



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

2 StR 73/11

vom
6. April 2011
in der Strafsache
gegen

wegen Mordes

Der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat nach Anhörung des Generalbundesanwalts und des Beschwerdeführers am 6. April 2011 gemäß § 349 Abs. 4 StPO beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Limburg (Lahn) - Schwurgerichtskammer - vom 11. August 2010 mit den zugehörigen Feststellungen aufgehoben.
2. Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an eine andere Schwurgerichtskammer des Landgerichts zurückverwiesen.

Gründe:

- 1 Das Landgericht hat den Angeklagten wegen Mordes zu einer lebenslangen Freiheitsstrafe verurteilt. Seine auf die Verletzung formellen und materiellen Rechts gestützte Revision hat mit einer Verfahrensrüge Erfolg.
- 2 1. Die Strafkammer hat den gegen den Sachverständigen Dr. M. gerichteten Befangenheitsantrag der Nebenklage zu Unrecht für begründet erachtet.
- 3 a) Dem liegt folgender Verfahrensgang zugrunde:
- 4 Am 9. Hauptverhandlungstag erstattete der Sachverständige ein nervenärztliches Gutachten über den Angeklagten. Nach Erstattung des Gutachtens

lehnte der Vertreter der Nebenklägerin D. T. den Sachverständigen wegen Besorgnis der Befangenheit ab. Dieser habe seine Einschätzung, bei dem Angeklagten liege eine Anpassungsstörung vor, die nicht ausschließbar im Tatzeitpunkt zu einer kurz anhaltenden, sich auf den eigentlichen Tatablauf beschränkenden und danach sogleich abklingenden tief greifenden Bewusstseinsstörung geführt habe, mit einer in der Vergangenheit durchgeführten psychiatrischen, mit der Einnahme von Medikamenten einhergehenden Behandlung begründet. Dabei hätten die von dem Sachverständigen angeführten Diagnosen und Medikamente nicht in Einklang gestanden mit den hierzu bisher vorliegenden Erkenntnissen. Auf diesbezügliche Nachfrage des Gerichts habe der Sachverständige angegeben, diese Angaben (zu den Medikamenten) habe er außerhalb der Hauptverhandlung vom Verteidiger des Angeklagten erfahren. Die Zugrundelegung von Angaben der Verteidigung, die allein außerhalb der Hauptverhandlung allein gegenüber dem Sachverständigen gemacht worden seien und die weder dem Gericht noch den übrigen Prozessbeteiligten bekannt gewesen seien, begründe die Besorgnis der Befangenheit.

- 5 Das Landgericht hielt den Befangenheitsantrag für begründet und beauftragte einen anderen Sachverständigen mit der Erstattung eines Gutachtens, der nach teilweiser Wiederholung der Hauptverhandlung zu einem anderen Ergebnis als der abgelehnte Vorgutachter gelangte. Die Strafkammer war der Ansicht, erhebliche Fehler des Sachverständigen im Vorgehen, mit denen er sich über wesentliche Grundsätze des Strafverfahrens hinweggesetzt habe, rechtfertigten die Besorgnis mangelnder Unparteilichkeit. Der Gutachter habe in seinem mündlichen Gutachten die Diagnose einer Anpassungsstörung unter anderem damit begründet, der Angeklagte sei anlässlich ärztlicher Behandlung in der Vergangenheit mit mehreren, nach Art und Dosierung näher bezeichneten Medikamenten versorgt worden. Die referierte medikamentöse Behandlung habe er als gesicherte ärztliche Erkenntnis behandelt. Auf Vorhalt, dass die berichte-

te Medikation über die vom Verteidiger zu den Akten gereichten und verlesenen ärztlichen Bescheinigungen hinausgingen, habe er offen gelegt, dass sich seine Angaben nicht aus ärztlichen Bescheinigungen ergäben, sondern auf mündlichen Angaben des Verteidigers in einer Verhandlungspause beruhten. Zwar unterliege die Einholung von Auskünften der Vorbereitung des Gutachtens; die Besorgnis der Befangenheit folge aber daraus, dass der Sachverständige seine Quelle nicht offen gelegt habe. Es sei für die Nebenkläger nicht erkennbar gewesen, dass der Gutachter Angaben des Verteidigers ungeprüft zugrunde gelegt habe. Die mangelnde Offenlegung und die Behandlung als wahr seien erhebliche Fehler im Vorgehen der Begutachtung. Diese würden aus verständiger Sicht der Nebenkläger durch den dem Sachverständigen bekannten Prozessverlauf verstärkt. Der Angeklagte habe in Anwesenheit des Sachverständigen lediglich der Verlesung eingereichter ärztlicher Atteste zugestimmt und im Übrigen keine Entbindung von Verschwiegenheitspflichten erklärt. Deshalb habe es sich aufgedrängt, weitergehende mündliche Angaben des Verteidigers zu darüber hinausgehender Medikation als solche offen zu legen. Die dadurch begründete Besorgnis der Befangenheit bestehe fort, auch wenn der Sachverständige im Nachhinein angegeben habe, die Angaben des Verteidigers hätten letztlich eine untergeordnete Bedeutung gehabt und sein Gutachten nicht maßgeblich geprägt.

6 b) Die Revision beanstandet zu Recht, dass das Landgericht das Ablehnungsgesuch als begründet angesehen hat.

7 Gemäß § 74 Abs. 1 Satz 1 StPO kann ein Sachverständiger aus denselben Gründen abgelehnt werden, die zur Ablehnung eines Richters berechtigen. Danach ist der Rechtsbegriff der Besorgnis der Befangenheit beim Sachverständigen nicht anders auszulegen als beim Richter. Demgemäß muss der Antragsteller vernünftige Gründe für sein Ablehnungsbegehren vorbringen, die

jedem unbeteiligten Dritten einleuchten. Anders als bei einer Richterablehnung prüft indes das Revisionsgericht nicht nach Beschwerdegrundsätzen, sondern nach revisionsrechtlichen Grundsätzen, ob dem Ablehnungsgesuch ohne Verfahrensfehler und mit zureichender Begründung stattgegeben worden ist. Hierbei ist das Revisionsgericht an die vom Tatrichter festgestellten Tatsachen gebunden und kann keine eigenen Feststellungen treffen (vgl. etwa BGHR StPO § 74 Ablehnungsgrund 2).

- 8 Gemessen daran enthält der landgerichtliche Beschluss, mit dem dem Ablehnungsgesuch stattgegeben worden ist, keine Umstände, die auf eine innere Haltung des Sachverständigen hinweisen, die seine Neutralität, Distanz und Unparteilichkeit störend beeinflussen könnte. Zwar können wie bei einem Richter grobe, insbesondere objektiv willkürliche oder auf Missachtung grundlegender Verfahrensrechte von Verfahrensbeteiligten beruhende Verstöße gegen Verfahrensrecht eine Ablehnung rechtfertigen (vgl. KK-Fischer, StPO 6. Aufl. § 24 Rn. 14). Einen solchen schwerwiegenden Verstoß aber hat das Landgericht, an dessen Feststellungen der Senat gebunden ist, nicht festgestellt. Bewusst falsche Angaben des Sachverständigen über Ermittlungen vor oder bei Erstellung des Gutachtens können zwar grundsätzlich einen solchen Verstoß begründen (vgl. BGH NSTZ 1994, 388); die bloße Nichtoffenlegung einer Erkenntnisquelle, wie sie das Landgericht dem Sachverständigen vorwirft, reicht hierfür aber nicht aus. Es ist dem Sachverständigen nicht verwehrt, mithilfe der ihm nach § 80 StPO übertragenen Befugnisse den Sachverhalt im Rahmen des zur Gutachtenerstattung Erforderlichen (weiter) aufzuklären. Dabei wird er regelmäßig - über den Akteninhalt hinaus - u.a. auch auf weitere Angaben des Angeklagten oder auch seines Verteidigers angewiesen sein. Dass er diese Zusatztatsachen seinem Gutachten später zugrunde legt und sie im Rahmen des erteilten Gutachtenauftrags bewertet, ist grundsätzlich Teil seiner Tätigkeit und deshalb nicht zu beanstanden. Woraus sich die dem Gutachten zugrunde

gelegten Umstände ergeben, wird der Sachverständige in seinem Gutachten regelmäßig darzulegen haben. Unterlässt er dies, handelt es sich um einen handwerklichen formalen Fehler, der wie bei einem Richter, der ohne Willkür oder Missachtung grundlegender Rechte Verfahrensrecht verletzt, ohne zusätzliche Umstände die Besorgnis der Befangenheit nicht begründet. Fehlen dagegen wie im zugrunde liegenden Fall, in dem der Sachverständige zudem auf Nachfrage im Anschluss an seine noch nicht abgeschlossene Gutachtenerstattung die Quelle seiner Angaben zur Medikation offen gelegt hat, Anhaltspunkte dafür, dass er bewusst falsche oder unvollständige Angaben zu seinen Ermittlungen gemacht oder grundlegende Verfahrensrechte von Verfahrensbeteiligten missachtet hat, erweist sich eine gleichwohl angenommene Besorgnis der Befangenheit als rechtsfehlerhaft. Dies gilt hier auch vor dem Hintergrund, dass der Sachverständige - was nicht festgestellt ist - die Angaben des Verteidigers zu den vom Angeklagten eingenommenen Medikamenten womöglich ungeprüft übernommen hat. Fehlerhaft ist nicht die Zugrundelegung vom Angeklagten oder vom Verteidiger übermittelter Informationen an sich, sondern lediglich die unterlassene Kennzeichnung ihrer Herkunft.

9

2. Die fehlerhafte Bescheidung des Ablehnungsgesuchs führt zur Aufhebung des Urteils. Der abgelehnte Sachverständige ist zwar durch einen neuen Gutachter ersetzt worden. Dieser ist allerdings zu anderen Ergebnissen in der Beurteilung der Schuldfähigkeit des Angeklagten gelangt. Es kann deshalb nicht ausgeschlossen werden, dass das Landgericht sich ohne die fehlerhaft angenommene Besorgnis der Befangenheit der Einschätzung des abgelehnten Sachverständigen angeschlossen hätte und insoweit zu einer für den Angeklagten günstigeren Entscheidung gelangt wäre. Dies betrifft im Übrigen nicht nur den Straf-, sondern auch den Schuldspruch. Das Gutachten des neuen Sachverständigen war für die Kammer Ausgangspunkt ihres am 19. Verhandlungstag erteilten Hinweises nach § 265 StPO, es komme auch eine Strafbarkeit

wegen Heimtückemordes in Betracht. Es kann auch insoweit nicht ausgeschlossen werden, dass das Schwurgericht unter Zugrundelegung der gutachterlichen Äußerungen des zu Unrecht abgelehnten Sachverständigen nicht zu einer Verurteilung wegen (Heimtücke-)Mordes gekommen wäre.

Fischer

Appl

Schmitt

Krehl

Ott