

Gabriele Jansen

Rechtsanwältin

Fachanwältin für Strafrecht, Köln

Mitglied im Strafrechtsausschuss DAV

Stellungnahme zum

**Gesetzesentwurf der Bundesregierung (Drs. 16/1110)
Entwurf eines Gesetzes zur Sicherung der Unterbringung
in einem psychiatrischen Krankenhaus und in einer Entzie-
hungsanstalt**

**Gesetzesentwurf des Bundesrates (Drs. 16/1344)
Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Rechts der Unterbringung
in einem psychiatrischen Krankenhaus und in einer Entzie-
hungsanstalt**

I.

Seit Jahren befindet sich der Maßregelvollzug kurz vor dem Exitus. Überbelegungen psychischer Kliniken, Unterbringung in kleinsten Zimmern bis zu sechs Personen, fehlendes Fachpersonal und insgesamt die räumliche Enge, denen psychisch Kranke und Abhängige in Maßregelvollzugsanstalten ausgesetzt werden, haben seit vielen Jahren den Zustand der Menschenunwürdigkeit erreicht.

Psychisch Kranke haben in dieser Gesellschaft keine Lobby. Mit Blick auf die knappe Haushaltslage haben die Länder viele Jahre nicht reagiert. Bau- und Genehmigungsverfahren dauern aus Sicht der Betroffenen unverhältnismäßig lange. Schnelle Abhilfe tut Not. Der Strafrechtsausschuss DAV unterstützt daher jede geeignete Initiative, die derlei Zustände abschafft und das Erleben von Sucht und psychischer Erkrankung in Unfreiheit menschlich erträglich macht.

Der Gesetzesentwurf versucht dieser „drängenden Situation“ aufgrund des „wachsenden Belegungsdrucks“ entgegen zu steuern, um „dazu beizutragen, die vorhandenen und neugeschaffenen Kapazitäten des Maßregelvollzugs besser und zielgerichteter zu nutzen“.

Es geht um die Verbesserung des Schutzes der Bevölkerung.

Im Folgenden soll Stellung genommen werden zu einigen Punkten der Gesetzesentwürfe:

II.

Neuregelungen zur Unterbringung in Entziehungsanstalt

Änderung der Vollstreckungsreihenfolge

1. § 67 II StGB-E

– Entwurf der Bundesregierung und fast gleichlautend der des Bundesrates

Eine besondere Ausgestaltung des Vorwegvollzuges sieht der Gesetzesentwurf für den Fall der Anordnung der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt neben einer zeitlichen Freiheitsstrafe von über drei Jahren vor (§ 67 Abs. 2 StGB-E).

Dem Strafrechtsausschuss des DAV ist die Problematik, die sich hieraus ergibt, dem Grunde nach eingängig. Beim Vorwegvollzug der Maßregel kann sich bei längeren Freiheitsstrafen ergeben, dass mit dem Vollzug der Maßregel der Zeitpunkt noch nicht erreicht ist, zu dem der Strafreist zur Bewährung ausgesetzt werden kann.

Aber auch diese Neuregelung ändert nichts an dem vorrangigen Bedürfnis des psychisch Kranken bzw. Suchtkranken an seiner Behandlung. Viel spricht dafür, dass das Zuwarten mit dem Beginn der Therapie zu einer Verschlechterung des Zustandes und damit dann zu einer längeren Therapie, die wiederum dann – wenn auch später – zu einem verlängerten Maßregelvollzugaufenthalt führen würde.

Mit den geplanten Maßnahmen ist der Gesetzgeber deshalb gefordert, nicht nur die Zustände im Strafvollzug zu verändern, die den Behandlungserfolg gefährden und auch zunichte machen können, sondern auch neue Ausgestaltungen zu finden, die die Wartezeit erträglicher machen und auf die jeweiligen Bedürfnisse (Sucht)Kranker auszurichten.

Nur eine erfolgreiche Therapie würde zu einer günstigen Sozialprognose und einer Bewährungsaussetzung führen. Bei einer Verurteilung zu drei Jahren könnte er im günstigen Fall mit einer 2/3 – Entscheidung rechnen, die ihm aber ohne erfolgreiche Therapie sicherlich verwehrt ist.

Die angestrebte Neuregelung des § 67 II StGB-E kann so allenfalls Motivationsschub sein kann, die Therapie nicht vorschnell aufzugeben, aber nicht tatsächlich zu einer Entlastung des Maßregelvollzugs führen. Der Strafrechtsausschuss widerspricht einem (teilweisen) Vorwegvollzug bei geringeren Freiheitsstrafen, da die Gefahr groß ist, dass sie de facto zu einer Verlängerung des Freiheitsentzuges führen.

Etwas anderes kann dann gelten, wenn der Verurteilte nach Verbüßung der Freiheitsstrafe ohnehin nicht zu entlassen ist, sondern zur Ausreise „aus dem räumlichen Geltungsbereich dieses Gesetzes verpflichtet“ sind. Für die insoweit in der Neuregelung des § 67 Abs. 2 S. 4 und 5 StGB-E wird deshalb der geplanten Vorwegvollziehung der Freiheitsstrafe nicht entgegen getreten. (§ 67 Abs. 3 StGB-E).

2. § 67d V 1 StGB-E Dauer der Unterbringung – keine Mindestdauer - Gesetzesentwurf der Bundesregierung

Der Gesetzesentwurf sieht eine Neuregelung des § 67 d Abs. 5 S. 1 StGB vor. In § 67 d StGB ist die Dauer der Unterbringung geregelt. Nach § 67 d StGB in der bisherigen Fassung kann das Gericht nachträglich bestimmen, wenn die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt mindestens ein Jahr vollzogen worden ist, dass sie nicht weiter zu vollziehen ist, wenn ihr Zweck aus Gründen, die in der Person des Untergebrachten liegen, nicht erreicht werden kann. Die Neuregelung orientiert sich an der schon erwähnten Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 16. März 1994 (a.a.O.). Danach ist § 67d Abs. 5 S. 1 StGB nichtig.

Die Neuregelung lautet: „Das Gericht bestimmt, dass die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt nicht weiter zu vollziehen ist, wenn die Voraussetzungen des § 64 S. 2 nicht

mehr vorliegen.“ Damit kann nach dem Gesetzesentwurf die Unterbringung jederzeit beendet werden. Der Entwurf knüpft nicht – wie die bisherige Fassung - an eine bestimmte Mindestdauer der Unterbringung an. Dies widerspricht den Ausführungen in der schon erwähnten Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, wonach regelmäßig nach drei bis sechs Monaten erkannt werden kann, dass keine Aussicht auf einen Behandlungserfolg mehr besteht. Begründet wird der beabsichtigte Wegfall der Mindestdauer mit einem rein pragmatischen Argument, dass Erledigungsverfahren ohnehin mehrere Monate in Anspruch nehmen wie auch mit Ausnahmefällen – wofür jedoch nur ein Beispiel gegeben wird -, in denen sich unmittelbar nach Beginn der Unterbringung die fehlende Aussicht auf einen Behandlungserfolg ergibt. Genannt wird hier das Erkranken an einem Hirntumor.

Weder dieses eine seltene Beispiel, noch das pragmatische Argument überzeugen. Demnach wird man schon denotwendig nur über den Erfolg einer Behandlung sprechen können, wenn diese überhaupt durchgeführt worden ist. Keiner besonderen Ausführung bedarf es, dass es eine Behandlung bei psychisch Kranken oder Suchtkranken sich nicht nur auf einige wenige Wochen beschränkt, sondern in der Regel langfristig geplant wird, so dass schon die angenommenen drei bis sechs Monate zu kurz gegriffen erscheinen.

III.

Neuregelungen zur Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus

1. § 63 StGB-E bei Freiheitsstrafen über 4 Jahren und wenn §§ 21, 20 StGB nur nicht auszuschließen sind

- Gesetzesentwurf des Bundesrates

Nach der geltenden Regelung setzt die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus voraus, dass jemand eine Tat im Zustand der Schuldunfähigkeit bzw. verminderten Schuldfähigkeit begangen hat. Zukünftig soll die Anordnung auch möglich sein, wenn der Zustand verminderter Schuldfähigkeit nicht auszuschließen ist.

Voraussetzung ist daneben

- die Verurteilung bestimmter Straftaten (solchen gegen das Leben, körperliche Unversehrtheit, Freiheit der Person oder sexuelle Selbstbestimmung anderer)
- zu Freiheitsstrafen von mindestens vier Jahren.

Der Strafrechtsausschuss DAV tritt der geplanten Regelung schon aus dogmatischen Gründen entgegen. Die Klärung der Frage, ob die Einsichts- oder Steuerungsfähigkeit beeinträchtigt war, ist Voraussetzung für die weitere Prüfung des Zustandes, ob weitere erhebliche Taten zu erwarten sind.

Der Bundesregierung, die zu dem Gesetzesvorschlag Stellung genommen hat, ist zuzustimmen, dass der Bundesrat wohl einen „Extremfall“ vor Augen hatte, sowie weiter darin, dass ein Gericht, dass die Schuldunfähigkeit nicht ausschließen kann, in der Praxis aber eine verminderte Schuldfähigkeit positiv feststellen wird. Wir teilen auch die Befürchtung, dass die geplante Neuregelung zur Anlegung weniger strenger Maßstäbe bei der Feststellung der möglicherweise verminderten Schuldfähigkeit führen würde.

Zu befürchten ist auch, dass sich solche Untergebrachten nicht einfach integrieren lassen und die therapeutische Behandlung anderer stören könnten.

Erst Recht würde eine solche Regelung nicht zur Verschlankung des Maßregelvollzuges bei.

2. § 67 IV StGB-E

- Entwurf der Bundesregierung und fast gleichlautend des Bundesrates

Zukünftig (§ 67 Abs. 4 StGB-E) soll es auch möglich sein, nachträglich die Vollstreckungsreihenfolge im Falle der Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus bei therapeutisch derzeit nicht erreichbaren Verurteilten zu ändern.

Der Strafrechtsausschuss des DAV unterstützt nachhaltig die in der Begründung des Gesetzesentwurfs zur Neuregelung des § 67 Abs. 4 StGB vertretene Ansicht, der Staat habe gegenüber psychisch Kranken, „denen über das Maß ihrer Schuld hinaus die Freiheit entzogen wird“, eine Verpflichtung, „ihnen als Ausgleich für dieses Sonderopfer ausreichende Behandlungschancen zu gewähren und sie auch nicht nachträglich auf Dauer von solchen auszuschließen“. Mit dem Gesetzesentwurf sind Forderungen, nicht therapierbare gefährliche Personen – nach einem Jahr der Unterbringung - nachträglich in die Sicherungsverwahrung zu überweisen, aber strikt abzulehnen.

Unklar bleibt, wie in der Sicherungsverwahrung „sich etwa ergebende Ansätze und Chancen für eine Therapierbarkeit“ überhaupt konkret gefördert und wahrgenommen werden können - wie der Gesetzesentwurf dem Maßregelvollzug aufgibt.

Gefolgt werden kann dem Gesetzesentwurf auch nicht, psychisch Kranke, aber nicht therapierbare Personen in den Strafvollzug zu verlegen. Würde man für Zeiträume, in dem solche Personen als nicht therapierbar eingeschätzt werden, sie in den Strafvollzug verlegen, würden sie auch dort nur „verwahrt“. Es spricht nichts dafür, dass die in dem Gesetzesentwurf zurecht herausgestellte Möglichkeit, dass Personen, „deren Therapieaussichten als gering eingeschätzt werden, nicht ganz selten, mitunter unerwartet eine therapeutische Erreichbarkeit einstellt (so der Bericht der im Jahre 1994 in Nordrhein-Westfalen eingesetzten unabhängigen Expertenkommission „Sexualtäter im Maßregelvollzug“; vgl. auch Leygraf, verschiedene Möglichkeiten, als nicht therapierbar zu gelten“, R&P 2002, S. 3 f.)“, im Strafvollzug eine Chance hätten, dass diese Erreichbarkeit bei ihnen auch erkannt würde. Hierzu fehlt Strafvollzugsbeamten das notwendige Fachwissen und auch die Erfahrung. Viel spricht dafür, dass mit der Entscheidung der derzeitigen Nichttherapierbarkeit eine Verlegung in den Strafvollzug dann tatsächlich zu einem reinen Verwahrvollzug in völliger Perspektivlosigkeit wird.

Ohnehin dürfte die Therapierbarkeit zu den schwierigen psychiatrischen Fragestellungen im Maßregelvollzug gehören. Die fachliche Diskussion darum erscheint noch nicht ausgereift, denn sie kann immer nur an den Therapiemöglichkeiten gemessen werden, wie sie der bislang ausgestaltete Maßregelvollzug zulässt. Mit dem Bau neuer Anstalten besteht die Hoffnung auf veränderte, denn verbesserte Therapiemöglichkeiten, deren Ergebnisse abgewartet werden sollten.

3. § 67 IV 1 StGB - Anrechnung der Maßregel auf die Strafe - § 67 IV 1 StGB nichtig - Gesetzesentwurf der Bundesregierung und des Bundesrates

Der Strafrechtsausschuss des DAV begrüßt die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (a.a.O.), wonach § 67 Abs. 4 S. 2 StGB für nichtig erklärt wurde. Nach § 67 Abs. 4 S. 1 StGB wird die Zeit des Vollzuges der Maßregel auf die Strafe angerechnet, bis 2/3 der Strafe erledigt sind. Nach § 67 Abs. 4 S. 2 StGB ist diese Anrechnung jedoch ausgeschlossen gewesen, wenn das Gericht eine Anordnung nach § 67 d Abs. 5 S. 1 StGB trifft, also wenn das Gericht nachträglich bestimmt hat, die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt nicht weiter zu vollziehen, weil ihr Zweck aus Gründen, die in der Person der oder des Untergebrachten liegen, nicht erreicht werden kann. Das Bundesverfassungsgericht weist zu Recht darauf hin, dass es achtenswerte Gründe geben kann, wenn der Betroffene sich weigert, an der Behandlung mitzuwirken. Das kann an den Verhältnissen in der Anstalt, an der angewandten Therapiemethode oder auch an der Person des Therapeuten liegen. Das Bundesverfassungsgericht hat klargestellt, dass ein völliger Ausschluss der Anrechnung im Falle einer

Therapieunwilligkeit betroffener Personen ohne achtbare Gründe verfassungsrechtlich gerechtfertigt ist. Zu begrüßen ist, dass der Gesetzesentwurf den Ausführungen der vom Bundesverfassungsgericht befragten 12 Kliniken folgt, wonach die rechtliche Unterscheidung zwischen Therapieunwilligkeit und –unfähigkeit keine reale Entsprechung in der psychiatrischen Diagnose hat, sondern Unbehandelbarkeit vielmehr ein Ausdruck der Schwere der seelischen Störung ist. Die ersatzlose Streichung des § 67 Abs. 4 S. 2 StGB ist damit die notwendige Folge.

4. § 67a II 2, IV 2 StGB-E Überweisung vom Vollzug in die Maßregel - Gesetzesentwurf der Bundesregierung

Inhaltlich neu geregelt werden soll der § 67a StGB im Absatz 2 Satz 2 und Absatz 4 Satz 2.

§ 67 a StGB regelt die Überweisung in den Vollzug einer anderen Maßregel – schon während des Vollzugs der Freiheitsstrafe. Nach Absatz 2 soll (unter den Voraussetzungen des Absatz 1 - die nachträgliche Überweisung in eine andere Maßregel, wenn die Resozialisierung dadurch besser gefördert werden kann) - eine Person, gegen die die Sicherungsverwahrung angeordnet worden ist, in den Vollzug eines psychiatrischen Krankenhauses oder einer Entziehungsanstalt überwiesen werden können.

Die regelmäßige Überprüfung der Überweisung von der Strafvollstreckung in den Maßregelvollzug in dem neu zu regelnden Absatz 4 Satz 2 des § 67 a StGB (nach der Bundesregierung bei Sicherungsverwahrten erstmals nach Ablauf von einem Jahr, bei aus dem Strafvollzug Verlegten jeweils nach zwei Jahren bis zum Beginn der Vollstreckung der Unterbringung, ob die Voraussetzung für die Rückverlegung vorliegen; der Bundesrat will die Fristen für die Überprüfung der Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus anwenden) ergänzt die oben erwähnten beabsichtigten Neuregelungen Absatz 2 des § 67 a StGB sinnvoll.

Der Strafrechtsausschuss des DAV unterstützt grundsätzlich jedes Vorhaben, im Strafvollzug auf die Möglichkeit der Resozialisierung besser reagieren zu können. Die Bedingungen dafür dürften in der Regel dafür im Maßregelvollzug eher gegeben sein. Die Neuregelung wird deshalb ausdrücklich begrüßt. Sinnvoller erschien aber, den Maßregelvollzug damit nicht zu belasten, da psychiatrische Kriterien bei Tatbegehung bei diesen Verurteilten gerade nicht vorla-

gen. Stattdessen sollten sozialtherapeutische Aspekte im Vollzug in allen – und nicht nur in Spezial-Haftanstalten - gestärkt werden.

Der Gesetzesentwurf des Bundesrates sieht eine Überweisung von dem Strafvollzug in die Maßregel nicht vor. Demgegenüber sieht der Gesetzesentwurf die Überweisung von der Unterbringung nach § 64 StGB in eine Unterbringung nach § 63 StGB. Diesem Vorschlag tritt der Strafrechtsausschuss deutlich entgegen. Zum Zeitpunkt des Urteils muß der Beschuldigte gefährlich iSd § 64 und § 63 StGB sein. Solche Fälle dürften nur sehr selten vorkommen, bei denen der Verurteilte als gefährlich iSd § 63 und zugleich iSd § 64 StGB beurteilt wird.

IX.

Änderungen in der Strafprozessordnung

1. § 126a StPO-E einstweilige Unterbringung

Gesetzesentwurf der Bundesregierung

In der Strafprozessordnung sieht der Gesetzesentwurf eine Änderung der einstweiligen Unterbringung des § 126 a StPO vor. Dabei geht es im Einzelnen um

- die Bekanntgabe des Unterbringungsbefehls an den gesetzlichen Vertreter oder einen Bevollmächtigten der untergebrachten Person,
- um die Aufnahme von Regelungen über die Aussetzung des Vollzugs - §§ 116, 116 a StPO – und
- die Regelungen über die Fortdauer der Unterbringung über sechs Monate hinaus - §§ 121, 122, 122 a StPO –
- sowie um die Aufhebung der Ersatzmaßnahmen - § 123 StPO – und der Zuständigkeit für weitere Entscheidungen - § 126 StPO –.

Der Strafrechtsausschuss des DAV begrüßt unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes die beabsichtigten Neuregelungen. Sie greifen die – wie auch im Gesetzesentwurf erwähnt wird – befürwortenden Argumente eines Teils der Rechtsprechung und Literatur auf. Ebenso wird die vorgesehene Einbeziehung der Regelungen über die 6-Monats-Haftprüfung nach den §§ 121, 122 StPO und damit die Beachtung des Beschleunigungsgebotes auch in einstweiligen Unterbringungsverfahren begrüßt. In derlei Verfahren kann die Beauftragung des Gutachters zu einem sehr frühen Zeitpunkt im Ermittlungsverfahren erfolgen, so dass die Einhaltung der 6-Monats-Frist in der Regel möglich sein wird.

2. § 463 III StGB-E Entlassung aus Maßregelvollzug - Gutachteneinholung nur bei Anordnung der Unterbringung wegen rechtswidrigen Taten nach § 66 III StGB

- Gesetzesentwurf der Bundesregierung

In Verfolgung des Ziels des Entwurfes, die Kapazitäten des Maßregelvollzuges besser und zielgerechter zu nutzen, ist es weiter zu begrüßen, dass die Entlassung aus dem Maßregelvollzug nicht weiter generell von der Einholung eines Sachverständigengutachtens abhängig gemacht werden soll, so wie dies zur Zeit in §§ 463 Abs. 3 S. 3, § 454 Abs. 2 StPO geregelt ist.

Zukünftig soll die Einholung eines Prognosegutachtens nur dann erforderlich sein, wenn die Unterbringung in einer psychiatrischen Klinik oder einer Entziehungsanstalt wegen einer rechtswidrigen Tat der in § 66 Abs. 3 S. 1 StGB genannten Art angeordnet worden ist. Mit Blick auf die immer noch geringe Zahl der forensisch erfahrenen Sachverständigen und der damit verbundenen regelmäßig langen Dauer des Begutachtungsverfahrens wird diese Regelung zu einer Verkürzung der Unterbringungszeiten beitragen können. Einer entsprechenden Neuregelung auch für Verurteilte, die sich in der Sicherungsverwahrung befinden, sollte sich der Gesetzgeber nicht verschließen, da sich psychiatrische Fragestellungen im Bereich der Sicherungsverwahrung ohnehin nur eingeschränkt stellen und dabei tatsächlich meist auch auf die in Absatz 3 genannten Deliktsbereiche beschränkt ist.

3. § 463 IV StPO-E Gutachten nach 5 Jahren

- Gesetzesentwurf der Bundesregierung

Hat das Gericht über die Aussetzung der weiteren Vollstreckung der Unterbringung zur Bewährung zu entscheiden, so hat es nach jeweils **fünf Jahren** vollzogener Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (§ 63 StGB), das **Gutachten** eines Sachverständigen einzuholen. Das soll in Absatz 4 des § 463 StPO-E geregelt werden.

Der Sachverständige darf dabei mit der Behandlung der untergebrachten Person bislang nicht befasst gewesen sein. Ihm ist Einsicht in die Patientendaten des Krankenhauses zu gewähren. Der untergebrachten Person bestellt das Gericht einen Verteidiger, wenn dieser noch keinen hat.

Der Strafrechtsausschuss des DAV begrüßt die gesetzliche Verankerung des sog. externen Sachverständigen. Behandler – das ist heute in der Fachliteratur einhellige Meinung und bedarf keiner besonderen Erwähnung mehr – bieten nicht die Gewähr einer neutralen und distanzierten, häufig auch im Bereich der Prognosebegutachtung nicht ausreichend fachkundigen Beurteilung.

Bei langen Haftstrafen macht eine Begutachtung nach fünf Jahren keinerlei Sinn. Andererseits werden sich Gerichte heute mehr denn je bei Fragen der Entlassung auf sachkundige Einschätzungen berufen wollen. Zu bedenken ist, dass es aber auch Fälle geben wird, in denen Gerichte auch ohne Gutachten auskommen können. Ohnehin haben die vielen Neuregelungen in den letzten Jahren zu einer Verschiebung der Verantwortlichkeit auf den Psychiater geführt. Einer Pflicht zur Gutachteneinholung bedarf es nicht.

IV.

Zum Schluss

Schon lange sind die Kapazitäten der Maßregelvollzugsanstalten erschöpft. Die gesetzlichen Neuregelungen des letzten Jahrzehnts hat die Situation verschärft. Das Verschieben von einer Maßregeleinrichtung in die andere wird das Problem jedoch dauerhaft nicht lösen. Ambulante therapeutische Angebote zeigen gute Erfolge und können Überbelegungen sinnvoll entgegenwirken.