

LU_GERICHTE 2N 14 83 vom 12. August 2014

LU Gerichte, 2014-08-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/lu_gerichte_2N_14_83

FR: LU_GERICHTE 2N 14 83 du 12 août 2014

IT: LU_GERICHTE 2N 14 83 del 12 agosto 2014

Regeste

Es besteht kein Anspruch auf Teilnahme des Verteidigers an der psychiatrischen Exploration der beschuldigten Person. | Art. 147 StPO, Art. 182 ff. StPO. | Strafprozessrecht

Volltext

Luzern Kantonsgericht 1. Abteilung 12.08.2014 2N 14 83 (2014 I Nr. 16) Lucerne
Kantonsgericht 1. Abteilung 12.08.2014 2N 14 83 (2014 I Nr. 16) Lucerna Kantonsgericht
1. Abteilung 12.08.2014 2N 14 83 (2014 I Nr. 16)

Es besteht kein Anspruch auf Teilnahme des Verteidigers an der psychiatrischen Exploration der beschuldigten Person. | Art. 147 StPO, Art. 182 ff. StPO. | Strafprozessrecht

Rechtsprechung Luzern Instanz: Kantonsgericht Abteilung: 1. Abteilung Rechtsgebiet: Strafprozessrecht Entscheiddatum: 12.08.2014 Fallnummer: 2N 14 83 LGVE: 2014 I Nr. 16 Gesetzesartikel: Art. 147 StPO, Art. 182 ff. StPO. Leitsatz: Es besteht kein Anspruch auf Teilnahme des Verteidigers an der psychiatrischen Exploration der beschuldigten Person. Rechtskraft: Dieser Entscheid ist rechtskräftig. Das Bundesgericht ist am 15. Dezember 2014 auf die Beschwerde in Strafsachen nicht eingetreten (1B_316/2014). Entscheid: Im Untersuchungsverfahren gegen den Beschuldigten wegen mehrfacher sexueller Handlungen mit Kindern beauftragte die Staatsanwaltschaft Dr. med. A mit der forensisch-psychiatrischen Begutachtung des Beschuldigten. Der Verteidiger beantragte, es sei ihm die Teilnahme an der psychiatrischen Exploration seines Mandanten zu bewilligen. Auf Beschwerde des Beschuldigten hin hatte das Kantonsgericht zu entscheiden, ob die Staatsanwaltschaft das Ersuchen des Verteidigers zu Recht abgelehnt hatte. Aus den Erwägungen: 4. 4.1. Das Bundesgericht hat sich im Bereich des Strafrechts noch nicht explizit zum Teilnahmerecht der Verteidigung an der psychiatrischen Exploration der beschuldigten Person geäußert. In den Bereichen des Sozialversicherungsrechts (BGE 132 V 443 E. 3; BGer-Urteil 9C_738/2013 vom 26.5.2014 E. 3.2.3), der fürsorglichen Freiheitsentziehung (BGE 119 Ia 260 E. 6c) und des Verwaltungsrechts (BGE 99 Ia 42 E. 3b) hat es einen Anspruch der Parteien auf Teilnahme an einer durch einen Sachverständigen durchgeführten Begutachtung konsequent verneint. Auch hat das Bundesgericht entschieden, dass Art. 6 Ziff. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK; SR 0.101) nicht verletzt ist, wenn die Verteidigung an der Abnahme einer Schriftprobe im Rahmen eines Strafverfahrens nicht anwesend sein konnte (BGE 132 V 443 E. 3.4 mit Hinweis auf BGer-Urteil 1P.405/1999 vom 14.9.1999). Im aus dem Sozialversicherungsrecht stammenden Leitentscheid BGE 132 V 443 hat das Bundesgericht erwogen, dass sich die Differenzierung zwischen einer Verhandlung vor einem Gericht oder einer Behörde einerseits und einer Begutachtung durch Experten andererseits insbesondere dann rechtfertige, wenn die Partei in einem Verfahren selber Gegenstand der Beweismassnahme sei, namentlich wenn es darum gehe,

den Gesundheitszustand der betroffenen Person abzuklären. Dabei sei diese Person – anders als bei einem Augenschein, wo es darum gehe, unter Mitwirkung der Parteien das Augenscheinobjekt zu betrachten und zu würdigen – nicht in erster Linie als Verfahrenspartei beteiligt, die sich zum Begutachtungsobjekt äussere, sondern sie werde selber begutachtet. Es gehe darum, dem medizinischen Begutachter eine möglichst objektive Beurteilung zu ermöglichen, was bedinge, dass diejenigen Rahmenbedingungen zu schaffen seien, die aus wissenschaftlicher Sicht am ehesten geeignet seien, eine solche Beurteilung zu ermöglichen. Es müsse eine Interaktion zwischen der begutachtenden und der zu begutachtenden Person stattfinden. Die Exploration solle möglichst ohne äussere Einflussnahme vorgenommen werden. Die Anwesenheit eines Rechtsbeistands würde diesem Zweck nicht dienlich sein. Dessen Aufgabe sei es, die Interessen seines Klienten möglichst zu wahren. Er könne zu diesem Zweck auch einseitige Ansichten vertreten und entsprechend im Verfahren intervenieren. Eine solche Intervention vertrage sich indessen nicht mit der wissenschaftlichen Begutachtung, wo es darum gehe, dem Sachverständigen ein möglichst unverfälschtes und wahrheitsgetreues Bild zu verschaffen (BGE 132 V 443 E. 3.5). 4.2. Diese höchstrichterliche Praxis ist auf das Strafrecht übertragbar (vgl. auch Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich vom 11.5.2011, in: ZR 110/2011 S. 109 ff., E. II.3): Die gesetzlichen Bestimmungen der Strafprozessordnung enthalten im Einklang mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kein explizites Teilnahmerecht des Verteidigers an der psychiatrischen Begutachtung des Beschuldigten (vgl. Art. 182 ff. der Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO; SR 312.0]). Ein entsprechender Antrag auf Anwesenheitsrechte wurde bei den parlamentarischen Beratungen zur Schweizerischen Strafprozessordnung zurückgezogen (Schmid, Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts, 2. Aufl. 2013, N 946 Fn. 395 und Heer, Basler Komm., Basel 2011, Art. 185 StPO N 36 Fn. 73, je mit Hinweis auf Protokoll Sitzung RK-N 22./23.2.2007 S. 50 f. und Protokoll Sitzung RK-S 21.8.2006). Von einer planwidrigen Gesetzeslücke ist daher nicht auszugehen (so auch der Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern SK-Nr. 10 387 vom 30.3.2011). Art. 147 StPO ist gemäss kantonaler Rechtsprechung und herrschender Lehre nicht auf Sachverständigengutachten anwendbar. Diese sind nach überwiegender Ansicht grundsätzlich nicht parteiöffentlich (vgl. Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich vom 11.5.2011, in: ZR 110/2011 S. 109 ff., E. II.3; Beschluss des Obergerichts des Kantons Bern SK-Nr. 10 387 vom 30.3.2011; Haefelin, Die amtliche Verteidigung im schweizerischen Strafprozess, Diss. 2009, Zürich 2010, S. 211; Hansjakob, Geheime Erhebung von Beweisen nach StPO, in: forum poenale 2011 S. 299 ff. S. 307; III, Kommentierte Textausgabe zur Schweizerischen Strafprozessordnung [Hrsg. Goldschmid/Maurer/Sollberger], Bern 2008, S. 135; Oberholzer, Grundzüge des Strafprozessrechts, 3. Aufl. 2012, N 823; Riklin, Komm. Schweizerische Strafprozessordnung, Zürich 2010, Art. 185 StPO N 6; Schmid, Einige Aspekte der naturwissenschaftlichen Gutachten aus der Sicht der Schweizerischen Strafprozessordnung, in: AJP 2010 S. 819 ff. S. 825 f.; Schmid, Praxiskomm. Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2013, Art. 185 StPO N 10; Wohlers, in: Komm. zur Schweizerischen Strafprozessordnung [Hrsg. Donatsch/Hansjakob/Lieber], Zürich 2010, Art. 147 StPO N 1; kritisch Heer, Basler Komm., 3. Aufl. 2013, Art. 56 StGB N 64; a.M. Bernard/Binder, Neue StPO: Nach wie vor keine Kontrolle der sogenannten Erhebung bei (psychiatrischen) Begutachtungen?, in: Anwaltsrevue 2011 S. 9 ff., S. 13 f.; Saner, Das Teilnahmerecht der Verteidigung bei der psychiatrischen Exploration der beschuldigten Person, in: ZStrR 2014 S. 121 ff. S. 137 f.; a.M. vgl. bereits Brunner, Psychiatrische

Gutachter agieren im rechtsfreien Raum, in: plädoyer 3/2005 S. 36 ff., S. 42). Die Teilnahmerechte von Art. 147 StPO erstrecken sich einzig auf Beweisabnahmen als solche, nicht aber auf deren Vorbereitung, d.h. nur auf die Erstattung des Gutachtens, nicht aber auf dessen Erstellung (Beschluss des Obergerichts des Kantons Zürich vom 11.5.2011, in: ZR 110/2011 S. 109 ff., E. II.3; Wohlers, a.a.O., Art. 147 StPO N 1). Der sachverständigen Person ist es denn auch verwehrt, zur Erstellung des Gutachtens von sich aus umfassende Ermittlungen des objektiven und subjektiven Tatbestands vorzunehmen (vgl. Art. 185 Abs. 3 StPO). Ihre Kompetenz ist grundsätzlich auf einfache, fachspezifische Erhebungen im Sinn von Art. 185 Abs. 4 StPO beschränkt, um Informationen und Hilfstatsachen (sog. Befundtatsachen) zu gewinnen, die unmittelbar der Erstellung des Gutachtens und der Beantwortung der Gutachterfragen dienen und die sie nur aufgrund der eigenen Fachkunde beschaffen kann. Hält die sachverständige Person eine darüber hinausgehende Ergänzung der Akten für notwendig, hat sie bei der Verfahrensleitung einen entsprechenden Antrag zu stellen (Art. 185 Abs. 3 StPO; vgl. § 35 der Weisung des Kantonsgerichts und der Oberstaatsanwaltschaft über psychiatrische und aussagepsychologische Gutachten im Strafverfahren vom 7.5.2014). Als typischer Anwendungsfall von Art. 185 Abs. 4 StPO gilt die Exploration der beschuldigten Person im Rahmen der psychiatrischen Begutachtung (vgl. Botschaft zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts vom 21.12.2005, in: BBl 2006 1212; vgl. Donatsch, in: Komm. zur Schweizerischen Strafprozessordnung [Hrsg. Donatsch/Hansjakob/Lieber], Zürich 2010, Art. 185 StPO N 15; Heer, a.a.O., Art. 185 StPO N 19 und 28 f.). Beim Explorationsgespräch handelt es sich nicht um eine Einvernahme durch die Staatsanwaltschaft oder das Gericht, sondern um ein besonderes Setting, das der Abklärung der psychischen Beschaffenheit sowie der geistigen und seelischen Eigenschaften einer Person dient. Die beschuldigte Person ist nicht primär als Verfahrenspartei beteiligt, sondern sie wird selber begutachtet und ist damit selber Gegenstand der Beweismassnahme (BGE 132 V 443 E. 3.5; Oberholzer, a.a.O. N 823). Die sachverständige Person hat aus den über die beschuldigte Person gewonnenen Informationen das Beweismittel, das eine spezifische und im Voraus festgelegte Fragestellung beinhaltet, erst noch zu erstellen. Die Informationen werden mit Hilfe von Fachkenntnissen verarbeitet und fliessen nicht unmittelbar und unverändert in die Urteilsgrundlage des Gerichts ein, wie dies insbesondere bei der Einvernahme oder dem Augenschein der Fall ist. Aufgrund der speziellen Natur des Sachverständigenbeweises ist Art. 147 StPO im Stadium der Entstehung des Gutachtens nicht anwendbar, sondern erst später bei dessen eigentlichen Abnahme durch die Staatsanwaltschaft oder das Gericht. Die Verfahrensrechte der beschuldigten Person im Zusammenhang mit dem Sachverständigenbeweis werden trotz Ausschluss des Verteidigers bei psychiatrischen Explorationsgesprächen genügend gewahrt. Die sachverständige Person hat bei Explorationsgesprächen nach Art. 185 Abs. 4 StPO gewisse strafprozessuale Grundsätze zu beachten. Insbesondere hat sie die beschuldigte Person zu Beginn des Gesprächs auf ihre Aussageverweigerungsrechte aufmerksam zu machen (Art. 185 Abs. 5 StPO; Heer, a.a.O., Art. 185 StPO N 32 f.). Das Informationsrecht bzw. das rechtliche Gehör der beschuldigten Person wird sichergestellt, indem das Gutachten zu begründen ist und auch für Laien im betreffenden Gebiet nachvollziehbar sein muss. Die sachverständige Person hat die verwendeten wissenschaftlichen und faktischen Grundlagen – fachkundige Erhebungen inbegriffen – anzuführen und den wesentlichen Inhalt der Explorationen wiederzugeben (vgl. § 17 Abs. 3 und § 37 der Weisung des Kantonsgerichts und der Oberstaatsanwaltschaft über psychiatrische und aussagepsychologische Gutachten im Strafverfahren vom 7.5.2014;

vgl. Oberholzer, a.a.O., N 824; Schmid, Handbuch, a.a.O., N 948; vgl. Beschluss des Kassationsgerichts des Kantons Zürich vom 9.5.1996, in: ZR 96/1997 S. 85 ff., E. 5.3). Die Verteidigungs- und Mitwirkungsrechte der beschuldigten Person werden dadurch gewahrt, dass sie sich einerseits im Voraus zur Person des Sachverständigen sowie zu den Expertenfragen äussern und eigene Anträge stellen kann (Art. 184 Abs. 3 StPO). Andererseits erhält sie nach Erstellung des Gutachtens Gelegenheit, Erläuterungs- und Ergänzungsfragen zu stellen sowie zum Gutachten Stellung zu nehmen (Art. 188 f. StPO und § 40 der Weisung des Kantonsgerichts und der Oberstaatsanwaltschaft über psychiatrische und aussagepsychologische Gutachten im Strafverfahren vom 7.5.2014). Wird das Gutachten mündlich erstattet, besteht ein Anspruch der beschuldigten Person, im Sinn von Art. 147 Abs. 1 StPO daran teilzunehmen und Fragen zu stellen (Schmid, Handbuch, a.a.O., N 948). Die Verteidigungsrechte der beschuldigten Person sind folglich auch ohne Anwesenheit des Verteidigers an der psychiatrischen Exploration auf andere Art und Weise sichergestellt. Nach dem Gesagten besteht grundsätzlich kein Anspruch der beschuldigten Person auf Beizug ihres Verteidigers bei der Exploration durch die sachverständige Person (vgl. auch § 18 der Weisung des Kantonsgerichts und der Oberstaatsanwaltschaft über psychiatrische und aussagepsychologische Gutachten im Strafverfahren vom 7.5.2014).

4.3. Der Einwand des Verteidigers, seine Anwesenheit sei aufgrund der starken Persönlichkeitsdefizite des Beschuldigten zur Wahrung eines fairen Verfahrens und einer korrekten Beurteilung der persönlichen Verhältnisse angezeigt und notwendig, um die Stellung des Beschuldigten zu stärken und ihm zu ermöglichen, wahrheitsgemässe und korrekte Aussagen zu machen, vermag keine Ausnahme dieses eben dargelegten Grundsatzes zu begründen. Die Therapieberichte sowie die psychiatrischen Gutachten, auf die sich der Beschuldigte in seiner Begründung stützt, waren Gegenstand des im Jahr 2003 abgeschlossenen Strafverfahrens. Sie liegen zu lange zurück, als dass sich daraus zuverlässige Folgerungen bezüglich des Aussageverhaltens des Beschuldigten ziehen liessen. Hinzu kommt, dass der Beschuldigte sich einer mehrjährigen ambulanten Therapie unterzogen hatte, die am 28. März 2007 beendet wurde. Entsprechend kann nicht davon ausgegangen werden, dass die im damaligen Urteilszeitpunkt (12.3.2003) vorgelegenen Defizite beim Beschuldigten heute noch unverändert bestehen. Die Akten des damaligen Gerichtsverfahrens vor dem Obergericht des Kantons Luzern vermögen für die vorliegende Frage der Notwendigkeit der Teilnahme des Verteidigers daher keine relevanten und verlässlichen Informationen liefern, weshalb auf die vom Beschuldigten beantragte Edition verzichtet werden kann (Art. 139 Abs. 2 StPO). Anzufügen bleibt, dass selbst wenn der Beschuldigte, wie vom Verteidiger geltend gemacht, aufgrund seiner Persönlichkeitsdefizite Schwierigkeiten haben sollte, wahrheitsgemässe Antworten zu geben, dies vorliegend kein Grund zur notwendigen Anwesenheit des Verteidigers darstellt. Wie die Oberstaatsanwaltschaft zu Recht ausführt, kann und darf von der beauftragten Gutachterin erwartet werden, dass sie die Explorationsgespräche mit dem Beschuldigten in voller Kenntnis dessen Persönlichkeit *de lege artis* durchführt und als Spezialistin für entsprechende Befragungssituationen besonders geschult ist. Die Anwesenheit des Verteidigers drohte dem Explorationsgespräch den Charakter einer strafprozessualen Einvernahme zu geben und die Aussagen des Beschuldigten zu beeinflussen. Dadurch würde der fachspezifische Informationsgewinn – wozu unter anderem gerade auch die situationsbezogenen Reaktionen auf die Fragen der Gutachterin sowie das authentische Aussageverhalten des Beschuldigten gehören – und damit letztlich die Qualität des Gutachtens leiden (vgl. Maier/Möller, Das gericht psychiatrische Gutachten gemäss Art. 13

StGB, Zürich 1999, S. 193). Auch unter diesen Aspekten hat die Staatsanwaltschaft die Teilnahme des Verteidigers an den Explorationsgesprächen des Beschuldigten zu Recht verweigert.

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