

BGer 6B 937/2008 vom 16. Februar 2009

Bundesgericht, 2009-02-16, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6B_937_2008

FR: TF 6B 937/2008 du 16 février 2009

IT: TF 6B 937/2008 del 16 febbraio 2009

Regeste

Überprüfung der Verwahrung | Strafrecht (allgemein)

Erwägungen

E. 1

Der Beschwerdeführer wehrt sich gegen die Weiterführung der altrechtlichen Verwahrung nach neuem Recht. Er macht im Wesentlichen geltend, dass sich die Vorinstanz bei ihrem Entscheid zu Unrecht nicht auf ein Gutachten abstützt. Ein solches, mindestens aber ein Aktengutachten, hätte vorliegend erstellt werden müssen, um den bundesrechtlichen Anforderungen an die Grundlagen einer Überprüfung der altrechtlichen Verwahrung nachzukommen. Seine Weigerung, mit dem gerichtlich bestimmten Sachverständigen zusammenzuarbeiten, dürfe ihm nicht zum Nachteil gereichen. Der angefochtene Entscheid sei deshalb aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, einen anderen Gutachter zu bestellen, der das notwendige psychiatrische Gutachten zu erstellen habe.

E. 2.1

Die Vorinstanz hat nicht verkannt, dass eine sachverständige Begutachtung vorliegen muss, wenn in Anwendung von Art. 56 Abs. 3 StGB i.V.m. Art. 2 Abs. 2 SchlBestStGB darüber zu befinden ist, ob gegenüber einem altrechtlich verwahrten Täter eine therapeutische Massnahme anzuordnen oder die altrechtliche Verwahrung nach neuem Recht weiterzuführen ist. Im Hinblick auf die Überprüfung dieser Fragen hat sie denn auch die Erstellung eines aktuellen psychiatrischen Gutachtens in Auftrag gegeben. Der Beschwerdeführer hat sich jedoch geweigert, sich vom gerichtlich bestellten Sachverständigen begutachten zu lassen, weil er Zweifel an dessen Fachkompetenz als forensischer Gutachter hegte. Darüberhinaus hat er generell sein Misstrauen und seine Skepsis gegenüber Psychiatern und einer Begutachtung zum Ausdruck gebracht. Wie die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid indessen zutreffend darlegt, liegen keine Gründe dafür vor, die fachliche Qualität des gerichtlich bestellten Sachverständigen in Frage zu stellen und ihn als Gutachter abzulehnen. Dies macht der Beschwerdeführer vor Bundesgericht denn auch nicht mehr geltend. Er tritt indes dafür ein, dass das zuständige Gericht einen anderen Sachverständigen ernennen muss, mit dem er zu kooperieren bereit ist, falls er sich vom gerichtlich bestellten Gutachter nicht begutachten lassen will, weil er gegen diesen "gewisse Vorbehalte" hat. Ein Anspruch auf Bestellung eines bestimmten Sachverständigen ergibt sich entgegen der in der Beschwerde vertretenen Meinung jedoch weder aus dem materiellen Bundesrecht noch aus der EMRK oder der BV (siehe auch HAUSER/SCHWERI/HARTMANn, Schweizerisches Strafprozessrecht, 6. Aufl., Basel 2005, § 64 N. 6; NIKLAUS SCHMID, Strafprozessrecht, 4. Aufl., Zürich 2004, S. 231 N. 666; ANDREAS DONATSCH, in: Kommentar zur Strafprozessordnung des Kantons Zürich, § 110 Rz 4). Zwar kann der Betroffene dem zuständigen Gericht - was der

Beschwerdeführer faktisch denn ja auch getan hat - einen entsprechenden Vorschlag zur Personenauswahl des Sachverständigen machen. Daran ist das Gericht allerdings nicht gebunden. Insofern ist weder Gesetzes- noch Verfassungsrecht verletzt, wenn wie hier eine Person zum Sachverständigen ernannt wird, gegen den der Betroffene Einwendungen erhoben hat, die nicht einen eigentlichen Ausstandsgrund (wie etwa Befangenheit) begründen (vgl. MARC HELFENSTEIN, Der Sachverständigenbeweis im schweizerischen Strafprozess, Diss. Zürich 1978, S. 65).

E. 2.2

Wenn der zu begutachtende Betroffene sich - wie im zu beurteilenden Fall - einer persönlichen Untersuchung verweigert, ist zu prüfen, ob nicht wenigstens ein Aktengutachten Aufschluss über die Fragen der Massnahmenfähigkeit und -bedürftigkeit zu geben vermag. Ob sich ein solches verantworten lässt, hat primär der angefragte Sachverständige zu beurteilen (BGE 127 I 54 E. 2f.; vgl. auch MARIANNE HEER, Basler Kommentar, Strafrecht I, Basel 2007, 2. Aufl., Art. 56 N. 61). Dieser sah sich im vorliegenden Fall auf entsprechende Anfrage der Vorinstanz hin ausser Stande, eine fachgerechte psychiatrische Begutachtung ohne persönliche Untersuchung des Beschwerdeführers vorzunehmen, was in Anbetracht dessen, dass das letzte Gutachten der psychiatrischen Universitätsklinik Zürich vom 19. Mai 1998 datiert und sich keine weiteren fachspezifischen Abklärungen bzw. Erkenntnisse neueren Datums bei den Akten befinden, weil sich der Beschwerdeführer gegenüber sozialpädagogischen oder therapeutischen Hilfestellungen nicht zugänglich zeigte und auch eine deliktorientierte Behandlung nicht stattfand (angefochtener Entscheid, S. 10 mit Hinweis auf den abschliessenden Führungsbericht der Strafanstalt Pöschwies vom 3. April 2007), keineswegs erstaunt. Dass die Vorinstanz die Erklärung des gerichtlich bestellten Sachverständigen, kein Aktengutachten erstellen zu können, deshalb als überzeugend bezeichnet, beruht somit auf sachlich vertretbaren Gründen. Von Willkür oder einer Verletzung des Gehörsanspruchs wegen unzureichender Begründung kann insoweit entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers keine Rede sein. Dies gilt umso mehr, als dieser im Rahmen seiner Korrespondenz mit der Vorinstanz ursprünglich selber davon ausging, dass "es unrealistisch und unprofessionell gewesen wäre, unter den gegebenen Umständen ein Aktengutachten erstellen zu wollen" (kantonale Akten, Urkunde 44).

E. 2.3

Weigert sich der Betroffene, am Verfahren bzw. an der Begutachtung teilzunehmen, trägt er trotz des im Gesetz verankerten Begutachtungsobligatoriums somit letztlich die Konsequenzen seiner fehlenden Mitwirkung, zumal er gegen seinen Willen nicht zur Teilnahme an der Begutachtung gezwungen werden kann (vgl. BGE 116 II 406 für die fürsorgliche Freiheitsentziehung). Der Hinweis des Beschwerdeführers auf das unter anderem in Art. 14 Ziff. 3 lit. g UNO-Pakt II verbürgte Recht zur Aussageverweigerung, wonach ihm aus dessen Gebrauch, d.h. vorliegend aus der Weigerung mit dem gerichtlich ernannten Gutachter zusammenzuarbeiten, kein Nachteil erwachsen dürfe, geht in diesem Zusammenhang an der Sache vorbei. Wollte man hier anders entscheiden, hiesse das, dem Betroffenen indirekt doch ein Recht auf Bestimmung der Person des Sachverständigen einzuräumen. Ein solches steht ihm nach dem Gesagten jedoch nicht zu. Aus den gleichen Gründen ist auch seine Rüge unbegründet, der Anspruch auf rechtliches Gehör sei verletzt, weil er mangels Gutachtens keine Stellungnahme zur Frage, ob eine therapeutische Massnahme anzuordnen sei, habe abgeben können.

E. 2.4

Die Vorinstanz hat daher, ohne Bundesrecht zu verletzen, von der Begutachtung des Beschwerdeführers abgesehen und die Anordnung einer therapeutischen Massnahme ohne Begutachtung ausgeschlossen. Der Einwand des Beschwerdeführers, die Vorinstanz habe eine Verwahrung im Sinne von Art. 64 StGB angeordnet, ohne über die hierfür notwendigen Beurteilungskriterien zu verfügen, zielt an der Sache vorbei. Der Beschwerdeführer übersieht, dass es vorliegend nicht um die Anordnung einer neurechtlichen Verwahrung geht, sondern darum, die altrechtliche Verwahrung allenfalls durch eine therapeutische Massnahme im Sinne der Art. 59 - 61 oder 63 StGB abzulösen. Festzuhalten bleibt in diesem Zusammenhang aber immerhin, dass auch die Weiterführung der altrechtlichen Verwahrung einen (ziemlich) schwerwiegenden Eingriff in die persönliche Freiheit des Beschwerdeführers darstellt. Dieser kann jedoch im Prinzip jederzeit ein Gesuch um bedingte Entlassung aus der weiterzuführenden Verwahrung stellen, das gutzuheissen ist, wenn keine Gefahr von Delikten im Sinne von Art. 64 StGB mehr besteht. Ob eine solche Gefahr gegeben ist, muss nach Art. 64 Abs. 2 lit. b StGB ein unabhängiger Gutachter im Sinne von Art. 56 Abs. 4 StGB entscheiden.

E. 2.5

Damit ist die Beschwerde abzuweisen. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung ist gutzuheissen. Es sind keine Kosten zu erheben. Der Vertreter des Beschwerdeführers ist für das Verfahren vor Bundesgericht aus der Bundesgerichtskasse zu entschädigen.

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