

Bundesarbeitsgemeinschaft der Ärzte und Psychologen in der Straffälligenhilfe - BAGÄP e.V.
Frühjahrstagung 5. Mai 2022, Weimar

**"Prognosegutachten im Vollzug
- rechtliche Anforderungen und Haftung"**

Dr. jur. Thomas Wolf

Vors. Richter am Landgericht i.R., Rechtsanwalt, Marburg

www.ra-wolf-forensikrecht.de

wolf@ra-wolf-forensikrecht.de

um was es geht

Maßstäbe

Haftung



Wer bin ich?

- 1980 Rechtsanwalt; Richter
- 1981 Eintritt in StVK + Jugendkammer LG Marburg
- 1990-93 Wiss. Mitarbeiter BVerfG, Strafvollstreckung; wieder StVK Marburg
- 1996 Co-Autor Kommentar zur StVollstrO *Pohlmann/Jabel/Wolf*, 7. Auflage
- 1997 Beginn Lehrtätigkeit, Zertifizierung Gutachter DGPPN
 "Interdisziplinärer Arbeitskreis für forensische Psychiatrie und Psychologie"
 (www.forensikamsee.de)
- 1998 Vors. Richter, StVK + Jugendkammer
- 2000 Gründungsmitglied *"International Association for Forensic Mental Health Service"*, Vancouver
- 2000 8. Auflage Kommentar StVollstrO
2006. Arbeitsgruppe beim BGH *"Mindestanforderungen Prognose"*, Aktualisierung „Empfehlungen“ 2019
- 2014-17 Task Force DGPPN „Standards Maßregelvollzug“
2015. 9. Auflage Kommentar StVollstrO (10. Auflage in Arbeit, 2023)
- 2019 Ruhestand als Richter
- 2020 Rechtsanwalt
- Wiss. Beirat *„Forensische Psychiatrie, Psychologie, Kriminologie“* - FPPK; *„Der Deutsche Rechtspfleger“*;
umfangreiche Vortragstätigkeit und Veröffentlichungen

Um was es geht

Gutachten im Vollzug von Mitarbeiter*innen des Vollzugs

Gutachten über den Vollzug von externen Sachverständigen, die vom Vollzug zu bearbeiten sind

Rolle im Verfahren:

Gutachten des Vollzuges:

JVA: § 454 Abs. 1 und 2 StPO

PKH: § 463 Abs. 4 Satz 1 StPO

beides nur Darstellung der Einschätzung des Vollzugs, "Parteivorbringen"

Externe Gutachten:

JVA § 454 Abs. 2, § 463 Abs. 3 Satz 3 StPO

PKH § 463 Abs. 4 Sätze 2 ff. StPO

immer: § 246a StPO

Gutachter ist Beweismittel

Gericht/Auftraggeber - freie Beweiswürdigung, § 261 StPO

Wer will was warum wissen

Auftraggeber:

Gericht/Strafvollstreckungskammer, OLG

Aussetzung, §§ 57 Abs. 1 und 2, § 57a, § 67d Abs. 2 StGB, § 454 StPO

Erledigung, § 67d Abs. 1, 3 und 6 StGB, § 463 Abs. 3 und 4 StPO

Behandlung, §§ 66c, 67c Abs. 2 StGB, § 119a StVollzG

Vollzugsfragen, § 119 StVollzG

StA

wie Gericht, außer § 119 StVollzG (§ 119a StVollzG: nur Anhörung)

Vollzug

wie Gericht

Verteidiger

wie Gericht, aber parteiliche Erwartungshaltung

Wer will was warum wissen

Begutachtung zu allen Stadien der Sanktionen:

wird die Sanktion

- angeordnet (im Urteil) ?
- fortgesetzt (regelmäßige und besonders veranlasste Prüfungen) ?
auch Führungsaufsicht (Weisungen, Aufhebung, unbefristet FA)
- geändert (Art oder Reihenfolge) ?
- richtig durchgeführt (Art und Weise des Vollzugs) ?
- beendet (Bewährung; Erledigung) ?

Maßstäbe

Unterschiede in der Aufgabe des Gutachters?

Behördliche, politische Vorgaben?

Es gibt nur Richtig- oder Falschmachen

Es gelten immer dieselben Maßstäbe für die Güte des Gutachtens,
Schuldfähigkeit, Maßregel, Aussetzung, Erledigung, Vollzugsfragen

Maßstäbe

Grundsatz, gilt für alle Gutachten

BGH: Das Sachverständigengutachten hilft dem Gericht [jedem Auftraggeber]

nur bei der Feststellung der **Tatsachen**

(unbeschadet der Selbstverständlichkeit, dass darin auch Bewertungen enthalten sind);

die darauf aufbauende **normative Entscheidung** ist alleine Sache des Gerichts [des Auftraggebers].

Aufgaben und Pflichten des Sachverständigen

Sachverständige erstatten ein wissenschaftliches Gutachten.

Sachverständige sind **Erfahrungswissenschaftler**. Ihre Wissenschaft beruht auf der Erfahrung (der Ärzte und Psychologen) und daraus gewonnenen Übereinkünften.

- DSM-5: 32.000 führende Kliniker tragen ihr Wissen zusammen -

Das Recht ist ein **normatives** Gebilde. Es wird auf formalisierten Wegen durch die in der Staatsverfassung bestimmten Gruppen (Organe) in Form von Gesetztes geschaffen (Legislative), von den ausführenden staatlichen Stellen angewendet (Exekutive) und von den Gerichten überwacht (Judikative).

Aufgaben und Pflichten des Sachverständigen

Die Aufgabe der Sachverständigen im rechtlichen Verfahren besteht darin, ihr Erfahrungswissen so weiterzugeben, dass die Rechtsanwender es für ihre Entscheidung verwerten können.

Sachverständige sind die Helfer des Gerichts/Auftraggebers
und werden von ihm geleitet (§ 78 StPO, gilt für alle)

Das Gericht (jeder Auftraggeber) muss durch die Vermittlung des Wissens der Sachverständigen in die Lage versetzt werden, die **tatsächlichen** Grundlagen seiner Entscheidung richtig wahrzunehmen;

auf dieser Grundlage trifft der Auftraggeber eine eigenständige, nur von ihm verantwortete **normative** Entscheidung.

Aufgaben und Pflichten des Sachverständigen

Abgrenzung erfolgt über Tatbestandsmerkmale:

Tatsachen → Hilfe der Erfahrungswissenschaften erforderlich

Normen → ausschließlich Sache des Gerichts

selten: Merkmale mit Anteilen von beidem, z.B. „Hang“ (§§ 64 und 66 StGB)

Aufgaben und Pflichten des Sachverständigen

Tatbestandsmerkmale, die Tatsachen beschreiben → Gegenstand des Gutachtens:

- ✓ zu erwartende/nicht zu erwartende Taten
- ✓ Gefahr von Taten wie beim Indexdelikt oder ähnlich; unter welchen Umständen
- ✓ gefährlich im Sinne von Wahrscheinlichkeiten
- ✓ sich zur Warnung dienen lassen
- ✓ Erreichung des Zwecks der Maßregel
- ✓ Zustand
- ✓ Behandlungsaussichten
- ✓ in der Tat zutage getretene Gefährlichkeit
- ✓ Befürchtung von Flucht oder Straftaten
- ✓ Auswirkungen von Vollzugsmaßnahmen

Aufgaben und Pflichten des Sachverständigen

Tatbestandsmerkmale, die normative Vorgänge beschreiben → **NICHT** Gegenstand des Gutachtens:

- erhebliche Taten
- rechtswidrige Taten
- abschließende Gesamtwürdigung
- für die Allgemeinheit gefährlich
- hinreichende Sicherheit, ob nicht mehr gefährlich
- Berücksichtigung des Sicherheitsinteresses der Allgemeinheit
- verantwortet werden kann
- dringende Gründe für die Annahme, dass eine Sanktion angeordnet wird
- Verfassungsrecht, insbesondere Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

Allgemeine Anforderungen an Gutachten

0. Bevor es losgeht - Übernahme des Auftrags

- Umformulierung des Auftrags in psychiatrische/psychologische Fragestellung
- Eigene Sachkunde hinreichend?
- Zusatzgutachten
 - erforderlich
 - welcher Art
 - Zusatzgutachter durch Gerichtsbeschluss förmlich bestellen lassen (Honorar!)
- Gründe für Befangenheit? → § 404 ff. ZPO analog
- Voraussichtlicher Zeitrahmen, Vorgaben des Auftraggebers
- Störungen aller Art in der Abwicklung

Allgemeine Anforderungen an Gutachten

1. Umfassende und

in sich nachvollziehbare Darstellung des

Erkenntnis- und

Wertungsprozesses des Begutachtenden

Angabe der von ihm herangezogenen und ausgewerteten Erkenntnismittel sowie der hierdurch erlangten Informationen;

Auseinandersetzung mit Tat, wie sie der Anklageschrift zugrunde liegt bzw. im Urteil festgestellt ist;

Entwicklung des Verurteilten seit der Tat/im Vollzug

Wahl der Untersuchungsmethode, methodischer Mittel → aktueller wissenschaftlicher Kenntnisstand (ab wann ICD 11?)

mehrere anerkannte Verfahren → Auswahl im pflichtgemäßen Ermessen des Sachverständigen

z.B. HCR-20 (V2 oder V 3?); SVR; VIRAG; PCL; Dittmann-Liste; screening version(s)

in diesem Rahmen → Sachverständige frei, wie er Informationen erhebt und welche Gesichtspunkte er für seine Bewertung für relevant hält.

2. nachvollziehbar, transparent:

Anknüpfungstatsachen - woher?

- Angaben des Probanden
- Ermittlungsergebnisse
- Vorgaben des Auftraggebers

Varianten der Tathandlung kenntlich machen (aber: Bindung an Feststellungen?)

Untersuchungsmethoden darstellen

Denkmodelle vorstellen (z.B. RNR)

verständliche Sprache

Anforderungen an Gutachten - Einzelheiten

3. Vollständige Tatsachenerhebung

Das Gutachten muss auf das **gesamte** Beweisergebnis eingehen, das sich aus dem Akteninhalt (soweit er förmlich in die Hauptverhandlung eingeführt wurde – ggf. Gericht/Auftraggeber erinnern), der Hauptverhandlung oder (in Vollzugs- und Vollstreckungsverfahren) anderen Beweiserhebungen - ggf. mit vom Auftraggeber vorgegebenen Sachverhaltsvarianten - erschließt.

4. zulässige/genügende Zeugenbefragung

§ 80 StPO: Danach muss der Sachverständige bei der Staatsanwaltschaft oder dem Gericht auf die Vernehmung von Zeugen hinzuwirken, deren Aussagen er für das Gutachten benötigt.

Dabei steht ihm ein Anwesenheits- und Fragerecht zu, das er nutzen muss.

Gespräche zur Vorklärung, ob ein Zeuge überhaupt etwas für das Gutachten Erhebliches bekunden könnte, kann der Sachverständige führen;

er muss aber auch hier vor der Befragung darauf hinweisen, dass er über das Ergebnis das Gericht informieren muss, und er muss auf Zeugnisverweigerungs- und Schweigerechte hinweisen.

Ob dies auch für Gutachten in der **Vollstreckung gilt, ist streitig** → Auftraggeber fragen!

5. vollständige Aufarbeitung der Akten, vollständige Rezeption auch der Personal- und Behandlungsakten

- **Einsichtnahme in die GPA/** Strafvollzug – ggf. durch Vermittlung des Auftraggebers (§ 80 Abs. 2 StPO) – zulässig (§ 180 Abs. 2 Nr. 5, Abs. 4 StVollzG bzw. entsprechende Vorschriften der Landesgesetze).
- Tatsachen, die sich im Verlauf des Vollzugs ergeben und im Rahmen der Wahrnehmung von Ordnungs- und Verwaltungsfunktionen **auch für nicht mit therapeutischen Aufgaben betraute Dritte erkennbar** sind: Vollzugsverlauf, Vollzugs- und Sozialverhalten jenseits seiner therapeutischen Betreuung, sein Umgang in Konfliktsituationen (2 BvR 2049/13).
- MR-Vollzug: Amtliche Begründung zu § 463 Abs. 4 StPO n.F. (2016): Dem Gericht sind alle für seine prognostische **Bewertung der Gefährlichkeit notwendigen Erkenntnisse** zu offenbaren.
- Nichtberücksichtigung von **Vorstrafen**: § 51 BZRG n.F.: Gutachten über die Voraussetzungen [gilt auch für Fortdauer] der §§ 20, 21, 63, 64, 66, 66a oder 66b StGB: Verwertbar, falls die Umstände der früheren Tat für die Beurteilung der Schuldfähigkeit oder Gefährlichkeit der betroffenen Person von Bedeutung sind.

6. Eigene Untersuchungen

Methodische Mittel müssen dem aktuellen wissenschaftlichen Kenntnisstand („**state of the art**“) gerecht werden. Mehrere taugliche Verfahren (z.B. ICD oder DSM): Auswahl im pflichtgemäßen Ermessen, ggf. auf Nachfrage begründen.

(Das gilt auch für die Wahl zwischen ICD 10 und 11 oder HCR 20 V2 oder V3 u.ä.)

Verweigerung der Exploration: Aktenlagegutachten muss erstattet werden, auf den beschränkten Erkenntnis- und Aussagewert muss hingewiesen werden.

7. Statistische Befunde

Kine allein abstrakte, auf statistische Wahrscheinlichkeiten gestützte Prognose (BVerfG 2 BvR 834/02; BGH 1 StR 37/05).

Wenn Einschätzungen aufgrund statistischer Grundrisiken (z.B. Basisraten) oder standardisierter Instrumente erfolgen, ist anschließend eine individuelle (idiographische) Fallbetrachtung unverzichtbar, welche die Einschätzung verfeinert, erweitert und ggf. modifiziert (BGH 3 StR 69/10)

→ **Exkurs: Basisraten** →

insbesondere: Basisraten:

Ganz genau prüfen/erklären, was die Basisrate mit dem **konkreten** Probanden zu tun hat

60% Rückfallwahrscheinlichkeit → 40 % werden nicht rückfällig,

waren aber „at risk“ genauso gefährlich

„Ein offener Swimmingpool war für einen Kindergeburtstag auch dann gleich gefährlich, wenn keiner hineingefallen ist“ (Leygraf)

- 20% aller Sexualtäter werden rückfällig
- aller männlichen?
- aller gewaltsamen?
- aller ausländischen?
- aller zwischen 18 und 28?
- aller (einschlägig) vorbestrafter?
- aller mit Bewährungsversagen?
- aller nach Vollverbüßung Entlassener?

Grundlagen der Statistik:

- angezeigte Taten (welcher Art?)
 - polizeilich ermittelte Täter
 - Angeklagte
 - Verurteilte/eingestellte Verf./Freisprüche
 - Freiheitsstrafe/Geldstrafe
 - mit/ohne Bewährung
 - Entlassene
 - Reststrafe/Vollverbüßung
- Anzahl der untersuchten Fälle (Kohorte)
- Zeitraum der Untersuchung (Katamnese)
- Methode der Untersuchung (BZR, Akten, Interview; objektiv, valide, reliabel)
- Metaanalyse (Fehler der einbezogenen Studien persistieren!)

Basisraten (wie jede Statistik) beschreiben immer nur eine Korrelation,
niemals eine Kausalität oder Identität

8. Grenzen des Auftrags beachten

Auftrag: Gutachten zu § 63 StGB – keine Aussage zur der wegen der Gefährlichkeit angebrachten Strafhöhe oder gar Sicherungsverwahrung

und umgekehrt,

Auftraggeber fragen, ob der Auftrag erweitert wird

9. Ausarbeitung des Gutachtens

a) Formales:

- Fragestellung: notfalls „Übersetzung“ eines unklaren Auftrags in erfahrungswissenschaftliche Fragestellungen
- Inhaltsverzeichnis
- Gliederung klar und übersichtlich
- Sprachliche Mängel vermeiden, z.B. direkte und indirekte Rede, I. und II. Konjunktiv

b) Akten:

- klare Trennung zwischen Aktenlage, Befund und Beurteilung
- Ausdauer bei der Beschaffung von Unterlagen
- Auflistung, welche Akten zur Verfügung standen
- Sorgfalt beim Exzerpieren
- Fokussierung auf die für das Gutachten wesentlichen Inhalte

Anforderungen an Gutachten - Einzelheiten

c) Dokumentation:

- Wann, wo und wer mit wem?
- Belehrung und Aufklärung dokumentieren (Datenschutz!)
- Trennung von Befund und Exploration

d) Exploration

- Umfang und Inhalt adäquat (z.B.: Sexualanamnese nötig?)
- Vorhalte, soweit nach Akteninhalten und ggf. Einlassung angemessen

Anforderungen an Gutachten - Einzelheiten

e) Diagnose:

- Diagnosemanuale (ICD/DSM) schulmäßig anwenden (**Schulung erforderlich!**)
- Diagnose nachvollziehbar herleiten
- Berücksichtigung von Schweregrad und zeitlicher Geltung
- ‚Kriminologische Diagnosen‘ vermeiden
- ‚Fachchinesisch‘ vermeiden, Begriffe erläutern
- Zuordnung zu den vier Merkmalen des § 20 StGB zutreffend?

f) Schuldfähigkeit:

- Kenntnis von oder Bezug zur anerkannten Lehrmeinung zutreffend
- Diskussion konstellativer Faktoren
- Würdigung der Tatumstände
- keine ‚Privatmeinung‘ oder ‚gesunden Menschenverstand‘
- Beurteilung ohne Einschränkung, obwohl die Einlassung fehlt

Besonderheiten bei Gutachten im Strafvollzug

Umfassend: SV/vorangehender Strafvollzug

§ 66c Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 Nr. 1 StGB ist dem Täter

- auf der Grundlage einer umfassenden Behandlungsuntersuchung und
- eines regelmäßig fortzuschreibenden Vollzugsplans
- eine Betreuung anzubieten, die
- individuell und
- intensiv sowie
- geeignet ist,
- seine Mitwirkungsbereitschaft zu wecken und
- zu fördern, insbesondere
- eine psychiatrische,
- psycho- oder
- sozialtherapeutische Behandlung,
- die auf den Gefangenen zugeschnitten ist,
- soweit standardisierte Angebote nicht Erfolg versprechend sind.

Besonderheiten bei Gutachten im Strafvollzug

Umfassend: Gemäß **§ 66c Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 Nr. 1 StGB**

Das Betreuungsangebot muss zum Ziel haben,

- die Gefährlichkeit des Täters für die Allgemeinheit
- so zu mindern,
- dass bereits der Beginn der Vollstreckung der Sicherungsverwahrung nach § 67c Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 StGB bzw. die Anordnung einer zunächst nur vorbehaltenen Sicherungsverwahrung (§ 66a Abs. 3 StGB)
- möglichst
- entbehrlich wird.

Besonderheiten bei Gutachten im Strafvollzug

Umfassend: Gemäß § 66c Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 Nr. 1, 2 und 3 StGB

- eine Unterbringung gewährleisten,
- die den Untergebrachten so wenig wie möglich belastet,
- den Erfordernissen der Betreuung im Sinne von Nummer 1 entspricht,
- den allgemeinen Lebensverhältnissen angepasst ist,
- soweit Sicherheitsbelange nicht entgegenstehen
- vollzugsöffnende Maßnahmen gewähren und
- Entlassungsvorbereitungen treffen,
- soweit nicht zwingende Gründe entgegenstehen, insbesondere konkrete Anhaltspunkte die Gefahr begründen, der Untergebrachte werde sich dem Vollzug der Sicherungsverwahrung entziehen oder die Maßnahmen zur Begehung erheblicher Straftaten missbrauchen,
- sowie in enger Zusammenarbeit mit staatlichen oder freien Trägern eine nachsorgende Betreuung in Freiheit ermöglichen.

Schuldfähigkeit – Persönlichkeitsstörungen/schwere andere seelisch Störung - SASS

Da nicht jede antisoziale Persönlichkeitsstörung eine andere schwere seelische Abartigkeit/Störung darstellt, muss das Gericht auf der Grundlage einer **Gesamtbetrachtung** der Persönlichkeit des Angeklagten und deren Entwicklung, der Vorgeschichte, dem unmittelbaren Anlass und der Ausführung der Tat sowie seines Verhaltens nach der Tat prüfen,

ob die Persönlichkeitsstörung Symptome aufweist, die **in ihrer Gesamtheit** das Leben eines Angeklagten vergleichbar schwer und mit ähnlichen Folgen

stören, belasten oder einengen **wie eine krankhafte seelische Störung. (2 StR 568/19 - antisoziale PSt.)**

Schuldfähigkeit – Persönlichkeitsstörungen/schwere andere seelisch Störung - SASS

In der Rechtsprechung anerkannt ist, daß Zustände, die den schweren anderen seelischen Abartigkeiten zuzuordnen sind, überhaupt **nur in seltenen** Fällen zur Annahme von Schuldunfähigkeit und damit zur Exkulpation führen (**4 StR 100/97**)

Die Diagnose einer „**Borderline-Persönlichkeitsstörung**“, bei der es sich um ein im unscharf begrenzten Spektrum zwischen neurotischer und psychotischer Persönlichkeitsstörung liegendes Krankheitsbild handelt, stellt **nicht ohne Weiteres** eine hinreichende Grundlage für die Annahme einer relevanten Verminderung der Schuldfähigkeit des Täters dar.

Vielmehr erreicht dieses Störungsbild nur dann den Schweregrad des § 21 StGB, wenn feststeht, dass der Täter aufgrund der Störung aus einem **mehr oder weniger** unwiderstehlichen Zwang heraus gehandelt hat (**3 StR 52/06; 4 StR 495/20**)

BHH 1 StR 651/18

Das Tatgericht ist gehalten (auf der Grundlage des Gutachtens), zum einen konkrete Feststellungen zu den **handlungsleitenden** Auswirkungen der Störung zum **Zeitpunkt der Tat** zu treffen, und zum anderen

auf der Grundlage einer **umfassenden Würdigung** von Persönlichkeit, Lebensgeschichte, Lebensumständen und Verhalten des Angeklagten in nachprüfbarer Weise dazulegen, worin der "Zustand" des Täters besteht.

Die bloße Angabe einer Diagnose im Sinne eines der Klassifikationsmerkmale ICD-10 genügt nicht.

Ebenso wenig genügt die Bezeichnung als "Persönlichkeitsstörung";

dabei handelt es sich um einen Oberbegriff zu verschiedenen Varianten, die unterschiedliches Gewicht haben.

Diese reichen von einer Vielzahl normalpsychologisch wirkender Ausprägungen des Empfindens und Verhaltens bis zu einer abnormen Persönlichkeit, deren Störungsgrad **Krankheitswert** zukommt.

Gelangt der Sachverständige zur Diagnose einer **kombinierten Persönlichkeitsstörung**, ist dies noch **nicht** mit der "schweren anderen seelischen Abartigkeit" in § 20 StGB gleichzusetzen.

Vielmehr sind der **Ausprägungsgrad** der Störung und der **Einfluss auf die soziale Anpassungsfähigkeit** für die Beurteilung der Schuldfähigkeit entscheidend.

4 StR 443/18, 2 StR 505/18: Die Diagnose einer **Psychose** aus dem schizophrenen Formenkreis führt **für sich genommen nicht** zur Feststellung einer generellen oder zumindest längere Zeiträume überdauernden gesicherten erheblichen Beeinträchtigung der Schuldfähigkeit.

Erforderlich ist vielmehr stets die **konkretisierende Darlegung**, in welcher Weise sich die festgestellte psychische Störung bei Begehung der Tat auf die Handlungsmöglichkeiten des Angeklagten in der konkreten Tatsituation und damit auf die Einsichts- oder Steuerungsfähigkeit ausgewirkt hat.

4 StR 443/18: Es ist immer zu prüfen, ob dem Verhalten des Angeklagten ein **normalpsychologisch erklärbarer Beweggrund** zugrunde liegt bzw. liegen kann.

2 StR 505/18: **planvoll gesteuertes Handeln** muss erörtert werden.

2 StR 382/18: Das **äußeres Leistungsverhalten und innere Steuerungsfähigkeit können** bei hoher Alkoholgewöhnung auseinanderfallen.

Haben bei der Tat **mehrere Faktoren** zusammengewirkt und kommen daher **mehrere Eingangsmerkmale gleichzeitig** in Betracht, so dürfen diese **nicht isoliert** abgehandelt werden; erforderlich ist eine umfassende **Gesamtbetrachtung**.

4 StR 175/20, 4 StR 408/19: Die **bloße Minderung** der **geistigen Leistungsfähigkeit** begründet eine noch **keine schwerwiegende Beeinträchtigung** i.S. des § 20 StGB.

Es ist darlegen, warum das auf eine Intelligenzminderung zurückzuführende Störungsbild bei wertender Betrachtung **in seiner Gesamtheit** ein das Ausmaß einer SASA erreicht hat

3 StR 535/16: Allein mit der allgemein **erhöhten Kriminalitätsbelastung schizophrener Erkrankter** kann die Gefährlichkeitsprognose - auch unter Berücksichtigung der symptomprovokativen Wirkung von konsumierten **Betäubungsmitteln** – **nicht** tragfähig begründet werden;

5 StR 609/16: Für die **Erheblichkeit** von zu erwartenden **Vermögensdelikten** kommt es nicht allein auf eine bestimmte Mindestschadenshöhe an.

Vielmehr kommt es bei einer drohenden Vielzahl von weniger schweren Taten, die für sich gesehen keinen schweren wirtschaftlichen Schaden begründen würden, auf den drohenden **Gesamtschaden**, an.

Die Tendenz zur **serienmäßigen** Tatbegehung den friedensstörenden Charakter jeder einzelnen Tat so erhöhen, dass sie alle als erheblich empfunden werden

3 StR 385/17, ähnlich 5 StR 109/19: Einem deliktischen Verhaltens innerhalb von **Betreuungs- und Behandlungseinrichtungen**, zumal wenn die Einweisung zwangsweise erfolgte, kommt in der Regel ein **minderes Gewicht** zu, auch im Blick auf die Gefahrprognose

Gutachten zur Lockerungen

BVerfG, Stattgebender Kammerbeschluss vom 21. 09. 2018 – 2 BvR 1649/17 –, juris

Zur Berührung des **grundgesetzlich geschützten Resozialisierungsinteresses** eines Strafgefangenen (Art. 2 Abs. 1 GG iVm Art. 1 Abs. 1 GG) durch Versagung von Vollzugslockerungen nach mehrjährigem Freiheitsentzug siehe bereits BVerfG, 28.06.1983, 2 BvR 539/80, BVerfGE 64, 261 (272 f); vgl auch BVerfG, 05.08.2010, 2 BvR 729/08, StV 2011, 488.

Besteht die Befürchtung, der Gefangene werde sich dem Vollzug der Freiheitsstrafe entziehen oder eine Lockerung des Vollzugs zu Straftaten missbrauchen, so hat die Justizvollzugsanstalt **nähere Anhaltspunkte** darzulegen, welche geeignet sind, die **Prognose einer Flucht- oder Missbrauchsgefahr in der Person des Gefangenen** zu konkretisieren (vgl. BVerfGE 64, 261 <277>; BVerfG, 08.10.1985, 2 BvR 1150/80, BVerfGE 70, 297 <312 ff.>).

Das mit jeder Vollzugslockerung verbundene Risiko eines Entweichens aus der Haft oder eines Missbrauchs der Maßnahme zu Straftaten muss **aus diesen Gründen** heraus **unvertretbar** erscheinen

Gutachten zur Lockerungen

BVerfG, Stattgebender Kammerbeschluss vom 21. 09. 2018 – 2 BvR 1649/17 –, juris

Versagt die JVA eine Vollzugslockerung unter Berufung auf § 11 Abs. 2 StVollzG, prüfen die Fachgerichte im Verfahren nach §§ 109 ff. StVollzG, ob die Vollzugsbehörde die **unbestimmten Rechtsbegriffe der Befürchtung von Flucht oder Missbrauch** richtig ausgelegt und angewandt hat. Zwar ist mit dem Versagungsgrund der Flucht- und Missbrauchsgefahr der Vollzugsbehörde ein **Beurteilungsspielraum** eröffnet; dieser entbindet die Vollstreckungsgerichte indes nicht von ihrer rechtsstaatlich fundierten Prüfungspflicht.

Beschränkungen der **Besuchskontakte** im Freiheitsentzug greifen in das Grundrecht aus Art. 2 Abs. 1 GG ein; geht es um den Besuchskontakt zu **Familienangehörigen**, so ist das insoweit speziellere Grundrecht aus Art. 6 Abs. 1 GG berührt

Wenn es auch in der Natur des Freiheitsentzugs liegt, dass Besuchskontakte zwischen Gefangenen und außerhalb der Anstalt lebenden Personen nur mit Einschränkungen möglich sind, ist es doch Aufgabe des Staates, unter angemessener Beachtung der Belange der Allgemeinheit solche **nachteiligen Auswirkungen des Freiheitsentzugs im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren zu begrenzen** (vgl BVerfG, 05.05.2008, 2 BvR 2111/06, BVerfGK 13, 487 <491 f>).

Gutachten zur „Prognose“ (Fassung 2019)

- **ob** und unter welchen **Umständen** rechtswidrige Taten drohen, ggf.
- welcher **Art** diese Taten und welche Rechtsgüter somit betroffen sind,
- wie ausgeprägt das **Maß der Gefährdung** ist (Häufigkeit und Rückfallfrequenz),
- mit welchem Grad von **Wahrscheinlichkeit** Taten welcher Art zu erwarten sind (bloße **Möglichkeit** reicht **nicht**),
- auf welchen **Zeitraum** sich die Prognose erstreckt,
- ob, inwieweit und wodurch eine **Besserungsmöglichkeit** besteht
- auch: **therapeutisches Setting** der Vollzugsanstalt
- von welchem sozialen **Empfangsraum** bei der Gefahrprognose ausgegangen wird,
- welche Wirkungen die **Bewährungs- bzw. Führungsaufsicht**
- und **weitere Maßnahmen** der Aufsicht und Hilfe voraussichtlich haben werden und
- ob bzw. inwieweit der Gefährlichkeit der begutachteten Person durch Maßnahmen im Rahmen einer **gesetzlichen Betreuung** (einschließlich einer zivilrechtliche Unterbringung auf Veranlassung des Betreuers) begegnet werden könnte.

Anordnung -

- Substanzgebrauch - Anamnese
- Übermaß
- gefährlich: unmittelbar durch Tat unter Substanzgenuss
- Gefährlich mittelbar - Beschaffungskriminalität
- selbst gefährdet
- Diagnose Substanzgebrauch, weitere Diagnosen?
- spezifischer Zusammenhang Substanzgebrauch - begangene Tat - künftiges Risiko

Behandlungsprognose:

- bereits Suchtbehandlungen – wie verlaufen?
- Einstellung Pd. zur Therapie
- psychische Störungen
- kognitive Fähigkeiten ausreichend?
- deutsche Sprachkenntnisse
- therapeutisches Setting in der voraussichtlich zuständigen Klinik
- anstehende Abschiebung

§ 64 StGB – Unterbringung in einer Entziehungsanstalt

Erledigungserklärung § 67d Abs. 1 StGB

- Eine hinreichend konkrete Aussicht auf den Behandlungserfolg (§ 64) besteht nicht mehr
- Beobachtungen: welche, wer, wann, Zusammenhänge
- Äußerungen des Pd., Widersprüche?
- Bedeutung Verhältnis Pd. - Therapeut
- Wechsel Therapeut/Gruppe oder Behandlungsform oder Klinik/PKH sinnvoll?
- Vorwegvollzug Strafe angebracht?
- nur vorübergehende Krise?
- Rückfälle – Bedeutung?
- Abstinenz außerhalb des Vollzugs
- Missbrauch – Bedeutung?
- Einstellung Pd. zur Therapie – freundlich/feindlich
- Integration in Klinikabläufe
- Verhalten nach Vorfällen
- Wirkungen der Erledigung für Resozialisierung

Haftung



Fehler: Grundsätzliches

Haftung für Fehler

Fehler ist die Abweichung eines Zustandes, Vorganges oder Ergebnisses von einem Standard, den Regeln oder einem Ziel.

Fehlerursachen in der **Person** des Begutachtenden
zu geringe oder fehlende Aufmerksamkeit und Konzentration
keine rechte Motivation,
Ablenkung,
Monotonie,
Müdigkeit,
Stress,
Krankheit,
Drogen,

Fehler: Grundsätzliches

Fehlerursachen in der **Person** des Begutachtenden (2)

Überforderung, (Selbst)Überschätzung von
individueller Erfahrung,
Fachwissen,
Fertigkeiten,
Fähigkeiten

(Müller-Isberner:) Fehler in allen Bereichen als Ausdruck von 'charakterlichen Mängeln'
u.a. Grandiosität, Feigheit, dümmliche Betterwisserei

Fehler: Grundsätzliches

Fehlerursachen in der **(Arbeits)Umwelt**

Organisation,
Arbeitsumgebung,
Arbeitszeit,
Lärm,
Arbeitsmittel,
Aufgabe,
Ablauf,
Intensität,
Teilung,
Arbeitsgruppe(n),
Komplexität

Fehler: Grundsätzliches

Fehler des Auftraggebers (© Müller-Isberner):

„Herr Dr., wir meinen, in diesem Falle sollten Sie zu dem Ergebnis kommen, dass“

„Wollen Sie wirklich, dass wir Herrn Dr. B. ... Prof. C. ... Prof. G. ... in diesen Fall einschalten"

„Herr Dr. S. kommt in solchen Fällen immer zu dem Ergebnis, dass ...“

„Ja, hat er nun den 20 oder nicht?! – Müssen wir ihn nun unterbringen?“

vice versa: „Der bekommt den 20 von mir nicht!“

Fehler – Einzelheiten → spiegelbildlich zu „Anforderungen“

1. unvollständige Tatsachenerhebung
2. unzulässige/ungenügende Zeugenbefragung
3. mangelhafte Aufarbeitung der Akten, unvollständige Rezeption der Personal- und Behandlungsakten
4. Eigene Untersuchungen
5. Statistische Befunde
6. Grenzen des Auftrags beachten
7. Fehler bei der Erstellung des Gutachtens
 - a) Formales
 - b) Akten
 - c) Dokumentation
 - d) Exploration
 - e) Diagnose

Haftung

Wie wird gehaftet?

1. strafrechtlich

Fehler in der Behandlung und/oder Risikoeinschätzung →

falsche Risikoeinschätzung

zu hoch → rechtswidriger Freiheitsentzug → § 239 StGB?

zu niedrig → Proband begeht Straftaten

→ §§ 229, 212 StGB → fahrlässige KV / Tötung

Haftung

LG Göttingen, 1984

S. seit 1977 nach § 63 StGB untergebracht;

1977 aus der Unterbringung zur Beobachtung entwichen – Vergewaltigung

1980 während einer Beurlaubung – sexuelle Nötigung

1980 Überstellung ins Landeskrankenhaus G., dem Leiter war die Vorgeschichte bekannt.

ab August 1980 Geländeausgang; März 1981 beim Geländeausgang Verschaffen von Alkohol und Besuch eines Mädchens im Jugendheim, auch das war dem Leiter bekannt

April 1981 während des Ausgangs 3 weitere Sexualtaten, davon eine Vergewaltigung

Pflichtwidrigkeit der fortdauernden Gewährung des Ausgangs nach den bekannten Vorfällen im März 1981, Sorgfaltspflicht schon deshalb verletzt, weil gegen ministeriellen Erlass verstoßen, wonach die Kompetenz zur Gewährung von Ausgängen beim Justizminister lag.

Vorhersehbarkeit der im Ausgang begangenen Straftaten aufgrund der Vorgeschichte und bekannten Rückfälle, allgemein hohe Rückfallquote bei Sexualstraftätern sei bekannt.

Der Leiter der forensisch-psychiatrischen Abteilung des Landeskrankenhauses G. wird **wegen fahrlässiger Körperverletzung in 3 Fällen zu einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen verurteilt.**

Haftung

AG Oldenburg, 1984

der seit 1979 nach § 63 StGB untergebrachte Patient F. hatte sich bereits seit frühester Jugend sexuell an Kindern vergangen;

Therapieversuche gescheitert, mehrfach entwichen und dabei meist straffällig geworden;

1980 Ausgang, erneute sexuelle Nötigung;

1981 erneut Ausgang, dabei Flucht und Missbrauch und Tötung eines 11-jährigen Mädchens;

Ärztin räumt ein, nur das Einweisungsurteil in ihren Unterlagen gehabt zu haben und nichts über die früheren Unterbringungen,

eingehende therapeutische Gespräche seien wegen Zeitmangels nicht geführt worden.

Sorgfaltspflichtverletzung da keine Nutzung der vorhandenen Erkenntnisquellen, also weder Vorgutachten beigezogen, noch eingehende Gespräche mit dem Patient geführt;

Vorhersehbarkeit des begangenen Tötungsdelikts, da Veranlagung und Straftaten zumindest aus dem Urteil bekannt,

kein ernstzunehmender Behandlungserfolg (weder medikamentös noch psychotherapeutisch) eingestellt

Eine im Landeskrankenhaus N. tätige Ärztin wird wegen fahrlässiger Tötung zu einer Geldstrafe von 120 Tagessätzen verurteilt

Haftung

LG Paderborn, 1986:

Angeklagter seit 1971 im § 63 StGB

Verfahren wegen versuchten Mordes, Gutachter Arzt T: äußerst ungünstige Prognose, nur Doppelpflegerausgang, wenn dies aus Gründen einer Untersuchung erforderlich;

T. 1983: grundsätzlich Einzelpflegerausgang, der abhängig je nach Stimmungslage bewilligt werden könne;
1984 Krankenpfleger G, neu auf der Station, kennt Pat. nicht, Einzelpflegerausgang, dabei Flucht und gefährliche Körperverletzung und versuchte Vergewaltigung

Sorgfaltsverstoß durch Entscheidung über Einzelpflegerausgang angesichts der bekannten Vorgeschichte, insbesondere wegen Delegation der Entscheidung auf das Pflegepersonal und die Anknüpfung an die Stimmungslage. Nach Abbruch der Androcur-Behandlung keine Erfolg versprechende weitere Behandlung.

Leitende Medizinaldirektor T.: fahrlässige Körperverletzung, Geldstrafe 100 Tagessätzen.

Vorhersehbar, dass Einzelpflegerausgang zur Entweichung und Körperverletzung führen würden, da B. bereits früher wiederholt entwichen sei.

Aber auch:

Es wird nicht verkannt, dass ein vertretbares Risiko hingenommen werden müsse und der Ermessensspielraum für Prognoseentscheidungen nur begrenzt nachprüfbar sei. Hier habe aber für T. eine Ermessensreduzierung auf Null stattgefunden (→ nachfolgend BGH!)

Haftung

LG Potsdam v. 18.10.2002 - 23 Kls 1/02

S. war 1997 in die geschlossene Station der Landesklinik eingewiesen worden und galt als hochgefährlich war bereits 1986 nach DDR-Recht in die Psychiatrie eingewiesen worden – nach mehreren schwerwiegenden Sexualdelikten, Körperverletzungen und Diebstählen

1987 schon Ausgang – mehrere versuchte Vergewaltigungen

Chefarzt L. und Oberarzt H. waren über die früheren Straftaten des S unterrichtet, ihnen lagen auch die psychiatrischen Sachverständigengutachten vor

Im Nov. u. Dez. 1997 drückte S. marode Gitterstäbe des unter Denkmalschutz stehenden Stationsgebäudes auseinander und floh, Festnahme und Rückführung, die verbogenen Gitterstäbe wurden vom Pflegepersonal zurückgebogen

Seit Februar 1998 Ausgang, nicht zurückgekehrt, 2 Wohnungseinbrüche , erneute Festnahme

Nach Verbüßung einer Strafhaft am 24.09.1998 erneut in die Klinik überstellt

Oberarzt H. ordnet im Einvernehmen mit Klinikchef L. am 1.10.1998 Ausgänge an, am 4.10. taucht S. dann bis Dez. 1998 ab und begeht neben Raubüberfällen und anderen Straftaten u.a. 2 Morde

Urteil Nr. 1 LG Potsdam – Freispruch:

Die Gewährung des Ausgangs sei nicht zwingend kausal für den Tod und die Verletzungen des Opfers, da S die ungenügend gesicherte Station jederzeit gewaltsam habe verlassen können!

Außerdem hätten die Angeklagten dem S. den Aufenthalt in der Klinik durch großzügige Lockerungen so angenehm gestalten dürfen, dass er nicht den Wunsch zum Entweichen hätte

BGH - 5 StR 327/03 -: Aufhebung des Freispruchs:

Gedachtes **Alternativgeschehen** kann mit dem Verhalten der Angeklagten nur dann in Verbindung gesetzt werden, wenn es sich der konkreten Tatsituation zurechnen lässt.

Das ist hier aber nicht der Fall, da ein gewaltsamer Ausbruch einer völlig außerhalb des Tatgeschehens liegenden autonomen Willensbildung des Pat. bedurft hätte.

Die Pflicht der Verantwortlichen, gesetzeskonforme Lockerungsentscheidungen zu treffen, besteht auch dann, wenn die Klinik nur mangelhaft gesichert war.

Urteil 2 LG Potsdam 2005:

Der Chefarzt der psychiatrischen Landeslinik Brandenburg L. und der Oberarzt H. werden wegen **fahrlässiger Tötung zu einer Freiheitsstrafe von 9 Monaten** auf Bewährung verurteilt.

Urteil BGH 2006:

Verkürzung der Freiheitsstrafe auf 6 Monate wegen Verfahrensverzögerung von knapp 7 Jahren. Eine bloße Geldstrafe würde jedoch den gravierenden Tatfolgen nicht gerecht.

Haftung

BGH, Urteil vom 26. November 2019 – 2 StR 557/18 –, juris

→ Sachverhalt (mündlich)

1. Eine gerichtliche Überprüfung der Frage, ob die Gewährung einer vollzugsöffnenden Maßnahme **sorgfaltswidrig** war, hat den der Vollzugsbehörde zustehenden **Beurteilungsspielraum** und das ihr eingeräumte **Ermessen** zu berücksichtigen und die getroffene Entscheidung bis zur **Grenze des Vertretbaren** hinzunehmen.

2. Gewährte Vollzugslockerungen und hierzu erteilte Weisungen sind **im Allgemeinen** stichprobenartig auf ihre Einhaltung zu überprüfen.

Frequenz, Art und Ausmaß solcher Kontrollen unterliegen als **Annex** zur getroffenen Prognoseentscheidung **demselben** Beurteilungs- und Ermessensspielraum wie die Grundentscheidung über die Gewährung vollzugsöffnender Maßnahmen.

3. Zur **Vorhersehbarkeit** im Sinne des Fahrlässigkeitstatbestandes bei **komplexen Geschehensabläufen**, insbesondere bei selbst- und fremdgefährdendem Verhalten eines Dritten.

vorgehend LG Limburg, 7. Juni 2018, 3 Js 11612/16 - 5 Kls

Kein Freibrief für nichts, denn →

Haftung

BGH, 26. 11.2019 – 2 StR 557/18 – Kein Freibrief für nichts, denn:

„Maßgebend ist [...] vielmehr die fachliche und rechtliche Vertretbarkeit der Entscheidung aus der Perspektive der Lockerungsentscheidung (ex ante).

Eine im Ergebnis **falsche Prognose** erweist sich als **pfllichtwidrig**, wenn die Missbrauchsgefahr aufgrund **relevant unvollständiger** oder unzutreffender **Tatsachengrundlage** oder unter nicht **vertretbarer Bewertung** der festgestellten Tatsachen verneint worden ist [...]

Die Erwägung des Landgerichts, die Angeklagte hätte den Sachverhalt auch durch **Beziehung von Vorstrafenakten** des Verurteilten, aus denen sich gewichtige Umstände für die anzustellende Gesamtprognose der JVA ergeben hätten, **weiter aufklären** müssen, **überspannt die Sorgfaltsanforderungen.**“

Die Beziehung aller Vorstrafakten [26] war nicht durch Gesetz oder Verordnung vorgeschrieben (auch heute nicht in der VGO).

Haftung

BGH, 26. 11.2019 – 2 StR 557/18 – Kein Freibrief für nichts, denn:

„Daran gemessen lag der komplexe Geschehensablauf, der zum Tod der Geschädigten geführt hatte, außerhalb der Lebenserfahrung und war für den Angeklagten nicht voraussehbar.

Dies ergibt sich jedenfalls aus der Kumulation von besonderen Umständen, die jeweils zum Tod der Verkehrsteilnehmerin im Gegenverkehr mit beigetragen haben.“

VU hatte während eines Ausgangs ohne Fahrerlaubnis ein Kfz geführt, mit falschen Kennzeichen, deshalb Polizeikontrolle.

Dann geflüchtet, nachdrücklich verfolgt.

Daraufhin „Geisterfahrer“, Polizeibeamte ihm auch dorthin gefolgt.

als „Geisterfahrer“ den Tod der Geschädigten verursacht.

„Dieser Verlauf der Verkehrskontrolle war bei Gesamtbetrachtung der Umstände völlig atypisch, das Verhalten des Verurteilten „gänzlich vernunftswidrig“ und in dieser Dimension des verwirklichten Unrechts auch nicht mit Blick auf die frühere Delinquenz des Verurteilten für den Angeklagten vorhersehbar.

Der Angeklagte musste nicht damit rechnen, dass der Gefangene bei einer Polizeikontrolle und einer nachdrücklichen Verfolgung bewusst eine „Geisterfahrt“ mit deren extrem hohen Gefährdungspotential für alle Verkehrsteilnehmer, einschließlich seiner selbst, unternehmen und dadurch die Tötung einer Verkehrsteilnehmerin verursachen würde.“

Haftung

BGH, 26. 11.2019 – 2 StR 557/18 – Kein Freibrief für nichts, denn:

Merke:

Urteil betrifft (unausgesprochen, aber nur) Vollzug von geringen Freiheitsstrafe wegen „kleinerer“ **Straftaten**;

Für die **Straf**vollzugsanstalt stellen solche Verurteilten ein Massengeschäft dar.

Die Heranziehung von Vorstrafakten, zumal von vielen und „nur“ geringfügige Taten betreffenden, ist in der Praxis des **Straf**vollzugs nicht zu leisten.

Die zu kurzen Strafen Verurteilten sind kaum (gar nach vorangehender U-Haft) im Vollzug, wenn Lockerungs- und Entlassungsentscheidungen (Halbstrafe, Zwei Drittel) getroffen werden müssen.

Für den Vollzug der **Unterbringung im PKH** hat diese Entscheidung **keine praktische Bedeutung**,

vor allem **verringert** sie **nicht** die Anforderungen an die **Sorgfalt**.

Im „63“ befinden sich nur Personen, von denen ein besonders hohes Risiko für schwere rechtswidrige Taten ausgeht – das bildet den Maßstab für Lockerungen und Entlassungen

Haftung

Wie wird gehaftet? (2)

2. zivilrechtlich

Behandlungs- und Begutachtungsfehler

Schadensersatz: materielle Verluste, z.B. kein Einkommen, SozVers.

Schmerzensgeld: Freiheitsentziehung

Haftung

§ 839a BGB - Haftung des Sachverständigen:

(1) Erstattet ein vom Gericht ernannter Sachverständiger vorsätzlich oder grob fahrlässig ein unrichtiges Gutachten, so ist er zum Ersatz des Schadens verpflichtet, der einem Verfahrensbeteiligten durch eine gerichtliche Entscheidung entsteht, die auf diesem Gutachten beruht.

(2) § 839 Abs. 3 ist entsprechend anzuwenden. = § 839 Abs. 3: Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der Verletzte vorsätzlich oder fahrlässig unterlassen hat, den Schaden durch Gebrauch eines Rechtsmittels abzuwenden

Saarländisches OLG Saarbrücken, Urteil vom 23. November 2017 – 4 U 26/15 –, juris:

„Unrichtigkeit erschließt sich weder aus dem Gesetzeswortlaut noch aus der Gesetzesbegründung und ist daher ausfüllungsbedürftig.

Die Vertretbarkeit der Ansicht des Gerichtssachverständigen stellt kein geeignetes Kriterium zur Verneinung der Haftung dar. [...]

zumal es doch fast immer einen Kollegen gebe, „der - wenn auch nicht den größten, aber doch relativ großen Unsinn - als noch vertretbar bezeichnen wird“.

Haftung

Die „Richtigkeit“ des Gutachtens ist vielmehr an Hand der Aufgabe des Sachverständigen und der Funktion seines Gutachtens zu messen.

Demnach stellt sich ein Gutachten jedenfalls dann als unrichtig dar, wenn prozessuale und fachliche Standards nicht eingehalten sind.

Unrichtig ist ein Sachverständigengutachten, wenn es nicht der objektiven Sachlage entspricht.

es von einem unzutreffenden Sachverhalt ausgeht -

die Befunderhebung fehlerhaft oder unvollständig ist oder

das Gutachten aus Befundtatsachen bzw. dem festgestellten Sachverhalt falsche Schlüsse zieht.

Kann die Beweisfrage vom Sachverständigen nicht exakt im Sinne einer mathematischen Genauigkeit ermittelt werden, ist ihm ein Bewertungsspielraum zuzugestehen.

Soll der Gutachter über Erfahrungssätze Auskunft geben, so darf kein Lehrsatz aufgestellt werden, der nicht (mehr) gilt,

und kein geltender Lehrsatz missachtet werden.

Haftung

Hat der Sachverständige aus einem gegebenen Tatsachenstoff Schlussfolgerungen zu ziehen, so muss der Schluss richtig sein.

Ist nur ein Wahrscheinlichkeitsurteil möglich, dann darf der Sachverständige keine Sicherheit vorspiegeln, sondern

muss sich auf einen Wahrscheinlichkeitsschluss beschränken und den Wahrscheinlichkeitsgrad richtig angeben.

Kommt es auf fachliche Meinungen an, hat der Sachverständige sein Gutachten entweder an allgemein vertretenen Ansichten auszurichten oder

deutlich zu machen, dass seine in dem Gutachten vertretene Auffassung auf einer anderen (Minder-)Meinung beruht; im letztgenannten Fall muss er darlegen, welche nennenswerten Gegenauffassungen bestehen,

wie diese begründet werden und warum er diesen nicht gefolgt ist.

Gleiches sollte im Grundsatz aber auch dann gelten, wenn sich der Gutachter der „herrschenden Meinung“ anschließt, dagegen aber eine jedenfalls nicht ohne weiteres nicht von der Hand zu weisende abweichende Auffassung besteht.

Haftung

3. Verlust Honorar: § 8a JVEG:

(1) Der Anspruch auf Vergütung entfällt, wenn der Berechtigte es unterlässt, der heranziehenden Stelle unverzüglich solche Umstände anzuzeigen, die zu seiner Ablehnung durch einen Beteiligten berechtigen, es sei denn, er hat die Unterlassung nicht zu vertreten.

(2) Der Berechtigte erhält eine Vergütung nur insoweit, als seine Leistung bestimmungsgemäß verwertbar ist, wenn er

1. gegen die Verpflichtung aus § 407a Absatz 1 bis 4 Satz 1 der Zivilprozessordnung verstoßen hat, es sei denn, er hat den Verstoß nicht zu vertreten;
2. eine mangelhafte Leistung erbracht hat und er die Mängel nicht in einer von der heranziehenden Stelle gesetzten angemessenen Frist beseitigt; die Einräumung einer Frist zur Mängelbeseitigung ist entbehrlich, wenn die Leistung grundlegende Mängel aufweist oder wenn offensichtlich ist, dass eine Mängelbeseitigung nicht erfolgen kann;
3. im Rahmen der Leistungserbringung grob fahrlässig oder vorsätzlich Gründe geschaffen hat, die einen Beteiligten zur Ablehnung wegen der Besorgnis der Befangenheit berechtigen; oder
4. trotz Festsetzung eines weiteren Ordnungsgeldes seine Leistung nicht vollständig erbracht hat.

Soweit das Gericht die Leistung berücksichtigt, gilt sie als verwertbar.

Für die Mängelbeseitigung nach Satz 1 Nummer 2 wird eine Vergütung nicht gewährt.

Haftung

1. strafrechtlich
2. zivilrechtlich
3. Honorarverlust

4. Öffentlich:

Beschädigung des wissenschaftlichen Rufes bzw. der Qualität der sachverständigen Arbeit durch „Ausschlachten“ in den Medien (nicht zu vermeiden!)

Haftung

Wie sichert man sich ab?

Kenntnis der BGH-Rechtsprechung

"Schedule"/"Agenda" mit allen Prüfungsschritten *immer* anwenden

Berufshaftpflicht

Achtung:

Prozesskosten

- Gericht, eigener und gegnerischer Anwalt, Kosten "Obergutachten" -
in der Police enthalten?
- Begrenzte Deckung?

Zusammenfassung/"Checklisten,, (nur zur Kontrolle, nicht für Erstellung!)

Vom Sachverständigen zu prüfende Fragen

Übernahme des Auftrags

- Umformulierung des Auftrags in psychiatrische/psychologische Fragestellung
- Eigene Sachkunde hinreichend?
- Zusatzgutachten
 - erforderlich
 - welcher Art
 - Zusatzgutachter durch Gerichtsbeschluss förmlich bestellen lassen (Honorar!)
- Gründe für Befangenheit? → § 404 ff. ZPO analog
- Voraussichtlicher Zeitrahmen, Vorgaben des Auftraggebers
- Störungen aller Art in der Abwicklung

Akten, Befunde und ihre Darstellung

Vom Sachverständigen zu prüfende **Quellen- und Materialanforderungen**

- Hauptakten vollständig
- frühere Verfahren vollständig
- Befunde außerhalb der Akten nötig
- Zeugnisse:
 - Schule
 - Ausbildung
 - Arbeit
- Zusammenhang mit Gutachtenfrage?
- Darstellung fokussiert auf Gutachtenfrage?
- never paste & copy von Gerichtsentscheidungen und sonstigen Befunden,

Exploration

Vom Sachverständigen zu beachtende **organisatorische und inhaltliche Aufgaben**

- Wann, wie oft (regelmäßig mindestens zwei Mal), Zeitaufwand
- Wo - örtliche Bedingungen - welche Vorbereitungen (JVA; Klinik; sonstiges)
- alle Akten vorher gelesen - Vorhalte
- ergänzende Befragungen:
 - Strafrecht: nur durch Gericht
 - Zivilrecht: nach Rücksprache mit Gericht selbständig
- möglichst viele Antworten als wörtliche Zitate

Exploration abgelehnt:

- Gutachten nach Aktenlage → ausdrücklich auf geringere Aussagekraft hinweisen

Zeugen

Vom Sachverständigen zu beachtende Regelungen im Blick auf **Zeugen**

- im strafrechtlichen Erkenntnisverfahren:
 - nur über Gericht
- in sonstigen strafrechtlichen und anderen Verfahren:
 - nach Rücksprache mit Auftraggeber

Belehrung Zeugen:

- Aussage- und Auskunftsverweigerungsrechte
- keine Schweigepflicht des Sachverständigen

Kinder, nicht Geschäftsfähige:

- Belehrung nur durch Gericht
- Verfahrenspfleger notwendig?

Schuldfähigkeit

- Eingangsmerkmale des § 20 StGB
- Diagnose - ICD, DSM, andere (begründen!)
- Schwere andere seelische Störung
 - Ausmaß der Störung: vergleichbar einer Psychose oder Wahnerkrankung?
- spezifischer Zusammenhang zw. Störung und Tat ("Symptomatizität")?
- "normalpsychologische" Erklärung für Tat?
- Einsichtsfähigkeit: nur ja oder nein, keine „einschränkte Einsichtsfähigkeit“
- Einschränkung der Schuldfähigkeit (nur bei Steuerungsfähigkeit), sicher oder nur nicht ausschließbar

§ 81 StPO, § 73 JGG - Unterbringung zur Beobachtung

"Anhörung" des Sachverständigen vor dem Gerichtsbeschluss:

- Eigene Sachkunde: nur Ärzte, keine Psychologen
- persönlicher Eindruck, notfalls Vorladung des Pd. zum Gericht, dort Anhörung
- Stellungnahme: schriftlich oder mündlich in Anwesenheit aller Verfahrensbeteiligten (nicht nur ggü Gericht)
- Dauer der voraussichtlichen Beobachtungszeit
- Nur Beobachtung, keine körperlichen Untersuchungen
- Körperliche Untersuchungen nur nach zusätzlichem Gerichtsbeschluss gem. § 81a StPO (kann mit Beschluss nach § 81 StPO verbunden werden, ggf. darauf hinwirken).
- Jugendliche, § 73 JGG:
- Unterbringung auch zur Vorbereitung eines Gutachtens über den Entwicklungsstand des Beschuldigten

§ 63 StGB - Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus - Einweisungsgutachten

mindestens eingeschränkte Schuldfähigkeit sicher (kein "in dubio pro reo")

wie festgestellt? → ggf. Vorgaben des Auftraggebers einfordern oder alternativ gutachten

Störung → nicht nur vorübergehend

bei Begehung der Tat

spezifischer Zusammenhang zwischen Störung und Tat

Zukunft → welche Taten?

spezifischer Zusammenhang zwischen Störung (dieselbe wie für die Anordnung) und künftige Taten

unter welchen Umständen?

Grad der Wahrscheinlichkeit; ggf. Basisrate (spezifisch für Täter und Tat), ACHTUNG!

Prognoseinstrumente (spezifisch für Täter und Tat)

Klinik

Gesamtbewertung

zeitliche Geltung der Prognose

Aussetzung im Urteil möglich? → Bedingungen für Aussetzung im Urteil - ganz konkret!

§ 64 StGB – Unterbringung in einer Entziehungsanstalt – Anordnung -

- Substanzgebrauch - Anamnese
- Übermaß
- gefährlich: unmittelbar durch Tat unter Substanzgenuss
- Gefährlich mittelbar - Beschaffungskriminalität
- selbst gefährdet
- Diagnose Substanzgebrauch, weitere Diagnosen?
- spezifischer Zusammenhang Substanzgebrauch - begangene Tat - künftiges Risiko

Behandlungsprognose:

- bereits Suchtbehandlungen – wie verlaufen?
- Einstellung Pd. zur Therapie
- psychische Störungen
- kognitive Fähigkeiten ausreichend?
- deutsche Sprachkenntnisse
- therapeutisches Setting in der voraussichtlich zuständigen Klinik
- anstehende Abschiebung

Erledigungserklärung § 67d Abs. 1 StGB

- Eine hinreichend konkrete Aussicht auf den Behandlungserfolg (§ 64) besteht nicht mehr
- Beobachtungen: welche, wer, wann, Zusammenhänge
- Äußerungen des Pd., Widersprüche?
- Bedeutung Verhältnis Pd. - Therapeut
- Wechsel Therapeut/Gruppe oder Behandlungsform oder Klinik/PKH sinnvoll?
- Vorwegvollzug Strafe angebracht?
- nur vorübergehende Krise?
- Rückfälle – Bedeutung?
- Abstinenz außerhalb des Vollzugs
- Missbrauch – Bedeutung?
- Einstellung Pd. zur Therapie – freundlich/feindlich
- Integration in Klinikabläufe
- Verhalten nach Vorfällen
- Wirkungen der Erledigung für Resozialisierung

Für die weiteren Fragestellungen/Gutachtenaufträge

- §§ 66, 66a, 66b StGB - Sicherungsverwahrung
- § 67b StGB Aussetzung (nur §§ 63 und 64 StGB) im Urteil
- §§ 57, 57a StGB, § 454 StPO - Aussetzung Reststrafe
- § 463 StPO - Aussetzung Sicherungsverwahrung, psychiatrisches Krankenhaus
- [... u.a.m.]

selbst „Checklisten“ herstellen ...

oder warten auf →

Zusammenfassung/"Checklisten"

Petra Born

Beate Eusterschulte

Anne Rohner

Thomas Wolf

“Die Herstellung von Gutachten und Stellungnahmen

**Ratgeber für Eilige
Arbeitsbuch für die Praxis“**

work in progress 2022