

Obergericht des Kantons Zürich

III. Strafkammer



Geschäfts-Nr.: UA180001-O/U/HEI

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. Th. Meyer, Präsident, Oberrichterin
lic. iur. A. Meier und Oberrichter lic. iur. D. Oehninger
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. C. Tschurr

Verfügung und Beschluss vom 10. April 2018

in Sachen

A._____,
Gesuchsteller

vertreten durch Rechtsanwalt MLaw X1._____,

gegen

Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich,
Gesuchsgegnerin

sowie

B._____, Staatsanwalt lic. iur., Staatsanwaltschaft IV Kantons Zürich,
Verfahrensbeteiligter

betreffend **Ausstand**

**(Verfahren der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich,
A-6/2012/171100778)**

Erwägungen:

I.

1. †C._____ trat am 23. Dezember 2010 in das Fachspital für Sozialmedizin und Abhängigkeitserkrankungen "D._____" an der ...-strasse ... in E._____ ein. Am tt.mm.2010 starb er in diesem Spital. Die Staatsanwaltschaft Zürich - Sihl eröffnete darauf eine Untersuchung wegen aussergewöhnlichen Todesfalls. Mit Verfügung vom 6. September 2011 stellte sie diese Untersuchung ein, weil sie keinerlei Hinweise auf ein strafrechtlich relevantes Verhalten Dritter beim Tode von †C._____ ergeben habe (Urk. 6 [Akten der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich A-6/2012/171100778] /13 = Urk. 5/2).

2. Auf eine Beschwerde von vier Kindern von †C._____ (unter ihnen A._____, der Gesuchsteller im vorliegenden Verfahren) hob die hiesige Kammer diese Einstellungsverfügung mit Beschluss vom 23. November 2012 auf und leitete die Akten zur Fortsetzung der Untersuchung an die Staatsanwaltschaft Zürich - Sihl zurück (Urk. 6/18 = Urk. 5/3).

3. Nach der Rückweisung ersuchte die Staatsanwaltschaft Zürich - Sihl die Staatsanwaltschaft I des Kantons Zürich um Übernahme des Verfahrens (Urk. 6/31/1). Mit Verfügung vom 6. Dezember 2012 übernahm diese, und zwar Staatsanwalt lic. iur. B._____, die Strafuntersuchung (Urk. 6/31/2). Offenkundig wechselte StA B._____ zu einem späteren Zeitpunkt zur Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich (Gesuchsgegnerin im vorliegenden Verfahren, nachfolgend nur noch als Staatsanwaltschaft bezeichnet) wo er das Verfahren weiterhin betreute.

4. Nach der Rückweisung des Verfahrens liess die Staatsanwaltschaft (StA B._____) den Arzt, der †C._____ im D._____ behandelt hatte, Dr. F._____, als Auskunftsperson polizeilich befragen, eröffnete darauf ein Strafverfahren betreffend fahrlässige Tötung gegen Dr. F._____ und stellte dieses Strafverfahren mit Verfügung vom 31. März 2015 ein (Urk. 6/34 = Urk. 5/4).

5. Auch gegen diese Einstellungsverfügung reichten die vier Kinder von †C._____, welche bereits die Beschwerde gegen die Einstellungsverfügung vom 6. September 2011 geführt hatten, bei der hiesigen Kammer am 20. April 2015 eine Beschwerde ein. Die Kammer hiess mit Beschluss vom 24. November 2015 auch diese Beschwerde gut und wies die Sache im Sinne der Erwägungen an die Staatsanwaltschaft zurück (Urk. 6/36/32 = Urk. 5/5).

6. Mit Gutachtensauftrag vom 4. März 2016 ersuchte die Staatsanwaltschaft, StA B._____, das Institut für Rechtsmedizin der Universität Zürich (IRM) um eine Ergänzung seines Untersuchungsberichts vom 8. März 2011 (Urk. 6/4.2 = Urk. 5/8).

7. Mit Verfügung vom 1. April 2016 entliess der Staatsanwalt für amtliche Mandate den bisherigen unentgeltlichen Rechtsbeistand der vier Kinder von †C._____ aus dem Mandat und bestellte dem Gesuchsteller Rechtsanwalt lic. iur. X2._____ als unentgeltlichen Rechtsbeistand (Urk. 6/30/28 = Urk. 12/1). Seither beteiligten sich die weiteren früheren Beschwerdeführer soweit ersichtlich nicht mehr am Verfahren.

8. Am 3. Juni 2016 erstattete das IRM ein pharmakologisch-toxikologisches Ergänzungsgutachten (Urk. 6/4.6 = Urk. 5/11). Mit Schreiben vom 7. Juni 2016 stellte die Staatsanwaltschaft, StA B._____, das Ergänzungsgutachten dem Gesuchsteller zu und teilte diesem die Absicht mit, das Verfahren erneut einzustellen (Urk. 6/30/39 = Urk. 5/13). Nach einer Stellungnahme zum Ergänzungsgutachten des IRM und weiteren Beweisanträgen des Gesuchstellers (Urk. 6/30/42 = Urk. 5/12) ersuchte die Staatsanwaltschaft, StA B._____, das IRM um weitere Ergänzungen (Urk. 6/4.7 und Urk. 6/4.9). Nach Eingang des weiteren pharmakologisch-toxikologischen Ergänzungsgutachtens vom 27. April 2017 (Urk. 6/4.11 = Urk. 5/17) stellte StA B._____ dieses mit Schreiben vom 13. Oktober 2017 dem Gesuchsteller zu und gab diesem Gelegenheit zur Stellungnahme, wobei StA B._____ sinngemäss seine Absicht der Verfahrenseinstellung erneuerte (Urk. 6/30/53 = Urk. 5/16).

9. Am 18. Oktober 2017 stellte der Gesuchsteller, vertreten durch Rechtsanwalt MLaw X1.____ (aus derselben Kanzlei wie RA X2.____, der unentgeltliche Rechtsbeistand des Gesuchstellers), bei der Staatsanwaltschaft ein Ausstandsgesuch gegen StA B.____ (Urk. 4 = Urk. 5/18).

10. Mit Verfügung vom 20. Dezember 2017 stellte die Staatsanwaltschaft, StA B.____, das Strafverfahren gegen Dr. F.____ wegen fahrlässiger Tötung erneut ein (Urk. 6/37).

11. Mit Schreiben vom 21. Dezember 2017 an den leitenden Staatsanwalt nahm StA B.____ zuhanden des Obergerichts Stellung zum Ausstandsbegehren und beantragte dessen Abweisung (Urk. 3). Mit Übermittlungszettel vom 8. Januar 2018 stellte die Staatsanwaltschaft das Ausstandsbegehren der hiesigen Kammer zur Erledigung zu (Urk. 2).

12. Am 8. Januar 2018 reichte der Gesuchsteller bei der hiesigen Kammer eine Beschwerde gegen die staatsanwaltschaftliche Einstellungsverfügung vom 20. Dezember 2017 ein mit dem Antrag, diese Verfügung sei aufzuheben und das Strafverfahren sei zur Ergänzung und Vervollständigung der Strafuntersuchung an die Staatsanwaltschaft zurückzuweisen (Urk. 2 im Verfahren UE180006).

13. Mit Verfügung vom 19. Januar 2018 wurde dem Gesuchsteller die Stellungnahme von StA B.____ zum Ausstandsgesuch vom 21. Dezember 2017 zur Stellungnahme zugestellt (Urk. 8). Mit Eingabe vom 1. Februar 2018 hielt der Gesuchsteller am Ausstandsgesuch fest (Urk. 9). Sodann beantragte er mit separater Eingabe vom 1. Februar 2018 "im Nachgang zum Ausstandsbegehren", es sei ihm rückwirkend per 18. Oktober 2017 die unentgeltliche Rechtspflege zu gewähren und in der Person von RA X1.____ ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen (Urk. 11).

14. Mit Eingabe an die hiesige Kammer vom 7. Februar 2018 ersuchte der amtliche Verteidiger von Dr. F.____ darum, ihm das Ausstandsgesuch zuzustellen, damit er sich dazu äussern könne. Dabei machte er geltend, die Strafverfolgung gegen Dr. F.____ sei mittlerweile verjährt (Urk. 14).

15. Mit Verfügung vom 8. Februar 2018 wurde dem Gesuchsteller Gelegenheit gegeben, sich zur Frage der Verjährung der Strafverfolgung gegen Dr. F._____ und den Folgen für die Beschwerde gegen die Einstellungsverfügung vom 20. Dezember 2017 und das Ausstandsgesuch gegen StA B._____ zu äußern (Urk. 9 im Beschwerdeverfahren UE180006).

16. Mit Eingabe vom 15. Februar 2018 ersuchte der amtliche Verteidiger von Dr. F._____ um Zustellung des Ausstandsbegehrens des Beschwerdeführers vom 18. Oktober 2017 und der Beschwerdeschrift vom 8. Januar 2018 mit der Erklärung, es sei beabsichtigt, zu beiden Eingaben eine Stellungnahme abzugeben (Urk. 16).

17. Mit Eingabe vom 22. Februar 2018 reichte der Gesuchsteller im Beschwerdeverfahren UE180006 eine Stellungnahme zur Frage der Verjährung der Strafverfolgung gegen Dr. F._____ und den Folgen für die Beschwerde und das Ausstandsgesuch ein. Damit machte er im Wesentlichen geltend, zwar wäre die Strafverfolgung wegen fahrlässiger Tötung im Sinne von Art. 117 StGB verjährt. Nicht ausgeschlossen sei jedoch eine eventualvorsätzliche Tötung im Sinne von Art. 111 StGB. Die diesbezügliche Verjährung trete erst im Jahre 2025 ein. Die Strafuntersuchung müsse deshalb weitergeführt werden (Urk. 12 im Beschwerdeverfahren UE180006).

18. Mit Schreiben vom 28. Februar 2018 wurde dem amtlichen Verteidiger von Dr. F._____ mitgeteilt, er sei nicht Partei des Ausstandsverfahrens. Es sei fraglich, ob er ein Akteneinsichts- und Äusserungsrecht habe. Deshalb und beim damaligen Stand des Verfahrens werde einstweilen von einer Zustellung des Ausstandsbegehrens abgesehen (Urk. 18). Mit Eingabe vom 5. März 2018 monierte der amtliche Verteidiger von Dr. F._____ dazu, der Kammer sei dabei wohl die Tragweite des Gehörsanspruchs nicht bewusst gewesen. Sie setze sich nicht mit der Begründung in der Eingabe vom 7. Februar 2018 auseinander, weshalb auch ohne Parteistellung ein rechtlich geschütztes Interesse von Dr. F._____ an einer Beteiligung am Verfahren vorliegen könne (Urk. 19).

19. Mit heutigem Beschluss wird die Beschwerde des Gesuchstellers gegen die staatsanwaltschaftliche Einstellungsverfügung vom 20. Dezember 2017 abgewiesen (Verfahren UE180006).

II.

1. Der Gesuchsteller stellte ein Ausstandsgesuch gegen StA B._____. Dieser widersetzte sich diesem Ausstandsgesuch (Urk. 3). Über dieses hat die hiesige Kammer zu entscheiden (Art. 59 Abs. 1 lit. b StPO).

2. Vorab stellt sich die Frage, ob überhaupt noch ein aktuelles Rechtsschutzinteresse an der Behandlung des Ausstandsgesuchs besteht. Bei diesem geht es um die Frage, ob StA B._____ weiterhin im Strafverfahren gegen Dr. F._____ tätig sein darf. Mittlerweile ist die Verjährung der Strafverfolgung gegen Dr. F._____ wegen der ihm vorgeworfenen Handlungen vom 23. bis tt.mm.2010 eingetreten. Das Strafverfahren gegen Dr. F._____ darf deshalb nicht mehr weitergeführt werden (vgl. den heutigen Beschluss im Verfahren UE180006). StA B._____ wird schon deshalb nicht mehr in diesem Verfahren tätig sein. Überdies wies er in seiner Stellungnahme zum Ausstandsbegehren darauf hin, dass er die Staatsanwaltschaft demnächst verlassen und aus diesem Grund in dieser Sache sowieso nicht mehr tätig sein werde (Urk. 3 S. 2). Für die Zukunft wurde das Ausstandsgesuch mithin obsolet und besteht kein Rechtsschutzinteresse an dessen Behandlung.

Das Ausstandsgesuch wurde allerdings bereits am 18. Oktober 2017 gestellt (Urk. 4). Gleichwohl erliess StA B._____ am 20. Dezember 2017 eine Einstellungsverfügung, mit welcher er das Strafverfahren gegen Dr. F._____ einstellte und welche Verfügung der Gesuchsteller angefochten hat. StA B._____ durfte grundsätzlich bis zum Entscheid über das Ausstandsgesuch sein Amt weiter ausüben (Art. 59 Abs. 3 StPO). Da bis zum Zeitpunkt der Einstellungsverfügung vom 20. Dezember 2017 noch kein Entscheid über das Ausstandsgesuch ergangen war, durfte StA B._____ grundsätzlich diese Einstellungsverfügung erlassen. War aber StA B._____ zum Ausstand verpflichtet, wie der Gesuchsteller mit seinem

Ausstandsgesuch geltend machte, wäre nach einer entsprechenden Feststellung in einem späteren Entscheid über das Ausstandsgesuch und einem entsprechenden Antrag des Gesuchstellers die Einstellungsverfügung aufzuheben (Art. 60 Abs. 1 StPO). Der Gesuchsteller hatte ein Interesse an einer Aufhebung dieser Einstellungsverfügung und insofern an einem Entscheid über das Ausstandsgesuch, auch wenn StA B._____ zukünftig ohnehin nicht mehr im Verfahren gegen Dr. F._____ tätig sein würde. Nach dem Eintritt der Verjährung der Strafverfolgung gegen Dr. F._____ Ende 2017 dürfte der Gesuchsteller aber auch kein praktisches Rechtsschutzinteresse an einer Aufhebung der Einstellungsverfügung vom 20. Dezember 2017 mehr haben, weil eine solche Aufhebung nicht zu einer Weiterführung des Strafverfahrens gegen Dr. F._____, sondern nur zu einer erneuten Einstellung wegen des Eintritts der Verjährung führen müsste (vgl. den heutigen Beschluss im Verfahren UE180006) (und auch nicht ersichtlich ist und vom Gesuchsteller nicht geltend gemacht wurde, dass ihn die Nebenfolgen der Einstellungsverfügung vom 20. Dezember 2017 belasteten bzw. dass er unter dem Aspekt der Nebenfolgen ein Interesse an einer Aufhebung der Einstellungsverfügung vom 20. Dezember 2017 und dem Erlass einer neuen Einstellungsverfügung wegen des Eintritts der Verjährung haben könnte).

Fehlte dem Gesuchsteller ein aktuelles Rechtsschutzinteresse, wäre fraglich, ob auf das Ausstandsgesuch überhaupt eingetreten werden könnte. Diese Frage kann jedoch offen gelassen werden, da sich das Ausstandsgesuch ohnehin als unbegründet erweist:

3. Der Gesuchsteller bezog sich auf den Ausstandsgrund der Befangenheit im Sinne von Art. 56 lit. f StPO. Eine solche sah er vorab darin, dass StA B._____ auf der Dozentenliste des G._____ stehe (Urk. 4 S. 2).

Sodann machte der Gesuchsteller geltend, StA B._____ habe das Strafverfahren gegen Dr. F._____ mit Verfügung vom 31. März 2015 einstellen wollen. Mit Beschluss vom 24. November 2015 habe das Obergericht diese Einstellungsverfügung aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen an die Staatsanwaltschaft zurückgewiesen. Darauf habe StA B._____ dem IRM einen Gutachtersauftrag erteilt. Der Gesuchsteller habe diverse Beweisanträge gestellt. StA

B._____ habe mit Schreiben vom 19. Mai 2016 in Aussicht gestellt, dass über die Beweisanträge nach Eingang des Gutachtens entschieden werde. Nach dessen Eingang habe StA B._____ erneut die Verfahrenseinstellung in Aussicht gestellt. Der Gesuchsteller habe zum Gutachten Stellung genommen und drei neue Beweisanträge gestellt. Mit Schreiben vom 20. September 2016 habe StA B._____ den Gesuchsteller aufgefordert, sich zu einem geplanten Gutachten zum ärztlichen Vorgehen und den dafür beabsichtigten Gutachtenspersonen zu äussern. Der Gesuchsteller habe sich mit den vorgeschlagenen Gutachtern nicht einverstanden erklärt, drei andere Fachpersonen offeriert und einen Katalog mit 36 Ergänzungsfragen eingereicht. Am 5. Mai 2017 sei bei der Staatsanwaltschaft das pharmakologisch-toxikologische Ergänzungsgutachten des IRM vom 27. April 2017 eingetroffen. StA B._____ habe dieses dem Gesuchsteller erst am 17. Oktober 2017 zugestellt und gleichzeitig wiederum die Einstellung des Verfahrens in Aussicht gestellt.

Aus diesem Verfahrensablauf gehe hervor, dass StA B._____ die nötige Objektivität fehle. Nach jedem Gutachten sei er der Überzeugung gewesen, das Strafverfahren einstellen zu können. Offenbar habe er es aber nicht für notwendig gehalten, die diversen Gutachten auf inhaltliche Mängel, Widersprüche oder dergleichen zu überprüfen. Obwohl im September 2016 die Einholung des obergerichtlich geforderten Gutachtens zum ärztlichen Vorgehen mit dem Schwerpunkt allfälliger Sorgfaltspflichtverletzungen in Aussicht gestellt worden sei, sei dieses noch nicht in Auftrag gegeben worden. Unter Berücksichtigung des obergerichtlichen Beschlusses vom 24. November 2015 dürfe das Verfahren nicht eingestellt werden, weil noch nicht sämtlichen der Staatsanwaltschaft obliegenden Pflichten zur Aufklärung des relevanten Sachverhalts nachgekommen worden sei. Noch nicht abgewiesen worden seien namentlich der Beweisantrag des Gesuchstellers zur Edition der elektronisch geführten Krankengeschichte von Dr. F._____ beim D._____ sowie weitere Beweisanträge und Zeugeneinvernahmen.

In Kumulation der beinahe 7-jährigen Verfahrensdauer, dem wiederholten pflichtwidrigen Unterlassen von Untersuchungshandlungen, dem Nichtbefolgen von obergerichtlichen Weisungen zu zwingend durchzuführenden Untersu-

chungshandlungen, der zweimaligen Rückweisung einer Verfahrenseinstellung, dem zögerlichen Weiterleiten von Gutachten, unbeantwortet gebliebenen Beweis- anträgen, unvollständiger Akteneinsicht, der Beteiligung am G._____ als Dozie- render sowie der erneut angedeuteten Einstellung des Verfahrens, obwohl das obergerichtlich verlangte Gutachten betreffend allfällige Sorgfaltspflichtverletzun- gen noch ausstehend sei, bestehe der begründete Anschein der Voreingenom- menheit bzw. der Anschein, dass es StA B._____ an der Unparteilichkeit oder der geforderten Objektivität mangle (Urk. 4 S. 2 - 9, vgl. auch Urk. 9 S. 2 f. N 4 f. mit Verweisung auf die Beschwerde vom 8. Januar 2018 gegen die Einstellungsver- fügung vom 20. Dezember 2017).

4. In seiner Stellungnahme vom 21. Dezember 2017 erklärte StA B._____, weder eine Partei noch ein Rechtsvertreter einer der Parteien habe am G._____ - Lehrgang teilgenommen. Es sei nicht ersichtlich, inwiefern diese Tätigkeit zu einer Voreingenommenheit führen sollte. Die weiteren geltend gemachten Umstände seien eine blosser Kritik an der Verfahrensführung (Urk. 3).

5. Hinsichtlich der Staatsanwaltschaft in ihrer Funktion als Strafuntersu- chungs- und Anklagebehörde konkretisiert Art. 56 StPO den in Art. 29 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK verankerten Anspruch auf ein faires Verfahren. Die Ga- rantie ist verletzt, wenn bei objektiver Betrachtungsweise Gegebenheiten vorlie- gen, die den Anschein der Befangenheit zu begründen vermögen. Vom Staats- anwalt als Untersuchungs- und Anklagebehörde ist dabei Sachlichkeit, Unbefan- genheit und Objektivität namentlich insofern zu erwarten, als er sich vor Ab- schluss der Untersuchung grundsätzlich nicht darauf festlegen darf, dass dem Beschuldigten ein strafbares Verhalten zur Last zu legen sei. Auch hat er den ent- lastenden Indizien und Beweismitteln ebenso Rechnung zu tragen wie den be- lastenden. Materielle oder prozessuale Rechtsfehler stellen dagegen nur dann einen Ausstandsgrund dar, wenn sie besonders krass sind und wiederholt auf- treten, sodass sie einer schweren Amtspflichtverletzung gleichkommen (BuGer, 1B_130/2017, Urteil vom 15. Juni 2017 E. 2.2 mit Hinweis auf BGE 141 IV 178 m.w.H.). Im Ausstandsverfahren geht es nicht darum, die Leitung der Strafunter- suchung bzw. die Zweckmässigkeit der Beweismassnahmen des Staatsanwalts

zu überprüfen. Bei der Abnahme beantragter Beweise handelt es sich um prozessuale Entscheide, die für sich allein keinen Ausstandsgrund zu begründen vermögen (BuGer, 1B_408/2017, Urteil vom 7. Februar 2017 E. 2.4 m.w.H.).

6.1. Weshalb die Dozententätigkeit am Fortbildungslehrgang G._____ der Universität Zürich eine Befangenheit von StA B._____ im Strafverfahren gegen Dr. F._____ bewirken sollte, ist unerfindlich und wird auch vom Gesuchsteller nicht ausgeführt.

6.2. Mit seinen weiteren Ausführungen im Ausstandsgesuch macht der Gesuchsteller im Wesentlichen Verfahrensfehler von StA B._____ geltend. Auch damit kann er indes keine Befangenheit im Sinne von Art. 56 lit. f StPO und der zitierten Rechtsprechung dazu dartun. Insbesondere zeigt sich aus den Akten des Strafverfahrens (Urk. 6) Folgendes:

Nach der Aufhebung der durch die Staatsanwaltschaft Zürich - Sihl (nicht durch StA B._____) erlassenen Einstellungsverfügung vom 6. September 2011 (Urk. 6/13) durch Beschluss der hiesigen Kammer vom 23. November 2012 (Urk. 6/18) und der darauf folgenden Übernahme des Strafverfahrens durch StA B._____ (Urk. 6/31/2) erteilte dieser der Kantonspolizei Zürich den Auftrag zur Befragung von Dr. F._____ als Auskunftsperson (Urk. 6/19), eröffnete nach dieser Befragung (Urk. 6/21) eine Untersuchung wegen fahrlässiger Tötung gegen Dr. F._____, befragte diesen als beschuldigte Person eingehend selber und unter Beteiligung der Privatklägerschaft am 4. September 2014 (Urk. 6/23) und stellte die Untersuchung unter Berücksichtigung der obergerichtlichen Erwägungen im Beschluss vom 23. November 2012 mit Verfügung vom 31. März 2015 insbesondere mit der Erwägung ein, dass eine Kausalität einer allfälligen (verneinten) Sorgfaltspflichtverletzung für den Tod von †C._____ nicht beweisbar sei, weil eine eigenmächtige, zusätzliche Methadoneinnahme durch †C._____ (gemeint über die von Dr. F._____ verschriebene Menge hinaus) nicht mit anklagegenügender Sicherheit ausgeschlossen werden könne (Urk. 6/34). Für diese Auffassung stützte sich StA B._____ auf das Obduktionsgutachten des IRM vom 1. September 2011 (Urk. 6/10). Die hiesige Kammer hob zwar auch diese Einstellungsverfügung vom 31. März 2015 mit Beschluss vom 24. November 2015 auf (Urk. 6/36/32).

Daraus lässt sich jedoch nicht der Schluss ziehen, die Auffassung von StA B._____ habe sich geradezu als haltlos erwiesen. Besonders krasse oder wiederholte Rechtsfehler von StA B._____ wurden jedenfalls nicht festgestellt. Die Einstellungsverfügung wurde deshalb aufgehoben, weil sich aus dem Obduktionsgutachten des IRM vom 1. September 2011 (Urk. 6/10) und dem chemisch-toxikologischen Untersuchungsbericht des IRM vom 8. März 2011 (Urk. 6/4.1) nicht klar ergab, dass †C._____ über die ärztlich verordnete Dosis Methadon hinaus eigenmächtig zusätzliches Methadon konsumiert hatte und zu dieser Frage weitere Untersuchungshandlungen möglich und vorzunehmen seien. Ausgehend von der Möglichkeit, dass die ärztlich verordnete Dosierung von Methadon und Lorazepam als solche beim Gesundheitszustand von †C._____ bereits eine tödliche Überdosierung war, stellte sich die medizinische Fachfrage, ob diese Verschreibung aus damaliger Sicht nach dem allgemeinen fachlichen Wissensstand als vertretbar erschien, den objektivierten Voraussetzungen der ärztlichen Kunst genüge, die anerkannten Regeln der medizinischen und pharmazeutischen Wissenschaft beachtete. Dazu war (noch) kein Gutachten eingeholt worden. Die Kammer erwog, vor Einholung eines solchen Gutachtens könne beim vorhandenen Akten- und Untersuchungsstand entgegen den staatsanwaltschaftlichen Erwägungen eine Sorgfaltspflichtverletzung nicht ausgeschlossen werden. Die Kammer erachtete weitere Abklärungen erforderlich. Insbesondere seien medizinische Gutachten einzuholen (oder sei bezüglich der nachfolgenden Frage [a] das Obduktionsgutachten zu ergänzen) zu den Fragen, [a] ob die nach dem Tod von †C._____ in seinem Blut ermittelte Methadon-Konzentration allein durch die Einnahme der ärztlich verordneten Methadon-Menge erreicht werden konnte oder nur durch einen darüber hinausgehenden zusätzlichen Konsum von Methadon, und [b] ob die von Dr. F._____ verordneten Medikamenten-Dosierungen über die ganze Dauer der Behandlung von †C._____ im D._____ zwischen dem 23. und tt. Dezember 2010 aus dem damaligen Blickwinkel den anerkannten Regeln der ärztlichen Kunst entsprachen oder nicht. Dazu wies die Kammer die Sache an die Staatsanwaltschaft zurück (Urk. 6/36/32).

Mit Schreiben vom 3. Februar 2016 teilte StA B._____ darauf dem Gesuchsteller mit, er werde zunächst eine Ergänzung des chemisch-toxikologischen Un-

tersuchungsberichts einholen, unterbreitete dem Gesuchsteller den Entwurf für diesen Gutachtensauftrag und gab ihm Gelegenheit, sich zur vorgesehenen sachverständigen Person und den Fragen zu äussern (Urk. 6/30/19). Beim Gutachtensauftrag vom 4. März 2016 (Urk. 6/4.2) berücksichtigte StA B._____ die vom Gesuchsteller gewünschten Ergänzungsfragen (Urk. 6/30/21). Mit diesem Auftrag ersuchte StA B._____ vorab das IRM um eine Ergänzung des Untersuchungsberichts vom 8. März 2011 insbesondere zu den Fragen, ob die bei †C._____ nach seinem Tod in seinem Blut festgestellte Methadon-Konzentration allein durch die Einnahme der ärztlich (d.h. durch Dr. F._____) verordneten Methadon-Menge erreicht werden konnte und ob eine zusätzlich zur ärztlichen Verschreibung eingenommene Methadon-Menge mit Sicherheit angenommen oder ausgeschlossen werden könne (Urk. 6/4.2).

Mit Eingabe vom 17. Mai 2016 stellte der neue Rechtsbeistand des Gesuchstellers neue Beweisanträge (Urk. 6/30/36). Darüber wollte StA B._____ nach Eingang des in Auftrag gegebenen Ergänzungsgutachtens entscheiden (Urk. 6/30/37).

Am 3. Juni 2016 erstattete das IRM das pharmakologisch-toxikologische Ergänzungsgutachten. U.a. erklärte es darin, †C._____ sei im D._____ gemäss den Methadon-Verschreibungen von Dr. F._____ nach dem für den vorliegenden Sachverhalt üblichen Methadon-Dosierungsschema behandelt worden. Die von Dr. F._____ verordneten Methadon-Gaben könnten die im Blut von †C._____ gefundene Methadonkonzentration nur im theoretischen und unwahrscheinlichen Extremfall erklären. Eine zusätzlich zur ärztlichen Verschreibung eingenommene Methadon-Menge erscheine eher geeignet, die sehr hohe Methadon-Blutkonzentration zu erklären (Urk. 6/4.6). Mit Schreiben vom 7. Juni 2016 sandte StA B._____ dieses Ergänzungsgutachten dem Gesuchsteller mit den Schlussfolgerungen, dass ein Beikonsum von †C._____ als höchstwahrscheinlich, ein Erreichen der Methadon-Blutkonzentration durch die ärztlich verschriebenen Mengen dagegen höchst unwahrscheinlich sei und dass das Vorgehen von Dr. F._____ lege artis gewesen sei. Die Staatsanwaltschaft beabsichtige deshalb, die Untersuchung erneut einzustellen. StA B._____ gab dem Gesuchsteller Gelegenheit,

sich zum Ergänzungsgutachten zu äussern und weitere Beweisanträge zu stellen (Urk. 6/30/39).

Nach einer Stellungnahme des Gesuchstellers vom 20. Juli 2016 mit weiteren Fragen und Beweisanträgen (Urk. 6/30/42) ersuchte StA B._____ das IRM mit Schreiben vom 2. September 2016 um weitere Auskünfte und Stellungnahme zu einer Berechnung des Gesuchstellers (Urk. 6/4.7).

Mit Schreiben vom 20. September 2016 an den Gesuchsteller erklärte StA B._____, die Staatsanwaltschaft werde nach dem Hinweis des Gesuchstellers, dass nach seinem Dafürhalten das pharmakologisch-toxikologische Ergänzungsgutachten die Frage eines Beikonsums nicht mit der vom Obergericht geforderten Klarheit beantworte, auch das zweite vom Obergericht geforderte Gutachten zum ärztlichen Vorgehen einholen. StA B._____ nannte die Gutachter, die er zu beauftragen beabsichtigte, und gab dem Gesuchsteller Gelegenheit zur Äusserung dazu und zu den unterbreiteten Gutachtensfragen (Urk. 6/30/ 44+45). Mit Eingabe vom 18. November 2016 opponierte der Gesuchsteller gegen die Ernennung der vorgesehenen Gutachter, schlug andere Gutachter vor, kritisierte unter Beilage einer 13-seitigen Stellungnahme von Dr. med. H._____ vom 15. November 2016 erneut die pharmakologisch-toxikologischen Gutachten des IRM, beantragte ein zweites pharmakologisch-toxikologisches Gutachten und stellte 36 eigene Fragen (Urk. 6/30/48+49). Mit Schreiben vom 10. Februar 2017 stellte StA B._____ die Stellungnahme von Dr. H._____ vom 15. November 2016 dem IRM mit der Bitte um Stellungnahme zu (Urk. 6/4.9). Am 27. April 2017 erstattete das IRM seine Stellungnahme (bezeichnet als weiteres pharmakologisch-toxikologisches Ergänzungsgutachten), hielt im Wesentlichen an seinen bisherigen Schlussfolgerungen fest und erklärte insbesondere, dass auch nach weiteren Berechnungen eine zusätzliche Methadoneinnahme (d.h. über die Verschreibung von Dr. F._____ hinaus) die Methadonkonzentration beim Verstorbenen erklären könne, während die verabreichte "Standarddosis" diese "eher nicht erklären" könne (Urk. 6/4.11).

Mit Schreiben vom 13. Oktober 2017 stellte StA B._____ dem Gesuchsteller das weitere pharmakologisch-toxikologische Ergänzungsgutachten des IRM vom 27. April 2017 mit der Erklärung zu, aus Sicht der Staatsanwaltschaft würden da-

rin die seitens des Gesuchstellers aufgeworfenen Fragen bzw. Kritikpunkte hinreichend widerlegt. StA B._____ erneuerte sinngemäss die Absicht der Verfahrenseinstellung gemäss seinem Schreiben vom 7. Juni 2016 und gab dem Gesuchsteller Gelegenheit zur Äusserung zum Ergänzungsgutachten des IRM vom 27. April 2017 (Urk. 6/30/53).

Darauf nahm der Gesuchsteller einerseits mit Schreiben vom 18. Oktober 2017 Stellung zum Ergänzungsgutachten des IRM mit einer Kritik daran und einem neuen Beweisantrag (Urk. 6/30/55) und reichte andererseits das vorliegende Ausstandsgesuch ein (Urk. 4).

6.3. Aus der vorstehenden Übersicht über die Verfahrensleitung durch StA B._____ zeigt sich kein Anschein einer Befangenheit. Dass StA B._____ bei seiner ersten Einstellungsverfügung vom 31. März 2015 die Sach- und Rechtslage anders gewürdigt hatte als in der Folge das hiesige Gericht, bedeutet keinen krassen Verfahrensfehler, der einen Anschein der Befangenheit zu begründen vermöchte. Zu Recht stellte der Gesuchsteller denn auch nach dem Beschluss der hiesigen Kammer vom 24. November 2015 kein Ablehnungsbegehren gegen StA B._____. Nach diesem Beschluss war StA B._____ sichtlich bemüht, den obergerichtlichen Erwägungen im Rückweisungsbeschluss nachzukommen und dabei auch die Positionen des Gesuchstellers zu berücksichtigen und einzubeziehen. Sein Vorgehen erscheint damit offen und nicht befangen. Wenn er schliesslich zum selben Ergebnis gelangte wie bereits in der Einstellungsverfügung vom 31. März 2015, erscheint dies nicht als Folge einer von Anfang an festgefahrenen Meinung, welche verschlossen für die Aufnahme und Berücksichtigung anderer Argumentationen (des Gerichts, des Gesuchstellers, von Gutachtern) und Fakten und sich daraus aufdrängender Änderungen gewesen wäre, sondern als Folge der Ergebnisse der - offen, unbefangen und in Beachtung der Parteirechte des Gesuchstellers in Auftrag gegebenen - Ergänzungsgutachten. Nach Eingang und Prüfung des pharmakologisch-toxikologischen Ergänzungsgutachtens vom 3. Juni 2016 (Urk. 6/4.6) erscheinen die von StA B._____ daraus gezogenen Schlüsse zumindest als vertretbar. Auch danach hielt er aber nicht unbesehen um die Kritik des Gesuchstellers daran fest, sondern nahm diese auf und zeigte sich offen für

eine weitere Überprüfung des pharmakologisch-toxikologischen Ergänzungsgutachtens und für die Einholung eines Gutachtens zum ärztlichen Vorgehen. Dass StA B._____ schliesslich nach Eingang und Prüfung des weiteren pharmakologisch-toxikologischen Ergänzungsgutachtens vom 27. April 2017 von der Einholung eines weiteren Gutachtens und von der Abnahme der vom Gesuchsteller beantragten Beweise abzusehen beabsichtigte, erweckt ebensowenig einen Anschein von Befangenheit, sondern erscheint aus der aus den bisherigen Gutachten gewonnenen vertretbaren Auffassung als konsequent. Einerseits ergab sich aus dem Rückweisungsbeschluss der Kammer vom 24. November 2015 nicht zwingend, dass ein Gutachten zum ärztlichen Vorgehen einzuholen war, sondern konnte darauf verzichtet werden, wenn sich aus einem Ergänzungsgutachten des IRM klar ergab, dass †C._____ zusätzlich zur ärztlich verordneten Methadon-Dosis Methadon konsumiert haben musste (Urk. 6/36/32 E. II.12.1 S. 13). Es ist vertretbar, dass StA B._____ aus den Ergänzungsgutachten des IRM vom 3. Juni 2016 (Urk. 6/4.6) und vom 27. April 2017 (Urk. 6/4.11) einen solchen Schluss zog (Urk. 6/30/39 und Urk. 6/30/53). Andererseits erscheint es auch als vertretbar, dass StA B._____ aus dem Ergänzungsgutachten des IRM vom 3. Juni 2016 den Schluss zog, dass Dr. F._____ keine Sorgfaltspflichtverletzung zur Last zu legen war, und dass StA B._____ nach Eingang des weiteren Ergänzungsgutachtens des IRM vom 27. April 2017 zu diesem Schluss zurückkam und auf die Einholung weiterer Gutachten (und auf die Abnahme weiterer, vom Gesuchsteller beantragter Beweise) verzichtete.

6.4. Auch aus der tatsächlich langen Verfahrensdauer und den fragwürdigen Umständen, dass StA B._____ das Ergänzungsgutachten des IRM vom 27. April 2017 dem Gesuchsteller erst mit Schreiben vom 13. Oktober 2017 zustellte (Urk. 6/50/53+54), zwischen dem Eingang des Ergänzungsgutachtens des IRM vom 27. April 2017 und dem Schreiben von StA B._____ an den Gesuchsteller vom 13. Oktober 2017 keine Untersuchungshandlungen ersichtlich sind und StA B._____ das Ausstandsgesuch des Gesuchstellers vom 18. Oktober 2017 erst am 21. Dezember 2017, nach Erlass der Einstellungsverfügung vom 20. Dezember 2017, dem Leitenden Staatsanwalt zur Weiterleitung an das Obergericht übermittelte (Urk. 3), ist nicht der Anschein einer Befangenheit abzuleiten, zumal der Ge-

suchsteller nicht geltend machte und auch aus den Akten nicht ersichtlich ist, dass er bei der Staatsanwaltschaft eine Verletzung des Beschleunigungsgebots monierte und auch weder behauptet wurde noch sich aus den Akten ergibt, dass StA B._____ das Verfahren absichtlich bis zum Eintritt der Verfolgungsverjährung verzögert hätte.

6.5. Zusammenfassend liegt bei objektiver Betrachtung kein Anschein der Befangenheit von StA B._____ vor. Das Ausstandsgesuch des Gesuchstellers ist abzuweisen, soweit unter dem Aspekt des aktuellen Rechtsschutzinteresses überhaupt darauf eingetreten werden kann.

III.

1. Gemäss einer Unterstützungsbestätigung der Sozialen Dienste ... vom 8. Januar 2018 bezog der Gesuchsteller seit dem 1. April 2017 wirtschaftliche Sozialhilfe bei der Gemeinde ... (Urk. 12/2). Damit ist davon auszugehen, dass der Gesuchsteller im Sinne von Art. 136 Abs. 1 lit. a StPO bzw. Art. 29 Abs. 3 BV nicht über die erforderlichen Mittel zur Bezahlung der Verfahrenskosten verfügt. Bei grosszügiger Einschätzung kann das Ausstandsgesuch zum Zeitpunkt seiner Einreichung am 18. Oktober 2017 (Urk. 4) als nicht von vornherein aussichtslos betrachtet werden. Dem Gesuchsteller ist gestützt auf Art. 136 Abs. 1 und Abs. 2 lit. b StPO bzw. Art. 29 Abs. 3 BV antragsgemäss die unentgeltliche Rechtspflege im Sinne einer Befreiung von den Kosten des vorliegenden Verfahrens zu gewähren.

2. Die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes erfolgt nur, wenn dies zur Wahrung der Rechte der Privatklägerschaft notwendig ist (Art. 136 Abs. 2 lit. c StPO, Art. 29 Abs. 3 zweiter Satz BV). Der Staatsanwalt für amtliche Mandate bei der Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Zürich hatte dem Gesuchsteller auf dessen Begehren (Urk. 6/30/22) mit Verfügung vom 1. April 2016 Rechtsanwalt lic. iur. X2._____ als neuen unentgeltlichen Rechtsbeistand bestellt, unter gleichzeitiger Entlassung dessen vormaligen unentgeltlichen Rechtsbeistandes Rechtsanwalt lic. iur. X3._____ (Urk. 6/30/28 = Urk. 12/1). Zum Zeitpunkt der Ein-

reichung des Ausstandsbegehrens am 18. Oktober 2017 hatte der Gesuchsteller mithin in der Person von RA X2._____ bereits einen unentgeltlichen Rechtsbeistand. Der Beizug eines anderen bzw. weiteren Rechtsanwalts zur Stellung des Ausstandsbegehrens (Urk. 4) war - zumal der Gesuchsteller auch nichts entsprechendes dartun lässt (vgl. Urk. 11) - zur Wahrung der Rechte des Gesuchstellers nicht erforderlich. Das Gesuch um Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes in der Person von RA X1._____ ist deshalb abzuweisen.

IV.

Dem Rechtsvertreter von Dr. F._____ wurde entgegen seinen Anträgen (Urk. 14, Urk. 16) das Ausstandsgesuch nicht zugestellt und es wurde ihm keine Gelegenheit zur Beteiligung am Ausstandsverfahren gegeben (vgl. Urk. 18). Beim Ausgang dieses Verfahrens - Abweisung des Ausstandsgesuchs, soweit darauf eingetreten werden kann - ist er dadurch nicht beschwert. Er hat aber ein berechtigtes Interesse, über den Ausgang dieses Verfahrens orientiert zu werden, damit er weiss, dass die staatsanwaltschaftliche Einstellungsverfügung vom 20. Dezember 2017 nicht noch unter dem Vorbehalt eines pendenten Ausstandsbegehrens steht. Der vorliegende Beschluss ist deshalb auch Dr. F._____ bzw. dessen Rechtsvertreter zuzustellen.

V.

Ausgangsgemäss sind die Kosten dieses Ausstandsverfahrens dem Gesuchsteller aufzuerlegen (Art. 59 Abs. 4 StPO). Zuzufolge der zu gewährenden unentgeltlichen Prozessführung sind sie aber einstweilen auf die Gerichtskasse zu nehmen (Art. 136 Abs. 2 lit. b StPO). Eine Rückerstattung in analoger Anwendung von Art. 135 Abs. 4 lit. a StPO bleibt vorbehalten (BSK StPO-Mazzuchelli/Postizzi, N 4 zu Art. 138). Die Gerichtsgebühr ist auf Fr. 1'000.-- festzusetzen (§ 15 lit. d GebV OG in Verbindung mit § 2 Abs. 1 lit. b-d GebV OG). Zuzufolge seines Unterliegens ist dem Gesuchsteller keine Prozessentschädigung zuzusprechen.

Es wird verfügt:

(Oberrichter lic. iur. Th. Meyer, Präsident)

1. Dem Gesuchsteller wird für das Ausstandsverfahren die unentgeltliche Prozessführung gewährt.
2. Das Gesuch des Gesuchstellers um Bestellung von Rechtsanwalt MLaw X1._____ als unentgeltlichen Rechtsbeistand wird abgewiesen.
3. Schriftliche Mitteilung mit nachfolgendem Beschluss.

4. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann unter den einschränkenden Voraussetzungen von Art. 93 des Bundesgerichtsgesetzes **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang an gerechnet, bei der Ersten öffentlich-rechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Es wird beschlossen:

1. Das Ausstandsgesuch gegen Staatsanwalt lic. iur. B._____ in der Strafuntersuchung der Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich gegen Dr. F._____ betreffend fahrlässige Tötung (ref A-6/2012/ 171100778) wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.

2. Die Gerichtsgebühr für das Ausstandsverfahren wird auf Fr. 1'000.-- festgesetzt.
3. Die Kosten des Ausstandsverfahrens werden dem Gesuchsteller auferlegt, jedoch einstweilen unter dem Vorbehalt der Rückerstattung auf die Gerichtskasse genommen.
4. Für das Ausstandsverfahren werden keine Entschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an:
 - Rechtsanwalt MLaw X1._____, zweifach, für sich und für den Gesuchsteller (per Gerichtsurkunde)
 - Staatsanwalt lit. iur. B._____, "persönlich/vertraulich" (gegen Empfangsbestätigung)
 - die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich, ad A-6/2012/171100778 (gegen Empfangsbestätigung)
 - Rechtsanwalt Y._____, zweifach, für sich und für Dr. F._____ (per Gerichtsurkunde)

sowie nach Ablauf der Rechtsmittelfristen bzw. nach Erledigung allfälliger Rechtsmittel sowohl im vorliegenden Verfahren als auch im Verfahren UE180006 an:

- die Staatsanwaltschaft IV des Kantons Zürich, ad A-6/2012/171100778, unter Rücksendung der beigezogenen Akten (Urk. 6) (gegen Empfangsbestätigung)
 - die Zentrale Inkassostelle der Gerichte
6. Rechtsmittel:

Gegen diesen Entscheid kann **Beschwerde in Strafsachen** erhoben werden.

Die Beschwerde ist innert **30 Tagen**, vom Empfang an gerechnet, bei der Ersten öffentlich-rechtlichen Abteilung des Bundesgerichtes (1000 Lausanne 14) in der in Art. 42 des Bundesgerichtsgesetzes vorgeschriebenen Weise schriftlich einzureichen.

Die Beschwerdelegitimation und die weiteren Beschwerdevoraussetzungen richten sich nach den massgeblichen Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes.

Zürich, 10. April 2018

Obergericht des Kantons Zürich
III. Strafkammer

Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. Th. Meyer

lic. iur. C. Tschurr