Genau dieses Verhalten forderte im Übrigen Prof. Dr. Christof Riedo (Universität Freiburg) in der Sendung "Rundschau" von Fernsehen SRF vom 1. Oktober 2014.

<sup>147</sup> Vgl. dazu unten Ziff. 6.2.3.

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

polizei den Ausstand von M. verfügt, dann hätte M. im Verfahren gegen W. überhaupt keine Handlungen mehr vornehmen und namentlich auch nicht eine DNA-Probe von einer Hülse nehmen und diese versenden dürfen.

### **6.1.2 Frage 3: Weitere Feststellungen**

Bei der ersten polizeilichen Befragung von W. am 4. Januar 2010 brachte dieser Bedenken an der Unbefangenheit der Polizei an, die allenfalls als Ausstandsgesuch hätten betrachtet werden können. Darüber hätte der Polizist, der die Befragung durchführte, den Chef der Kriminalpolizei oder die Verhörinformerin informieren müssen. Dass diese Information unterblieb, ist ein nicht unerheblicher Fehler, selbst wenn im konkreten Fall davon ausgegangen werden muss, dass kein Ausstandsgesuch vorlag.

Im Übrigen wird zu den weiteren Feststellungen in Ziffer 6.2 Bericht erstattet.

## **6.2 Weitere Feststellungen**

### **6.2.1 Veraltetes Ausstandsgesetz**

Das Ausstandsgesetz stammt aus dem Jahr 1977 und enthält teilweise Regelungen, die aus dem zuvor geltenden Gesetz von 1890 übernommen wurden. Das Gesetz ist nicht nur veraltet, es ist auch lückenhaft und teilweise unklar. So regelt das Gesetz beispielsweise das Ausstandsgesuch von Verfahrensbeteiligten und das Verfahren der Behandlung des Ausstandsgesuchs nicht. Mit dem Begriff der Aufsichtsbehörde schafft es Unklarheiten; das Gesetz sollte eine einfache Zuständigkeitsordnung enthalten. Auch die Folgen der Verletzung der Ausstandsvorschriften sollten im Ausstandsgesetz selber verankert sein.

Die Ausstandspflicht der Straf- und Zivilgerichte (einschliesslich der Schlichtungsbehörden) und der Strafverfolgungsbehörden (einschliesslich der Übertretungsstrafbehörden) wird heute vollständig und abschliessend durch die StPO und die ZPO<sup>148</sup> geregelt. Das Ausstandsgesetz hat heute noch Bedeutung für die Verwaltungsjustiz, den Regierungsrat, die Kantonsverwaltung – insbesondere das Handeln der Kantonspolizei (ausserhalb gerichtspolizeilicher Tätigkeit) und der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) – sowie die Gemeindebehörden. Die Schnittstellen zum eidgenössischen Prozessrecht sind bei der Kantonspolizei besonders eng. Handlungen im Rahmen von verkehrspolizeilichen und sicherheitspolizeilichen Aufgaben können nachträglich zu gerichtspolizeilichem Handeln werden, wenn Straftaten festgestellt und zur Anzeige gebracht werden. Zudem besteht bei den Massnahmen bei häuslicher Gewalt und Stalking (Art. 39 ff. PolG) eine enge Verzahnung mit dem Landgericht. Es wäre deshalb wünschenswert, wenn sich ein neues Ausstandsgesetz inhaltlich eng an den Ausstandsregelungen von StPO und ZPO ausrichten würde.

### **6.2.2 Dokumentation von Ausstandsfällen**

Das Ausstandsgesetz regelt – wie erwähnt – das Verfahren zur Feststellung eines Ausstands nur rudimentär. Für die Polizei enthält Art. 25 PolR Regelungen über die Handhabung von Ausstandsfällen. Es fehlen heute verbindliche Regelungen, die vorschreiben, dass der Entscheid über einen Ausstand nach Ausstandsgesetz dokumentiert werden muss. Im vorliegenden Fall wurde deshalb der Entscheid, dass der Kriminaltechniker M. nicht in den Ausstand treten muss, nicht schriftlich festgehalten. Hätte es in den Strafakten eine entsprechende Notiz gegeben, dann wäre allenfalls ein Teil der negativen Medienmeldungen ausgeblieben. In der Polizeiarbeit wird zudem oft informell über einen möglichen Ausstand entschieden, beispielsweise dann, wenn bei einer Verkehrskontrolle oder einer Unfallsituation eine Person angetroffen wird, bei der für eine Polizistin bzw. einen Polizisten ein Ausstandsgrund wegen Verwandtschaft besteht. In solchen Fällen überlässt dann oft einfach eine Person einer Polizeipatrouille die Kontrolle der anderen Person. Auch in solchen Fällen erfolgt keine Dokumentation des Ausstands. Gerade wegen der engen Schnittstelle zwischen verkehrspolizeilicher und gerichtspolizeilicher Arbeit sollten Ausstandsfälle und ihre Erledigung

<sup>148</sup> Schweizerische Zivilprozessordnung (Zivilprozessordnung, ZPO) vom 19. Dezember 2008, SR 272.

Sperrfrist: Freitag, 5. Juli 2019, 09:00 Uhr

immer dokumentiert werden. Eine solche Dokumentation kann mittels einer (nachträglichen) Aktennotiz oder aber allenfalls auch in einem Journal (und dann sogar nur in elektronischer Form) vorgenommen werden.

Die Polizei sollte mittels einer Weisung – allenfalls mittels ergänzenden Regelungen im PolR – angehalten werden, Ausstandsfälle zu dokumentieren.

### **6.2.3 Vorgehen bei unklaren Ausstandsgesuchen von Laien**

Der vorliegende Fall zeigt auf, dass es Situationen geben kann, in denen – namentlich im Rahmen von Befragungen – unklar bleibt, ob eine Person mündlich ein Ausstandsgesuch stellt oder nicht.<sup>149</sup> In solchen Fällen sollte explizit nachgefragt werden, ob die betreffende Person förmlich ein Ausstandsgesuch stellt. Wenn die Person die Frage bejaht, ist Nachzufragen, gegen welche Person konkret sich das Ausstandsgesuch richtet und wie es begründet wird. Die Antworten der befragten Person sind entsprechend zu protokollieren. Falls die Person ein Ausstandsgesuch stellt, ist das Protokoll als solches Gesuch zu behandeln und an die zum Entscheid zuständige Person weiterzuleiten.

Die Polizei sollte mittels Weisung zum oben aufgezeigten Handeln angehalten werden.

## **6.3 Empfehlungen**

Dem Regierungsrat wird empfohlen:

- a. vom vorliegenden Bericht Kenntnis zu nehmen und die Administrativuntersuchung definitiv abzuschliessen;
- b. die vertiefte Prüfung einer allfälligen Total- oder Teilrevision des Ausstandsgesetzes in Auftrag zu geben;
- c. dafür besorgt zu sein, dass die Polizei mittels Weisung oder Regelung im PolR angehalten wird, die Erledigung von Ausstandsfällen (auch die informelle Erledigung) zu dokumentieren;
- d. dafür besorgt zu sein, dass die Polizei Weisungen zum Vorgehen bei unklaren Ausstandsgesuchen von Laien erhält.

18. Juni 2019/D. Kettiger

---

<sup>149</sup> Siehe oben Ziff. 4.3.