

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 09
Fax +41 31 634 50 54
obergericht-straf.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Beschluss

BK 20 4

Bern, 13. Januar 2020

Besetzung

Oberrichterin Schnell (Präsidentin), Oberrichter J. Bähler, Ober-
richterin Falkner
Gerichtsschreiberin Lauber

Verfahrensbeteiligte

A._____

Beschuldigte 1

B._____

v.d. Rechtsanwältin Dr. iur. C. _____

Beschuldigter 2

Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Nordring 8,
Postfach, 3001 Bern

D._____

v.d. Fürsprecher E. _____

Straf- und Zivilkläger 1/Beschwerdeführer

F._____

Straf- und Zivilklägerin 2

Gegenstand

Beweisanträge

Strafverfahren wegen schwerer Körperverletzung, evtl. Vergehen
gegen das Heilmittelgesetz

Beschwerde gegen die Verfügung der Kantonalen Staatsanwalt-
schaft für Besondere Aufgaben vom 20. Dezember 2019
(BA 18 466)



Erwägungen:

1. Die Kantonale Staatsanwaltschaft für Besondere Aufgaben (nachfolgend: Staatsanwaltschaft) führt ein Strafverfahren gegen A._____ (Beschuldigte 1) und B._____ (Beschuldigter 2) wegen schwerer Körperverletzung, evtl. Vergehen gegen das Heilmittelgesetz. Der Beschuldigte 2 soll im Umgang mit oder durch Inverkehrbringen von nicht anforderungsgemässen Medizinalprodukten (H._____) Sorgfaltspflichten verletzt haben, indem solche Implantate im G._____-Spital zwischen 2010 und 2014 u.a. mehreren Patienten eingesetzt wurden. Mit Verfügung vom 27. August 2019 teilte die Staatsanwaltschaft den Parteien mit, welche Beweise von Amtes wegen erhoben würden. Den Parteien wurde Gelegenheit gewährt, innert Frist Beweisanträge zu stellen. Zudem wurde den Parteien Frist gesetzt, um Vorschläge für eine sachverständige Person im Hinblick auf die Erstellung eines Aktengutachtens über den Umfang der Aufklärungspflicht betreffend die Verwendung des Implantats H._____ zwischen März 2011 und August 2013 zu unterbreiten. Mit Eingabe vom 18. Oktober 2019 beantragte der Straf- und Zivilkläger 1 D._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) u.a., Prof. I._____ sei aufzufordern, die in der Einvernahme vom 4. März 2019 von ihm erwähnten Sitzungsprotokolle des J._____ (sog. J._____-Minutes) der Staatsanwaltschaft zur Verfügung zu stellen. Zudem sei Prof. Dr. med. Dipl. Soz. K._____, leitende Ärztin Klinische Ethik des L._____(Spital), als Gutachterin zu ernennen. Mit Verfügung vom 20. Dezember 2019 erklärte die Staatsanwaltschaft den Antrag auf Edition sämtlicher 35 J._____-Minutes von M._____(Unternehmung) (aus den Jahren 2005 bis 2015) bei I._____, soweit beweiserheblich, als gegenstandslos und wies diesen, soweit darüber hinausgehend, ab (Ziff. 3). Der Antrag, Prof. Dr. med. Dipl. Soz. K._____ als Gutachterin für die Erstellung eines Aktengutachtens über den Umfang der Aufklärungspflicht zu ernennen, wurde abgewiesen (Ziff. 4). Hiergegen erhob der Beschwerdeführer am 3. Januar 2020 Beschwerde. Er beantragte unter Kosten- und Entschädigungsfolge, Ziff. 3 und 4 der angefochtenen Verfügung seien aufzuheben und die Akten seien zur Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen an die Staatsanwaltschaft zurückzuweisen.

Mit Blick auf das Nachfolgende wurde auf das Einholen einer Stellungnahme bzw. auf die Durchführung eines Schriftenwechsels verzichtet (Art. 390 Abs. 2 der Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO; SR 312.0]).

2.

- 2.1 Gemäss Art. 394 Bst. b StPO ist die Beschwerde gegen die Ablehnung von Beweisanträgen durch die Staatsanwaltschaft ausgeschlossen, wenn der Antrag ohne Rechtsnachteil vor dem erstinstanzlichen Gericht wiederholt werden kann. Der Nachweis des drohenden Rechtsnachteils obliegt dem Beschwerdeführer. Er hat zu begründen, weshalb der beantragte Beweis von entscheidender Bedeutung für das Verfahren ist, sowie nachzuweisen, dass ein Zuwarten mit der Beweisabnahme aller Voraussicht nach zu einem Beweisverlust führen würde (GUIDON, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 6 zu Art. 394 StPO). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung muss ein konkretes

Risiko des Beweisverlustes bestehen; eine bloss theoretische Möglichkeit reicht nicht aus (Urteil des Bundesgerichts 1B_189/2012 vom 17. August 2012 E. 2.1). Ein solcher Rechtsnachteil wird beispielsweise dann zu bejahen sein, wenn eine hoch betagte, todkranke oder sich nur vorübergehend in der Schweiz aufhaltende Person einvernommen werden soll (SCHMID, Schweizerische Strafprozessordnung Praxiskommentar, 3. Aufl. 2017, N. 3 zu Art. 394 StPO; GUIDON, a.a.O., N. 6 zu Art. 394 StPO).

- 2.2 Der Beschwerdeführer begründet nicht, weshalb die Beschwerde gegen die teilweise Abweisung des Beweisantrags um Edition sämtlicher 35 J._____-Minutes von M._____(Unternehmung) (aus den Jahren 2005 bis 2015) bei I._____ vorliegend ausnahmsweise zulässig sein soll. Der Beschwerdeführer setzt sich mit der Eintretensfrage gar nicht erst auseinander. Es ist nicht ersichtlich und wird auch nicht begründet, dass ein Beweisverlust drohen würde. Auf die Beschwerde ist deshalb insoweit wegen offensichtlicher Unzulässigkeit nicht einzutreten. Der Beweisantrag kann vor dem Sachgericht erneut gestellt werden und es kann erneut begründet werden, weshalb sämtliche 35 J._____-Minutes von M._____(Unternehmung) (aus den Jahren 2005 bis 2015) bei I._____ zu edieren sind.
- 2.3 Was die Abweisung des Antrags um Ernennung von Prof. Dr. med. Dipl. Soz. K._____ als Gutachterin für die Erstellung eines Aktengutachtens anbelangt, ist vorweg festzuhalten, dass hierbei nicht ein abgewiesener Beweisantrag zur Debatte steht. Vielmehr geht es einzig um die Frage der sachverständigen Person. Die sachverständige Person ist als solche kein Beweismittel. Beweismittel sind vielmehr deren gutachterlichen Ausführungen. Es ist dementsprechend obsolet, die Frage der Anwendbarkeit von Art. 394 Bst. b StPO zu prüfen. Stellt eine Partei einen Antrag betreffend die Person des Sachverständigen, so erfordert das verfassungsmässige Recht auf rechtliches Gehör, dass dieser Antrag mitberücksichtigt wird. Ein Recht auf Bestellung eines bestimmten Sachverständigen besteht allerdings nicht (DONATSCH, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 36 zu Art. 186 StPO; HEER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, a.a.O., N. 22 zu Art. 184 StPO mit Hinweis auf Urteil des Bundesgerichts 6B_937/2008 vom 16. Februar 2009 E. 2.1 in: Pra 2009 Nr. 59; SCHMID/JOSITSCH, Schweizerische Strafprozessordnung Praxiskommentar, 3. Aufl. 2018, N. 13 zu Art. 184 StPO). Folgerichtig steht den Parteien auch nicht das Recht zu, Beschwerde zu führen, wenn der Antrag auf Einsetzung einer bestimmten sachverständigen Person abgewiesen wird (vgl. Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern BK 12 260 vom 3. Oktober 2012). Auch insoweit ist die Beschwerde demnach offensichtlich unzulässig, so dass darauf nicht einzutreten ist. Es steht dem Beschwerdeführer frei, zu gegebener Zeit gegen die Ernennung der sachverständigen Person und den Gutachtenauftrag Beschwerde zu erheben (vgl. HEER, a.a.O., N. 38 zu Art. 184 StPO).
3. Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens tragen die Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens oder Unterliegens. Als unterliegend gilt auch die Partei, auf deren Rechtsmittel nicht eingetreten wird (Art. 428 Abs. 1 StPO). Demzufolge sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 500.00, dem Beschwerde-

fürer aufzuerlegen. Mangels Durchführung eines Schriftenwechsels sind dem Beschuldigten 2 keine entschädigungswürdigen Nachteile entstanden. Eine Entschädigung ist demnach nicht zuzusprechen.

Die Beschwerdekammer in Strafsachen beschliesst:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 500.00, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Es wird keine Entschädigung zugesprochen.
4. Zu eröffnen:
 - dem Straf- und Zivilkläger 1/Beschwerdeführer, v.d. Fürsprecher E. _____
 - dem Beschuldigten 2, v.d. Rechtsanwältin Dr. C. _____
 - der Generalstaatsanwaltschaft

Mitzuteilen:

- der Straf- und Zivilklägerin 2
- der Kantonalen Staatsanwaltschaft für Besondere Aufgaben, Staatsanwältin N. _____ (mit den Akten)

Bern, 13. Januar 2020

Im Namen der Beschwerdekammer
in Strafsachen

Die Präsidentin:

Oberrichterin Schnell

Die Gerichtsschreiberin:

Lauber

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden durch die Beschwerdekammer in Strafsachen in Rechnung gestellt.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Strafsachen gemäss Art. 39 ff., 78 ff. und 90 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) geführt werden. Die Beschwerde muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.