

# ZG\_OBERGERICHT BS 2024 114 vom 21. Januar 2025

ZG Obergericht, 2025-01-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg\\_obergericht\\_BS\\_2024\\_114](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_obergericht_BS_2024_114)

FR: ZG\_OBERGERICHT BS 2024 114 du 21 janvier 2025

IT: ZG\_OBERGERICHT BS 2024 114 del 21 gennaio 2025

## Regeste

I. Beschwerdeabteilung

## Erwägungen

### E. 1

Zunächst ist die sachliche Zuständigkeit für Ausstandsbegehren gegen sachverständige Personen im Berufungsverfahren zu klären.

#### E. 1.1

Gemäss Art. 183 Abs. 3 StPO gelten für Sachverständige die Ausstandsgründe nach Art. 56 StPO. Wird ein Ausstandsgrund nach Art. 56 lit. a oder f StPO geltend gemacht oder widersetzt sich eine in einer Strafbehörde tätige Person einem Ausstandsgesuch einer Partei, das sich auf Art. 56 lit. b-e StPO abstützt, so entscheidet nach Art. 59 Abs. 1 StPO ohne weiteres Beweisverfahren (lit. a) die Staatsanwaltschaft, wenn die Polizei betroffen ist; (lit. b) die Beschwerdeinstanz, wenn die Staatsanwaltschaft, die Übertretungsstrafbehörden oder die erstinstanzlichen Gerichte betroffen sind; (lit. c) das Berufungsgericht, wenn die Beschwerdeinstanz oder einzelne Mitglieder des Berufungsgerichts betroffen sind; (lit. d) das Bundesstrafgericht, wenn das gesamte Berufungsgericht eines Kantons betroffen ist. Die StPO enthält hingegen keine Regelung, welche Behörde über den Ausstand eines Gutachters zu befinden hat. Das Bundesgericht schloss diese Lücke durch eine analoge Anwendung von Art. 59 Abs. 1 lit. b StPO, wobei es sich lediglich auf Sachverständige im Untersuchungsverfahren und im erstinstanzlichen Verfahren bezog. Zur Begründung führte es aus, es sei sachgerechter, wenn nicht die Behörde, welche das Gutachten anordne, über den Ausstand des Gutachters entscheide (Urteil des Bundesgerichts 1B\_488/2011 vom 2. Dezember 2011 E. 1.1). Wie der Präsident der I. Strafabteilung zutreffend ausführte, erscheint es auch im Rechtsmittelverfahren sachgerecht, dass die das Gutachten anordnende Behörde nicht auch über den Ausstand des Sachverständigen entscheidet.

#### E. 1.2

Nach dem Gesagten ist die Zuständigkeit der I. Beschwerdeabteilung vorliegend in analoger Anwendung von Art. 59 Abs. 1 lit. b StPO zu bejahen.

### E. 2

Der Gesuchsteller begründet das Ausstandsbegehren gegen den Gesuchsgegner, welches er auf Art. 56 lit. f StPO stützt, wie folgt:

#### E. 2.1

Bereits das Aktengutachten des Gesuchsgegners vom 31. August 2020 sei unbrauchbar und somit nicht verwertbar. Es erfülle die Anforderungen an ein lege artis erstelltes Verlaufsgut-

achten nicht. Ein solches Gutachten wäre erst sinnvoll, wenn dem Gesuchsteller die Möglichkeit eingeräumt würde, im Rahmen einer deliktorientierten Therapie an der ihm zugeschriebenen "Gefährlichkeit" zu arbeiten. Diese Möglichkeit sei dem Gesuchsteller bisher verwehrt worden, obwohl er einen ganz klaren Therapiewillen kundgetan habe und noch immer kundtue.

### **E. 2.2**

Im Aktengutachten werde darauf hingewiesen, dass der Sachverständige mangels aktueller Untersuchung lediglich spekulieren könne. Dennoch sehe er sich (plötzlich) in der Lage, eine "Expertise" abzugeben. Auf dieser Basis folgere der Gesuchsgegner eine überdurchschnittlich hohe Rückfallgefahr und gehe weiterhin von denselben Rückfallwahrscheinlichkeiten wie zum Tatzeitpunkt aus. Dies sei nicht nachvollziehbar und lasse eine faktenbasierte Grundlage vermissen. Dieser Mangel lasse sich auch nicht einfach durch eine Befragung des Sachverständigen an der mündlichen Berufungsverhandlung beheben. Ein Verlaufsgutachten mache zum jetzigen Zeitpunkt (nach wie vor) überhaupt keinen Sinn. Der Gesuchsteller verweigere sich einer Begutachtung nicht grundsätzlich, sondern nur einer Begutachtung ohne Seite 4/7 vorherige Möglichkeit zur therapeutischen Aufarbeitung seiner Tat und seiner psychischen Dispositionen. Dem Gesuchsteller sei nichts anderes übrig geblieben, als die Mitwirkung bei der Gutachtenserstellung zu verweigern, was den Gesuchsgegner offensichtlich gekränkt habe. Spätestens nach dieser Weigerung hätte auf eine Begutachtung verzichtet werden müssen, da es auf ein unzulässiges Aktengutachten herausgelaufen sei. Der Gesuchsgegner habe das Gutachten gar nicht fachgerecht erstatten können.

### **E. 2.3**

Eine Befragung des Gesuchsgegners ändere an dieser Sachlage nichts. Der Gesuchsgegner werde an der Berufungsverhandlung weder über eine neue, geänderte Faktenlage verfügen, um ein "belastbares" mündliches Gutachten abgeben zu können, noch werde er anhand der kurzen mündlichen Befragung des Gesuchstellers über wesentliche Erkenntnisse verfügen, welche valide Annahmen betreffend Rückfallgefahr und Legalprognose zulassen würden. Darüber hinaus laufe die mündliche Befragung des Gesuchsgegners auf eine "Überprüfung" seiner früheren Beurteilung hinaus, weshalb auch insofern eine Voreingenommenheit vorliege.

### **E. 2.4**

Es bestünden insgesamt berechtigte Zweifel daran, dass der Gesuchsgegner in der vorliegenden Sache über die erforderliche Neutralität und Unvoreingenommenheit verfüge und diese in diesem Verfahren wahren könne. Zudem sei es methodisch gar nicht möglich, anlässlich der Berufungsverhandlung ein Gutachten mündlich erstellen zu lassen.

## **E. 3**

Wie bereits erwähnt, gelten für Sachverständige gemäss Art. 183 Abs. 3 StPO die Ausstandsgründe nach Art. 56 StPO.

### **E. 3.1**

Gemäss Art. 56 lit. f StPO tritt eine in einer Strafbehörde tätige Person in den Ausstand, wenn sie aus anderen als den in lit. a-e genannten Gründen, insbesondere wegen Freundschaft oder Feindschaft mit einer Partei oder deren Rechtsbeistand, befangen sein könnte. Das Erfordernis der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit von Sachverständigen ergibt sich

verfassungsrechtlich aus Art. 29 Abs. 1 BV und deckt sich inhaltlich mit dem aus Art. 30 Abs. 1 BV fließenden Anspruch auf einen unparteiischen, unvoreingenommenen und unbefangenen Richter. Ein analoger Anspruch ergibt sich aus dem in Art. 6 EMRK und Art. 14 UNO-Pakt II verankerten Grundsatz der Waffengleichheit (Urteile des Bundesgerichts 6B\_186/2023 vom 17. April 2023 E. 1.3.1 und 1B\_165/2022 vom 31. August 2022 E. 2.3; je m.H.). Im Massnahmerecht ergibt sich das Erfordernis der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit des Sachverständigen ferner aus Art. 56 Abs. 4 StGB, wonach die Begutachtung, sofern der Täter eine Tat im Sinne von Art. 64 Abs. 1 StGB begangen hat, durch einen Sachverständigen vorzunehmen ist, der den Täter weder behandelt noch in anderer Weise betreut hat (Urteile des Bundesgerichts 6B\_186/2023 vom 17. April 2023 E. 1.3.1 und 6B\_381/2021 vom 17. Juni 2021 E. 3.3).

### **E. 3.2**

Voreingenommenheit und Befangenheit werden bejaht, wenn Umstände vorliegen, die bei objektiver Betrachtung geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit des Sachverständigen zu erwecken. Solche Umstände können in einem bestimmten Verhalten des betreffenden Sachverständigen oder in gewissen äusseren Gegebenheiten funktioneller oder organisatorischer Natur begründet sein. Hierbei ist nicht auf das subjektive Empfinden einer Partei abzustellen, sondern das Misstrauen in die Unvoreingenommenheit muss vielmehr in objektiver Weise begründet erscheinen. Für die Ablehnung wird dagegen nicht verlangt, dass der Seite 5/7 Richter bzw. Sachverständige tatsächlich befangen ist (BGE 141 IV 178 E. 3.2.1; 140 I 326 E. 5.1; 138 IV 142 E. 2.1; Urteil des Bundesgerichts 6B\_186/2023 vom 17. April 2023 E. 1.3.1; je m.H.).

### **E. 3.3**

Inhaltliche oder methodische Kritik einer Partei am forensischen Gutachten führt nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nur in Ausnahmefällen (bzw. bei besonders häufigen oder sehr krassen Fehlern, die sich einseitig zum Nachteil einer Partei auswirken) zum Ausstand der sachverständigen Person wegen Befangenheit im Sinne von Art. 56 lit. f StPO. Angebliche Mängel eines forensischen Gutachtens sind grundsätzlich im gesetzlich vorgesehenen kontradiktorischen Verfahren zu beanstanden. Der Beweiswert und die Überzeugungskraft von gutachterlichen Feststellungen unterliegen im Übrigen der Beweiswürdigung durch das erkennende Gericht (Art. 10 Abs. 2 StPO; Urteile des Bundesgerichts 6B\_186/2023 vom 17. April 2023 E. 1.3.1; 1B\_165/2022 vom 31. August 2022 E. 2.4; 1B\_512/2020 vom 23. Dezember 2020 E. 3.3; je m.H.).

### **E. 4**

Der Gesuchsteller vermag vorliegend keinen Ausstandsgrund darzutun.

#### **E. 4.1**

Zunächst begründet er eine Befangenheit des Gesuchsgegners mit dessen Aktengutachten vom 31. August 2020, welches unbrauchbar und nicht verwertbar sein soll (vgl. vorne E. 2.1). Dem ist entgegenzuhalten, dass in den gerichtlichen Verfahren gegen den Gesuchsteller gestützt auf Gutachten von zwei Sachverständigen festgestellt wurde, dass bei ihm die Voraussetzungen für die Aufnahme einer therapeutischen deliktpräventiven Behandlung nicht gegeben seien. Sodann wurde von den Gutachtern die Auffassung vertreten, dass weder Behandlungsprogramme noch Therapien existieren würden, welche die vorhandene Persönlichkeitsstörung und das Rückfallrisiko in einem positiven Sinn beeinflussen könnten. Falsch angewandte Therapien könnten die Gefährlichkeit des

Gesuchstellers sogar erhöhen bzw. es sei zu befürchten, dass der Gesuchsteller durch seine vordergründige soziale Kompetenz eine Behandlung für seine Zwecke instrumentalisieren würde (vgl. dazu Urteil des Obergerichts Zug S 2014 30/31 vom 22. Februar 2017 E. IV.1.1 und IV.1.3). Der Gesuchsgegner bestätigte im beanstandeten Aktengutachten vom 31. August 2020 die in den Vorgutachten festgestellten Diagnosen einer dissozialen Persönlichkeitsstörung mit narzisstisch und psychopathischen Anteilen und hielt fest, dass das komplexe Störungsbild unter diesen Umständen nicht zielführend therapeutisch deliktpräventiv angegangen werden könne. Dazu komme, dass der Gesuchsteller den gerichtlich festgestellten Sachverhalt in Abrede gestellt habe und keine Deliktsrekonstruktion möglich gewesen sei, weshalb der Gesuchsgegner die Aufnahme einer deliktpräventiven Behandlung nicht befürwortet habe (Psychiatrisches Verlaufsgutachten vom 31. August 2020 S. 64 2. Abschnitt und S. 72 2. Abschnitt). Der Gesuchsgegner legte somit bereits im betreffenden Aktengutachten plausibel dar, weshalb seines Erachtens eine deliktpräventive Behandlung nicht in Frage kommt. Der Gesuchsteller macht denn auch nicht geltend, dass bei ihm in der Zwischenzeit grundlegende Veränderungen eingetreten wären, welche die Aufnahme einer deliktpräventiven Behandlung rechtfertigen würden. Mit seiner Kritik am Aktengutachten des Gesuchsgegners vom 31. August 2020 vermag der Gesuchsteller einen Anschein der Befangenheit des Gesuchsgegners bzw. eine Gefahr der Voreingenommenheit nicht ansatzweise objektiv zu begründen. Abgesehen davon führt inhaltliche Kritik einer Partei am forensischen Gutachten – wie bereits dargelegt – nur in Ausnahmefällen zum Ausstand der sachverständigen Person wegen Befangenheit im Sinne von Art. 56 lit. f StPO. Angebliche Mängel eines forensischen Gutachtens sind Seite 6/7 grundsätzlich im gesetzlich vorgesehenen kontradiktorischen Verfahren zu beanstanden (vgl. vorne E. 3.3)

#### **E. 4.2**

Sodann erblickt der Gesuchsteller eine Befangenheit des Gesuchsgegners darin, dass dessen Schlussfolgerung in Bezug auf die Einschätzung der Rückfallgefahr nicht nachvollziehbar sei, da sie eine faktenbasierte Grundlage vermissen lasse (vgl. vorne E. 2.2). Der Gesuchsgegner listete indes im Verlaufsgutachten die Instrumente detailliert auf, gestützt auf welche er die Rückfallgefahr des Gesuchstellers einschätzte. Darüber hinaus berücksichtigte er auch die Instrumente der Vorgutachter (Psychiatrisches Verlaufsgutachten vom 31. August 2020 S. 53-56). Ausserdem enthält das Verlaufsgutachten Angaben über die einzelnen klinischen Faktoren (S. 69-71). Von einer willkürlichen, nicht nachvollziehbaren Beurteilung der Rückfallgefahr im Verlaufsgutachten kann somit keine Rede sein. Darüber hinaus liegt eine unzulässige Vorbefassung eines Sachverständigen nicht bereits dann vor, wenn dieser zu einer (vorliegend für den Gesuchsteller) ungünstigen Schlussfolgerung gelangt (vgl. BGE 132 V 93 E. 7.2.2; Urteile des Bundesgerichts 6B\_186/2023 vom 17. April 2023 E. 1.3.1; 6B\_381/2021 vom 17. Juni 2021 E. 3.3; 6B\_235/2020 vom 1. Februar 2021 E. 2.5.1; je m.H.).

#### **E. 4.3**

Ferner macht der Gesuchsteller geltend, seine Verweigerung bei der Erstellung des Gutachtens mitzuwirken, habe den Gesuchsgegner offensichtlich gekränkt, was zu dessen Befangenheit geführt habe (vgl. vorne E. 2.2). Dabei handelt es sich lediglich um eine Mutmassung des Gesuchstellers. Es ist denn auch nicht ersichtlich, weshalb ein Sachverständiger bei einer fehlenden Mitwirkung des zu Begutachtenden gekränkt sein

soll. Eine solche Weigerung dürfte – wie der Gesuchsgegner in seiner Stellungnahme betont – regelmässig vorkommen und hat zur Folge, dass der Betroffene auf das ihm zustehende Recht verzichtet, seine Sicht der Dinge darzulegen. Bei der Mutmassung des Gesuchstellers handelt es sich offenkundig um eine subjektive Empfindung, auf welche bei der Beurteilung der Frage der Befangenheit nicht abzustellen ist, soweit sie – wie vorliegend – nicht in objektiver Weise begründet ist.

#### **E. 4.4**

Schliesslich vermag auch der Einwand des Gesuchstellers, wonach der Gesuchsgegner bei der Befragung an der Berufungsverhandlung über keine neue Faktenlage bzw. neue Erkennt-nisse verfügen werde, keine Befangenheit des Gesuchsgegners zu begründen (vgl. vorne E. 2.3). Über den Beweiswert der Aussagen des Gesuchsgegners an der Berufungsverhand- lung wird das zuständige Sachgericht zu gegebener Zeit zu befinden haben. Eine unzuläs- sige Vorbefassung, welche zu einem Ausstand führen würde, lässt sich auch aus diesem Einwand nicht herleiten.

#### **E. 5**

Nach dem Gesagten sind keine Anhaltspunkte ersichtlich, dass sich der Gesuchsgegner im Zusammenhang mit dem Aktengutachten vom 31. August 2020 nicht von sachlichen Überle- gungen leiten liess bzw. sich bei der Befragung an der Berufungsverhandlung nicht von sachlichen Überlegungen leiten lassen könnte. Umstände, welche auf eine Befangenheit des Gesuchsgegners dem Gesuchsteller gegenüber schliessen lassen, sind somit nicht glaubhaft gemacht. Andere Ausstandsgründe im Sinne von Art. 56 StPO werden nicht vorgebracht und sind auch nicht ersichtlich. Entsprechend den vorstehenden Ausführungen erweist sich das Ausstandsgesuch gegen den Gesuchsgegner als unbegründet und ist abzuweisen. Seite 7/7

#### **E. 6**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Gesuchsteller die Kosten zu tragen (Art. 59 Abs. 4 StPO). Der amtliche Verteidiger ist für das Ausstandsverfahren aus der Gerichtskasse zu entschädigen. Der Gesuchsteller hat dem Staat diese Kosten zu ersetzen, sobald es seine wirtschaftlichen Verhältnisse zulassen (Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO).

Beschluss

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