

# **BGer 1B\_135/2023 vom 9. Mai 2023**

Bundesgericht, 2023-05-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_1B\\_135\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_1B_135_2023)

FR: TF 1B\_135/2023 du 9 mai 2023

IT: TF 1B\_135/2023 del 9 maggio 2023

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Angefochten ist ein selbstständig eröffneter Zwischenentscheid der Staatsanwaltschaft über ein Ausstandsbegehren gegen eine Polizeibeamtin im Rahmen eines Strafverfahrens. Dagegen steht die (direkte) Beschwerde in Strafsachen an das Bundesgericht nach Art. 78 ff. BGG grundsätzlich offen ( Art. 78 Abs. 1 BGG ; Art. 59 Abs. 1 lit. a und 380 StPO i.V.m. Art. 80 BGG ; Art. 92 Abs. 1 BGG ; siehe dazu BGE 138 IV 222 E. 1).

Die Beschwerdeführerin ist gemäss Art. 81 Abs. 1 lit. a und lit. b Ziff. 1 BGG zur Beschwerde berechtigt. Entgegen der Ansicht der Staatsanwaltschaft hat sie nach wie vor ein aktuelles praktisches Interesse an der Behandlung der Beschwerde, auch wenn die vom Ausstandsgesuch betroffene Polizistin mittlerweile nicht mehr mit der Sache befasst ist. Nach Art. 60 Abs. 1 StPO sind Amtshandlungen, an denen eine zum Ausstand verpflichtete Person mitgewirkt hat, aufzuheben und zu wiederholen, sofern dies eine Partei innert 5 Tagen verlangt, nachdem sie vom Entscheid über den Ausstand Kenntnis erhalten hat. Die Beschwerdeführerin kann somit bei Gutheissung der Beschwerde die Aufhebung und Wiederholung von Amtshandlungen verlangen, an denen die Beschwerdegegnerin mitgewirkt hat (vgl. Urteil 1B\_419/2014 vom 27. April 2015 E. 1, nicht publ. in BGE 141 IV 178 ). Die weiteren Eintretensvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 2**

Die Vorinstanz erwägt zusammengefasst, es seien keine Anhaltspunkte für ein Vorliegen des Ausstandsgrundes nach Art. 56 lit. f StPO ersichtlich, weshalb einzig der Ausstandsgrund nach Art. 56 lit. a StPO vertieft zu prüfen sei. In Anbetracht der gesamten Umstände sei jedoch festzuhalten, dass keine Anhaltspunkte vorliegen würden, dass die Beschwerdegegnerin in der Sache ein persönliches Interesse habe, zumal sie noch am Tage des Vorfalls auf ihre Stellung als Privatklägerin (schriftlich) verzichtet habe und ihr selbst von der Beschwerdeführerin zugestanden werde, sich jederzeit korrekt und ohne Anzeichen von Befangenheit verhalten zu haben. Die Beschwerdeführerin habe sodann in ihrer Einvernahme die Aussage verweigert; der von der Beschwerdegegnerin verfasste Polizeirapport stütze sich daher einzig auf die eigene Wahrnehmung der beim Vorfall anwesenden Polizeiangehörigen. In ihrer Vernehmlassung weist die Vorinstanz überdies darauf hin, dass die Beschwerdegegnerin als Betroffene der untersuchten Delikte stets ihre Wahrnehmungen darzulegen habe, sei dies in einem Polizeirapport oder als Zeugin gegenüber der Staatsanwaltschaft oder gegenüber einem Gericht.

### **E. 3**

Nach Art. 56 StPO tritt eine in einer Strafbehörde tätige Person (wozu nach Art. 12 lit. a StPO auch Polizistinnen und Polizisten zählen) unter anderem dann in den Ausstand, wenn

sie in der Sache ein persönliches Interesse hat (lit. a) oder aus anderen Gründen befangen sein könnte (lit. f). Die Beschwerdeführerin weist zu Recht darauf hin, es sei nicht erforderlich, dass die abgelehnte Person tatsächlich voreingenommen ist. Vielmehr genügt der objektiv gerechtfertigte Anschein der Befangenheit (statt vieler Urteil 1B\_420/2022 vom 9. September 2022 E. 5.3.2, zur amtlichen Publikation bestimmt, mit Hinweisen). Das unbestrittenermassen tadellose Verhalten der Beschwerdegegnerin bedeutet nicht, dass kein solcher vorliegen könnte.

Aus Art. 56 lit. a StPO folgt, dass die in einer Strafbehörde tätige Person weder in eigener Sache ermitteln noch entscheiden darf. Erfasst werden sämtliche direkten und indirekten Interessen, seien sie tatsächlicher, etwa finanzieller, oder ideeller Natur. Soweit nur eine indirekte bzw. mittelbare Betroffenheit vorliegt, muss die Person jedenfalls so intensiv tangiert sein, dass eine ernsthafte Gefahr der Unsachlichkeit besteht. Erforderlich ist eine spürbare persönliche Beziehungsnähe zum Streitgegenstand (vgl. BGE 140 III 221 E. 4.2; Urteil 1B\_601/2022 vom 31. Januar 2023 E. 3.2).

Der Beschwerdeführerin ist zuzustimmen, dass eine solche spürbare persönliche Beziehungsnähe vorliegend gegeben ist. Es trifft zwar zu, dass es einer Polizeibeamtin möglich sein muss, in Ausführung ihrer Amtspflicht wahrgenommene Vorfälle zu rapportieren, auch wenn es sich dabei mutmasslich um eine gegen sie begangene Straftat handelt. Die Beschwerdegegnerin hat es indessen nicht bei der blossen Rapportierung ihrer eigenen Wahrnehmungen belassen, sondern mit der Einvernahme der Beschwerdeführerin mehrere Wochen nach dem Vorfall zusätzliche Untersuchungshandlungen im Zusammenhang mit einem Delikt vorgenommen, bei welchem sie selbst als geschädigte Person (vgl. Art. 115 StPO ) in Frage kommt. Aufgrund der offensichtlichen Interessenkollision ist dies von vornherein unzulässig, woran auch der Umstand nichts zu ändern vermag, dass sie keinen Strafantrag gestellt hat und damit nicht als Privatklägerin am Verfahren beteiligt ist (ausführlich dazu Urteil 1B\_601/2022 vom 31. Januar 2023 E. 3.3 und 3.4 mit Hinweisen). Zusammenfassend darf die Polizeibeamtin, gegen die im Rahmen eines Polizeieinsatzes mutmasslich strafbare Handlungen begangen werden, zwar noch ihre Wahrnehmungen rapportieren. Die weitere Behandlung des sie betreffenden Vorfalls muss in der Folge aber auf eine andere Beamtin oder einen anderen Beamten übertragen werden, was vorliegend in Verletzung von Art. 56 lit. a StPO nicht erfolgt ist.

#### **E. 4**

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen. Der angefochtene Entscheid der Staatsanwaltschaft ist insoweit abzuändern, als die Beschwerdegegnerin zu verpflichten ist, im Strafverfahren betreffend den fraglichen Vorfall vom 24. Mai 2022 in den Ausstand zu treten.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Gerichtskosten zu erheben ( Art. 66 Abs. 1 und 4 BGG ). Der Kanton Luzern hat der Beschwerdeführerin eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen ( Art. 68 Abs. 2 BGG ). Das für das bundesgerichtliche Verfahren gestellte Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Rechtsverbeiständung wird damit gegenstandslos.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.