

OLG Hamm

§ 11 StVollzG;

(Verweigerung von Lockerungen)

1. Zu den Anforderungen an eine Ermessensreduzierung auf Null bei begleitenden Ausgängen.
2. Die Justizvollzugsanstalt darf die Versagung der Lockerungen nicht allein auf die fehlende Zustimmung der Aufsichtsbehörde stützen.
3. Bei der Überprüfung von Ermessensentscheidungen ist regelmäßig auf den Zeitpunkt des Erlasses der Maßnahme abzustellen.

(Oberlandesgericht Hamm, Beschluss vom 1. Dezember 2009 – 1 Vollz (Ws) 728/09)

Gründe:

I.

Gegen den Betroffenen wird seit dem 7. Juli 2008 die Sicherungsverwahrung in der Justizvollzugsanstalt W vollzogen. Der Betroffene ist seit 1973 in der Bundesrepublik Deutschland strafrechtlich in Erscheinung getreten und seit 1981 insgesamt neunmal verurteilt worden, davon sechs mal wegen Betruges und anderer Vermögensdelikte. Zuletzt wurde er am 29. April 2002 durch Urteil des Landgerichts München wegen Betruges zu einer Freiheitsstrafe von fünf Jahren und sechs Monaten verurteilt. Zudem wurde gegen ihn die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung angeordnet. Der letzten Verurteilung lagen Betrugstaten im Zusammenhang mit Aktienverkäufen zu Grunde, mit deren Planung der Betroffene nach den Urteilsfeststellungen bereits während der Verbüßung der letzten gegen ihn verhängten Freiheitsstrafe begonnen hat. Die ersten Tathandlungen erfolgten bereits zwei Monate nach der letzten Haftentlassung.

Nach Rechtskraft der vorgenannten Verurteilung durchlief der Betroffene seit

November 2002 das Einweisungsverfahren in der Justizvollzugsanstalt Hagen und wurde am 7. Februar 2003 in die Justizvollzugsanstalt W eingewiesen. Im Rahmen der Entschließung wurde festgestellt, dass bei dem Betroffenen an eine grundsätzliche Normignoranz und Fehlentwicklung der Wertorientierung zu denken sei, die sich angesichts der Dauer als eingeschliffenes, invariables Lebensmuster darstelle. Zudem streite der Betroffene seine Taten nach wie vor ab. Der weitere Vollzug verlief weitgehend beanstandungsfrei. Der Betroffene absolvierte erfolgreich eine Ausbildung zum Bäcker. Mehrere begleitete Ausgänge wurden beanstandungsfrei absolviert.

Während des Vollzugs der Freiheitsstrafe wurden regelmäßig Vermerke über den Betroffenen durch den psychologischen Dienst angefertigt. Im Rahmen einer Stellungnahme vom 7. April 2005 über eine seit Mai 2004 durchgeführte Gesprächsreihe mit dem Betroffenen über die Hintergründe der Delinquenzentwicklung hat die Diplom-Psychologin S ausgeführt, bei dem Betroffenen seien nach wie vor ein egozentrisches Durchsetzen eigener Bedürfnisse erkennbar sowie auch eine narzisstische Selbstwertstärkung durch die frühere Tätigkeit. Unter dem 23. Mai 2006 hat die Anstaltspsychologin K ausgeführt, der Betroffene verfüge nach wie vor über keine Schuld- oder Unrechtseinsicht. Für eine psychologische oder psychotherapeutische Behandlung bestehe weder eine Indikation noch eine Motivation des Betroffenen. Unter dem 10. August 2007 hat die Anstaltspsychologin K über den Abbruch einer psychologischen Gesprächsreihe ausgeführt, der Betroffene habe sich im Rahmen der Gespräche im vollen Umfang für seine Taten verantwortlich erklärt und angegeben, nicht mehr mit Aktien zu handeln, sondern in Zukunft als Bäcker arbeiten zu wollen. Dies sei aber als reines Zweckverhalten im Hinblick auf eine erstrebte Haftentlassung zu werten, zumal sich herausgestellt habe, dass der Betroffene auch aus der

Haft heraus mit Aktien gehandelt habe. In einer Stellungnahme der Anstaltspsychologin K zur Frage der Aussetzung der Sicherungsverwahrung vom 29. November 2007 beurteilte diese die Legalprognose des Betroffenen anhand der Prognosefaktoren nach Dittmann als „deutlichst negativ“. Unter dem 23. Mai 2008 hat die Ärztin für Psychiatrie und Psychotherapie, forensische Psychiatrie X über den Betroffenen ein psychiatrisches Gutachten zur Frage der Aussetzung der Sicherungsverwahrung zur Bewährung erstattet. Dabei hat sie im Rahmen ihrer abschließenden Einschätzung ausgeführt, bei dem Betroffenen bestehe am ehesten eine narzisstische Persönlichkeitsstörung mit einer daraus resultierenden Neigung zu Betrugshandlungen. Die grundsätzliche Rückfallgefahr bleibe wegen der Verführbarkeit und letztlich der Einfachheit der Bereicherungsmöglichkeit gegeben, insbesondere auch, weil der Betroffene bisher wenig Interesse an einer Aufarbeitung seiner Persönlichkeitsdefizite und Modifizierung seiner Einstellungen gezeigt habe. Möglicherweise sei aber durch ein Schlüsselerlebnis mit Gefühlen einer Lebensbedrohung aufgrund eines Krankenhausaufenthaltes mit dem Verdacht eines Herzinfarktes bei dem Betroffenen der Prozess einer gewissen Einstellungsänderung in Gang gekommen, verbunden mit der Aufgabe einer hohen Anspruchshaltung, verbesserter Wahrnehmung der Unterstützung durch andere Menschen und realistischer Zukunftsplanung. Die Ausführungen der Sachverständigen wurden von dem zuständigen Anstaltspsychologen im Rahmen einer Stellungnahme vom 2. Juli 2008 im Wesentlichen bestätigt.

Auf der Grundlage der Ausführungen der Sachverständigen hat die Strafvollstreckungskammer des Landgerichts Arnsberg mit Beschluss vom 20. August 2008 den Vollzug der Sicherungsverwahrung angeordnet und eine bedingte Entlassung des Betroffenen abgelehnt. Zur Begründung hat die Kammer ausgeführt, die von der

Sachverständigen beschriebene Umorientierung des Betroffenen sei noch nicht so stabil, dass bereits jetzt davon ausgegangen werden könne, dass der Verurteilte in Zukunft keine erheblichen Straftaten mehr begehen werde. Die Risikofaktoren beständen in den narzisstischen Persönlichkeitsanteilen mit dem hohen Anspruchsdenken und der daraus resultierenden Unfähigkeit, sich mit einem geringeren Lebensstandard aus legaler Tätigkeit zu arrangieren. Zugleich sprach sich die Kammer dafür aus, den Betroffenen im Rahmen von Lockerungen zu erproben.

Unter dem 20. Oktober 2008 hat der Betroffene beantragt, ihm einen Begleitausgang als Einstieg in Vollzugslockerungen zu gewähren. Mit Stellungnahme 5. November 2008 befürwortete der zuständige Anstaltspsychologe den Einstieg in Lockerungen. Dabei beurteilte er die Legalprognose des Betroffenen anhand der Prognosefaktoren nach Dittmann als durchweg positiv. Das Anliegen des Betroffenen wurde von der Vollzugskonferenz mit Bericht an das Justizministerium des Landes Nordrhein-Westfalen vom 10. Dezember 2008 unterstützt. Die durch das Justizministerium beteiligte psychologische Fachreferentin hat sich mit Blick auf die schnelle Rückfallgeschwindigkeit des Betroffenen dafür ausgesprochen, vor der Gewährung von Lockerungen die möglicherweise in Gang gesetzte positive Persönlichkeitsentwicklung über einen längeren Zeitraum zu beobachten und den sozialen Empfangsraum des Betroffenen weiter aufzuklären. Hierfür sei ein Zeitraum von etwa einem Jahr angemessen.

Mit Verfügung vom 22. Mai 2009 hat das Justizministerium der Gewährung von Lockerungen nicht zugestimmt und dabei zur Begründung auf die Einschätzung der psychologischen Fachreferentin, auf Unklarheiten bezüglich der sozialen Beziehungen des Betroffenen zu seinem Bruder und seinem Lebensgefährten, auf die fehlende Aufarbeitung der finanziellen Situation des Be-

troffenen und insbesondere auf die erst sehr kurzfristig eingetretene positive Persönlichkeitsentwicklung, die dabei bestehenden Unsicherheiten und die nach wie vor nicht manifestierte Unrechtseinsicht abgestellt.

Mit Verfügung vom 8. Juni 2009 hat der Leiter der Justizvollzugsanstalt W die Bewilligung der von dem Betroffenen beantragten Vollzugslockerung abgelehnt und sich zur Begründung ausschließlich auf die fehlende Zustimmung des Justizministeriums und den dortigen Bescheid vom 22. Mai 2009 bezogen.

Mit einem Antrag auf gerichtliche Entscheidung vom 17. Juni 2009 hat der Betroffene unter anderem die Aufhebung des Bescheides des Leiters der Justizvollzugsanstalt W vom 8. Juni 2009 und die Verpflichtung der Anstaltsleitung zur Gewährung einer begleiteten Ausführung beantragt.

Mit Beschluss vom 2. September 2009 hat die Strafvollstreckungskammer des Landgerichts Arnsberg die Verfügung der Anstaltsleitung vom 8. Juni 2009 aufgehoben und die Anstaltsleitung darüber hinaus verpflichtet, dem Betroffenen die Lockerungsstufe Begleitausgang zu gewähren.

Gegen diesen Beschluss hat der Leiter der Justizvollzugsanstalt W unter dem 19. Oktober 2009 Rechtsbeschwerde eingelegt und diese mit der Verletzung sachlichen Rechts begründet. Zugleich hat er die Aussetzung der Vollziehung der angefochtenen Entscheidung beantragt. Das Justizministerium des Landes Nordrhein-Westfalen ist der Rechtsbeschwerde beigetreten.

II.

Die zulässige Rechtsbeschwerde des Leiters der Justizvollzugsanstalt W, die der Senat zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung zulässt, hat in der Sache in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg.

Die Strafvollstreckungskammer hat die Anstaltsleitung zu Unrecht dazu verpflichtet, dem Betroffenen die Lockerungsstufe Begleitausgang zu gewähren.

Die von dem Antragsteller in Gestalt eines begleiteten Ausgangs angestrebte Lockerung des Vollzuges nach § 11 Abs. 1 StVollzG darf nach Zustimmung des Gefangenen nur angeordnet werden, wenn eine Flucht- oder Missbrauchsgefahr im Sinne des § 11 Abs. 2 StVollzG nicht besteht. Unbeschadet des insbesondere am Vollzugsziel zu orientierenden Entscheidungsermessens nach § 11 Abs. 1 StVollzG eröffnet daher der Versagungsgrund der Flucht- oder Missbrauchsgefahr den Strafvollzugsbehörden zusätzlich einen ermessensähnlichen Beurteilungsspielraum. Der Gefangene hat deshalb keinen Rechtsanspruch auf Vollzugslockerungen sondern nur das Recht auf einen fehlerfreien Bescheid. Auch die gerichtliche Kontrolle der Anwendung des unbestimmten Rechtsbegriffs der Flucht- oder Missbrauchsgefahr richtet sich nach dem in § 115 Abs. 5 StVollzG für die Ermessensausübung enthaltenen Kontrollmaßstab (vgl. BGH NJW 1982, 1057, 1059). Hiernach prüft das Gericht, ob die Behörde die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten oder von dem Ermessen nicht in einer dem Zweck der Ermächtigung entsprechenden Weise Gebrauch gemacht hat. Das Gericht hat hierbei zu untersuchen, ob die Vollzugsbehörde bei ihrer Entscheidung von einem zutreffend und vollständig ermittelten Sachverhalt ausgegangen ist, ob sie ihrer Entscheidung den richtigen Begriff des Versagungsgrundes zu Grunde gelegt und ob sie dabei die Grenzen des ihr zustehenden Beurteilungsspielraums eingehalten hat (vgl. BGH a.a.O.). Ist die Sache nicht spruchreif, weil die Vollzugsbehörde den Sachverhalt nicht hinreichend aufgeklärt hat, ist der angefochtene Bescheid aufzuheben und die Vollzugsbehörde zu verpflichten, den Antragsteller unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu

bescheiden (§ 115 Abs. 4 StVollzG). Eine eigene Entscheidung in der Sache anstelle der Vollzugsbehörde trifft das Gericht nur im Fall einer Reduzierung des Beurteilungs- und Ermessensspielraums auf Null, also nur dann, wenn nur noch eine Entscheidung rechtlich vertretbar ist (OLG Schleswig SchlHA 1999, 202 f; OLG Frankfurt NSTZ-RR 1998, 91 f; Hanseatisches OLG NSTZ, 1990, 606 f; Callies/Müller-Dietz, Strafvollzugsgesetz, 11. Auflage, § 115, Rdnr. 24).

Unter Beachtung der vorgenannten Grundsätze halten die Erwägungen, mit denen die Strafvollstreckungskammer im vorliegenden Fall eine Ermessensreduzierung auf Null hinsichtlich der Gewährung von Vollzugslockerung in Form eines Begleitausgangs begründet hat, einer rechtlichen Überprüfung nicht stand. Dabei verkennt der Senat nicht, dass sich der Betroffene, der sich seit Ende 2002 im geschlossenen Vollzug befindet, dort weitgehend beanstandungsfrei geführt hat, im Rahmen des Vollzugs der gegen ihn verhängten Freiheitsstrafe begleitete Ausgänge beanstandungsfrei absolviert hat und durch die Sachverständige M, deren Einschätzung auch durch spätere Stellungnahmen des zuständigen Anstaltspsychologen bestätigt wurde, im Rahmen eines psychiatrischen Gutachtens im Sommer 2008 der mögliche Beginn einer positiven Persönlichkeitsentwicklung des Betroffenen festgestellt wurde.

Dennoch ist es vor dem Hintergrund der strafrechtlichen Vorbelastungen des Betroffenen, insbesondere der hohen Rückfallgeschwindigkeit, und der Persönlichkeitsentwicklung im Vollzug jedenfalls vertretbar, die Gewährung von Lockerungen von einer weiteren Festigung und Überprüfung der erst kurzfristig möglicherweise eingetretenen positiven Veränderungen in der Persönlichkeit des Betroffenen abhängig zu machen.

Bis zur Begutachtung durch die Sachverständige M im Juli 2008 konnten die mit dem Betroffenen befassten

Anstaltspsychologen keine Fortschritte des Betroffenen bei der Bearbeitung der bei ihm vorliegenden Persönlichkeitsstörung und der Auseinandersetzung mit seinen Straftaten feststellen. Zudem hat die zuständige Anstaltspsychologin noch im August 2007 festgestellt, dass der Betroffene ihr gegenüber zweckgerichtete Aussagen im Hinblick auf seine Zukunftsplanung und die Übernahme von Verantwortung für seine Taten getätigt hat, um ihre Stellungnahme im Hinblick auf eine mögliche Aussetzung der Sicherungsverwahrung in seinem Sinne zu beeinflussen.

Auch die Sachverständige M stellt nicht infrage, dass der Betroffene zumindest bis Ende 2007 nicht an einer Modifikation seiner Persönlichkeit oder seinen Einstellungen interessiert war. Nach den Ausführungen der Sachverständigen „scheine“ eine solche Entwicklung erst durch die Eindrücke, die der Betroffene bei einer Einlieferung in ein Krankenhaus mit dem später nicht bestätigten Verdacht auf einen Herzinfarkt gewonnen habe, in Gang gesetzt worden zu sein. „Mit aller Vorsicht“ werde dieser Prozess als realistisch und nicht aufgesetzt eingestuft. Eine positivere Prognose sei im Hinblick auf die narzisstische Persönlichkeitsstörung des Betroffenen und die damit grundsätzlich einhergehende hohe Rückfallgefahr nur dann möglich, wenn sich diese Entwicklung in Zukunft als stabil erweise.

Hinzu kommt, dass sich der Betroffene sowohl gegenüber der Sachverständigen M als auch später gegenüber dem Anstaltspsychologen nur sehr eingeschränkt zu seiner Verantwortung für die seiner Verurteilung zu Grunde liegenden Straftaten bekannt hat und nach wie vor dazu tendierte, diese Verantwortung eher bei anderen Personen zu sehen.

Erst bei einer späteren Gelegenheit im November 2008 hat der Betroffene sich gegenüber dem Anstaltspsychologen uneingeschränkt zu seinen Taten bekannt. Der Anstaltspsychologe kam

unter Zugrundelegung der Prognosefaktoren nach Dittmann – im Gegensatz zu seiner Kollegin ein Jahr zuvor – zu einer uneingeschränkt positiven Legalprognose.

Gerade angesichts dieser sehr kurzfristig eingetretenen, gravierenden Änderungen in den Einschätzungen der mit dem Betroffenen befassten Psychologen und den Unsicherheiten in der Bewertung der Persönlichkeitsentwicklung des Angeklagten durch die Sachverständige M erscheint es gut vertretbar wenn nicht nahe liegend, vor der Gewährung von Vollzugslockerungen eingehend zu überprüfen, ob sich eine positive Persönlichkeitsentwicklung stabilisiert und der Betroffene damit beginnt, sich ernsthaft mit seinen Taten auseinanderzusetzen oder ob es sich bei den in diese Richtung deutenden Aussagen des Betroffenen wiederum um zweckgerichtetes Verhalten mit dem Ziel einer möglichst baldigen Haftentlassung handelt.

Auch wenn es derzeit keine Anhaltspunkte dafür gibt, dass der Betroffene einen begleiteten Ausgang zur Begehung neuer Straftaten nutzen könnte, ist angesichts der oben beschriebenen Unsicherheiten in der Persönlichkeitsentwicklung des Betroffenen das Bestehen einer Fluchtgefahr nicht fern liegend. Zwar hat der Betroffene vor dem Vollzug der Sicherungsverwahrung mehrere begleitete Ausgänge beanstandungsfrei absolviert. Der begonnene Vollzug der -zunächst zeitlich unbegrenzten - Sicherungsverwahrung bietet jedoch einen weit höheren Fluchtanreiz, nachdem die Bemühungen des Betroffenen, die Anordnung der Sicherungsverwahrung zu vermeiden, gescheitert sind.

Nach alledem ist die Strafvollstreckungskammer zu unrecht von einer Ermessensreduzierung auf Null ausgegangen und hat unzulässigerweise die Beurteilung der Vollzugsbehörde durch ihre eigene Beurteilung ersetzt.

Demgegenüber hat die Strafvollstre-

ckungskammer im Ergebnis zu Recht die angefochtene Verfügung des Leiters der Justizvollzugsanstalt W vom 08. Juni 2009 aufgehoben.

Die Sache ist insoweit zur erneuten Behandlung und Entscheidung an den Leiter der Justizvollzugsanstalt W zurückzugeben, da dieser bislang keine eigene Ermessensentscheidung getroffen hat, sondern sich bei Versagung der beantragten Lockerungen lediglich auf die ablehnende Entscheidung des Justizministeriums gestützt hat. Dies ist unzulässig und kann eine eigene Ermessensentscheidung nicht ersetzen. Die Justizvollzugsanstalt darf die Versagung der Lockerungen nicht allein auf die fehlende Zustimmung der Aufsichtsbehörde stützen (Arloth, StVollzG, 2. Auflage, §. 13 Rdnr. 32 m.w.N.).

Zwar hat der Leiter der Justizvollzugsanstalt W mit seiner Stellungnahme vom 3. Juli 2009 zu dem Antrag des Betroffenen auf gerichtliche Entscheidung deutlich gemacht, dass er sich nunmehr die Begründung des Justizministeriums für die Ablehnung von Lockerungen zu Eigen macht, was grundsätzlich zulässig ist (vgl. Arloth, a.a.O.). Bei der Überprüfung von Ermessensentscheidungen ist jedoch regelmäßig – so auch hier – auf den Zeitpunkt des Erlasses der Maßnahme abzustellen, da nur auf dieser Grundlage eine Überprüfung auf Ermessensfehler sinnvoll möglich ist (vgl. Calliess/Müller-Dietz, a.a.O. Rdnr. 9).

Die angefochtene Verfügung vom 8. Juni 2009 lässt nicht erkennen, dass der Leiter der Justizvollzugsanstalt W eine eigene Ermessensentscheidung durch Übernahme der Begründung des Justizministeriums getroffen hat. Vielmehr wird durch den Hinweis auf die abweichende Empfehlung der Vollzugskonferenz deutlich, dass die Verweigerung der Zustimmung zur Gewährung von Lockerungen durch das Justizministerium zum damaligen Zeitpunkt nicht der Einschätzung des Leiters der Justizvollzugsanstalt W entsprechen hat.

Die Sache war deshalb nach Teilaufhebung des angefochtenen Beschlusses an die Vollzugsbehörde zurückzuverweisen, um dieser die Gelegenheit zu geben, eine eigene Ermessensentscheidung hinsichtlich der Frage der Gewährung von Lockerungen zutreffen.