

# Reformen des Rechts der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt – früher und heute

FORENSIKTAGE 2016

*Klinik Nettegut für forensische Psychiatrie*

Norbert Schalast

*Institut für forensische Psychiatrie am LVR-Klinikum*

**Bemühungen des Gesetzgebers, auf die Entwicklung des MRV  
Einfluss zu nehmen, haben ihre Ziele ganz überwiegend verfehlt**

# R&P

## Recht und Psychiatrie

2

2015  
33. Jahrgang  
2. Vierteljahr  
19,90 €

**Anforderungen an Gutachten Im  
Betreuungsverfahren nach der UN-Konvention  
über die Rechte von Menschen  
mit Behinderungen**  
Martin Zinkler

**Anmerkungen zu den Plänen einer Änderung  
des Rechts der Unterbringung im psychiatrischen  
Krankenhaus**  
Norbert Schalast und Michael Lindemann

**Wahlrechtsbehinderungen im Maßregelvollzug**  
Jan Oelbermann und Helmut Pollähne

Psychiatria  
Verlag 

Recht und Psychiatrie is regularly indexed in:  
Journal Citation Reports/Social Sciences Edition, Juris, Journal Citation  
Reports/Science Edition, KIB, PsycInfo, Science Citation Index Expanded  
(SciSearch), Social Sciences Citation Index (SSCI), Social Scisearch,  
Scopus, EM-Care

Gilt z.B. auch für einen wegweisenden

## **Beschluss des BVerfG vom 16.03.1994 (BVerfGE 91/1)**

Hintergrund:

Erheblicher Anstieg der Unterbringungszahlen gemäß § 64 StGB seit den 80er Jahren (1975 → 183, 1985 → 990 Untergebrachte)

Zunehmende Klagen der Kliniken über „therapieresistente“ Patienten

## Beschluss des BVerfG vom 16.03.1994 (BVerfGE 91/1)

Das Gericht prägte die Formel „hinreichend konkrete Aussichten“ eines Behandlungserfolges als Voraussetzung für die Anordnung.

Es hob die bisherige Vorschrift auf, nach der eine Unterbringung vor der Möglichkeit einer Erledigung mindestens ein Jahr vollzogen werden musste.

## Erwartungen

Die Zahl der Unterbringungen wird deutlich abnehmen

Aussichtslose Fälle werden überwiegend schon im Erkenntnisverfahren auffallen und gar nicht untergebracht

(Bernd Volckart)

„Wer nicht spurt, fliegt gleich wieder raus“

Anträge auf Beendigung wg. Aussichtslosigkeit werden früh erfolgen

(Wolf, LG Marburg):

Quelle: Dessecker/Egg (1995) KrimZ Expertengespräch

## Beobachtungen

Die Zahl der Unterbringungen wird deutlich abnehmen

► **nach kurzem Rückgang kontinuierlicher Anstieg**

Aussichtslose Fälle werden überwiegend schon im Erkenntnisverfahren auffallen und gar nicht untergebracht

► **massive Zunahme von „Erledigungen“**

Anträge auf Beendigung wg. Aussichtslosigkeit werden früh erfolgen

Wolf: „Wer nicht spurt, fliegt gleich wieder raus“

► **viele Erledigungen nach längerer Zeit in der Maßregel**

## Beispiel 2

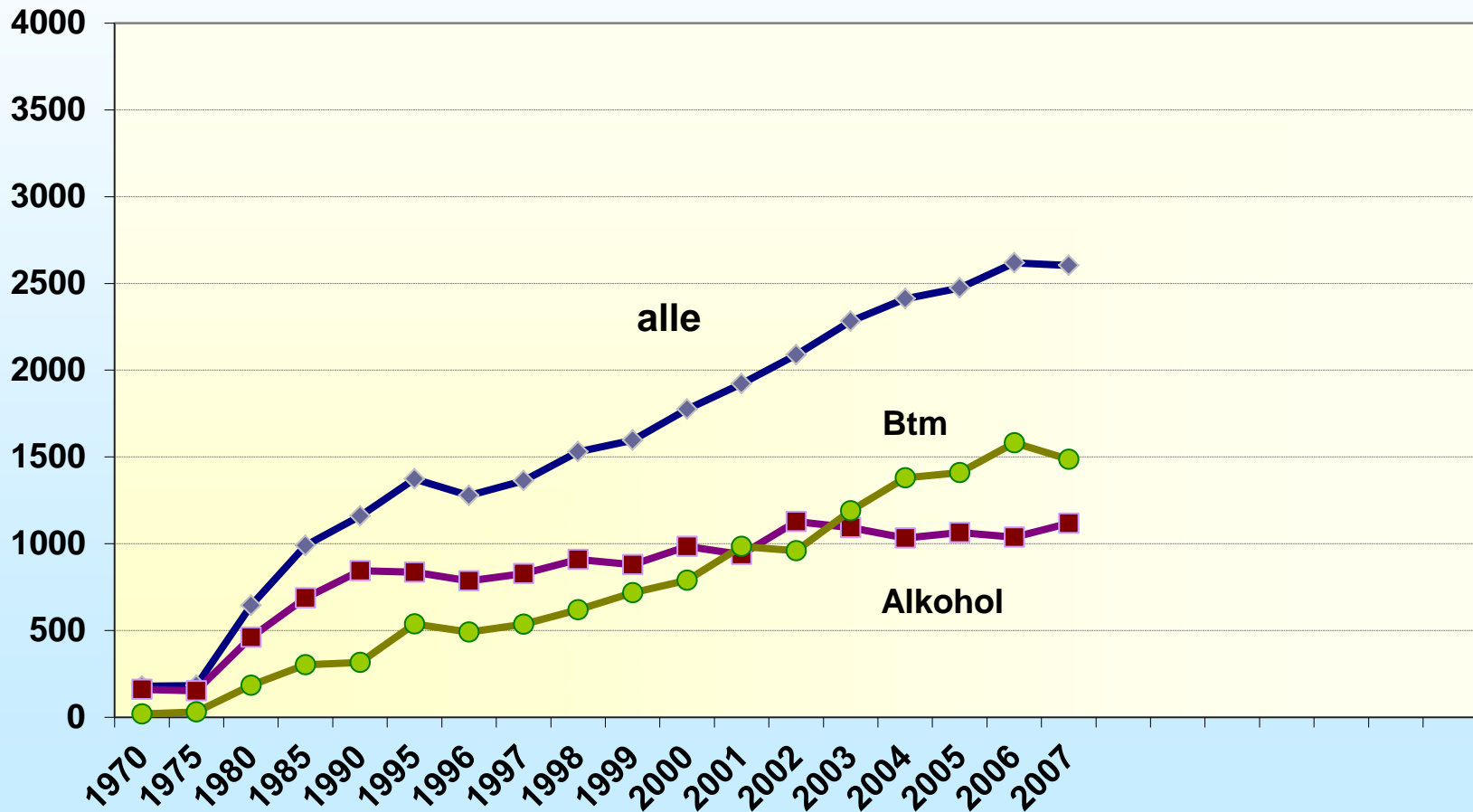
# **Gesetz zur Sicherung der Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus und in einer Entziehungsanstalt**

vom 16.07.2007, BGBl I, S. 1327



## Anzahl Untergebrachte Entziehungsanstalt

Stichtag 31.03.; Statistisches Bundesamt Fachserie.10, Reihe 4. Alte BL, ab 1996 mit Gesamtberlin



## ***Gesetz zur Sicherung der Unterbringung ...***

### **Erwartungen →**

#### **der Bundesregierung** (BT-Drs. 16/1110, S. 9)

Die Regelungen werden dazu beitragen, „die vorhandenen Kapazitäten des Maßregelvollzugs besser und zielgerichteter zu nutzen“

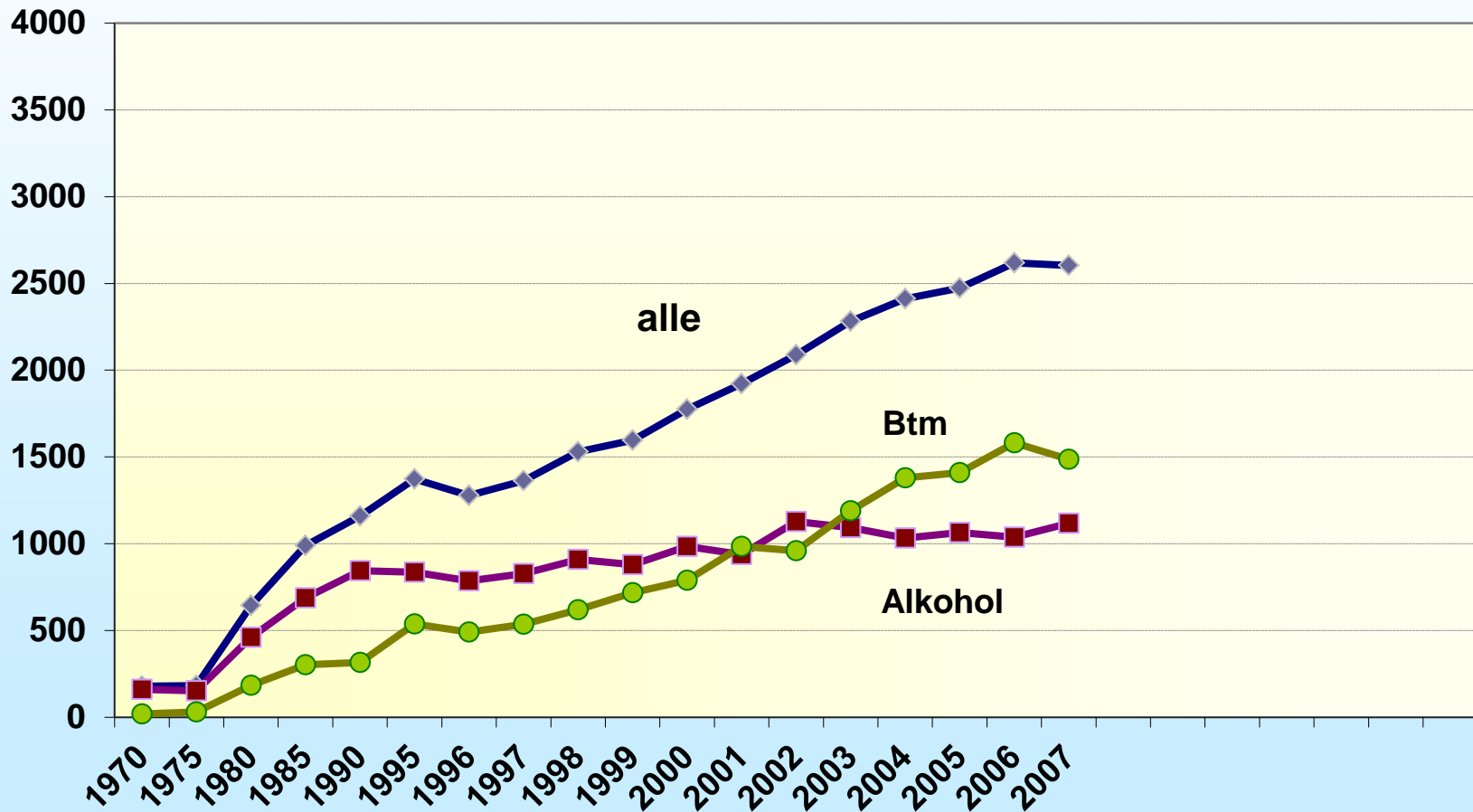
#### **des Bundesrates** (BT-Drs. 15/3652)

„deutlich weniger Anordnungen der Unterbringung in der Entziehungsanstalt“

Mehr Spielraum für den Richter, ob er sich eines SV-Gutachtens bedient

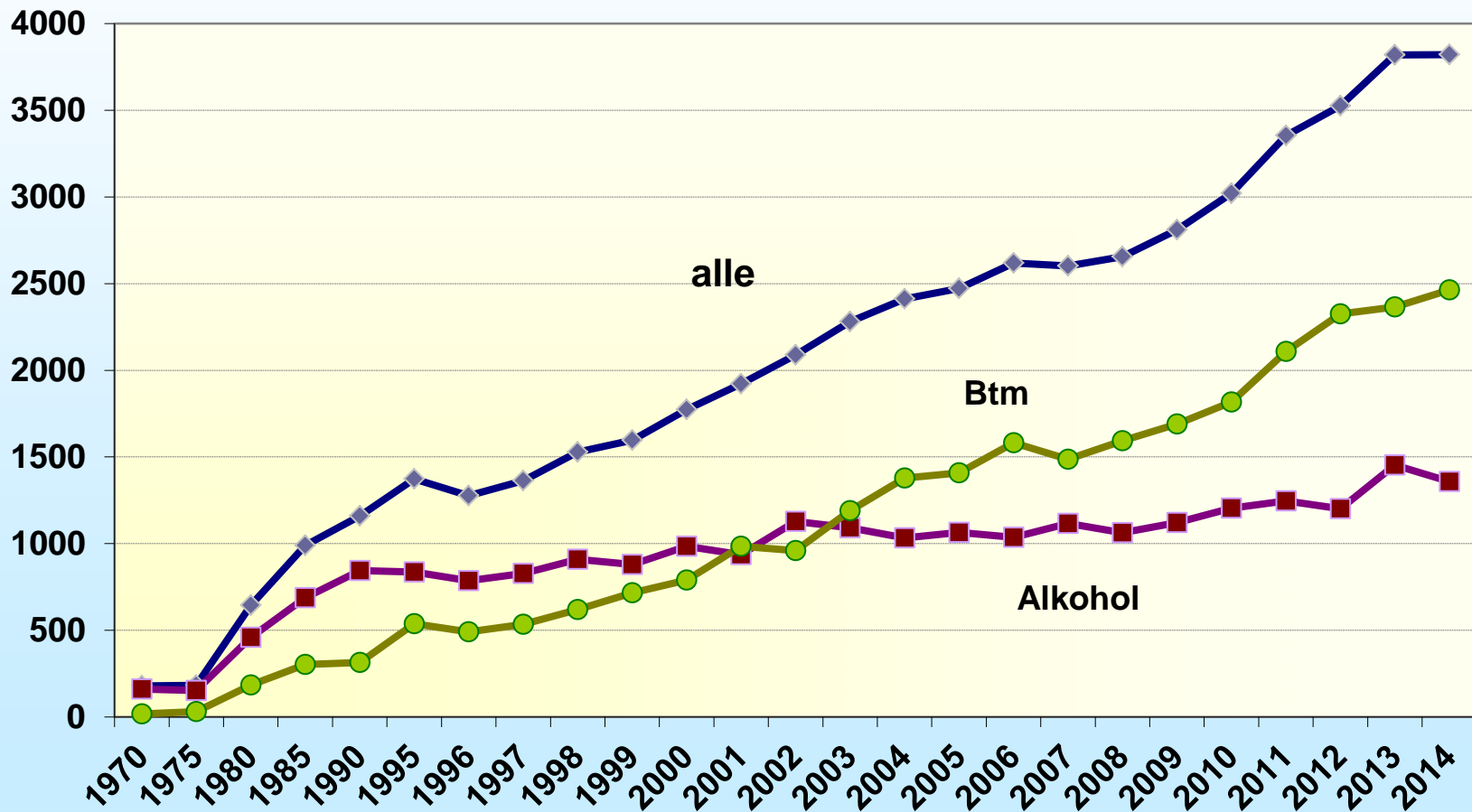
## Anzahl Untergebrachte Entziehungsanstalt

Stichtag 31.03.; Statistisches Bundesamt Fachserie 10, Reihe 4. Alte BL, ab 1996 mit Gesamtberlin



## Anzahl Untergebrachte Entziehungsanstalt

Stichtag 31.03.; Statistisches Bundesamt Fachserie 10, Reihe 4. Alte BL, ab 1996 mit Gesamtberlin



## ***Worauf gründeten die hohen Erwartungen?***

unter anderem: mehr Ermessensspielräume für Gerichte

### **§ 64 Satz 1: „Sollvorschrift“**

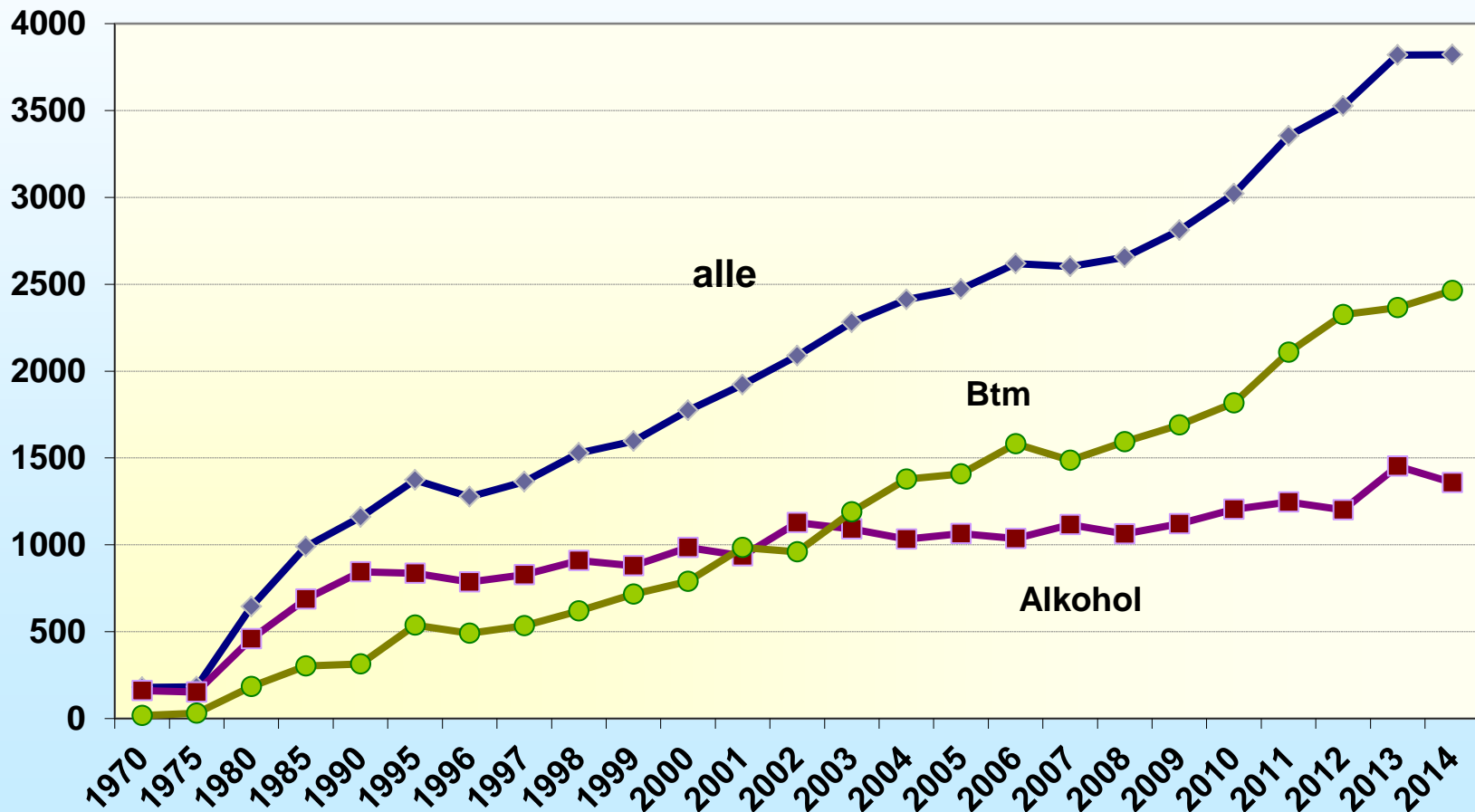
... so soll das Gericht die Unterbringung ... anordnen ...

### **§ 246a StPO:**

Begutachtung nur, „wenn das Gericht erwägt, die Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt anzuordnen“.

## Anzahl Untergebrachte Entziehungsanstalt

Stichtag 31.03.; Statistisches Bundesamt Fachserie 10, Reihe 4. Alte BL, ab 1996 mit Gesamtberlin



Ermessensspielräume wurden durch Kommentierungen und Rechtsprechung systematisch beseitigt

Z.B. *Schneider* NStZ 2008, 68 (70)

Beispiel: die differenzierte Regelung zur Einbeziehung eines SV in der HV

§ 246 a StPO: „*Kommt in Betracht*, dass die Unterbringung des Angeklagten in einem psychiatrischen Krankenhaus ...angeordnet ... werden wird, so ist in der Hauptverhandlung ein Sachverständiger ... zu vernehmen. Gleiches gilt, *wenn das Gericht erwägt*, die Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt anzuordnen.“

Kommentierung: Der Tatrichter ist weiterhin grundsätzlich verpflichtet, einen Sachverständigen anzuhören, „wenn nach den Umständen des Einzelfalls eine Unterbringung des Angeklagten in einer Entziehungsanstalt in Betracht kommt *und deshalb* eine Anordnung dieser Maßregel *konkret zu erwägen ist*“. Löwe/Rosenberg-Becker, StPO, Band, 26, § 246 a StPO

Ergo: „Kommt in Betracht ..., ... so hat der Richter zu erwägen.“

## König

„Am Ende steht das Konstrukt einer Sollregelung, die ‚keine Ermessensvorschrift im engeren Sinne‘ ist – aber was ist sie dann, eine solche im weiteren Sinn, eine verkappte Muss-Vorschrift, ein gesetzgeberisches Tollstück? Das kann nicht das Ergebnis sachgerechter Auslegung sein.“

Basdorf C unter Mitarbeit von U Schneider und P König (2011) Zum Umgang des Revisionsgerichts mit § 64 StGB. In: Fischer & Bernsmann (Hg.) Festschrift für R. Rissing-van Saan, 59-73



## Kern des Problems: die Regelung zum Vorwegvollzug von Strafe

Im Erkenntnisverfahren hat die Sachverständige sich zur notwendigen Länge der Behandlung zu äußern, wenn eine Strafe von mehr als drei Jahren verhängt wird.

Auf der Basis dieser Einschätzung wird der Teil der Strafe bestimmt, der vorwegvollzogen werden muss ( § 67 Abs. 2 StGB).

Der Vorwegvollzug ist so zu bestimmen, dass nach erfolgreicher Behandlung eine **Entlassung in die Freiheit zum Halbstrafenzeitpunkt** erfolgen kann ( § 67 Abs. 2 S. 3 StGB)

Die erweiterte Aussetzungsmöglichkeit besteht seit Jahrzehnten  
(seit der Großen Strafrechtsreform, 1969/75)

Die Reform von 2007 hat, mit der konkreten Regelung zur Bestimmung des Vorwegvollzugs, einen Algorithmus etabliert, durch den der in Aussicht stehende Strafrabatt mit der Urteilsverkündung definiert ist.

Der Strafrabatt macht die Unterbringung zum Verteidigungsziel bei Tätern mit langer Straferwartung

Zahlen (Stichtagserhebung von der Haar):

### Mittleres Strafmaß

bei drogenabhängigen Patienten (Monate):      **1994: 36**                      **2015: 48**

### Anteil voll schuldfähiger Patienten:

vor Jahrzehnten im einstelligen %-Bereich, und Überwiegen Alkoholabhängiger

Inzwischen:

Überwiegen Drogenabhängiger –

von diesen voll schuldfähig:                      **2006 40 %**                      **2015 55 %**

Was rechtfertigt deren Privilegierung?

LGEMEINE SONNTAGSZEITUNG, 4. SEPTEMBER 2016, NR. 35

PC

steht auf dem Plan. mal ein klassisches Fritz-Lang-Film, „Leben“, wenigstens eiruf“, hoffentlich. letzten Wochen im g-trostlos: Es wur Alkohol durchwatet ein Licht gesucht. eichzeitig. Das Er- strichungen waren e verursacht zu ha- Angeklagten uner- Delirium versenkt. sich dergestalt um t, dass man plausi- sich nicht zu erin- der verminderten r Alkohol- oder ach schnell unter kann geworden. Nirvana des Rau- ! Angeblich völlig er, Flaschen, Äxte nur wie und war- n betrachtet, blieb Sommer war aus- heiß und legte die bloß. Alle Mord- e in den vergange- lt wurden, gescha-

# Abgerockt

Von einem, der auszog, eine Bank auszurauben.  
*Gerichtsbericht von Raquel Erdtmann*



Illustration Thomas Fuchs

mit Maske und mal etwas anderes! einer Sparkasse er- ter schließlich auf ahn gefasst (eines elt einen Peilsen- als SEK-Beamten, liefen gleich die sich von dem rochen fühlten. andlung beginnt ereingeführt wird Ganove, sondern kter, „im Arznei- schwer abgedeckt ehandlung“, dass wächte. Wägen

lässt sich auch am Ende der Beweisaufnahme nicht eindeutig feststellen. Fest steht allerdings, dass die noch sehr junge Frau, die in der Bank arbeitete, seitdem therapeutische Hilfe braucht. So souverän sie während des Überfalls auch war, hält sie es kaum aus, während ihrer Vernehmung vor Gericht im selben Raum mit dem Räuber zu sein. Ihre Stimme versagt, die Tränen fließen.

Eltern gleichgültig war. „In einem gewalttätigen Elternhaus entwickeln Sie ein“ - das Wort fällt ihm nicht ein, „Feingefühl“, springt ihm sein lebensbegleitender Strafverteidiger bei, „ja, ein Feingefühl, wann Sie eine Tür anlehnen können, wann Sie einen Schritt gehen können“. Der hohe Alkoholkonsum bewirkt Entwicklungsverzögerungen, der Junge kommt erst in die Pubertät, als andere

Bei den „Damen aus der Bank, die ich in eine ganz dumme Lage gebracht habe, was ich mir nie verzeihen werde“, möchte er sich „unendlich entschuldigen“ und für sein ganzes „krankes, sinnloses Leben“ bei der Kammer, der Gesellschaft auch gleich noch. Die Vorstrafenliste zu verlesen kostet einen halben Vormittag. 34 Eintragungen, das übliche Drogenelend: klauen, dealen, betrügen. Die de-

Schuld freizusprechen.“ Und, „das soll jetzt um Gottes willen kein Vorwurf sein, bitte nein, in Bayern ist das nicht so, dass einen die Ärzte so versorgen. In Bayern muss man sich das im Untergrund besorgen.“ Als er Auskunft geben soll, was „das“ alles ist, beleben sich Geist und Stimme, man ist auf sicherem Terrain: Luminal, Ketamin („das macht nur Sinn in der Überdosierung“). Die

den e  
mittag  
mögli  
der M  
schern  
spart  
lich N  
An  
seine i  
kamer  
fährt  
zum F  
Kleidi  
werfer  
sack e  
ihm „  
Metha  
gen T  
drei m  
wickel  
später  
sei Sp  
dort a  
gibt. V  
fe über  
nicht e  
perlich  
mir bi  
Bankfil  
doch a  
liche F  
kasse h  
der eit  
Waffe  
Geld a  
Päckch  
dem ke  
eingest  
denkt  
Alarmk  
figproz  
anschlie  
die obe  
fen, da  
permar  
derthall  
zei aus  
Siebe

## Eckdaten des Falles

**Bankraub, 45-jähriger Täter, Beute 32.240 Euro**

Luminal, Ketamin, Diazepam, Rivotril, Lyrica, Valoron, Vesparax. Fentanyl, Bier ...

„... im Arzneimittelbereich war ich schwer abgedeckt im Sinne einer Selbstbehandlung“

**34 Eintragungen im BZR**

Anwalt: der Bankraub → „ein Hilferuf, um in Haft und dadurch hoffentlich diesmal auch in Entzugstherapie zu gelangen ...“

**Freiheitsstrafe: 7 Jahre 6 Monate, Vorwegvollzug 1 Jahr 9 Monate**

**Avisierter Entlassungszeitpunkt: nach 3 Jahren 9 Monaten**



## Vors. Richter Kollmeyer, OLG Hamm

beklagte bei einer Tagung von LWL und OLG 2013 die **beschränkten Beweismittel**

Angaben zu Häufigkeit und Menge von Alkohol und/oder Drogenkonsum häufig nicht verifizierbar bzw. auch nicht zu widerlegen

Anreize zu unrichtigen Angaben

**„Bei Strafen bis zu 2 Jahren ist die Maßregel eine Beschwer, bei langen Strafen ein Privileg“**

## **„Gesetz zur Novellierung des Rechts der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus nach § 63 des Strafgesetzbuchs und zur Änderung anderer Vorschriften“ (in Kraft seit dem 01.08.2016)**

Hat die Situation verschlimmert!

Eine zwischen den BGH-Senaten umstrittene Frage wurde entschieden:

3. Senat (17.04.2012): Eine hinreichend konkrete Erfolgsaussicht der Unterbringung besteht nicht, wenn die voraussichtlich notwendige Dauer der Behandlung die Höchstfrist 24 Monate ( § 67 d Abs. 1 StGB) überschreitet.

### **Dem folgte der Gesetzgeber nicht**

Das heißt: noch weniger Vorwegvollzug, noch früherer Wechsel in die Unterbringung, längere Unterbringungszeiten

Formal ist Langzeiturlaub Maßregelvollzug und erledigt Strafe.

► stringente Umsetzung der Rechtslage macht die Unterbringung ungeheuer attraktiv

## Lösungsüberlegungen

Die erweiterten Aussetzungsmöglichkeiten sind ein Anachronismus.

Sie schaffen Fehlanreize und unterlaufen den staatlichen Strafanspruch.

- 1) Die Berechnung eines Vorwegvollzugs sollte auf den 2/3-Zeitpunkt Bezug nehmen
- 2) Eine Aussetzung von Unterbringung und (Rest-) Strafe sollte i.d.R. erfolgen können, wenn 2/3 der Strafe erledigt sind.
- 3) Eine Anrechnung der Unterbringung auf die Strafe sollte erfolgen, solange die Unterbringung stationär vollzogen wird (auch bei weitgehenden Lockerungen, nicht aber wenn der Untergebrachte mit lockerer Klinikanbindung in Freiheit lebt)  
→ so auch der 3. Senat des BGH mit Beschluss vom 25.03.2014
- 4) In § 246 a Abs. 1 Satz 2 StPO sollte der ohnehin bescheidene Ermessensspielraum bei der Einbeziehung eines Sachverständigen im Erkenntnisverfahren bekräftigt werden



## Reformgesetz 2016

→ Ergänzung in § 67 d Abs. 2 Satz 1 ist sehr zu begrüßen:

Ist keine Höchstfrist vorgesehen oder ist die Frist noch nicht abgelaufen, so setzt das Gericht die weitere Vollstreckung der Unterbringung zur Bewährung aus, wenn zu erwarten ist, dass der Untergebrachte außerhalb des Maßregelvollzugs keine **erheblichen** rechtswidrigen Taten mehr begehen wird.

Vielen Dank!

[norbert.schalast@uni-duisburg-essen.de](mailto:norbert.schalast@uni-duisburg-essen.de)



## Beschluss des BVerfG vom 16.03.1994 (BVerfGE 91/1)

Bisherige Rechtslage:

§ 64 Abs. II: Die Unterbringung unterbleibt, wenn eine Entziehungskur von vorne herein aussichtslos erscheint

§ 67 d Abs. 5 S. 1: Ist die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt mindestens ein Jahr vollzogen worden, so kann das Gericht nachträglich bestimmen, dass sie nicht weiter zu vollziehen ist, wenn ihr Zweck aus Gründen, die in der Person des Untergebrachten liegen, nicht erreicht werden kann.



## Beschluss des BVerfG vom 16.03.1994 (BVerfGE 91/1)

Bisherige Rechtslage:

§ 64 Abs. I: Hat jemand den Hang, ...

§ 64 Abs. II: Die Unterbringung unterbleibt, wenn eine Entziehungskur von vorne herein aussichtslos erscheint

§ 67 d Abs. 5 S. 1: Ist die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt **mindestens ein Jahr vollzogen worden, so kann das Gericht nachträglich bestimmen, dass sie nicht weiter zu vollziehen ist**, wenn ihr Zweck aus Gründen, die in der Person des Untergebrachten liegen, nicht erreicht werden kann.

## Beschluss des BVerfG vom 16.03.1994 (BVerfGE 91/1)

„Die Anordnung der Unterbringung und ebenso ihr Vollzug müssen von Verfassungs wegen an die Voraussetzung geknüpft sein, dass eine hinreichend konkrete Aussicht besteht, den Süchtigen zu heilen oder doch über eine gewisse Zeitspanne vor dem Rückfall in die akute Sucht zu bewahren.“

„Die bisherige Formel des § 64 ist aufzuheben ...“

„ § 67d Absatz 5 Satz 1 ... insoweit ... nichtig, als hiernach die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt mindestens ein Jahr vollzogen sein muss, ehe das Gericht bestimmen kann, dass sie nicht mehr weiter zu vollziehen ist.“



## Beschluss des BVerfG vom 16.03.1994 (BVerfGE 91/1)

„Die Anordnung der Unterbringung und ebenso ihr Vollzug müssen von Verfassungs wegen an die Voraussetzung geknüpft sein, dass **eine hinreichend konkrete Aussicht** besteht, den Süchtigen zu heilen oder doch über eine gewisse Zeitspanne vor dem Rückfall in die akute Sucht zu bewahren.“

„Die bisherige Formel des § 64 ist aufzuheben ...“

„ § 67d Absatz 5 Satz 1 ... insoweit ... **nichtig, als hiernach die Unterbringung in einer Entziehungsanstalt mindestens ein Jahr vollzogen sein muss**, ehe das Gericht bestimmen kann, dass sie nicht mehr weiter zu vollziehen ist.“

## Warum?

Die Kliniken hatten den Anteil „nicht therapierbarer“ Patienten optimistisch geschätzt, auch um das BVerfG nicht zu verschrecken.

Die Kliniken hatten bisher vor Anträgen auf Erledigung zurückgeschreckt, weil sie eine harte Sanktion darstellten (keine Anrechnung der Unterbringungszeit)

Jetzt (BVerfG): § 67 Absatz 4 Satz 2 des Strafgesetzbuches ... ist nichtig

Basdorf (2011, S. 72): eine ...

„Legion von Entscheidungen aus den letzten 20 Jahren, in denen die Nichtanordnung dieser Maßregel beanstandet wird ...“ (S. 72)

Basdorf C unter Mitarbeit von U Schneider und P König (2011) Zum Umgang des Revisionsgerichts mit § 64 StGB. In: Fischer & Bernsmann (Hg.) Festschrift für R. Rissing-van Saan, 59-73.



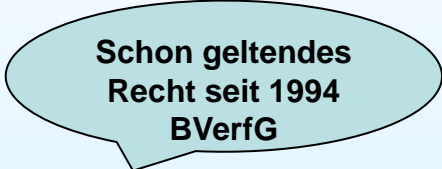
## Worauf gründeten die hohen Erwartungen?



!

### § 64 Satz 1: „Sollvorschrift“

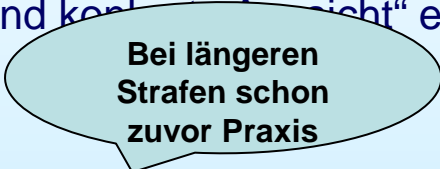
... so soll das Gericht die Unterbringung ... anordnen ...



Schon geltendes  
Recht seit 1994  
BVerfG

### § 64 Satz 2:

Voraussetzung der Unterbringung: „hinreichend kein Aussicht“ eines  
Behandlungserfolgs



Bei längeren  
Strafen schon  
zuvor Praxis

### § 67 Abs. 2 S. 2:

Vorwegvollzug eines Teils ... bei Parallelstrafen über 3 Jahren



!

### § 246a StPO:

Begutachtung nur, „wenn das Gericht erwägt, die Unterbringung des Angeklagten in  
einer Entziehungsanstalt anzuordnen“.