

Führungsaufsichtsdauer von fünf Jahren zu dringen, ist auch vor dem Hintergrund des Verhältnismäßigkeitsgebots ein problematischer Befund; geht man einmal davon aus, dass es auch Fälle gibt, in denen es gut läuft. Zwei weitere Punkte tragen zum Gesamtbild einer rigiden Praxis bei: Gefährderansprachen wurden ganz schematisch bei den Probanden eingesetzt, d.h. nicht anlass- oder problembezogen. Außerdem wurde die Forensische Ambulanz entgegen ihrem gesetzlichen Zweck weniger als therapeutischer Akteur denn als Risikobewertungsstelle genutzt.

IV. ZUSAMMENFASSUNG UND KONSEQUENZEN FÜR DIE FÜHRUNGSAUFSICHT

Zusammenfassend lässt sich aus meiner Sicht die Ausgangsthese belegen: Die Führungsaufsicht passt in das Bild einer »Präventions-Gesellschaft«, die hofft, durch Überwachung und Kontrolle, mitunter auch durch Disziplinierung, der Gefährlichen Herr zu werden. Die der Kriminalprognose inhärenten Probleme werden bei der Führungsaufsicht voll wirksam, d.h. die Gefährlichkeit jedenfalls eines Teils der Klientel wird dramatisch überschätzt. Das vorhandene Potential der Führungsaufsicht einer schwierigen Klientel Struktur und Unterstützung zu geben, wird oft verschenkt; stattdessen findet ein Ausbau der kontrollierenden und zugleich eingriffsintensiven Komponenten statt. Die Gefahr besteht, dass insbesondere die unzureichend begründeten Weisungscocktails Weisungsverstöße und letztlich auch neue Kriminalität in Gestalt des § 145a StGB produzieren und so eine weitere Sanktionsspirale in Gang setzen. Jedenfalls anhand des Beispiels aus Mecklenburg-Vorpommern ist anzunehmen, dass § 145a StGB auch als Disziplinierungsmittel genutzt wird; der aus der früheren Praxis bekannte Widerwillen der Bewährungshilfe, dieses Mittel zu nutzen, scheint zu schwinden. Die Kombination mit polizeilichen Überwachungskonzepten ungeklärter Rechtsnatur führt zu einer unheiligen Allianz der Beteiligten, denn auch diese Konzepte stehen unter Bewährungsdruck: Erfolg scheint sich hier in einer hohen Anzahl festgestellter Verstöße und ggf. von Strafanträgen zu zeigen, jedenfalls aber in einer tendenziell resozialisierungsfeindlichen polizeilichen Aktivität.

Dr. Jan Oelbermann

FÜHRUNGSAUFSICHT AUS ANWALTLICHER SICHT

VORAB:

Mein Vortrag auf dem 42. Strafverteidigertag beschäftigte sich zum großen Teil mit dem rechtlichen Rahmen der Führungsaufsicht. Dies soll hier nicht erneut wiedergegeben werden. Der rechtliche Rahmen ist der Fachliteratur und den Kommentierungen zu entnehmen. Kritisch sollen dagegen im Rahmen der Dokumentation aktuelle Entwicklungen der Führungsaufsicht hervorgehoben werden. Zudem soll veranschaulicht werden, welche Intensität der mit der Führungsaufsicht verbundene Grundrechtseingriff haben kann und wie widersprüchlich die Rechtsprechung ist. Dies soll Kolleg*innen dazu motivieren, sich intensiver mit der Materie zu beschäftigen, damit die Justiz nicht alle ihre Sicherheitsphantasien ungestört ausleben kann. Gegebenenfalls können die folgend genannten Fundstellen in der praktischen Arbeit die Kolleg*innen unterstützen. Dabei gibt es einen vollstreckungsrechtlichen und einen strafrechtlichen Teil.

MASSREGELVOLLSTRECKUNG

Zunächst zum Gebiet der Maßregelvollstreckung; die Grundrechtseingriffe der Führungsaufsicht erfolgen im Rahmen von Weisungen. Die Weisungen müssen erforderlich sein, d.h. es muss immer eine Gefahr bestehen. Bei der Gefahrenbewertung im Rahmen der Führungsaufsicht gilt das *Gebot der bestmöglichen Sachverhaltsaufklärung*.¹ Weisungen zum Schuldausgleich und Weisungen, die nicht mit einer kriminellen Gefährdung im Zusammenhang stehen, sind unzulässig. Der In-dubio-Grundsatz gilt nicht. Es reicht, wenn das Gericht auf Grund der vorliegenden Erkenntnisse die Vermutung hegt, dass Weisung etwas nützen könnte. Weisungen müssen verhältnismäßig sein,

¹ OLG Nürnberg v. 21.7.16, 2 Ws 366/17, juris

§ 68b III StGB. Ihre Erforderlichkeit muss vom Gericht dargelegt werden. Es dürfen keine unzumutbaren Anforderungen an die Verurteilten gestellt werden. Bei der gerichtlichen Entscheidung ist eine Begründung gemäß § 34 StPO erforderlich.

Die Führungsaufsicht dauert zwei bis fünf Jahre (§ 68c Abs. 1 S. 1 StGB). Aufgrund der Formulierung in § 68c Abs. 1 S. 2 StGB (»Das Gericht kann die Höchstfrist abkürzen.«) geht die Rechtsprechung davon aus, dass fünf Jahre der Regelfall sind.² Danach muss ein Abweichen bei der Dauer nach unten gesondert begründet werden. Überzeugend ist dies nur bedingt.

Die Entscheidungsfindung bei Gericht verläuft in drei logisch aufeinander abgestimmten Stufen:³ Zunächst ist darüber zu befinden, ob die Führungsaufsicht entfallen kann (§ 68f Abs. 2 StGB). Wird die gesetzlich angeordnete Führungsaufsicht aufrechterhalten, folgt die Entscheidung, ob es bei ihrer Höchstdauer, der gesetzlichen Regeldauer, verbleibt. Erst dann, wenn diese Frage verneint wird, hat das Vollstreckungsgericht die Möglichkeit und den Anlass, die Dauer der Maßregel zu bestimmen.

Nun zu den unterschiedlichen Weisungen an exemplarischen Beispielen:

§ 68b I Nr. 1:

§ 68b I Nr. 1 sieht geographische »Gebotszone« vor. Sie sind auch zulässig um bessere Kontrolle zu ermöglichen. Beispielweise wurde vom Kammergericht das ganze Bundesgebiet als Gebotszone festgelegt.⁴ Bezüglich einer möglichst kleinen Gebotszone ist die Rechtsprechung unterschiedlich. Das Kammergericht hatte klar gestellt, dass Gemeinden als unterste Gebietskörperschaft möglich seien, »nicht jedoch Gebäude (...), so dass mit dieser Weisung kein Hausarrest verhängt werden kann«.⁵ Das OLG Hamm sieht das anders und hält auch einen faktischen Hausarrest für zulässig: »Der Untergebrachte darf bis auf Weiteres das Gelände der Einrichtung

2 OLG Koblenz, 12.5.16, 2 Ws 208/16, juris

3 KG Berlin, 20.6.2011, 2 Ws 159/11, juris

4 KG, 6.12.16, 2 Ws 248/16, juris

5 KG StV 2015, 503; OLG Rostock, 21.9.16 zu 20 Ws 234/16, juris

LWL-Wohnverbund Münster, Wohngruppe »L-Str« ohne Begleitung eines Mitarbeiters dieser Einrichtung oder einer von ihr zugelassenen Person nicht ohne Erlaubnis der Führungsaufsichtsstelle verlassen«.⁶

Das Verlassen der Gebotszone steht dabei unter Vorbehalt der Erlaubnis der Aufsichtsstelle. Der Rechtsweg bei verweigerter Erlaubnis ist die Gegenvorstellung beim Gericht.⁷

Das Gericht kann anweisen »sich nicht an bestimmten Orten aufzuhalten«. »Sich aufhalten« an einem Ort ist dabei mehr als »beiläufiges Durchqueren« des Ortes aber weniger als »verweilen«.⁸ Beispielhaft sind dies etwa »drogenszenetypische Orte, die dem Verurteilten Gelegenheit und Anreiz zu weiteren Straftaten bieten können«. Dies sei auch noch hinreichend bestimmt.⁹

§ 68b I Nr. 5:

§ 68b I Nr. 5 sieht die Möglichkeit der Erteilung von Besitzverboten vor. Zum Beispiel »kein Smartphone zu besitzen und bei sich zu führen; von diesem Verbot ausgenommen sind der Besitz und die Nutzung eines nicht internetfähigen Handys nach vorheriger Anzeige von dessen Telefon-, Karten- und Gerätenummer bei der Bewährungshilfe«.¹⁰ Das LG Marburg hat rechtskräftig folgende Weisungen erlassen:¹¹

- »1. Die Weisung IV. 3. des Beschlusses der Kammer vom 20.09.2010 (Verbot des Besitzes pornographischen Materials sowie des Aufsuchens pornographischer Seiten im Internet) bleibt unverändert aufrechterhalten und wird ergänzt:
2. Dem Unterstellten ist es ferner verboten, auf jedwede von ihm benutzten internetfähigen Gerät den Browserverlauf zu löschen, weder manuell noch durch ein automatisches Programm;
3. der Unterstellte darf auf keinem der in seinem Besitz befindlichen internetfähigen Geräten ein Programm installieren, das anonymes Surfen erlaubt (z.B. Tor);
4. der Unterstellte muss auf unangekündigtes Verlangen des

6 OLG Hamm RuP 2017, 254-259

7 vgl. MüKoStGB/Groß § 68b Rn. 34

8 MüKoStGB/Groß § 68b Rn. 14

9 OLG Braunschweig, 12.5.16 zu 1 Ws 97/16, juris

10 LG Berlin, 13.12.17 zu 509 Qs 42/17, juris

11 LG Marburg, 26. Oktober 2016 zu 11 StVK 7/15, juris

Gerichts, der Ambulanz, der Bewährungshilfe oder der Polizei sofort sämtliche in seinem Besitz befindliche internetfähige Geräte vorlegen mit dem (ausschließlichen) Ziel, die vorstehenden Verbote zu überwachen.«

Das OLG Zweibrücken¹² lehnt hingegen eine Weisung, die regelmäßige Überprüfung elektronischer Speichermedien zu ermöglichen, ab. Der Eingriff sei nicht geeignet und zudem sei die Ermächtigungsgrundlage fraglich.

§ 68b Abs. 1 Nr. 10:

§ 68b Abs. 1 Nr. 10 sieht die Möglichkeit einer so genannten Abstinenzweisung vor. »Bei Personen, die eine langjährige, nicht erfolgreich therapierte Suchtmittelabhängigkeit (...) ausweisen, hat die Prüfung der Zumutbarkeit besonders sorgfältig zu erfolgen.«¹³ Nur Kontrollen, die nicht mit körperlichem Eingriff verbunden, sind im Rahmen dieser Weisung möglich (auch keine Haarprobe¹⁴).

§ 68b Abs. 1 Nr. 11:

Bei der Therapieweisung (§ 68b Abs. 1 Nr. 11) ist nur die Vorstellungspflicht nicht aber Behandlung verpflichtend. Der Betroffene soll nur »ins Behandlungszimmer gezwungen« werden.

§ 68b Abs. 1 Nr. 12:

Die elektronische Aufenthaltsüberwachung (§ 68b Abs. 1 Nr. 12) a.k.a. elektronische Fußfessel ist an besondere Voraussetzungen geknüpft (§ 68b I 3 Nr. 1 - 4). Nach § 68d Abs. 2 ist zudem spätestens nach zwei Jahren von Amts wegen zu prüfen, ob sie noch erforderlich ist.

Praktisch von Bedeutung ist noch, wer für die Kosten der Weisungen aufzukommen hat. Grundsätzlich muss der Verurteilte diese tragen. »Erst wenn unter Berücksichtigung der Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Verurteilten die Schwelle der Zumutbarkeit überschritten und damit das Übermaßverbot verletzt wird, muss an eine Änderung der Weisung und ggf. die Kostentragung des Staates

gedacht werden.«¹⁵ Die notwendigen Kosten einer Therapie in einer FTA trägt grundsätzlich die Staatskasse. Dies muss das Gericht anordnen (»Annexkompetenz«)¹⁶.

Strafrechtlich stellt der Verstoß gegen strafbewehrte Weisungen eine Straftat dar, bzw. ist dies Tatbestandsvoraussetzung von § 145a StGB. Bei § 145a StGB handelt es sich um »präventives Sonderstrafrecht« gegen Probanden der Führungsaufsicht. Faktisch wird die Nichtbefolgung richterlicher Handlungsanweisung zu einer Straftat erklärt. Dies ist in vergleichbaren Fällen ein Ordnungsverstoß der im Normalfall mit Zwangsgeld o.ä. begegnet wird. § 145a StGB sah bis 2007 eine Höchststrafe von einem Jahr vor; jetzt sind es drei. Dieses Strafmaß ist nachgerade absurd im Vergleich zu anderen Delikten.¹⁷ Beim Verstoß gegen Weisungen im Rahmen der Führungsaufsicht ist auch die Sicherungsverwahrung möglich (§ 66c Abs. 1 Nr. 1 lit. c StGB). Für die Strafzumessung kommt es auf den Grad der Gefährdung an.

Bei der Prüfung eines Verstoßes gegen § 145a StGB ist es eine ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal, dass die Weisung, gegen die Verstoßen wurde, rechtsfehlerfrei war. Rechtsfehlerhafte Weisungen sind solche die von vornherein unzulässig, nicht hinreichend bestimmt sind oder unzumutbare Anforderungen an die Lebensführung stellen. Weiter mussten die Weisung weiter erforderlich gewesen sein (MüKoStGB/Groß, § 145a Rn. 10). Praktisch bedeutsam ist dabei in erster Linie die Frage, ob die Weisung hinreichend bestimmt war

Schließlich Voraussetzung für die Strafbarkeit ist, dass der Weisungsverstoß den Zweck der Maßregel gefährdet hat, also dass durch den Verstoß die Gefahr einer weiteren Straftat wahrscheinlicher geworden ist. Umstritten ist dabei, ob Gefährdung zum Entscheidungszeitpunkt fortbestehen muss (vgl. Pollähne StV 2014, 161, 165 mwN).

¹² OLG Zweibrücken, 4.8.16 zu 1 Ws 144/16, juris

¹³ OLG Braunschweig, 12.5.16 zu 1 Ws 97/16

¹⁴ OLG Koblenz, 16.12.15 zu 2 Ws 660/15, juris

¹⁵ OLG Hamm, 6.12.15 zu III-5 Ws 303/16, juris

¹⁶ OLG Karlsruhe, 20.5.15 zu 1 Ws 213/14 L, juris

¹⁷ MüKoStGB/Groß, § 145a Rn. 3