

Eingegangen

16. JULI 2013

Strate & Ventzke
Rechtsanwälte

Generalstaatsanwaltschaft München, 80097 München

klagerzwingg. → 16.08.13
net. es

Der Generalstaatsanwalt in München



Herrn Rechtsanwalt
Dr. Gerhard Strate
Holstenwall 7
20355 Hamburg

Sachbearbeiter
Herr Oberstaatsanwalt Ledermann
Telefon: 089/5597-08
Telefax: 089/5597-4159

Ihr Zeichen, Ihre Nachricht vom
gs

Bitte bei Antwort angeben
Akten - / Geschäftszeichen
34 Zs 1146/13

jep
Datum
09.07.2013

Strafanzeige gegen Armin Eberl
Dr. Klaus Leipziger
wegen Freiheitsberaubung

hier: Beschwerde des Rechtsanwalts Dr. Gerhard Strate namens des Antragstellers Gustl Ferdinand Mollath vom 27.02.2013 gegen die Verfügung der Staatsanwaltschaft Augsburg vom 26.02.2013 (Az.: 101 Js 100614/13).

B e s c h e i d

Der Beschwerde vom 27.02.2013 gegen die Verfügung der Staatsanwaltschaft Augsburg vom 26.02.2013 gebe ich keine Folge.

Auf die vorbezeichnete Beschwerde wurden die einschlägigen Vorgänge von mir unter Beziehung der Akten überprüft. Ergebnis ist, dass die Entscheidung der Staatsanwaltschaft Augsburg, von der Einleitung des Ermittlungsverfahrens gem. § 152 Abs. 2 StPO abzusehen, der Sach- und Rechtslage entspricht.

Die Staatsanwaltschaft Augsburg führte bei Vorlage der Akten zu den maßgeblichen Punkten des Beschwerdevorbringens u.a. folgendes aus:

"(...) Insgesamt lässt der Beschwerdeführer außer Acht, dass die Beurteilung der Strafbarkeit bei den hier getroffenen Entscheidungen immer eine ex ante Betrachtung, somit lediglich unter Berücksichtigung der Situation bei Ausführung der vermeintlichen Tathandlung, erfordert.

Hausanschrift
Nymphenburger Str. 16
80335 München

Geschäftszeiten

Kommunikation
Telefon: 089/5597-08

Telefax: 089/5597-5065

poststelle@gensta-m.bayern.de

Die E-Mail-Adresse eröffnet keinen Zugang für formbedürftige Erklärungen in Rechtssachen

a) *Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 09.10.2001:*

Für den Beschuldigten Eberl war bei den jeweiligen Beschlussfassungen eine Darlegung weiterer Erwägungen für die Anordnung nach § 81 StPO auch unter Berücksichtigung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 09.10.2001 nicht geboten.

Zutreffend ist, dass der Beschwerdeführer in seinen schriftlichen Ausführungen mehrfach kundgetan hat, dass er nicht psychisch krank sei, sondern dass dies von der ihn anzeigenden Ehefrau vorgetragen werde, um ihn einweisen zu lassen.

Diese Ausführungen waren aber - neben den in der angefochtenen Verfügung bereits dargelegten Gründen - kein Anlass, von einer Verweigerung zur Untersuchung insgesamt auszugehen. Vielmehr wollte der Beschwerdeführer mit seine Ausführungen auch stets unter Beweis stellen, dass er gerade nicht psychisch krank ist, so dass er gerade dies bei der angeordneten Unterbringung zur Beobachtung ebenso hätte darlegen können. Dass der Beschwerdeführer dies jedem Sachverständigen dauerhaft verweigern wird, war bei den Entscheidungen nicht vorhersehbar. Tatsächlich abgelehnt hatte er nur die Begutachtung durch den Sachverständigen Lippert.

Ausführungen zur konkreten Ausgestaltung der Unterbringungen zur Beobachtung waren daher nicht geboten.

Auch der Beschuldigte Dr. Leipziger konnte im Rahmen der durchgeführten Unterbringung zur Beobachtung aus damaliger Sicht nicht vorhersehen, dass der Beschwerdeführer, der sich nicht körperlich oder durch Testungen untersuchen lassen wollte, aber doch Gespräche - wenn auch unter den von ihm angeführten Bedingungen - zugelassen hat bzw. hätte, nachhaltig nicht nach § 81 StPO beobachtet werden kann.

Vielmehr war dies gemäß den dann schriftlichen Ausführungen im Gutachten doch möglich. Der Beschwerdeführer hat mehrfach darauf hingewiesen, dass der Beschuldigte Dr. Leipziger als Sachverständiger doch zu ihm kommen und mit ihm im Beisein von Mitpatienten sprechen solle (so auch dargestellt in der ergänzenden Beschwerdebeurteilung - Bl. 107, 108).

Daher war eine Mitteilung an das Gericht zu den Anforderungen aus der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 09.10.2001 durch den Beschuldigten Dr. Leipziger nicht geboten.

Die Mutmaßung des Beschwerdeführers, dass Beobachtungsmaßnahmen durch den Beschuldigten Dr. Leipziger angeordnet worden seien, wird vom Beschwerdeführer fiktiv unterstellt. Die Ausführungen im schriftlichen Gutachten des Beschuldigten Dr. Leipziger (zitiert vom Beschwerdeführer Bl. 114), dass dieser dem Beschwerdeführer mitteilte, dass auch Mitarbeiter des Sachverständigen Untersuchungen und Gespräche im Rahmen der Begutachtung durchführen, zeigt, dass es nicht um eine Totalbeobachtung, sondern um die Begutachtung ging. Hieraus kann nicht die Anordnung von Beobachtungen hergeleitet werden.

b) *Beeinflussung des Gutachtensergebnisses durch den Beschuldigten Eberl*

(...) Nach § 63 StGB ist eine Gesamtwürdigung des Täters und seiner Tat vorzunehmen, und es ist zu beurteilen, ob hieraus zu erwarten ist, dass er deshalb für die Allgemeinheit gefährlich ist. Daher war es schlichtweg geboten, dass der Beschuldigte Eberl ihm bekannt gewordene weitere polizeiliche Ermittlungsergebnisse an den Beschuldigten Dr. Leipziger weiterleiten lässt.

c) Beeinflussung der Zuständigkeit beim Landgericht Nürnberg-Fürth durch den Beschuldigten Eberl

(...) Zum einen ist es reine Spekulation, dass der Beschuldigte Eberl ein Interesse an der Person des dann zuständigen Vorsitzenden der Strafkammer, die bekanntlich nicht von diesem allein entscheidend geführt wird - sondern von mindestens einem Beisitzer und zwei Schöffen - gehabt haben könnte.

Zum anderen hat der Beschuldigte Eberl nicht unverrichteter Dinge das Verfahren vier Monate oder mehr ruhen lassen, sondern sehr wohl prozessleitende und zwingend notwendige Verfügungen getroffen.

So wurde das Gutachten des Beschuldigten Dr. Leipziger mit Verfügung des Beschuldigten Eberl am 29.07.2005 an die Staatsanwaltschaft und die Verteidigung weitergeleitet (Bl. 289 der beigezogenen Akte StA Nürnberg-Fürth, Az.: 802 Js 4743/03). Zutreffend beantragte dann die Staatsanwaltschaft mit Verfügung vom 04.08.2005, eingegangen bei Gericht am 22.08.2005 (Bl. 311 der beigezogenen Akte StA Nürnberg-Fürth, Az.: 802 Js 4743/03), die Verweisung des Verfahrens an das Landgericht.

Zeitgleich mit dieser Verfügung erging aber im damaligen Verfahren 802 Js 13851/05 (Bl. 130/131 der diesbezüglich unterbundenen Akte zur beigezogenen Akte StA Nürnberg-Fürth, Az.: 802 Js 4743/03) durch den Staatsanwalt Einstellungsverfügung gemäß § 154 StPO. Nachdem hiergegen durch einen Geschädigten mit Schreiben vom 27.09.2005 Beschwerde eingelegt worden war (Bl. 133/135 a. a. O.), wurde das Verfahren mit Verfügung vom 06.10.2005 wieder aufgenommen und Anklage zum Amtsgericht - Strafrichter - Nürnberg erhoben mit zeitgleichem Antrag auf Verbindung zum bereits anhängigen Verfahren (Bl. 136/137, 140/144 a. a. O.). Die Anklage ging am 14.10.2005 ein (Bl. 140 a. a. O.).

Mit Verfügung vom gleichen Tag erfolgte durch den Beschuldigten Eberl die beantragte Verbindung, sowie die Anordnung der Zustellung der Anklageschrift verbunden mit der Einräumung einer Äußerungsfrist (Bl. 145/146 a. a. O.). Diese Verfügung wurde am 24.10.2005 ausgeführt, wobei Fristbeginn durch Zustellung an die Verteidiger der 25.10.2005 war (zu Bl. 146 a. a. O.). Die Anklageschrift konnte an den Beschwerdeführer selbst zunächst nicht mitgeteilt werden, so dass dessen Anschrift überprüft wurde und mit Schreiben vom 07.11.2005 seitens der Stadt Nürnberg bestätigt worden war (Bl. 319 der beigezogenen Akte StA Nürnberg-Fürth, Az.: 802 Js 4743/03).

Damit erfolgte zwar die Verweisung tatsächlich erst im Dezember 2005, aber nicht gezielt spät, sondern aufgrund der Wahrung des grundgesetzlich verankerten Anspruchs auf rechtliches Ge-

hör gemäß Art. 103 Abs. 1 GG.

Die Ausführungen zur vermeintlichen Rückhaltung des Akteneingangs beim Landgericht Nürnberg-Fürth vom 03.01. bis 20.01.2006 sind schon angesichts des Umstandes, dass es z. B. auch im August 2005 (04. bis 22.08) bereits längere Zeit andauerte, bis die Akten von einer Behörde in die nächste bei "identischer Haustür" gelangten, wiederum reine Unterstellungen."

Dem wird im Ergebnis zugestimmt. Die Entscheidung der Staatsanwaltschaft Augsburg, von der Einleitung eines Ermittlungsverfahrens abzusehen, ist nicht zu beanstanden.

I. Strafbarkeit des RiAG Eberl

Der Beschwerdeführer zitiert im Rahmen der Strafanzeige und der Beschwerdebegründungen ausführlich und fundiert die von der obergerichtlichen Rechtsprechung entwickelten, strengen Anforderungen an eine rechtmäßige Anordnung einer Maßnahme nach § 81 StPO. Deziert setzt er sich dabei insbesondere mit den Grundsätzen der "Verhältnismäßigkeit", respektive der "Unerlässlichkeit", dem Verbot einer Umgehung des Schweigerechts etwa durch unzulässige Anordnung einer "Totalbeobachtung" und dem Erfordernis der "Geeignetheit" der Maßnahmen auseinander, welche grundsätzlich auch im Beschluss und Gutachten zum Ausdruck kommen muss. Der herrschenden Rechtsprechung und dem Beschwerdeführer ist diesbezüglich uneingeschränkt beizupflichten, dass diese Grundsätze im Hinblick auf den massiven Eingriff in die persönlichen Rechte eines Betroffenen, wie er mit einer entsprechenden Anordnung regelmäßig verbunden ist, richtigerweise einen hohen Stellenwert genießen müssen.

Entgegen der Einschätzung des Beschwerdeführers liegen jedoch im gegenständlichen Verfahren keine konkretisierbaren Anfangsverdachtsmomente dafür vor, dass seitens der Beschuldigten hiergegen in strafbewährter Weise vorsätzlich verstoßen worden sein könnte.

Dabei ist zunächst allgemein daran zu erinnern, dass die Frage, ob eine richterliche Entscheidung möglicherweise unter formellen oder materiellen Fehlern leidet, stets von der Frage zu trennen ist, ob bewusst und vorsätzlich gegen geltendes Recht verstoßen wurde. Nur dann wäre an einen Anfangsverdacht für strafbares Verhalten zu denken. Selbst wenn demnach eine Überprüfung zur Aufhebbarkeit einer Entscheidung oder sogar zur Einstufung als unvertretbar führen würde, belegt dies noch keineswegs den Verdacht auf strafbares Verhalten. Völlig zutreffend hat die Staatsanwaltschaft diesbezüglich im Rahmen ihrer Einstellungsverfügung auf die, nach ständiger Rechtsprechung bereits bei der Frage des Vorliegens eines Anfangsverdachts geforderten, strengen Anforderungen an die subjektive Seite bei der Prüfung einer Rechtsbeugung hingewiesen. Auf die dortigen Ausführungen, insbesondere auch die Übertragbarkeit dieser Anforderungen auf die hier in Betracht kommenden Straftatbestände über den Grundsatz der "Sperrwirkung", nehme ich Bezug. Es muss daher darauf ankommen, ob der Angezeigte nicht nur willkür-

lich handelte, sondern bewusst einen Angriff auf grundlegende Prinzipien des Rechts oder die Rechtsordnung insgesamt beabsichtigte.

Dies jedoch verkennt die Beschwerde, wenn sie – teilweise auch aus einer ex post Betrachtung – auf die Frage formeller und materieller Rechtmäßigkeit abstellt. Zwar wird wiederholt behauptet, der Angezeigte habe willkürlich gegen ihm bekanntes Recht, beziehungsweise verfassungsrechtliche Grundsätze verstoßen, doch fehlen diesen Behauptungen im Ergebnis die erforderlichen tatsächlichen Anhaltspunkte und konkreten Tatsachenbelge, die für einen Anfangsverdacht nötig wären (Lutz/ Meyer-Goßner § 152 Rn. 4). Insbesondere sind die im Rahmen der Beschwerdebegründungen vorgebrachten Vermutungen, die Angezeigten hätten eine persönliche Intention und ein Interesse an einem bestimmten Verlauf und Ausgang des Verfahrens gehabt, nicht durch konkrete Anhaltspunkte begründbar (siehe dazu unten).

Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist die Wertung der Staatsanwaltschaft nicht zu beanstanden.

Im Einzelnen ist zum Vorbringen der Beschwerde folgendes auszuführen:

1. Vorwürfe im Zusammenhang mit dem Erlass der Beschlüsse vom 22.04.2004 und 16.09.2004

Die Strafanzeige und die anschließenden Beschwerdebegründungen stützen den Vorwurf der schweren Freiheitsberaubung im Wesentlichen darauf, dass der angezeigte Richter -unter bewusster Umgehung der durch das Bundesverfassungsgericht konkretisierten Voraussetzungen- die Unterbringung des Beschwerdeführers zur Vorbereitung eines Gutachtens angeordnet habe, obwohl ihm bewusst gewesen sei, dass der Beschwerdeführer von Beginn an und dauerhaft nicht bereit gewesen sei, an der Erstellung eines solchen Gutachtens mitzuwirken und die Unterbringung daher nicht erfolgen dürfen. Die endgültige Weigerung ergebe sich aus verschiedenen Äußerungen und schriftlichen Stellungnahmen des Beschwerdeführers, die auch dem angezeigten Richter haben bekannt sein müssen. Der eigentliche Zweck der Maßnahme sei die Absicht gewesen, eine Exploration (nicht eine Begutachtung) zu erwirken, zu der der Beschwerdeführer gerade nicht bereit gewesen sei. Dies sei eine Umgehung des Grundsatzes der Aussagefreiheit und stelle eine Form der Aussageerzwingungshaft und einen Verstoß gegen die Grundsätze des § 136 a StPO dar.

Zudem ließen weder der Beschluss, noch die Stellungnahme des vorab gehörten Gutachters Lipfert oder das später erstattete Gutachten erkennen, warum die Maßnahme dennoch geeignet und unerlässlich gewesen sei und welches Untersuchungskonzept zu Grunde gelegen habe. Dabei sei die bloße, unbegründete Hoffnung, der Beschwerdeführer werde mit Dritten reden und daraus würden unter Umgehung der Aussagefreiheit Erkenntnisse gewonnen, nicht ausreichend und zulässig

Durch die unbegrenzte Anordnung werde letztlich eine nach den geltenden Grundsätzen uner-

laubte "Totalbeobachtung" angeordnet.

Ergänzend wird auf die Ausführungen in der Strafanzeige und den Beschwerdebegründungen Bezug genommen.

a) Anordnung trotz angeblicher Kenntnis von endgültiger Mitwirkungsverweigerung an Exploration und Untersuchungen

Die Staatsanwaltschaft begründet ihre diesbezügliche Entscheidung maßgeblich mit fehlenden Anhaltspunkten dafür, dass dem angezeigten Richter im maßgeblichen Zeitpunkt bekannt gewesen sei, der Beschwerdeführer sei dauerhaft und generell nicht zu einer Mitwirkung bei der Gutachtenserstattung bereit. Dies habe er weder im Rahmen der Hauptverhandlung am 22.04.2004 noch in den vom Beschwerdeführer zitierten Schreiben so zum Ausdruck gebracht. Der angezeigte Richter habe davon ausgehen dürfen, dass lediglich eine Zusammenarbeit mit dem Gutachter Lippert nicht gewollt sei. Folglich seien die vom Verfassungsgericht dargestellten Grundsätze für den Fall der Weigerung gar nicht relevant gewesen.

Diese Bewertung der Staatsanwaltschaft ist im Ergebnis nicht zu beanstanden.

Dabei ist zunächst festzustellen, dass entgegen der Interpretation des Beschwerdeführers im maßgeblichen Zeitpunkt, nämlich dem der Entscheidungen, weder aus dem Hauptverhandlungsprotokoll noch aus anderen Erklärungen des Beschwerdeführers, die dem angezeigten Richter nachweislich bekannt waren, unzweideutig zum Ausdruck kam, dass eine Mitwirkung an einer Begutachtung endgültig und gegenüber jedem Gutachter verweigert werde. Vielmehr erschöpften sich die Äußerungen weitestgehend darin, dass die Verdächtigungen und Behauptungen, die ihn und seinen Geisteszustand beträfen, unrichtig und unhaltbar seien. Zwar sprach er dabei auch vereinzelt von dauerhaftem Widerstand und davon, dass er sich allen Anordnungen widersetzen werde, doch durften auch diese Äußerungen letztlich als Widerstand gegen die aus seiner Sicht gegebene "justizielle Ungerechtigkeit" verstanden werden (die er auch durch seine Äußerung in der Hauptverhandlung, er trete nun aus dem Rechtsstaat aus, bekräftigte). Dass der Angezeigte hieraus abgeleitet habe, der Beschwerdeführer werde sich auch weigern, generell an einer Begutachtung mitzuwirken, die gerade auch der Beseitigung des aus seiner Sicht falschen Verdachts einer psychischen Erkrankung und damit seiner diesbezüglichen Entlastung dienen könnte, ist nicht ersichtlich. Insofern kann der vorliegende Fall auch nicht ohne weiteres mit den Sachverhaltskonstellationen in den (zitierten) Entscheidungen des OLG Nürnberg (1 Ws 292/09) des OLG Stuttgart (5 Ws 26/03), KG (4 Ws 117/12) oder des OLG Oldenburg (1 Ws 1/06) vergleichbar. In sämtlichen Fällen ergibt sich nämlich aus der mitgeteilten Sachverhaltsdarstellung eine unzweideutige Äußerung des dortigen Probanden im Hinblick auf eine endgültige Verweigerung. Eine solche Äußerung kann hier jedoch gerade nicht gesehen werden.

Auch der Hinweis in dem Beschwerdeschreiben vom 23.09.2004, es wäre kein ordentliches und unparteiliches Gutachten durch Dr. Leipziger zu erwarten (Bl. 222), führt zu keiner anderen Beurteilung. Unabhängig davon, dass die fraglichen Entscheidungen zu diesem Zeitpunkt bereits ergangen waren und die weitere Entscheidung aufgrund der sofortigen Beschwerde nunmehr ohne Abhilfemöglichkeit für den Angezeigten dem Beschwerdegericht oblag, unterließ es der Beschwerdeführer auch in diesem Schreiben, eindeutig klarzustellen, dass er eine Mitwirkung dauerhaft habe verweigern wollen. Der Wortlaut lässt sich vielmehr wiederum dahingehend interpre-

tieren, dass er (neben seiner Kritik an den Vorwürfen gegen ihn im Allgemeinen) Bedenken an einer bestimmten Person äußerte. Diese Bedenken erschöpften sich jedoch in einer vierzeiligen, rein abstrakten Sorge einer Bekanntschaft zu einem anderen Gutachter, ohne dass er den Gutachter überhaupt einmal persönlich getroffen hatte. Weder vom Beschwerdeführer noch von seinem damaligen Verteidiger wurde diese Argumentation dann im Rahmen der unmittelbar nachfolgenden Beschwerdeschreiben substantiiert. Da auch das Landgericht den angegriffenen Beschluss insbesondere in diesem Punkt nicht in Frage stellte, ist folglich keine Willkür darin zu sehen, dass es der Angezeigte bei der Auswahl des Sachverständigen beließ. Nur am Rande sei hierbei erwähnt, dass ein Auswahlrecht des Betroffenen hinsichtlich der Person des Gutachters gesetzlich nicht vorgesehen ist. Somit ist auch der Einwand, der Angezeigte hätte den Beschwerdeführer um einen Vorschlag eines Gutachters bitten müssen, nicht hinreichend, um willkürliche Rechtsverletzungen zu unterstellen.

Von besonderer Relevanz ist hierbei zudem ein Vermerk auf Bl. 188 der Akten. Hier ist festgehalten, dass der Angezeigte vor Erlass des zweiten Beschlusses vom 16.09.2004 (entsprechend der gesetzlichen Vorgaben) mit dem damaligen Verteidiger in Kontakt getreten sei und über die Änderung des Beschlusses gesprochen habe. Aus dem Vermerk ergibt sich zudem, dass die Sach- und Rechtslage mit dem Verteidiger besprochen worden sei und dieser sich mit der Bestellung von Dr. Leipziger einverstanden erklärt habe.

Ohne vernünftigen Zweifel durfte der Angezeigte davon ausgehen, dass der Verteidiger sich nicht nur im Namen des Beschwerdeführers sondern auch in dessen Sinne äußerte. Auch und gerade zu diesem Zeitpunkt konnte der Angezeigte daher weiterhin davon ausgehen, dass – vorbehaltlich aller Kritik an den Vorwürfen generell – jedenfalls die Maßnahme und die neue Person des Sachverständigen akzeptiert, jedenfalls nicht generell verweigert werde. Zumindest ergeben sich keinerlei Hinweise darauf, dass ein entgegenstehender Wille vorsätzlich und sehenden Auges übergangen worden sein könnte.

Für die Plausibilität der Einschätzung, dass der Angezeigte nicht von einer dauerhaften Weigerung ausging, spricht letztlich auch der Wortlaut der Beschlüsse. Ausdrücklich zitiert der Angezeigte in der Begründung die Einschätzung des Sachverständigen Lippert, wonach eine Exploration " **bislang noch nicht möglich(en)**" (Hervorhebung auch nachfolgend durch Unterzeichner) gewesen sei. Im Weiteren wird zudem klargestellt, dass Grundlage der Entscheidung sei, dass der Beschwerdeführer zu einem Explorationsgespräch **mit dem Sachverständigen Lippert** – nicht etwa generell - nicht bereit gewesen sei.

Dabei sei auch noch einmal daran erinnert, dass es im Rahmen der hier vorzunehmenden Prüfung weder darauf ankommt, ob der (nicht erkannte) Wille des Beschwerdeführers damals tatsächlich ein anderer war, noch ob der Angezeigte die Erklärungen hätte anders verstehen können. Letzteres könnte allenfalls einen Fahrlässigkeitsvorwurf begründen, der im Rahmen der hier in Betracht kommenden Tatbestände keine strafrechtliche Verfolgung begründen kann. Anhaltspunkte für die einzig maßgebliche Frage, ob ein Anfangsverdacht für vorsätzliches und willkürliches Fehlverhalten anzunehmen ist, sind auch unter Berücksichtigung des Beschwerdevorbringens nicht ersichtlich. Daher ist die Annahme der Staatsanwaltschaft, es bestehe kein Anfangsverdacht, dass der Angezeigte die Anordnung in positiver Kenntnis von einer dauerhaften Mitwirkungsverweigerung erlassen habe, nicht zu beanstanden.

b) Alternative Bewertung

Demnach muss es gar nicht darauf ankommen, dass selbst bei Unterstellung einer dauerhaften Weigerung an einer Mitwirkung die Anordnung oder Fortdauer der Unterbringung nach § 81 StPO, wenn auch unter strengen Voraussetzungen, dennoch möglich bleiben kann. Zutreffend zitiert nämlich auch der Beschwerdeführer diesbezüglich das maßgebliche Kriterium, dass eine Beendigung dann zu erfolgen habe, wenn die verweigerte freiwillige Mitwirkung erforderlich ist, die Untersuchung nach ihrer Art also eine freiwillige Mitwirkung voraussetzt (BVerfG 2 BvR 1523/01, i.E. auch BGH 1 StR 169/02, OLG Stuttgart 5 Ws 26/03, OLG Oldenburg 1 Ws 1/06 u.a.). Dafür, dass der Angezeigte diesen Grundsatz bewusst übergangen haben könnte, sind keine konkreten Anhaltspunkte ersichtlich. In seinen Beschlüssen bezieht er sich auf die Stellungnahme des Gutachters Lippert, der laut Hauptverhandlungsprotokoll eindeutig angab, "...**nur** eine stationäre **Behandlung**" könne weitere Erkenntnisse erbringen. Ein zwingender Rückschluss darauf, dass der Angezeigte deshalb davon ausgegangen sei, eine Mitwirkung des Beschwerdeführers sei zur Erstellung des Gutachtens unabdingbar, lässt sich nicht ziehen. Auch an dieser Stelle muss daran erinnert werden, dass es nicht darauf ankommen kann, ob der Angezeigte hätte Zweifel haben und nachfragen müssen, da dies allenfalls einen Fahrlässigkeitsverstoß begründen würde. Dass der Angezeigte nicht erkannt und bewusst ignoriert haben könnte, dass die vom Gutachter angeregte Maßnahme ohne Mitwirkung des Beschwerdeführers nicht erfolgversprechend sein könnte, bekräftigt auch die letztlich im Einklang mit der Stellungnahme des Gutachters stehende Formulierung im Beschluss dahingehend, dass eine sichere Feststellung aufgrund der mangelnden Kooperationsbereitschaft nur im Rahmen der anzuordnenden Unterbringung möglich sei und die weitere Klarstellung im Folgeabsatz, dass die Anordnung erforderlich und das einzige Mittel zur Ermöglichung der Begutachtung sei.

Selbst wenn man also mit dem Beschwerdeführer davon ausgehen wollte, dass der Angezeigte davon ausgegangen sei, der Beschwerdeführer werde dauerhaft eine Mitwirkung verweigern, war die Anordnung nicht von vornherein ausgeschlossen (zu den weiteren Voraussetzungen vgl. nachfolgend). Ausdrücklich soll diesbezüglich ergänzend auf einen Beschluss des OLG Köln (2 Ws 29-30/09) hingewiesen werden, in dem klargestellt wird:

"Die (bisher) fehlende Bereitschaft des Angeschuldigten zur Kooperation steht der Anordnung der Unterbringung nicht entgegen. Dies wäre nur anzunehmen, wenn von der Unterbringung ein verwertbares Ergebnis nicht zu erwarten ist, wenn sie keinen Erfolg verspricht (...) Davon kann jedoch nach den bisherigen Erkenntnissen nicht ohne weiteres ausgegangen werden. Die lediglich telefonisch erklärte Weigerung des Angeschuldigten, der Einbestellung zur Untersuchung Folge zu leisten, genügt dazu nicht."

Ähnlich stellt auch der BGH in seiner Entscheidung 1 StR 169/02 (betrifft das Verfahren, das auch Gegenstand der Verfassungsgerichtsentscheidung war) klar, dass generell nicht von einer Untersuchung Abstand genommen werden darf, weil der Beschuldigte die Mitwirkung verweigere (sondern nur, wenn dann eben kein verwertbares Ergebnis erbracht werden könne)

Gänzlich ohne Bestätigung in den gesichteten Unterlagen bleibt auch die Vermutung, der Angezeigte habe die Anordnung tatsächlich nicht zur Ermöglichung der Begutachtung sondern zur Erzwungung der Exploration und daher zur Aussageerzwungung unter Verstoß gegen die Schweigerechte und des § 136 a StPO angeordnet. Der Wortlaut der protokollierten Stellungnahme des Gutachters sowie die Formulierungen in den Beschlüssen selbst sprechen ebenso gegen diese Behauptung wie das Fehlen eines persönlichen Motivs und jeglicher Handlungsanweisungen an

den Gutachter in dieser Richtung. Auch aus den nachfolgenden Handlungen des Angezeigten im Rahmen des Verfahrens ergeben sich diesbezüglich keine Hinweise.

c) Weitere Voraussetzungen der Anordnung

Die Entscheidungen des angezeigten Richters begründen auch unter Berücksichtigung der weiteren vom Beschwerdeführer vorgebrachten Kritikpunkte keinen Anfangsverdacht auf strafbares, insbesondere vorsätzliches und willkürliches Handeln gegen das Gesetz. Völlig zutreffend zitiert der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang dabei die strengen Voraussetzungen, die die ständige Rechtsprechung an die Verhältnismäßigkeit, Geeignetheit und Dokumentationspflicht stellt. Seinem Rückschluss dahingehend, dass der angezeigte Richter diesbezüglich vorsätzlich gegen diese Grundsätze verstoßen habe, kann jedoch nicht gefolgt werden. Hinreichende Anhaltspunkte, die einen solchen Verdacht begründen könnten, können diesseits nicht gesehen werden. Dabei können auch die zahlreichen, vom Beschwerdeführer zitierten Gerichtsentscheidungen zu § 81 StPO nur mittelbare Relevanz haben, da dort lediglich die Rechtmäßigkeit geprüft wurde, nicht aber die Frage subjektiv vorwerfbaren, strafbaren Verhaltens.

Im Einzelnen ist dabei auf Folgendes hinzuweisen:

aa) Allgemeine Voraussetzungen für eine Anordnung nach § 81 StPO

Der Angezeigte ging in nicht vorwerfbarer Weise zum damaligen Zeitpunkt von einem dringenden Tatverdacht hinsichtlich der gegenständlichen Taten aus. Nach der Stellungnahme des Gutachters Lippert durfte der Angezeigte zudem davon ausgehen, dass – bei Spezifizierung einer Verdachtsdiagnose, die ein Eingangsmerkmal der Norm begründen würde - die Voraussetzungen des § 21 StGB sicher und die der §§ 20, 63 StGB mit entsprechender Wahrscheinlichkeit vorlagen. Der Gutachter bejahte ausdrücklich die Erforderlichkeit der anzuordnenden Unterbringung. Die Anhörungspflichten wurden in der Hauptverhandlung gewahrt. Eine Exploration auf Ladung hin war erfolglos geblieben. Eine Bereitschaft zur nunmehrigen freiwilligen Mitwirkung beim Gutachter Lippert lag nicht vor.

bb) Verhältnismäßigkeit

Im Hinblick auf die einschneidenden Folgen fordert die Rechtsprechung und die absolut herrschende Meinung zutreffend eine strenge Verhältnismäßigkeitsprüfung dahingehend, dass die Maßnahme nicht nur erforderlich sondern "unerlässlich" sein muss. Diese Entscheidung obliegt zwar dem Gericht, dieses kann und muss sich jedoch dabei hinsichtlich der medizinischen und

fachpsychiatrischen Fragen, respektive auch im Hinblick auf die medizinisch-psychiatrischen Möglichkeiten und Erfolgsaussichten sachverständig beraten lassen.

Ausweislich des Protokolls vom 22.04.2004, das auch seitens des Beschwerdeführers nicht in Frage gestellt wird, und der Beschlussbegründung hat der Sachverständige ein mündliches Gutachten erstattet und die eindeutige Stellungnahme abgegeben, dass " **nur** eine stationäre Unterbringung weitere Erkenntnisse bringen" könnte. Die hiermit im Einklang stehende Annahme des Angezeigten, nur die stationäre Behandlung könne weitere Erkenntnisse bringen, ist daher nicht geeignet, einen Verdacht auf willkürlich rechtswidriges Verhalten zum Nachteil des Beschwerdeführers zu begründen. In drei (wenn auch kurzen) Absätzen am Ende der Begründung wägt der Angezeigte dabei die Erforderlichkeit, die allgemeine Verhältnismäßigkeit unter Berücksichtigung der damaligen Tatvorwürfe und die Frage des Vertrauens in die Angaben des Gutachters ab und kommt zu dem Ergebnis, dass die Anordnung verhältnismäßig und "**...das einzige Mittel**", letztlich also unerlässlich sei, um die notwendige Begutachtung zu erreichen. Aus der Wortwahl ergeben sich ebensowenig wie aus dem weiteren Verhalten des Angezeigten irgendwelche Anhaltspunkte, dass dieser die Anordnung unter bewusster Verkennung dieser Grundsätze erlassen haben könnte oder weniger einschneidende aber erfolgversprechende Möglichkeiten bewusst ausgelassen worden sein könnten.

Insbesondere ist kein strafbewehrtes Verhalten darin zu sehen, dass der Angezeigte wie vom Beschwerdeführer kritisiert nicht vorab einen weiteren alternativen Gutachter vorgeschlagen hat. Dabei ist zunächst daran zu erinnern, dass das Auswahlrecht nach dem Willen des Gesetzgebers beim Gericht liegt. Unabhängig davon ist dem Hauptverhandlungsprotokoll zu entnehmen, dass dem Beschwerdeführer mehrmals Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben wurde, zuletzt auch noch nach den Ausführungen des Sachverständigen. Zu keinem Zeitpunkt erfolgte jedoch seitens des Beschwerdeführers oder seiner anwaltlichen Vertretung dabei eine klare Äußerung und zwar weder im Hinblick auf eine eventuelle dauerhafte Mitwirkungsweigerung noch hinsichtlich eventueller anderer Gutachterpersonen oder einer potentiellen Mitwirkungsbereitschaft (nur und gerade) bei erneuter ambulanter Vorladung. Aus Sicht des Angezeigten ergaben sich daher im Zeitpunkt der Entscheidungen keine Anhaltspunkte dafür, dass der Angezeigte bei irgendeinem bestimmten anderen Gutachter nunmehr freiwillig mitwirken würde.

Der späteren Kritik am zunächst im Beschluss vom 22.04.2004 benannten Gutachter kam der Angezeigte ohne vorwerfbare Verzögerung nach. Aber auch bei der Neubestimmung des Gutachters Dr. Leipziger ergeben sich für den Angezeigten gerade keine Hinweise darauf, dass nunmehr bei einem anderen Gutachter freiwillig mitgewirkt würde. Im Gegenteil wird noch einmal auf den Gesprächsvermerk mit dem damaligen Verteidiger (Bl. 188) Bezug genommen, wonach vorab rechtliches Gehör gewährt worden sei und seitens des Verteidigers ausdrücklich zunächst Einverständnis mit Dr. Leipziger erklärt worden sei. Differenzen zwischen dem Beschwerdeführer und diesem Verteidiger, die insbesondere diesen Punkt betroffen haben könnten, waren dem Angezeigten nicht nachweislich bekannt.

Schließlich muss an dieser Stelle auch darauf hingewiesen werden, dass der, der zitierten Verfassungsgerichtsentscheidung (und z.B. auch der Entscheidung des OLG Stuttgart - 5 Ws 26/03) zu Grunde liegende Sachverhalt in einem für die Verhältnismäßigkeit durchaus relevanten Punkt maßgeblich von der hier gegebenen Situation abweicht. Dort lag nämlich bereits ein Erstgutachten vor, im Rahmen dessen es auch zu einer Mitwirkung des Betroffenen an einer Exploration gekommen war. Genau diesen Aspekt hat das Verfassungsgericht dann auch als ein Argument gegen die Unerlässlichkeit herangezogen. Es habe nämlich an der Darlegung gefehlt, wa-

rum nicht bereits der Rückgriff auf dieses Ergebnis zur Beurteilung der Unterbringungsfrage genügt habe. Auch dieser Aspekt kann vorliegend mangels entsprechender Explorationsergebnisse keine Relevanz besitzen und ist daher nicht geeignet, Verdachtsmomente für bewusste Verletzung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zu begründen.

cc) Vorwürfe der Anordnung einer unzulässigen "Totalbeobachtung", einer unzureichenden Dokumentation und einer fehlenden Geeignetheit

Soweit der Beschwerdeführer in den Raum stellt, durch den Angezeigten sei (zumindest indirekt) eine unzulässige Totalbeobachtung zur unrechtmäßigen Gewinnung von Erkenntnissen, angeordnet worden, findet dies in den gesichteten Akten keine Bestätigung.

Begrifflich ist von einer unzulässigen "Totalbeobachtung" wohl erst dann auszugehen, wenn vom Betroffenen unter Umgehung seines Schweigerechts über dritte, insbesondere nicht-ärztliche Kontaktpersonen, deren Urteil er nicht fürchten muss oder im Wege der Beobachtung im höchstpersönlichen Bereich Erkenntnisse erlangt werden sollen, die dieser nicht freiwillig mitteilen will (i.d.S. BGH a.a.O., BVerfG a.a.O.).

Dass der angezeigte Richter entsprechendes beabsichtigt oder auch nur gebilligt haben könnte, ist durch nichts zu vermuten. Im Unterschied zu dem, der zitierten Entscheidung zu Grunde liegenden Sachverhalt, bei dem der Sachverständige eine längere "Verhaltensbeobachtung" empfohlen habe und erweislich auch auf Äußerungen gegenüber Mitgefangenen zurückgegriffen habe, sind keinerlei Anhaltspunkte ersichtlich, dass dem Angezeigten hier irgendwelche diesbezüglichen Absichten des Gutachters im Zeitpunkt der Entscheidung bekannt gewesen sein könnten. Entsprechend finden sich auch keinerlei Anhaltspunkte hierfür in den Beschlüssen selbst. Ausdrücklich wird die Entscheidung nur mit zu erwartender "Behandlung" bzw. "Begutachtung" begründet. Dieser entschiedene Unterschied bei der Wortwahl spricht gegen die Unterstellung vorsätzlichen Verhaltens des Angezeigten. Soweit dort im Tenor das Wort "Beobachtung" verwendet wird, ist dies nicht zu beanstanden, entspricht vielmehr dem Wortlaut der Überschrift der Norm im Strafgesetzbuch. Auch aus der weiteren Kommunikation mit dem Sachverständigen ergeben sich keine Hinweise auf eine vom Angezeigten erstrebte "Totalbeobachtung".

Auch die Argumentation, durch das Fehlen der schriftlichen Fixierung eines konkreten Untersuchungskonzepts und Ausführungen zur Geeignetheit sei das Vorgehen ins Ermessen des Gutachters gestellt worden und damit auch eine Totalbeobachtung gebilligt worden, ist nicht belegbar.

Im Übrigen begründet der Vorwurf fehlender Darlegungen zum Untersuchungskonzept auch für sich gesehen keinen Anfangsverdacht auf strafbares Verhalten. Selbst wenn man mit dem Beschwerdeführer davon ausgehen sollte, dass die Beschlüsse (ebenso wie das Gutachten selbst) eine nach den Grundsätzen der Rechtsprechung erforderliche Darlegung über die Geeignetheit der Maßnahme und die Konzeptionierung der Untersuchung vermissen lasse, legt dies keineswegs den Gegenschluss nahe, dass der Angezeigte vorsätzlich und bewusst zum Schaden des Beschwerdeführers gegen geltendes Recht habe verstoßen wollen. Vielmehr ergibt sich aus den gesichteten Unterlagen, dass der Angezeigte sich auf die Ausführungen des aus

seiner Sicht vertrauenswürdigen Gutachters bezog und seine Anordnung, allenfalls formell nicht ganz vollständig aber dennoch auch in diesem Punkt nicht gesetzeswidrig verfasste (zur rechtlich hier nicht relevanten Frage, ob er bei gebotener und zumutbarer Sorgfalt ein genaueres Konzept hätte erfragen und dieses in die Begründung hätte aufnehmen müssen, siehe oben).

Auch der Verdacht kollusiven Zusammenwirkens mit dem Gutachter zur Erlangung eines bestimmten Ergebnisses, basiert nicht auf verifizierbaren Tatsachen oder konkreten Anhaltspunkten. Insbesondere sind die Behauptungen unzulässiger Weiterleitung von neuen Tatvorwürfen an den Gutachter ebenso wenig geeignet einen Verdacht zu begründen, wie der Vorwurf der Einflussnahme auf die Zuständigkeit beim Landgericht (vgl. hierzu sogleich nachfolgend)

2. Vorwurf der unzulässigen Weiterleitung von Akten an den Sachverständigen

Der Beschwerdeführer will vorwerfbares Verhalten oder zumindest ein Indiz für die Intention des Angezeigten darin sehen, dass dieser nach erteiltem Gutachtensauftrag Informationen über ein neues Verfahren an den Gutachter weitergeleitet habe.

Das Verhalten des Angezeigten in der konkreten Situation begründet auch diesbezüglich keinen Anfangsverdacht für strafbares Verhalten. Ein solches wäre vorliegend allenfalls dann noch denkbar und verfolgbar, wenn hierin eine Tathandlung im Hinblick auf die angezeigte Freiheitsberaubung gesehen werden könnte, der Angezeigte also versucht haben soll, durch die Zuleitung unter Verletzung und willkürlicher Missachtung geltender Rechtsnormen den Beschwerdeführer in vorläufiger Unterbringung zu halten. Dieser Verdacht entbehrt jeder Grundlage. Vielmehr bestehen diesseits keine Zweifel, dass die Zuleitung der neuen Erkenntnisse im Rahmen der gebotenen und aus Sicht des Angezeigten zulässigen Versorgung des Sachverständigen mit den zur Gutachtenserstattung erforderlichen Informationen und Anknüpfungstatsachen erfolgte.

Die Zuleitung von Akten(-teilen), die wie hier im weiteren Verlauf zunächst an das Gericht geleitet (Bl. 131 des hinzuverbundenen Verfahrens 802 Js 13851/05) und schließlich sogar hinzuverbunden und mitverhandelt wurden und deren Inhalt für den Gutachter augenscheinlich von Relevanz ist (Bl. 306), ist nicht zu beanstanden. Vielmehr ist dies Ausdruck des gebotenen Bestrebens des Gerichts, eine vollständige Unterrichtung des Gutachters zu erreichen und diesem Anknüpfungspunkte für die umfassende Bewertung von Tatverhalten und Person zu liefern. Dass dem Angezeigten die Relevanz der Informationen für die Gutachtenserstattung auch bewusst war, ergibt sich aus dem Telefonvermerk des Gutachters vom 26.04.2005 in dem ein Telefonat zwischen den Angezeigten in der 13.KW zitiert wird (Bl. 306).

Eine versuchte Manipulation oder Einflussnahme oder gar ein kollusives Zusammenwirken kann daher in der Überlassung von neuen Erkenntnissen nicht gesehen werden.

Auch die zeitlichen Abfolgen der mutmaßlichen Zuleitung an den Gutachter führen hierbei zu keiner anderen Bewertung. Zwar weist der Beschwerdeführer darauf hin, dass ausweislich des Gutachtens bereits am 31.05.2005 Akten(teile) an den Gutachter übersandt worden seien, wobei

ausweislich eines Telefaxes der Staatsanwaltschaft von dort erst am 02.06.2005 eine Zuleitung per Fax erfolgte (Bl. 258 und Bl. 129 des hinzuverbundenen Verfahrens 802 Js 13851/05), doch erging die Verfügung der Staatsanwaltschaft, mit der die Zuleitung angeordnet wurde bereits am 25.05.2005. Die Weiterleitung war daher tatsächlich bereits von der Staatsanwaltschaft gebilligt. Auch der polizeiliche Vermerk auf Bl. 305 der Akten vom 20.04.2005 belegt, dass es bereits im Zeitpunkt der Überstellung des Beschwerdeführers in das Bezirkskrankenhaus am 14.02.2005 die Absicht der Staatsanwaltschaft war, den Gutachter auch über andere Verfahren in Kenntnis zu setzen (hier Übergabe der Akten 803 Js 4726/03 und 509 Js 182/04 durch Polizei nach Rücksprache mit Staatsanwaltschaft). Auf Bl. 307 schließlich bestätigt die Staatsanwaltschaft in einem Vermerk vom 04.05.2005 ausdrücklich die Absicht, weitere Aktenteile zu Informationszwecken an den Gutachter zu senden. Konkretisierbare Anhaltspunkte dafür, dass der Angezeigte dennoch davon ausgegangen sein könnte, gegen den Willen der Staatsanwaltschaft und unter Umgehung von Zuständigkeiten rechtswidrig Einfluss zu nehmen, sind spekulativ und nicht mit den Erkenntnissen der Akten vereinbar.

Ergänzend ist im Übrigen darauf hinzuweisen, dass Ermittlungen und ein Ergreifungsversuch im Folge-Verfahren (um dessen Weiterleitung es hier geht) auch im Zusammenhang mit dem Vollzug des Beschlusses des Angezeigten nach § 81 StPO im Hauptverfahren erfolgte. Hierüber musste der Angezeigte logischerweise daher informiert werden, so dass schon daher eine frühzeitige Einbeziehung des Angezeigten (und des Sachverständigen) erklärlich und in keiner Weise zu beanstanden war.

Ob die Staatsanwaltschaft hierbei in ihrer eigentlichen funktionalen Zuständigkeit kurzzeitig übergegangen worden sein könnte, mag dahinstehen, da sich hieraus weder gesondertes strafbares Verhalten noch Hinweise auf vorsätzliche Manipulation der Gutachtensergebnisse ergeben.

Es fehlt folglich nicht nur an strafbarem Verhalten, sondern auch an jeglichen Anhaltspunkten, dass hieraus auf einen Verdacht irgendeiner Schädigungs- oder Manipulationsabsicht der Angezeigten geschlossen werden könnte.

3. Manipulation Zuständigkeit und Verzögerung

Der Beschwerdeführer will auch daraus, dass das Verfahren verzögert betrieben worden sei und schließlich in den Zuständigkeitsbereich der 7. Strafkammer des Landgerichts Nürnberg gefallen sei, ein Indiz für vorsätzliches und manipulatives Verhalten sehen.

Auch diesbezüglich ergeben sich jedoch keine konkretisierbare Anfangsverdachtsmomente.

Zum Verfahrensgang im maßgeblichen Zeitraum ist dabei zunächst folgendes auszuführen:

- Die Fertigstellung des Gutachtens erfolgte am 25.07.2005 und wurde vom Angezeigten weder verzögert noch unüberwacht gelassen. Vielmehr erfolgte etwa am 04.07.2005 (Bl. 257) eine Sachstandsanfrage, die dann am 20.07.2005 noch einmal wiederholt wurde.

- Zeitnah wurde das Gutachten an die Staatsanwaltschaft zur Stellungnahme gesandt (Bl. 289).
- Am 22.08.2004 ging die Stellungnahme der Staatsanwaltschaft mit dem Antrag auf Verweisung des Verfahrens an das Landgericht ein (Bl. 311) ein. Hierbei wurde ausdrücklich auch auf Taten und Verhaltensweisen des Beschwerdeführers außerhalb des Hauptverfahrens Bezug genommen, wobei explizit das Verfahren 802 Js 13851/05 zitiert wurde. Ab diesem Moment spätestens war es aus Sicht des Angezeigten geboten, auch dieses Verfahren zu berücksichtigen.
- Das Verfahren 802 Js 13851/05 wurde auf eine Beschwerde vom 27.09.2005 (gegen die ursprüngliche Sachbehandlung nach § 154 StPO) hin, am 06.10.2005 wieder aufgenommen (Bl. 136 des hinzuverbundenen Verfahrens). Die erhobene Anklage (mutmaßlich vom 06.10.2005 statt 06.09.2005 – Bl. 140) ging am 14.10.2005 bei Gericht ein. Am gleichen Tag erfolgte der Verbindungsbeschluss mit dem hiesigen Verfahren sowie die Mitteilung der Anklage an die Verteidigung mit einer einwöchigen Stellungnahmefrist. (Bl. 145 f).
- Am 29.12.2005 erging schließlich der umfangreiche Verweisungsbeschluss (Bl. 314), verbunden mit der Verfügung, den Beschluss an die Verfahrensbeteiligten zu leiten und gleichzeitig die Anordnung, die Akten, zur weiteren Veranlassung an die Staatsanwaltschaft zu leiten (Bl. 320). Ab diesem Zeitpunkt war der weitere Gang des Verfahrens dem unmittelbaren Einfluss des Angezeigten weitestgehend entzogen. Dass die tatsächliche Weiterleitung erst nach den Feiertagen am 03.01.2006 erfolgte ist deshalb nicht dem Verantwortungsbereich des Angezeigten zuzurechnen.

Diese Verfahrensbehandlung ist auch unter Berücksichtigung der Aktenlaufzeiten, Stellungnahmefristen und dem Umstand, dass der Beschwerdeführer zu diesem Zeitpunkt nicht in Haft oder vorläufiger Unterbringung war, strafrechtlich nicht zu beanstanden. Trotz einzelner Leerlaufzeiten wurde das Verfahren dennoch vom Angezeigten hinreichend kontinuierlich betrieben, so dass jedenfalls keinerlei Raum für eine willkürliche Verschleppung ist.

Soweit der Beschwerdeführer desweiteren den Verdacht in den Raum stellt, der Angezeigte hätte es durch Einflussnahmen auf den Turnus beim Landgericht erreicht, dass eine bestimmte, von ihm gewünschte Kammer zuständig würde, da diese – was ihm offensichtlich auch hätte bekannt sein sollen – bereits vorab eine vorgefasste Meinung gehabt haben soll, so ergeben sich für diese Spekulationen keine Anfangsverdachtsmomente. Um eine solche zifferngenaue Eintragung bei der Einlauf- bzw. Turnusstelle des Landgerichts zu erreichen, hätte der Angezeigte manipulativ nicht nur auf seine eigenen Geschäftsstellen und Auslaufstellen, sondern auch auf die Verantwortlichen bei der Staatsanwaltschaft und beim Landgericht einwirken und engmaschig kontrollieren müssen. Hierfür gibt es nicht die geringsten Anhaltspunkte, so dass es gar nicht weiter darauf ankommen muss, dass nach hiesiger Überzeugung und den obigen Ausführungen auch keinerlei Ansätze ersichtlich sind, welches Interesse der Angezeigte hieran hätte haben sollen.

II. Strafbarkeit des Dr. Leipziger

Dem Gutachter Dr. Leipziger wirft der Beschwerdeführer im Wesentlichen vor, seine anfängliche und dauerhafte Weigerung zur Mitwirkung an der Exploration und an Untersuchungen ignoriert zu haben. Tatsächlich wäre er aber verpflichtet gewesen, diese Unterbringung in der Weise vorzeitig zu beenden, dass er das Gericht hätte informieren müssen. Von dort aus wäre der Beschwerdeführer dann früher entlassen worden.

Zudem habe er den Beschwerdeführer offensichtlich systematisch beobachten lassen und diese Erkenntnisse in unzulässiger Weise verwendet.

Die Staatsanwaltschaft führt u.a. aus, dass es zwar richtig sei, dass der Beschwerdeführer zu Beginn der Unterbringung Untersuchungen verweigert habe, dass aber die Begutachtung so- dann auf der Verhaltensbeobachtung basiert habe und der Beschwerdeführer hierbei auch (zu- mindest teilweise) freiwillig mitgewirkt habe.

Dass der Gutachter (unzulässige) Beobachtungsmaßnahmen angeordnet habe, sei nicht belegt.

Ein Anfangsverdacht ist zutreffend von der Staatsanwaltschaft auch gegen den Gutachter ver- neint worden. Hierbei ist zunächst klarstellend daran erinnert, dass dem Angezeigten ein richterli- cher Beschluss vorlag, an den er sich grundsätzlich gebunden sehen durfte. Darin finden sich auch keinerlei Vorgaben oder Einschränkungen dahingehend, dass er die Begutachtung bei un- terbliebener Mitwirkung des Beschwerdeführers sofort abbrechen solle, regelmäßige Zwischen- berichte abgeben oder besondere Maßnahmen unterlassen solle.

Selbst wenn man davon ausgeht, dass dem angezeigten Gutachter jedenfalls die grundsätzli- che strafbewährte Pflicht oblag, umgehend dem Gericht Mitteilung zu machen, wenn der Zweck des Gutachtens erreicht oder eine Fortsetzung nicht mehr erfolgversprechend geworden wäre, so ist ein vorsätzlicher Verstoß gegen eine solche Pflicht, insbesondere mit der Absicht der Frei- heitsberaubung nicht ersichtlich.

Richtig ist, dass dem Angezeigten mit Beginn der Unterbringung wiederholt zum Ausdruck ge- bracht wurde, dass eine Mitwirkung an Explorationsgesprächen und Untersuchungen nicht beab- sichtigt sei. Der Beschwerdeführer verkennt jedoch, dass eine Fortdauer der Unterbringung zur Erstellung des Gutachtens dann und gerade dann aufgrund des vorliegenden Beschlusses zuläs- sig war, wenn die Begutachtung aus Sicht des Angezeigten auch ohne die aktive Mitwirkung an Exploration und Untersuchungen und ohne Verletzung der zulässigen Begutachtungsmodalitä- ten dennoch möglich und erfolgversprechend im Sinne der Anordnung war. Gerade diese Kon- stellation stellt einen möglichen Anwendungsfall des § 81 StPO dar. Nur klarstellend ist dabei dar- an zu erinnern, dass die Verfassungsmäßigkeit der Norm auch vom Verfassungsgericht gerade nicht grundsätzlich in Frage gestellt wurde.

Dass diese subjektive Erfolgsaussicht im vorliegenden Fall aus Sicht des angezeigten Gutach- ters nicht widerlegbar bis zum Ende der Unterbringungszeit vorlag, ergibt sich bereits aus dem Gutachten selbst. Hierbei greift der Gutachter nämlich auf die Erkenntnisse zurück, die er im

Rahmen der Verhaltensbeobachtung und im Rahmen von eindeutig freiwilligen Äußerungen (vgl. die Auflistungen in der Strafanzeige und in der Einstellungsverfügung – exemplarisch etwa das Gespräch vom 18.03.2005 mit dem Gutachter oder Äußerungen gegenüber Oberarzt/Ärzten) erlangen konnte. Ausdrücklich ergibt sich aus der Zusammenfassung der Anknüpfungserkenntnisse (Bl. 14 ff des Gutachtens), dass diese Erkenntnisse tatsächlich für die Gutachtenserstellung von Relevanz und erforderlich waren. Gerade der Umstand, dass der Angezeigte sich in der Lage sah, aufgrund der Erkenntnisse aus der Zeit der Unterbringung (und dem Akteninhalt) auch ohne Mitwirkung des Beschwerdeführers die Begutachtung entsprechend dem gerichtlichen Auftrag abzuschließen, belegt, dass er davon ausging, die Fortdauer der Unterbringung sei zur Fertigstellung des Gutachtens zulässig und geboten. Von einer willkürlichen Aufrechterhaltung des Freiheitsentzugs kann mangels entgegenstehender Hinweise nicht ausgegangen werden.

Ob in das Gutachten auch Erkenntnisse einfließen, die im Hinblick auf den Schutz des unantastbaren Privatbereichs nicht hätten durch das Gericht angeordnet und verwendet werden dürfen, muss hierbei nicht weiter entschieden werden, da selbst dann aus Sicht des Gutachters bis zum Ende jedenfalls auch zulässige Erkenntnisse (gegenüber ärztlichem Personal oder dem Gutachter selbst) zu erwarten waren, so dass aus Sicht des Angezeigten keine Pflicht bestanden hätte, die Maßnahme abubrechen. Folglich würde es im Hinblick auf eine eventuelle Mitwirkung an einer Freiheitsberaubung bereits an dem erforderlichen Kausalzusammenhang fehlen.

Inwieweit eine hypothetisch zu unterstellende, bewusste Anordnung und Ausnutzung einer unzulässigen "Totalbeobachtung" anderweitig verfolgbares, strafbares Verhalten begründen könnte (versuchte Freiheitsberaubung für die Zukunft), kann dahinstehen. Es finden sich nämlich weder Anhaltspunkte dafür, dass der angezeigte Richter unzulässige Beobachtungen oder Dokumentationen angeordnet haben könnte, noch dass der Gutachter dies seinerseits veranlasst oder vorsätzlich missbräuchlich verwendet haben könnte. Auch die Wiedergabe aus der Dokumentation und die zitierten Gespräche mit ärztlichem und Pflegepersonal indizieren diesbezüglich kein strafbares Verhalten.

Ausdrücklich soll in diesem Zusammenhang auf die fundierte Kommentierung im Systematischen Kommentar (§ 81, 26. Aufbau-Lfg. Rn. 36 f) verwiesen werden. Dort wird vertreten, dass es dem Sinn und dem Wortlaut der Norm widerspräche, die Beobachtung des Betroffenen in seiner eigenverantwortlichen Gestaltung des Tagesablaufs, seiner persönlichen Pflege oder Vernachlässigung von Interessen und seiner Integrationsfähigkeit als unzulässige "Totalbeobachtung" zu qualifizieren.

Auch sei es nicht unzulässig, Verhalten und alltägliche Äußerungen unabhängig von der ausdrücklichen Einwilligung zu dokumentieren, da sonst der Sinn der Beobachtung ohne Niederlegung der Erkenntnisse fraglich wäre.

Unabhängig davon, ob man sich dieser (von anderen kritisierten) Ansicht anschließt (bzw. Sie zumindest für vertretbar erachtet), zeigt diese Argumentation jedenfalls, dass der Begriff der "Totalbeobachtung" und der Bereich zulässiger Verhaltensbeobachtung unscharf und daher einer gewissen Auslegung unterworfen ist. Unter Berücksichtigung dieser Überlegung erfassen die vom angezeigten Gutachter zitierten Beobachtungen keinen solch klaren, höchstpersönlichen Bereich, der den unzweideutigen Schluss auf vorsätzliche Verletzung des innersten Schutzbereichs begründen würde.

Hinzu kommt, dass bei Freiwilligkeit oder bei entsprechender Belehrung über die Verwendung ei-

ne weiterreichende Verwertbarkeit auch von der Rechtsprechung anerkannt wird. Nicht widerlegbar hat der Sachverständige den Beschwerdeführer nicht nur zu Beginn der Unterbringung über sein Recht der Aussagefreigabe belehrt (S. 21 des Gutachtens), sondern auch später darauf hingewiesen, dass weitere Untersuchungen und Gespräche nötig wären. Aus Sicht des Angezeigten ist daher nicht zu widerlegen, dass dieser davon ausgehen durfte, der Beschwerdeführer sei dadurch hinreichend belehrt und er könne die Erkenntnisse dokumentieren und verwenden.

Anhaltspunkte für sonstiges strafbares Verhalten sind nicht ersichtlich.

Ein Anfangsverdacht ist folglich hinsichtlich beider Angezeigter nicht anzunehmen. Weiterführende Ermittlungen sind daher nicht geboten.

Im Auftrag

gez. Ledermann
Oberstaatsanwalt

Dieses Schreiben wurde elektronisch erstellt und enthält deshalb keine Unterschrift, wofür um Verständnis gebeten wird.

Belehrung

Gegen den ablehnenden Bescheid der Generalstaatsanwaltschaft München kann der Antragsteller - sofern er Verletzter ist - binnen eines Monats nach der Bekanntmachung gerichtliche Entscheidung beantragen (§ 172 Strafprozessordnung).

Der Antrag ist nicht zulässig, wenn das Verfahren ausschließlich eine Straftat zum Gegenstand hat, die vom Verletzten im Wege der Privatklage verfolgt werden kann. Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung muss die Tatsachen, welche die Erhebung der öffentlichen Klage begründen sollen, und die Beweismittel angeben. Er muss von einem Rechtsanwalt unterzeichnet sein; für die Prozesskostenhilfe gelten dieselben Vorschriften wie in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten. Der Antrag ist bei dem für die Entscheidung zuständigen Gericht einzureichen. Maßgeblich ist der Zeitpunkt des Eingangs bei Gericht.

Zur Entscheidung über den Antrag ist das Oberlandesgericht München (Nymphenburger Str. 16, 80335 München) zuständig.