

Stellungnahme zu dem Referentenentwurf eines Gesetzes zur Novellierung des Rechts der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (§ 63 StGB)*

Die vorliegende Stellungnahme konzentriert sich auf zentrale Gesichtspunkte des Entwurfs, wie sie in dem Schreiben des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz vom 18. Mai 2015 angesprochen werden.

1. Konkretisierung der Anordnungsvoraussetzungen

Der Gesetzentwurf bemüht sich im Anschluss an die Vorschläge der Bund-Länder-Arbeitsgruppe um eine vorsichtige Einschränkung der kriminalrechtlichen Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus. Ein erstes wesentliches Element ist die Konkretisierung der Anordnungsvoraussetzungen nach § 63 StGB. Damit soll „eine stärkere (wenngleich maßvolle) Beschränkung der Anordnungen auf gravierende Fälle“ erreicht werden.¹

* Stand: 22. Juli 2015

¹ Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz, S. 10.

1.1 Zu erwartende Delikte

Wie die Begründung ausführlich darlegt, hat sich die höchstgerichtliche Rechtsprechung vor allem in den letzten Jahren damit beschäftigt, das zentrale Merkmal der Erheblichkeit zukünftig drohender Taten stärker zu konturieren. Gleichwohl hat sie davon abgesehen, sich von früheren Aussagen, die weniger strenge Anforderungen an eine unbefristete Unterbringung im psychiatrischen Maßregelvollzug stellten, zu distanzieren. Aufgrund der geltenden Gesetzesfassung hat sich eine Kasuistik herausgebildet, die etwa über die in der Gerichtspraxis als maßgeblich angesehenen Kommentare noch lange Zeit nachwirkt, auch wenn sie teilweise inhaltlich überholt sein mag. Obwohl die Unterbringung nach § 63 StGB mit Recht den Landgerichten vorbehalten ist, dürfte es sich in der Praxis für viele Strafkammern um eine eher ungewöhnliche Sanktion handeln.

Aus diesem Grund ist jeder Ansatz zu begrüßen, die Anordnungsvoraussetzungen im Text des § 63 StGB klarer zu umreißen. Insoweit sind mehrere Fallgruppen zu unterscheiden:

- In Fällen, in denen die Verletzung oder Gefährdung höchstpersönlicher Rechtsgüter droht, soll die geltende Rechtslage bestätigt werden. Die ausdrückliche Nennung der Kriterien einer erheblichen Schädigung oder Gefährdung dürfte gleichwohl eine gewisse Normverdeutlichung bewirken. Aus diesem Grund sollte daran festgehalten werden.
- In Fällen, bei denen lediglich von drohenden Taten im Bereich der Vermögensdelikte auszugehen ist, soll die Schwelle zu einer Unterbringung nach § 63 StGB angehoben werden. Dabei bleiben für die Rechtsprechung genügend breite Spielräume, Eigenheiten des jeweiligen Einzelfalls zu berücksichtigen. Der Maßstab des zu erwartenden schweren wirtschaftlichen Schadens macht andererseits deutlich, dass für die psychiatrische Unterbringung auch künftig weniger strenge Anforderungen gelten als für die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung, wo wirtschaftliche Schäden unabhängig von der Höhe eines drohenden Schadens in keinem Fall ausreichen (§ 66 I Nr. 4 StGB).

Diese Differenzierung ist angesichts der Konstellation der Schuldunfähigkeit, in der § 63 StGB typischerweise die einzige kriminalrechtliche Sanktionsmöglichkeit bietet, legitimierbar. Es erscheint allerdings missverständlich, wenn dazu in

der Begründung des Entwurfs ausgeführt wird, dieser Vorschlag führe zu einer „Angleichung der Anordnungsvoraussetzungen“ (S. 19) an § 66 StGB. Das Gegenteil ist der Fall.

1.2 Anlassdelikte

Die bisher erörterten Änderungsvorschläge betreffen die Art der Delikte, auf welche sich die für die Anordnung der Maßregel zentrale Gefährlichkeitsprognose bezieht. Nicht vernachlässigt werden sollte darüber die präzise begriffliche Charakterisierung der Anlassdelikte, die eine unbefristete Unterbringung im psychiatrischen Maßregelvollzug begründen können. Der Entwurf hält an der verbreiteten Auffassung fest, dass Bagatelldelikte auch unter Berücksichtigung verfassungsrechtlicher Grenzen grundsätzlich eine solche Unterbringung tragen können, obwohl die Begründung mehrfach auf neuere Aussagen des Bundesgerichtshofs Bezug nimmt, nach denen die unbefristete Unterbringung als „außerordentlich schwer“ und „außerordentlich belastend“ anzusehen ist.

Für die Fallgruppe nicht erheblicher Anlassdelikte, in denen das Gericht gleichwohl zu einer ungünstigen Gefährlichkeitsprognose im Sinne erheblicher drohender Delikte gelangt, beschränkt sich der Entwurf darauf, durch eine ausdrückliche gesetzliche Regelung höhere Darlegungsanforderungen zu stellen. Damit soll lediglich etwas geregelt werden, was aufgrund der aktuellen höchstgerichtlichen Rechtsprechung ohnehin schon gilt.² Wie die Begründung anhand einiger Beispiele aus der veröffentlichten Judikatur zeigt, können auf diese Weise jahrelange Unterbringungen aufgrund bloßer Bagatelldelikte aber nicht nachhaltig verhindert werden. Deshalb ist zu befürchten, dass dieser Vorschlag zu kurz greift.

Die Wirksamkeit von Darlegungspflichten der Tatgerichte hängt davon ab, dass deren Einhaltung im Rahmen des Rechtsmittelverfahrens kontrolliert wird. Doch ist davon auszugehen, dass ein großer Teil der Anordnungsentscheidungen nach § 63 StGB nicht zum BGH gelangt, sondern sofort rechtskräftig wird. Nach einer groß angelegten Untersuchung der KrimZ über Anordnungsfälle aus den 1980er-Jahren wurde lediglich in

² Nur insoweit trifft die Kritik von Schalast und Lindemann (2015, 78) an den Anordnungsvoraussetzungen zu.

jedem 4. Verfahren Revision eingelegt.³ Neuere empirische Daten liegen soweit ersichtlich nicht vor.

Wie aufgrund schlichter Bagatelldelikte eine ungünstige Gefährlichkeitsprognose im Hinblick auf zu erwartende erhebliche Kriminalität gestellt werden kann, ist abstrakt nur schwer nachzuvollziehen. In der bisherigen Diskussion wird vor allem auf zwei Fallgruppen hingewiesen. Zunächst geht es – wie in der Begründung beispielhaft an anderer Stelle geschildert (S. 18) – um Fälle sich mehr oder weniger gleichförmig wiederholender Vermögensdelikte, die für sich genommen keine unbefristete Freiheitsentziehung rechtfertigen. In der schlichten Häufung von Bagatellen liegt aber noch keine erhebliche Kriminalität, und zwar auch dann nicht, wenn sich für die Zukunft ähnliche Taten erwarten lassen. Nicht umsonst gelten solche Fälle aus psychiatrischer Sicht als „Fehleinweisungen“.⁴ Weiterhin wird gelegentlich über Fälle berichtet, in denen allgemeinpsychiatrische Einrichtungen sich im Umgang mit besonders „schwierigen“ Patienten überfordert fühlen und sich deshalb in geeigneten Situationen an Polizei und Justiz wenden. Es mag sein, dass Standards der Allgemeinpsychiatrie dann an Grenzen stoßen, wenn das Verhalten mancher Patienten nicht nur mit Kombinationen aus mehreren psychiatrischen Diagnosen beschrieben werden kann, sondern diese auch zu inadäquaten und potentiell gewalttätigen Reaktionen neigen. Die Antwort sollte jedoch nicht in einer Verlegung in forensische Einrichtungen liegen, sondern eher in einer Verbesserung der Zusammenarbeit zwischen allgemeinpsychiatrischen und forensischen Kliniken – einschließlich der Nachsorge.⁵

Es sollte daher eine Neuregelung getroffen werden, die eine psychiatrische Unterbringung anlässlich bloßer Bagatelldelikte ausschließt.⁶ Eine deutliche Lücke des rechtlichen Schutzes wird eine solche Einschränkung des § 63 StGB kaum aufreißen. Die weiterhin vorhandenen Interventionsmöglichkeiten dürften ausreichen. Soweit in der Tatsituation nicht die Voraussetzungen der Schuldunfähigkeit vorliegen, kann auf Bagatelldelikte mit den üblichen Mitteln des Strafrechts reagiert werden. Im umgekehrten Fall stehen die Mittel der Ländergesetze über psychisch Kranke und die des Betreu-

³ Dessecker (1997, 208).

⁴ Pollähne (2013a, Rn. 69 zu § 63); Saimeh (2015, 40).

⁵ Frommann u. a. (2012); Kruse, Kutscher und Leygraf (2013); Saimeh (2015, 41).

⁶ Für eine ausdrückliche Beschränkung der Anlassdelikte z.B. Kaspar (2014, 126); Pollähne (2015, 41); Streng (2014, 27 f.).

ungsrechts zur Verfügung, vor allem aber die Expertise sozialpsychiatrischer Dienste und stationärer Einrichtungen der Allgemeinpsychiatrie.

2. Erweiterung der Aussetzung zugleich mit der Anordnung

Eine weitere Entscheidungsalternative der Gerichte im Zusammenhang mit der Anordnung einer psychiatrischen Unterbringung besteht in der Möglichkeit der Aussetzung zur Bewährung (§ 67b StGB). Auch eine Erweiterung dieser Vorschrift böte eine nahe liegende Möglichkeit zur Beschränkung der Unterbringung auf gravierende Fälle. Gleichwohl erwähnt die Begründung des Entwurfs sie nur *en passant* (S. 21).

Der Entwurf lässt nicht erkennen, ob eine solche Option bisher geprüft wurde. Nach der bereits zitierten älteren Untersuchung der KrimZ betrafen primäre Aussetzungen der Maßregel nach § 63 StGB nicht mehr als 30 % der aussetzungsfähigen Fälle.⁷ Auch aus der Sicht neuerer Untersuchungen und der aktuellen Justizpraxis gibt es einige Hinweise darauf, dass solche Aussetzungen nur selten erfolgen.⁸

Die insoweit seit 1969 unveränderte Fassung des § 67b I 1 StGB baut mit dem Erfordernis „besonderer Umstände“ eine nicht leicht zu überwindende Hürde auf.⁹ Im weiteren Gesetzgebungsverfahren sollte diskutiert werden, ob diese Voraussetzung, die bisher ausnahmslos und ohne Rücksicht auf die Qualität der aktuellen oder befürchteten Taten sowie unabhängig von der Behandlungsbedürftigkeit gilt, eingeschränkt werden sollte.

3. Zeitliche Begrenzung der Unterbringung

Der Entwurf schlägt verschiedene Wege vor, die Dauer der Unterbringung mittels Änderungen des § 67d StGB zeitlich zu begrenzen.

⁷ Dessecker (1997, 90).

⁸ Kaspar (2007, 218); Pollähne (2015, 38); Schmidt-Quernheim und Seifert (2014, 1136).

⁹ Streng (2014, 32 und 39).

3.1 Nachträgliche Aussetzung zur Bewährung

Der Wortlaut der geltenden Fassung des § 67d II 1 StGB erweckt den Eindruck, dass eine Aussetzung der Unterbringung zur Bewährung eine Gefährlichkeitsprognose fordert, die jegliche Verstöße gegen das Strafrecht ausschließt. Dieser Maßstab wäre, wörtlich verstanden, kaum erfüllbar, weshalb die Vorschrift verfassungskonform ausgelegt wird.¹⁰ Die vorgeschlagene Ergänzung um den Hinweis auf die Erheblichkeit künftiger Delikte ist zu begrüßen, weil sie eine Quelle möglicher Missverständnisse beseitigt.

3.2 Konkretisierung der Verhältnismäßigkeit

Jenseits der jährlichen Regelüberprüfungen soll die weitere Fortdauer der Unterbringung durch eine Konkretisierung der Anforderungen des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit in zwei Stufen begrenzt werden. Sind seit Beginn der Unterbringung sechs Jahre erreicht, kommt ein Verbleib im psychiatrischen Maßregelvollzug grundsätzlich nur in Betracht, wenn Gefährdungs- oder Verletzungsdelikte mit schweren körperlichen oder seelischen Schädigungen drohen. Nach einer Dauer von zehn Jahren soll nur noch die Gefahr solcher Taten eine Fortdauer der Unterbringung begründen können, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt werden.

Auch vor dem Hintergrund der bisherigen rechtspolitischen Diskussion über eine Befristung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus ist gut nachzuvollziehen, dass der Entwurf auf die Festlegung einer absoluten Höchstfrist verzichtet. Jede solche Regelung müsste sich mit dem Argument auseinandersetzen, dass sie für seltene Ausnahmefälle doch nicht ausreichend erschiene. Im Übrigen bestünde die Gefahr, dass in manchen Fällen die Unterbringung eher aus der praktischen Erwägung verlängert würde, die für stationäre Behandlungsmaßnahmen zur Verfügung stehende Zeit voll auszuschöpfen.

Dass eine erste Stufe der Begrenzung nicht früher als nach sechs Jahren angesetzt werden soll, erscheint dagegen keineswegs zwingend. Es ist zwar sinnvoll, gerade zu einem Zeitpunkt, in dem sich die Anforderungen an eine weitere Unterbringung verschärfen, eine externe Begutachtung vorzusehen. Die konkrete Frequenz der Beauftragung ex-

¹⁰ Pollähne (2013b, Rn. 15); Veh (2012, Rn. 17).

terner Sachverständiger erscheint jedoch gegenüber der von Verfassungen wegen geforderten Begrenzung der Unterbringung als nachrangige Verfahrensfrage. Vor allem folgt aus vermeintlich empirisch feststehenden Verteilungen der Unterbringungsdauer in der Vergangenheit nichts für die gesetzliche Bestimmung zeitlicher Stufen für die Zukunft. Die früher von der KrimZ erhobenen Daten beziehen sich nicht auf die Gesamtheit der Untergebrachten, sondern lediglich auf diejenigen unter ihnen, die in einem bestimmten Kalenderjahr entlassen wurden oder deren Unterbringung aus anderen Gründen endete. Angesichts unbefristeter und im Einzelfall jahrzehntelanger Aufenthalte im psychiatrischen Maßregelvollzug können sie trotz der Bemühungen um eine bundesweite Gesamterhebung nur eine der möglichen Perspektiven des Phänomens „Unterbringungsdauer“ abbilden.¹¹ Wenn es – wie in der Begründung des Entwurfs (S. 29) angedeutet – darum gehen sollte, die Schwelle für eine erste Verschärfung der Anforderungen nach einer Zeit anzusetzen, zu der die Hälfte der Unterbringungen nach früheren Erfahrungen beendet war, würde es sich eher anbieten, die in vielen Bundesländern üblichen Langzeitbeurlaubungen einzubeziehen und auf die Medianwerte abzustellen. Dann könnte die erste Begrenzungsstufe bereits nach vier oder fünf Jahren erreicht werden.

Im Hinblick auf die Art der erwartbaren Delikte enthält der Entwurf angesichts der Grundstruktur von Gefährlichkeitsprognosen und der Bemühungen, die Möglichkeiten weiterer Unterbringung vorsichtig einzuschränken, flexible Maßstäbe für unterschiedliche praktisch bedeutsame Deliktsgruppen. Es erscheint angemessen, bloße Gefährdungsdelikte zum Schutz von Personen – wie etwa Brandstiftungs- oder Sprengstoffdelikte – ausreichen zu lassen. Auf der anderen Seite erscheint es wichtig, die Gefahr rein wirtschaftlicher Schäden nur in extremen Ausnahmefällen wie in dem des auch in der Begründung (S. 33) zitierten „Dürer-Attentäters“ ausreichen zu lassen. Gerade bei typischen Eigentumsdelikten bis hin zum Wohnungseinbruch wird in aller Regel nicht davon auszugehen sein, dass potentielle Opfer in die Gefahr einer schweren körperlichen oder seelischen Schädigung gebracht werden.¹² Die Abgrenzung im Einzelnen kann indes der Rechtsprechung vorbehalten bleiben.

¹¹ Dessecker (2008, 34 ff. und 88); Dessecker (2010, 199 ff.). Allgemein zur beschränkten Aussagekraft von Mittelwerten der Unterbringungsdauer Schalast und Lindemann (2015, 80).

¹² Davon scheint die Begründung in Anlehnung an eine BGH-Entscheidung in anderem Zusammenhang auszugehen (S. 19). Die empirische kriminologische Forschung liefert jedoch ein differenzierteres Bild (Bartsch u. a. 2014, 487 f.; Wollinger u. a. 2014, 53 ff.).

Für die zweite Stufe der Begrenzung aus Verhältnismäßigkeitsgründen verweist der Entwurf auf die bereits für die Sicherungsverwahrung geltende Regelung des § 67d III 1 StGB. Damit wird anerkannt, dass die Eingriffsintensität durch die besonders lange Dauer einer Unterbringung im Maßregelvollzug unabhängig von der Qualität der konkret vollzogenen Sanktion identisch ist. Ob allerdings die Begrenzung lang dauernder Sicherungsverwahrung in der vom Gesetzgeber gewünschten Weise Wirkung zeigt, muss angesichts der Kürze der Beobachtungszeit seit der letzten Gesetzesänderung vorläufig offen bleiben.

4. Ausbau prozessualer Sicherungen

Im Vollstreckungsrecht des § 463 StPO sollen verschiedene Regelungen eingeführt werden, die eine weiter gehende Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit gewährleisten sollen.

4.1 Stellungnahmen der Einrichtungen

Die in der Praxis im Rahmen der jährlichen Fortdauerüberprüfung (§ 67e II StGB) seit langem eingeholten gutachterlichen Stellungnahmen der Einrichtungen des psychiatrischen Maßregelvollzugs sollen ausdrücklich gesetzlich verankert werden. Es erscheint hilfreich, dass die Begründung die Anforderungen, welche solche Stellungnahmen erfüllen müssen, konkretisiert (S. 35).

4.2 Externe Begutachtungen

Über die jährlichen Regelüberprüfungen aufgrund der Stellungnahmen aus den Einrichtungen hinaus sieht bereits das geltende Recht in größeren Abständen aufwendigere Begutachtungen durch Sachverständige vor, die nicht mit der Behandlung der Untergebrachten befasst waren. Die geforderte Häufigkeit variiert zwischen Bundes- und Landesrecht; während § 463 IV StPO bisher erst nach fünf Jahren eingreift, sehen Maßregelvollzugsgesetze der Länder teilweise bereits eine externe Begutachtung nach drei Jahren vor. Diese strengere Alternative soll nun bundeseinheitlich vorgeschrieben werden.

Darüber hinaus soll eine Pflicht zum Wechsel der externen Gutachter etabliert werden, um gerade in aus der Sicht des Rechtsschutzes, aber möglicherweise auch aus therapeutischer Sicht problematischen Fällen längerer Unterbringungen vielfältige professionelle Perspektiven berücksichtigen zu können. Fraglich ist allerdings, ob dieser Ausbau prozessualer Sicherungen an manchen Stellen nicht allzu schematisch gerät.

Das gilt zunächst für die vorgeschlagene Regelung des § 463 IV 4 StPO-E, wonach Sachverständige aus dem Erkenntnisverfahren zunächst nicht wieder beauftragt werden dürfen, obwohl bei ihnen zu erwarten ist, dass sie sich mit Anlasstaten, Vorgeschichte und Prognose besonders ausgiebig auseinandergesetzt haben. Es kann durchaus im Interesse der Untergebrachten liegen, solche Sachverständigen nach drei Jahren erneut zu konsultieren.¹³

Auf einer allgemeineren Ebene werden in der Literatur aufgrund der bisherigen Erfahrungen mit dem Maßregelvollzugsrecht einzelner Länder und einer zunehmenden Anzahl spezialisierter Gutachter, die eigene wirtschaftliche Interessen verfolgen, Zweifel geäußert, ob regelmäßige externe Begutachtungen zu einer Verkürzung der Aufenthaltsdauer beitragen.¹⁴ Die bisherigen Analysen belegen etwas längere durchschnittliche Aufenthaltsdauern in Nordrhein-Westfalen im Vergleich zu Deutschland insgesamt, ohne dass das Zustandekommen der Daten problematisiert und andere Bundesländer mit ähnlichen landesrechtlichen Begutachtungspflichten näher betrachtet würden. Diese eher vorläufigen Forschungsergebnisse geben keinen Anlass, von einer Ausweitung externer Begutachtungen abzuraten. Es würde sich jedoch empfehlen, den Strafvollstreckungskammern weitere Entscheidungsspielräume zu gewähren, als dies in dem vorliegenden Entwurf vorgesehen ist.

Was die Qualifikation der externen Gutachter betrifft, stellt das geltende Recht in § 463 IV 2 StPO lediglich negativ darauf ab, dass es sich um behandlungs- und klinikfremde Sachverständige handeln muss. Nun trifft § 463 IV 5 StPO-E eine Soll-Regelung, welche die Gutachtenqualität sichern soll. Zu begrüßen ist, dass grundsätzlich eine medizinische oder psychologische akademische Ausbildung gefordert wird, wobei beide Professionen einander gleich gestellt werden. Angesichts der Vielfalt professioneller Tätigkeitsfelder ist es auch zweckmäßig, über die erfolgreiche Absolvierung eines grundstän-

¹³ Pollähne (2015, 42).

¹⁴ Pfäfflin (2014); Schalast und Lindemann (2015).

digen Universitätsstudiums hinaus zusätzliche Anforderungen aufzustellen. Weniger geglückt erscheint jedoch die vorgeschlagene Formulierung „forensisch-psychiatrische Sachkunde und Erfahrung“, die nach der Begründung (S. 38) auch nichtpsychiatrische Fachärztinnen und Fachärzte sowie verschiedene Berufsgruppen mit psychologischer Ausbildung einbeziehen soll. Stattdessen könnte man etwa auf „Sachkunde und Erfahrung auf dem Gebiet des Maßregelvollzugs“ abstellen.

Eine mündliche Anhörung der Untergebrachten sieht das Gesetz bisher im Regelfall vor einer Aussetzung der Unterbringung zur Bewährung vor. Die vorgeschlagene Erweiterung dieser Ausgestaltung der Anhörungspflicht auf Erledigungsfälle erscheint zweckmäßig.

5. Anrechnung auf verfahrensfremde Freiheitsstrafen

Zur Umsetzung einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, mit dem § 67 IV StGB für teilweise mit dem Grundgesetz unvereinbar erklärt wurde,¹⁵ soll in einem neuen § 67 VI StGB-E eine Härtefallregelung zur Anrechnung der Zeit des Maßregelvollzugs auf verfahrensfremde Freiheitsstrafen eingefügt werden. Die vorgeschlagene gesetzliche Regelung lehnt sich eng an die Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts und frühere Vorschläge für eine Erweiterung der Anrechnungsregelung des Maßregelvollzugs auf verfahrensfremde Freiheitsstrafen an.

6. Verhältnis zur Unterbringung nach § 64 StGB

Bei der Beurteilung der hinreichenden Erfolgsaussicht einer Unterbringung zur Suchtbehandlung (§ 64 S. 2 StGB) bestehen zwischen den Senaten des Bundesgerichtshofs unterschiedliche Auffassungen darüber, welcher Stellenwert der zu erwartenden Behandlungsdauer zukommt und ob eine zu erwartende Behandlung von mehr als zwei Jahren die Anordnung einer solchen Unterbringung ausschließt. Diese Fragen sind bisher nicht Gegenstand des Gesetzentwurfs.

¹⁵ BVerfG, Beschluss vom 27. März 2012 – 2 BvR 2258/09 (= BVerfGE 130, 372).

Die Frage, welche Gesichtspunkte Rückschlüsse auf die Erfolgsaussicht einer solchen Unterbringung zulassen, erscheint primär als Frage der Gesetzesauslegung, für welche die ordentlichen Gerichte zuständig sind. Zur Klärung unterschiedlicher Rechtsauffassungen von Senaten des BGH steht das Verfahren vor dem Großen Senat für Strafsachen zur Verfügung (§ 132 II GVG). Zu einem solchen Verfahren ist es bisher offenbar allein deshalb nicht gekommen, weil der 3. Strafsenat den Streit durch eine Gesetzesänderung für überholt hielt, während der nach wie vor der Gegenauffassung folgende 5. Senat in den letzten Jahren kein Revisionsverfahren zu entscheiden hatte, in dem es auf die Klärung dieser Rechtsfrage ankam.¹⁶

Diese bisher ungelösten Schwierigkeiten könnten dem Gesetzgeber allerdings Anlass bieten, nicht nur die Voraussetzungen der Unterbringung nach § 64 StGB zu überdenken, sondern auch deren Verhältnis zu der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus.¹⁷ Insoweit ist auf zweierlei hinzuweisen:

- Wie die bisherige Diskussion zeigt, ist die Frage der hinreichenden Erfolgsaussicht eng verbunden mit dem allgemeineren Gesichtspunkt einer sinnvollen zeitlichen Begrenzung der Maßregel nach § 64 StGB. Die Vorschrift des § 67d I 1 StGB definiert zwar eine nominelle „Höchstfrist“ von zwei Jahren, doch gilt diese angesichts der weiteren Bestimmung in § 67d I 2 StGB lediglich für die kleine Minderheit der Fälle, in denen keine parallele Freiheitsstrafe verhängt wird.¹⁸ Wie die Dauer der Maßregel bei längeren Parallelstrafen, aber auch bei komplexen Verbindungen einer Suchtproblematik mit Diagnosen anderer psychischer Störungen begrenzt werden kann, ist seit langem umstritten.
- Unklar ist auch die Abgrenzung der beiden Maßregeln nach § 63 und § 64 StGB zueinander. Nach der Rechtsprechung soll die psychiatrische Unterbringung in Fällen „krankhafter Alkoholsucht“ und damit in besonders gravierenden Fällen einer Suchtproblematik eingreifen, obwohl gerade für diese Verurteilten mit den Suchtfachkliniken nach § 64 StGB eine spezialisierte andere Form des Maßregelvollzugs zur Verfügung steht.¹⁹ Würde durch eine Gesetzesänderung ein klares

¹⁶ Schneider (2014).

¹⁷ Schalast und Lindemann (2015).

¹⁸ Desecker (1997, 118); Pollähne (2013b, Rn. 32 ff.); Schneider (2014, 620).

¹⁹ BGH, Urteil vom 28. Mai 1954 – 1 StR 146/54 (= BGHSt 7, 35); zuletzt BGH, Beschluss vom 1. April 2014 – 2 StR 602/13 (= NStZ-RR 2014, 207). Zusammenfassend Pollähne (2013a, Rn. 77 zu § 63).

Ausschlussverhältnis zwischen § 63 und § 64 StGB hergestellt, könnte auch damit ein Beitrag zu einer gewissen Entlastung der Einrichtungen nach § 63 StGB geleistet werden.

7. Zusammenfassung

Es wird vorgeschlagen,

1. die Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (§ 63 StGB) von einer erheblichen rechtswidrigen Tat abhängig zu machen;
2. die Möglichkeit einer Aussetzung zugleich mit der Anordnung (§ 67b StGB) zu erweitern;
3. die erste Erheblichkeitsschwelle für die Fortdauer (§ 67d VI StGB-E) niedriger als erst nach sechs Jahren anzusetzen;
4. den Beurteilungsspielraum des Gerichts bei der Einholung externer Gutachten zu erhalten;
5. das Verhältnis der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (§ 63 StGB) zu der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt (§ 64 StGB) zu überprüfen.

Literatur

- Bartsch, Tillmann, Arne Dreißigacker, Katharina Blauert und Dirk Baier (2014). Phänomen Wohnungseinbruch: Taten, Täter, Opfer. *Kriminalistik* 68, S. 483–490.
- Dessecker, Axel (1997). *Straftäter und Psychiatrie: eine empirische Untersuchung zur Praxis der Maßregel nach § 63 StGB im Vergleich mit der Maßregel nach § 64 StGB und sanktionslosen Verfahren*. Wiesbaden: KrimZ.
- (2008). *Lebenslange Freiheitsstrafe, Sicherungsverwahrung und Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus: Dauer und Gründe der Beendigung im Jahr 2006*. Wiesbaden: KrimZ. URL: http://www.krimz.de/fileadmin/dateiablage/forschung/texte/LF_SV_PKH_2006.pdf.
 - (2010). Entwicklungstendenzen des Maßregelvollzugs aus kriminologischer Sicht. In: *Medizinrechtliche Probleme des Maßregelvollzugs*. Hrsg. von Jürgen Hammerstein, Hans-Ludwig Kröber und Martin Möllhoff-Mylius. Berlin: Medizinisch Wissenschaftliche Verlagsgesellschaft, S. 197–209.
- Frommann, Nicole, Christian Luckhaus, Uwe Dönisch-Seidel, Wolfgang Gaebel und Birgit Janssen (2012). Schizophrenie und Fremdaggression: ein Projekt zur Prävention fremdaggressiven Verhaltens im Rahmen psychotischer Störungen durch Behandlungsoptimierung in der Allgemeinpsychiatrie. *Recht und Psychiatrie* 30, S. 186–190.
- Kaspar, Johannes (2007). Aussetzung und Erledigung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus nach §§ 67b und 67d StGB. *Forensische Psychiatrie, Psychologie, Kriminologie* 1, S. 217–225.
- (2014). Der Fall „Mollath“ und die Folgen: zur Reform der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus gem. § 63 StGB. In: *Verantwortung und Zurechnung im Spiegel von Strafrecht und Psychiatrie*. Hrsg. von Manuela Dudeck, Johannes Kaspar und Michael Lindemann. Baden-Baden: Nomos, S. 103–134.
- Kruse, Kristina, Sven-Uwe Kutscher und Norbert Leygraf (2013). Schizophrene Patienten der forensischen Psychiatrie im Vergleich zu schizophrenen Patienten der Allgemeinpsychiatrie. *Forensische Psychiatrie, Psychologie, Kriminologie* 7, S. 73–83.
- Pfäfflin, Friedemann (2014). Prolonging the court-ordered detention of offenders: the contribution of forensic psychiatric expert testimonies. *Sexual Offender Treatment* 9.1. URL: <http://www.sexual-offender-treatment.org/129.html>.
- Pollähne, Helmut (2013a). Kommentierung zu §§ 61–64 StGB. In: *Nomos Kommentar zum Strafgesetzbuch*. Hrsg. von Urs Kindhäuser, Ulfrid Neumann und Hans-Ulrich Paeffgen. 4. Aufl. Baden-Baden: Nomos.
- (2013b). Vorbemerkungen und Kommentierung zu §§ 67–67h StGB. In: *Nomos Kommentar zum Strafgesetzbuch*. Hrsg. von Urs Kindhäuser, Ulfrid Neumann und Hans-Ulrich Paeffgen. 4. Aufl. Baden-Baden: Nomos.
 - (2015). Maßregelvollzug (§ 63 StGB) im Reformstau. *Forensische Psychiatrie: ein Behandlungsfall? Neue Kriminalpolitik* 27, S. 25–47.

- Saimeh, Nahlah (2015). Psychiatrische Aspekte zur Novellierung der Maßregeln. In: *Brauchen wir eine Reform der freiheitsentziehenden Sanktionen?* Hrsg. von Katrin Höffler. Göttingen: Universitätsverlag, S. 37–43.
- Schalast, Norbert und Michael Lindemann (2015). Anmerkungen zu den Plänen einer Änderung des Rechts der Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus. *Recht und Psychiatrie* 33, S. 72–84.
- Schmidt-Quernheim, Friedhelm und Dieter Seifert (2014). Evaluation der ambulanten Nachsorge forensischer Patienten (§ 63 StGB) in Nordrhein-Westfalen. *Der Nervenarzt* 85, S. 1133–1143.
- Schneider, Ursula (2014). Erfolgsaussicht der Unterbringung nach § 64 StGB bei langer Therapiedauer. *Neue Zeitschrift für Strafrecht* 34, S. 617–621.
- Streng, Franz (2014). Problembereiche und Reformperspektiven der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus gem. § 63 StGB. *Zeitschrift für Gesetzgebung* 29, S. 24–42.
- Veh, Herbert (2012). Kommentierung zu §§ 67a–67d StGB. In: *Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch*. Hrsg. von Wolfgang Joecks und Klaus Mießbach. 2. Aufl. München: Beck.
- Wollinger, Gina Rosa, Arne Dreißigacker, Katharina Blauert, Tillmann Bartsch und Dirk Baier (2014). *Wohnungseinbruch: Tat und Folgen: Ergebnisse einer Betroffenenbefragung in fünf Großstädten*. Hannover: Kriminologisches Forschungsinstitut Niedersachsen.