

Psychische Krankheit, Gefährlichkeit und die Medikalisierung der Forensik

Eine historische Hinführung zu gegenwärtigen Problemen

Sehr geehrte Damen und Herren,
liebe Kolleginnen und Kollegen!

"Der Begriff der Gefährlichkeit ist ein gefährlicher Begriff." So schrieb Franz Exner 1914 in seinem Buch "Die Theorie der Sicherungsmittel", einem der ersten Werke, das versuchte, eine Systematik in die Überlegungen zur Abwehr von Gefährlichkeit – neben dem Bestrafen – zu bringen. Und Günther Kaiser meinte noch 1990, die Einwände gegenüber den Maßregeln – 56 Jahre nach ihrer Einführung – seien so beachtlich, "daß sie nicht nur auf einen erhöhten Legitimationsbedarf hinweisen, sondern auch eine *kritische Überprüfung* rechtfertigen." Denn man sei über die "Theorie der Sicherungsmittel" von Exner aus dem Jahr 1914 kaum hinausgelangt.

Sind wir denn heute wirklich weiter? Dies zu klären, halte ich für die vornehmste Aufgabe dieses Symposiums und lade Sie alle herzlich dazu ein, hieran denk- und tatkräftig mitzuwirken.

Im Folgenden will ich versuchen, einige Etappen und Schlenker der Entwicklung des Rechts der psychiatrischen Maßregel darzustellen, um Sie alle auf einen einigermaßen gleichmäßigen Stand und Ausgangspunkt für die nachfolgenden Referate und die Diskussionen in den Arbeitsgruppen zu bringen. Dabei muss ich mich auf Grundzüge beschränken und viele weitere durchaus beachtenswerte Details auslassen.

Wie alles begann: Vor 135 Jahren, im Jahr 1882, hielt Franz von Liszt seine Marburger Antrittsvorlesung und veröffentlichte sie ein Jahr später unter der Überschrift "Der Zweckgedanke im Strafrecht". Darin ging es ihm, kurz gefasst, weniger um eine Verfeinerung geltender Strafrechtstheorien, als vielmehr darum, die Strafzwecke zu erweitern. So kam er zu seiner Empfehlung, die Besserung, die Abschreckung und die Unschädlichmachung als wesentliche Wirkungen von Strafe und Rechtsgüterschutz mit ins strafrechtliche Sanktionensystem aufzunehmen. Etwa zehn Jahre später trat der Schweizer Strafrechtslehrer Carl Stooß im Rahmen seiner Erarbeitung eines Schweizerischen Strafgesetzbuchs mit ähnlichen Vorschlägen hervor. Damit war die Diskussion um ein Maßregelrecht innerhalb des Strafrechts oder neben dem Strafrecht losgetreten.

Sie führte zu langen unter und zwischen Psychiatern und Juristen geführten Diskussionen. Im Kern ging es darum zu klären, wie man den Begriff der Gefährlichkeit einer Person erfassen und die Abwehr von Gefährlichkeit rechtlich legitimieren könne, wer also aufgrund welcher Tatbestandsvoraussetzungen und mit welchem Ziel oder Zweck von der geforderten neuen kriminalrechtlichen Sanktion erfasst werden solle. Ich kann nur zwei Meinungen prototypisch kurz andeuten.

Die einen, vorwiegend Ärzte, Psychiater (z.B. Aschaffenburg), hielten die Gefährlichkeit für ein "Symptom der Erkrankung". Dem hielt unter anderem der Jurist Birkmeyer entgegen, Gefährlichkeit sei ein Begriff, der "wissenschaftlich noch nicht geklärt und praktisch schwer feststellbar" sei. Die Breite der Diskussion konzentrierte sich auf die zwei Fragen: Ist Gefährlichkeit eine in der menschlichen Person liegende, wie auch immer geartete und verstandene habituelle Eigenschaft? Oder ist sie "bloß", aber mit Wirkmächtigkeit, eine rechtliche Konstruktion?

In der Rechtspolitik im ersten Drittel des vorigen Jahrhunderts führten die Bemühungen um eine normative Erfassung der Maßregeln neben der Strafe noch zu Zeiten des Kaiserreichs zu drei und in den Jahren der Weimarer Republik zu weiteren fünf Gesetzentwürfen. Jedoch erlangte keiner dieser acht Gesetzentwürfe Gesetzeskraft.

Schließlich waren es die Nationalsozialisten, die, – nach der Abschaffung des Reichstags im Frühjahr 1933 Gesetze einfach durch die Reichsregierung beschließen und durch den Reichskanzler ausfertigen lassen konnten – dem lange vorge-dachten Maßregelrecht mit einigen eigenen besonderen Ausprägungen normative Geltung verschafften. So trat am 1. Januar 1934 in Deutschland das sogenannte Gewohnheitsverbrechergesetz in Kraft. Danach konnten Täter – außer zu Todesstrafe und lebenslanger Freiheitsstrafe – nicht mehr nur zu einer am Maß der Schuld zu bemessenden, zeitlich begrenzten Freiheitsstrafe verurteilt werden. Vielmehr war es jetzt möglich, solche Täter zeitlich auch *unbefristet* in Gewahrsam zu nehmen, die als zurechnungs*un*fähige oder nur vermindert zurechnungsfähige – so die damalige Terminologie – nicht oder nur gemildert bestraft wurden, die aber gleichwohl als zu gefährlich erschienen, um sie unkontrolliert und mit einem hohen Rückfallrisiko behaftet in Freiheit zu belassen. Gleichzeitig wurde für voll verantwortliche Täter mit hohem Gefährdungspotential die nach dem Ende einer voll verbüßten Straftat anzutretende Maßregel der Sicherungsverwahrung eingeführt.

Sowohl die Unterbringungen psychisch kranker Täter in einer Heil- oder Pflegeanstalt wie auch die der Sicherungsverwahrten im Strafvollzug dienten in erster Linie, *mehr*, um nicht zu sagen "*ausschließlich*", als "Maßregeln der Sicherung und Besserung" – in dieser Reihenfolge –, dem Zweck der *Gefahrenabwehr*, als dass sie mit therapeutischen Mitteln eine Besserung hätten herbeiführen sollen. Und selbst der Umstand, dass auch und gerade viele der nach § 42b RStGB stationär untergebrachten Personen der "Euthanasie" genannten Vernichtung anheim gefallen waren, führte nach dem Krieg nicht dazu, die nunmehr "psychiatrisches Krankenhaus" genannte Unterbringungsinstitution als allein für die Durchführung der Maßregel verantwortliche Einrichtung ernsthaft infrage zu stellen.

Ich komme nun zu zwei Aspekten – oder deutlicher formuliert: zu zwei die weitere Entwicklung des psychiatrischen Maßregelvollzugs nachhaltig prägenden Grundentscheidungen der Nachkriegs-Jahrzehnte, die im damaligen Kontext richtig und fortschrittlich gedacht (also "gut gemeint") waren, sich aus heutigem Blickwinkel betrachtet aber für zahlreiche Betroffene in der psychiatrischen Maßregel als verhängnisvoll erweisen.

Erstens:

Die Nachkriegspsychiatrie der 1950er und der 1960er Jahre versuchte, sich aus dem Odium des "Heilen als Vernichten" zu befreien und zusammen mit den Hoffnungen weckenden neuen Psychopharmaka die Verbesserungsmöglichkeiten, die die Psychiatrie jetzt zu bieten schien, auch für die psychiatrische Maßregel fruchtbar werden zu lassen. So schien die große Strafrechtsreformkommission der 1960er Jahre von den aufscheinenden Chancen einer nun tatsächlich bessernden oder gar heilen können- den Psychiatrie überzeugt. Nicht nur, aber sicher auch in Verbindung mit den Aufbruchs-Szenarien der 68er-Bewegung, bahnte sich in Kriminologie und Kriminalpolitik die Vorstellung einen Weg, auch psychische Störungen unterschiedlichster Genese, die zu delinquentem Verhalten führten, seien behandelbar ("Behandlungseuphorie"). So wundert es nicht, dass im Zuge der Strafrechtsreform die strafrechtliche Sanktion der zunächst primär auf die *Gefahren*-Abwehr bezogenen psychiatrischen Maßregel mit der neuen Programmatik als "Maßregel der *Besserung* und *Sicherung*" nunmehr quasi wohlfahrtsstaatliche und behandlungs- wie sozial-fürsorgerische Gestalt gewinnen sollte.

Nicht nur wurden die teilweise neu formulierten Schuldunfähigkeitbestimmungen der §§ 20 und 21 StGB und der hieran orientierten Sachverständigengutachten stärker auf das Merkmal "Krankheit" fokussiert als es die Frage der Steuerungsfähigkeit zur Tatzeit gefordert hätte. Auch die im neuen § 63 StGB geforderte "Gesamtwürdigung des Täters und seiner Tat" legte den Akzent offensichtlich stärker auf die *individuelle* Beeinträchtigung der betroffenen Person und deren stationärer Behandlungsbedürftigkeit, – als auf die vorgegebenen *sozialen* Konstellationen mit der Befürchtung neuer Tatbegehung und deren möglicher Verhinderung.

Aus der "Heil- oder Pflegeanstalt" mit Verwehrcharakter wurde durch die Strafrechtsreform zunächst die "psychiatrische Anstalt" und schließlich 1975 das "psychiatrische *Krankenhaus*" des § 63 StGB. Damit wurde die psychiatrische Maßregel endgültig zu einer stationären *Behandlungs*-Maßregel, sie war nun "medikalisiert" worden. Zeitgleich, ebenfalls im Jahr 1975, konnte deshalb die sog. Psychiatrie-Enquete, der "Bericht der Bundesregierung über die Lage in der Psychiatrie in Deutschland", nach der

Feststellung, die Forensik habe eine "absolute Schlusslichtposition" im Versorgungsbereich inne, "konsequenterweise" vorschlagen, sie in die Versorgungsstrukturen der Allgemeinpsychiatrie mit einzubeziehen. Und sie empfahl "mit Nachdruck", dass die mit der ebenfalls 1975 in Kraft getretenen Großen Strafrechtsreform "vom Gesetzgeber geschaffenen Möglichkeiten wirklich realisiert und ausgeschöpft werden".

Aber auch wenn sich in den 1960er und frühen 1970er Jahren eine gewisse Behandlungseuphorie mit der Vorstellung, jeder kriminell Belastete könne gebessert werden, breitgemacht hatte und die Kapitelüberschrift im neuen StGB nunmehr in dieser Reihenfolge "Maßregeln der Besserung und Sicherung" lautete: Die psychiatrische Maßregel blieb und bleibt auch nach dem neuen § 63 StGB rechtssystematisch betrachtet weiterhin ein kriminalrechtliches Instrumentarium der *Gefahrenabwehr*, – nunmehr angesiedelt im psychiatrischen Krankenhaus.

Nach der Veröffentlichung der Psychiatrie-Enquete wurden die damals zahlenmäßig riesigen Landeskrankenhäuser recht rasch aufgrund von Entlassungen und Verlegungen von Patienten in Wohnheime verkleinert. Langzeituntergebrachte Personen wurden zum Teil in ihre Heimatregionen re-patriiert. Es wurden Sozialpsychiatrische Dienste eingerichtet und kleine psychiatrische Stationen in somatischen Krankenhäusern weitgehend flächendeckend geschaffen. Und obwohl es im Bereich der Allgemeinpsychiatrie zunehmend mehr Formen von Betreutem Wohnen in Gruppen oder einzeln gab, – die Forensik hatte an dieser Entwicklung so gut wie keinen oder einen nur sehr zögerlich wahrgenommenen Anteil. Und dieser war auch noch föderal sehr unterschiedlich ausgeprägt.

Allerdings wurde baulich in den 1980er Jahren einiges getan: Neben spektakulären Neubauten in Düren, Berlin und Hamburg wurden in zahlreichen forensischen Kliniken große Stationen zu Wohngruppen umgestaltet, was mich 1990 zu einem Aufsatz mit der Überschrift anregte: "Schöner Sichern = sicherer Bessern?". Immerhin wurde also auch in der Forensik der nach wie vor langdauernde Freiheitsentzug wohnlicher gestaltet. Ein Schelm, wer dabei nicht an die Achtung der Menschenwürde als Verpflichtung aller staatlichen Gewalt denkt ...

Dennoch blieb es im psychiatrischen Maßregelvollzug der 70er und 80er Jahren des vorigen Jahrhunderts bei einer Vielzahl von Langzeitaufenthalten, oder wie heute eher gesagt wird: bei überlangen Unterbringungsauern.

Zwar zeigten in der zweiten Hälfte der 1970er Jahre eine Reihe von empirischen wissenschaftlichen Veröffentlichungen die eklatanten Rechtsfolgen-Unterschiede zwischen Personen auf, die bei gleichen Delikten zu einer zeitigen Freiheitsstrafe verurteilt worden waren, und solchen, die stattdessen oder zusätzlich eine Unterbringungsanordnung in die psychiatrische Maßregel erhalten hatten.

[.....

Zwar war schon kurz nach der Einführung des Maßregelrechts durch das Gewohnheitsverbrechergesetz vom Reichsjustizminister eine "Verordnung über den Vollzug von Freiheitsstrafen und von Maßregeln der Sicherung und Besserung, die mit Freiheitsentzug verbunden sind" erlassen worden. Aber erst unter der Geltung des Grundgesetzes, insbesondere im Blick auf die Art. 20 und 19 IV GG, setzte in der Bundesrepublik eine *Phase der Verrechtlichung* des Straf- und Maßregelvollzugs ein:

- 1960 wurden mit dem Inkrafttreten der VwGO die §§ 23 ff in das EGGVG eingefügt. Sie ermöglichten den aufgrund strafgerichtlicher Anordnung im Freiheitsentzug befindlichen Personen, einzelne sie betreffende Maßnahmen der Unterbringungseinrichtung gerichtlich überprüfen zu lassen.
- Für den Strafvollzug wurde dann 1962 die "Dienst- und Vollzugsordnung" (DVollZO) erlassen.
- Und im Jahr 1967 wurde durch den Bundesjustizminister eine Strafvollzugskommission mit dem Auftrag berufen, ein Bundes-Strafvollzugsgesetz zu erarbeiten.
- Doch noch ehe ein beschlussreifer Gesetzentwurf vorlag, erklärte das BVerfG im Jahre 1972 die Rechtsfigur des sog. *besonderen Gewaltverhältnisses*, wonach der Staat ein gesetzlich nicht geregeltes umfassendes Zugriffsrecht auf bestimmte Personen in einem Sonderstatusverhältnis wie im Straf- und im Maßregelvollzug für sich in Anspruch nahm, für nicht mit dem Grundgesetz vereinbar.
- Und in einem weiteren Beschluss drei Jahre später setzte es dem Gesetzgeber

eine Frist zum Inkrafttreten eines Strafvollzugsgesetzes bis zum 01.01.1977 und betonte noch einmal, dass Eingriffe in Grundrechte von Strafgefangenen nur durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes eingeschränkt werden können. Schließlich trat das StVollzG fristgerecht in Kraft. Abgesehen von Rahmenvorschriften und Verweisungen enthielt es jedoch keine Regelungen für den Vollzug der Maßregeln und den Rechtsschutz der in ihnen Untergebrachten.

.....]

Zwar schufen danach ab Anfang der 1980er Jahre die Bundesländer, da sich der Bund trotz damals bestehender Gesetzgebungskompetenz eines Tätigwerdens enthielt, nach und nach durchaus unterschiedliche gesetzliche Regelungen des Maßregelvollzugs, teils in Psychisch-Kranken-Gesetzen, teils in eigenständigen, dem StVollzG nachempfundenen, Maßregelvollzugsgesetzen.

Zwar hatte Wilfried Rasch Mitte der 1980er Jahre versucht, vom überwiegend medizinisch verstandenen Krankheitsbegriff – auch und gerade in der Fassung des § 20 StGB – insofern wegzukommen, als er im Hinblick auf eine ihm notwendig erscheinende Öffnung der Forensik einen "strukturell-sozialen Krankheitsbegriff" vorschlug, der immerhin gesellschaftliche Aspekte in die Krankheits-Gefährlichkeits-Relation einbezog. Und auch Günther Kaiser hatte 1990 mit dem von ihm gewählten Begriff der Gefährlichkeit als "Sozialgefährlichkeit" den Versuch unternommen, die kriminalwissenschaftliche Terminologie dem medizinisch orientierten Krankheitsbegriff an die Seite zu setzen, um von der Fokussierung auf überwiegend gesundheitliche Verständnismodelle wegzukommen.

Dennoch blieben die in der Forensik untergebrachten Personen weiterhin "unverhältnismäßig" lange im stationären Freiheitsentzug des psychiatrischen Krankenhauses und kamen – auch bei einer Entlassung – zunächst nur sehr selten in den "Genuss" der Betreuung und Begleitung durch die Versorgungsinstitutionen der Allgemeinpsychiatrie.

Zweitens:

Behandlung ist tendenziell auf Erfolg aus. Um einen solchen Erfolg zu erzielen, bedarf es aber mindestens zweierlei Voraussetzungen: der Behandlungsfähigkeit und einer gewissen auf Krankheitseinsicht gründenden Behandlungswilligkeit. Bei den meisten von den mit der psychiatrischen Maßregel belegten Personen liegen diese Voraussetzungen aber nicht oder nur sehr eingeschränkt vor. Kaum jemand "leidet", fühlt sich also nicht als "Patient". Und niemand hat sich freiwillig in eine solche Behandlungsmäßregel begeben, sondern ist vom Gericht dort – trotz Freispruchs oder mit nur geringer zeitiger Freiheitsstrafe – zur Gefahrenabwehr, zum Schutz Dritter, untergebracht worden. Interesselosigkeit und vielfache Unfähigkeit, sich auf eine Behandlung einzulassen, gepaart mit Renitenz gegen entindividualisierende Zwänge und Abläufe der Unterbringungseinrichtung und den in ihr tätigen Mitarbeitern trugen maßgeblich mit zu den vielfach unverhältnismäßig langen Unterbringungsauern im psychiatrischen Krankenhaus des Maßregelvollzugs bei.

So sah sich schließlich das BVerfG im Oktober 1985 auf Grund der Beschwerde einer in Eickelborn untergebrachten Person in der Pflicht, dem maßregelrechtlichen Freiheitsentzug im psychiatrischen Krankenhaus solche Grenzen zu setzen, die am Grundsatz der *Verhältnismäßigkeit* ausgerichtet sind. Die in diesen Beschluss gesetzten Hoffnungen zahlreicher anderer langzeituntergebrachter Personen wie auch von Trägern psychiatrischer Maßregeleinrichtungen in eine daraufhin erfolgende größere Entlassungsbereitschaft der Instanz-Gerichte, erwiesen sich aber als trügerisch und liefen ins Leere. Zwar hatte das BVerfG die Prüfverpflichtung der Gerichte im Hinblick auf Fortdauerentscheidungen deutlich hervorgehoben. Aber es war an zwei Punkten konkretisierenden Vorgaben dazu, worauf sich die "Verhältnismäßigkeit" denn konkret zu beziehen habe und woran sie zu messen sei, schuldig geblieben:

Soll die *Dauer* der zulässigen stationären Unterbringung an der *begangenen* Tat, wie bei schuldangemessener Freiheitsstrafe, oder am Strafraumen der *befürchteten* Taten und der damit einhergehenden und abzuwehrenden *Gefährlichkeit* gemessen werden?

Wichtiger, weil folgenreicher, erscheint mir das zweite Versäumnis: Es hat sich angesichts des Freispruchs der zu einer psychiatrischen Maßregel verurteilten Person und des dennoch aus der staatlichen Schutzpflicht für Dritte herzuleitenden und zu legitimierenden Eingriffs in das Freiheitsgrundrecht nicht zum – unter Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten – zulässigen Maß – und damit der versorgungspolitisch zu gestaltenden Durchführung – dieses Grundrechts-*Eingriffs* geäußert. Offensichtlich maßen die Verfassungsrichter im Jahr 1985 der *stationären Behandlung* in der psychiatrischen Maßregel noch eine höhere Priorität und damit eine bessere Erfolgchance zur Beseitigung der Ursachen von Gefährlichkeit zu, als der Betonung von Gefahrenabwehr und dem Schutz Dritter, die auch in anderen – nicht-stationären – Einrichtungen und Diensten sowohl innerhalb als auch außerhalb des psychiatrischen Versorgungssystems gewährleistet werden konnte, – oder hätte werden können. Wäre letzterer Aspekt vom BVerfG hervorgehoben worden, hätte dies möglicherweise bereits damals den notwendigen Druck geschaffen, den sichernden und bessernden Auftrag der psychiatrischen Maßregel für eine größere Anzahl forensisch untergebrachter Personen durch die sich entwickelnden Einrichtungen und Dienste der zunächst gemeinde-nahen und dann der Gemeinde-Psychiatrie zu übertragen.

Die folgenden etwa 10 Jahre galten, da die geforderten Strukturreformen für die psychiatrische Maßregel nicht voran kamen, folglich überwiegend den Bemühungen, dann wenigstens den *stationären* Vollzug *im* psychiatrischen Krankenhaus so zu gestalten, dass er den inzwischen überall durch Gesetz geschaffenen Ansprüchen an Rechtsstaatlichkeit entsprechen konnte. Folglich konzentrierten sich Theorie und Praxis des Maßregelvollzugs auf *Behandlungs*-Planung und -durchführung, Anspruch auf und Durchführung von Lockerungen (weniger deren Erfolgskontrolle) und auf zulässige Eingriffe in Kommunikationsrechte. Immerhin wurde auch in die Qualifizierung von ärztlichen und vor allem in der Pflege tätigen Mitarbeitern auf forensischen Stationen investiert. Gleichzeitig begann an den wenigen forensischen Lehrstühlen bundesdeutscher Universitäten eine intensive Beschäftigung mit der Prognose-Forschung.

Erst ab Anfang der 1990er Jahre entstanden erste sogenannte "graue forensische Ambulanzen", indem Mitarbeiter aus den stationären Bereichen zur Entlassung anstehende Personen während ihrer Langzeit-Beurlaubungen – und teilweise auch darüber hinaus bereits entlassene – weiter aufsuchten und – auf Kosten des stationären Pflegesatzes – betreuten und begleiteten.

Mitte der 1990er Jahre setzten dann medial spektakulär aufbereitete Kindebstötungen in Belgien und Deutschland zunächst allen weiteren Reformbemühungen ein jähes Ende. Ein Sicherheitsdiskurs begann, den man im Anklang an ein Wort eines früheren Bundeskanzlers unter das Motto stellen könnte: "Heilen als Wegschließen". Er führte zu nachhaltigen Folgerungen, die ich hier ebenfalls nur in Stichworten ansprechen kann:

- An die Stelle eines bisher weithin praktizierten gleitenden Übergangs aus dem geschlossenen Bereich einer Forensik in eine halb-offene und dann offene Station eines forensischen Krankenhauses bis hin zur Beurlaubung und lockeren Kontrolle, traten nun *Hochsicherheitseinrichtungen* mit verstärkten Gittern, erhöhten Mauern oder Zäunen, gestaffelt angelegten Zugangsschleusen und einer umfassenden Video-Überwachung.
- Damit wurde bereits *in* den stationären psychiatrischen Versorgungseinrichtungen die Forensik deutlich von der Allgemeinpsychiatrie abgekoppelt. Fast keine Chance mehr erhielt unter diesem Paradigmenwechsel die Forderung der Enquete, die in der Forensik untergebrachten Personen in die sich inzwischen in die Gemeinde öffnenden Versorgungsstrukturen der Allgemeinpsychiatrie einzubeziehen.
- Ab 1998, beginnend mit dem sog. Sexualdeliktebekämpfungsgesetz und den dann einsetzenden gerichtlichen und politischen Auseinandersetzungen um die Sicherungsverwahrung, zeichnete sich auch eine restriktivere Lockerungs- und Entlassungspraxis bei der psychiatrischen Maßregel ab. Hieran änderte auch die später erfolgte Aufnahme von insoweit typischen *Vollzugs*-Elementen in die Systematik des *Vollstreckungs*-Rechts nichts:

- die befristete Wieder-Invollzug-Setzung (§ 67h StGB),
- der halbherzige Einbezug von Nachsorge-Ambulanzen in das System von Führungsaufsicht und Bewährungshilfe (§ 68a StGB)
- sowie die Erledigung der Maßregel wegen Un-Verhältnismäßigkeit ihrer *Dauer* trotz fortbestehender Gefährlichkeit (§ 67d VI StGB), allerdings mit der Möglichkeit sich anschließenden Freiheitsentzugs in der Sicherungsverwahrung (§ 66b StGB).

[.....

- Diese Entwicklung spielte sich vor einem breiteren Hintergrund ab. Bereits am Beginn des neuen Jahrtausends hatte *Hassemer* in der zeitgenössischen Kriminal- und Strafrechtspolitik "Die neue Lust auf Strafe" ausgemacht. Und bereits Jahre zuvor waren in diesem Diskurs andere neue Töne zu hören gewesen. So hatte *Jakobs* für eine künftige Unterscheidung eines Bürger- von einem Feindstrafrecht plädiert. Ein Feind aber ist zu bekämpfen, und wenn er bisher Mitglied der eigenen Rechtsgemeinschaft war, so wandelt er sich als "Feind" von einem durch die Rechtsordnung geschützten Mitbürger zu einem Gegner, der ggf. zu vernichten sei. Beflügelt wurde diese offensichtliche Wandlung "Vom Rechtsstaat zum Sicherheitsstaat" (so Haffke) durch die terroristischen Attacken am 09.11.2001 in New York. Spätestens in ihrem Gefolge erschien auch in Deutschland eine Vorverlagerung der polizeilichen Gefahrenabwehr zur Aufrechterhaltung der Sicherheit unumgänglich. Vorfeldermittlungen, Ausweitungen der Störervermutung, Rasterfahndungen und Lauschangriffe bestimmten als zentrale Begriffe die Diskussionen von Befürwortern und Kritikern der inneren Sicherheitsaufrüstung. Mit zahlreichen Gesetzen sollten ständig neu entdeckte Sicherheitslücken geschlossen und der Handlungsradius für präventive Sicherungsmaßnahmen, insbesondere im Bereiche der Online-Überwachung und -Durchsuchung, erweitert werden.

.....]

- Ab Anfang der 2000er Jahre begann sich ein Prozess abzuzeichnen, der mit dem Begriff "*Forensifizierung*" eine vermehrte Aufnahme solcher Personen in der psychiatrischen Maßregel erkennbar werden ließ, die früher im Versorgungssystem

der Allgemeinpsychiatrie oder in geschlossenen Heimen "ausgehalten" wurden. Zum einen betraf und betrifft dies Personen, die weder dort noch ambulant so gut versorgt werden konnten, um sie vor Delinquenz zu bewahren. Andererseits gelangen heute Personen in die Forensik, deren kaum strafrechtlich relevante Übergriffigkeit früher in jenen Einrichtungen als noch spezifisch sozialadäquat im Rahmen der dort üblichen Arbeit toleriert wurde.

Dies alles führte zu Entwicklungen und Ergebnissen, die eigentlich niemand so recht wollte und denen – bei Beachtung der Unabhängigkeit der Justiz – auch zunächst niemand so recht etwas entgegenzusetzen hatte. Die Fakten sind allgemein bekannt:

- Die Anzahl der Neu-Anordnungen der psychiatrischen Maßregel verdoppelte sich von 1990 bis 2011.
- Die Zahl des Bestands an in einem psychiatrischen Krankenhaus untergebrachten Personen veränderte sich im gleichen Zeitraum um das 2 ½ fache.
- Infolge eines drastischen Rückgangs von Entlassungen aus der Maßregel stiegen somit auch die durchschnittlichen Verweildauern von etwa 4 Jahren auf inzwischen rund 8 Jahre signifikant an – mit erheblichen regionalen Unterschieden, z.B. in Hessen und im südlichen Baden-Württemberg, wo man immer noch mit rund 4 Jahren hinkommt. Dabei meldet Nordrhein-Westfalen inzwischen nicht nur eine durchschnittliche Verweildauer von rund 10 Jahren – bundesweit Spitze –, sondern darüber hinaus bei gut einem Drittel seiner in der psychiatrischen Maßregel untergebrachten Personen eine durchschnittliche Aufenthaltsdauer von deutlich über 10 Jahren (Dönisch-Seidel mündlich am 04.09.2017).
- Natürlich bedingte diese Entwicklung nicht nur den Neubau weiterer stationärer Unterbringungsplätze in der Forensik – mit Baukosten für einen Platz zwischen 300.000 und 400.000 Euro –, sondern mit jedem neuen Platz steigen natürlich auch die fiskalisch aufzubringenden Betriebskosten.

- Damit ergeben sich bei einem acht-jährigen Aufenthalt in der psychiatrischen Maßregel und einem angenommenen Tagespflegesatz von 250 Euro und ohne Berücksichtigung von Investitionskosten rechnerisch durchschnittliche Gesamtfallkosten in einer Höhe von rund 720.000 Euro – für eine einzelne Person, egal ob sie wegen geringfügiger Eigentumsdelikte, Exhibitionismus ohne Gewalt oder wegen schwerer Körperverletzung oder wegen eines Tötungsdelikts untergebracht wurde. Rechnet man die Investitionskosten hinzu, so kommt man auf einen Betrag von über eine Million Euro: Das ist der Preis unserer Sicherheit !!

Schaut man auf die veröffentlichten Entscheidungen von Strafvollstreckungskammern und Oberlandesgerichten in der ersten Dekade dieses Jahrhunderts zur Notwendigkeit der Fortdauer der psychiatrischen Maßregel, so fällt auf, wie oft dabei auf die weiterhin *erforderliche Behandlung* und / oder auf das als unzuverlässig eingestufte Verhalten während des Vollzugs im stationären Bereich legitimierend Bezug genommen wird. Dagegen scheint die Aufgabe "Abwehr von Gefahren für Dritte", die allein den Freiheitseingriff dieser Maßregel – unter Beachtung des verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes – rechtfertigt, weitgehend in den Hintergrund getreten zu sein. Der Unterschied von *Gefährlichkeit* und *Krankheit* als Beschreibung von je eigenständigen sozialen Konstruktionen, menschlichen Zuschreibungen oder von Zuständen, die zwar im Sanktionenrecht über die §§ 20, 21 und 63 StGB miteinander in Beziehung gebracht werden, aber ansonsten einzeln in Erscheinung treten, scheint verwischt worden oder aus dem von Rechts wegen kritischen Blick geraten zu sein. Psychische Krankheit, Persönlichkeitsstörung und Intelligenzminderung erscheinen dann beinahe als Synonyme für Gefährlichkeit.

Inzwischen drängt sich gelegentlich bei wissenschaftlichen wie politischen Veranstaltungen der Eindruck auf, als habe sich der psychiatrische Maßregelvollzug zusammen mit den für ihn Verantwortlichen und in ihm Tätigen nach gut 80 Jahren seines Bestehens zu einem selbstreferenziellen System entwickelt: Er kümmert sich weitgehend nur noch um sich selbst. Eine Außenperspektive und das Bedürfnis einer gesellschaftlich notwendigen Neujustierung von Zweck und Ziel, von Theorie und Versorgungspraxis dieser Maßregel, sind kaum noch erkennbar. Die soeben aufgezeigten Entwicklungen lassen heute deutlicher noch als früher eine *Inkongruenz* zwi-

schen dem Gefahren abwehrenden *Schutz*-Auftrag der psychiatrischen Maßregel und dem Glauben an eine durch Medikalisierung zu erreichende *Perfektionierbarkeit* des delinquenten Menschen erkennen.

Nicht erst die Entscheidungen des BVerfG aus den Jahren 2011 und 2013 zur Beachtung des Selbstbestimmungsrechts hinsichtlich einer Behandlungs- bzw. Nicht-Behandlungsentscheidung in der psychiatrischen Maßregel, sondern bereits die Entwicklung des Selbstbestimmungsrechts in jeglichen medizinischen Angelegenheiten in den vergangenen 40 Jahren, nicht zuletzt das Patientenverfügungsgesetz des Jahres 2009 sowie die im selben Jahr für Deutschland verbindlich gewordene UN-BRK, dazu das Patientenrechtegesetz aus dem Jahr 2013 und die fast zeitgleiche Neuregelung der Zwangsbehandlung im Betreuungsrecht, fordern inzwischen nachhaltig dazu heraus, *jetzt* das Verhältnis von Gefahrenabwehr und medizinischer Behandlung neu auf den gesellschaftlichen und rechtlichen Prüfstand zu stellen. Und aktuell nach den Wahlen dieses Jahres sei uns gesagt: Es gilt jetzt mehr denn je einer "Mentalität des Passiven" (Berlit) entgegenzuwirken. Oder, um eine Überschrift aus der FAZ vom Sommer diesen Jahres aufzugreifen: "Feigheit ist die schlimmste aller Sünden."

Dabei kann, vom schmalen Korridor einer zulässigen Zwangsbehandlung abgesehen, inzwischen jede therapeutische und rehabilitative Maßnahme nur aus einem *Angebot* bestehen. Ein solches Behandlungsangebot hat anerkannten zeitgemäßen Standards zu entsprechen. Es muss strukturell einlösbar sein, und es muss mit Empathie, Nachhaltigkeit und Vertrauen schaffend den mit einer psychiatrischen Maßregel belegten Personen von hervorragend ausgebildeten und hochprofessionell qualifizierten Mitarbeitern nahegebracht werden. Diesem *Angebots*-Charakter von Therapie und Rehabilitation steht auf der anderen Seite eine *Beschränkung* von Zweck und Ziel der psychiatrischen Maßregel gegenüber: Sie hat, so das OLG Schleswig, "keine umfassende gesundheitsfürsorgliche Aufgabe und Befugnis". Und nach ständiger Rechtsprechung des BGH liegt ihr Zweck darin begründet, "allein der Abwehr künftiger Gefährlichkeit" zu dienen.

Bereits vor dem so verheißungsvoll klingenden Programmsatz im Koalitionsvertrag von 2013 "Wir reformieren das Recht der strafrechtlichen Unterbringung in psychiatrischen Krankenhäusern" hatte die Arbeitsgemeinschaft sozialdemokratischer Juristinnen und Juristen (ASJ) im September 2012 in einem umfangreichen Dokument Forderungen "Für eine zeitgemäße Reform der psychiatrischen Maßregel nach § 63 StGB" aufgestellt. Und im Sommer 2014 war es die Deutsche Gesellschaft für Soziale Psychiatrie (DGSP), die einen Katalog mit "Forderungen zu Recht und Durchführung der psychiatrischen Maßregel" vorgelegt hat. Die in diesen Papieren ausgesprochenen Hauptforderungen zielten und zielen darauf ab, das psychiatrische Krankenhaus als *einzig* Aufnahme- und Organisationseinrichtung für die psychiatrische Maßregel nach § 63 StGB durch einen Begriff bzw. eine Formulierung zu ersetzen, die es ermöglicht, *außer* dem Krankenhaus auch *anderen* Einrichtungen der Gemeindepsychiatrie die mit der psychiatrischen Maßregel notwendig verbundenen Sicherungs- und Betreuungsfunktionen – gemessen am Grad der Verhältnismäßigkeit des erforderlichen und damit zulässigen "vertikalen" Freiheitseingriffs – zu übertragen. Der "Erfolg" der psychiatrischen Maßregel und damit die Dauer und die Intensität des staatlichen Freiheitseingriffs bei einer nach Schuldgesichtspunkten freigesprochenen Person darf künftig nicht mehr am Maß von Heilung oder Besserung von *Krankheit* gemessen werden. Sie ist einzig und ausschließlich am Grad einer (noch) bestehenden *Gefährlichkeit* – als erwartete oder befürchtete erhebliche Verletzung von Rechtsgütern Dritter – zu beurteilen. Oder, wie ein Richter der StVK Paderborn dies kürzlich ausdrückte: "Nach sechs Jahren Unterbringung gibt das Gesetz den Besserungszweck auf; es geht nur noch um Sicherung" (Hemkendreis, 04.09.2017). Dahinter bleibt das am 8. Juli 2016 verabschiedete "Gesetz zur Novellierung des Rechts der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus pp." deutlich zurück.

Zweck und Ziel oder Aufgabe des psychiatrischen Maßregelvollzugs besteht demnach darin, zur Verminderung von Gefährlichkeit beizutragen. Wenn eine solche Reduzierung von Gefahren für Dritte, das heißt der ausreichende Schutz von uns Bürgern, *trotz fortbestehender* Krankheit, Störung oder Behinderung möglich ist, wäre damit das Ziel des Maßregelvollzugs erreicht: ein straffreies Leben mit "inkludierter" Krankheit. Anders ausgedrückt: Der Fokus des "therapeutischen Handelns" im Maß-

regelvollzug ist nicht mehr ausschließlich oder überwiegend auf das *Verschwinden* von Krankheit zu richten, sondern darauf, *mit der Krankheit* "sozialintegrativ" zu leben, d.h. so, dass bei der Gestaltung welcher Lebensformen und -weisen auch immer, die Grundrechte Dritter beachtet werden. Deshalb ist normative Tätigkeit des Gesetzgebers gefordert. Denn es ist eine Funktion von Recht, die Organisation von sozialem Zusammenleben durch die Bewältigung von Ordnungskonflikten und Steuerung von Versorgungspotentialen in einer pluralen Gesellschaft zu gestalten.

In diesem Zusammenhang greife ich noch einmal auf die Entscheidung des BVerfG vom Oktober 1985 zurück: Hätte sich das BVerfG damals deutlicher zur Beachtung der Verhältnismäßigkeit – nicht nur der Dauer, sondern auch – der zulässigen *Eingriffs-Intensität* der Maßregel geäußert, so wäre längst die Inanspruchnahme von inzwischen hier und da entstandenen Einrichtungen und Diensten der Gemeindepsychiatrie, insbesondere flächendeckend von forensischen *Ambulanzen*, nicht nur möglich, sondern auch hinreichend gewesen, um den erforderlichen Schutz der Allgemeinheit in Verbindung mit Kontroll- und Betreuungsangeboten zu gewährleisten, – und insoweit wäre eine stationäre Unterbringung für zahlreiche Personen nicht nur als überflüssig, sondern auch als unverhältnismäßig und damit rechtswidrig anzusehen.

Unter diesem Aspekt verdient ein inzwischen doch offensichtlicher Paradigmenwechsel in der Rechtsprechung vieler Strafvollstreckungskammern und Oberlandesgerichte Aufmerksamkeit und Beachtung. Mindestens seit dem Fall "M" in Bayern, bei dem die Verhältnismäßigkeit von Anordnung und Vollzug der psychiatrischen Maßregel starke öffentliche, insbesondere auch fach-öffentliche Aufmerksamkeit hervorrief, mehren sich Entscheidungen, in denen die psychiatrische Maßregel – meistens aufgrund sehr langer Unterbringungsauern – für *erledigt* erklärt wird, obwohl in den Beschlüssen deutlich gesagt wird, die Krankheit bestehe noch fort, es gebe weiteren Behandlungsbedarf, die untergebrachte Person sei therapeutisch gar nicht erreicht oder sie sei austherapiert worden. Und darüber hinaus ist es beachtlich, dass in einigen Fällen ebenfalls ein Fortbestehen von Gefährlichkeit attestiert wird. Dennoch wird eine Erledigung ausgesprochen, selbst wenn noch kein sozialer Empfangsraum vorhanden oder gefunden ist, – was aber nicht der betroffenen un-

tergebrachten Person angelastet werden könne. Ist dann nicht die Frage noch deutlicher als bisher zu stellen: cui bono? Wenn Menschen 10, 20 und zum Teil noch mehr Jahre geschlossen untergebracht waren und nun von jetzt auf gleich trotz weiter bestehender Krankheit und Gefährlichkeit kurzfristig entlassen werden, ist doch zu fragen, ob dies nicht auch bereits früher hätte erfolgen können oder von Rechts wegen müssen! Und vielleicht muss eine weitere Frage deutlich als bisher gestellt und beantwortet werden: Wer trägt eigentlich *wirklich* die operative Durchführungsverantwortung für den Freiheitsentzug einer mit der psychiatrischen Maßregel belegten Person, viele Institutionen, Personen oder letztlich niemand?

Eine solche Umorientierung auf den wahren Kern der psychiatrischen Maßregel müsste bereits bei der Theorie und der Praxis von Schuldfähigkeits- und Prognosebegutachtungen ansetzen: Es ginge dann nicht mehr nur und nicht in erster Linie um die Psychopathologie des *Individuums*, sondern auch darum aufzuzeigen, welche Versorgungseinrichtungen, welche psycho-sozialen Netzwerke, welche Rehabilitationsmaßnahmen geeignet und ausreichend sind, den staatlichen Schutzauftrag und das Sozialstaatsgebot der Vermittlung von Hilfe gegenüber der mit einer Maßregel belegten Person zu erfüllen. Hierzu kann immer noch das Gebot des BVerfG aus dem Jahr 1973, auf den "Lebach-Fall" bezogen, zitiert werden: "Nicht nur der Straffällige muß auf die Rückkehr in die freie menschliche Gesellschaft vorbereitet werden; diese muß ihrerseits bereit sein, ihn wieder aufzunehmen."

Ihnen allen ein "Herzlicher Dank" für Ihre Aufmerksamkeit auf meine einführenden Bemerkungen!

Literatur und Nachweise beim Verfasser

©Alle Rechte beim Verfasser

Dr. jur. Heinz Kammeier
Rilkeweg 11, 48165 Münster
02501 – 58 88 88
kammeier-muenster@t-online.de