Sachverständige „beliebt wie Grippeviren“

Rechtspanorama am Juridicum. Gerichtliche Gutachten sind manchmal widersprüchlich und dauern. Doch das könne seine guten Gründe haben, meinen Experten. Zudem stimme es nicht, dass Staatsanwälte das Ergebnis beeinflussen wollen.

VON PHILIPP AICHINGER

Wien. Unterschiedlicher könnten die Meinungen nicht ausfallen: Ein Sachverständiger kam zum Schluss, dass der Grazer Amokfahrer, der im Juni 2015 drei Menschen tötete und 34 Personen verletzte, nicht zurechnungsfähig sei. Ein anderer zugezogener Experte aber meinte, dass der Mann sehr wohl zurechnungsfähig war. „Ein bisschen Zurechnungsfähigkeit gibt es aber nicht“, betonte beim letztwöchigen Rechtspanorama am Juridicum Michael Enzinger, Präsident der Rechtsanwaltskammer Wien und Professor für Handelsrecht an der Universität Wien.

Dass Gutachter unterschiedliche Schlüsse ziehen, ist kein Einzelfall. Und macht richterliche Entscheidungen schwierig, zumal diese nicht selten auf Erwägungen des Sachverständigen fußen. Ein Erklärungsversuch für unterschiedliche Gutachterergebnisse könnte in manchen Fällen sein, dass Menschen sich verändern. So war es jedenfalls in einem Fall, von dem Doris Täubel-Weinreich, Richterin am Bezirksgericht Innere Stadt und Obfrau der Fachgruppe Familienrichter, berichtete. In einer aus Marokko stammenden Migrantenfamilie war die Ehegattin ins Frauenhaus geflüchtet. Sie konnte kaum Deutsch, weil sie zuvor nur im Haushalt tätig war. Und sie war mit ihrer aktuellen Situation überfordert. Der Mann, der einem Beruf nachging, konnte gut Deutsch.

Das erste Gutachten attestierte der Mutter eine Persönlichkeitsstörung. Das hätte dafür gesprochen, die Obsorge für das Kind dem Vater zu übertragen. Bevor ein zweiter Gutachter sich den Fall anschaute, war mit der Mutter aber im Frauenhaus intensiv gearbeitet worden, auch machte sie eine Berufsausbildung. Und siehe da: Laut dem zweiten Sachverständigen wies die Frau keine Störungen auf. Es folgte ein drittes Gutachten: Dieses kam zum Schluss, dass beide Elternteile erziehungsfähig seien. Beide Eltern erhielten nun das Sorgerecht, weil der Nachwuchs aber schon beim Vater war, blieb er dort wohnhaft.

Gerd Konezny, Rechtsanwalt, Wirtschaftsprüfer und gerichtlicher Sachverständiger, weiß um die Popularität der Gutachterzunft. „Wir sind momentan so beliebt wie Grippeviren oder Zahnschmerzen“, scherzte er. Ihm war es aber ein Anliegen, Gerüchte über Sachverständige auszuräumen. Es sei keinesfalls so, dass der Gutachter ein Verfahren entscheide. „Ich bin nur ein Beweismittel“, sagte Konezny. Auch habe er nie erlebt, dass ein Staatsanwalt, der ihn als Sachverständigen im Strafverfahren bestellt habe, beeinflussen wollte. Sein Job in Prozessen sei sehr schön: „Ich muss nicht anklagen, nicht verteidigen, ich muss nur begutachten.“

> Es ist illusorisch, dass ein Gutachten in zwei Wochen passiert, es braucht Zeit.
>
> Doris Täubel-Weinreich, Familienrichterin

Zu viel Vertrauen kann schaden

„Wertungsfragen sind die Domäne des Richters“, betonte auch Clemens Jabloner, früherer Präsident des Verwaltungsgerichtshofs und nun Vizeleiter des Instituts für Rechtsphilosophie am Juridicum. Zu Problemen könnte es aber bei einem zu engen Vertrauensverhältnis kommen, meinte Jabloner. Etwa, wenn ein Richter sich immer sicher wäre, dass Sachverständigenergebnisse einer bestimmten Person stimmen, sagte Jabloner.

Ein Thema in der Debatte war auch die Frage, wie sinnvoll Privatgutachten sind. Also die Ergebnisse von Sachverständigen, die nicht von Gericht, sondern von einer Streitpartei aufgeboten werden. Alexander Schmidt, Vizepräsident des Handelsgerichts Wien und Rechtskonsulent des Hauptverbands der Gerichtssachverständigen, hat es begrüßt, dass diese Sachverständigen inzwischen auch Fragen stellen dürfen. „Vorher durften sie es nur dem Verteidiger einsagen, und er hat es dann oft falsch verstanden“, berichtete Schmidt.

Privatgutachten sinnvoll?

Freilich haftet Privatgutachten immer der Ruf an, dass sie weniger wert sind, wurden sie doch im Auftrag einer Partei erstellt. Es sei aber sehr wichtig, dass es diese gebe, meinte Konezny, um noch mehr Seiten zu hören. „Das ist ja kein Kindergeburtstag, da wird vielleicht wer eingesperrt“, sagte er. Und auch wenn die vom Gericht bestellten Sachverständigen korrekt handeln sollten, könne es ausnahmsweise vorkommen, dass ein Privatgutachter auf einen Fehler hinweist. „Ich wäre dafür dankbar. Mir ist auch schon passiert, dass ich in der Hauptverhandlung ein Gutachten modifizieren musste“, sagte Konezny, wobei allerdings eine Zeugenaussage den Ausschlag gab.

Dass Gerichtsgutachten wiederum Zeit brauchen, müsse man verstehen, sagte Täubel-Weinreich. Gerade im Familienbereich, in dem zwei Elternteile zu prüfen seien und es auch um eine Prognose für die Zukunft gehe. „Es ist illusorisch, dass ein Gutachten in zwei Wochen passiert, es braucht Zeit.“

Wie steht es um Gerichtsgutachter? Darüber wurde im Dachgeschoß des Wiener Juridicums diskutiert.

[Clemens Fabry]

Der VfGH ist erneut gefordert

Befangenheit. Der Oberste Gerichtshof macht die Vorgaben des Verfassungsgerichtshofs zum Sachverständigeneinsatz in Vor- und Hauptverfahren praktisch unwirksam.

VON GEORG SCHIMA

Wien. Der anscheinend endlosen Geschichte der rechtlichen Behandlung von im strafrechtlichen Vorverfahren tätigen Sachverständigen auch im Hauptverfahren hat der Oberste Gerichtshof mit der Petrikovics-Entscheidung (11 Os 52/15d) im Herbst 2015 ein sehr unrühmliches Kapitel angefügt.

Noch im September 2014 hatte der OGH den Verfassungsgerichtshof (VfGH) angerufen, um die Verfassungskonformität des damaligen § 126 Abs. 4, 3. Satz StPO zu prüfen. Danach konnte im Hauptverfahren die Befangenheit eines Sachverständigen nicht bloß mit der Begründung geltend gemacht werden, er sei bereits im Ermittlungsverfahren tätig gewesen.

Worauf stützt sich die Anklage?

Im März 2015 sprach der VfGH aus, dass die – mittlerweile geänderte – Regelung wegen Verstoßes gegen das Waffengleichheitsgebot der EMRK verfassungswidrig war. Der VfGH befand – nicht unproblematisch –, dass ein im Vorverfahren tätiger Sachverständiger nicht generell im Hauptverfahren ausgeschlossen sei; vielmehr habe eine Einzelfallprüfung stattzufinden (G 180/2014). Es sei zu prüfen, ob der Sachverständige für die Staatsanwaltschaft Ermittlungen im Sinn von Erkundungsbeweisen geführt habe und (zusätzlich!) ob sich die Anklage auf das Gutachten des Sachverständigen stütze.

Diese Vorgaben des VfGH dreht der OGH eigenständig um; er verlangt, dass sich das Gericht bei der Feststellung entscheidender Tatsachen (also im Urteil) „primär“ und „ohne für den Ausspruch für die entscheidenden Tatsachen auch Kontrollbeweise heranzuziehen“ auf das Gutachten stützen muss.

Ist schon das eine klare Verzerrung der verfassungsgerichtlichen Vorgaben und geradezu eine Düpierung des VfGH, wendet der OGH sein eigenes Kriterium zudem unrichtig an. Denn das Argument, das Erstgericht habe sich gar nicht primär auf gutachterliche Aussagen des Sachverständigen gestützt, sondern auf – wenn auch vom Sachverständigen ausgewertete – „in der Hauptverhandlung vorgekommene Urkunden“, gleicht, bei allem Respekt, geradezu einem Taschenspielertrick. Ein Strafgericht wird so gut wie immer trotz umfassender Heranziehung eines Sachverständigen in der Lage sein, das Urteil so abzufassen, dass sich dieses formal auf „in der Hauptverhandlung vorgekommene Urkunden“ stützt und das Sachverständigengutachten im Extremfall gar nicht erwähnt wird.

> Es bleibt kein Raum, sich gegen als Ermittlungsorgane der Staatsanwaltschaft tätige Sachverständige im Hauptverfahren zu wehren.

Im Anlassfall war der im Vor- und Hauptverfahren herangezogene Sachverständige rund sechs Jahre tätig und erhielt dafür ein Honorar von rund 4,5 Mio. Euro. Dies ist entgegen den Äußerungen des Senatsvorsitzenden am Gerichtstag kein Indiz für die Qualität der Arbeit des Sachverständigen, sondern vor dem Hintergrund des Akteninhalts ein deutlicher Hinweis auf dessen ermittelnde Tätigkeit. Er wurde schon im allerersten Auftrag von der Staatsanwaltschaft angehalten, „Anhaltspunkte für strafbare Handlungen aufzuzeigen“; seine Schlussrechnung titulierte er folgerichtig mit „Endabrechnung allgemeiner Ermittlungsauftrag“. Die Vorstellung, das Ersturteil habe sich nicht oder nicht primär auf das Gutachten gestützt, nur weil das Gericht vor allem vom Sachverständigen ausgewertete Urkunden zitierte, ist geradezu absurd. Sinn und Intention des VfGH-Erkenntnisses werden vom OGH geradezu ins Gegenteil verkehrt.

Meines Erachtens wäre überdies auf die Prüfung der Befangenheit des Sachverständigen nicht § 47 Abs. 1 Z 3, sondern Z 2 StPO (analog) anzuwenden. Nur das vermeidet eine Gleichheitswidrigkeit des Gesetzes. Denn es ist sachlich kaum zu begründen, dass ein Kriminalbeamter, der an einer Hausdurchsuchung (und sei es in noch so untergeordneter Funktion) mitgewirkt hat, als Sachverständiger im Verfahren unabhängig von der Auswirkung auf das Urteil ausgeschlossen ist, wohingegen ein über Jahre intensiv für die Staatsanwaltschaft tätiger Sachverständiger dann im Hauptverfahren zugelassen ist, wenn sich das Urteil nicht – oder in der Verzerrung der VfGH-Sicht durch den OGH: nicht „primär“ – auf das Sachverständigengutachten stützt.

Unerträgliche Linie des OGH

Die aktuelle Linie des OGH lässt – durchschnittliche Geschicklichkeit von Erstgerichten vorausgesetzt – praktisch keinen Raum mehr dafür, sich gegen als Ermittlungsorgane der Staatsanwaltschaft tätige Sachverständige im Hauptverfahren zu wehren. Dieser Umstand ist unerträglich und mit Art. 6 EMRK in keiner Weise vereinbar. Der VfGH ist hier bei nächster Gelegenheit gefordert!

Hon.-Prof. Dr. Georg Schima ist Partner der Kunz Schima Wallentin Rechtsanwälte OG.