

1 Maßregelvollzug aus der Sicht des Gerichts

Thomas Wolf

1.1 Vorbemerkungen

1.1.1 Grundsätzliche Sicht des Gerichts: Verurteilter statt Patient

Vollstreckung und Vollzug einer Maßregel¹ der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus nach § 63 StGB oder in einer Entziehungsanstalt nach § 64 StGB² hat zur Aufgabe, eine Rechtsfolge umzusetzen, die ein Strafgericht als Sanktion gegen einen Täter wegen einer rechtswidrigen Tat angeordnet hat. Aus Sicht des Gerichts ist der Maßregelvollzug ein Unterfall der strafrechtlichen Sanktionsformen des StGB; dem Strafrechtler geht es nicht um Patienten, sondern um *Verurteilte*; diese im Einzelfall sehr weitreichende unterschiedliche Sichtweise sollte nie außer Blick geraten.

1.1.2 Probleme mit Juristen

Für die Arbeit mit dem Gericht erscheint es hilfreich, sich vor Augen zu halten, dass immer noch nicht wenige *Juristen*³ ein Vorurteil gegen Psychiatrie, Psychologie, Kri-

1 „Maßregeln“ sind eine gesonderte Form der Sanktion auf eine Straftat; es gibt Maßregeln, welche die Freiheit entziehen (psychiatrisches Krankenhaus, Entziehungsanstalt, Sicherungsverwahrung), und solche ohne Freiheitsentzug (Führungsaufsicht, Entzug der Fahrerlaubnis und Berufsverbot), s. § 61 StGB.

2 Die Sicherungsverwahrung bleibt hier unbehandelt, weil sie nicht in einem Krankenhaus vollzogen wird. Die durch das „Gesetz zur Therapie und Unterbringung psychisch gestörter Gewalttäter – ThUG“ von 2011 mögliche Unterbringung soll in „geeigneten Anstalten“, die eine „psychische Störung“ therapieren können (sollen), vollzogen werden; es handelt sich nicht um eine strafrechtliche Maßregel, s. auch abschließende Aufzählung in § 61 StGB. Es gibt derzeit nur noch sehr vereinzelte Fälle.

3 Und Juristinnen: es wird, entsprechend dem Sprachgebrauch der StPO, die Rolle adressiert und stets die männliche Form für beide Geschlechter benutzt.

minologie oder Sozialwissenschaften mitbringen. Hinzu kommt, dass sie jedenfalls anfangs noch wenig Sachkenntnis von den Fragen des Maßregelvollzugs haben, weil dies in keiner Weise Gegenstand ihrer Ausbildung ist. Ihr Wissen darum hängt in gewichtigem Maße auch davon ab, wie gut es gelingt, mit viel Geduld das Notwendige zu vermitteln und so eine gute Zusammenarbeit mit ihnen aufzubauen. Das gilt auch umgekehrt: Berufsjunge Psychotherapeuten sind im Umgang mit Richtern, Rechtsanwälten und Staatsanwälten ebenso hilfebedürftig⁴.

1.1.3 Vollstreckung – Vollzug: Definitionen

Vorweg gilt es ferner, eine systematische Grundlinie abzustecken, und zwar eine vertikale und eine horizontale: Horizontal ist der Ablauf zu fassen in den verschiedenen Verfahrensabschnitten. Vertikal ist die Trennung zwischen Vollzug und Vollstreckung einer Maßregel zu beachten. Beides ist andauernd ineinander verwoben. *Vollstreckung* ist das „Ob“, „Wie lange“ und „Wo“ der Umsetzung der gerichtlichen Entscheidung (Beginn, richtige Anstalt, Reihenfolge von Strafe und Maßregel, Aussetzung zur Bewährung, Erledigung, Führungsaufsicht), *Vollzug* ist das inhaltliche „Wie“ (Art der Behandlung, Therapieplan, Lockerungen, Lebensumstände in der Anstalt usw.).

Im Weiteren soll der Gang durch das gesamte Verfahren die Orientierung, auch für den Vollzug, erleichtern.

1.2 Das Verfahren bis zum Urteil

1.2.1 Ermittlungsverfahren

Mit dem Verdacht einer Straftat beginnt das Ermittlungsverfahren. Sein „Herr“ ist die Staatsanwaltschaft (StA, hier „Strafverfolgungsbehörde“). Sie bedient sich der Polizei als „Ermittlungspersonen“. Sie muss den *Beschuldigten*⁵ ermitteln und fangen. Liegt ein *dringender* Tatverdacht vor und ist ein Haftgrund da (schwere Straftat, Wiederholungsgefahr⁶, Flucht- oder Verdunkelungsgefahr), wird er dem Hafttrichter⁷ vorgeführt. Das muss spätestens bis 24.00 Uhr des Tages nach der Festnahme erfolgen; diese Frist gilt auch, wenn jemand aufgrund eines schon bestehenden Haftbefehls festgenommen wird; der Haftbefehl muss dann durch das Gericht „verkündet“ werden, was in einer mündlichen Anhörung geschehen muss. Das wird öfters übersehen, wenn sich der Betroffene bereits länger aufgrund einer anderen, ungültig werdenden Rechtsgrundlage in Haft befindet, z.B. einer Krisenintervention nach § 67h

4 Als kleine Einübung mag die Art der Fußnoten und Zitierweise dienen, die hier verwendet wird: So machen es die Juristen, und auch das ist ihnen vorgeschrieben (!).

5 Dies ist eine gesetzlich vorgeschriebene Bezeichnung, § 157 StPO; die weiteren Bezeichnungen folgen hier im Text. Sie müssen richtig verwendet werden, sonst droht Ablehnung wegen Befangenheit (dafür gelten dieselben Regeln wie für die Befangenheit der Richter, § 74 StPO): z.B. drückt der Jurist mit dem Begriff „Angeklagter“ aus, dass Anklage erhoben ist, also die Staatsanwaltschaft einen hinreichenden Tatverdacht (s.u.) bejaht, und dass auch das Gericht durch einen Eröffnungsbeschluss (s.u.) meint, die Verurteilung sei wahrscheinlich; deshalb darf man einen Beschuldigten, bei dem gerade noch gar nichts geklärt ist, nicht als Angeklagten bezeichnen. Sicher ist es für Kliniker, den Betroffenen beim Namen zu nennen oder als Proband zu bezeichnen.

6 Sie wird, wie vieles andere auch, nach normativen, rechtlichen Parametern bestimmt, nicht notwendig nach dem spontanen Empfinden.

7 Immer ein Mitglied eines Amtsgerichts, das allein entscheidet, oft mit nur schmalen Fallkenntnis.

StGB (s.u.). Der Haftrichter entscheidet über Untersuchungshaft (§ 112ff. StPO) oder einstweilige Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (§ 126a StPO; dazu muss außerdem eine *hohe* Wahrscheinlichkeit gegeben sein, dass eine Unterbringung nach §§ 63 oder 64 StGB erfolgen wird). Wenn Anlass besteht, beauftragt die Staatsanwaltschaft einen Sachverständigen, ein *Gutachten* zu erstellen und darin „den Zustand und die Behandlungsaussichten zu bewerten“ (§ 246a StPO), verbunden mit der Frage, ob ein *Zustand* im Sinne eines der vier Tatbestandsmerkmale des § 20 StGB⁸ vorliegt, und wenn ja, welche Ausprägung der Zustand hat, sowie, ob die psychiatrischen Voraussetzungen der §§ 63, 64 StGB vorliegen^{9,10}. Einige Tatbestandsmerkmale, z.B. „rechtswidrige Tat“, „für die Allgemeinheit gefährlich“, „erhebliche Taten“, betreffen *normative* Elemente, zu denen ein Sachverständiger nichts sagen kann, weil dies nicht Gegenstand seiner Wissenschaft ist.

In der einstweiligen Unterbringung nach § 126a StPO darf der Beschuldigte nicht gegen seinen Willen behandelt werden, auch wenn es medizinisch angezeigt erscheint.

Das Gutachten muss zügig erstellt werden. Es gelten die Vorschriften der Haftkontrolle: Das Oberlandesgericht (OLG) prüft nach sechs Monaten (ohne Verteidiger nach drei Monaten), ob Verzögerungen unvermeidbar waren; wenn nicht, muss der Beschuldigte entlassen werden. Wenn ja, folgt alle drei Monate eine weitere Prüfung, bis die Hauptverhandlung begonnen hat. Die OLGs sind sehr streng mit der Haftprüfung; über sie wacht das Bundesverfassungsgericht (BVerfG), das noch strenger urteilt, ob das Freiheitsgrundrecht aus Art. 2 GG verfassungswidrig beeinträchtigt wurde.

Es kommt vor, dass ein (geständiger) Beschuldigter rasche Heilungsfortschritte macht, sodass es möglich erscheint, zwar die Voraussetzungen für die Unterbringung nach § 63 StGB¹¹ zu bejahen, diese aber gemäß § 67b StGB schon im Urteil zur Bewährung auszusetzen. Damit kann ein Dilemma entstehen zwischen der Eilbedürftigkeit des Gutachtens und dem Umstand, dass eine Aussetzung einiges an Vorlaufzeit braucht; die geplante Aussetzung schon im Urteil für sich genommen stellt nämlich keinen rechtlichen Grund für die Fortdauer der einstweiligen Unterbringung dar. Hier ist kluge Phantasie gefragt, warum ein Gutachten länger braucht. Bei einer Aussetzung schon im Urteil bleibt das erkennende Gericht für die nachfolgenden Entscheidungen zuständig; das führt oft zu Problemen, weil die erkennenden¹² Gerichte, anders als die Strafvollstreckungskammern, mit den Fragestellungen einer Unterbringung und gar der Führungsaufsicht oft wenig vertraut sind.

1.2.2 Anklage und Zwischenverfahren

Nachdem das Gutachten vorliegt (und alle anderen Ermittlungen durchgeführt wurden), entschließt sich die Staatsanwaltschaft, entweder Anklage zu erheben (§ 170

8 Diese „Glorreichen Vier“ sind DIE Brücke zwischen Arzt und Richter: krankhafte seelische Störung, tiefgreifende Bewusstseinsstörung, Schwachsinn, schwere andere seelische Abartigkeit; etwas Fünftes gibt es nicht.

9 Der Auftrag wird oft unscharf formuliert: „ein Schuldfähigkeitsgutachten“, „ob der Beschuldigte untergebracht werden muss“ u.ä.

10 § 66 StGB, Sicherungsverwahrung, ist ebenfalls eine Maßregel und kann Gegenstand eines Gutachtens sein, bleibt hier aber außen vor.

11 Das gilt auch für § 64 StGB; unzulässig ist es jedoch, an Stelle der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt eine Maßnahme nach § 35 Betäubungsmittelgesetz (BtMG) anzuordnen oder als Bewährungsaufgabe auszusprechen.

12 Das sind die, die das Urteil („Erkenntnis“) sprechen.

Abs. 1 StPO: *hinreichender Tatverdacht* = *Wahrscheinlichkeit* der Verurteilung aufgrund der vorhandenen Beweismittel) oder das Verfahren einzustellen (§ 170 Abs. 2 StPO; es gibt viele weitere Vorschriften, die eine Einstellung aus prozessökonomischen Gründen erlauben, z.B. bei geringer Schuld, geringem Tatgewicht neben einer anderen Tat, s. §§ 153 ff. StPO). Die Staatsanwaltschaft steht unter Zeitdruck: Sie muss der vorgeetzten Behörde ausführlich berichten, wenn eine Sache nach sechs Monaten noch nicht angeklagt ist. Mit Erhebung der Anklage erhält der Betroffene eine neue Rolle und heißt jetzt *Angeschuldigter*¹³.

Wenn sicher erscheint, dass jemand im psychiatrischen Krankenhaus untergebracht werden wird, kommt es zum Sicherungsverfahren (§§ 413 ff. StPO). Der Betroffene wird in der Anklageschrift, die „Antrag“ heißt, weiterhin als „Beschuldigter“ bezeichnet. Es gibt keine für den Maßregelvollzug bedeutsamen Unterschiede, sondern nur prozessuale, z.B. kann ohne den Beschuldigten verhandelt werden.

Bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens ist nunmehr „Herr“ des Verfahrens das Gericht. Es muss die Wahrheit der Tat erforschen und erkennen und heißt deshalb „Tatgericht“ oder „erkennendes Gericht“; das ist von dem „Vollstreckungsgericht“ zu unterscheiden¹⁴. Bevor das Gericht erkennen darf, muss es prüfen, ob es eine Verurteilung für wahrscheinlich hält. Das geschieht im *Zwischenverfahren*, das mit der Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens endet, nachdem der Angeschuldigte die Möglichkeit hatte, etwas gegen die Anklage vorzubringen. Das Gericht kann im Zwischenverfahren einzelne Beweise erheben, insbesondere einen (weiteren) Sachverständigen beauftragen.

1.2.3 Das Hauptverfahren

Mit dem Eröffnungsbeschluss¹⁵ beginnt das Hauptverfahren. Es muss vorbereitet, in der Hauptverhandlung durchgeführt und mit dem Urteil abgeschlossen werden. In der Hauptverhandlung, regelmäßig am Ende der Beweisaufnahme, ist das Gutachten zu erstatten. Was der Sachverständige dabei beachten soll, ist anderswo ausführlich beschrieben¹⁶. Auf einige weitere Umstände sei hingewiesen, die trotz ihrer Wichtigkeit seltener angesprochen werden:

- Ein Sachverständiger muss der Hauptverhandlung beiwohnen¹⁷; dies darf nicht von *Unaufmerksamkeit* oder gar Schläfrigkeit begleitet sein; auch dafür droht Ablehnung wegen Befangenheit.
- Der Sachverständige kann jederzeit *Fragen* stellen; er sollte das beim Vorsitzen-

13 s. Fußnote 5.

14 In § 462a StPO ist z.B. ein Teil der Zuständigkeiten zwischen den verschiedenen Gerichten geregelt.

15 Dabei entscheidet das Landgericht auch, ob es mit zwei oder drei Berufsrichtern in die Hauptverhandlung geht (bei Schwurgerichtssachen – das sind alle vorsätzlichen Taten, bei denen es Tote gibt, auch versuchte Taten –, bei der Unterbringung nach § 63 und in der Sicherungsverwahrung sind es immer drei). Das Schöffengericht, das es nur beim Amtsgericht gibt, entscheidet, ob sich der Vorsitzende eines zweiten Berufsrichters bedienen will, sog. erweitertes Schöffengericht. Der Strafrichter, der allein ohne Schöffen entscheidet, darf Unterbringungen nicht anordnen, ebenso das Schöffengericht bei Erwachsenen. All dies steht im Gerichtsverfassungsgesetz – GVG.

16 Grundlegend und ein „must“: Boetticher et al., „Mindestanforderungen für Schuldfähigkeitsgutachten“, NSTZ 2005, 57 ff., und „~ für Prognosegutachten“, NSTZ 2006, 537 ff.

17 Man kann versuchen, sich von Verhandlungsteilen, die für das Gutachten sicher unerheblich sind, befreien zu lassen; die Vorsitzenden sind damit sehr zurückhaltend.

- den anmelden; er *muss* fragen, wenn er Tatsachen für sein Gutachten benötigt.
- Der Sachverständige ist der *Gehilfe des Gerichts*, also soll er so vortragen, dass auch die Schöffen, deren Stimme bei Abstimmungen dasselbe Gewicht hat wie die der Berufsrichter, ihn verstehen können.
 - Der Sachverständige trifft spätestens in der Hauptverhandlung auf den *Verteidiger*. Das Verhältnis zwischen diesem Organ der Rechtspflege (!) und den Sachverständigen erscheint oft unnötig feindselig. Der Verteidiger ist im Rechtsstaat wichtiger als etwa ein zweiter Richter oder eine Rechtsmittelinstanz. Er verdient jeden Respekt, und so er oft von Psychiatrie und Unterbringung wenig versteht, sollte man sich darum bemühen, auch ihm das Gutachten nahezubringen. Geduld und völlige Abwesenheit von Ironie sind am Platze.
 - Nicht selten kommt es zu einer heiklen Situation: Welchen *Sachverhalt* soll der Sachverständige seinem Gutachten zugrunde legen? Was ist, wenn ein Zeuge Umstände bekundet, die offenkundig falsch sind? Wenn der Verteidiger den Sachverhalt ganz anders wahrnimmt? In diesen Fällen muss der Sachverständige die im Tatsächlichen offenen Fragen stellen und vom Gericht verlangen, dass es ihm sagt, welche „Wahrheit“ er zugrunde legen soll (soll er davon ausgehen, dass ein Tankstellenräuber mit Absicht an der Kassiererin vorbeigeschossen hat oder aus Versehen und sie töten wollte? Soll der Maximalwert der vom Rechtsmediziner errechneten Blutalkoholkonzentration zugrunde gelegt werden oder der minimale?). Entweder gibt das Gericht die Anknüpfungstat-sache vor oder es muss alternativ begutachtet werden. Die Frage des „wahren“ Sachverhaltes kann auch im Vollzug der Maßregel größte Bedeutung erlangen; dazu näher unten.

1.3 Das äußerliche Verfahren nach dem Urteil = Vollstreckungsverfahren

1.3.1 Rechtskraft

Das Urteil ist erst umsetzbar, wenn es *rechtskräftig* geworden ist (§ 449 Abs. 1 StPO), ggf. nachdem ein Rechtsmittelverfahren¹⁸ durchgeführt wurde. Dann wechselt der Betroffene erneut die Rolle und heißt jetzt „Verurteilter“.¹⁹ Die Klinik ist nicht gehindert, ihn als „Patient“ zu bezeichnen, so wie er im Strafvollzug „Gefangener“ genannt wird (so im StVollzG).

Die *Rechtskraft* ist ein zentrales Rechtsinstitut, das sich aus Zustellungen und *Fristen* speist. Fristen sind für Beginn und Ende des Maßregelvollzugs und die Krisenintervention bedeutsam. Sie werden verschieden berechnet: Eine Wochenfrist kann acht Tage dauern (weil der Tag der Zustellung nicht mitgezählt wird), eine Monatsfrist 28, 29, 30 oder 31 Tage (weil der durch seine Zahl bezeichnete Tag entscheidend ist, also vom 21. bis zum 21. des nächsten Monats). Ist der letzte (!) Tag der Frist ein Samstag, Sonntag oder Feiertag, so endet die Frist erst am folgenden Werktag um 24.00 Uhr.

¹⁸ Gegen Urteil des Amtsgerichts gibt es die Berufung (= neue Beweisaufnahme) oder die (Sprung)Revision (= nur Kontrolle des Verfahrens und des angewendeten Rechts). Gegen Urteil des Landgerichts gibt es nur die Revision; war es ein erstinstanzliches Urteil, dann zum BGH, war es ein Berufungsurteil, dann zum OLG.

¹⁹ Das StGB ist uneinheitlich und nennt ihn auch „Untergebrachter“ oder „untergebrachte Person“, ohne Bedeutung.

Eine Verfassungsbeschwerde (Frist ein Monat) gilt nicht als Rechtsmittel, sondern als „außerordentlicher Rechtsbehelf“, der auf die Rechtskraft keinen Einfluss hat; ebenso die Anrufung des Petitionsausschusses eines Landtags oder des Bundestags oder die des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) in Straßburg (nicht zu verwechseln mit dem Europäischen Gerichtshof der EU in Brüssel [EuGH]), der keine strafrechtliche Kompetenz hat). Zuständig für die Berechnung von Fristen ist die Staatsanwaltschaft, die nach dem rechtskräftigen Urteil wieder „Herrin“ des Verfahrens wird (jetzt „Strafvollstreckungsbehörde“). Sie handelt durch Rechtspfleger²⁰. Die Vollzugsanstalt muss sich alle Daten von der Staatsanwaltschaft geben lassen, diese hat die Pflicht zur Überwachung aller vollstreckungsrechtlichen Maßnahmen, § 36 Strafvollstreckungsordnung (StVollstrO). Gleichwohl ist es sinnvoll, einen juristisch gebildeten Mitarbeiter zu haben und selbst rechnen zu können, z.B. um zu wissen, wann der Maßregelvollzug beginnt, wie lange er mindestens dauern muss und höchstens dauern darf. Davon losgelöste Therapiepläne sind sinnlos.

Wenn das Urteil (altertümlich auch „Erkenntnis“) rechtskräftig ist, bedeutet dies noch nicht den *Beginn des Maßregelvollzuges*. Zwar steht in § 67 Abs. 1 StGB, dass im Fall von Strafe und Maßregel im selben Urteil die Maßregel vor der Strafe vollzogen wird (wenn nicht ausnahmsweise ausdrücklich anders angeordnet, § 67 Abs. 2 StGB; bei Strafe und Maßregel aus *verschiedenen* Urteilen entscheidet die Vollstreckungsbehörde, nicht das Gericht über die Reihenfolge, § 44b StVollstrO), aber rechtlich beginnt der Maßregelvollzug erst mit der Aufnahme in die Anstalt, und zwar in die richtige, nämlich die im Urteil bezeichnete. Die Zeit zwischen der Rechtskraft und dem Beginn des Maßregelvollzuges nennt man „Organisationshaft“, weil der richtige Vollzug erst noch zu organisieren ist. Die Zeit der Organisationshaft wird auf die Frist zur Überprüfung der Fortdauer der Unterbringung nicht angerechnet.

1.3.2 Das Vollstreckungsgericht

Mit dem Beginn der Vollstreckung tritt die *Strafvollstreckungskammer* (StVK²¹) auf den Plan, die für fast alle nun folgenden Entscheidungen zuständig ist²². Sie ist mit einem Richter besetzt. Drei Richter („Große Kammer“) entscheiden nur, wenn es um die Aussetzung einer lebenslangen Freiheitsstrafe, der Sicherungsverwahrung oder der Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus geht. Demnach werden vor allem die Entscheidungen über Vollzugsfragen (s. Kap. I.1.4) und die Entscheidungen zum § 64 StGB nur von einem Richter getroffen; auch die Ausgestaltung und Überwachung der Führungsaufsicht (s. Kap. I.1.5.3.) ist eigentlich Einzelrichtersache, wird aber oft von der Großen Kammer qua Sachzusammenhang mitentschieden. Der Einzelrichter ist unabhängig, auch wenn er Mitglied einer StVK mit mehreren Richtern und einem Vorsitzenden ist. Ob er sich mit seinen ebenfalls unabhängigen Kollegen auf eine einheitliche Rechtsprechung verständigt, liegt ganz bei ihm und seinen Kollegen; das kann sehr misslich werden, ist aber allenfalls durch viel gutes

20 Dreijährige Fachhochschul-Ausbildung, kein Jura-Studium; schwierige Sachen kann der Rechtspfleger dem Staatsanwalt vorlegen, aber auch dort fehlt es oft an Erfahrung und Spezialkenntnissen in der Vollstreckung.

21 Kammer des Landgerichts; wenn der Verurteilte ein „Staatsfeind“ (Hochverrat u.a.) ist, dann ist das OLG zuständig.

22 s. aber nochmals die Abweichungen in § 462a StPO.

Zureden (z.B. auf Fortbildungsveranstaltungen, gern auch der Klinik) außerhalb des Rechts zu ändern. Örtlich zuständig ist die StVK desjenigen Landgerichtsbezirks, in dem die (Haupt)Anstalt liegt, in der sich der Verurteilte befindet. Nach der Aussetzung bleibt sie zuständig, auch wenn der Verurteilte umzieht (anders die Führungsaufsichtsstelle, die „mit umzieht“). Erst wenn er wieder (in einem anderen Bezirk) in Strafhaf oder Unterbringung gerät, endet die örtliche Zuständigkeit.

Für die Vollstreckung von Urteilen der *Jugendgerichte*²³ ist der Jugendrichter zuständig in seiner besonderen Funktion als Vollstreckungsleiter, wiederum für die Anstalt in seinem Bezirk. Über Beschwerden gegen seine Entscheidungen befindet nicht das OLG, sondern die Jugendkammer des Landgerichts.

1.3.3 Vollstreckung im psychiatrischen Krankenhaus, § 63 StGB

Zur Therapie siehe entsprechende Abschnitte des Buches. Zu den rechtlichen Bedingungen ist zu sagen:

- Die Unterbringung nach § 63 StGB ist *unbefristet*; das gilt mit Ausnahme der Gefahr von nur wirtschaftlichem Schaden, bei dem die Unterbringung nach sechs Jahren zwingend beendet werden muss auch nach der Novellierung von 2016. Sie ist damit formal neben der lebenslangen Freiheitsstrafe und der Sicherungsverwahrung die schärfste Sanktion des StGB.
- Sie *beginnt* mit der Aufnahme in die richtige Anstalt; der Aufnahme- und der Entlassungstag zählen voll, was z.B. bei der Krisenintervention zu beachten ist.
- Eine im *selben* Urteil ausgesprochene *Strafe* wird durch die Zeit des Vollzuges der Maßregel teilweise erledigt, es findet also eine (Teil)Anrechnung statt, und zwar so lange, bis zwei Drittel der Strafzeit solcherart erledigt sind, § 67 Abs. 4 StGB, m.a.W., das letzte Drittel der Strafe bleibt immer bestehen und wird ggf. zusammen mit der weiteren Vollstreckung der Unterbringung zur Bewährung ausgesetzt. Wenn zwei Drittel der Strafe allerdings schon vor Beginn des Maßregelvollzuges erledigt sind, z.B. durch Untersuchungshaft oder einstweilige Unterbringung nach § 126a StPO, dann kann man nichts mehr anrechnen. Die Beschränkungen der Anrechnung sowie die fehlende Befristung der Maßregeldauer führen immer wieder zu Missverständnissen bei den Untergebrachten (zwei Jahre Strafe, aber schon fünf Jahre Maßregel!).

Früher gab es hier ein Problem, wenn gegen den Untergebrachten noch in einem anderen Urteil eine Strafe verhängt wurde; das BVerfG hat jedoch inzwischen entschieden, dass man die Zeit des Maßregelvollzuges auch auf eine solche andere („verfahrensfremde“) Strafe anrechnen kann²⁴; Beispiel: Der Verurteilte hat die Tat, wegen der er nur zu Strafe verurteilt wurde, schon in einem damals nicht erkannten prodromalen Krankheitszustand begangen, was man aber erst später erkennen kann, wenn die Psychose im Vollbild aufgetreten ist.

23 Jugendschöffengericht beim Amtsgericht, Jugendkammer beim Landgericht; der Jugendrichter kann Maßregel nicht anordnen.

24 BVerfG, Beschluss vom 27. März 2012 – 2 BvR 2258/09, BVerfGE 130, 372 ff.; inzwischen in § 67 Abs. 6 StGB/2016 geregelt.

Die Unterbringung nach § 63 StGB endet

- durch Aussetzung zur Bewährung; eine gleichzeitig – oder in einem anderen Urteil! – verhängte Strafe wird dann *immer* gleichzeitig zur Bewährung ausgesetzt, weil die Kriminalprognose denselben Menschen betrifft und deshalb für Strafreue und Maßregel „rest“ immer dieselbe sein muss.
- durch Erledigungserklärung wegen eingetretener Unverhältnismäßigkeit oder wegen Fehleinweisung, § 67d Abs. 6 StGB (s.u.).
- durch Tod des Untergebrachten, was viel häufiger vorkommt als man zunächst denkt, angesichts der oft sehr schweren seelischen Erkrankungen der Klientel aber auch nicht verwunderlich erscheint.

Das Gegengewicht zur unbefristeten Dauer findet sich in der Prüfung der Notwendigkeit der Fortdauer, bei § 63 StGB jährlich, bei § 64 StGB halbjährlich. Die Fristen einzuhalten ist Aufgabe der StA²⁵. Sie hat die Jahresstellungnahme der Klinik rechtzeitig (ca. sechs Wochen vor Ablauf) einzuholen und legt mit einem eigenen Antrag die Akten der StVK vor²⁶. Hier ist zu entscheiden, ob ein Pflichtverteidiger erforderlich ist (zu dessen Person der Untergebrachte erst zu befragen ist und dem dann die Akten vorgelegt werden müssen), ob ein externes Gutachten einzuholen ist (auch zur Person des Gutachters sind alle Verfahrensbeteiligten zu hören, und natürlich der Sachverständige selbst), ob die Anhörung durch die gesamte Kammer oder ein Bericht erstattendes Mitglied durchzuführen ist. Es ist der Termin zu bestimmen und durchzuführen und sodann die Fortdauerentscheidung zu fertigen. Das dauert alles seine Zeit, Ungeduld ist nicht am Platze, der Patient sollte von der Klinik entsprechend eingestellt werden.

Inzwischen hat der Bundestag das Gesetz zur Novellierung des Rechts der Unterbringung²⁷ mit folgenden Änderungen beschlossen:

- Die Anordnung der Unterbringung soll nur noch zulässig sein, wenn von dem Täter Taten zu erwarten sind, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich erheblich geschädigt oder erheblich gefährdet werden oder schwerer wirtschaftlicher Schaden angerichtet wird. Diese Formulierungen entsprechen denen für die Anordnung der Sicherungsverwahrung in § 66 StGB. Wenn es sich bei der begangenen Tat nicht um eine solcherart schwerwiegende Tat gehandelt hat, dann müssen besondere Umstände die Erwartung begründen, dass der Täter künftig solche schwerwiegenden Taten begehen wird. Wenn der Täter also z.B. einen Mülleimer angezündet hat (Sachbeschädigung, nicht schwerwiegend), er aber angibt, er habe das Haus samt Menschen verbrennen wollen, weil ihm der Teufel das befohlen habe, dann ist der Teufels- und Vernichtungswahn der besondere Umstand, der auch menschengefährdende Brandstiftungen erwarten lässt. Das ist eigentlich alles nichts Neues und mehr „Politik zum Fenster

25 Die Fristen sind keine sog. „Notfristen“ wie etwa Fristen von Rechtsmitteln, sie können also überschritten werden, was aber nur geschehen darf, wenn gewichtige Gründe dafür vorhanden sind; ggf. muss die StVK die nachfolgende Periode abkürzen, um wieder in den Turnus zu gelangen.

26 Bei der StVK werden keine eigenen Akten geführt; das wird von Klinikmitarbeitern öfters übersehen und führt zu Verzögerungen und Missverständnissen. Außerhalb des jeweiligen Prüfungsverfahrens sind die Akten immer bei der StA. Die StVK hat allerdings alle Akten der Vollzugsverfahren nach § 109 StVollzG, s.u.

27 BTDrucks 18/7244

hinaus“ als Folge von einzelnen, aber medienwirksamen Fehlentscheidungen.

- In der Praxis wesentlich eingreifender wird die Bestimmung werden, wonach die Unterbringung regelmäßig nach sechs Jahren nicht mehr verhältnismäßig ist, wenn nicht die o.g. schweren Taten drohen, wobei aber ein schwerer wirtschaftlicher Schaden jetzt nicht mehr ausreicht. Wenn zehn Jahre der Unterbringung vorbei sind, muss man dem Täter mit großer Sicherheit nachweisen, dass er schwere Taten begehen wird; Zweifel gehen dann zu seinen Gunsten; auch das ist wie bei der Sicherungsverwahrung.
- Korrespondierend dazu ist auch das Verfahren verdichtet: Das bekannte externe Gutachten soll (d.h.: muss, wenn nicht besondere Umstände vorliegen) nun bereits nach drei Jahren eingeholt werden; sind sechs Jahre Unterbringung vollzogen, soll es alle zwei Jahre eingeholt werden. Nach der Gesetzesbegründung soll damit die Qualität der Gerichtsentscheidungen gestärkt werden. Diese hängt allerdings von der Qualität der Gutachten und der Richter ab. Und um beide sollte man sich Sorgen machen. Soweit nachvollziehbar, beruhten Fehlentscheidungen in der Vergangenheit gerade auf deren Schwächen. Die Klinik sollte sich von einem anstehenden externen Gutachten nicht davon abbringen lassen, den von ihr entwickelten Vollzugsplan weiter zu verfolgen, weil sonst unnötige und damit rechtswidrige Freiheitsentziehungen drohen (s. auch Kap. I.1.4.2.). Dass der Gesetzentwurf nur erfahrene Gutachter haben möchte, ist unbehilflich, weil es davon – zumal mit klinischer Erfahrung – viel zu wenige gibt. Die Güte der Sachverständigen (und der Richter) zu steigern bleibt eine gesetzgeberische Aufgabe, die nicht schon damit gelöst ist, dass der letzte Gutachter nicht der neue sein soll. Auch die Geltung dieser Bestimmungen erst zwei Jahre nach Inkrafttreten des Gesetzes (also vermutlich erst ab 2018) schiebt dieses Problem bloß vor sich her.

Was alles in die Stellungnahme gehört, ist in Kapitel I.3 aufgeführt. Besondere Probleme treten auf, wenn Differenzen auftreten zwischen dem Geschehen, welches das Urteil festgestellt hat, und den Erkenntnissen der Therapeuten, die sich im Laufe des Vollzugs vertiefen und vervollständigen.

Aus Sicht des Behandlers dürften immer die neuesten Erkenntnisse handlungsleitend sein. Aus Sicht des Gerichts geht es darum, wie weit die Rechtskraft des Urteils reicht. Denn der Schuldspruch und die ihn unmittelbar tragenden Feststellungen könnten nur in einem Wiederaufnahmeverfahren geändert werden, nicht im Verfahren der Prüfung der Fortdauer. Ein Ausweg kann darin bestehen, dass manche Urteile (wenn sie nicht angefochten werden) „abgekürzt“ sind und nur die allernotwendigsten Ausführungen enthalten (§ 267 Abs. 4 StPO). Die Lücken dürfen später ausgefüllt werden, solange man sich nicht in Widerspruch zum Kern setzt. Etwas anderes dürfte für die Prognose gelten, denn die Ausführungen des Urteils stehen insoweit schon von Gesetzes wegen immer unter dem Vorbehalt neuerer Erkenntnisse, wie die jährliche Überprüfung erweist.

Bezogen auf die Stellungnahme zur Fortdauer kann man aus Sicht des Gerichts zusammenfassen, dass alles, was den Freiheitsentzug verlängert, nachvollziehbar dargestellt sein muss, und zwar so, dass man es gerichtlich in einem förmlichen Verfahren überprüfen kann.

Ein besonderes Problem des Vollzugs liegt in der *Schweigepflicht*: Im entsprechenden Kapitel I.2.1 ist dazu das Wesentliche gesagt. Rechtlich gesehen fordert das BVerfG eine möglichst breite und vollständige Tatsachengrundlage für jede die Freiheit entziehende oder den Entzug aufrechterhaltende Gerichtsentscheidung. Damit ist nicht vereinbar, dass wesentliche Umstände aus dem Vollzug geheim bleiben sollen. Es wird dringend empfohlen, dem Untergebrachten möglichst früh sein Einverständnis mit der Weitergabe aller Informationen abzurufen. Dabei mag ihm auch der Gedanke helfen, dass die gerichtlichen Entscheidungen nur bei vollständiger Information richtig und gerecht sein können.

Der Untergebrachte hat ein Recht darauf, die Stellungnahme der Klinik vollständig zur Kenntnis zu erhalten. Bei Beteiligung eines Verteidigers ist dies ohnehin nicht zu vermeiden. Der Verteidiger hat auch das Recht, in die Krankenakte Einsicht zu nehmen, jedoch nicht in die persönlichen Aufzeichnungen des Therapeuten, die davon getrennt erstellt werden. Jugendlichen kann man Teile der Stellungnahme vorenthalten (nicht dem Verteidiger), weil man ihnen sogar Teile des Urteils vorenthalten kann, wenn dies aus erzieherischen Gründen geboten erscheint. Die Stellungnahme ist der wesentliche Gegenstand der *Anhörung* des Untergebrachten durch das Gericht. Ob dem Untergebrachten ein Verteidiger bestellt werden muss, hängt von der lokalen Rechtsprechung ab. Nach durchaus streitiger Ansicht sagen manche, es muss immer ein Verteidiger dabei sein. Wenn der Untergebrachte schwer psychisch gestört oder minderbegabt ist, versteht sich der Verteidiger eigentlich von selbst, wird aber oft von dem Untergebrachten selbst gar nicht gewünscht. Soweit ein gesetzlicher Betreuer vorhanden ist, wird das Gericht ihn von der Anhörung unterrichten. Die StA darf an den Anhörungen immer teilnehmen, tut es aber (leider) fast nie.

Das Verfahren zur Prüfung der Fortdauer endet mit einem Beschluss der StVK, dass die Unterbringung nicht zur Bewährung ausgesetzt wird²⁸. In den meisten Fällen steht die Fortdauer gar nicht infrage, auch nicht seitens des Untergebrachten, sodass sich die Gerichte mit sehr knappen Ausführungen begnügen können. In schwierigen Fällen, insbesondere nach Einholung eines externen Gutachtens, sollte das Gericht ausführlich darlegen, warum die Unterbringung nicht ausgesetzt werden kann und vor allem, was in der Zukunft geschehen soll. Zwar darf sich das Gericht nicht in das ärztliche Behandlungsermessen einmischen, ist aber aufgrund der Rechtsprechung des BVerfG gehalten, dem Vollzug ggf. Vorgaben für das weitere Geschehen zu machen, wenn dies aus *rechtlichen* Gründen notwendig erscheint, z.B., weil der Anschein entstanden ist, die Klinik sei mit Lockerungen oder anderen fördernden Behandlungsmaßnahmen ohne sachlichen Grund zu zurückhaltend. Ein gerichtliches, klärendes Wort ist oft auch nötig, wenn es um die Frage geht, ob der Untergebrachte unbegleitete Lockerungen bekommen soll oder ob eine spätere Aussetzung überhaupt denkbar erscheint. Maßgebliche rechtliche Gesichtspunkte sind das Freiheitsrecht aus Art. 2 Abs. 2 GG und der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit; das sind unscharfe Begriffe, sodass man keine Aussagen treffen kann, was ein Gericht im Einzelnen sagen darf oder sogar muss.

28 Manche Gerichte tenorieren auch, „Die Unterbringung dauert fort“; das ist sachlich ohne Bedeutung, entspricht aber nicht dem Wortlaut des § 67d Abs. 2 StGB.