

Reform der psychiatrischen Maßregel nach § 63 StGB

Heinz Kammeier

Zusammenfassung

Den psychiatrischen Maßregelvollzug belasten seit rund 20 Jahren steigende Zahlen von Unterbringungsanordnungen, an Beständen von untergebrachten Personen, an verlängerten Unterbringungsauern sowie dadurch hervorgerufenen signifikant erhöhten Aufwendungen für Investitionen und Betriebskosten zu Lasten des Fiskus. Führungsaufsicht, Bewährungshilfe und Forensische Nach(!)sorge-Ambulanzen sind in ihrer gegenwärtigen Struktur offensichtlich nicht in der Lage, diesen Trend aufzuhalten, geschweige denn, ihn umzukehren. Die Gründe hierfür liegen u.a. in der baulichen Aufrüstung zahlreicher Maßregelvollzugskliniken, was wegen der hohen Hürde des § 67d II StGB einen gleitenden Übergang in die Bewährungsentlassung erschwert, wie auch in der diversifizierten Versorgungslandschaft der allgemeinen Psychiatrie, die neben dieser insoweit einleuchtenden Vorbildfunktion den negativen Effekt einer „Forensifizierung“ schwieriger Personen mit sich bringt.

Kleinere, unzureichende und rechtssystematisch wie versorgungspolitisch falsch angesetzte Korrekturen dieser Entwicklung haben es nicht vermocht, sondern eher verhindert, den seit rund 80 Jahren in dieser Form bestehenden Vollzug der psychiatrischen Maßregel mit seiner Konzentration auf eine überwiegend geschlossene Unterbringung in einem Krankenhaus an zeitgemäßere und effektivere Standards von Sicherung und Resozialisierungsangeboten heranzuführen.

Deshalb wird hier eine Reform der psychiatrischen Maßregel vorgeschlagen, die beginnend mit einer Änderung des Normenbestandes einen Maßregelvollzug „in einer Hand“ anstrebt. Dabei stellt nicht mehr das psychiatrische Krankenhaus allein die zentrale Unterbringungsinstitution dar, sondern es wird durch weitere Betreuungs- und Versorgungseinrichtungen ergänzt, die von hoch gesichert bis unter Umständen langfristig niedrigschwellig ambulant den hoheitlichen Sicherungs- und Resozialisierungsauftrag wahrnehmen. Durch einen Maßregelvollzug „in einer Hand“ wird die bisherige Bewährungsaussetzung obsolet, die Führungsaufsicht und die in ihr vorgesehenen Betreuungs- und Kontrollmaßnahmen werden vom Vollzug, insbesondere von den Ambulanzen als seinen integralen Elementen übernommen. Die bislang problematisierte Unverhältnismäßigkeit einer langdauernden geschlossenen Unterbringung wird zugun-

ten einer unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes variabel gestaltbaren Eingriffsintensität aufgelöst.

Schlüsselwörter: Maßregelreform, Unterbringungsdaten, Forensische Ambulanz, Verhältnismäßigkeit, Vollzug, Vollstreckung

Reform of forensic hospital order treatment acc. to § 63 German Criminal Code

Abstract

For the past 20 years, forensic hospital order treatment has been suffering from increasing numbers of forensic hospital orders, of prevailing numbers of forensic patients and prolonged treatment durations which have caused a significant increase in ensuing costs for investments and operation of forensic hospitals to be borne by the Treasury. Supervision of conduct, probatory service, and forensic after(!)care services, in their current structure, are obviously not able to slow down this trend, let alone to reverse it. The reasons for this situation are to be found, among others, in the structural upgrading of numerous forensic psychiatric hospitals which impedes a smooth transition into release on probation due to high hurdles of § 67d II German Criminal Code as well as in the diversification of care provision in general psychiatry which apart from an insofar evident role model function produces the negative effect of a „forensification“ of difficult patients.

Some minor unsatisfying and misplaced attempts from the point of view of legal and supply policy to correct this development have not been able to achieve, but rather hindered, a transition of the current way of providing hospital order treatment as it is being done for about 80 years now with a special focus on mainly secured wards, towards more up-to-date and efficient standards of securing and reintegration into society.

We therefore propose a reform of forensic hospital order treatment which starting by changes to existing norms aims at developing a kind of „one-stop“ hospital order treatment. The psychiatric hospital will no longer represent the central institution for placement of patients, it will be complemented by further institutions which provide care and treatment. These institutions could be run on a highly secured basis down to long-term low-threshold outpatient departments thus meeting legally required security standards while at the same time striving for reintegration into society. With such a „one-stop“ hospital order treatment the formerly implemented suspension of probation will become obsolete, supervision of conduct as well as any prevailing measures of care and control will become integral elements of law enforcement and may as such be taken over by outpatient departments. The hitherto debated problem of disproportionality of long-term secured placement will be solved in favour of more variable care and control measures respecting the principle of proportionality.

Key words: Reform of forensic hospital order treatment, forensic out-patient clinic, proportionality, law enforcement

1. Vorbemerkung

Mit seinem Beschluss vom 26.02.2013 hat das OLG Hamm¹ versucht, die Lösung einer zirkulär und unlösbar erscheinenden Entlassungsproblematik einer Person herbeizuführen, die sich bereits seit über zwölf Jahren ununterbrochen in Unfreiheit, zuletzt in der Sicherungsverwahrung befand. Der Betroffene war sowohl nach der Auffassung des zuständigen Anstaltsleiters als auch eines eigens beauftragten externen Sachverständigen entlassfähig, allerdings nur unter der Voraussetzung, dass ihn eine Einrichtung des Betreuten Wohnens dauerhaft oder doch über eine längere Zeit (mehrjährig) aufnehme. Eine solche Einrichtung ließ sich trotz vielfältiger Bemühungen offenbar nicht finden, so dass die Strafvollstreckungskammer einen weiteren Verbleib in der Sicherungsverwahrung für notwendig erachtete und entsprechend judizierte.

Dem hielt das OLG Hamm entgegen: Es falle nicht in den Aufgabenbereich des Untergebrachten, sondern vielmehr des Staates, ein ausreichendes Angebot an Einrichtungen wie forensische Ambulanzen, Betreutes Wohnens u. Ä. zu gewährleisten, um entlassene Untergebrachte aufzunehmen, deren erforderliche Betreuung sicherzustellen und damit einen geeigneten sozialen Empfangsraum zu bieten². Zudem könne es dem Betroffenen unter dem Gesichtspunkt des verfassungsrechtlichen Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit nicht zum Nachteil gereichen, dass seitens der zuständigen staatlichen Stellen bislang entgegen der eindeutigen Vorgabe des Bundesverfassungsgerichts offensichtlich keine hinreichende Vorsorge für eine genügende Ausstattung mit Einrichtungen des strukturierenden und kontrollierten Betreuten Wohnens getroffen worden sei, die einer fortbestehenden Betreuungs- und Kontrollbedürftigkeit außerhalb des Maßregelvollzugs nachhaltig und ausreichend gerecht zu werden vermöge³. Es ordnete eine Entlassung des Betroffenen mit einer Vorlauffrist von rund fünf Monaten (§ 454a I StPO) an.

Zahlreiche vergleichbare Problemkonstellationen werden auch aus Einrichtungen des psychiatrischen Maßregelvollzugs nach § 63 StGB berichtet. Dabei handelt es sich offensichtlich um die an der Oberfläche sichtbar werdende Spitze eines „Eisbergs“, dessen „breiter Bauch“ nicht ohne Weiteres auf den ersten Blick erkennbar ist: Eine in den letzten Jahren erheblich zunehmende Zahl von Personen, die in den psychiatrischen Maßregelvollzug eingewiesen werden, die dort aufgrund richterlicher Entscheidung im Durchschnitt erheblich längere Zeit als früher verbleiben müssen und bei denen der soziale Empfangsraum – auch der professionell betriebene – eine geringere Aufnahmebereitschaft erkennen lässt.

¹ OLG Hamm, Beschl. v. 26.02.2013 – 4 Ws 42/13 = BeckRS 2013, 05765 = R & P 2013, 171 m. Anm. Kammeier.

² So in Leitsatz 1 des o. g. Beschlusses.

³ So in Leitsatz 2 des o. g. Beschlusses.

2. Die Ausgangslage

2.1 Kurze Historie

Am 1. Januar 1934, also vor rund achtzig Jahren, wurden nach langjährigen Diskussionen und zahlreichen Gesetzentwürfen⁴ schließlich mit dem sog. Gewohnheitsverbrechergesetz⁵ die schuldunabhängigen „Maßregeln der Sicherung und Besserung“ (in dieser Reihenfolge!) als zusätzlich zur bzw. anstelle von Strafe anzuordnende kriminalrechtliche Sanktionen in das Reichsstrafgesetzbuch (RStGB) eingefügt. Danach sah der damalige § 42b RStGB die Unterbringung in einer „Heil- oder Pflegeanstalt“ vor, wenn – und „solange“, § 42f RStGB, – die öffentliche Sicherheit dies erfordere. In der Begründung hieß es ergänzend, die Unterbringung sei erforderlich, wenn vom Täter weitere Angriffe auf strafrechtlich geschützte Güter irgendwelcher Art, außer Übertretungen, zu besorgen seien und „diese Gefahr *auf andere Weise* nicht gebannt werden“⁶ könne.

Allerdings bestanden – soweit überhaupt an eine Behandlung gedacht war – zum sichernden Wegschluss in einem „festen Haus“ angesichts der damaligen Versorgungsmöglichkeiten keine wirklichen Alternativen im Sinne des „auf andere Weise“. Familiäre Strukturen konnten weithin einer früher selbstverständlichen Versorgung nicht mehr gerecht werden. So kamen für die nach den neuen Gesetzen über die freiheitsentziehenden Maßregeln aufzunehmenden Personen nur die Heil- oder Pflegeanstalten als gesicherte stationäre Einrichtungen infrage. Dabei hatten sich gerade diese, wie Dörner⁷ und andere⁸ in zahlreichen Veröffentlichungen herausgearbeitet haben, ab dem Ende des ausgehenden 19. Jahrhunderts als Einrichtungen zur Lösung der „sozialen Frage“ – nämlich wie im sozialen Veränderungsprozess der aufkommenden Industrialisierung mit Personen umzugehen sei, die darin keinen Platz fanden, sondern die störend bis gefährlich erschienen – als gesellschaftlich akzeptabel und verheißungsvoll erwiesen. So wurde die „Heil- oder Pflegeanstalt“ als die bauliche und die organisatorische Institution normativ festgeschrieben, die diese beiden Aufgaben, die Unterbringung und den Vollzug, wahrzunehmen hatte.

Selbst der Umstand, dass auch und gerade viele der nach § 42b RStGB stationär untergebrachten Personen der „Euthanasie“ genannten Vernichtung anheim gefallen waren⁹, führte nach dem Krieg nicht dazu, die nunmehr „psychiatrisches Krankenhaus“ genannte Unterbringungsinstitution als allein für die Durchführung der Maßregel verantwortliche Einrichtung ernsthaft infrage zu stellen. Und in dieser Kontinuität hielten auch die Diskussionen im Rahmen der großen Strafrechtsreform der

⁴ Vgl. hierzu ausführlich Kammeier 1996.

⁵ Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher und über Maßregeln der Sicherung und Besserung, v. 24.11.1933, RGBl. I, 995.

⁶ RuStAnz Nr. 277 v. 27.11.1933, 3 - Hervorhebung vom Vf.

⁷ Dörner 1975; Dörner 1988.

⁸ Z.B. Blasius 1986; Güse/Schmacke 1976.

⁹ Pfäfflin 1987; Dörner 1988; Klee 1989; Platen-Hallermund 1993.

1960er Jahre¹⁰ und selbst die Psychiatrie-Enquete des Jahres 1975¹¹ nach anfänglichem Zögern am diesbezüglich zuständigen psychiatrischen Krankenhaus fest.

So blieb es weiterhin beim grundsätzlichen Schwarz-Weiß, beim „Dinnen“ des Vollzugs der Maßregel allein im psychiatrischen Krankenhaus – als Gebäude und gleichzeitig als Vollzugs-Behörde –, und beim „Draußen“, auch wenn dies nun Führungs- anstelle von Polizeiaufsicht hieß¹² und zusammen mit der Bewährungshilfe eine betreuende und kontrollierende Nachsorge gewährleisten sollte.

Diese inzwischen achtzig und mehr Jahre alten Vorstellungen von Sicherung und Besserung und die damit korrespondierenden normativen Regelungen bleiben inzwischen weit hinter den Entwicklungen und den Möglichkeiten einer zeitgemäßen sozial-psychiatrischen Betreuung und Versorgung mit differenzierten Sicherungsgraden und Behandlungsformen zurück. Die heutige Psychiatrie ist längst nicht mehr allein auf feste, baulich gesicherte und nur hierin Behandlung ermöglichende Einrichtungen begrenzt und angewiesen. Sie ist inzwischen als „soziale Psychiatrie“¹³ vielmehr in der Lage, weit über den stationären Bereich hinaus teil-stationär, durch Betreutes Wohnen und ambulant¹⁴ auf differenzierte Weise therapeutisch und rehabilitativ effizient zu arbeiten und dabei auch und in zahlreichen Fällen deutlich nachhaltiger gerade im nicht-stationären Handeln ihre sichernden Aufgaben zu erfüllen. Warum sollte dies nicht grundsätzlich auch für die psychiatrische Maßregel zur Gefahrenabwehr gegenüber psychisch kranken Rechtsbrechern gelten?

Diese Entwicklungen geben Anlass, zu schauen und darüber nachzudenken, ob nicht die zwischenzeitlich stattgefundenen Veränderungen der Psychiatrie fachlich so überzeugend und strukturprägend sind, dass sie auch auf die rechtliche Gestaltung und die vollzugliche Organisation der psychiatrischen Maßregel nach § 63 StGB ausstrahlen müssten. Mindestens gehören diese Fragen auf den Prüfstand von Kriminalpolitik, Recht und gefahrenabwehrender wie gesundheitlicher Versorgungsorganisation und -forschung.

Bei den weiteren Überlegungen gilt es allerdings zu beachten, dass sich die realen Versorgungsstrukturen von allgemeiner Psychiatrie und forensischer Psychiatrie bzw. psychiatrischem Maßregelvollzug in den letzten beiden Jahrzehnten signifikant auseinanderentwickelt haben:

¹⁰ Vgl. § 82 des E 1962 ("Unterbringung in einer Heil- oder Pflegeanstalt oder in einer Bewahranstalt"), BT-Drs. IV/650, 23 mit Begründung ab S. 209.

¹¹ Unterrichtung durch die Bundesregierung. Bericht über die Lage der Psychiatrie in der Bundesrepublik Deutschland – Zur psychiatrischen und psychotherapeutisch/psychosomatischen Versorgung der Bevölkerung, BT-Drs. 7/4200, 282.

¹² Vgl. LK-Schneider, Vor § 68, Rz 15 ff.; MüKo-Groß, Vor §§ 68 ff., Rz 4.

¹³ Als Gemeindepsychiatrie bzw. im "Gemeindepsychiatrischen Verbund" (vgl. z.B. Rosemann 2003).

¹⁴ Z.B. als "Psychiatrische Nachsorge".

- Während in der allgemeinen Psychiatrie ein erheblicher Abbau stationärer Behandlungsplätze¹⁵ stattgefunden hat, sind für den psychiatrischen Maßregelvollzug eine Vielzahl hoch gesicherter Einrichtungen neu gebaut worden. Weitere befinden sich in der Planung.
- Während in der allgemeinen Psychiatrie die Behandlungsdauer im stationären Bereich immer weiter bis auf rund 22 Tage¹⁶, so für das Jahr 2015 in NRW prognostiziert, zurückgehen wird, stieg die Unterbringungsdauer – trotz erheblicher Personalzuwächse bei Therapeuten und in der Sozialarbeit – im psychiatrischen Maßregelvollzug von rund fünf auf inzwischen durchschnittlich etwa sieben bis acht Jahre (s.u.) an.

Exkurs: „Forensifizierung“

Wie lassen sich die nachfolgend vorgestellten steigenden Zahlen der Neuankömmlinge und des Bestandes von im psychiatrischen Maßregelvollzug untergebrachten Personen erklären¹⁷? Seit einigen Jahren wird versucht, ein Phänomen zu erfassen und zu beschreiben, das unter dem Begriff „Forensifizierung“¹⁸ auf Tagungen angesprochen und in Fachpublikationen literarisch abgehandelt wird. Im Kern geht es dabei um die Vermutung bzw. möglichst den Nachweis, dass die „allgemeine Psychiatrie“ aus Gründen eines Kostendrucks seitens der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) zu vorschnellen Entlassungen schreitet und dadurch instabile Personen in kriminelles Verhalten entgleiten lässt¹⁹. Daneben wird gemutmaßt, die allgemeine Psychiatrie wie auch andere professionelle Versorgungsinstitutionen hätten ein erhöhtes Interesse daran, aus Gründen des Arbeits- und Aufenthaltsklimas in den stationären Einrichtungen der Regelversorgung, „störende“ Klienten z.B. nach kleineren, in Einzelfällen durchaus aggressiven Rangeleien und nach Zündeleyen in den psychiatrischen Maßregelvollzug einweisen zu lassen, statt sich weiterhin und mit zusätzlichem Aufwand therapeutisch um sie zu bemühen, und dies entgegen der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, nach dem solche „Schwierigkeiten“ im Umgang mit psychisch kranken Menschen von den Behandlungseinrichtungen zu bewältigen seien und – von Ausnahmen abgesehen – keine Einweisung in den stationären Maßregelvollzug²⁰ rechtfertigen könnten.

¹⁵ Von 108.200 im Jahr 1980 über 71.800 im Jahr 1990 zu 54.800 im Jahr 2000 bis auf 53.900 im Jahr 2011, jeweils nach Statistisches Bundesamt, Fachserie 12 Reihe 6.1.

¹⁶ MGEPA 2013, 131, dort unter "Parameter zur Ermittlung des voraussichtlichen Bettenbedarfs 2015".

¹⁷ Jedenfalls nicht mit einer derart zunehmenden Welle – juristisch definierter – psychischer Krankheit im Sinne des § 20 StGB, dass sich daraus auch eine erhöhte Wahrscheinlichkeit der Erwartung weiterer erheblicher rechtswidriger Taten im Sinne des § 63 StGB ableiten ließe.

¹⁸ Hier nur einige Literaturhinweise: Zinkler 2008; Habermeyer et al. 2010; Schalast 2012; Frommann et al. 2012; Dreßing/Dreßing 2013; Traub/Weithmann 2013. – Ebenfalls angedeutet in: BMJ 2013.

¹⁹ Außerdem droht zahlreichen anderen darüber hinaus infolge einer solcherart insuffizienten Behandlung eine Chronifizierung ihrer Erkrankung.

²⁰ Vgl. BGH NSZ 1998, 405; BGH NSZ 1999, 611; BGH NSZ 2002, 590; BGH BeckRS 2012, 11070; vgl. auch Bode, Anm. zu BGH v. 22.01.1998 in: R & P 1998, 205; Fischer StGB, 60. Aufl., § 63, Rz 23b f.

- Zusätzlich mussten die Einrichtungen des psychiatrischen Maßregelvollzugs sowohl deutlich erhöhte Zuweisungen an Untergebrachten seitens der Gerichte aufnehmen als auch eine zunehmend zögerliche Entlassungspraxis durch die Gerichte verkraften (s.u.).

Diese Verschiebungen zwischen der Versorgung in der allgemeinen Psychiatrie, in der die Behandlung überwiegend von den Krankenkassen getragen wird, und dem psychiatrischen Maßregelvollzug, der aus Steuermitteln²¹ finanziert wird, hat darüber hinaus aufgrund von Investitionen in Gebäude und durch massive Steigerungen der Betriebsausgaben zu einem enormen Ausgabenanstieg in diesem Bereich der fiskalischen Finanzierung geführt.

Nicht nur angesichts möglicher Alternativen, wie die Entwicklung in der allgemeinen Psychiatrie zeigt, sondern auch aufgrund immer enger werdender fiskalischer Spielräume gilt es, diesen Trend zu stoppen. Und er kann gestoppt, möglicherweise sogar umgekehrt werden, wenn die nachfolgenden Überlegungen normativ und organisatorisch umgesetzt werden.

Dabei ist selbstverständlich an den in den Händen des Gerichts liegenden Entscheidungen über die Anordnung einer psychiatrischen Maßregel nach § 63 StGB wie auch über deren Beendigung festzuhalten. Wollte man auf die Anordnungspraxis der Gerichte nachhaltigen Einfluss nehmen, müssten auch die normativen Anordnungsvoraussetzungen²² der §§ 20, 21, 63 StGB, am besten im Zusammenhang einer Gesamtdiskussion des strafrechtlichen Sanktionensystems, neu bedacht und gefasst werden. Hierauf wird in diesem Beitrag nicht eingegangen.

Mit den vorgestellten Änderungen, sollten sie Realität werden, muss die inhaltlich zu gestaltende Praxis des Vollzugs der psychiatrischen Maßregel keineswegs unumstößlich festgeschrieben bleiben. Sie kann unmittelbar durch Veränderung der zugrunde liegenden gesetzlichen Bestimmungen und mittelbar durch eine bessere, effizientere, vielfältigere und damit zielgenauere Ausgestaltung beeinflusst werden – eine erwünschte Wechselwirkung.

2.2 Die Fakten zur Problemanzeige

2.2.1 Unterbringungsanordnungen

Eine erhebliche Zunahme der Anordnungen von Unterbringungen in einem psychiatrischen Krankenhaus gemäß § 63 StGB in Deutschland machen folgende Zahlen²³ deutlich:

1990 = 432

1995 = 559

²¹ Vgl. Kammeier 2013c.

²² Zur Problematik der Schuldfähigkeitsfeststellung vgl. jüngst Schiemann 2012 und Schiemann 2013.

²³ Alle Zahlen: Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 3.

2000 = 758
2005 = 861
2010 = 948
2011 = 881

Sie zeigen eine Steigerungsrate der Neu-Anordnungen von 1990 bis 2011 auf die Höhe von 204 %, also mehr als eine Verdoppelung, gemessen an der Zahl für das Jahr 1990. Bezogen auf das Jahr 2010 betrug diese Rate sogar 219 %.

2.2.2 Bestand an nach § 63 StGB in einem psychiatrischen Krankenhaus untergebrachten Personen

Die Bestandszahlen²⁴ der in Deutschland zu einem bestimmten Stichtag nach § 63 StGB in einem psychiatrischen Krankenhaus untergebrachten Personen haben sich wie folgt entwickelt:

1990 = 2.489
1995 = 2.902
2000 = 4.098
2005 = 5.640
2010 = 6.569
2011 = 6.602
2012 = 6.750²⁵

Diese Zahlen stellen eine Steigerung des Bestands an untergebrachten Personen von 1990 bis 2011 ab der Basishöhe von 100 % für 1990 auf 265 % dar.

Einen quantitativen Zusammenhang zwischen der Entwicklung der Zuweisungen zum psychiatrischen Maßregelvollzug und dem Anstieg der Belegungszahlen stellen Traub/Weithmann²⁶ speziell für Baden-Württemberg fest. Für den Zeitraum 1995 – 2009 ermitteln sie eine Zunahme der Unterbringungsanordnungen um 37 %. Im selben Zeitabschnitt steigt die Belegung gar um 53 % – was nach Meinung der Autoren nur in engem Kontext mit einer zurückhaltenderen Entlasspraxis und einem Anstieg der Unterbringungsauern zu verstehen ist.

2.2.3 Verweildauern

Zu den tatsächlichen Zeiträumen der Aufenthalte von im psychiatrischen Maßregelvollzug nach § 63 StGB untergebrachten Personen vom Eintritt der Rechtskraft der

²⁴ Alle Zahlen: Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 4.1. – Diese Zahlen beziehen sich nur auf das alte Bundesgebiet, schließen aber Berlin insgesamt ein. – Zur nur bedingten Zuverlässigkeit der Exaktheit dieser Daten vgl. Heinz 2013, 9.

²⁵ Diese Zahl nach Heinz, 2013, 15.

²⁶ Vgl. Traub/Weithmann 2013.

Anordnung bis zur tatsächlichen Entlassung aufgrund des Eintritts der Rechtskraft der Beendigung der Unterbringung (Bewährungsaussetzung nach § 67d II StGB bzw. Erledigung nach § 67d VI StGB) liegen nur wenige und nicht ohne Weiteres miteinander vergleichbare Zahlen vor. Dies dürfte vor allem mit der sehr aufwändigen Erfassung des notwendigen Datenmaterials zusammenhängen, wie der Verfasser vor einigen Jahren selbst erfahren hat²⁷. Da es im Zusammenhang der vorliegenden Darstellung aber nicht auf eine detaillierte Darlegung einzelner Ergebnisse ankommt, sondern der Fokus auf den Aufweis eines Trends gelegt werden soll, mögen die nachfolgenden Beispiele genügen.

Nach einer Untersuchung der Kriminologischen Zentralstelle Wiesbaden (KrimZ) hat sich die durchschnittliche Dauer des Aufenthalts der nach § 63 StGB untergebrachten Personen im forensisch-psychiatrischen Krankenhaus in 12 Bundesländern wie folgt entwickelt:

2002 = 5,4 Jahre
 2003 = 6,1 Jahre
 2004 = 7,0 Jahre
 2005 = 6,3 Jahre
 2006 = 7,1 Jahre im Durchschnitt²⁸.

Aus einer größeren Stichprobe aus sechs forensisch-psychiatrischen Kliniken ermittelten Ross et al. eine durchschnittliche „Behandlungsdauer“ – stationäre plus ambulante Zeit unter der Geltung des § 63 StGB – von 5,8 Jahren mit gruppenspezifischen Schwankungen zwischen Kurz- und Langzeituntergebrachten zwischen 2,9 und 16,3 Jahren durchschnittlicher Behandlungsdauer²⁹.

Aus dem sog. Kerndatensatz ergeben sich – bezogen auf das Bundesland Nordrhein-Westfalen – für den 31.12. der nachfolgend aufgeführten Jahre die dort genannten durchschnittlichen Unterbringungsdauern bis zu diesem Stichtag. D.h., bei einer tatsächlichen Entlassung werden sich diese untergebrachten Personen allerdings noch weitere Zeit im psychiatrischen Maßregelvollzug befunden haben:

2006 = 6,0 Jahre
 2007 = 6,8 Jahre
 2008 = 7,2 Jahre
 2009 = 6,7 Jahre³⁰.

Dabei stieg allein in Nordrhein-Westfalen der Anteil der im psychiatrischen Maßregelvollzug untergebrachten Personen mit einer Unterbringungsdauer von 10 und mehr Jahren von 21,6 % im Jahr 2006 auf 25,4 % im Jahr 2009³¹.

²⁷ Vgl. Kammeier et al. 2006.

²⁸ Dessecker 2012, 32.

²⁹ Ross et al. 2013, 66. – Ähnlich Freese 2010, 130, der "mittlere Verweildauern" zwischen 4,3 Jahren (Bbg) und 9,6 Jahren (SH) ermittelt hat.

³⁰ ceus/FOGS 2011.

³¹ ceus/FOGS 2011.

Die Betrachtung aller im Land Hessen aus der psychiatrischen Maßregel nach § 63 StGB entlassenen Personen in einem 16-Jahreszeitraum ergab eine mittlere Gesamtbehandlungsdauer von 4,1 Jahren³².

Für einen nicht unerheblichen Teil, nicht nur der Langzeit-Untergebrachten, dürften bereits weniger martialisch ausgestattete Wohn- und Betreuungsformen als die in den letzten Jahren errichteten Hochsicherheitseinrichtungen zur erforderlichen Sicherung ausreichen, wenn denn die vorhandenen, auch aufsuchend tätig werdenden „Forensisch-Psychiatrischen (Nachsorge-) Ambulanzen“ flächendeckend installiert wären und über eine dieser Aufgabe der Betreuung und Kontrolle gerecht werdende personelle und sachliche Ausstattung verfügten. Sie könnten als in die Maßregelvollzugsorganisation eingebundene Einrichtungen Aufgaben übernehmen, die nach jetzt geltender Rechtslage in den Bereich der nach einer Entlassung zuständigen Führungsaufsicht fallen, von dieser aber aus strukturellen und personellen Gründen längst nicht überall in Deutschland in dem Maße wahrgenommen werden können wie von einer genau auf diese Personen mit ihren Krankheits- und Delinquenzmerkmalen spezialisierten Forensisch-psychiatrischen Ambulanz (Näheres hierzu siehe weiter unten).

2.2.4 Kosten des Maßregelvollzugs

Schließlich ist noch ein Blick auf die fiskalischen Kosten der strafrechtlichen Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus gemäß § 63 StGB zu werfen:

- Bei einem in zahlreichen Bundesländern gegenwärtig abgerechneten stationären Tagessatz von rund 230 – 240 € an Betriebskosten für eine im psychiatrischen Krankenhaus untergebrachte Person kostet diese dem Fiskus im Jahr rund 84.000 – 86.400 €.
- Bei einer durchschnittlichen Verweildauer im stationären Maßregelvollzug des psychiatrischen Krankenhauses von rund gerechnet 7 Jahren ergibt sich hieraus ein Fallkosten-Betrag von rund 588.000 – 605.000 € pro Person.
- Dagegen erscheint ein für eine Forensisch-Psychiatrische Ambulanz angesetzter Tagessatz pro betreuter Person von etwa 20 € bestens auskömmlich³³, was einen Jahresbetrag von rund 7.300 € ergäbe, – weniger als ein Zehntel der Aufwendungen für die stationäre Unterbringung.

Im Jahr 2000³⁴ betragen die gesamten Aufwendungen (Betriebskosten ohne Investitionen) für eine im psychiatrischen Maßregelvollzug untergebrachte Person von der

³² Müller-Isberner et al. 2007, 46.

³³ Freese berichtet 2004, 171, von einem Tagessatz von 16,00 € für Hessen; Dönisch-Seidel et al. teilen 2007, 35, einen Satz von 10,00 € für NRW mit; 2010, 139, ermittelte Freese Tagessätze zwischen 35,00 € in Berlin und 7,45 € in Hamburg.

³⁴ Zu dieser mehrere Jahre zurückliegenden differenzierten Untersuchung über die Kosten des Maßregelvollzugs in den Bundesländern vgl. Kammeier 2002.

Aufnahme bis zur Entlassung zwischen rund 400.000 DM (204.500 €) und 930.000 DM (475.500 €), je nach Bundesland.

Rechnet man die fiskalischen Aufwendungen für die im psychiatrischen Maßregelvollzug untergebrachten Personen eines Bundeslandes auf je 100.000 Personen der Wohnbevölkerung um, dann ergibt sich für das Jahr 1999 eine Spanne zwischen 637.000 DM (325.690 €) im „preiswertesten“ Bundesland und 1.686.000 DM (862.035 €) im „teuersten“³⁵.

Allein in Nordrhein-Westfalen mussten seit dem Jahr 2000 etwa 460 gesicherte stationäre Behandlungsplätze für den Maßregelvollzug neu gebaut werden. Inzwischen wird die Notwendigkeit zum Bau von weiteren 750 Behandlungsplätzen prognostiziert. Entsprechende Standortsuchen sind angelaufen, neue Gebäude werden bereits geplant. Die Kosten für die Errichtung der ersten 460 gesicherten stationären Behandlungsplätze betragen 187 Mill. Euro, die aus dem Landeshaushalt finanziert wurden. Ein Platz war damit mit rund 406.500 Euro zu veranschlagen. Inzwischen wird für die 750 stationären Behandlungsplätze in den neu zu errichtenden forensisch-psychiatrischen Krankenhäusern mit Investitionskosten in Höhe von 225 Mill. Euro gerechnet, also etwa 300.000 Euro pro stationärem Platz³⁶. (Zum Vergleich: Der Neubau eines Platzes in der Sicherungsverwahrung³⁷ wird gegenwärtig mit rund 350.000 € kalkuliert, wobei selbst eine therapeutisch orientierte Sicherungsverwahrung³⁸ mit Investitions- und Betriebskosten zusammengenommen wohl kaum an den Standard eines forensisch-psychiatrischen Krankenhauses heranreichen dürfte.)

2.3 Die normativen Rahmenbedingungen als Problem

Der Normenbestand der §§ 20, 21, 63 StGB ist seit langen Jahren unverändert geblieben. Die richterliche Entscheidungsfreiheit hat als von sachfremden Einwirkungen unbeeinflussbar zu gelten. Deshalb dürfte eine wesentliche Ursache für die Zunahme des Bestands an in der psychiatrischen Maßregel untergebrachten Personen und die durchaus als „spektakulär“ zu nennende Entwicklung des psychiatrischen Maßregelvollzugs in den einerseits starren, andererseits zersplitterten gesetzlichen Regelungen des (Bundes-) Vollstreckungs- und der (Länder-) Vollzugsrechte zu suchen sein.

§ 63 StGB sieht für krankheitsbedingt schuldunfähige bzw. vermindert schulfähige und aus diesem Grund gefährliche Täter obligatorisch die Unterbringung „in einem psychiatrischen Krankenhaus“ vor. Damit ist die Zuweisung zu einer nicht nur organi-

³⁵ Kammeier 2002.

³⁶ Diese Zahlen beruhen auf Angaben des Landesbeauftragten für den Maßregelvollzug in Nordrhein-Westfalen vom 19.07.2013 gegenüber dem Vf.

³⁷ In Bezug auf den Neubau für die Sicherungsverwahrung in Bützow (Mecklenburg-Vorpommern) lt. FAZ, Nr. 39, 15.02.2012.

³⁸ Auch sie ist inzwischen in einem "freiheitsorientierten und therapiegerichteten Gesamtkonzept" durchzuführen, BVerfG NJW 2011, 1931, 1941, Rz 129.

satorisch auf Gesundheitsversorgung ausgerichteten, sondern auch durch weitgehend gesicherte Gebäude gekennzeichneten Institution festgelegt. Anders als in der allgemeinen Psychiatrie, die sich in den vergangenen Jahrzehnten von einem überwiegend geschlossenen Krankenhaus zu einer offenen Einrichtung fast ohne „geschlossene Türen“ (s.o.) und daneben mit einem vielgestaltig gegliederten Versorgungsangebot weiterentwickelt hat, sind in der forensischen Psychiatrie die baulichen und technischen Sicherungsstandards ständig erhöht worden. Gab es bis in die 1980er Jahre hinein in den meisten Einrichtungen des psychiatrischen Maßregelvollzugs noch ein differenziertes Konzept von gesicherten, geschlossenen, halboffenen und offenen Stationen bis hin zu Wohngruppen auf dem Klinikgelände, so sind aus zahlreichen Kliniken des Maßregelvollzugs, insbesondere aus den Neubauten der letzten Jahre³⁹, fast ausschließlich Hochsicherheitseinrichtungen geworden, die nur durch massiv gesicherte Schleusen betreten und verlassen werden können. Erfreulicherweise gibt es regional auch weiterhin durchaus positive Abweichungen von diesem Trend.

Eine in der Behandlungs- und Resozialisierungsplanung vorzusehende allmähliche und gleitende Rücknahme von Freiheitsbeschränkungen⁴⁰ (Lockerungen), die stützend und kontrollierend in ihren notwendig kleinen Schritten von forensisch-psychiatrisch erfahrenem Fachpersonal der zuständigen Maßregelvollzugseinrichtung begleitet wird, kann kaum noch durchgängig und kontinuierlich bis zur auch rechtlich wirksam werdenden Entlassung erfolgen. Vielmehr ist mittlerweile an vielen Orten ein regelrechtes „Übergangsmanagement“ mit zahlreichen zu beteiligenden Partnern und Diensten, mit runden Tischen, Helferkonferenzen und Informationsdiversifizierungen⁴¹ notwendig geworden, um einer untergebrachten Person einen aufnahmebereiten „sozialen Empfangsraum“ zu eröffnen und sie schließlich in den Augen der Strafvollstreckungskammer entlassfähig erscheinen zu lassen. Denn nach langjährigem Aufenthalt in einer hochgesicherten bzw. geschlossenen Einrichtung stellt die Bewährungsentlassung eine „anfängliche Hochrisikophase“ dar, wie Dönisch-Seidel/Hollweg⁴² die Zeit nach dem rechtlichen Statusübergang von der Maßregel-Unterbringung in die Freiheit mit angeordneter Führungsaufsicht treffend charakterisieren. Umso länger bedarf es deshalb offensichtlich der Vorbereitung einer untergebrachten Person, bis sie überhaupt in diese „Hochrisikophase“ entlassen werden kann.

Dies führt unter vollstreckungsrechtlichem Blickwinkel in zunehmendem⁴³ Maße zu Fragen, wie lange eine Unterbringungsdauer im psychiatrischen Maßregelvollzug als

³⁹ Zum Beginn dieser Entwicklung mit den Neubauten in Düren, Berlin und Hamburg vgl. Kammeier 1990.

⁴⁰ Diese Formulierung wird gewählt, da das Maß des Eingriffs in das Freiheitsgrundrecht verfassungsrechtlich und vollzugspraktisch legitimierungsbedürftig ist, nicht aber die Rücknahme des Eingriffs.

⁴¹ Was nicht unerhebliche Fragen des Schutzes besonderer Arten personenbezogener Daten iSd § 3 IX BDSG aufwirft, auf die hier allerdings nicht näher eingegangen werden kann.

⁴² 2003, 16.

⁴³ Diese Einschätzung gründet auf der subjektiven Wahrnehmung der veröffentlichten Rechtsprechung durch den Vf.

verhältnismäßig angesehen werden kann und woran die Dauer der Verhältnismäßigkeit zu bemessen sei. Ist sie an dem verwirkten Tatbestand und einem Vergleich mit möglicher Strafdauer bei voller strafrechtlicher Verantwortlichkeit oder an dem Tatbestand zu orientieren, auf den bezogen sich die gefahrenabwehrende Funktion und Legitimation des psychiatrischen Maßregelvollzugs gründet? Jedenfalls beschäftigen die „überlangen“ Unterbringungsauern die Gerichte und die Rechtswissenschaft spätestens seit der Entscheidung des BVerfG von 1985⁴⁴ anhaltend. Überlange Unterbringungsauern berühren aber nicht nur die Gerechtigkeitsfrage unter dem Aspekt der Belastung von „Falsch Positiven“⁴⁵ mit einem in diesem Ausmaß vermeidbaren Sonderopfer⁴⁶ an Freiheitseinbuße. Sie indizieren auch die Frage danach, in welcher rechtlichen und faktischen Beziehung das Bundes-Vollstreckungs- und die Länder-Vollzugsrechte zueinander stehen. Diskrepanzen scheinen offensichtlich⁴⁷. An dieser Stelle kann hierauf nicht weiter eingegangen werden als mit der Bemerkung: Abgesehen vom therapeutischen Ethos der Mitarbeiter in forensischen Einrichtungen scheinen diese über keine strukturell wirksame intrinsische Motivation zu verfügen, die in ihnen untergebrachten Personen zielgerichtet und schnellstmöglich aus ihrem Zuständigkeitsbereich zu entlassen, hängen doch institutionelle und persönliche Planungssicherheit in hohem Maße von einer stabilen Auslastung und der staatlichen Refinanzierung des stationären Maßregelvollzugs ab.

Zu diesen Entlassschwierigkeiten trägt zusätzlich entscheidend die Schwellenfunktion des § 67d II StGB bei. Diese Norm stellt eine hohe Hürde dar, die vor einer Entlassung überwunden werden muss. In den von dieser Vorschrift erfassten Fällen erfolgt eine Aussetzung der Unterbringung zur Bewährung – mit anschließend obligatorisch vorgesehener Führungsaufsicht (dazu s.u.) –, wenn zu erwarten ist, dass der Betroffene „keine rechtswidrigen Taten mehr begehen“ wird. Selbst wenn die herrschende Meinung und die Rechtsprechung⁴⁸ das „Keine“ so interpretieren, dass keine Taten von einem Gewicht gemeint sind, die auch eine Anordnung nach § 63 StGB rechtfertigen, ist die Schwelle des Übergangs vom Vollzug – mit den differenzierten Regelungen des Vollzugsrechts gerade auch zur graduellen Bestimmung des Maßes an Eingriffen in die Freiheit – in die Führungsaufsicht infolge der oben dargestellten Entwicklung inzwischen deutlich zu hoch geworden!

Die Führungsaufsicht als gerichtlich geleitete Organisation und die Bewährungshilfe mit ihren weitgehend auf Sozialarbeit ausgerichteten Mitarbeitern scheinen in manchen Bundesländern, sicherlich mit beachtenswerten Unterschieden, für eine adäquate Betreuung und Kontrolle der ehemals als krank und gefährlich untergebrachten und

⁴⁴ BVerfGE 70, 297.

⁴⁵ Vgl. Volckart/Grünebaum 2009, 212 f.; Kammeier-Pollähne 2010, Rz B 50 f.

⁴⁶ Vgl. Kammeier-Pollähne 2010, Rz B 34 ff.

⁴⁷ Vgl. ausführlich zum Verhältnis von Vollstreckungs- zum Vollzugsrecht: Kammeier 2013a.

⁴⁸ LK-Rissing-van Saan/Peglau, § 67d, Rz 87; MüKo-Veh, § 67d, Rz 17, jeweils mwN.; vgl. auch Kammeier, 2013a, 3, 10. – Es müssen noch Rechtsgutverletzungen zu erwarten sein, die mindestens dem Bereich der "mittleren Kriminalität" zuzuordnen sind. Ein typisches, weil problematisches Beispiel zeigt BVerfG, Beschl. v. 24.07.2013 – 2 BvR 298/12, = BeckRS 2013, 54084, – auf.

nun aus der Forensik zu entlassenden Personen – im Unterschied zu „gesunden“ Strafentlassenen – für die Wahrnehmung dieser speziellen (Nachsorge-) Aufgaben nicht in allen Bereichen hinreichend gut strukturiert und ausgestattet zu sein. Mit dieser Bemerkung ist keineswegs eine mangelnde Qualifizierung oder Einsatzbereitschaft der einzelnen dort tätigen Mitarbeiter gemeint. Allerdings dürften sie von der historisch bedingten und damals normativ vorgesehenen Konzeption her vornehmlich auf die Betreuung einer anderen Klientel ausgerichtet und für diese ausgebildet sein, nämlich in erster Linie für gesunde Vollverbüßer aus dem Strafvollzug. Und sie haben ein Maß an „Fallzahlen“ zu betreuen, das für aus dem psychiatrischen Maßregelvollzug entlassene Personen unangemessen ist und gerade ihnen nicht die erforderliche Zeit, Aufmerksamkeit und hier besonders die notwendige fachspezifische gesundheitliche Betreuung⁴⁹ zukommen lassen kann. Zudem stehen unterhalb eines gerichtlich anzuordnenden Bewährungswiderrufs zur Wiederaufnahme im psychiatrischen Maßregelvollzug nur minimale bzw. schwerfällige Eingriffs- und Steuerungsregelungen beim Auftreten von krankheits- und/oder delinquenzrelevanten Krisen zur Verfügung (s.u.).

Das Wissen um diese strukturellen und personellen Insuffizienzen im Blick auf die notwendige Kontrolle und ggf. weiterhin enge Betreuung einer aus der psychiatrischen Maßregel auf Bewährung zu entlassenden Person kann auch wohl kaum ohne Einfluss auf die von Sachverständigen zu erstellenden Legalprognosen und die entsprechende richterliche Bereitschaft⁵⁰ bleiben, eine bedingte Entlassung (§ 67d II StGB) aus der Unterbringung anzuordnen.

Von daher gilt es, bei der Ausgestaltung des Begriffs der Verhältnismäßigkeit⁵¹ im Maßregelvollstreckungs- und im -vollzugsrecht, dem immerhin Verfassungsrang zukommt, künftig stärker als bisher die (vertikale) Eingriffsintensität als die (horizontale) Dauer des Freiheitseingriffs⁵² in den Fokus der normativen und faktisch-organisatorischen Gestaltung der psychiatrischen Maßregel zu rücken.

3. Teil- und Schein-Lösungen

Diese Probleme werden nicht nur seit Langem von Fachleuten diskutiert. Sie sind auch den Ländern wie dem Bund als den zuständigen Gesetzgebern bekannt. Allerdings ist es bisher zu keiner nennenswerten normativen wie vollzugsorganisatori-

⁴⁹ Schöch 1992, 370, sprach damals bereits davon, dass herkömmliche Betreuungsformen kaum ausreichen und aktiver auf die Probanden eingegangen werden müsse, hielt aber diese Form der Nachbetreuung dennoch für grundsätzlich geeignet.

⁵⁰ Noch 1992 konnte Schöch im Rückblick auf die 1980er Jahre das Gegenteil feststellen, wonach die Strafvollstreckungskammern auf die Doppelbetreuung durch Aufsichtsstelle und Bewährungshilfe vertrauen konnten, was damals zur signifikanten Reduzierung der Unterbringungsdauern führte: in Moringen von durchschnittlich 8,0 auf 4,7 Jahre.

⁵¹ Die Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes nach § 62 StGB gibt in diesem Kontext so gut wie nichts her, da er hier keine für die Ausgestaltung des Vollzugs strukturprägende Wirkung entfaltet.

⁵² Vgl. hierzu ausführlich Kammeier 2013a und Kammeier 2014.

schen Gesamtlösung im Sinne einer strukturellen Reform der psychiatrischen Maßregel gekommen. Das hat verschiedene Ursachen: Obwohl der Bund bis zu den umfassenden Änderungen des Grundgesetzes im Rahmen der sog. „Föderalismusreform I“ im Jahr 2006⁵³ noch die Gesetzgebungskompetenz für den Vollzug der Maßregeln besaß, hatte er schon Anfang der 1980er Jahre darauf verzichtet⁵⁴, hiervon Gebrauch zu machen. Damit standen nach und nach alle 16 Bundesländer in der Pflicht, die für erforderlich gehaltenen hoheitlichen Grundrechtseingriffe in der psychiatrischen Maßregel wie auch die organisatorischen und strukturellen Voraussetzungen ihrer je länderspezifischen Durchführung in einem eigenen Gesetz zu normieren. Acht der 16 Länder haben dies in einem eigenständigen, auf den psychiatrischen Maßregelvollzug begrenzten Gesetz (MVollzG) getan, die anderen acht im Zusammenhang mit ihrem PsychKG bzw. UBG. Herausgekommen ist dabei eine föderal-bunte Vielfalt⁵⁵ an unterschiedlichen Regelungen gleicher Sachverhalte.

Bedeutsamer ist aber die Tatsache, dass es nicht gelungen ist, ein Zusammenwirken zwischen dem Bund und den Ländern dahingehend herzustellen, das Recht zur Anordnung, zum Vollzug, zur Vollstreckung und zur Beendigung der psychiatrischen Maßregel einschließlich der Ziele und Funktionen von Führungsaufsicht und Bewährungshilfe zusammen mit den landesrechtlichen Vollzugsregelungen in einen in sich stimmigen Normen- und Organisationsrahmen zu bringen. So wird bereits durch die inzwischen entstandene Normenvielfalt und ihre Inkohärenz die Durchführung der psychiatrischen Maßregel in den heute tatsächlich möglichen und zeitgemäßen Versorgungsformen erheblich beeinträchtigt bis nahezu unmöglich gemacht.

Daran ändern auch einige der in den letzten Jahren im Bundes-Vollstreckungsrecht des StGB und der StPO vorgenommene Änderungen und Ergänzungen nichts. Im Gegenteil, sie haben nicht nur die Rechtssystematik, insbesondere die bisher bestehende funktionelle Unterscheidung zwischen Vollstreckungs- und Vollzugsrecht, weiter durcheinandergebracht. Sie haben darüber hinaus auch die Gewährleistung der Sicherheit der Allgemeinheit mittels einer zeit- und zweckmäßigen sozial-therapeutischen Versorgung zu einem wirtschaftlich vertretbaren Aufwand bei der Durchführung der psychiatrischen Maßregel mehr als nötig erschwert.

⁵³ Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes, BGBl. I, 2034.

⁵⁴ Nach Vorlage des "Rahmenentwurfs für ein Maßregelvollzugsgesetz" in der Stellungnahme der Bundesregierung zur Psychiatrie-Enquete, BT-Drs. 8/2565, geschah bundesseitig nichts mehr. Dieser Rahmenentwurf wurde nicht einmal parlamentarisch behandelt.

⁵⁵ Vgl. Kammeier 2007.

3.1 Externe Überprüfung der weiteren Unterbringungsnotwendigkeit

Darstellung:

Nicht nur um dem verfassungsrechtlichen Beschleunigungsgebot und dem auf die Dauer der Unterbringung bezogenen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu genügen und um überlange und unnötig in Freiheitsgrundrechte eingreifende Unterbringungszeiten mit ihren immensen fiskalischen Kosten zu vermeiden, hatte bereits 1985 das Land NRW in seinem damals neuen Maßregelvollzugsgesetz⁵⁶ vorgesehen, nach jeweils drei Jahren vollzogener Unterbringung einen externen Sachverständigen zur Begutachtung der weiteren Unterbringungsnotwendigkeit heranzuziehen, § 14 III MRVG-NRW⁵⁷. Diesem Beispiel sind einige andere Bundesländer gefolgt, die meisten nicht.

Da diesbezüglich keine einheitliche Regelung der Länder zur Bemühung um eine Verkürzung von überlangen Unterbringungsauern zu erreichen war, hat schließlich der Bund⁵⁸ durch die Einfügung eines neuen Absatzes 4 in den § 463 StPO den Gerichten vorgeschrieben („soll“), wenigstens alle fünf Jahre die weitere Notwendigkeit der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus durch einen externen Sachverständigen überprüfen zu lassen.

Allerdings hat die Kenntnisaufnahme eines solchen Gutachtens durch das Vollstreckungsgericht und selbst der Hinweis darauf in einer Fortdauerentscheidung keine Bindungswirkung für die psychiatrische Vollzugseinrichtung und die durch sie zu gestaltende und zu verantwortende faktische Durchführung des Vollzugs. Sie kann an dem bei ihr Untergebrachten „festhalten“, solange sie dies – und sei es fälschlicherweise⁵⁹ aus Behandlungs-, statt aus Gefahrenreduzierungs- bzw. Sicherungsgründen – für notwendig erachtet und das Gericht keine Entlassungsentscheidung trifft. Dies ist nicht nur deshalb möglich, weil die beiden Rechtsbereiche des Vollstreckungs- und des Vollzugsrechts nicht „synchron“ gestaltet sind, sondern auch, weil die auf je eigene Ziele ausgerichteten Strukturen von Vollzug und Vollstreckung dies nicht sind.

Stellungnahme:

Die Normierung einer externen Überprüfung im Vollstreckungsverfahrenrecht der StPO ist an dieser Stelle aus rechtssystematischen Gründen fehlplatziert. Sie bleibt ohne wirksame Einflussmöglichkeit auf die vollzugliche Gestaltung der Unterbringung. Denn schon im originär zuständigen Vollzugsrecht kann eine externe Überprüfungspflicht die intendierte Funktion der Kontrolle der Verhältnismäßigkeit des freiheitsentziehenden Grundrechtseingriffs nur unzureichend erfüllen (s.u.). Rechtlich und faktisch defizitär bleibt die Verhältnismäßigkeitskontrolle jedenfalls dann und

⁵⁶ V. 18.12.1984, NRW-GVBl. [1985], 14.

⁵⁷ Seit der Novellierung im Jahr 1999 = § 16 III, NRW-GVBl., 402.

⁵⁸ Durch Art. 2 des Gesetzes zur Sicherung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus und in einer Entziehungsanstalt, v. 16.07.2007, BGBl. I, 1327.

⁵⁹ Vgl. die Beispiele aus der Rechtsprechung bei Kammeier 2013a.

solange wie sie stärker oder gar ausschließlich auf die (horizontale) Dauer der geschlossenen stationären Unterbringung fokussiert⁶⁰ ist.

Die Verhältnismäßigkeit des maßregelrechtlichen Zugriffs auf die Person hat aber nicht nur oder nicht einmal in erster Linie die Dauer des Grundrechtseingriffs zu bedenken. Vielmehr hat sie sich im Blick auf die Durchführung des Vollzugs der strafrechtlichen Unterbringung auf die (vertikal) notwendige und damit in ihrer Zulässigkeit auch begrenzte Intensität des Eingriffs in Freiheitsrechte⁶¹ zu konzentrieren. Soweit diesbezügliche Differenzierungen angesprochen und eingefordert werden, scheitern viele Vorschläge an der in den vergangenen Jahren immer defizitärer gewordenen „Klaviatur“ einer nach Eingriffsintensität gestuften Vielfalt von Betreuung und Kontrolle und damit einhergehenden Differenzierungsmöglichkeiten im maßregelrechtlichen Versorgungssystem (s.o.).

3.2 Befristete Wiederinvollzugsetzung

Darstellung:

Lange Zeit war es ehemals im psychiatrischen Maßregelvollzug untergebrachten Personen, die inzwischen zur Bewährung entlassen worden waren und unter Führungsaufsicht standen, nicht möglich, bei einer episodisch auftretenden psychischen Krise oder einem phasenweise bedrückend empfundenen Gefühl von sozialer Vereinsamung mit unmittelbarer Auswirkung auf das ihnen deshalb zuzurechnende Gefährlichkeitspotential, die fachlich vorhandene medizinische und/oder psychotherapeutische Hilfe einer bekannten Vertrauenspersonen in der ursprünglichen Unterbringungseinrichtung kurzfristig ambulant oder stationär in Anspruch zu nehmen. Zum Schutz der Allgemeinheit und zur Hilfe für den Betroffenen blieb oftmals nur der Weg über einen sofort vollziehbaren Sicherungshaftbefehl gem. § 453c StPO, um zu einem gerichtlich anzuordnenden Bewährungswiderruf nach § 67g StGB zu kommen. Damit war dann in aller Regel mit einer wiederum längere Zeit dauernden Maßregelunterbringung in einer geschlossenen Einrichtung zu rechnen, die über erneute Erprobungen mittels Rücknahmen von Freiheitsbeschränkungen (Lockerungen) schließlich zur nächsten Entlassung führte.

⁶⁰ Auch wenn das BVerfG sich offensichtlich auf diese eine Prüfdimension der Verhältnismäßigkeit festgelegt hat und die Entscheidung aus 1985 (E 70, 297) immer wieder "aufwärmt", ohne ihr angesichts der faktischen Veränderungen bzw. neuen Möglichkeiten in der Betreuung und Kontrolle psychisch kranker Rechtsbrecher neue Substanz hinzuzufügen, BVerfG (2. Kammer des Zweiten Senats), Beschl. v. 24.07.2013 – 2 BvR 298/12 = BeckRS 2013, 54084 –, so sieht Schneider 2008, 68, 72, auch den Hauptaspekt dieser Neuregelung eher darin, Routinebegutachtungen im Vollzug vorzubeugen. Auch die entsprechende Gesetzesbegründung zu dieser neuen Norm, BT-Drs. 16/1110, 19, erwähnt weder das Ziel einer dadurch zu erreichenden Verkürzung der Unterbringungsdauer noch einen nachhaltigen Einfluss auf die Gestaltung des Vollzugs.

⁶¹ Vgl. Kammeier 2013a und Kammeier 2014; zur insbesondere auch freiheitsgewährleistenden Funktion des maßregelrechtlichen Freiheitseingriffs vgl. BVerfG NJW 2012, 515, Rz 11; BVerfG R & P 2012, 216, 217; BVerfG NJW 2012, 1784, Rz 56; BVerfG R & P 2013, 42, 43.

Einer kurzfristig vorzunehmenden effektiven Krisenintervention standen rechtliche und organisatorische Hürden im Wege. Für die Maßregelvollzugskliniken bestand außerhalb der o.g. Maßnahmen weder ein Aufnahmerecht, noch eine Aufnahme-pflicht, noch eine Finanzierungsregelung. Zudem wäre der rechtliche Status des nur zur kurzfristigen Krisenintervention Aufgenommenen ungeklärt gewesen. Auch die organisatorischen und personell-fachlichen Möglichkeiten von Führungsaufsicht und Bewährungshilfe waren und sind nicht flächendeckend darauf ausgerichtet, solche Krisen ehemals im psychiatrischen Maßregelvollzug untergebrachter Personen mit eigenen Fachkenntnissen, insbesondere mit spezifischen forensisch-psychiatrischen und/oder pflegerischen Mitteln, sichernd und helfend zu bewältigen.

Um diesem Missstand zu begegnen, hatte das Land NRW bereits anlässlich der Novellierung seines Maßregelvollzugsgesetzes im Jahre 1999⁶² in dieses *Vollzugs-Gesetz* eine Regelung, § 1 I 2, eingefügt, nach der aus der forensischen Unterbringung entlassene Personen – auch ohne gerichtlichen Bewährungswiderruf – kurzfristig zur Krisenintervention in einem psychiatrischen Krankenhaus aufgenommen werden konnten. Mit einer weiteren Änderung des MRVG-NRW im Jahr 2002⁶³ wurde dem § 1 III ein Satz angefügt, nach dem dieser Aufenthalt zur Krisenintervention aus dem Vollzugsetat zu finanzieren ist.

Schließlich hat auch der Bundesgesetzgeber eine solche Form der rasch durchführbaren Krisenintervention zum Schutz der Allgemeinheit vor vermeidbarer Rückfälligkeit und zur Hilfe für den Betroffenen für angezeigt gehalten. Im Jahr 2007⁶⁴ wurde deshalb ergänzend zur Verkürzung des zeit- und verfahrensaufwendigen Bewährungswiderrufs die Befristete Wiederinvollzugsetzung als § 67h ins StGB eingefügt.

Stellungnahme:

So fortschrittlich die Regelung des § 67h StGB auf den ersten Blick auch erscheinen mag, haften ihr doch einige Mängel bzw. Defizite an.

Sie lässt einzig nur eine erneute stationäre Unterbringung, in der Regel auf einer geschlossenen Station einer Maßregelvollzugsklinik zu. Dabei könnten gegenüber dem erneuten Einschluss in zahlreichen Fällen bereits subsidiäre und weniger eingreifende Maßnahmen zur erforderlichen Krisenbewältigung – Verschlimmerung der Anlass-Erkrankung bzw. daraus folgend erhöhte Gefährlichkeit – beitragen und auch ausreichen. Zudem könnten diesbezüglich notwendige Entscheidungen sachnäher, beweglicher und effektiver von der Unterbringungseinrichtung als Vollzugsbehörde und ihren ambulanten Diensten getroffen werden. Deren Mitarbeiter kennen den Betroffenen in all seinen Persönlichkeits- und Verhaltensfacetten, seinen Stärken, seiner Belastbarkeit, aber auch seinen Schwierigkeiten und Unberechenbarkeiten, aus dem vorhergehenden Befasstsein mit ihm während des längerfristigen klinischen

⁶² NRW-GVBl., 402.

⁶³ NRW-GVBl., 237.

⁶⁴ BGBl. I, 513.

Aufenthalts eingehend. Einen solchen Kenntnisstand muss sich das Gericht, das bisher und weiterhin – auch bei der Krisenintervention gemäß § 67h StGB – mit den Formerfordernissen und dem Zeitaufwand eines entsprechenden Verfahrensrechts, §§ 463 VI, 462 StPO, einzuschalten ist, erst im Rahmen seiner Sachaufklärungspflicht verschaffen. Bei solchen Vollstreckungsentscheidungen handelt es sich um Strafvollstreckungsrecht nach den §§ 462a, 463 StPO, wobei das Gericht, die Strafvollstreckungskammer (StVK) des Landgerichts, die Maßnahmen anordnet und die Beschwerde-Kontrolle durch das OLG, § 121 I Nr. 2 GVG, ausgeübt wird (Zu diesbezüglichen weiteren Problemen: s.u.).

3.3 Spezielle Forensisch-Psychiatrische (Nachsorge-) Ambulanzen im System der Führungsaufsicht⁶⁵

Darstellung:

Die Führungsaufsicht wurde mit dem 2. StrRG⁶⁶ (1969/1975) als Ersatz für die frühere Polizeiaufsicht ins StGB eingefügt. Gedacht und konzipiert war sie, um gefährlichen Straftätern, insbesondere Schwerkriminellen und Gewalttätern, Vollverbüßern aus dem Strafvollzug und aus der Sicherungsverwahrung entlassenen Personen sowie anderen mit ungünstiger Prognose nach ihren oft langjährigen Freiheitsentzügen einerseits Hilfestellung zu geben, zugleich aber auch eine weitere Sicherung zu ermöglichen⁶⁷. In diesen Personenkreis einbezogen wurden auch die aus dem psychiatrischen Maßregelvollzug entlassenen, ehemals als „krank und gefährlich“ untergebrachten Personen.

Dabei ging man bei der Konzeption dieser Maßregel in den 1960er Jahren noch ohne Weiteres davon aus, dass die Betroffenen, wenn sie nach einem längeren weitgehend in stationären geschlossenen Einrichtungen verbrachten Freiheitsentzug aus der psychiatrischen Maßregel entlassen werden, in einen von weiteren Hilfe- und Unterstützungsangeboten ziemlich „freien“ sozialen Empfangsraum einträten.

In den seither vergangenen rund fünfzig Jahren an Erfahrungen mit der Institution Führungsaufsicht werden inzwischen jedoch eine Reihe von konzeptionellen und strukturellen Schwächen⁶⁸ bzw. ein dementsprechender Veränderungsbedarf – vor allem im Blick auf die ihr unterstellten aus der psychiatrischen Maßregel entlassenen Personen – erkennbar. Von den über 20.000 Probanden der Führungsaufsicht (eine

⁶⁵ An dieser Stelle danke ich Herrn dipl. jur. Alexander Baur, M.A., Universität Tübingen, für kritische Anmerkungen und hilfreiche Hinweise, insbesondere zum Thema Führungsaufsicht/Bewährungshilfe.

⁶⁶ V. 04.07.1969, BGBl. I, 717; vgl. LK-Schneider, Vor § 68, Rz 15 ff.; MüKo-Groß, Vor §§ 68 ff., Rz 1 ff.

⁶⁷ Nach LK-Schneider, Vor § 68, Rz 21, sollte die Führungsaufsicht wirklich "gefährlichen" Tätern als "letzte Unterstützung vor der Sicherungsverwahrung" dienen.

⁶⁸ LK-Schneider, Vor § 68, Rz 4, spricht davon, die Doppelfunktion der Führungsaufsicht von Resozialisierungsauftrag und Sicherung sei bis zu einem gewissen Grad "antagonistisch" und nicht leicht aufzulösen.

exakte Statistik wird nicht geführt) befinden sich rund 60 % sog. Vollverbüßer⁶⁹ aus dem Strafvollzug. Bei einem kleinen Anteil der anderen Probanden ist durch das Gericht Führungsaufsicht gemäß § 68 I StGB angeordnet worden. Der Rest der Klientel kommt mit einer Bewährungsentlassung gemäß §§ 67d II, 67b StGB aus der psychiatrischen Maßregel. Sie ist somit für eine sehr heterogene Gruppe von Straf- und Maßregel-Entlassenen zuständig⁷⁰. Die Zahl an der Führungsaufsicht unterstellten Probanden hat sich in den zurückliegenden Jahren deutlich erhöht, teilweise wird von einer Verdoppelung in den letzten zehn Jahren berichtet. Diese Entwicklung wurde seit 1998 infolge von Gesetzesänderungen – eine mögliche Entfristung der Führungsaufsicht und weitere Unterstellungsmöglichkeiten – noch forciert. Auch die Zahl der aus der psychiatrischen Maßregel zur Bewährung entlassenen Personen dürfte trotz des Anstiegs der Anordnungen und der Bestandszahlen im stationären Vollzug in einigen Bundesländern maßgeblich hierzu beigetragen haben, denn ansonsten würden die Bestandszahlen in einigen Regionen sicherlich noch höher ausfallen. Nicht nur der gerichtlich-administrative Bereich der Führungsaufsicht ist nicht überall entsprechend mit gewachsen, auch die Zahl der Bewährungshelfer ist regional unterschiedlich⁷¹ hinter der Entwicklung der Probandenzahl zurückgeblieben. In der Folge stieg die auf zahlreiche Bewährungshelfer entfallende Fallzahl an zu betreuenden Personen überproportional an. Diese Entwicklung führte aber auch dazu, dass die forensische Klientel mit ihrer spezifischen Bedürfnislage hinsichtlich der erforderlichen sozial-psychiatrischen Betreuung und der notwendigen Gefährlichkeitskontrolle zunehmend marginalisiert wurde.

Eine insoweit in einigen Regionen Deutschlands schleichend eingetretene Abnahme der Suffizienz von Führungsaufsicht⁷² (und Bewährungshilfe) als Institutionen, nicht der einzelnen dort tätigen Mitarbeiter (!), wird von der forensischen Psychiatrie durchaus als Gefährdung nicht nur der Allgemeinheit, sondern auch des eigenen Behandlungs- und Resozialisierungs- und damit schließlich des Legalbewährungserfolgs registriert. Soweit etwa zeitgleich in der Praxis spürbar wurde, dass die erhöhten stationären Sicherungsvorkehrungen baulicher und konzeptioneller Art zusätzlich Hand in Hand zu zurückgehenden Lockerungsgewährungen und Entlassungen führten, wurde gleichzeitig offenkundig, dass ein Erfolg der psychiatrischen Maßregel nicht durch einen „krassen“ Übergang aus dem geschlossenen stationären Bereich eines forensisch-psychiatrischen Krankenhauses in die relativ unstrukturierte Freiheit bei fortschreitender Abnahme der Hilfe- und Kontrollmöglichkeiten durch Führungsaufsicht und Bewährungshilfe zu gewährleisten sei.

Angesichts dieses Dilemmas begannen einige Maßregelvollzugskliniken bereits in den späten 1980er bzw. 1990er Jahren damit, zunächst mit Hilfe sog. „grauer Ambu-

⁶⁹ MüKo-Groß, Vor §§ 68 ff., Rz 6, unter Bezug auf BT-Drs. 16/1993; Cless/Wulff 2011, 133, nennen für das Jahr 2009 eine Zahl von rund 26.700 Probanden.

⁷⁰ Ausführlich LK-Schneider, Vor § 68, Rz 9.

⁷¹ Einen Überblick über die bundesweit uneinheitlichen Erfahrungen gibt LK-Schneider, Vor § 68, Rz 27; vgl. auch MüKo-Groß, Vor §§ 68 ff., Rz 6: "widersprüchlich".

⁷² Nach Peglau 2007, 1558, galt sie unter Praktikern lange als "zahnloser Tiger".

lanzen“ – ohne die rechtliche Stellung einer Institutsambulanz nach § 118 SGB V zu erlangen und zunächst mit einer „verdeckten“ Finanzierung aus den Etats für die stationären Behandlungen – die (Nach-) Betreuung und die notwendige Kontrolle des Legalverhaltens neben der Führungsaufsicht in die eigenen Hände zu nehmen. Trotz aller zunächst rechtlichen, strukturellen und Finanzierungsunsicherheiten konnten die in diesen Ambulanzen tätigen Klinikmitarbeiter ihre Fachkompetenz und ihre persönliche Kenntnis der einzelnen im Maßregelvollzug untergebrachten Person bereits bei deren langfristiger Beurlaubung zielgenau einsetzen. Dass dann auch die Nachsorge nach einer formellen Entlassung sinnvollerweise durch genau diese Ambulanz weitergeführt werden sollte, erschien recht bald sinnvoll und naheliegend⁷³.

Diese personell kontinuierliche Begleitung der im psychiatrischen Maßregelvollzug untergebrachten Personen vom geschlossenen stationären Aufenthalt über diverse Lockerungsmaßnahmen zur Erprobung des Behandlungserfolgs im Rahmen des Vollzugs bis hin in die bedingte Entlassung durch eine Forensisch-Psychiatrische (Nachsorge-) Ambulanz fand auf der einen Seite ein Vorbild in den (Sozial-) Psychiatrischen Ambulanzen der Allgemein-Psychiatrie, die im Laufe der Zeit erheblich zum Abbau stationärer Behandlungsplätze beigetragen hatten (s.o.). Auf der anderen Seite, hier vor allem in Hessen, das die forensische Ambulanz bereits deutlich vor den anderen Bundesländern flächendeckend einführte⁷⁴, trug die Arbeit dieser Institution nicht nur zu einer vergleichsweise kürzeren Verweildauer der im stationären Bereich der forensischen Klinik untergebrachten Personen bei, sondern sorgte auch nachhaltig dafür, die Rückfälligkeitsrate der entlassenen Personen – nicht zuletzt durch die aufsuchende Arbeit der Forensischen Ambulanz – auf sehr niedrigem Niveau⁷⁵ zu halten.

Zahlreiche Länder waren – aus welchen Gründen auch immer – offenbar nicht willens und/oder nicht in der Lage, diese beispielhaft erfolgreiche Arbeit der Forensisch-Psychiatrischen (Nachsorge-) Ambulanzen durch einen personellen und strukturellen Ausbau der Institutionen von Führungsaufsicht und Bewährungshilfe für ihren originären Zuständigkeitsbereich zu übernehmen. Gleichwohl wollten sie aber auch nicht auf die Früchte dieser positiven Arbeit verzichten. So bewegten sie im Jahr 2007 immerhin den Bund dazu, den als Teil der forensischen Psychiatrie tätigen und/oder mit den Krankenhäusern des Maßregelvollzugs eng verbundenen Forensisch-Psychiatrischen (Nachsorge-) Ambulanzen im System der Führungsaufsicht im neu gestalteten § 68a StGB⁷⁶ einen größeren Stellenwert einzuräumen. Insbesondere betrifft dies die Durchführung, Begleitung und Kontrolle von Weisungen und der gegenseitigen Informationspflichten.

⁷³ Nach Schmidt-Quernheim 2010, 151, betrieben im Jahr 2010 bereits 83 % der psychiatrischen Kliniken und Abteilungen eine "forensische Ambulanz".

⁷⁴ Vgl. Freese 2004.

⁷⁵ Freese 2004, 175 f.; vgl. auch Konrad et al. 2011; Butz et al. 2013.

⁷⁶ Durch das Gesetz zur Reform der Führungsaufsicht und zur Änderung der Vorschriften über die nachträgliche Sicherungsverwahrung v. 13.04.2007, BGBl. I, 513.

Allerdings hat der Bund bei dieser umfassenden Neuregelung weder die rechtliche Stellung noch die Beziehung der Forensisch-Psychiatrischen (Nachsorge-) Ambulanzen in Bezug zur Führungsaufsichtsstelle und zur Bewährungshilfe festgeschrieben. Darüber hinaus hat er es unterlassen, eine Verpflichtung der Länder zur Einrichtung solcher Ambulanzen und eine Regelung ihrer Finanzierung verbindlich vorzusehen. Deshalb bleibt eine gewisse Skepsis dahingehend, ob auf der Grundlage dieser veränderten Struktur künftig mit einer Zunahme der Effizienz der Führungsaufsicht⁷⁷ zu rechnen ist.

Stellungnahme:

Die Anerkennung der bisherigen Arbeit der Forensisch-Psychiatrischen (Nachsorge-) Ambulanzen durch ihre Einbindung in die Regelungen des StGB zur Führungsaufsicht und hier insbesondere im Rahmen der den Entlassenen aufzuerlegenden Weisungen, § 68b StGB, mag zwar auf den ersten Blick als „fortschrittlich“ erscheinen. Aber ebenso wie bereits die beiden vorgenannten Beispiele ist auch hier die Einbindung der Ambulanzen in die dem Vollstreckungsrecht zuzurechnende Maßregel der Führungsaufsicht nicht nur ebenfalls als systemwidrig, sondern auch als fachlich inkonsequent und von daher fehlplatziert zu bezeichnen.

Die psychiatrische Maßregel dient der Gefährlichkeitsprävention gegenüber solchen Personen, die auf den Tatzeitpunkt bezogen als psychisch krank und schuldunfähig⁷⁸ beurteilt wurden und von denen aufgrund dieses anhaltenden Zustandes unter Umständen weitere rechtswidrige Taten „erwartet“⁷⁹ werden. Deshalb dient der mit dieser Maßregel verbundene Freiheitseingriff auch nicht einem Schuldausgleich, sondern in dem Maße – also verhältnismäßig – einer Beschränkung der (Bewegungs-) Freiheit⁸⁰ zum Schutz der Allgemeinheit⁸¹, wie von der betroffenen Person die Realisierung einer strafrechtlich relevanten Gefahr zu erwarten ist. Diese krankheitsinduzierte Gefährlichkeit aufgrund von psychischer Krankheit, Persönlichkeitsstörung oder intellektueller Minderbegabung⁸² tritt bei den meisten Betroffenen weder linear gleichbleibend in Erscheinung, noch verläuft sie kontinuierlich degressiv – was wünschenswert wäre –, sondern zeigt sich in Schüben, Wellenbewegungen, Phasen und in aggressiven Spontanreaktionen und -ausbrüchen immer wieder gradweise unterschiedlich intensiv. Diesen Entwicklungen und unterschiedlichen Ausprägungen von Gefährlichkeit hat der jeweils notwendige Grad an Sicherung aktuell und kontinuier-

⁷⁷ Nach Schneider 2007, 447, werden zur Steigerung der Effizienz der Führungsaufsicht forensische Ambulanzen, Krisenbetten im Maßregelvollzug und personelle Verbesserungen in der Bewährungshilfe und den Führungsaufsichtsstellen gebraucht.

⁷⁸ Gemäß § 67 I StGB sind ihnen vermindert Schuldfähige gleichgestellt.

⁷⁹ So die normative Beschreibung von "Gefährlichkeit" in § 63 StGB.

⁸⁰ Grundsätzlich auch nicht der Einschränkung der Freiheit zur Selbstbestimmung hinsichtlich einer Einwilligung oder Nicht-Einwilligung in eine perspektivisch freiheitsfördernde Behandlung, vgl. BVerfG R & P 2011, 168.

⁸¹ Vgl. Kammeier 2012.

⁸² Entsprechend den vier Merkmalen des § 20 StGB.

lich zu entsprechen. Deshalb sind auch und gerade in einem „freiheitsorientierten und therapiegerichteten Vollzug“⁸³ – bei aller Motivation und Bemühung um ein Erfolg herbeiführendes Therapie- und Resozialisierungsangebot – die gefährlichkeitsrelevanten Veränderungen stets im Auge zu behalten. Dies gelingt umso nachhaltiger, je länger die für den Betroffenen als „Bezugspersonen“ therapeutisch tätigen und verantwortlichen Mitarbeiter des psychiatrischen Maßregelvollzugs in der personell-kontinuierlichen Begleitung Erfahrung sammeln und ggf. entsprechend reaktions-schnell einsetzen können. Eine solche Flexibilität wird auch durch das dem Vollzug zugrundeliegende verwaltungsrechtlich geprägte Maßregelvollzugsrecht⁸⁴ eines jeden Bundeslandes ermöglicht.

Aus diesen fachlichen Gründen bedarf es im Vollzug der psychiatrischen Maßregel einer personell und sachlich kontinuierlichen Behandlung, Betreuung und begleitenden Kontrolle, die verantwortlich solange „in einer Hand“ bzw. in der Zuständigkeit und Verantwortung einer Institution liegt⁸⁵, bis die Gefährlichkeit des Betroffenen auf ein Maß reduziert ist, das keine sanktionenrechtlich begründete Kontrolle mehr erforderlich macht und der staatliche Zugriff auf ihn insgesamt für erledigt erklärt und damit die Maßregel beendet werden kann.

Von daher erscheint eine von der gegenwärtigen abweichende Regelung sinnvoller, bei der die Forensisch-Psychiatrische (Nachsorge-) Ambulanz ein normativ und strukturell-organisatorisch integraler Bestandteil des Vollzugs bzw. der Vollzugsbehörde der psychiatrischen Maßregel ist bzw. wird. In einer solchen Gestalt kann die Maßregel im Rahmen ihres Schutzauftrags eine breite Palette an Maßnahmen von stationären, hoch- und einfach gesicherten, von betreuenden und kontrollierenden bis hin zu niedrigschwelligen und ambulanten umfassen, ohne dass es der „Übergabe“ an oder der stetigen Abstimmung in Helferkonferenzen und Casemanagements mit anderen Institutionen wie der Führungsaufsichtsstelle, der Bewährungshilfe und weiteren beteiligten Diensten bedürfte. Eine solche Konstruktion der psychiatrischen Maßregel vermeidet nicht nur einen erhöhten Organisationsaufwand im Rahmen der notwendigen gegenseitigen Abstimmung und Information. Sie minimiert an diesen bisherigen Schnittstellen auch das Risiko eines organisationsbedingten Verlustes an sicherheitsrelevanten Informationen. Dieses Phänomen dürfte zusätzlich eine Rolle dabei gespielt haben, dass es in zahlreichen Bundesländern infolge „stiefmütterlicher Behandlung der Führungsaufsicht“ zu – tatsächlichen oder vermeintlichen – Sicherheitsproblemen und schließlich zu einer „Verpolizeilichung der Maßregeln“⁸⁶ gekommen ist. Auf die hier andererseits bei dem notwendigen Informationsaustausch auf-

⁸³ Was nach der Entscheidung des BVerfG v. 04.05.2011 – 2 BvR 2365/09, R & P 2011, 177, Rz 129, neuerdings Grundlage des Vollzugs der Sicherungsverwahrung sein soll, muss um so mehr bezüglich der schon immer mit Therapie verbundenen psychiatrischen Maßregel gelten!

⁸⁴ Vgl. Volckart/Grünebaum 2009; Kammeier (Hg.) 2010.

⁸⁵ Beachtlich bleibt, dass für Ambulanzen keine Pflicht besteht, eine aus der psychiatrischen Maßregel entlassene Person in ihre Betreuungsverantwortung zu übernehmen, vgl. Schneider 2007, 445.

⁸⁶ Cless/Wulff 2011, 135 u. 137, verbunden mit Hinweisen auf die entsprechenden polizeilichen Programme wie KURS, HEADS u. ä.

tretenen Fragen der Wahrung des Datenschutzes, insbesondere angesichts der gesetzlich vorgesehenen Offenbarungspflichten⁸⁷, kann in diesem Zusammenhang nicht näher eingegangen werden.

Deshalb wird ein psychiatrischer Maßregelvollzug, der ein kontinuierliches stationär wie nachstationär einheitliches Risikomanagement „in einer Hand“ hält, angemessener, präziser und effektiver arbeiten können als bei einer Diversifizierung dieser Aufgaben auf verschiedene Institutionen⁸⁸ mit unterschiedlichen Strukturen, Zuordnungen, Ausstattungen, Zuständigkeiten und rechtlichen Verankerungen sowie zusätzlich unterschiedlichen Rechtsschutz- und Verfahrenswegen. Gerade weil Appelle des Bundesverfassungsgerichts und von Oberlandesgerichten an die Strafvollstreckungskammern, Maßregelvollzugskliniken und nachsorgenden Organisationen nicht ausreichen, den stationären Vollzug zu entlasten, bedarf es neuer rechtlicher Normen, zeitgemäßer Organisationsformen und nicht zuletzt auf Veränderungen zielender staatlicher Infrastrukturmaßnahmen der Versorgung, um den psychiatrischen Maßregelvollzug in der Balance zwischen Schutz der Allgemeinheit und Wahrung der Verhältnismäßigkeit von Eingriff und Sonderopfer beim Betroffenen rechtsstaatlich verantwortbar durchzuführen. Dabei kann es nicht um eine mehr oder weniger entgegenkommende – freiwillige – „Bereitschaft“ zur Versorgung ehemals im psychiatrischen Maßregelvollzug untergebrachter Personen durch nachsorgende Einrichtungen gehen, sondern um eine staatliche Pflicht⁸⁹ zur diesbezüglichen Infrastrukturvorsorge.

Darüber hinaus können dem Betroffenen bei einer erweiterten Vollzugsregelung Auflagen und Weisungen zur individuellen Gestaltung „seines“ Vollzugs der psychiatrischen Maßregel, insbesondere hinsichtlich des Verhaltens außerhalb enger stationärer Begrenzungen nicht nur differenzierter und zielgenauer erteilt, sondern auch einfacher und schneller – verwaltungsverfahrenrechtlich – überprüft, erweitert, geändert oder zurückgenommen werden, als dies im Rahmen der Führungsaufsicht möglich ist. Während dort immer erst nach einem längeren administrativen Vorlauf das Gericht⁹⁰ (die StVK) über Änderungen entscheiden muss, können notwendige Anpassungen im Vollzug unmittelbar von der Maßregelvollzugseinrichtung (die den Status einer Verwaltungsbehörde innehat) getroffen werden. Ein solches Verwaltungshandeln schmälert dabei keineswegs den verfassungsrechtlich geforderten Rechtsschutz nach Art. 19 IV 1 GG, §§ 109 ff. StVollzG. Er bleibt voll erhalten und kann bei Zweifeln an den vollzugsbehördlichen Maßnahmen zu einer Überprüfung durch die StVK und das OLG, §§ 116 ff. StVollzG, 121 I Nr. 3 GVG, effektiv genutzt werden (zu weiteren Einzelheiten s.u.).

⁸⁷ Vgl. nur § 68a VIII StGB.

⁸⁸ Über die andererseits positiven Ergebnisse eines gut ausgebauten Gemeindepsychiatrischen Verbundes berichten Konrad et al. 2011; zur Arbeit einer speziellen "ambulanten Sicherungsnachsorge" vgl. Butz et al. 2013.

⁸⁹ Vgl. bereits Dönisch-Seidel/Hollweg 2003.

⁹⁰ §§ 68 ff. StGB, §§ 463 II, 453 StPO.

Des Weiteren bleibt fraglich, ob die ebenfalls 2007⁹¹ vorgenommene verschärfte Strafbewehrung bei bestimmten Weisungsverstößen während der Führungsaufsicht, § 145a StGB, wirklich geeignet ist, verhaltensregulierend gerade auf das Klientel des psychiatrischen Maßregelvollzugs einzuwirken.

Normativ hat eine Reform, die die oben aufgezeigten Überlegungen berücksichtigt, die Vollzugsstrukturen so zu gestalten, dass die Personen, bei denen eine Maßregel nach § 63 StGB angeordnet wurde, aus dem Katalog derjenigen herausgenommen werden, für die bisher gemäß § 68 II StGB Führungsaufsicht vorgesehen ist. Führungsaufsicht würde damit für die der psychiatrischen Maßregel unterstellten Personen obsolet.

3.4 Erledigung wegen Un-Verhältnismäßigkeit trotz weiter bestehender Gefährlichkeit? – Zur maßregelrechtlichen Bedeutung von Verhältnismäßigkeit

Darstellung:

Besonders lange Unterbringungsauern im psychiatrischen Maßregelvollzug verursachen nicht nur Versorgungsprobleme und Finanzierungsfragen. Sie fordern auch und gerade das Gerechtigkeitsempfinden heraus. Anders als die auf das Maß der Schuld bezogene (Freiheits-) Strafe, § 46 StGB, endet die Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus nur, wenn keine⁹² weiteren rechtswidrigen Taten mehr erwartet werden, § 67d II StGB. Sie ist zeitlich unbefristet.

Die Aussetzung der Unterbringung zur Bewährung hängt in den meisten Fällen entscheidend von der psychiatrisch-psychologischen Prognose⁹³ künftigen Legalverhaltens des Betroffenen ab. Ist diese wiederholt und damit über lange Zeit ungünstig, dann verbleiben auch Täter mit relativ geringfügigen Anlass-Delikten überdurchschnittlich länger im stationären psychiatrischen Maßregelvollzug⁹⁴ als Täter mit vergleichbarer Deliktsschwere bei Schuldfähigkeit an Lebenszeit im Strafvollzug zu verbüßen haben. In erster Linie aus diesem Vergleich heraus wird die Frage⁹⁵ nach einer verfassungsgemäß höchst zulässigen und damit einer zu begrenzenden Dauer der Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus gestellt.

⁹¹ Durch das Gesetz zur Reform der Führungsaufsicht und zur Änderung der Vorschriften über die nachträgliche Sicherungsverwahrung v. 13.04.2007, BGBl. I, 513.

⁹² Erläuterungen zur Bedeutung des Wortes "keine", s.o.

⁹³ Ständige Rspr des BVerfG: R & P 2005, 79 f.; BeckRS 2008, 39044; R & P 2010, 163 ff.; R & P 2013, 96 ff.; Beschl. v. 24.07.2013 – 2 BvR 298/12 = BeckRS 2013, 54084.

⁹⁴ Etwa 15 Jahre Unterbringung im psychiatrischen Maßregelvollzug nach Hausfriedensbruch und Nötigung, vgl. BVerfG, Beschl. v. 24.07.2013 – 2 BvR 298/12 = BeckRS 2013, 54084.

⁹⁵ Vgl. Kammeier 2013a, 12 ff. mwN. aus Rechtsprechung und Literatur.

Im Jahr 1985 hatte das BVerfG⁹⁶ über dieses Problem anlässlich der Unterbringungsdauer des Beschwerdeführers in einer forensischen Klinik von über 15 Jahren für ein Diebstahlsdelikt mit einem Schaden von unter 1.000 DM zu entscheiden. Natürlich konnte es weder aufgrund von Verfassungs- noch von einfachem Recht klare zeitliche Vorgaben für eine diesbezüglich zulässige Höchstdauer der Unterbringung nennen. So zog es sich mit Floskeln aus der Affäre, auf deren praktische Wirksamwerdung jedoch von vielen Akteuren des psychiatrischen Maßregelvollzugs große Hoffnungen gesetzt wurden. Vergebens⁹⁷. Weder der Hinweis auf die mit zunehmender Unterbringungsdauer größer werdende Wirkkraft des Freiheitsgrundrechts des Betroffenen⁹⁸, noch der auf die entsprechend steigenden Anforderungen an die richterliche Aufklärungspflicht⁹⁹, noch die Betonung, dass auch die Fortdauer der Unterbringung von dem mit Verfassungsrang ausgestatteten Verhältnismäßigkeitsgrundsatz¹⁰⁰ beherrscht werde, trugen zur Klärung der Ausgangsfrage bei. Auch die Ermutigung an die Fachgerichte, mit der Bewährungsaussetzung dürfe „ein vertretbares Risiko“¹⁰¹ eingegangen werden, führten nicht zu der erwarteten „Entlassungswelle“. So vermochten die tragenden Beschlussgründe – abgesehen von der Entlassung des Beschwerdeführers – keine grundsätzliche Klärung und keine strukturelle Lösung für die Frage nach der Zulässigkeit einer langfristigen Unterbringung herbeizuführen. Selbst der Vorschlag des BVerfG, sich an den Strafrahmen¹⁰² der begangenen wie der befürchteten Tatbestände zu orientieren, lief ins Leere.

An der verbliebenen Orientierungslosigkeit änderten auch unterstützende Äußerungen in Teilen der Literatur¹⁰³ und in der nachfolgenden Rechtsprechung der Tatsacheninstanzen nichts. Die Verweildauern im Maßregelvollzug blieben nicht nur in Einzelfällen bei geringen Anlass-Delikten lang, sie stiegen auch im Durchschnitt aller Untergebrachten, mindestens seit Mitte der 1990er Jahre, erneut an (s.o.).

Nachdem insbesondere aus den Kliniken auch noch von zahlreichen Fehleinweisungen in den Maßregelvollzug berichtet wurde, trat der Bundesgesetzgeber im Jahr 2004 auf den Plan und fügte im Zusammenhang mit dem Gesetz zur Einführung der nachträglichen Sicherungsverwahrung¹⁰⁴ den Absatz 6 in den § 67d StGB ein. Danach kann bei einer Fehleinweisung, nach der Feststellung, dass die Voraussetzungen für eine Unterbringung nicht mehr vorliegen, oder aufgrund von inzwischen eingetrete-

⁹⁶ BVerfG, Beschl. v. 08.10. 1985 – 2 BvR 1150/80 = BVerfGE 70, 297 = NJW 1986, 767.

⁹⁷ Historisch betrachtet ist es wohl nicht gänzlich verfehlt zu behaupten, dass dieser Beschluss dennoch manche Bemühungen zur Verbesserung der noch 10 Jahre zuvor in der Psychiatrie-Enquete, BT-Drs. 7/4200, 281, vernichtend dargestellten desolaten Versorgungssituation der forensischen Psychiatrie argumentativ unterstützt hat.

⁹⁸ BVerfGE 70, 297 = NJW 1986, 767, 770.

⁹⁹ BVerfGE 70, 297 = NJW 1986, 767, 768.

¹⁰⁰ BVerfGE 70, 297 = NJW 1986, 767, 769.

¹⁰¹ BVerfGE 70, 297 = NJW 1986, 767, 769.

¹⁰² BVerfGE 70, 297 = NJW 1986, 767, 770.

¹⁰³ Vgl. MüKo-van Gemmeren, § 62, Rz 19; LK-Schöch § 62, Rz 17 ff.; Fischer StGB § 67d, Rz 13; Dessencker 2004, 334 ff.

¹⁰⁴ V. 23.07.2004, BGBl. I, 1838.

ner Un-Verhältnismäßigkeit der Dauer der bisher verstrichenen Unterbringungszeit die psychiatrische Maßregel für erledigt erklärt werden, – selbst wenn von einer noch fortbestehenden Gefährlichkeit¹⁰⁵ des Betroffenen auszugehen ist. Diese Gesetzesbestimmung verfolgte u.a. das Ziel, den psychiatrischen Maßregelvollzug von solchen Personen zu entlasten, die „eigentlich“ nach den Voraussetzungen des § 63 StGB nicht oder nicht mehr in den psychiatrischen Maßregelvollzug gehörten¹⁰⁶. Aber auch diese Neuregelung führte nicht zu einer Verkürzung der durchschnittlichen Unterbringungsauern und verschaffte dem stationär orientierten Maßregelvollzug keine wirkliche Entlastung.

Stellungnahme:

Was im Jahr 1985 mit zum damaligen Zeitpunkt gewiss nicht ganz unberechtigten Hoffnungen darauf verbunden war, den psychiatrischen Maßregelvollzug nach der Entscheidung des BVerfG¹⁰⁷ aus „der absoluten Schlusslichtposition im Versorgungsbereich“¹⁰⁸ durch vermehrte Zuweisung von therapeutischem Personal und Neu- bzw. Umbauten von forensischen Kliniken¹⁰⁹ sowie durch die neuen landesgesetzlichen Regelungen des Maßregelvollzugs¹¹⁰ und den Einbezug des Rechtsschutzes in die Verfahrensregelungen der §§ 109 ff. StVollzG¹¹¹ herauszubringen, erwies sich bereits rund 10 Jahre später als trügerisch. Nicht nur, dass die Unterbringungszahlen wieder zunahmen, ein solcher Anstieg traf auch die durchschnittlichen Verweildauern im psychiatrischen Maßregelvollzug (s.o.).

Solange daran festgehalten wird, die mit Verfassungsrang¹¹² ausgestattete Verhältnismäßigkeit *allein auf die verstrichene Zeit* der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus zu beziehen, kann dies zu keiner *gerechten* Bestimmung der Unterbringungsdauer führen. Ein solcher Bezug ist faktisch nicht wirksam und rechtssystematisch unzureichend und damit falsch.

Es fehlen die insoweit erforderlichen Maßstäbe zum Vergleich: Selbst eine weit gefasste Orientierung am Strafraumen des Anlass-Delikts und der damit verwirkten Tatschuld scheidet aus, da der Maßregelvollzug nicht retrospektiv Tatschuld vergilt, sondern der präventiven schuldunabhängigen Gefahrenabwehr verpflichtet ist. Aber

¹⁰⁵ Auf die Problematik einer anschließend möglicherweise zulässigen Unterbringung in der Sicherungsverwahrung, § 66b StGB idF. des Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Sicherungsverwahrung und zu begleitenden Regelungen v. 22.12.2010, BGBl. I, 2300, kann hier nicht eingegangen werden.

¹⁰⁶ BT-Drs. 15/2887, 14.

¹⁰⁷ BVerfGE 70, 297 = NJW 1986, 767.

¹⁰⁸ Unterrichtung durch die Bundesregierung. Bericht über die Lage der Psychiatrie in der Bundesrepublik Deutschland – Zur psychiatrischen und psychotherapeutisch/psychosomatischen Versorgung der Bevölkerung = Psychiatrie-Enquete, BT-Drs. 7/4200, 281.

¹⁰⁹ Vgl. zu den ersten Neubauten Kammeier 1990.

¹¹⁰ Vgl. Kammeier 2010, 25, 27 ff.

¹¹¹ Durch das Gesetz zur Änderung des Strafvollzugsgesetzes v. 20.01.1984, BGBl. I, 97.

¹¹² BVerfGE 70, 297.

auch der prognostische Blick auf möglicherweise erneut drohende Rechtsgutsverletzungen verschafft keine Klarheit, da der Schutzanspruch der Allgemeinheit und die entsprechend durch den Staat abzuwehrende Gefahr nicht an der zeitlichen Erstreckung von Tatbeständen befürchteter Delikte¹¹³ gemessen und mit ihnen limitiert werden kann.

Solange von einer im psychiatrischen Maßregelvollzug untergebrachten Person eine mit hinreichender Verlässlichkeit prognostizierte Gefahr ausgeht, die so groß erscheint, dass sie nicht mehr als sozialadäquat hinnehmbar eingestuft werden kann und in diesem Sinne auch nicht die Toleranzschwelle einer Bewährungsentlassung nach § 67d II StGB unterschreitet (s.o.), ist der Staat verpflichtet, das Nötige zur Abwehr dieser Gefahr zu tun. Deshalb missachtet der Absatz 6 des § 67d StGB rechtssystematisch den staatlichen Schutzauftrag¹¹⁴, wenn er dazu herangezogen wird, bei einer untergebrachten Person die Maßregel für erledigt zu erklären, obwohl der Betroffene für gefährlich gehalten wird. Anders als das Strafbedürfnis, das mit dem Ablauf des Vollzugs von schuldangemessener Freiheitsstrafe – unabhängig von weiteren prognostischen Bedenken – befriedigt ist¹¹⁵, bleibt die staatliche Schutzpflicht gegenüber einer krankheitsbedingt gefährlichen Person solange bestehen, wie sie für so gefährlich eingeschätzt wird, dass auf freiheitseingreifende Maßnahmen zum Schutz der Allgemeinheit ihr gegenüber nicht verzichtet werden kann.

Die Frage: „Ab wann wird die Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus unverhältnismäßig?“ ist folglich falsch gestellt bzw. sie wird falsch verstanden und dementsprechend verfassungsrechtlich unzutreffend und rechtssystematisch fehlerhaft beantwortet, wenn sie sich ausschließlich auf die *Dauer* des Freiheitsentzugs in einer geschlossenen stationären Einrichtung bezieht.

Auch § 62 StGB mit der Normierung der Geltung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit für das Maßregelrecht schafft hier keine Eindeutigkeit. Erstens ist dort nur von der *Anordnung* der Maßregel die Rede. Zweitens bringt der Hinweis auf vom Betroffenen ausgehende *Gefahren*, wie oben bereits dargelegt, keine Vorgaben zur zeitlichen Limitierung. Und drittens verstellt die Fixierung allein auf die horizontale Zeitachse den Blick auf die verfassungsrechtlich vorrangig einzunehmende Perspektive und die Frage: „Wie *intensiv* muss bzw. darf der Eingriff in Freiheits- und andere Grundrechte des mit der psychiatrischen Maßregel belegten Betroffenen sein, um den Schutzanspruch der Gesellschaft zu erfüllen?“

¹¹³ Diese Feststellung betrifft auch cum grano salis alle Versuche, die gefahrenabwehrende landesrechtliche Unterbringung nach den Psychischkranken-Gesetzen mit zeitlich festen Vorgaben zu limitieren. Zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit im polizeilich geprägten Gefahrenabwehrrecht bedarf es anderer Kategorien zur Bestimmung der zulässigen Eingriffsintensität als des Zeitfaktors. Eine restriktive Finanzierungsbereitschaft der Gesetzlichen Krankenversicherungen dürfte allerdings ebenso wenig mit der gebotenen Verhältnismäßigkeit hinsichtlich Sicherung und Behandlung in Einklang zu bringen sein, wie wäre sonst das Phänomen der sog. Forensifizierung zu erklären (s.o.)?

¹¹⁴ Vgl. Kammeier 2012.

¹¹⁵ Hier greifen andernfalls die Regelungen über die Sicherungsverwahrung zum weiteren Schutz ein.

Damit wird in Abkehr von der Fixierung auf die horizontale Zeitachse für die Bestimmung der verfassungsgemäßen Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes¹¹⁶ im Recht der psychiatrischen Maßregel auf die Achse der vertikalen Eingriffs-*Intensität* verwiesen. Ein solcher Perspektivenwechsel ist geeignet, die Beachtung der Verhältnismäßigkeit im Gefahrenabwehrrecht – und dazu ist die psychiatrische Maßregel nach § 63 StGB zu zählen – wieder mit den verfassungsrechtlichen Anforderungen ins Lot zu bringen. Denn es gilt, die relevanten Aspekte von Gefährlichkeit sehr differenziert zu bedenken: verschiedene krankheitsbedingte Ursachen, zu verschiedenen Zeiten in unterschiedlichen Maßen bedrohte bzw. gefährdete Rechtsgüter und wechselnde Grade von Eintrittswahrscheinlichkeiten. Gleichzeitig kann mit einer solcherart veränderten Blickrichtung rechtssystematisch eine größere Kohärenz zwischen Vollstreckungs- und Vollzugsrecht erreicht werden¹¹⁷.

Ergänzend sind darüber hinaus folgende Aspekte heranzuziehen. Erstens: Die mit der Anwendung des § 63 StGB legitimierten Eingriffe in das Freiheitsgrundrecht der „gefährlichen“ Person dienen nicht nur dem Schutz der Allgemeinheit, sondern sie haben gleichzeitig gegenüber der mit dem Freiheitsentzug belegten Person eine freiheitsgewährleistende Funktion¹¹⁸ zu erfüllen. Insoweit verlangt die Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes hier, die Grenzen der zulässigen Einschränkung der Freiheit der Person genau zu bestimmen und einzuhalten. Die Eingriffe in die persönliche Freiheit der von der psychiatrischen Maßregel betroffenen Person haben deshalb differenziert die Art der von ihr zu erwartenden Gefährdungen korrespondierend aufzunehmen¹¹⁹, abwehrende Maßnahmen spezifisch danach auszurichten und sich mit der Intensität des Eingriffs am Maß der bereits eingetretenen oder erst zu erwartenden Gefährdung zu orientieren. Diese verfassungsrechtliche Vorgabe ist weder mit dem achtzig Jahre lang praktizierten Drinnen-Draußen-Schema des weithin und über lange Zeiträume geschlossenen Vollzugs im psychiatrischen Krankenhaus noch mit der – prinzipiell nicht lösbaren – Bestimmung einer zeitlich fixierten verhältnismäßigen Dauer der Unterbringung zu erfüllen.

Dass nicht jede angeordnete „Unterbringung“ in der psychiatrischen Maßregel auch „vollzogen“ – erst recht nicht geschlossen vollzogen – werden muss, legt die Existenz von § 67b StGB nahe und weist dessen Anwendungspraxis auf. Danach kann die zwar im Prinzip erforderliche Maßregel der Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus (§§ 20, 21, 63 StGB) unmittelbar mit der Anordnung zur Bewährung ausgesetzt werden, wenn besondere Umstände auch mit der Durchführung anderer Maßnahmen die Erreichung des Maßregelzwecks erwarten lassen. Diese können z.B. in einer gesetzlichen Betreuung, § 1896 ff. BGB, der Weisung einer Unterbringung in

¹¹⁶ BVerfGE 70, 297.

¹¹⁷ Vgl. hierzu ausführlich Kammeier 2013a, 3, 15 f.

¹¹⁸ Vgl. BVerfG NJW 2012, 516; BVerfG R & P 2012, 158; BVerfG 2012, 216; 2013, 42; BVerfG BeckRS 2013, 54084.

¹¹⁹ Vgl. Frisch 2013, 252.

einem Heim oder in einer Einrichtung des Betreuten Wohnens oder der stützenden und kontrollierenden Begleitung durch eine Forensische Ambulanz bestehen¹²⁰.

Zweitens: Die einer gefahrenabwehrenden Maßregel nach §§ 63, 66 ff. StGB unterworfenen Personen erbringen mit dem erzwungenen Verzicht auf die Wahrnehmung ihres Freiheitsgrundrechts aus Art. 2 II 2 GG ein Sonderopfer¹²¹ zum Schutz der Allgemeinheit. Dabei ist der angeordneten Unterbringung im psychiatrischen Maßregelvollzug in den nach § 20 StGB beurteilten Fällen sogar noch ein Freispruch vorausgegangen. Die nach §§ 21, 63 StGB Untergebrachten sind gemäß § 67 I StGB diesen insoweit gleichgestellt. Da spätestens seit der Entscheidung des BVerfG aus dem Jahr 1972¹²² in diesen staatlicherseits auferlegten Freiheitsentzügen auch das sog. besondere Gewaltverhältnis von Verfassungen wegen nicht mehr gilt, kommt hier der Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes *erst recht* eine tragende Funktion¹²³ zu. Auch unter diesen Vorgaben spricht vieles dafür, das dem Gefährder zum Schutz der Allgemeinheit abzuverlangende Sonderopfer an Freiheitseinschränkungen nicht auf die Alternative eines Ganz-oder-gar-nicht zu reduzieren, sondern entsprechend den spezifischen Notwendigkeiten in Art, Ausmaß und Dauer des Freiheitseingriffs zu differenzieren.

Drittens: Das BVerfG hat in den vergangenen zehn Jahren in drei grundlegenden Entscheidungen¹²⁴ die Bedeutung des Abstandsgebotes für den Vollzug von Maßregeln – als wesentliche Unterscheidung zum Strafvollzug – herausgestellt. Danach ist beim Vollzug der Maßregeln nicht nur ein freiheitsorientierter und therapiegerichteter¹²⁵ Vollzug mit deutlich mehr therapeutischem Personal als beim Strafvollzug zu gewährleisten, sondern der „Abstand“ muss darüber hinaus durch differenzierte auf Resozialisierung zielende Maßnahmen gegenüber dem überwiegend pauschalen Wegschluss im Strafvollzug hergestellt werden. Und bei der Entscheidung zum ThUG¹²⁶ hielt es nur solche Vorgaben für ThUG-Vollzugseinrichtungen für konventionsrechtlich geeignet, die den Zusammenhang zwischen dem Grund der Freiheitsentziehung, dem Ort und den Bedingungen der Unterbringung gewährleisten. Hinter dem, was für die Sicherungsverwahrung und die Therapieunterbringung gilt, darf die im ursprünglichsten und eigentlichen Sinne nicht nur sichernd, sondern gerade thera-

¹²⁰ Vgl. LK-Rissing-van Saan/Peglau § 67b, Rz 28 ff.; MüKo-Veh § 67b, Rz 13 ff.; Fischer StGB § 67b, jeweils mwN. aus der Rechtsprechung.

¹²¹ BVerfG NJW 2011, 1931, Rz 101; BVerfG NJW 2012, 1784, Rz 54; OLG Hamm BeckRS 2013, 05765; s. auch ausführlich Kammeier-Pollähne 2010, Rz B 34 ff.

¹²² BVerfGE 33, 1.

¹²³ Nach Frisch 2013, 253, zielt die Verhältnismäßigkeitsprüfung darauf "zu thematisieren, ob das mit der Maßnahme Erreichbare auch in einem vernünftigen Verhältnis zu dem steht, was zur Erreichung des Zieles geopfert werden muss." Die Frage nach dem vernünftigen Verhältnis von Opfer und Ertrag ist dabei nach den Maßstäben der praktischen Vernunft zu beantworten.

¹²⁴ Wegfall der Höchstdauer der erstmaligen Sicherungsverwahrung, NJW 2004, 739, 744; Verfassungswidrigkeit der Sicherungsverwahrung, NJW 2011, 1931, Rz 100 ff.; Verfassungsgemäßheit des Therapieunterbringungsgesetzes, Beschl. v. 11.07.2013 – 2 BvR 2302/11, Rz 82 ff. = BeckRS 2013, 54080.

¹²⁵ BVerfG NJW 2011, 1931, Rz 129.

¹²⁶ BVerfG, Beschl. v. 11.07.2013 – 2 BvR 2302/11, Rz 82 ff. = BeckRS 2013, 54080.

peutisch ausgerichtete psychiatrische Maßregel nicht zurückbleiben. Deshalb steht der Staat in der Pflicht, zur Gewährleistung der Verhältnismäßigkeit der zulässigen Eingriffsintensität eine Versorgungsstruktur zu schaffen und vorzuhalten¹²⁷, die dieser verfassungsrechtlichen Vorgabe gerecht wird.

Die Beachtung dieser Vorgaben dürfte geeignet sein, der Versorgungspraxis der psychiatrischen Maßregel zu größerer Beweglichkeit bei der Inanspruchnahme von Sicherungs- und Versorgungseinrichtungen zu verhelfen: von hochgesicherten Unterbringungsräumen über geschlossene Stationen, von offenen kliniknahen Wohnbereichen bis hin zu Dauerwohnheimen, Betreutem Wohnen und schließlich einer möglicherweise lange Zeit erforderlichen niedrigschwelligen Betreuung und Kontrolle des allein Wohnenden durch eine Forensisch-Psychiatrische (Nachsorge-) Ambulanz sowie anderer Dienste, z.B. solche in einem Gemeindepsychiatrischen Verbund. Dem Schutzanspruch der Allgemeinheit wird durch die Vornahme des jeweils erforderlichen mehr oder weniger intensiven Eingriffs in die Freiheits- und anderen Grundrechte des Gefahrenträgers entsprochen, der an seiner Person und seinem Persönlichkeits- und Gefährdungszustand flexibel orientiert ist – und nicht starr an den vorhandenen Institutionen ausgerichtet. Auf diese Weise kann eine langdauernde Über-Sicherung im kostenträchtigen Bereich einer Klinikstation dann vermieden werden, wenn andere geeignete Sicherungs- und Betreuungseinrichtungen zudem kostengünstiger zur Verfügung stehen (s.o.) – und ohne rechtliche Erschwernisse sowie ohne größeren Zeit-, Organisations- und Verfahrensaufwand in Anspruch genommen werden können.

Darüber hinaus wird die Diskussion um die Verhältnismäßigkeit der *Dauer* der psychiatrischen Maßregel dann überflüssig werden, wenn nach dem hier vorgeschlagenen Perspektivenwechsel auch der Normenbestand, die Struktur und die Organisation der psychiatrischen Maßregel in ihrer gesamten Breite den inzwischen zeitgemäßen verfassungsrechtlichen und versorgungspolitischen Vorgaben angepasst wird. Es stehen dann die vollen Skalen der vertikalen Eingriffsintensität wie der horizontal erforderlichen Dauer für notwendige freiheitsbeschränkende Eingriffe zur Verfügung, die gleitend genutzt und „in einer Hand“ verantwortet werden können.

Nicht zuletzt erfordert die Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes auch eine Konzentration des Vollzugs der psychiatrischen Maßregel auf seine Kernaufgabe: die Reduzierung der Gefährlichkeit der betroffenen Person. Jedenfalls kann eine „überschießende“ Behandlungsbedürftigkeit¹²⁸ keine Legitimation für einen nicht mehr unmittelbar der Gefahrenabwehr dienenden Freiheitseingriff bieten. Das OLG

¹²⁷ Vgl. den eingangs angeführten Beschluss des OLG Hamm BeckRS 2013, 05765; zuvor in dieselbe Richtungweisend: OLG Naumburg BeckRS 2010, 18501, unter Bezug auf BVerfG StV 2008, 259, Rz 19, wonach die Grundrechte nicht nur nach Maßgabe dessen bestehen, was an Verwaltungseinrichtungen tatsächlich oder üblicherweise vorhanden ist. Jüngst ebenso zur Pflicht des Staates, den Nichttraucherschutz in der U-Haft zu gewährleisten BVerfG NJW 2013, 1941. – Im Gegensatz hierzu steht u. a. das Verbot in Bayern, in einem Dauerwohnheim für behinderte Menschen auch langzeitbeurlaubte Personen des psychiatrischen Maßregelvollzugs aufzunehmen und versorgen zu dürfen, selbst wenn dies der gegenwärtigen Rechtslage dort entspricht, vgl. BayVGH R & P 2013, 102 m. Anm. Baur.

¹²⁸ Vgl. KG R & P 2008, 69; OLG Oldenburg BeckRS 2008, 19597.

Schleswig hat diese Forderung nach einer Beschränkung auf das Wesentliche¹²⁹ mit dem Satz, die Unterbringung im Maßregelvollzug mandatiere nicht zur generellen Ertüchtigung in allgemeiner Lebensführung, auf den Punkt gebracht¹³⁰. Eine solche Beschränkung auf das Wesentliche kann gleichsam „im Nebeneffekt“ auch dazu beitragen, engagierte Mitarbeiter vor einer persönlichen Überforderung zu bewahren.

Auch bei einer solchen konzeptionellen Umorientierung der psychiatrischen Maßregel „aus einer Hand“ bleiben bei jeder Art und jedem Ausmaß von Eingriffen sowie in jedem Stadium des zeitlichen Verlaufs ihres Vollzugs die gerichtliche Überprüfbarkeit einer (Verwaltungs-) Maßnahme der Vollzugsbehörde und der Rechtsschutz gemäß §§ 109 ff. StVollzG in vollem Umfang gewahrt.

3.5 Nicht aufeinander abgestimmte Verfahrensregelungen und Rechts(schutz)wege

Darstellung:

Über die Beendigung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus nach § 63 StGB, also über das Ende des Vollzugs der Maßregel, durch eine Aussetzung zur Bewährung gemäß § 67d II StGB oder infolge einer „Erledigterklärung“ gemäß § 67d VI StGB entscheidet die Strafvollstreckungskammer (StVK) des Landgerichts, §§ 463 VI, 462a StPO. Darüber hinaus trifft das Gericht auch Entscheidungen über die Festlegung und Änderungen von Weisungen, § 68b StGB, über eine befristete Wiederinvollzugsetzung der Maßregel, § 67h StGB, und über einen Bewährungswiderruf, § 67g StGB, sowie dann, wenn in Angelegenheiten der Hilfe und Kontrolle des entlassenen Untergebrachten im Rahmen der Führungsaufsicht kein Einvernehmen zwischen der Führungsaufsichtsstelle, dem Bewährungshelfer und ggf. der mitbeteiligten Forensisch-Psychiatrischen (Nachsorge-) Ambulanz oder dem niedergelassenen Arzt besteht, § 68a StGB. Der hierfür vorgesehene *straf-prozessuale* Rechtsweg ist in den §§ 462a, 463 VI StPO normiert. Über Beschwerden entscheidet das OLG, § 121 I Nr. 2 GVG.

Zeitgleich mit dem Inkrafttreten des 2. StrRG¹³¹ im Jahr 1975 wurden für diese Entscheidungen die Strafvollstreckungskammern, § 78a GVG¹³², ins Leben gerufen. Ursprünglich¹³³ besaßen sie ausschließlich die Kompetenz zu Entscheidungen in Angelegenheiten, die die strafrechtsbezogenen Angelegenheiten der Vollstreckung einer Freiheitsstrafe oder einer Maßregel betrafen.

¹²⁹ So auf das Beispiel der Einrichtung von sog. Longstay-Abteilungen bezogen bereits Osterheider 2002, 17, 20.

¹³⁰ OLG Schleswig R & P 2009, 108, 111.

¹³¹ V. 04.07.1969, BGBl. I, 717.

¹³² Durch Art. 22 Nr. 6 EGStGB v. 02.03.1974, BGBl. I, 469.

¹³³ Vgl. für die "Anfangsjahre": Müller-Dietz 1981; Rittmann 1984; Northoff 1987.

Als das (Bundes-) Strafvollzugsgesetz (StVollzG) im Jahr 1977 in Kraft trat, bekamen sie auch die Zuständigkeit für *Vollzugs*-Entscheidungen nach den §§ 109 ff. StVollzG, allerdings zunächst nur für den Strafvollzug¹³⁴. Erst mit dem Beginn des Jahres 1985¹³⁵ wurde ihnen auch die Zuständigkeit für Angelegenheiten des Vollzugs der Maßregeln übertragen. Dieses *Vollzugsrecht* ist im Unterschied zum *Vollstreckungsrecht* weitgehend dem verwaltungsrechtlichen Verfahren nachgeprägt: Die StVK (als Strafvollstreckungskammer in *Vollzugssachen* tätig) überprüft Maßnahmen des psychiatrischen Krankenhauses als der zuständigen *Vollzugsbehörde* für die psychiatrische Maßregel nach § 63 StGB, beurteilt Ermessensentscheidungen dieser Behörde, z.B. bei der Gewährung oder Versagung von Lockerungen, behandelt Verpflichtungsanträge, gewährt ggf. einstweiligen Rechtsschutz und stellt erforderlichenfalls die Rechtswidrigkeit von Maßnahmen im Vollzug fest. Auch bei diesem *vollzugs-verwaltungsverfahrensrechtlichen* Weg wird ein Strafsenat des OLG bei der Rechtsbeschwerde zuständig, § 121 Abs. 1 Nr. 3 GVG, §§ 116 ff. StVollzG.

Damit entscheiden die Strafvollstreckungskammern nunmehr in *Vollstreckungsangelegenheiten* nach einheitlichem *Bundesrecht* des StGB und der StPO, während sie in – vorwiegend materiell-rechtlich geprägten – *Vollzugsangelegenheiten* das jeweils geltende (*Landes-*) Maßregelvollzugsrecht zugrunde zu legen haben, also für 16 Länder 16 teils erheblich unterschiedliche Gesetze¹³⁶.

Stellungnahme:

Diese für Vollzug und Vollstreckung unterschiedlichen Verfahrensarten und Rechtswege, auch wenn sie jeweils von „der einen StVK“, die für beide Wege zuständig ist, gehandhabt und beachtet werden müssen, sind auf den (Haupt-) Zweck der psychiatrischen Maßregel, die Gefahrenabwehr, bezogen nicht wirklich miteinander kompatibel und in zahlreichen Fallkonstellationen nicht nur ineffektiv, sondern geradezu kontraproduktiv¹³⁷.

Während das *Vollstreckungs-* und das ihm zugeordnete Verfahrensrecht eher auf die organisatorische Abwicklung des „Rahmens“ der Durchsetzung des staatlichen Geltungsanspruchs der Strafe als Schuldausgleich für eine verantwortlich begangene Tat hin konzipiert wurde, ist insbesondere das *Vollzugs-*Recht für die psychiatrische Maßregel stärker auf die Rechtmäßigkeit der alltäglichen inneren und inhaltlichen Gestaltung – der Verhältnismäßigkeit von Eingriffen, Maßnahmen und Versagungen von tatsächlichen oder vermeintlichen Ansprüchen – dieser schuldunabhängigen Gefahrenabwehr unter Beachtung der jeweiligen Rechte und Pflichten der Beteiligten, hier des psychiatrischen Krankenhauses als Maßregelvollzugsbehörde, dort der untergebrachten Person, fokussiert.

¹³⁴ § 179 Nr. 2. und 3 StVollzG idF. v. 16.03.1976, BGBl. I, 581 (Inzwischen ist § 179 anders belegt).

¹³⁵ Durch das Gesetz zur Änderung des Strafvollzugsgesetzes v. 26.01.1984, BGBl. I, 97.

¹³⁶ Vgl. hierzu Kammeier 2007; Kammeier 2013a.

¹³⁷ Vgl. Kammeier 2013a.

Das *Vollstreckungsrecht* hat vornehmlich die (horizontale) *Dauer* des staatlichen Zugriffs auf die Person im Blick, das *Vollzugsrecht* regelt schwerpunktmäßig die verfassungsrechtlich gebotene Erforderlichkeit und die Zulässigkeit der (vertikalen) *Intensität* des Freiheitseingriffs und weiterer freiheitsbeschränkender Maßnahmen sowie die Ansprüche auf Therapie und Resozialisierung als zentralen und kausal ansetzenden Mitteln zur Gefährlichkeitsreduzierung neben den die Allgemeinheit schützenden Freiheitseingriffen (s.o.). Auch wegen dieser divergierenden Konzeptionen und Ausrichtungen¹³⁸ von Vollstreckungs- und Vollzugsrecht kann das Vollstreckungsrecht z.B. im Zusammenhang mit den regelmäßigen Überprüfungen der weiteren Unterbringungsnotwendigkeit, §§ 67e, 67d II StGB, kaum einen rechtlich durchsetzbaren Einfluss auf die durch die Vollzugsbehörde vorzunehmenden und zu verantwortenden Behandlungs- und Lockerungsentscheidungen nehmen, selbst wenn sie ein unzureichendes Behandlungsangebot der Klinik und eine Nichtgewährung von Lockerungen bemängelt. Erst dann, wenn die Maßregelvollzugsbehörde sich „renitent“ zeigt und einer ihr in einer einstweiligen Anordnung, § 114 II 2 StVollzG, oder im Beschluss auferlegten Verpflichtung, § 115 II 2 und IV StVollzG, nicht nachkommt, kann ihr neuerdings durch die StVK entsprechend § 172 VwGO ein Zwangsgeld auferlegt werden¹³⁹.

Auf der anderen Seite bleibt das eher dynamisch zu handhabende und je aktuell zur schnellen Reaktion fähige *Vollzugsrecht* bei den oben aufgeführten, eigentlich dem Vollzugsbereich zuzurechnenden Maßnahmen in Gestalt bestimmter Weisungen, der Zusammenarbeit der (ehemals) untergebrachten Person mit der Forensisch-Psychiatrischen (Nachsorge-) Ambulanz, der Krisenintervention sowie bei der externen Überprüfung der weiteren Unterbringungsnotwendigkeit und ihrer unter Umständen anders zu gestaltenden Fortführung außen vor. Auch dies spricht dafür, die psychiatrische Maßregel normativ und organisatorisch so umzugestalten und zeitgemäß weiterzuentwickeln, dass diese zwischenzeitlich systemwidrig ins Vollstreckungsrecht implementierten vollzuglichen Maßnahmen tatsächlich in den Zuständigkeitsbereich des Vollzugs und damit auch des Vollzugs-Rechts übertragen werden.

4 Reformziele in der Zusammenfassung

4.1 Allgemein

Die psychiatrische Maßregel als Rechtsinstrument zum Schutz der Allgemeinheit vor krankheitsbedingt gefährlichen Personen, von denen nach einer rechtswidrigen Tat weitere erhebliche Rechtsgutsverletzungen erwartet werden, bedarf dringend einer Weiterentwicklung und Reform. Die gegenwärtigen inzwischen rund achtzig Jahre alten Strukturen müssen auf die Höhe des normativ, wissenschaftlich, versorgungs-

¹³⁸ Vgl. hierzu ausführlicher Kammeier 2013a.

¹³⁹ Ermöglicht durch Art. 4 des Gesetzes zur bundesrechtlichen Umsetzung des Abstandsgebotes im Recht der Sicherungsverwahrung v. 05.12.2012, BGBl. I, 2425, in Kraft seit dem 01.06.2013.

praktisch und organisatorisch erforderlichen und möglichen Standards dieser Zeit gebracht werden. Als wichtigste Argumente werden noch einmal zusammenfassend aufgezählt:

- die erheblich angewachsene Zahl der strafrechtlich untergebrachten Personen,
- die stetig steigende durchschnittliche Verweildauer,
- die exorbitante Zunahme der für Bau und Betrieb neuer stationärer Unterbringungseinrichtungen aufzuwendenden fiskalischen Mittel,
- die positiven Ergebnisse und Erfahrungen aus den Veränderungen der Versorgung in der Allgemein-Psychiatrie in den letzten Jahrzehnten
- sowie insbesondere die erweiterten Möglichkeiten und Chancen einer teilstationären Versorgung, von Betreutem Wohnen und der nicht-stationären Hilfe und Kontrolle bei der Wiedereingliederung und Rückfallprävention durch die – wo vorhanden inzwischen bewährten – Forensisch-Psychiatrischen (Nachsorge-) Ambulanzen.
- Hinzu kommen die notwendige Öffnung einer zweiten Dimension des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes in Bezug auf die Beachtung der zulässigen Eingriffsintensität,
- die Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes bei der Abverlangung des Sonderopfers an Freiheitseinbuße zum Schutz der Allgemeinheit,
- die strukturellen Folgerungen, die sich aus der Pflicht zur Einhaltung des Abstandsgebots für die Maßregeln ergeben,
- sowie die Erfüllung des Staatsauftrags zur Bereitstellung eines nach Sicherungsnotwendigkeiten und Therapie- bzw. Resozialisierungsangeboten differenzierten Versorgungssystems.

Dies bedeutet den Verzicht auf eine bisher allein auf die bauliche und organisatorische Struktur des psychiatrischen Krankenhauses festgelegte Zentrierung und Fokussierung der psychiatrischen Maßregel.

In die künftige Neuausrichtung der psychiatrischen Maßregel nach § 63 StGB ist die gesamte Breite und Palette der zur Verfügung stehenden sozialpsychiatrischen Versorgungs- und Kontrollmöglichkeiten, möglichst in einem Gemeindepsychiatrischen Verbund, einzubeziehen. Daneben wird das psychiatrische Krankenhaus als „Krankenhaus des Maßregelvollzugs“ seinen Platz für diejenigen behalten (und behalten müssen), die genau einer forensisch-psychiatrischen Krankenhausbehandlung verbunden mit einer entsprechenden Sicherung bedürfen. In einem solchen Maßregelvollzugskrankenhaus sind sowohl hochgesicherte, wie geschlossene als auch offene Stationen vorzusehen. Andere mit der psychiatrischen Maßregel belegte Personen sind durch andere Einrichtungen und Dienste, wie sie auch der allgemein-psychiatrischen Versorgung zur Verfügung stehen, sowie durch spezialisierte Forensisch-Psychiatrische (dann nicht mehr: „Nachsorge“-) Ambulanzen zu betreuen und in einem an ihrer weiteren Gefährlichkeit orientierten Maß auch zu kontrollieren.

Mit diesen Reformschritten können bisher unvermeidbar erscheinende überlange Unterbringungsauern abgebaut, wenn nicht sogar vermieden werden. Schließlich tragen teilstationäre und ambulante Betreuungs-, Versorgungs- und Sicherungsformen zu einer erheblichen Reduzierung der gesellschaftlich-fiskalisch bereitzustellenden Finanzmittel bei.

Dazu bedarf es zunächst normativer Änderungen des StGB und der StPO durch den Bundesgesetzgeber, Art. 74 I Nr. 1 GG, insbesondere im Vollstreckungs- und Vollstreckungsverfahrenrecht. Wenn nicht schon parallel dazu, dann ist im Anschluss daran die entsprechende Gesetzgebung für den Vollzug der psychiatrischen Maßregel durch die Länder, denen hierfür die Gesetzgebungskompetenz zusteht, vorzunehmen und auf die Vorgaben des Bundesrechts neu abzustimmen.

4.2 Im Einzelnen

1. Damit auch andere Institutionen, die bisher nicht unter den Begriff „psychiatrisches Krankenhaus“ subsumierbar sind, die hoheitliche Aufgabe des psychiatrischen Maßregelvollzugs wahrnehmen können, ist zentral in § 63 StGB die normative Zuweisung ausschließlich zu einem solchen Krankenhaus als Vollzugsbehörde durch eine offenere Formulierung zu ersetzen. Sie sollte auf die Zuweisung zu „einer therapiegerichteten und die Allgemeinheit schützenden Maßregel“ (Alternative 1) – als adaptierte Übernahme des „freiheitsorientierten und therapiegerichteten Vollzugs“ nach der Rechtsprechung des BVerfG zur Sicherungsverwahrung¹⁴⁰ – lauten. Alternativ könnte die Formel in einem geänderten § 63 StGB auch heißen: „... ordnet das Gericht den Vollzug der psychiatrischen Maßregel an“ (Alternative 2).
2. Als zentrale Vollzugsbehörde für eine in diesem Sinne strukturell erweiterte psychiatrische Maßregel könnte dabei durchaus eine (ärztlich-) therapeutische und pflegerische¹⁴¹ Vollzugsleitung, die z.B. als Leitung eines psychiatrischen Krankenhauses fungiert, infrage kommen bzw. beibehalten werden. Diese Vollzugsbehörde könnte je nach Größe für ein oder zwei Landgerichtsbezirke zuständig sein und in diesem Bereich die Versorgungsverpflichtung zu erfüllen haben.
3. Mit einer solchen Änderung ginge konsequenterweise die Herausnahme der einer psychiatrischen Maßregel unterstellten Personen aus der Führungsaufsicht sowie der Verzicht auf die Bestellung eines Bewährungshelfers einher. Die bisher dem stationären Aufenthalt in einer geschlossenen Unterbringung nachgelagerten Aufgaben und Zuständigkeiten von Führungsaufsicht und Bewährungshilfe wären dann durch die Forensisch-Psychiatrischen (Nachsorge-) Ambulanzen als originäre Einrichtungen des psychiatrischen Maßregelvollzugs wahrzunehmen. Die bisherigen Aufgaben und Zuständigkeit von Führungsaufsicht und Bewährungshilfe

¹⁴⁰ BVerfG NJW 2011, 1931, Rz 129.

¹⁴¹ Zur rechtlichen Stellung der Pflege im Maßregelvollzug vgl. Kammeier 2013b.

würden damit ihres Charakters als *Vollstreckungsmaßnahme* enthoben und zu einem unmittelbaren Segment des *Vollzugs* werden. Für sie würde materiell (Landes-) Vollzugs- und verfahrensrechtlich (Bundes-) Vollzugsverfahrensrecht, §§ 109 ff. StVollzG, gelten.

4. Damit wäre als weitere Konsequenz die bisher in § 67d II StGB normierte Bewährungsaussetzung obsolet. Da nicht mehr *vollstreckungsrechtlich* über eine Entlassung aus dem vorrangig und langdauernd stationär ablaufenden Vollzug entschieden werden muss, erfolgt die Zuweisung zu der je nach Behandlungs- und Sicherungsbedarf erforderlichen und geeigneten Aufenthalts- und Kontrollform nach (Verwaltungs-) *Vollzugsrecht* durch die Vollzugsbehörde.
5. Die bisher in § 67e StGB normierte regelmäßige Überprüfung der weiteren Unterbringungsnotwendigkeit wäre dahingehend zu ändern, dass sie nur noch auf die Frage einer gänzlichen Beendigung des staatlichen Zugriffs mittels der psychiatrischen Maßregel im Sinne der Erledigung – ohne anschließende Führungsaufsicht – auszurichten ist.
6. Damit wäre auch die Erledigungserklärung wegen Unverhältnismäßigkeit der Dauer des Maßregelvollzugs, § 67d VI StGB, obsolet. Ein nach diesem Reformvorschlag umgestalteter Maßregelvollzug dauert solange an, wie der Schutzanspruch der Allgemeinheit die präventive Gefahrenabwehr erforderlich macht, selbst wenn sie auf nur noch sehr niedrigschwelligem Niveau, aber dennoch langfristig erfolgen muss.
7. Sozusagen im Gegenzug hat schließlich § 62 StGB die Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit hinsichtlich der vollzuglichen Eingriffsintensität in die Rechte der betroffenen Personen normativ mit aufzunehmen.

4.3 Die zu dieser Reform erforderlichen gesetzlichen Änderungen *de lege ferenda*

1. § 63 StGB

In § 63 StGB sind die Worte „die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus“ entweder durch „eine therapiegerichtete und die Allgemeinheit schützende Maßregel“ (Alternative 1) oder durch „den Vollzug der psychiatrischen Maßregel“ (Alternative 2) zu ersetzen.

Die Neufassung des gesamten § 63 StGB könnte dann folgendermaßen lauten:

„§ 63 Zuweisung zu einer therapiegerichteten und schützenden Maßregel (1) / zu einer psychiatrischen Maßregel (2).“

Hat jemand eine rechtswidrige Tat im Zustand der Schuldunfähigkeit (§ 20) oder der verminderten Schuldfähigkeit (§ 21) begangen und ergibt die Gesamtwürdigung des Täters und seiner Tat, dass von ihm infolge seines Zustands weitere erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten sind und er deshalb für die Allgemein-

heit gefährlich ist, so ordnet das Gericht eine therapiegerichtete und die Allgemeinheit schützende Maßregel (1) / den Vollzug der psychiatrischen Maßregel (2) an.“

2. § 67d II StGB

Die bisher gemäß § 67d II StGB obligatorisch nach der Bewährungsaussetzung einer § 63er Maßregel eintretende *Führungsaufsicht* (einschließlich der Bewährungshilfe) entfällt, weil ihre Funktion durch die veränderte Konzeption unmittelbar vom Vollzug der Maßregel übernommen bzw. in den Vollzug integriert wird. Deshalb ist

§ 67d II StGB so zu ändern, dass er nicht mehr die Maßregel nach § 63 StGB einbezieht.

3. § 67d VI StGB

Bisher sieht § 67d VI StGB eine Erledigungserklärung der Maßregel bei zwei Fallkonstellationen vor: die Voraussetzungen, die zur Anordnung der psychiatrischen Maßregel geführt haben, liegen nicht (mehr) vor, wegen Fehleinweisung oder nachhaltiger Besserung, und beim Eintritt der an der Dauer der in der Unterbringung verbrachten Zeit gemessenen ist inzwischen *Unverhältnismäßigkeit* eingetreten. Beide Beendigungsweisen, mindestens aber die zweite Variante, werden bei der vorgeschlagenen Neukonzeptionierung der psychiatrischen Maßregel obsolet. Deshalb ist

§ 67d VI StGB in der bis jetzt geltenden Fassung zu streichen bzw. entsprechend zu ändern.

Das Ende der Maßregel nach der vorgeschlagenen Neukonzeption des § 63 StGB könnte dann in einem neuen § 67d VI StGB folgendermaßen neu normiert werden:

„Die Maßregel nach § 63 StGB ist zu beenden, wenn die Voraussetzungen, die zu ihrer Anordnung geführt haben, nicht mehr vorliegen.“

4. § 62 StGB

Der § 62 StGB ist um einen Satz 2 zu ergänzen, der über die Anordnung hinaus auch die *Eingriffsintensität* während der Durchführung einer Maßregel unter das *Verhältnismäßigkeitsgebot* stellt. Die Ergänzung sollte dann folgendermaßen lauten:

„§ 62 Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.

¹ Eine Maßregel der Besserung und Sicherung [...].

² Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gilt auch im Hinblick auf das Maß der Freiheitsbeschränkungen sowie bei darüber hinaus erforderlichen Grundrechtseingriffen.“

5. § 67h StGB

Zur befristeten Wiederinvollzugsetzung: Da die Führungsaufsicht für die Maßregel des § 63 StGB entfällt, ist auch der

Bezug auf § 63 StGB in dieser Norm zu streichen.

6. § 463 IV StPO

Hier ist die Begriffsbestimmung „psychiatrisches Krankenhaus“

durch die neue Formulierung in § 63 StGB, also entweder durch „therapiegerichtete und schützende Maßregel“ (1) oder durch „Vollzug der psychiatrischen Maßregel“ (2) zu ersetzen.

7. §§ 136 und 138 II StVollzG

Dieses Bundesrecht ist gemäß Art. 125a II GG

durch Landesrecht als Maßregelvollzugsrecht neu zu fassen.

8. Weitere Änderungen im Vollstreckungsrecht der Maßregeln

Es werden weitere Folgeänderungen in den §§ 67 ff. StGB und in anderen Normen erforderlich werden, auf deren detaillierte Darstellung hier aus Gründen der konzeptionellen Übersichtlichkeit zunächst verzichtet wird.

Literatur

- Blasius, D. (1986). Umgang mit Unheilbarem. Studien zur Sozialgeschichte der Psychiatrie. Bonn: Psychiatrie-Verlag.
- Bundesministerium der Justiz (2013). Eckpunkte: Reformüberlegungen zur Unterbringung nach § 63 StGB.
- Butz, M., Mokros, A. & Osterheider, M. (2013). Ambulante Sicherungsnachsorge für Maßregelvollzugspatienten: Ergebnisse des zweiten bayerischen Modellprojekts. *PsychiatPrax*, 36-42.
- ceus/FOGS (2011). Datenerhebung im Auftrag von 14 Bundesländern: Kerndatensatz im Maßregelvollzug, Teil 2: Tabellenband 2006-2009, Version 21.02.2011.
- Cless, A. & Wulff, R. (2011). Forensische Ambulanzen in der Führungsaufsicht. Das baden-württembergische Netzwerk, R & P, 132-139.
- Dessecker, A. (2004). Gefährlichkeit und Verhältnismäßigkeit. Eine Untersuchung zum Maßregelrecht. Berlin: Duncker & Humblot.
- Dessecker, A. (2010). Unbefristete Strafrechtsfolgen – ein normativer und kriminologischer Überblick. In H. Pollähne & I. Rode (Hrsg.), Probleme unbefristeter Freiheitsentziehung.