



§ 45 StGB: Bedingte Nachsicht des Maßnahmenvollzugs und die Rolle der Gutachter

27. Forensisch-psychiatrische Tagung | Webinar

Dr. Michael Halmich LL.M.
Jurist / Ethikberater im Gesundheitswesen
Freitag, den 3. Dezember 2021



Übersicht

- § 45 StGB | Was sagt er aus?
- Rolle des Gutachters / der Gutachterin?
- Fallbericht der Praxis

§ 45 StGB

Bedingte Nachsicht von vorbeugenden Maßnahmen

§ 45. (1) Die Unterbringung in einer Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher ist bedingt nachzusehen, wenn nach der Person des Betroffenen, seinem Gesundheitszustand, seinem Vorleben, nach der Art der Tat und nach seinen Aussichten auf ein redliches Fortkommen, insbesondere nach einem während vorläufiger Anhaltung nach § 429 Abs. 4 StPO oder eines Vollzugs der Untersuchungshaft durch vorläufige Unterbringung nach § 438 StPO erzielten Behandlungserfolg, anzunehmen ist, dass die bloße Androhung der Unterbringung in Verbindung mit einer Behandlung außerhalb der Anstalt und allfälligen weiteren in den §§ 50 bis 52 vorgesehenen Maßnahmen ausreichen werde, um die Gefährlichkeit, gegen die sich die vorbeugende Maßnahme richtet, hintanzuhalten. Die Unterbringung nach § 21 Abs. 2 darf überdies nur zugleich mit der Strafe bedingt nachgesehen werden. Die Probezeit bei der bedingten Nachsicht der Unterbringung nach § 21 beträgt zehn Jahre, ist die der Unterbringung zugrunde liegende strafbare Handlung aber mit keiner strengeren Strafe als einer Freiheitsstrafe von zehn Jahren bedroht, fünf Jahre.

Seit StRÄG 2001 auch bei § 21 (1) und § 21(2) möglich.

§ 45 StGB

Die wichtigsten Bausteine der Regelung:

Die Unterbringung in einer Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher ist bedingt nachzusehen, wenn

- nach der Person des Betroffenen,
- seinem Gesundheitszustand,
- seinem Vorleben,
- nach der Art der Tat und
- nach seinen Aussichten auf ein redliches Fortkommen (zB mittlerweile erzielten Behandlungserfolgs),

anzunehmen ist, dass die bloße Androhung der Unterbringung in Verbindung mit einer Behandlung außerhalb der Anstalt (und allfälligen weiteren Maßnahmen) ausreichen werde, um die Gefährlichkeit, gegen die sich die vorbeugende Maßnahme richtet, hintanzuhalten.

Probezeit: 10 Jahre (5 Jahre)

Weisungsmaßnahmen

Behandlung außerhalb der Anstalt und allfällige weitere Maßnahmen, wie zB:

- Regelmäßiges Aufsuchen einer Ambulanz
- Wohnsitznahme in Betreuungseinrichtung
- Meiden bestimmter Plätze
- Enthalten alkoholischer Getränke
- Entwöhnungsbehandlung
- Inanspruchnahme ambulante psychosoziale Dienste
- Bewährungshilfe ...

Die Frage, welche Behandlung und welche sonstigen Maßnahmen (§§ 50–52) die Annahme rechtfertigen, die Gefährlichkeit des Rechtsbrechers werde dadurch hintangehalten, ist in der Hauptverhandlung mithilfe des beigezogenen Sachverständigen zu beantworten.

OGH zu § 45 StGB

Bleiben Zweifel an der von § 21 StGB verlangten hohen Wahrscheinlichkeit, liegt diese nicht vor und die Unterbringungsanordnung ist nicht gerechtfertigt, sodass sich die Frage ihrer bedingten Nachsicht nicht stellt.

Für die Frage der bedingten Nachsicht einer Unterbringung nach § 21 StGB kommt es statt dessen auf das Verhältnis des Vollzugs zu der diesen substituierenden Behandlung außerhalb der Anstalt unter dem Gesichtspunkt des Zweckes der Maßnahme an, mit anderen Worten darauf, ob der Vollzug im Zeitpunkt der Unterbringungsanordnung (noch) notwendig ist. RIS-Justiz RS0119302

Zwischen der Anordnung der Maßnahme und deren Vollzug ist also strikt zu unterscheiden. Ohne die von § 21 StGB verlangte Gefährlichkeit darf die Unterbringung überhaupt nicht, also auch nicht bedingt nachgesehen (§ 45 Abs 1 StGB), angeordnet werden.

OGH 11.12.2019, 13 Os 81/19i

Schrifttum zu § 45 StGB

Wird eine bestehende Gefährlichkeit durch eine medikamentöse oder andere Behandlung lediglich eingedämmt oder hintangehalten, nicht aber dauerhaft beseitigt, und verlangt deren weitere Eindämmung die Fortsetzung der Behandlung, ist eine Unterbringung anzuordnen, die dann bedingt nachgesehen werden kann.

Wenn hingegen zwischen Anlasstat und Hauptverhandlung ein Behandlungserfolg eintritt, der die Gefährlichkeit in einem Maß reduziert erscheinen lässt, dass von einer Unterbringung im Maßnahmenvollzug Abstand genommen werden kann, so ist die (auch bedingte) Anordnung der Unterbringung unzulässig.

Tipold in Leukauf/Steininger, StGB⁴ § 45 (Stand 1.10.2016, rdb.at)

Sachverständige

- „Sachverständiger“: Eine Person, die auf Grund besonderen Fachwissens in der Lage ist, beweiserhebliche Tatsachen festzustellen (Befundaufnahme) oder aus diesen rechtsrelevante Schlüsse zu ziehen und sie zu begründen (Gutachtenserstattung). § 125 Z. 1 StPO
- Ermittlungsverfahren zum Maßnahmenvollzug:
„Der Betroffene ist mindestens durch einen Sachverständigen aus dem Gebiet der Psychiatrie zu untersuchen.“ § 429 Abs. 2 Z. 2 StPO
- Sachverständigenbeziehung bei jeglichen Anordnungen mit medizinischem Konnex.
- Der Hauptverhandlung ist bei sonstiger Nichtigkeit ein Sachverständiger (§ 429 Abs. 2 Z 2; also einer aus dem Gebiet der Psychiatrie) beizuziehen. § 430 Abs. 4 StPO



Aufgaben von Gutachtern

SV: kundiger Ermittler, erfahrener Deuter und verständlicher Darsteller von Vorgängen, die nicht Fachkundigen sonst verborgen oder unverständlich blieben.

Aufgabe:

- Befund und Gutachten zu den gestellten Fragen lt. Gutachtensauftrag.
- Befund und Gutachten nach bestem Wissen und Gewissen, nach den Regeln ihrer Wissenschaft oder Kunst.
- Der psychiatrische Sachverständige hat in einem ersten Schritt festzustellen, ob die diagnostizierte psychische Störung unter Berücksichtigung der individuellen Gegebenheit und der Tatumstände ein hohes Risiko einer weiteren Tatbegehung enthält oder nicht, ohne zunächst auf die Frage der Therapierbarkeit und damit der möglichen Substituierbarkeit einer Unterbringung abzustellen. (R. Haller, Öst. Richterzeitung 2002, 102 (Heft 5/2002))

Begutachtung bei § 21 StGB

- Feststellung, ob beim Untersuchten eine psychische Störung gemäß ICD oder DSM vorliegt.
- Feststellung, ob diese Diagnose unter die Kategorie „geistige oder seelische Abartigkeit von höherem Grade“ einzuordnen ist.
- Feststellung, ob die Anlasstat Symptomcharakter für die psychische Störung bzw für die Abartigkeit hat oder im nicht-krankheitswertigen Kriminalspektrum anzusiedeln ist.
- Prognosestellung nach den fachlichen Kriterien (Gefährlichkeitsprognose).
- **Stellungnahme, ob die Unterbringung durch gelindere Maßnahmen ohne wesentliche Erhöhung des Fremdgefährdungsrisikos substituierbar ist. Wenn ja, durch welche über Weisung zu erteilende Maßnahmen?**

R. Haller, Das psychiatrische Gutachten, 3. Auflage (2020), S. 273



Fallgeschichte

- Doris*, Mai 2000 geboren. *) Name geändert!
- Seit früher Kindheit massiv belastete Umstände, kein haltgebendes Umfeld.
- Kindsmutter (KM) bat 2003 bei Behörde um Hilfe, da Überforderung mit Erziehung.
- Verhalten von Doris lt. KM: schimpft viel, sei oft zornig-wütend, sehr unruhig.
- Hinweise auf Gewalterfahrung und zumindest einen sexuellen Übergriff.
- Obsorgeübertragung und Übersiedelung in Kinder-Betreuungseinrichtung.
- Über 30 Aufenthalte an KJP nach den Regeln des UbG und zudem div. Einrichtungswechsel. Großes Thema: Impulskontrollstörung, Affektdurchbrüche, Tätlichkeiten, auch Selbstverletzungen. Lange Suche nach geeigneter Einrichtung.
- 2015 Aufnahme in einem sozialtherapeutischen Zentrum für Jugendliche. Dort Interaktionsprobleme mit anderen Jugendlichen, tätliches Verhalten, Eröffnung von Feuerstellen.

Fallgeschichte

- Aufgrund Grenzen der Betreubarkeit in sozialtherapeutischen Einrichtungen längerer Aufenthalt auf KJP mit Errichtung eines eigenen Bautrakts und Gewährung einer 24h-2:1-Betreuung. Mündet in Langzeit-UbG.
- Hochdosierte Pharmakotherapie, hohe Frequenz invasiver freiheitsbeschränkender Maßnahmen zur Gefahrenabwehr (innerhalb eines Jahres 257x Verbringung in versperrbaren Krisenraum, 188 Fixierungen am Bett mittels Gurten (5-Punkt), 35 dokumentierte Verletzungen des Personals).
- Kritik von Patientenanwaltschaft, Volksanwaltschaft und Medien (ORF-Berichterstattung).
- Suche nach geeigneter Langzeitbetreuungseinrichtung außerhalb von Spitalsstrukturen. Blick dabei auch ins benachbarte Ausland.
- Während der Suche nach geeigneter Einrichtung und trotz engmaschiger Betreuung (24h-2:1) gelingt es Doris am Gelände der Einrichtung ein Feuer zu legen, einen Großeinsatz auszulösen und das Personal gefährlich zu bedrohen. Anzeige mit staatsanwaltschaftlicher Ermittlung.

Während Ermittlungsverfahren

- Doris wird 2018 überstellt in eine neue Einrichtung innerhalb des gleichen Bundeslandes. Vor Ort: Umfassender Personalmix aus Pflege, Psychologie, Pädagogik, Therapeuten, 30h/Woche Psychiater.
- Übersiedelung langfristig geplant, frühzeitiger Kontaktaufbau und intensives Kennenlernen.
- Individuelles Betreuungskonzept im Rahmen 2:1 (individueller Tagesplan, Krisenplan, Skillstraining, Beziehungsaufbau). Primäres Ziel: Vermittlung von Verlässlichkeit, Stabilität, Standhaftigkeit ihres betreuendes Umfeldes. Ziel, dass sämtlich auftretende Problemsituationen hier vor Ort gelöst werden können und tunlichst ein Ortswechsel (zB auf eine Akutpsychiatrie nach UbG) hintangehalten wird. Gefühl des „Wegschickens“ und des Beziehungsabbruchs soll vermieden werden.
- In der ersten Betreuungswoche leicht angespanntes, tätliches Verhalten. Krisenbewältigung vor Ort durch Freiheitsbeschränkung des Verbringens in einen versperrbaren Krisenraum.
- Überprüfung der Freiheitsbeschränkung nach dem Heimaufenthaltsgesetz unter Beziehung von SV aus Psychiatrie und der Sonder- und Heilpädagogik. Anhand dieser Gutachten Weiterentwicklung Konzept.
- Zudem externe Fall-Supervision.

Die erste Zeit in der neuen Betreuung

In den ersten sechs Monaten der Betreuung hier:

- Kein Transfer auf Akutpsychiatrie nach UbG
- 1. Monat 10x versperrte Tür im Krisenraum, danach 1-2x pro Monat
- 1x körpernahe Sicherung
- Reduktion Psychopharmaka, Umstellung auf neuere Antipsychotika

In dieser Zeit kündigt sich psychiatrischer Gutachter wegen gerichtlichem Gutachtensauftrag zwecks Einweisung nach § 21 (1) StGB an. Vorwurf: Brandstiftung (§ 169 StGB), Gefährliche Drohung (§ 107 StGB)

Umfassende Befundaufnahme des SV mit Pflege, Psychologie, Pädagogen und Psychiater.

Zudem Bezugnahme auf SV-Gutachten aus HeimAufG-Verfahren.

Aus dem Gutachten des Psychiaters

Diagnosen:

- Emotional-instabile Persönlichkeits(entwicklungs)störung mit wiederholten raptösen Zuständen (F 60.3)
- Kombinierte Störung des Sozialverhaltens und der Emotionen (F 92.8)
- Frühe Bindungsstörung (F 94.2)
- Komplexe Traumatisierung in der frühen Kindheit (F 43.1)

Fehlende Dispositions- und Steuerungsfähigkeit im Tatzeitpunkt ist anzunehmen.

Durchgängig hohes Risiko für weitere aggressive und delinquente Verhaltensweisen, die auf das psychische Störungsbild zurückzuführen sind.

Entsprechendes Gefährlichkeitspotential ist gegeben.

Aus dem Gutachten

Ausdrücklich festgehalten wird, dass der SV – nach umfassender Erörterung mit dem Personal der Einrichtung – davon ausgeht, dass die derzeitige Betreuung aufgrund der stabilen und außerordentlich intensiven sowie multiprofessionellen Betreuung, wie sie für Österreich geradezu vorbildlich ist, ein wesentliches Kriterium in der Kontrolle und Behandlung von Doris darstellt, sodass ein therapeutisches Setting im Maßnahmenvollzug mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit kein besseres Resultat in der Behandlung und Hintanhaltung ihrer Gefährlichkeit erzielen würde.

Der SV regt daher an, dass das hohe Gericht – sofern alle dafür nötigen rechtlichen Voraussetzungen gegeben sind – unter Auflage strikter Weisungen und der Einhaltung entsprechender Therapien die Einweisung in eine Anstalt für geistig abnorme Rechtsbrecher bedingt nachsehen möge.

Kurzer Bericht zu Aussagen von Doris

Im Namen der Republik



Jugendschöffengericht urteilt:

- Verbrechen der Brandstiftung (§ 169 StGB)
- Vergehen der gefährlichen Drohung (§ 107 StGB)

dies alles im Zustand der Zurechnungsunfähigkeit (§ 11 StGB) und bei Vorliegen der Voraussetzungen nach § 21 (1) StGB, sodass Anordnung zur Einweisung erfolgt.

Jedoch Beschluss:

Gemäß § 45 StGB wird die angeordnete Unterbringung unter Bestimmung einer Probezeit von fünf Jahren bedingt nachgesehen.

Es werden folgende Weisungen erteilt ...

Weisungen

Gemäß §§ 50 ff. StGB wird Doris die Weisung erteilt,

- sich einer regelmäßigen fachärztlichen psychiatrischen Kontrolle zu unterziehen,
- die verordneten Medikamente regelmäßig einzunehmen und
- in der gegenständlichen Betreuungseinrichtung weiter Wohnsitz zu nehmen.

Begründung:

Nach SV-Gutachten und persönlichen Eindruck in Verhandlung hat sich die Betroffene in der Einrichtung gut eingelebt und ist es gelungen, sukzessive ihre Aggression abzumildern. Es ist davon auszugehen, dass die Wohnsitznahme und die Einhaltung der Weisungen ausreichen werden, um die Gefährlichkeit, gegen die sich die vorbeugende Maßnahme richtet, hintanzuhalten.

Was bisher geschah...

- Doris lebt weiterhin in der Betreuungseinrichtung.
- Sie ist nun bereits mit anderen zu Betreuenden an einem Wohnbereich (Hinweis: Autisten).
- Sie fasst Vertrauen, zeigt empathisches Verhalten und hat ihre Impulse deutlich besser unter Kontrolle.
- Vor einem Jahr zog eine andere gleichaltrige Dame ein. Konkurrenzsituation führte kurzfristig zur Instabilität mit einem Sprung aus dem 1. Stock und einer Verletzung an der Wirbelsäule. Keine nachhaltigen gesundheitlichen Folgen dadurch.
- Durch gezielte Betreuung und Einzelbeschäftigung kann auch das Zusammenleben mit anderen Bewohnern geübt werden.
- Freiheitsbeschränkungen kommen dennoch vor (1-2x/Monat, Verbringung Krisenraum).
- Bisher jedoch kein Transfer auf die Akutpsychiatrie nach den Regeln des UbG.

Welche Rolle hat dabei der SV?

- Befundaufnahme relevant für Fundament der Anwendung des § 45 StGB.
- Ab und an muss man das Gericht auf die Idee der Anwendung des § 45 StGB bringen.
- Passt jedoch auch nicht in jedem Fall. Bedarf einer genauen Analyse und Einschätzung.
- Funktionierendes Betreuungssetting und dazu bereites Personal sind Voraussetzung.



Dr. iur. Michael Halmich LL.M.

halmich@gesundheitsrecht.at

www.gesundheitsrecht.at

(mit regelm. Newsletter!)



Bücher: www.educa-verlag.at