

BK 2014 248

Beschluss der Beschwerdekammer in Strafsachen

Oberrichterin Schnell (Präsidentin), Oberrichter Trenkel, Oberrichter Stucki
Gerichtsschreiberin Kurt

vom 25. August 2014

in der Strafsache

A.

verteidigt durch Rechtsanwalt X.

Beschuldigter/Gesuchsteller

gegen

B.

Gesuchsgegner

wegen falschem ärztlichen Zeugnis / Ausstand

Regeste

Die Beschwerdekammer ist für die Beurteilung eines Ausstandsgesuchs gegen einen Sachverständigen nicht zuständig. Art. 184 Abs. 5 StPO regelt positivrechtlich, dass die Verfahrensleitung für die Auswechslung des Experten zuständig ist. Dies muss auch für den Fall der Befangenheit gelten.

Redaktionelle Vorbemerkungen

Im Zusammenhang mit der Untersuchung des aussergewöhnlichen Todesfalls von C. sel. beauftragte die Regionale Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland am 31. Januar 2014 D. vom Institut für Rechtsmedizin (IRM) mit der Erstellung eines Gutachtens, wobei der Beauftragte ermächtigt wurde, einen Mitarbeiter des Instituts mit der Ausarbeitung des Gutachtens zu beauftragen. Das Gutachten wurde am 10. März 2014 von B. erstellt. Mit Verfügung vom 3. Juni 2014 ernannte die Staatsanwaltschaft B. in der Strafuntersuchung gegen die Beschuldigte als sachverständige Person und zog ihn zur Einvernahme u.a. der Beschuldigten bei. Zudem wurde er damit beauftragt, im Anschluss an die Einvernahme eine Ergänzung zum Aktengutachten vom 10. März 2014 zu verfassen. Die Beschuldigte stellte in der Folge ein Ausstandsgesuch.

Auszug aus den Erwägungen:

[...]

2. Vorab stellt sich die Frage der Zuständigkeit. Die Beschwerdekammer trat in ihrem Entscheid BK 10 588 vom 13. Januar 2011 nicht auf das Ausstandsgesuch gegen einen Sachverständigen ein. Zur Begründung führte sie aus: *L'art. 183 CPP stipule que les motifs de récusation prévus à l'art. 56 CPP pour les personnes exerçant une fonction au sein d'une autorité pénale sont applicables aux experts. Ce renvoi ne porte donc que sur les motifs de récusation (cf. DONATSCH, Kommentar StPO, Zurich 2010, N 25 ad art. 183) et non pas sur la question de la compétence pour statuer sur la demande de récusation. Il en était du reste de même sous l'ancien droit de procédure (CPP-BE). La question de la compétence peut se déduire en revanche de l'interprétation de l'art. 183 CPP, l'autorité compétente pour statuer sur la demande de récusation étant logiquement la même que celle qui est habilitée à nommer l'expert ou révoquer son mandat soit en l'occurrence le ministère public, au stade actuel de la procédure.*
- 2.1 Daran ist auch in Anbetracht des Urteils des Bundesgerichts 1B_488/2011 vom 2. Dezember 2011 betreffend einen Fall aus dem Kanton Waadt festzuhalten. Das Bundesgericht erachtete analog Art. 59 Abs. 1 lit. b StPO die Beschwerdekammer als zuständig für den Entscheid über den Ausstand eines Sachverständigen. Es kam zum Schluss, dass hinsichtlich der Zuständigkeit bei Ausstandsgesuchen gegen Sachverständige eine Gesetzeslücke bestehe, welche durch die analoge Anwendung von Art. 59 Abs. 1 lit. b StPO geschlossen werden könne. Das Bundesgericht hielt weiter fest, dass auch eine Anwendung von Art. 59 Abs. 1 lit. a StPO, also eine Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft in Frage käme. Da die Staatsanwaltschaft aber gemäss Art. 184 StPO bereits für die Ernennung zuständig sei, mache es Sinn, sie nicht auch über den Ausstand entscheiden zu lassen. Deshalb sei der Zuständigkeit der Beschwerdekammer der Vorzug zu geben.
- 2.2 Beim zitierten Urteil des Bundesgerichts handelt es sich nicht um einen publizierten Leitscheid. Die Zuständigkeitsfrage wurde nicht von den Parteien aufgeworfen und war nicht um- oder bestritten. Die knappe Begründung bestätigt, dass es sich nicht um das zentrale Thema handelte. Das Bundesgericht führte zudem keine zwingenden Gründe an, die gegen eine Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft sprechen würden, sondern sagte einzig, „il est donc préférable de laisser (le soin de statuer sur la demande de récusation visant cet expert) à une autre autorité“. Zudem gebieten die nachstehenden Ausführungen ein Abweichen von diesem Urteil.
- 2.3 Der Gesetzgeber hält in Art. 183 Abs. 3 StPO lediglich fest, dass für Sachverständige die Ausstandsgründe nach Art. 56 StPO gelten. Dieser Verweis bezieht sich aber nicht auf die Gesamtheit der Ausstandsregelungen (Art. 56 bis Art. 60 StPO) und sagt damit nichts über die Zuständigkeit aus. Art. 59 StPO regelt denn auch ausschliesslich, wer über den Ausstand entscheidet, wenn eine Strafbehörde befangen sein soll. Zur Zuständigkeit bei Ausstandsgesuchen gegen Sachverständige äussert sich die Bestimmung nicht. Hingegen hält Art. 184 Abs. 5 StPO fest, dass die Verfahrensleitung einen Auftrag jederzeit widerrufen und neue Sachverständige ernennen kann, wenn es im Interesse der Strafsache liegt. Dasselbe mit weiteren Handlungsmöglichkeiten ergibt sich auch

aus Art. 189 StPO. Das Gesetz enthält damit keine Lücke, welche die analoge Anwendung von Art. 59 StPO für die Zuständigkeit bei Ausstandsgesuchen gegen Sachverständige notwendig machen würde, sondern regelt positivrechtlich, dass die Verfahrensleitung für die Auswechslung des Experten zuständig ist. Dies muss auch für den Fall der Befangenheit gelten. Bei Vorliegen von Befangenheit ist es nicht mehr im Interesse der Strafsache, dass dieser Experte weitermacht. Die Verfahrensleitung hat ihn gestützt auf Art. 184 Abs. 5 StPO auszuwechseln, sofern Ausstandsgründe vorliegen. Dies steht auch im Einklang mit dem Umstand, dass nach System und Konzept der Strafprozessordnung die Verfahrensleitung eine (sehr) starke Stellung haben soll. Sie führt und bestimmt den Prozess ganz allein. Im Gegenstück dazu unterliegen ihre Handlungen der Beschwerde. Die Verfahrensleitung bestimmt (unter Mitwirkungsrecht der Parteien) die Person des Experten, entscheidet, ob überhaupt ein solcher beigezogen wird, bestimmt die Fragen, erlaubt dem Experten den Beizug von Subexperten und überprüft die Frist Einhaltung. Bei der Auswahl ist sie voll verantwortlich (*cura eligendo, custodiendo*) dafür, dass der Experte den fachlichen Anforderungen genügt und die nötige Unabhängigkeit hat. Die Verfahrensleitung hat bereits bei der Einsetzung des Sachverständigen eine allfällige Befangenheit zu prüfen bzw. allfällig von den Parteien vorgebrachte Ausstandsgründe zu berücksichtigen. Es gibt keinen Grund, weshalb die Verfahrensleitung nicht auch über die Befangenheit entscheiden soll, wenn sie sich erst im Laufe des Verfahrens ergibt bzw. geltend gemacht wird, der von der Verfahrensleitung eingesetzte Experte habe seine Unabhängigkeit verloren. Andernfalls käme es in Fällen, in denen eine Partei einen Experten ablehnt und sachlich konnex weitere Verfahrensanträge stellt, wie beispielsweise den Antrag, das Gutachten sei aus den Akten zu weisen, zu einer kaum vom Gesetzgeber gewollten Aufteilung des Verfahrens.

Die Beschwerdekammer ist für die Beurteilung des Ausstandsgesuchs gegen den Sachverständigen nicht zuständig. Auf das Ausstandsgesuch ist nicht einzutreten.

[...]