

Teil 4

Folgerungen und Lösungsvorschläge:

Transformation und Konversion des Sanktionenrechts

Aus den in den Teilen 1 bis 3 dargestellten Fakten zum Maßregelrecht, sowohl den theoretischen Aufbau als auch die praktische Umsetzung betreffend, sollten aus Sicht der Verfasser und der Deutschen Gesellschaft für Soziale Psychiatrie e.V. die nachfolgend beschriebenen Schlüsse gezogen werden:

4.1. Änderung des Sanktionenrechts

Die seit 1934 in ihrer damals festgelegten Grundfassung (§§ 42b und 42c RStGB) immer noch praktizierten Maßregeln der §§ 63 und 64 StGB sind längst nicht mehr legitimierbar. Sie gehören abgeschafft.

Es bedarf heute keiner weiteren "Reförmchen" an den Maßregelnormen des Strafgesetzbuchs noch an den Länder-Vollzugsgesetzen. Auch die Streichung der zwei hier zentral im Blick stehenden Normen des Strafgesetzbuchs allein reicht nicht hin. Gefordert ist eine tiefgreifende und nachhaltige Änderung des Sanktionenrechts durch eine *Transformation* des Rechts der freiheitsentziehenden Unterbringung und eine *Konversion* der in den Ländern mit dem bisherigen Vollzug der Maßregeln befassten Organisationen und den darin beschäftigten Personen.

Dazu werden im Folgenden die zu erreichenden Zielvorgaben genannt. Die damit einhergehenden und unbedingt erforderlichen Strukturveränderungen werden kurz angesprochen. Auf die Nennung von Details wird verzichtet. Einzelheiten einer mit der geforderten Transformation und der Konversion anzustrebenden Neuordnung des Sanktionenrechts und seiner praktischen Vollzugsgestaltung sollten wegen der Tragweite dieses Projekts in einem breiten fach(öffentl)lichen Diskurs erarbeitet werden. Daran sind Wissenschaftler aus verschiedenen Disziplinen sowie Vertreter aus fachbezogenen Organisationen, der Politik und der Ministerialverwaltungen aus Bund und Ländern zu beteiligen.

4.2. Die Prüfung des Maßes an Schuld ohne juristische Krankheitsmerkmale

Im Kontext einer Transformation von strafrechtsbezogenen freiheitsentziehenden Unterbringungen werden die §§ 20 und 21 StGB in ihrer gegenwärtigen Gestalt obsolet.

Eine Prüfung des Vorliegens oder der Aufhebung von Schuldfähigkeit zum Zeitpunkt der beschuldigten bzw. angeklagten Tat findet nicht mehr an den bisherigen juristischen Krankheitsmerkmalen des § 20 StGB statt. Daran ändert auch die kürzlich modernisierte Wortwahl einiger Begriffe in diesem Paragrafen nichts. Soweit bisher in den strafrechtlichen Hauptverhandlungen psychiatrische Sachverständige hinzugezogen werden, verfügen sie – trotz allen Bemühens der medizinischen Wissenschaften – nicht über hinreichend exakte Kriterien zur Einschätzung von Schuld- bzw. Schuld-un-fähigkeit. Diese Insuffizienz betrifft auch die Folgefragen nach der zukünftigen Gefährlichkeit im Blick auf den bisherigen § 63 StGB mit der psychiatrischen Maßregel wie auch die nach dem Vorliegen eines Hanges oder nach der Erfolgsaussicht einer Behandlung in der Entziehungsmaßregel des § 64 StGB.

Kritisch zu fragen ist auch, inwieweit die bisherige Weise der Feststellung des Maßes von Schuld- oder Schuld-un-fähigkeit geeignet ist, überhaupt einen *Behandlungsbedarf* des Betroffenen zu bestimmen. Zudem lässt das inzwischen durch nationale und internationale Gesetzgebung sowie durch die verfassungsgerichtliche Rechtsprechung deutlich gestärkte Recht auf Selbstbestimmung in Behandlungsangelegenheiten – auch im Maßregelvollzug – kaum noch eine obrigkeitsstaatliche Durchsetzung von Behandlungsmaßnahmen zu.

Im Blick auf die künftige Normgebung ist zu prüfen, ob der bisher gebrauchte Begriff der Schuldfähigkeit bei einer Neufassung der "Grundlagen der Strafbarkeit" im Allgemeinen Teil des StGB durch den Begriff der *Steuerungsfähigkeit*, soweit dieser Terminus überhaupt erforderlich erscheint, ersetzt werden kann. Eine Neufassung der bisherigen §§ 20 und 21 StGB könnte sich am Vorbild des Schweizerischen Strafgesetzbuches orientieren. Dort heißt es in Art. 19 (Stand 01.07.2019):

- (1) War der Täter zur Zeit der Tat nicht fähig, das Unrecht seiner Tat einzusehen oder gemäss dieser Einsicht zu handeln, so ist er nicht strafbar.
- (2) War der Täter zur Zeit der Tat nur teilweise fähig, das Unrecht seiner Tat einzusehen oder gemäss dieser Einsicht zu handeln, so mildert das Gericht die Strafe.
- (3) Es können indessen Massnahmen nach den Artikeln 59–61, 63, 64, 67, 67b und 67e getroffen werden.

Hinsichtlich der erforderlichen Strafzumessung nach dem Maß der Schuld unter Einbezug der Möglichkeit einer Strafmilderung nach den §§ 46 ff., 49 StGB ist wohl an der Klärung der strafrechtlichen Schuld bzw. der entsprechenden Steuerungsfähigkeit – ohne Rückgriff auf die Nennung von Krankheitsmerkmalen – festzuhalten.

Ob und welche Sachverständigen in diesem Fall hinzugezogen werden, ist vom erkennenden Gericht zu entscheiden. Es ist zu vermuten, dass die Gerichte mit weniger psychiatrischen Sachverständigen als bisher auskommen dürften.

4.3. Zuständigkeiten beim neuen strafrechtsbezogenen Freiheitsentzug

Im Kontext der Transformation des Maßregelrechts werden alle zu einem Freiheitsentzug verurteilten Personen nach Rechtskraft ihres Urteils endgültig dem Zuständigkeits- und Verantwortungsbereich der Justiz überstellt. Mit der Rechtskraft des Urteils steht die Höchstdauer des Freiheitsentzugs fest. Der bisher unbefristet zulässige Freiheitsentzug bei der gegenwärtigen psychiatrischen Maßregel des § 63 StGB entfällt.

Für verurteilte und auch nach Ende der Strafzeit weiterhin als hochgefährlich eingeschätzte Täter bleibt es bei den Regelungen zur *Sicherungsverwahrung* in den §§ 66 ff. StGB. Ob auch sie geändert werden sollten, ist hier nicht zu diskutieren.

Inwieweit die Freiheitsstrafe und deren Vollzug in Zukunft einer Reform unterzogen werden sollten, kann hier ebenfalls nicht weiter diskutiert werden. Aus unserer Perspektive denkbar wäre bei geeigneten Personen eine Lockerung des rückwärts auf die begangene Schuld gewandten Blicks und eine stärkere Orientierung von Vollzugslockerungen an den Schutzanforderungen der Allgemeinheit sowie an dem Präventions- und Rehabilitationsbedarf der betreffenden Person. Damit könnte der sozialen Wiedereingliederung im Rahmen des Strafvollzugs ein stärkeres Gewicht beigemessen werden. Die Kompetenz zu normativen Entscheidungen hierzu liegt bei den Ländern.

4.4. Gesundheits- und Sozialversorgung im künftigen strafrechtsbezogenen Freiheitsentzug (StVollz)

Jede Person, die sich im Freiheitsentzug (StVollz) befindet und krank ist oder auf Krankheit hindeutende gesundheitliche Beschwerden meldet, hat Anspruch auf eine medizinische Untersuchung und ggf. auf eine Behandlung der Krankheit. Ob es sich um eine somatische oder psychische Erkrankung handelt, spielt keine Rolle.

4.4.1. Transformation der Gesundheitsversorgung im Freiheitsentzug

Die Struktur der gesundheitlichen Versorgung der Personen, die sich im Freiheitsentzug befinden, bedarf einer nachhaltigen Veränderung. Sie ist aus dem bisherigen Strafvollzug und damit aus der Zuständigkeit und aus der Finanzierung durch die Justiz herauszunehmen.

Aus dem Gleichheitsgebot von Art. 3 GG, insbesondere aus dessen Abs. 3 Satz 2 ist abzuleiten, dass die Versorgung von Personen im Freiheitsentzug (StVollz) sich nicht von der gesundheitlichen Versorgung der Allgemeinbevölkerung unterscheiden darf.

Die gesundheitliche und soziale Versorgung der zu einem Freiheitsentzug verurteilten Personen, ausdrücklich auch derjenigen, die psychisch erkrankt oder von psychischer Erkrankung bedroht sind, sowie die suchtkranken oder mit einer Suchtproblematik belasteten Personen, ebenso wie selbstverständlich alle sonstigen somatisch erkrankten, ist künftig durch die Versorgungssysteme und -dienste des Ortes bzw. der Region, in der sich die im Freiheitsentzug befindlichen Personen aufhalten, wie bei der Allgemeinbevölkerung auch, durchzuführen (vgl. hierzu bereits Zinkler & von Peter 2019). Die hier vorgeschlagene künftige Versorgungsstruktur entspricht derjenigen, wie sie auch in Alten- bzw. Pflegeheimen praktiziert wird.

Dies macht eine *Konversion* weg von der bisherigen Gesundheitsversorgung im Rahmen der Verantwortung des Strafvollzugs mit einer Konzentration auf die "Unterbringungsinstitution" hin zu einer "Orientierung an der Gemeinde bzw. Region" erforderlich. Für alle Personen gelten die gleichen Grundsätze des Vollzugs. Bisher bestehende Diskriminierungen in der gesundheitlichen und sozialen Versorgung werden beseitigt. Durch eine solche Konversion der Zuordnung bzw. der Zuständigkeiten für die im Freiheitsentzug befindlichen Personen und deren gesundheitliche und soziale Rehabilitation kann die künftige Gesundheitsversorgung auch "beweglicher" als bisher im Strafvollzug agieren.

In diesem Zusammenhang sollte auch geprüft werden, ob in die hier vorgeschlagene Konversion der Gesundheitsversorgung auch die weiterhin in der Sicherungsverwahrung nach §§ 66 ff. StGB untergebrachten Personen – sowie ggf. weitere Personen, die sich aus anderen Rechtsgründen im Freiheitsentzug befinden – einbezogen werden sollen.

Im Ergebnis bewirkt diese Konversion der Gesundheitsversorgung eine Klärung und deutliche Trennung von Zuständigkeiten und Verantwortlichkeiten: Der Staat in der Gestalt der Justiz ist für den Freiheitsentzug und den Schutz der Allgemeinheit zuständig – die medizinischen Dienste und Organisationen sowie die Rehabilitationseinrichtungen tragen die gesundheitliche Versorgung.

4.4.2. Selbstbestimmung und Versorgungszuständigkeit

Künftig bestimmt nicht mehr das erkennende Gericht bei z.B. offensichtlicher psychischer Beeinträchtigung oder Suchtmittelabhängigkeit der verurteilten Person (an den Vorgaben des bisherigen § 20 StGB gemessen) über die gesundheitliche Versorgung. Den Bediensteten des Vollzugs wird es in Zukunft obliegen, Behandlungsbedarfe aufmerksam wahrzunehmen und Behandlungswünsche zu erfragen und an die örtlichen Dienste weiterzugeben. Die Inanspruchnahme der gesundheitlichen Angebote der Dienste vor Ort durch die zu einem

Freiheitsentzug verurteilten Personen gründet in der Wahrnehmung ihres Selbstbestimmungsrechts auf ihren Wünschen und Präferenzen (Art. 12, 14 UN-BRK). Dabei gilt es, eine "unterstützende" Entscheidungsfindung zu stärken. Sie sollte auch im Blick auf die am 01.01.2023 in Kraft tretenden Neuregelungen im Betreuungsrecht (BGBl. I [2021], 882) deutlich vor einer "ersetzenden" Entscheidungsfindung einen vorrangigen Platz im Arzt-Patienten-Verhältnis einnehmen.

Die bestehenden Dienste und Einrichtungen der gesundheitlichen Versorgung vor Ort sind ggf. "fit" zu machen für die Versorgung der Personen, die sich unter Umständen langfristig im Freiheitsentzug aufhalten müssen, gleich ob sie dort psychisch erkranken oder von einer somatischen Krankheit betroffen sind.

Eine solche Transformation der Zuständigkeiten für die gesundheitliche Versorgung von im Freiheitsentzug befindlichen Personen schließt die Bereitstellung oder Schaffung spezialisierter Einrichtungen für die Behandlung bestimmter – z.B. überwiegend psychischer oder suchtmittelabhängiger – Krankheiten nicht aus. In Anlehnung an die in Art. 19 Abs. 3 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs vorgesehenen Maßnahme-Einrichtungen für verurteilte Täter könnten hierzulande möglicherweise bisher bestehende Maßregelvollzugskliniken eine Konversion zu (straf-) vollzuglichen Sondereinrichtungen erfahren. Sie ständen dann organisatorisch und vollzugsverwaltungsrechtlich wie alle anderen Vollzugseinrichtungen unter der Verwaltung der Justiz – und nicht mehr der Sozial- oder der Gesundheitsverwaltung.

Das eine Transformation solchen Ausmaßes auch in einem größeren Staatswesen erfolgreich durchführbar sein kann, hat Italien vorgemacht. Dort wurde durch ein Dekret des Ministerpräsidenten, also nicht einmal aufgrund eines Gesetzes, die gesundheitliche Zuständigkeit für psychisch kranke Gefangene von der Gefängnisverwaltung auf die Gesundheitsdienste der Regionen einschließlich deren entsprechender finanzieller Ausstattung übertragen (vgl. Castelletti & Scarpa 2022).

4.4.3. Einbezug aller zu Freiheitsentzug verurteilten Personen in die Kranken- und Sozialversicherung

Der bisher bestehende Ausschluss bestimmter verurteilter Personen aus der Kranken- (§ 16 Abs. 1 Nr. 4 SGB V) und der Rentenversicherung (§ 12 Abs. 1 Nr. 5 SGB VI) wird aufgehoben. Sie werden im Rahmen der Neuordnung der Gesundheitsversorgung im Freiheitsentzug als Beitragspflichtige und als Leistungsberechtigte in die Kranken- und die Sozialversicherung (SGB V und SGB VI) einbezogen. Damit werden sie allen anderen durch SGB V und SGB VI erfassten Personen gleichgestellt. Für sie sind – soweit sie dazu selbst nicht in der

Lage sind – durch die zuständigen Stellen der Justizverwaltung Versicherungsbeiträge abzuführen.

Mit der Übernahme der Personen, die sich im Freiheitsentzug befinden, in die Leistungspflicht der Gesetzlichen Krankenkassen, steigen hier einerseits die Ausgaben, während andererseits für diese Personen aber auch Beiträge entrichtet werden.

4.5. Weitere Konversionen

Wie in Abschnitt 4.2. angedeutet, dürfte es gründlicher Überlegung Wert sein, die bisher vorhandenen klinischen Einrichtungen des Maßregelvollzugs sowie eine große Zahl der dort Beschäftigten mitsamt ihrer Expertise in die Zuständigkeit der Justiz für den gesamten Freiheitsentzug zu überführen und dort – als wichtiger Beitrag im allgemeinen Vollzugsdienst – für die erforderliche gesundheitliche und rehabilitative Versorgung zu nutzen. Auf diese Weise erfahren die bisher im Maßregelvollzug Beschäftigten einerseits eine ihnen gebührende Wertschätzung, während viele von ihnen andererseits unter der neuen Konzeption der Gesundheitsversorgung im Freiheitsentzug ihre Tätigkeit fortsetzen können.

Infolge der hier vorgeschlagenen Neuordnung bedarf es weiterer Transformationen: Aus den Justiz-Etats der Länderhaushalte sind die bisherigen Posten für die gesundheitliche Versorgung der Strafgefangenen herauszunehmen. Verbleiben sollten nur evtl. anfallende Aufwendungen für Beiträge solcher im Freiheitsentzug befindlichen Personen, die keine eigenen Beiträge zur Kranken- und/oder Sozialversicherung aufbringen können. Im Gegenzug sind die Etat-Posten in den Gesundheits- bzw. Sozialministerien, die bisher für den Maßregelvollzug zur Verfügung stehen, in die Justizressorts zu überführen. Dort werden diese Mittel für die zu übernehmenden bisherigen Maßregelvollzugseinrichtungen und deren Personal benötigt.

4.6. Übergangsregelungen

Abschließend bleibt zu klären, wie der Übergang vom bisherigen Sanktionensystem in das neue Recht des Freiheitsentzugs geregelt werden könnte.

Unproblematisch kann die hier vorgeschlagene Neuregelung nach ihrem Inkrafttreten unmittelbar bei allen neuen Verfahren und Verurteilungen zu Freiheitsentzug angewandt werden.

Erheblich schwieriger dürfte die Frage zu beantworten sein, wie nach dem Inkrafttreten der vorgeschlagenen Neuregelung des Sanktionenrechts mit den Personen zu verfahren ist, die sich zu diesem Zeitpunkt rechtskräftig im Vollzug einer Maßregel nach § 63 oder § 64 StGB

befinden. Eine Lösungsmöglichkeit bestünde darin, bei jeder untergebrachten Person die Maßregel bis zu ihrem zeitlichen Ende oder ihrer Erledigterklärung weiterlaufen zu lassen. Dieser Zielpunkt dürfte aber bei einer Reihe von Personen noch in weiter Ferne liegen und sein Erreichen einige organisatorische Schwierigkeiten bereiten. Eine andere Möglichkeit böte die Überführung in das hier vorgestellte neue Recht des Freiheitsentzugs für die Personen, die auf der Grundlage ihrer Schuldinderung durch die Anwendung von § 21 StGB neben der Unterbringungsanordnung (nach § 63 oder § 64 StGB) auch zu einer zeitigen Freiheitsstrafe verurteilt worden sind. Soweit diese Freiheitsstrafe nicht durch Anrechnung und/oder zeitlichen Ablauf erledigt ist, könnten diese Personen für die Restlaufzeit der abgeurteilten Freiheitsstrafe in das neue Recht der Freiheitsentziehung übernommen werden.