

# Neue Zürcher Zeitung

TRIBÜNE

## Für eine faire Gutachtensvergabe

Gastkommentar  
von DIEGO R. GFELLER, STEPHAN BERNARD und  
RAFAEL STUDER

Psychiatrische Gutachten haben in Strafverfahren eine zentrale Bedeutung. Von ihrem Ergebnis hängt beispielsweise ab, ob jemand zu einer stationären Massnahme, zur sogenannten kleinen Verwahrung, zu einer regulären oder sogar zu einer lebenslangen Verwahrung verurteilt wird.

Während es in der Schweiz undenkbar ist, dass in einem Zivilverfahren eine Partei den Gutachter nach eigenem Gutdünken auswählen darf, ist dies in Strafprozessen gängige Praxis.

Die psychiatrische Expertise wird meist durch die Staatsanwaltschaft in Auftrag gegeben. Psychiatrie ist aber keine exakte Wissenschaft. Die Wahl des Gutachters stellt eine zentrale Weichenstellung dar. Zwar ist die Strafverfolgungsbehörde an und für sich dazu verpflichtet, die be- und entlastenden Momente gleichermaßen zu untersuchen, doch handelt es sich hierbei um eine rechtstatsächliche Unmöglichkeit.

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hebt hervor, dass es mit Blick auf den Grundsatz des fairen Verfahrens einen Unterschied macht, ob die Staatsanwaltschaft oder das Gericht eine Expertise in Auftrag gibt. Nur bei einer Auftragsvergabe durch das Gericht bestehen keine Zweifel bezüglich der Unparteilichkeit. Anzunehmen ist, dass der EGMR ähnliche Bedenken hätte wie bei der ehemaligen Schweizer Praxis in IV-Verfahren. Begutachtungen durch die sogenannten Medas-Stellen, welche der IV nahestanden, wurden als konventionswidrig bezeichnet, weil ihnen die nötige Unabhängigkeit fehlte. Mittlerweile wird daher die Gutachterstelle ausgelöst.

**Die Wahl des psychiatrischen Gutachters stellt für das Verfahren eine zentrale Weichenstellung dar.**

Die Begutachtung im Vorverfahren steht zudem - gerade bei nicht geständigen Beschuldigten - in einem latenten Konflikt mit der Unschuldsvermutung. Der Gutachter wird in der Regel zu einem Zeitpunkt beauftragt, zu dem noch nicht feststeht, was sich abgespielt hat. Der Gutachter geht von einer Worst-Case-Sachverhaltshypothese aus und erstellt darauf basierend seine Einschätzung.

Es droht ein Belastungszirkelschluss. Es besteht die Gefahr, dass das Gericht von einer Charaktereigenschaft, die auf ungesicherten Sachverhaltshypothesen beruht, auf die Begehung der Tat schliesst. Ferner kann das zuständige Gericht, gerade wenn der Gutachter eine Massnahme empfiehlt, in ein Moraldilemma geraten. Juristisch wäre allenfalls ein Freispruch angezeigt. Aber dem Beschuldigten wird eine Massnahmenbedürftigkeit attestiert. Da die Massnahme zumindest in objektiver Hinsicht einen Schuldspruch verlangt, muss der Freispruch verworfen werden, andernfalls die Massnahme nicht angeordnet werden könnte. Das Pferd wird vom Schwanz her aufgezäumt.

Die Vergabe von Gutachtaufträgen durch die Staatsanwaltschaft verletzt die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK). Sie führt zu unnötigen Moraldilemmata und zu Fehlurteilen. Wie lassen sich diese Probleme beheben?

Bereits geringfügige Änderungen könnten Abhilfe schaffen. Zunächst ist die Vergabekompetenz vom Frontstaatsanwalt auf eine neutrale Stelle zu übertragen. Zu denken ist beispielsweise an die Oberstaatsanwaltschaft.

Sodann drängt sich die systematische Durchführung einer Zweiteilung des Verfahrens auf. Nach einem sogenannten Schuld- oder Tat-Interlokut ist die Auftragsvergabe erst nach Würdigung und Feststellung des Sachverhalts durch das Sachgericht vorzunehmen. Der Gutachter nimmt die Arbeit erst auf, wenn der Sachverhalt feststeht, auf den er seine Expertise stützen soll. Nicht zuletzt müssen bei einem Freispruch im ersten Verfahrensteil viele teure Gutachten gar nicht erst erstellt werden.

Es ist höchste Zeit, dass bei der Vergabe von Expertisen aufträgen eine rechtsstaatliche Korrektur erfolgt. Dies gebietet nicht nur die EMRK, sondern es folgt bereits aus der schweizerischen Bundesverfassung und einer grundrechtskonformen Auslegung der Schweizerischen Strafprozessordnung.

Diego R. Gfeller, Stephan Bernard und Rafael Studer sind Rechtsanwälte bei Peyer Partner Rechtsanwälte in Zürich.