

Ausgewählte Urteile des Bundesgerichts zum Strafvollzugs- und Massnahmenrecht

zusammengestellt von Daniel Verasani, RA, LL.M., Fachbereichsleiter Sonderdienst im Amt für
Justizvollzug des Kantons Aargau.

Die Auswahl der Urteile erfolgt durch den Autor. Sie werden in einer Regeste zusammengefasst
mit Hinweisen zu einzelnen relevanten Erwägungen (mit eigenen Hervorhebungen).

Urteil 6B_1390/2019 vom 23.04.2020

Regeste

Nicht verwertbare psychiatrische (Vor-) Begutachtung

Im vorliegenden Fall wurde im Zusammenhang mit einem Tötungsdelikt z.N. der Ehefrau des Beschwerdeführers eine Vorbegutachtung ohne Berücksichtigung der Art. 184 f. StPO sowie der Rechtsprechung vorgenommen, in welcher die Sachverständige Empfehlungen zur weiteren Behandlung und Platzierung des Beschwerdeführers abgab. Gemäss einer Telefonnotiz der Staatsanwaltschaft motivierte die Sachverständige den Beschwerdeführer anlässlich eines Gesprächs vom 15. August 2013 dazu, mit ihr zu sprechen. Der Beschwerdeführer habe von seiner Kindheit in der Türkei, seiner Arbeitssituation und seiner ersten Ehe in der Schweiz erzählt. Er habe auch über seine verstorbene Ehefrau sprechen wollen, was die Sachverständige abgeblockt habe. Der Beschuldigte wurde, ohne dass sein Verteidiger informiert gewesen wäre, weder über sein Mitwirkungs- und Aussageverweigerungsrecht noch über die Rolle der Sachverständigen beziehungsweise den Umstand, dass diese gegenüber der Staatsanwaltschaft nicht an das Arztgeheimnis gebunden ist, informiert wurde und wusste auch nicht, dass die Sachverständige über ihn ein forensisch-psychiatrisches Gutachten erstellen wird, in das seine verbalen sowie nonverbalen Angaben einfließen könnten. Damit sind Art. 185 Abs. 5 StPO und der Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör verletzt. Dies hat zur Folge, dass die Angaben, die der Beschwerdeführer gegenüber der Sachverständigen anlässlich des Gesprächs vom 15. August 2013 machte, nicht verwertbar sind und nicht in das Gutachten hätten einfließen dürfen.

Leider werden die überaus spannenden Fragen nach der Rechtsnatur einer Vorbegutachtung und der Frage, ob dies eine Befangenheit begründen könnte offengelassen (E.2.4.2.)

Aus den Erwägungen:

E.2.4.2. Die Vorinstanz stellt damit für das Bundesgericht verbindlich fest (vgl. Art. 105 Abs. 1 BGG), dass die Sachverständige beim zweistündigen Explorationstermin vom 15. August 2013 den Auftrag hatte, Empfehlungen zur weiteren Behandlung und Platzierung des Beschwerdeführers abzugeben. Unbestritten ist, dass sie zu diesem Zeitpunkt noch nicht formell

mit der Erstellung des Gutachtens beauftragt war, jedoch bereits den Entwurf des Gutachtensauftrags mit den Belehrungen erhalten hatte. Die Rechtsnatur und die Rechtmässigkeit dieses "Vorabauftrags" der Sachverständigen sowie die Frage, ob sie in der Folge allenfalls vorbefasst im Sinne von Art. 56 lit. b (i.V.m. Art. 183 Abs. 3) StPO war, braucht vorliegend mangels Rüge nicht beurteilt zu werden (vgl. zur Vorbefassung bei Vorabgutachten: Urteile 1B_141/2017 vom 10. Oktober 2017 E. 4.4; 1B_343/2016 vom 3. Oktober 2016 E. 2.5; 1B_196/2015 vom 17. Mai 2016 E. 4.4.4; je mit Hinweisen).

E.2.4.4. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass es sich vorliegend nicht um einen Fall handelt, in dem ein Explorand anlässlich einer Begutachtung, über die er informiert war und bei der ihm das rechtliche Gehör gemäss Art. 184 Abs. 3 StPO gewährt worden war, von der Sachverständigen nicht auf sein Mitwirkungs- und Aussageverweigerungsrecht hingewiesen wurde. Ob in einer derartigen Konstellation die Aussagen zur Biografie des Exploranden verwertbar wären, erscheint gestützt auf die Rechtsprechung und die Lehre fraglich (vgl. Urteil 6B_824/2018 vom 19. September 2018 E. 1.2 zweitletzter Absatz; Urteil des Kassationsgerichts des Kantons Zürich vom 29. Januar 2003, ZR 102/2003 S. 152 ff.; NIKLAUS OBERHOLZER, Grundzüge des Strafprozessrechts, 4. Aufl. 2020, N. 1038; MARIANNE HEER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 32 zu Art. 185 StPO), braucht jedoch vorliegend nicht beurteilt zu werden.

Vorliegend muss davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer anlässlich des Gesprächs vom 15. August 2013, das im Übrigen ohne vorgängige Information des Verteidigers stattfand, weder über sein Mitwirkungs- und Aussageverweigerungsrecht noch über die Rolle der Sachverständigen beziehungsweise den Umstand, dass diese gegenüber der Staatsanwaltschaft nicht an das Arztgeheimnis gebunden ist, informiert wurde und auch nicht wusste, dass die Sachverständige über ihn ein forensisch-psychiatrisches Gutachten erstellen wird, in das seine verbalen sowie nonverbalen Angaben einfließen könnten. Damit sind Art. 185 Abs. 5 StPO und der Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör verletzt. Dies hat zur Folge, dass die Angaben, die der Beschwerdeführer gegenüber der Sachverständigen anlässlich des Gesprächs vom 15. August 2013 machte, nicht verwertbar sind und nicht in das Gutachten hätten einfließen dürfen. Gestützt auf die vorinstanzlichen Feststellungen ist davon auszugehen, dass dies dennoch geschah. Aus dem Gutachten ergibt sich nicht, welche Angaben des Beschwerdeführers vom 15. August 2013 in welchem Umfang in das Gutachten einfließen. Ebenso wenig ist ersichtlich, ob er sich bei den (weiteren) Explorationsterminen, als er über das Gutachten informiert und über seine Rechte belehrt worden war, nochmals gleich verhielt und seine Angaben wiederholte. Angesichts all dieser formellen Mängel und Unsicherheiten verletzt die Vorinstanz Bundesrecht, indem sie bei der Anordnung der stationären Behandlung von psychischen Störungen auf das forensisch-psychiatrische Gutachten vom 14. respektive 28. Mai 2014 abstellt.

E.2.5. Die Vorinstanz wird ein neues Gutachten einholen müssen. (...)