

Urteilkopf

144 I 253

22. Auszug aus dem Urteil der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung i.S. A. gegen Staatsanwaltschaft Zofingen-Kulm und Oberstaatsanwaltschaft des Kantons Aargau (Beschwerde in Strafsachen) 1B_520/2017 vom 4. Juli 2018

Regeste (de):

Art. 29 Abs. 1 und 2, Art. 32 Abs. 2 BV; Art. 6 Ziff. 1 und 3 EMRK; Art. 147 Abs. 1, Art. 157 f., Art. 185 StPO. Zulassung der Verteidigung zur psychiatrischen Exploration der beschuldigten Person.

Das Verhör des Beschuldigten und die Beweisaussagen der Parteien erfüllen andere gesetzliche Funktionen als eine forensisch-psychiatrische Begutachtung. Die sachverständige Person nimmt ausschliesslich fachspezifische Erhebungen vor, die mit dem Expertiseauftrag in engem Zusammenhang stehen. Eine eigene Befragung der beschuldigten Person durch die sachverständige Person ist spezifisch gutachtensorientiert. Folglich dürfen die Strafbehörden Äusserungen der beschuldigten Person bei einem psychiatrischen Explorationsgespräch dieser auch nicht wie Beweisaussagen zum inkriminierten Sachverhalt vorhalten.

Nach einer gesetzeskonformen kontradiktorischen Ernennung und Instruktion der forensischen sachverständigen Person (unter Teilnahme der Parteien) hat die Verteidigung auf materielle Begutachtungsvorgänge durch die medizinisch-psychiatrische Fachperson (bis zum Vorliegen der Expertise) keinen direkten Einfluss mehr zu nehmen. Die Verteidigung hat weder den fachlich-methodischen Ablauf der Expertise unmittelbar zu "kontrollieren", noch die Exploration mit eigenen Fragen direkt zu ergänzen bzw. zu beeinflussen. Nach Vorliegen des Gutachtens steht es den Parteien (im Rahmen ihres gesetzlich vorgesehenen Stellungnahmerechts) frei, nötigenfalls Kritik am methodischen Vorgehen oder an den fachlichen Schlussfolgerungen des Gutachters zu äussern und entsprechende Beweis- und Ergänzungsanträge zu stellen. Ein Recht auf Zulassung der Verteidigung zur forensisch-psychiatrischen Exploration ergibt sich weder aus Art. 147 Abs. 1 StPO noch aus anderen gesetzlichen Bestimmungen. Ein solcher Anspruch lässt sich hier auch nicht aus den Grundrechten der Bundesverfassung oder der EMRK herleiten (E. 3).

Regeste (fr):

Art. 29 al. 1 et 2, art. 32 al. 2 Cst.; art. 6 par. 1 et 3 CEDH; art. 147 al. 1, art. 157 s., art. 185 CPP. Participation de la défense aux examens ou entretiens effectués par l'expert psychiatre du prévenu dans le cadre d'un mandat d'expertise.

L'audition du prévenu et les déclarations des parties au cours de la procédure pénale visent à satisfaire d'autres exigences légales que la mise en oeuvre d'une expertise psychiatrique. Dans ce cadre, l'expert effectue exclusivement des investigations en lien étroit avec le mandat d'expertise particulier qui lui est donné. L'interrogatoire du prévenu par l'expert tend ainsi spécifiquement à la réalisation des buts de l'expertise. Par conséquent, les autorités pénales ne peuvent pas retenir, notamment à charge, les déclarations du prévenu qu'il a tenues lors d'un entretien avec l'expert de la même manière que celles effectuées au cours de la procédure pénale proprement dite.

Une fois l'expert désigné et son mandat défini de manière conforme à la loi (notamment avec la participation des parties), la défense ne peut plus, jusqu'à la restitution du rapport d'expertise, influencer directement sur les processus d'évaluation mis en oeuvre par l'expert. La défense ne peut ainsi ni "contrôler" immédiatement la méthode utilisée et le déroulement formel de l'examen, ni compléter ou influencer directement l'évaluation par le biais de ses propres questions. Après la restitution du rapport d'expertise, les parties peuvent librement - dans le cadre de leur droit de participer à l'administration des preuves et de se déterminer sur celles-ci - critiquer, le cas échéant, l'approche méthodique suivie ou les conclusions prises par l'expert, respectivement former des réquisitions de preuve ou demander un complément d'expertise. Un droit pour la défense de participer à l'examen psychiatrique proprement dit ne

résulte ni de l'art. 147 al. 1 CPP, ni d'autres dispositions légales. Une telle prétention ne découle pas non plus des droits fondamentaux constitutionnels ou de la CEDH (consid. 3).

Regesto (it):

Art. 29 cpv. 1 e 2, art. 32 cpv. 2 Cost.; art. 6 n. 1 e 3 CEDU; art. 147 cpv. 1, art. 157 seg., art. 185 CPP. Partecipazione della difesa al colloquio esplorativo psichiatrico della persona imputata.

L'audizione dell'imputato e le dichiarazioni delle parti assolvono altre funzioni legali di una perizia forense-psichiatrica. In quest'ambito l'esperto procede esclusivamente a rilevamenti attinenti al suo specifico campo scientifico, strettamente connessi al mandato peritale. Un'interrogazione dell'imputato da parte dell'esperto è specificatamente finalizzata all'elaborazione della perizia. Di conseguenza le autorità penali non possono confrontare l'imputato con le dichiarazioni da lui rilasciate durante un colloquio esplorativo con l'esperto, assimilandole a sue deposizioni probatorie in relazione ai fatti incriminati.

Dopo una nomina avvenuta in contraddittorio conforme alla legge e l'istruzione del perito giudiziario (con la partecipazione delle parti), la difesa, fino alla presentazione del referto peritale, non può influire direttamente sul perito medico-psichiatrico nell'elaborazione materiale della perizia. La difesa né deve "controllare" immediatamente lo svolgimento tecnico-metodologico della perizia né completare o influenzare direttamente l'esplorazione con proprie domande. Dopo la presentazione della perizia, le parti (nel quadro del loro diritto legalmente previsto di presentare osservazioni) se del caso sono libere di criticare l'approccio metodologico o le conclusioni scientifiche del perito e proporre istanze di completazione o di nuove prove. Un diritto della difesa d'essere ammessa all'esplorazione forense-psichiatrica né risulta dall'art. 147 cpv. 1 CPP né da altre disposizioni legali. Una tale pretesa neppure è deducibile dai diritti fondamentali della Costituzione o dalla CEDU (consid. 3).

Sachverhalt ab Seite 255

BGE 144 I 253 S. 255

A. Die Staatsanwaltschaft Zofingen-Kulm führt eine Strafuntersuchung gegen A. wegen einfacher Körperverletzung, Drohung, Nötigung sowie Widerhandlungen gegen das Betäubungsmittel-, das Strassenverkehrs- und das Waffengesetz. Auf entsprechenden Auftrag der Staatsanwaltschaft hin erstellte die medizinisch-psychiatrische Expertin am 10. Januar 2017 das Hauptgutachten über den Beschuldigten. Am 8. Mai 2017 erteilte die Staatsanwaltschaft der Expertin den Auftrag für ein ergänzendes psychiatrisches Gutachten.

B. Mit Eingabe vom 15. Mai 2017 beantragte der Beschuldigte neben der Wiederholung aller psychiatrischer Explorationsgespräche (vom November und Dezember 2016) die Zulassung seines Verteidigers zu allen noch bevorstehenden Explorationsgesprächen (für das am 8. Mai 2017 verfügte Ergänzungsgutachten). Am 16. Mai 2017 wies die Staatsanwaltschaft diese Verfahrensanhträge ab. Eine vom Beschuldigten am 29. Mai 2017 dagegen erhobene Beschwerde (in der er auch beantragte, seinem Verteidiger sei Gelegenheit zu geben, bei den Explorationsgesprächen Ergänzungsfragen an ihn zu stellen) wies das Obergericht des Kantons Aargau, Beschwerdekammer in Strafsachen, am 19. Oktober 2017 ab, soweit es darauf eintrat.

C. Gegen den Entscheid des Obergerichtes gelangte der Beschuldigte mit Beschwerde (...) an das Bundesgericht. Er beantragt die Aufhebung des angefochtenen Entscheides. (...) Das Bundesgericht weist die Beschwerde ab. (Auszug)

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

3.

3.1 Staatsanwaltschaft und Gerichte ziehen eine oder mehrere sachverständige Personen bei, wenn

sie nicht über die besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten verfügen, die zur Feststellung oder
BGE 144 I 253 S. 256

Beurteilung eines Sachverhalts erforderlich sind (Art. 182 StPO). Besteht ernsthafter Anlass, an der Schuldfähigkeit der beschuldigten Person zu zweifeln, so ordnet die Untersuchungsbehörde oder das Gericht die psychiatrische Begutachtung durch eine sachverständige Person an (Art. 20 StGB). Als Sachverständige können natürliche Personen ernannt werden, die auf dem betreffenden Fachgebiet die erforderlichen besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten besitzen (Art. 183 Abs. 1 StPO). Die Verfahrensleitung ernennt die sachverständige Person und erteilt ihr einen schriftlichen Auftrag; dieser enthält namentlich die von ihr zu beantwortenden präzise formulierten Fragen (Art. 184 Abs. 1-2 StPO). Die Verfahrensleitung gibt den Parteien vorgängig Gelegenheit, sich zur sachverständigen Person und zu den Fragen zu äussern und dazu eigene Anträge zu stellen (Art. 184 Abs. 3 StPO). Die sachverständige Person ist für das Gutachten persönlich verantwortlich (Art. 185 Abs. 1 StPO). Die Verfahrensleitung kann die sachverständige Person zu Verfahrenshandlungen beiziehen und sie ermächtigen, den einzuvernehmenden Personen Fragen zu stellen (Art. 185 Abs. 2 StPO). Die sachverständige Person kann einfache Erhebungen, die mit dem Auftrag in engem Zusammenhang stehen, selber vornehmen und zu diesem Zweck Personen aufbieten (Art. 185 Abs. 4 StPO). Bei Erhebungen durch die sachverständige Person kann die beschuldigte Person die Mitwirkung oder Aussage verweigern. Die sachverständige Person weist die beschuldigte Person zu Beginn der Erhebungen auf dieses Recht hin (Art. 185 Abs. 5 StPO).

3.2 Beschuldigte Personen haben Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV i.V.m. Art. 107 StPO) und müssen die Möglichkeit haben, die ihr zustehenden Verteidigungsrechte geltend zu machen (Art. 32 Abs. 2 BV, Art. 6 Ziff. 3 EMRK). Grundrechtlich gewährleistet ist auch der Anspruch der beschuldigten Person auf ein faires Strafverfahren (Art. 29 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK) sowie das Recht, sich durch einen Rechtsvertreter oder eine -vertreterin ihrer Wahl verteidigen zu lassen (Art. 6 Ziff. 3 lit. c EMRK, vgl. Art. 129 StPO).

3.3 Die Parteien haben gemäss Art. 147 Abs. 1 StPO das Recht, bei Beweiserhebungen durch die Staatsanwaltschaft und die Gerichte anwesend zu sein und einvernommenen Personen Fragen zu stellen. Die Anwesenheit der Verteidigung bei polizeilichen Einvernahmen richtet sich nach Art. 159 StPO.

BGE 144 I 253 S. 257

Gemäss der Botschaft zur StPO fallen unter die Beweiserhebungen im Sinne von Art. 147 Abs. 1 StPO insbesondere Einvernahmen und Augenscheine bzw. Tatrekonstruktionen durch die Staatsanwaltschaft und die Gerichte (vgl. Botschaft vom 21. Dezember 2005 zur Vereinheitlichung des Strafprozessrechts, BBl 2006 1085 ff., 1187 Ziff. 2.4.1.3). In einem Teil der Fachliteratur wird die Auffassung vertreten, bei der psychiatrischen Exploration der beschuldigten Person (Art. 185 StPO) bestehe ebenfalls grundsätzlich ein Anwesenheits- bzw. Teilnahmerecht der Verteidigung im Sinne von Art. 147 StPO (vgl. BERNARD/STUDER, Psychiatrische Gutachter ohne strafprozessuale Kontrolle?, ZStrR 133/2015 S. 76 ff., 92 f.; dies., Prekäre Unschuld bei Begutachtungen ohne Tat- oder Schuldinterlokut, in: Feststellung des Sachverhalts im Zusammenhang mit der Begutachtung, Forum Justiz & Psychiatrie, Heer/Habermeyer/Bernard [Hrsg.], Bd. I, 2016, S. 1 ff., 13-15; JEANNERET/KUHN, Précis de procédure pénale, 2. Aufl. 2018, Rz. 13011 S. 321 f.; ALAIN SANER, Das Teilnahmerecht der Verteidigung bei der psychiatrischen Exploration der beschuldigten Person, ZStrR 132/2014 S. 121 ff., 131 ff.). Die überwiegende Lehre verneint hingegen einen solchen Anspruch (vgl. ANDREAS DONATSCH, in: Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung [StPO] [nachfolgend: ZHK StPO], Donatsch/Hansjakob/Lieber [Hrsg.], 2. Aufl. 2014, N. 41 zu Art. 185 StPO; MARIANNE HEER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung [nachfolgend: BSKStPO], Bd. I, 2. Aufl. 2014, N. 36 zu Art. 185 StPO; dies., Die psychiatrische Begutachtung unter dem Einfluss des Strafprozessrechts, in: Festschrift für Hans Wiprächtiger, 2011, S. 177 ff., 198 ff.; CHRISTOPH ILL, in: Kommentierte Textausgabe zur Schweizerischen Strafprozessordnung [...], Goldschmid/Maurer/Sollberger [Hrsg.], 2008, S. 135; NIKLAUS OBERHOLZER, Grundzüge des Strafprozessrechts, 3. Aufl. 2012, Rz. 823; FRANZ RIKLIN, StPO Kommentar, 2. Aufl. 2014, N. 2 zu Art. 147 StPO; DORRIT SCHLEIMINGER METTLER, BSK StPO, a.a.O., N. 5 zu Art. 147 StPO; SCHMID/JOSITSCH, Schweizerische Strafprozessordnung [...] [nachfolgend: Praxiskommentar], 3. Aufl. 2018, N. 10 zu Art. 185 StPO; dies., Handbuch des schweizerischen Strafprozessrechts [nachfolgend: Handbuch], 3. Aufl. 2017, S. 392 Fn. 397; OLIVIER THORMANN, in: Commentaire romand, Code de procédure pénale [nachfolgend: CR CPP], 2011, N. 8 zu Art. 147 StPO; JOËLLE VUILLE, CR

BGE 144 I 253 S. 258

CPP, a.a.O., N. 15 zu Art. 185 StPO; ablehnend auch ZR 110/2011 Nr. 41; Rechtsprechung in

Strafsachen 2011 Nr. 80). Ein entsprechender Antrag wurde auch in den parlamentarischen Beratungen zur StPO zurückgezogen (Rechtskommission des Nationalrats 22./23.2.2007, S. 50 f.; s.a. Rechtskommission des Ständerats 21.8.2006; vgl. HEER, BSK StPO, a.a.O., N. 36 zu Art. 185 StPO; SCHMID/JOSITSCH, Handbuch, a.a.O., S. 392 Fn. 397; THORMANN, CR CPP, a.a.O., N. 8 zu Art. 147 StPO; VUILLE, CR CPP, a.a.O., N. 15 zu Art. 185 StPO).

3.4 In einem Urteil aus dem Jahr 1999 hat das Bundesgericht entschieden, dass der Anspruch auf ein faires Strafverfahren gemäss Art. 6 Ziff. 1 EMRK nicht verletzt wird, wenn der Verteidiger bei der Abnahme einer Schriftprobe der beschuldigten Person durch einen forensischen Gutachter nicht anwesend ist (Urteil 1P.405/1999 vom 14. September 1999 E. 3d).

3.5 In einem das Sozialversicherungsrecht betreffenden Fall (BGE 132 V 443) hat das Bundesgericht Folgendes erwoogen: Die Befugnis der rechtsuchenden Person, sich (im Verfahren vor der kantonalen IV-Stelle) vertreten oder verbeiständen zu lassen, hängt mit dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV) zusammen. Die Partei ist Subjekt in einem sie betreffenden Verwaltungsverfahren und hat deshalb das Recht, am Verfahren teilzunehmen und sich dazu zu äussern. Sie kann dieses Recht selber wahrnehmen oder durch einen Vertreter wahrnehmen lassen oder sich dabei durch einen Beistand unterstützen beziehungsweise begleiten lassen. Dies gilt auch dann, wenn die Behörde Beweismassnahmen durchführt, an denen die Partei kraft ihrer Parteiqualität teilnehmen kann. Ein grundsätzlicher Anspruch auf Teilnahme und entsprechende Rechtsvertretung besteht insbesondere bei Zeugeneinvernahmen und Augenscheinen. Hingegen haben die Parteien im Verwaltungsverfahren keinen Anspruch darauf, an einer durch einen Sachverständigen durchgeführten Begutachtung teilzunehmen (BGE 132 V 443 E. 3.3-3.4 S. 445 f. mit Hinweisen). Diese Differenzierung zwischen Verhandlung vor einem Gericht oder einer Behörde einerseits und Begutachtung durch Experten andererseits rechtfertigt sich insbesondere dann, wenn die Partei in einem Verfahren selber Gegenstand der Beweismassnahme ist, namentlich wenn es darum geht, den Gesundheitszustand der betroffenen

BGE 144 I 253 S. 259

Person abzuklären. Dabei ist diese Person - anders als etwa bei einem Augenschein, wo es darum geht, unter Mitwirkung der Parteien das Augenscheinsobjekt zu betrachten und zu würdigen - nicht in erster Linie als Verfahrenspartei beteiligt, die sich zum Begutachtungsobjekt äussert, sondern sie wird selber begutachtet. Ziel ist es, dem medizinischen Begutachter eine möglichst objektive Beurteilung zu ermöglichen, was bedingt, dass diejenigen Rahmenbedingungen zu schaffen sind, die aus wissenschaftlicher Sicht am ehesten geeignet sind, eine solche Beurteilung zu ermöglichen. Es muss insbesondere eine gutachtenspezifische Interaktion zwischen der begutachtenden und der zu begutachtenden Person stattfinden können. Die Begutachtung soll möglichst ohne äussere Einflussnahmen vorgenommen werden. Die Anwesenheit eines Rechtsbeistandes wäre diesem Zweck nicht dienlich: Dessen Aufgabe ist es, die Interessen seiner Klientschaft möglichst zu wahren. Er kann zu diesem Zweck auch einseitige Ansichten vertreten und entsprechend im Verfahren intervenieren. Eine solche Intervention verträgt sich indessen nicht mit der wissenschaftlichen Begutachtung, wo es darum geht, dem Gutachter ein möglichst unverfälschtes und wahrheitsgetreues Bild zu verschaffen (BGE 132 V 443 E. 3.5 S. 446 f. mit Hinweis auf BGE 119 Ia 262). Würde man der zu begutachtenden Person das Recht zugestehen, auch während der Begutachtung ihre Rechte als Verfahrenspartei wahrzunehmen (selber oder mit Hilfe eines Rechtsbeistandes), so müsste dieses Recht aus Gründen der Waffengleichheit selbstverständlich auch allfälligen weiteren Parteien zugestanden werden. Auch diese könnten somit bei der Begutachtung anwesend sein und entsprechend mitwirken. Sie müssten die gleichen Rechte haben wie der Vertreter der zu begutachtenden Person, könnten also beispielsweise Ergänzungsfragen stellen. Die Begutachtung würde dadurch den Charakter einer kontradiktorischen Parteiverhandlung erhalten. Dies ist aber gerade nicht der Sinn einer Begutachtung und könnte, namentlich bei psychiatrischen Begutachtungen, mit den Persönlichkeitsrechten und der Menschenwürde der zu begutachtenden Person in Konflikt treten (BGE 132 V 443 E. 3.6 S. 447 mit Hinweisen).

3.6 Dem BGE

119 Ia 260 lag ein Verfahren betreffend fürsorgerischen Freiheitsentzug (nach ZGB) zugrunde. Im dortigen Fall war dem Rechtsbeistand einer fachrichterlich begutachteten psychisch kranken Person die Teilnahme an der Begutachtung verweigert

BGE 144 I 253 S. 260

worden. Das Bundesgericht erwoogen, das rechtliche Gehör werde dadurch nicht verletzt, sofern der Rechtsvertreter und die betroffene Person nachträglich Einsicht in das Gutachten erhalten und zu den Schlussfolgerungen der sachkundigen Person Stellung nehmen können (BGE 119 Ia 260 E. 6b-c S. 261-263 mit Hinweisen).

3.7 Im vorliegenden Fall sind nicht die Teilnahmerechte der Verteidigung bei einer Einvernahme des

Beschwerdeführers als Beschuldiger (im Sinne von Art. 157 ff. i.V.m. Art. 147 StPO) streitig (bei der sein Verteidiger anwesend sein und Ergänzungsfragen stellen dürfte). Es geht hier auch nicht um die Durchführung und Protokollierung einer Beweisaussage als Partei. Der Beschwerdeführer reklamiert vielmehr ein Recht seines Verteidigers, bei den Explorationsgesprächen der psychiatrischen sachkundigen Person anwesend zu sein und dabei Ergänzungsfragen stellen zu dürfen. Das Verhör des Beschuldigten und die Beweisaussagen der Parteien erfüllen andere gesetzliche Funktionen als eine medizinisch-forensische Begutachtung. Bei ihren förmlichen Einvernahmen (Art. 157-161 StPO) erhält die beschuldigte Person auf allen Stufen des Strafverfahrens die Gelegenheit, sich zu den ihr vorgeworfenen Straftaten - im Sinne einer Beweisaussage als Partei - umfassend zu äussern (Art. 157 StPO). Diese Einlassungen im Verhör können der beschuldigten Person als Beweismittel vorgehalten werden (vgl. GUNHILD GODENZI, ZHK StPO, a.a.O., N. 1-8 zu Art. 157 StPO; NIKLAUS RUCKSTUHL, BSK StPO, a.a.O., N. 1-5 zu Art. 157 StPO; SCHMID/JOSITSCH, Praxiskommentar, a.a.O., N. 2 zu Art. 157 StPO; dies., Handbuch, a.a.O., Rz. 855; JEAN-MARC VERNIORY, CR-CPP, a.a.O., N. 1-7 zu Art. 157 StPO). Die Verteidigung hat hier den gesetzlich gewährleisteten Anspruch, anwesend zu sein und nach den Befragungen Ergänzungsfragen zu stellen (Art. 158 f. i.V.m. Art. 147 StPO).

Das im vorliegenden Fall streitige Explorationsgespräch des forensisch-psychiatrischen Experten erfüllt einen anderen gesetzlichen Zweck. Es bildet Bestandteil der gutachterlichen Sachverhaltsermittlung und soll dem Experten ermöglichen, sich ein von den übrigen Verfahrensbeteiligten möglichst unbeeinflusstes Bild über die laut Gutachtensauftrag zu prüfenden medizinisch-psychiatrischen Fachfragen zu verschaffen (Art. 185 Abs. 2 und Abs. 4-5 StPO; vgl. BGE 132 V 443 E. 3.5 S. 446 f.; BGE 119 Ia 260 E. 6b-c S. 261-263; DONATSCH, ZHK StPO, a.a.O., N. 41 zu Art. 185 StPO). Die sachverständige Person nimmt ausschliesslich fachspezifische Erhebungen vor, "die

BGE 144 I 253 S. 261

mit dem Auftrag in engem Zusammenhang stehen" (Art. 185 Abs. 4 StPO). Eine eigene Befragung des Beschuldigten durch die sachverständige Person ist somit eng gutachtensorientiert (vgl. Botschaft, BBl 2006 1212 zu Art. 182; HEER, BSK StPO, a.a.O., N. 19, 28 f. zu Art. 185 StPO; SCHMID/JOSITSCH, Praxiskommentar, a.a.O., N. 7 zu Art. 185 StPO; dies., Handbuch, a.a.O., Rz. 945 f.; VUILLE, CR CPP, a.a.O., N. 7 zu Art. 185 StPO). Folglich dürfen die Strafbehörden Äusserungen des Beschuldigten bei einem psychiatrischen Explorationsgespräch diesem auch nicht wie Beweisaussagen zum inkriminierten Sachverhalt (im Verhör) vorhalten (Art. 157 StPO). Eine klare Unterscheidung dieser Untersuchungshandlungen drängt sich umso mehr auf, als beim psychiatrischen Explorationsgespräch die gesetzlichen Erfordernisse an ein justizkonformes Verhör des Beschuldigten regelmässig nicht erfüllt sind, etwa betreffend die Justizperson, welche zur Durchführung der Einvernahme berechtigt ist (Art. 142 StPO), die Teilnahmerechte der Verteidigung (Art. 147 und Art. 158 f. StPO), die Belehrungen über die Rechte des Beschuldigten (Art. 158 StPO) oder die gesetzlichen Protokollierungsvorschriften (Art. 143 Abs. 2 i.V.m. Art. 78 StPO). Für die Ausarbeitung des psychiatrischen Gutachtens (inklusive Explorationsgespräch und allenfalls weitere auftragspezifische Erhebungen) ist die forensische sachverständige Person persönlich verantwortlich (Art. 185 Abs. 1 StPO). Das Gesetz sieht keinen Anspruch der Verteidigung oder anderer Parteivertreter vor, die Begutachtung (im Rahmen einer Anwesenheit bei der psychiatrischen Exploration des Beschuldigten oder gar mittels direkter Interventionen) unmittelbar zu "kontrollieren" und zu ergänzen. Ein entsprechender gesetzlicher Anspruch ergibt sich auch nicht (wie der Beschwerdeführer grundsätzlich einräumt) aus Art. 147 Abs. 1 StPO. Bei der fachlichen Exploration der beschuldigten Person durch den psychiatrischen Gutachter handelt es sich nicht um Beweiserhebungen "durch die Staatsanwaltschaft und die Gerichte" (Wortlaut von Art. 147 Abs. 1 StPO; vgl. HEER, BSK StPO, a.a.O., N. 36 zu Art. 185 StPO; THORMANN, CR CPP, a.a.O., N. 8 zu Art. 147 StPO; VUILLE, CR CPP, a.a.O., N. 15 zu Art. 185 StPO). Dementsprechend sieht Art. 185 Abs. 5 StPO auch nur den Hinweis auf das Recht der beschuldigten Person vor, die Aussage gegenüber der sachverständigen Person zu verweigern, nicht aber - und dies im Gegensatz zu den Bestimmungen zum Verhör (Art. 158 Abs. 1 lit. c bzw. Art. 159 Abs. 1 StPO) -

BGE 144 I 253 S. 262

einen Hinweis auf das Recht zur Verbeiständung durch einen Verteidiger (vgl. VUILLE, CR CPP, a.a.O., N. 15 zu Art. 185 StPO).

3.8 Zu prüfen ist weiter, ob sich ein Rechtsanspruch der beschuldigten Person auf Mitwirkung und Anwesenheit ihres Verteidigers bei der Sachverhaltsermittlung eines forensischen Gutachters (wozu bei psychiatrischen Begutachtungen auch das Explorationsgespräch gehört) aus den vom Beschwerdeführer angerufenen Individualrechten und prozessualen Mindestgarantien der

Bundesverfassung (Art. 29 Abs. 1-2 und Art. 32 Abs. 2 BV) oder der EMRK (Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 EMRK) ableiten lässt: Der grundrechtliche Anspruch des Beschuldigten auf Beizug seines Verteidigers zu polizeilichen (vgl. BGE 139 IV 25 E. 4.3 S. 30) und staatsanwaltlichen Verhören bzw. zu eigenen Beweisaussagen im Untersuchungsverfahren und vor Gericht wird bereits durch die StPO gewährleistet und ist hier nicht tangiert. Ebenso wurde oben dargelegt, dass die auftragspezifische Sachverhaltsermittlung der forensischen sachkundigen Person anderen gesetzlichen Zwecken dient als die Einvernahme des Beschuldigten (Art. 157-161 ff. StPO) oder eine Opferbefragung (vgl. Art. 149 Abs. 3 und Art. 152 Abs. 2 StPO). Die abweichenden Meinungsäusserungen einiger Autoren setzen sich mit diesen Unterschieden und der einschlägigen gesetzlichen Regelung nicht ausreichend auseinander und vermögen daher nicht zu überzeugen. Ein Teil der Lehre spricht sich allerdings mit prüfenswerten Argumenten (insbesondere unter den Gesichtspunkten des "fair trial" bzw. des Anspruches auf ausreichende Verteidigung) für die ausnahmsweise Zulassung der Verteidigung beim Explorationsgespräch aus, sofern im Einzelfall stichhaltige besondere Gründe dafür sprechen (vgl. z.B. HEER, BSK StPO, a.a.O., N. 36 zu Art. 185 StPO; OBERHOLZER, a.a.O., Rz. 823). Der Beschwerdeführer legt keine hinreichenden sachlichen Gründe dar, weshalb es sich im vorliegenden Fall von Grundrechts wegen - etwa zur Wahrung seines rechtlichen Gehörs - ausnahmsweise aufdrängen würde, die Teilnahme- und Anwesenheitsrechte (im Sinne von Art. 147 und Art. 158 f. StPO) auf die Erstellung der fraglichen Expertise (Art. 185 StPO) auszudehnen. Er führt auch nicht näher aus, was sein Verteidiger bei der psychiatrischen Exploration denn konkret und unmittelbar "kontrollieren" sollte. Der in der Beschwerdeschrift geäusserten Auffassung, bei der forensisch-psychiatrischen

BGE 144 I 253 S. 263

Begutachtung gehe es "gerade nicht in erster Linie darum, den Gesundheitszustand der beschuldigten Person abzuklären", kann nicht gefolgt werden. Das Gleiche gilt für die unzutreffende Ansicht, dem Explorationsgespräch komme "praktisch die gleiche Stellung und Bedeutung zu wie den Einvernahmen der beschuldigten Person durch die Staatsanwaltschaft". Auch das Vorbringen seines Rechtsvertreters im vorinstanzlichen Verfahren, der Beschwerdeführer habe beschränkte intellektuelle Fähigkeiten bzw. Mühe, sich richtig auszudrücken, rechtfertigt im vorliegenden Fall kein Abweichen von den gesetzlichen Regeln der strafprozessualen Begutachtung. Dabei ist auch der Gefahr Rechnung zu tragen, dass gesetzlich nicht vorgesehene direkte Einflussnahmen auf den psychiatrischen Expertisevorgang durch Personen, die nicht als Experten bestellt wurden (zumal durch medizinisch nicht sachkundige Personen), den Zweck einer fachgerechten forensischen Begutachtung beeinträchtigen oder gar vereiteln könnten (vgl. BGE 132 V 443 E. 3.5 S. 446 f.). Eine "parteiöffentliche" Exploration würde die psychiatrische Begutachtung im Übrigen noch zusätzlich stark komplizieren und erschweren. Insbesondere wäre unter dem Gesichtspunkt des Gleichbehandlungsgebotes (Art. 3 Abs. 2 lit. c StPO) nur schwer zu begründen, weshalb ein entsprechendes "Teilnahmerecht" dann nicht auch allen übrigen Parteien einzuräumen wäre, etwa den Rechtsvertretern der Privatklägerschaft sowie von allfälligen Mitbeschuldigten. Dies wiederum würde zu schweren Konflikten mit dem Persönlichkeitsschutz und der Menschenwürde der psychiatrisch zu begutachtenden Person führen (vgl. BGE 132 V 443 E. 3.6 S. 447). Zudem wäre ein "Teilnahmerecht" konsequenterweise auch auf alle übrigen selbständigen Erhebungen des Gutachters (Art. 185 Abs. 4-5 StPO) auszudehnen. Solche Konsequenzen wären gerade auch im Strafverfahrensrecht sachlich nicht vertretbar. Die strafprozessuale Begutachtung und insbesondere die auftragspezifischen Sachverhaltsermittlungen des forensischen Gutachters erfolgen nach der klaren gesetzlichen Regelung weder parteiöffentlich, noch im Rahmen einer kontradiktorischen Parteiverhandlung: Im Falle einer förmlichen Einvernahme des Beschuldigten (durch Polizei, Staatsanwaltschaft oder Gerichte) oder z.B. bei Augenscheinen der Strafbehörden wäre die Verteidigung durchaus berechtigt, bei der Beweiserhebung unmittelbar anwesend zu sein, die juristisch

BGE 144 I 253 S. 264

gesetzeskonforme Durchführung des Verhörs bzw. der Befragungen oder des Augenscheins zu kontrollieren und Ergänzungsfragen zu stellen (vgl. Art. 157-161 bzw. Art. 193 i.V.m. Art. 147 StPO). Nach einer gesetzeskonformen (kontradiktorischen) Ernennung und Instruktion der forensischen sachverständigen Person unter Teilnahme der Parteien (Art. 183-184 StPO) hat die Verteidigung auf materielle Begutachtungsvorgänge (Art. 185 StPO) durch die rechtsgültig ernannte medizinisch-psychiatrische Fachperson hingegen bis zum Vorliegen der Expertise (Art. 187 StPO) keinen direkten Einfluss mehr zu nehmen: Der Verteidiger hat weder den fachlich-methodischen Ablauf der Expertise unmittelbar zu "kontrollieren", noch die Exploration des Beschuldigten durch die sachverständige Person mit eigenen Fragen direkt zu ergänzen bzw. zu beeinflussen. Die Durchführung einer fachkonformen medizinisch-psychiatrischen Begutachtung ist vielmehr die Aufgabe der forensischen

sachverständigen Person (Art. 185 Abs. 1 und Abs. 4-5 StPO; vgl. DONATSCH, ZHK StPO, a.a.O., N. 41 zu Art. 185 StPO; HEER, BSK StPO, a.a.O., N. 36 zu Art. 185 StPO; SCHLEIMINGER METTLER, BSK StPO, a.a.O., N. 5 zu Art. 147 StPO; SCHMID/JOSITSCH, Praxiskommentar, a.a.O., N. 1 und 10 zu Art. 185 StPO; THORMANN, CR CPP, a.a.O., N. 8 zu Art. 147 StPO; VUILLE, CR CPP, a.a.O., N. 15 zu Art. 185 StPO). Nach Vorliegen des Gutachtens steht es den Parteien frei, nötigenfalls Kritik am methodischen Vorgehen oder an den fachlichen Schlussfolgerungen des Gutachters im Rahmen ihrer gesetzlich vorgesehenen Stellungnahmen zu äussern und entsprechende Beweis- und Ergänzungsanträge zu stellen (Art. 188-189 und Art. 318 StPO; vgl. auch BGE 119 Ia 260 E. 6c S. 262; Urteile 6B_100/2017 vom 9. März 2017 E. 3.6; 1B_345/2014 vom 9. Januar 2015 E. 2.4; DONATSCH, ZHK StPO, a.a.O., N. 1-8 zu Art. 188, N. 1 ff. zu Art. 189 StPO; HEER, BSK StPO, a.a.O., N. 1-5 zu Art. 188, N. 1 ff. zu Art. 189 StPO; SCHLEIMINGER METTLER, BSK StPO, a.a.O., N. 5 zu Art. 147 StPO; SCHMID/JOSITSCH, Praxiskommentar, a.a.O., N. 1 f. zu Art. 188, N. 1-5 zu Art. 189 StPO; dies., Handbuch, a.a.O., Rz. 949, 951 f.; VUILLE, CR CPP, a.a.O., N. 1-3 zu Art. 188, N. 1 ff. zu Art. 189 StPO). Auf die materielle Begutachtung selbst haben die Parteien aber - über das Dargelegte hinaus - keinen direkten Einfluss zu nehmen. Der Beschwerdeführer legt nicht überzeugend dar, weshalb im vorliegenden Fall eine effiziente methodische und inhaltliche Kontrolle des (am 8. Mai 2017 in Auftrag gegebenen) psychiatrischen
BGE 144 I 253 S. 265

Ergänzungsgutachtens durch die Verteidigung auf diesem gesetzlich vorgesehenen Weg von vornherein nicht möglich erschiene. In diesem Zusammenhang ist weder eine Verletzung des Anspruches auf ein insgesamt faires Strafverfahren bzw. ausreichende Verteidigung ersichtlich (Art. 29 Abs. 1 und Art. 32 Abs. 2 Satz 2 BV, Art. 6 Ziff. 1 und Ziff. 3 lit. c EMRK), noch eine Verletzung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV i.V.m. Art. 107 StPO). Ein gesetzliches "Teilnahmerecht" der Verteidigung besteht hier nicht (s. oben, E. 3.7), weshalb auch nicht zu prüfen ist, ob die Voraussetzungen für eine spezifische Einschränkung von Teilnahmerechten erfüllt wären (vgl. Art. 107 Abs. 1 lit. b i.V.m. Art. 147 und Art. 158 f. bzw. Art. 108 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 StPO; s.a. BGE 139 IV 25 E. 5.5.6-5.5.11 S. 38-40). Aus Art. 130 StPO ergeben sich in diesem Zusammenhang keine über das bereits Dargelegte hinausgehenden Ansprüche des amtlich (und notwendig) verteidigten Beschwerdeführers.

3.9 Somit besteht im vorliegenden Fall weder aufgrund der StPO noch gestützt auf die Grundrechte der Bundesverfassung und der EMRK ein Anspruch des Verteidigers auf Teilnahme an der psychiatrischen Exploration des Beschwerdeführers durch die forensische sachkundige Person.