

Nach Artikel 1 Abs. 1 Grundgesetz ist die Würde des Menschen unantastbar. Verstoßen die §§ 20, 21, 63 und 64 des Strafgesetzbuches daher gegen das Grundgesetz? – Eine Analyse unter Bezugnahme der Behindertenrechtskonvention der Vereinten Nationen

I. Einleitung

Der in den §§ 20, 21, 63 und 64 StGB geregelte Apparat der (verminderten) Schuldunfähigkeit mit anschließendem Maßregelvollzug stellt eine differenzierte Herangehensweise im Vergleich zu dem regulären Strafvollzug dar. Aufgrund der in den §§ 20, 21 StGB verankerten Auffassung, dass ein Täter, der nicht in der Lage ist das Unrecht seines Handelns einzusehen, ohne Schuld handelt, ist das Sanktionssystem des Strafgesetzbuches zweispurig und sieht neben den regulären Strafen der Freiheits- und Geldstrafe, auch Maßregeln der Sicherung und Besserung vor.

Problematisch hinsichtlich dieser Regelung ist, dass sie von dem regulären und grundsätzlich klar mit der Verfassung vereinbaren Standards abweicht. Es stellt sich die Frage, ob diese unterschiedliche Behandlung der schuldunfähig oder mit verminderter Schuld handelnden Straftäter für eine angepasste Handhabung notwendig und mit dem Grundgesetz vereinbar ist. Nicht nur der Fall Mollath¹ hat besonders viel Aufmerksamkeit auf die potenzielle Gefährlichkeit dieses Apparats gebracht, sondern auch Fälle, die sich mit Zwangsbehandlungen, -fixierungen und -medikationen im Maßregelvollzug befasst haben.² Besonders wird kritisiert, dass einerseits durch die zeitlich unbegrenzte Dauer der Behandlung und Sicherung in ein psychiatrisches Krankenhaus, eine lebenslange Unterbringung möglich ist und dass andererseits die Durchsetzung jener Unterbringung nicht die Menschenwürde der Patienten gewährleistet. Diese Probleme werden auch in dem Abkommen der UN-Behindertenrechtskonvention (UN-BRK) aufgegriffen und behandelt.

Es drängt sich daher als Kernfrage dieser Arbeit auf, ob die §§ 20, 21, 63 und 64 StGB des Strafgesetzbuches hinsichtlich der Menschenwürde und unter Bezugnahme der Behindertenrechtskonvention der Vereinten Nationen gegen das Grundgesetz verstoßen.

Um diese Frage richtig würdigen zu können, bietet es sich an, die Erörterung entsprechend der unterschiedlichen Probleme mit dem Maßregelvollzug zu trennen. Obwohl im Kern die Grundfrage die gleiche bleibt, wird zunächst die Verfassungsmäßigkeit im weiteren Sinne (i.w.S.) und anschließend die Verfassungsmäßigkeit im engeren Sinne (i.e.S.) untersucht. Unter der Verfassungsmäßigkeit i.w.S. wird ausgeführt, inwiefern der fragliche Apparat rein rechtlich mit der Menschenwürde aus Art. 1 I GG vereinbar ist. Im Fokus steht dabei die grundsätzliche Differenzierung zwischen Straf- und Maßregelvollzug sowie die Möglichkeit der lebenslangen Freiheitsentziehung. Die Verfassungsmäßigkeit i.e.S. hingegen widmet sich allein der empirischen Seite der Problematik. Es soll also praxisnah erörtert werden, inwiefern die Umsetzung der §§ 20, 21 i.V.m. 63, 64 StGB mit der Menschenwürde im Einklang steht.

¹ BVerfG: Aussetzung der Unterbringung in psychiatrischem Krankenhaus – Fall Mollath, NJW 2013, 3228.

² BVerfG: Fixierung von Patienten in der Psychiatrie nur mit richterlicher Genehmigung, NJW 2018, 2619; BVerfG: Verfassungsrechtliche Voraussetzungen für die Zwangsbehandlung eines im Maßregelvollzug Unterbrachten, NJW 2011, 2113.

Dafür wird die UN-Behindertenrechtskonvention und die mit ihr einhergehenden Prüfungsberichte und Korrespondenzen herangezogen.

Im ersten Schritt soll die im Mittelpunkt dieser Arbeit stehende Normierung der Menschenwürde aus Art. 1 I GG erklärt und dessen Schutzbereich herausgearbeitet werden (II.). Im nächsten Schritt wird die Verfassungsmäßigkeit i.w.S. (III.) und die Verfassungsmäßigkeit i.e.S. (IV.) geprüft. Schließlich folgt die Konklusion mit den Ergebnissen (V.).

II. Systematik des Art. 1 I GG

Die in Art. 1 I GG verankerte Menschenwürde nimmt als höchstes Verfassungsgut eine besondere Stellung unter den Grundrechten ein.³ Sie wird absolut garantiert und unterliegt somit nicht dem Mechanismus des Eingriffs und der anschließenden verfassungsrechtlichen Rechtfertigung.⁴ Bereits der Wortlaut der Menschenwürde konstituiert eine Unantastbarkeit, wodurch jeder Eingriff eine unabwägbare Beeinträchtigung darstellt.⁵ Obwohl Art. 1 I GG Unantastbar sein soll, fällt es der Literatur und Rechtsprechung ironischerweise schwer, die genauen Grenzen und somit den Schutzbereich der Menschenwürde zu bestimmen.⁶ Überwiegend Anerkannt für eine Konturierung gilt die sogenannte Objektformel, nach der eine Verletzung der Menschenwürde vorliegt, sobald der Mensch zu einem bloßen Objekt der staatlichen Gewalt herabgewürdigt wird.⁷ Aber auch in dieser Formel liegt keine wirklich befriedigende Konkretisierung des Schutzbereiches der Menschenwürde.⁸ Die Objektformel postuliert vielmehr, wie auch alle anderen Eingrenzungsversuche, eine bestimmte Fallgruppe des Eingriffs, bei deren Vorliegen eine Verletzung zwingend gegeben ist.⁹ Jedoch geht aus den Ansätzen der Literatur und Rechtsprechung hervor, dass eine eingriffsbezogene Bestimmung der Menschenwürde aufgrund ihrer Tragweite in der Tat am sinnvollsten erscheint.

Diesem Ansatz folgend hat das BVerfG die Objektformel als richtigen Ausgangspunkt der Menschenwürde herangezogen und sie in einem eigenen Ansatz weiterentwickelt.¹⁰ Um die Verletzung des Art. 1 I GG besser zu erfassen, legt das BVerfG bei der Auslegung der Menschenwürde eine eingriffsbezogene Objekt-Subjekt Formel zugrunde, die folgende Eingrenzung etabliert:

„Der Mensch ist nicht selten bloßes Objekt nicht nur der Verhältnisse und der gesellschaftlichen Entwicklung, sondern auch des Rechts, dem er sich zu fügen hat. Die Menschenwürde wird nicht schon dadurch verletzt, dass jemand zum Adressaten von Maßnahmen der Strafverfolgung wird, wohl aber dann, wenn durch die Art der ergriffenen Maßnahme die Subjektqualität des Betroffenen grundsätzlich in Frage gestellt wird. Das ist der Fall, wenn die Behandlung durch die öffentliche Gewalt die Achtung des Wertes vermissen lässt, der jedem Menschen um seiner selbst willen zukommt. Solche Maßnahmen dürfen auch nicht im Interesse der Effektivität der Strafrechtspflege und der Wahrheitserforschung vorgenommen werden“.¹¹

³ BVerfGE 6, 32 (36), BVerfGE 45, 187 (227); Hufen, § 10 Rn. 1; BeckOK/Hillgruber, Art. 1 I GG, Rn. 1.

⁴ Dreier/Dreier, Art. 1 I GG, Rn. 45.

⁵ Dreier/Dreier, Art. 1 I GG, Rn. 46; Hufen, § 10 Rn. 34.

⁶ Hufen, § 10 Rn. 29.

⁷ BeckOK/Hillgruber, Art. 1 I GG, Rn. 13; Hufen, § 10 Rn. 30.

⁸ BVerfGE 1, 97 (104); Dreier/Dreier, Art. 1 I GG, Rn. 55.

⁹ Hufen, § 10 Rn. 29.

¹⁰ Gröpl/Windthorst, Art. 1 GG, Rn. 23.

¹¹ BVerfGE 109, 279 (313).

Das BVerfG beschränkt dadurch den Anwendungsbereich der Menschenwürde auf elementare Beeinträchtigungen und entzieht sie somit der alltäglichen Belastung.¹² Richtigerweise ist die Menschenwürde nicht als ein geringfügiges und schnell ausfahrbares Werkzeug zu sehen. Vielmehr ist für die Aufrechterhaltung der Unantastbarkeit Zurückhaltung in ihrer Anwendung geboten.¹³

Die Objekt-Subjekt Formel erkennt demnach den Menschen als individuelles und in der Entfaltung seiner Persönlichkeit unverletzbares Wesen an, erklärt aber als Pendant hierzu, dass für ein funktionierende Gesellschaft der Mensch gelegentlich aber unweigerlich hoheitliche Handlungen über sich ergehen lassen muss. Er ist also in dem Sinne kein isolierter „Robinson auf der Insel der Selbstentfaltung“¹⁴, sondern in eine Sozialstruktur mit Rechten und Pflichten eingebunden. Begründen lässt sich das aus der strukturimmanenten Starrheit der Menschenwürde, da jeder Eingriff zwangsläufig auch eine Verletzung bedeutet.¹⁵ Daher könnte man von einer eingriffsbezogenen und konkretisierenden Bestimmung der sehr abstrakt formulierten Menschenwürde anhand der Objekt-Subjekt Formel nur unter Inkaufnahme einer Aufweichung des Verfassungsguts abweichen.¹⁶

Hält man also an der Objekt-Subjekt Formel des Bundesverfassungsgerichts fest und wendet Art. 1 I GG allein auf den Kernbereich menschlicher Existenz an, so ergibt sich dennoch das Problem der Grenzziehung. Ab welcher Schwelle greift ein staatliches Handeln in die Subjektqualität eines Menschen ein?

III. Prüfung der Verfassungsmäßigkeit i.w.S.

Die Frage der Grenzziehung wird zunächst hinsichtlich der Überprüfung des Maßregelvollzugs auf seine Verfassungsmäßigkeit im weiteren Sinne relevant. Es gilt zu untersuchen, ob der Apparat der §§ 20, 21 i.V.m. 63, 64 StGB die Menschenwürde verletzt. Etwaige tatsächliche Umsetzungsformen dieses Apparates und empirische Betrachtungsweisen sind vorerst unbeachtlich. Untersuchungsinhalt ist allein die normative Vereinbarkeit des Maßregelvollzugs in Betracht der nachfolgenden Ausführungen.

Anhand der Objekt-Subjekt Formel muss für jede konkrete Entscheidungssituation zunächst analysiert werden, ob der Subjektstatus eines Menschen trotz seiner Verobjektivierung in spezifischen Unterordnungs- und Abhängigkeitsverhältnissen durch Kompensationsmechanismen noch hinreichend gesichert ist.¹⁷ Die Schwelle zur Verletzung des Art. 1 I GG ist also unter individuellen Gesichtspunkten zu bestimmen, wobei ausschlaggebend ist, dass eine Objektivierung des Betroffenen nicht isoliert und ohne entsprechende Absicherungen existiert. Die Objektivierung muss also vom „Durchbrechen in den unantastbaren Bereich“ abgehalten werden. Ein Eingriff liegt nach diesen Maßstäben beispielsweise eindeutig bei Erniedrigung, Folter, Ächtung usw. vor.¹⁸ In solchen Fällen wird dem „Betroffenen sein[...] Achtungsanspruch als Mensch [abgesprochen]“¹⁹, wodurch der Subjektstatus beeinträchtigt und das Rechtsgut verletzt wird. Nicht so eindeutig verhält es sich bei Maßnahmen des Strafvollzugs.

¹² Hufen, § 10 Rn. 31; Gröpl/Windthorst, Art. 1 GG, Rn. 59.

¹³ Mangoldt/Klein/Starck/Starck, Art. 1 GG, Rn. 321.

¹⁴ Hufen, § 10 Rn. 16.

¹⁵ Gröpl/Windthorst, Art. 1 GG, Rn. 10 u. 59, Hufen, § 10 Rn. 34.

¹⁶ Gröpl/Windthorst, Art. 1 GG, Rn. 59.

¹⁷ BVerfGE 115, 118 (154f.), Sachs/Höfling, Art. 1 GG, Rn. 16.

¹⁸ BVerfGE 1, 97 (104).

¹⁹ BVerfGE 107, 275 (284).

1. Der Strafvollzug

Grundsätzlich entspringt der Strafvollzug der Schutzpflicht des Staates, der sich ebenfalls aus der Menschenwürde nach Art. 1 I 2 GG ergibt.²⁰ Dem Staat obliegt die Aufgabe, Maßnahmen zu treffen, um wichtige Güter der Allgemeinheit zu schützen und vor Angriffen Dritter zu verteidigen.²¹ Es kann also der staatlichen Gemeinschaft nicht verwehrt sein, sich gegen gefährliche Straftäter durch Freiheitsentziehung zu sichern.²² Durch den Strafvollzug an sich kann daher noch kein Konflikt mit der Menschenwürde des eingesperrten gesehen werden, insbesondere nicht unter dem Aspekt, dass die nach der Objekt-Subjekt Formel erforderlichen Abhängigkeitsverhältnisse eingehalten sind. Die Absicherung der Objektivierung ist nämlich in dem Sinne gewahrt, dass der Täter nur in Abhängigkeit mit einer Straftat einer Freiheitsentziehung unterzogen werden kann. Die Dauer steht des Weiteren in Abhängigkeit zu der konkreten Freiheitsstrafe – ist diese verbüßt worden, so wird der Täter freigelassen.

Der Schutz der Allgemeinheit überwiegt aber nicht schrankenlos über dem Rechtsgut des Einzelnen. Problematisch wird diese Kollision eben in genau dem Moment, wo die Freiheitsentziehung in die individuelle Menschenwürde des Straftäters eingreift.²³ Das BVerfG sieht diese Grenze erreicht, wenn der Straftäter unter keinen Umständen mehr die Möglichkeit besitzt, seine Freiheit zu erlangen.²⁴ Diese Grenze folgt aber nicht aus einer lebenslangen Freiheitsstrafe per se, sondern erst bei fehlenden Verfahren oder Voraussetzungen, unter denen die Freiheitsstrafe beendet werden kann.²⁵ Dies ist auch mit dem zuvor etablierten Verständnis der Objekt-Subjekt Formel vereinbar. Durch die uneingeschränkte Freiheitsentziehung wird der Täter nämlich „zum bloßen Objekt der Verbrechensbekämpfung unter Verletzung seines verfassungsrechtlich geschützten sozialen Wert- und Achtungsanspruchs gemacht“²⁶. Es bestehen somit keine Absicherungs- oder Abhängigkeitsverhältnisse mehr, die kompensatorisch der staatlichen Verobjektivierung entgegenwirken.

Wichtig sind folglich zwei Aspekte dieser Ausführung. Einerseits muss die Schuld das Maß aller Dinge bleiben, m.a.W. kann ein Täter nur auf Grundlage und in Verhältnis zu seiner Schuld bestraft werden (§§ 20, 21 StGB).²⁷ Andererseits darf zur Wahrung der Unantastbarkeit die Menschenwürde in diesem Prozess nicht verletzt werden. Dies hat zur Folge, dass keine Schuld die Menschenwürde des einzelnen überwiegen kann und somit immer bestimmte Absicherungsverhältnisse bestehen müssen, die das Erlangen der Freiheit eines Straftäters ermöglichen.²⁸

²⁰ Gröpl/Windthorst, Art. 1 GG, Rn. 46.

²¹ BVerfGE 39, 1 (47); MüKo/v. Gemmeren, § 63 StGB, Rn. 60; Gröpl/Windthorst, Art. 1 GG, Rn. 42 f.

²² BVerfGE 109, 133 (151); BVerfGE 109, 133 (150); BVerfGE 45, 187 (242); Gröpl/Windthorst, Art. 1 GG, Rn. 46.

²³ Mangoldt/Klein/Starck/Strack, Art. 1 GG, Rn. 48.

²⁴ BVerfGE 45, 187 (245).

²⁵ Mangoldt/Klein/Starck/Strack, Art. 1 GG, Rn. 49.

²⁶ BVerfGE 109, 133 (150); BVerfGE 45, 187 (228); BVerfGE 28, 389 (391).

²⁷ BVerfGE 45, 287 (228); BVerfGE 1, 332 (348).

²⁸ Unter dem Aspekt ist auch die Todesstrafe verboten. Wenn es also nicht mehr um die Rettung eines anderen Menschenlebens geht, sondern sich allein an der Schuld bemisst, dh nur der Verbrechenahndung dient, ist dies nicht mehr mit der Menschenwürde vereinbar (Mangoldt/Klein/Starck/Strack, Art. 1 GG, Rn. 48 u. 78).

2. Der Maßregelvollzug

Der Maßregelvollzug ist hinsichtlich dieser beiden Aspekte anders gelagert. Es ist nach §§ 20, 21 i.V.m. 63, 64 StGB für den Täter eben genau erforderlich, dass er zumindest mit verminderter Schuld, oder im schuldunfähigen Zustand gehandelt hat, sodass eine Einweisung in den Maßregelvollzug erfolgt. Es vermag auf den ersten Blick nicht richtig erscheinen, dass jemand, der in seiner Schuldfähigkeit gerade zumindest beschränkt ist, einer potenziell lebenslangen Unterbringung gegenübersteht und ein schulfähiger Täter grundsätzlich nicht.

Zunächst ist zwischen der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (§ 63 StGB) und einer Entziehungsanstalt (§ 64 StGB) zu unterscheiden. Während die Inhaftierung in eine Entziehungsanstalt auf eine Höchstfrist von zwei Jahre beschränkt ist (§ 67d IV StGB), ist für den Aufenthalt in einer psychiatrischen Krankenhaus nach § 63 StGB keine Frist vorgesehen. Diese Unterscheidung spiegelt sich auch darin wider, dass § 64 StGB hauptsächlich Straftäter erfasst, die aufgrund von einem uneigenständigen psychischen Defekt in eine Entziehungsanstalt untergebracht werden müssen, d.h. nur durch einen vorübergehenden, durch Suchtmittel hervorgerufenen Defektzustand nach §§ 20, 21 StGB ihre Schuldfähigkeit verloren haben.²⁹ Bei § 63 StGB ist jedoch erforderlich, dass der Täter nicht nur zum Tatzeitpunkt, sondern unter einer längeren, psychisch bedingten Beeinträchtigung seiner Unrechtseinsichts- und Steuerungsfähigkeit leidet.³⁰ In solchen Fällen entsteht demnach der Konflikt der zeitlich unbegrenzten Inhaftierung in einem psychiatrischen Krankenhaus.

Dieser Konflikt um § 63 StGB folgt aus der erforderlichen unterschiedlichen Handhabung der Straftäter. Während ein psychisch gesunder Täter das Unrecht seines Handelns erkennt, sich aber dennoch über diesen hinwegsetzt und die Tat begeht, fehlt es einer psychisch kranken Person an diese Einsichtsfähigkeit. Ihm kann somit aufgrund von fehlenden selbstbestimmten und eigenverantwortlichen Entscheidungen kein normgetreues Verhalten abverlangt werden.³¹ Diese Unterscheidung endet aber nicht schon in der Aburteilung, sondern erfordert eine differenzierte Handhabung im Strafvollzug.³² Wie bereits oben dargestellt, steht der Schutz der Allgemeinheit als ein vom Staat zu gewährleistendes Rechtsgut der Freiheit des Einzelnen gegenüber. Dies trifft auch für den Maßregelvollzug zu.³³ Weiterhin tritt im Maßregelvollzug der Resozialisierungsgedanke in bestimmten Fällen sogar zwingend hinter dem Schutz der Allgemeinheit zurück.³⁴ Kann nämlich durch die Behandlung des Täters in dem psychiatrischen Krankenhaus nicht erreicht werden, dass dieser seine Impulse zum strafbarem Verhalten beherrscht, oder besteht hinsichtlich so einer Kontrolle durch eine pflegende Behandlung bereits von vorneherein keine Erfolgsaussicht, so überwiegt der Schutz der Rechtsgüter der Allgemeinheit, wodurch die Verwahrung in einem psychiatrischen Krankenhaus notfalls auch nur noch einen Sicherungszweck verfolgen kann.³⁵

Diese Unterscheidung ist sinnvoll, wenn man bedenkt, dass dem Täter im normalen Vollzug grundsätzlich erkennen wird, dass er Unrecht begangen hat und sein weiteres Handeln von seinen Entscheidungen abhängt. Daher kann dieser nach seiner verbüßten Strafe entlassen werden. Im Maßregelvollzug kann aber nicht grundsätzlich auf das Verständnis von

²⁹ BeckOK StGB/Ziegler § 63 StGB, Rn. 9.

³⁰ Schönke/Schröder/Perron/Weißer, § 20 StGB, Rn. 1 ff.; MüKo/Streng, § 20 StGB, Rn. 12 ff.

³¹ MüKo/Streng, § 20 StGB, Rn. 18.

³² BVerfG, BeckRS 2013, 53752, Rn. 28 f.

³³ MüKo/v. Gemmeren, § 63 StGB, Rn. 1.

³⁴ BVerfG, BeckRS 2013, 53752, Rn. 29; 2023 MüKo/v. Gemmeren, § 63 StGB, Rn. 1.

³⁵ MüKo/v. Gemmeren, § 63 StGB, Rn. 1.

normgetreuem Verhalten vertraut werden, daher muss bei diesen Straftätern eine Gefährlichkeitsprognose so gesagt Strafvollzugsimmanent verbaut werden.³⁶

2. Würdekollision

Unter Betracht der bisherigen Argumentation kristallisiert sich das schwierige Problem der Würdekollision zwischen zwei Rechtsgütern mit Verfassungsrang heraus.³⁷ Während auf der einen Seite die Schutzpflicht des Staates gegenüber Allgemeinheit steht, wird durch eine potenziell lebenslange Unterbringung die Würde des Einzelnen betroffen. Ähnlich aber zugespitzt gelagert ist das bekannte Beispiel des § 14 III Luftsicherheitsgesetzes.³⁸ Die Regelung des § 14 III LuftsicherheitsG, die es gestatte Flugzeuge auch mit Passagieren abzuschießen, wenn es der Rettung von anderen Menschenleben dienen würde, wurde mit Urteil des BVerfG als mit der Menschenwürde unvereinbar und somit für nichtig erklärt.³⁹ Während in beide Fälle also eine Kollision zwischen der individuellen Menschenwürde und dem Schutz der Allgemeinheit herrscht, muss ein Unterschied bestehen, der die Legitimation des Maßregelvollzugs begründet. Dieser Unterschied ist in der Finalität der einen Maßnahme zu sehen. Wie oben etabliert, muss erneut die Subjekt–Objekt Formel herangezogen werden. Während in beiden Fällen eine Verobjektivierung auftritt, werden in dem Falle des § 14 III LuftsicherheitsG keinerlei Absicherungs- oder Kompensationsmaßnahme aufrechterhalten. Wird Waffengewalt gegen das Flugzeug eingesetzt, so werden die Menschen in dem Flugzeug mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit sterben. Sie haben keine Möglichkeit auf diese Tatsache einzuwirken oder die Situation zu verändern und andere Maßnahmen zu ermöglichen. Der Staat würde durch diese Handlung also die Subjektstellung der Passagiere in einer unvereinbaren Weise missachten.⁴⁰ Welche Absicherungs-, Kompensationsmaßnahmen und Abhängigkeitsverhältnisse bestehen aber im Maßregelvollzug, die einer solchen Verobjektivierung entgegenstehen?

3. Positiv- und Negativschränken des Maßregelvollzugs

Um die Absicherungsmaßnahmen besser zu kategorisieren, wird in Positiv- und Negativschränken differenziert. Negativschränken sind Maßnahmen, die einer Versetzung in den Maßregelvollzug entgegenstehen. Positivschränken hingegen, sind Maßnahmen und Vorkehrungen, die einen Austritt aus dem Maßregelvollzug ermöglichen. Beide Maßnahmen verfolgen also den Zweck, den einzelnen Straftäter aus dem Maßregelvollzug austreten zu lassen, oder bereits dessen Versetzung in diesen zu verhindern.

a) Negativschränken

Eine Person kann zunächst nur in ein psychiatrisches Krankenhaus versetzt werden, wenn er folgende fünf Voraussetzungen erfüllt. Der Täter muss eine Anlasstat (1) im Zustand der Schuldunfähigkeit oder verminderten Schuldfähigkeit nach §§ 20, 21 StGB (2) begehen, welche in einem symptomatischen Zusammenhang zueinanderstehen (3) und dadurch die

³⁶ MüKo/v. Gemmeren, § 63 StGB, Rn. 1. Freilich gilt aber für normale Straftäter dahingehend kein Freibrief zur erneuten Entlassung – Entsprechend dem Konflikt im Maßregelvollzug, wurde auch sehr umstritten diskutiert, wie lange ein Straftäter mit festgestellter Schwere der Schuld nach einer verbüßten lebenslangen Freiheitsstrafe in der Sicherungsverwahrung gehalten werden darf. Die Antwort beläuft sich auf das gleiche Ergebnis – nämlich einer Sicherung, bis von dem Täter keine Gefahr mehr für die Allgemeinheit ausgeht. (BVerfGE 109, 133 (151); BVerfGE 109, 133 (150); BVerfGE 45, 187 (242)).

³⁷ Dreier/Dreier, Art. 1 I GG, Rn. 128.

³⁸ Dreier/Dreier, Art. 1 I GG, Rn. 136.

³⁹ BVerfGE 115, 118 (160).

⁴⁰ BVerfGE 115, 118 (160).

Gefährlichkeit des Täters begründen (4). Diese Voraussetzungen sind auf ihre Verhältnismäßigkeit nach § 62 StGB zu prüfen (5).⁴¹

An die Anlasstat sind hierbei begrenzende Voraussetzungen zu stellen. Taten, die gerechtfertigt werden können und somit nicht rechtswidrig sind, reichen nicht aus.⁴² Es sind auch nur Taten erfasst, die in einem schuldunfähigen Zustand oder in einem verminderten schulfähigen Zustand begangen worden sind (§§ 20, 21 StGB).⁴³ Anders als bei § 64 StGB sind aufgrund der fehlenden Höchstfrist (§ 67d StGB) unter § 63 StGB nur Fälle zu verordnen, die nicht nur einen vorübergehenden Zustand nach §§ 20, 21 StGB aufweisen, sondern ein psychischer Defekt von gewisser Dauer sind.⁴⁴ Neben all diesen Voraussetzungen wird der Straftäter aber auch nicht als ein Beobachter seiner Taten behandelt – es bleibt nichtsdestotrotz ein Vorsatz hinsichtlich Vorsatztaten erforderlich.⁴⁵

Die Tat muss weiterhin in einem symptomatischen Zusammenhang mit dem Krankheitsbild des Täters stehen.⁴⁶ Besteht dieser Zusammenhang nicht, so ist die zuvor beschriebene und erforderliche strafvollzugsimmanente Gefahrenprognostizierung innerhalb eines psychiatrischen Krankenhauses grundsätzlich entbehrlich und es findet eine normale Verurteilung statt. Anhand einer Gesamtprognose des Täters und der Anlasstat muss zuletzt auch eine hohe Wahrscheinlichkeit bestehen, dass der Täter erneut erhebliche rechtswidrige Taten begehen wird.⁴⁷ Eine Straftat wird hierbei regelmäßig als erheblich eingestuft, wenn das Höchstmaß des Straftatbestandes mindestens fünf Jahre vorschreibt.⁴⁸ Dadurch sollen zu erwartende Bagatelldelikte und „Kleinkriminalität“ nicht unter den Anwendungsbereich des § 63 StGB fallen. Umstritten ist, ob die Anlasstat selbst eine erhebliche sein muss. Dafür spricht, dass die Anwendung des § 63 StGB unter Berücksichtigung der Verhältnismäßigkeit der Maßnahme auszulegen ist § 62 StGB.⁴⁹ Um eine unnötige Ausweitung des Tatbestandes zu verhindern, ist bei Anlasstaten, die nicht die Schwelle zur Erheblichkeit überschreiten, nur dann eine Unterbringungsanordnung vorzunehmen, wenn „besondere Umstände“ dies rechtfertigen.⁵⁰ Eine Letzte und dennoch nicht unwichtige Implementierung einer Negativschränke ist die Gerichtszuständigkeit. In Verfahren, bei dem eine Unterbringung in ein psychiatrisches Krankenhaus nach § 63 StGB in Frage kommt, wird unabhängig der vorherigen Zuständigkeit bezüglich der Anlasstat an die große Strafkammer des Landgerichts verwiesen §§ 24, I Nr. 2, 74 I 2 Var. 2 GVG. Dies soll durch die größere Besetzung Rechtsfehler und Falschurteile vorbeugen § 76 I GVG.

a) Positivschränken

Die wichtigsten Positivschränken zur Absicherung der Verfassungsmäßigkeit sind die Verhältnismäßigkeit nach § 62 StGB und die obligatorische Überprüfung der Aussetzung nach § 67e StGB. Ist nämlich für die Unterbringung keine Höchstfrist vorgesehen, wie das bei § 63 StGB der Fall ist, kann ein Straftäter nur aus dem Maßregelvollzug entlassen werden, wenn eine Gefährlichkeitsprognose ergibt, dass keine weiteren erheblichen Straftaten zu befürchten

⁴¹ MüKo/v. Gemmer, § 63 StGB, Rn. 9.

⁴² MüKo/v. Gemmer, § 63 StGB, Rn. 11.

⁴³ MüKo/v. Gemmer, § 63 StGB, Rn. 16.

⁴⁴ Kett-Straub/Kudlich, § 16 Rn. 8.

⁴⁵ MüKo/v. Gemmer, § 63 StGB, Rn. 13.

⁴⁶ Kett-Straub/Kudlich, § 16 Rn. 9.

⁴⁷ Kett-Straub(Kudlich, § 16 Rn. 10.

⁴⁸ MüKo/v. Gemmer, § 63 StGB, Rn. 50.

⁴⁹ MüKo/v. Gemmer, § 63 StGB, Rn. 15.

⁵⁰ MüKo/v. Gemmer, § 63 StGB, Rn. 15.

sind (§ 67d II StGB). Diese Überprüfung kann nicht nur jederzeit von dem zuständigen Richter vorgenommen werden,⁵¹ sondern ist vor Ablauf einer Jahresfrist verpflichtend.⁵² Dabei ist zu beachten, dass sofern ein Sachverständiger zur Entscheidung herbeigezogen wird – was in der Regel der Fall sein wird – der Richter dennoch selbständig die Prognose erstellen muss und auch das Gutachten des Sachverständigen im Lichte eines fairen und rechtsstaatlichen Verfahrens auf seine Begründetheit zu untersuchen hat.⁵³ Erst eine hinreichende Tatsachengrundlage kann dem Richter eine Entscheidung über die Fortdauer der Unterbringung ermöglichen.⁵⁴

Die Verhältnismäßigkeit soll die Anordnung und dessen Fortdauer beherrschen.⁵⁵ Zwischen dem Rechtsgut der Allgemeinheit und dem Recht des Täters besteht also ein Spannungsverhältnis, welches nicht zugunsten der Allgemeinheit überspannt werden kann. Die Fortdauer der Unterbringung darf nur fortgesetzt werden, soweit dies für das öffentliche Interesse unerlässlich ist.⁵⁶ Das bedeutet, dass der Richter in seiner Gesamtwürdigung genau bestimmen muss, welche Straftaten von dem Täter drohen, wie ausgeprägt deren Wahrscheinlichkeit und die Gefährdung ist und wie sehr die zu schützenden Rechtsgüter dabei ins Gewicht fallen.⁵⁷ Das heißt auch, je länger die Unterbringung andauert, desto schärfere Anforderung sind an die Gesamtbetrachtung zu stellen.⁵⁸ Dies kann unter Umständen auch zur Folge haben, dass nicht etwa eine feste Wahrscheinlichkeit der Bewährung des Täters bestehen muss, sondern im Rahmen der Verantwortbarkeit auch ein vertretbares Risiko eingegangen werden kann, um die Beeinträchtigung des Straftäters aufzulösen und diesen zu entlassen, wenn dies die Verhältnismäßigkeit gebietet.⁵⁹

3. Zwischenergebnis

Es bestehen also sowohl Negativ- als auch Positivschränken im Maßregelvollzug, die einer unverhältnismäßigen lebenslangen Unterbringung entgegenwirken und somit die Verobjektivierung des Täters durch die staatliche Strafverfolgungsgewalt absichern und in gewisse Abhängigkeitsverhältnisse stellen, damit eine Wiedererlangung der Freiheit im Grundsatz möglich ist. Dementsprechend muss gefolgert werden, dass die Verfassungsmäßigkeit im weiteren Sinne von §§ 20, 21 i.V.m. 63, 64 StGB hinsichtlich der Menschenwürde gegeben ist. Eine rechtliche Vereinbarkeit mit der Menschenwürde kann also unter Einbeziehung aller dogmatisch relevanten Aspekte angenommen werden.

Allerdings schließt laut dem BVerfG eine verfassungskonforme Regelung einen Verstoß gegen Art. 1 I GG nicht aus.⁶⁰ Die Art und Weise der Durchführung der vorgesehenen Maßnahmen des Apparates können zu einer Situation führen, in der die Menschenwürde verletzt ist.⁶¹ Dies würde somit auch ein Problem mit dem Apparat an sich begründen.⁶² Eben solch eine Vermutung soll durch die UN-BRK behoben werden. Bei der Prüfung der

⁵¹ BVerfGE 70, 297 (307 f.).

⁵² BVerfGE 70, 297 (308).

⁵³ BVerfGE 70, 297 (310).

⁵⁴ BVerfGE 70, 297 (311).

⁵⁵ BVerfG, BeckRS 2013, 53752, Rn. 33.

⁵⁶ BVerfG, BeckRS 2013, 53752, Rn. 33.

⁵⁷ BVerfG, BeckRS 2013, 53752, Rn. 33 f.

⁵⁸ BVerfG, BeckRS 2013, 53752, Rn 35; BVerfGE 70, 297 (311 ff.).

⁵⁹ BVerfGE 70, 297 (313).

⁶⁰ BVerfGE 109, 279 (311).

⁶¹ BVerfGE 109, 279 (311).

⁶² BVerfGE 109, 279 (311).

Verfassungsmäßigkeit i.e.S. ist also der unionsrechtlichen Vorgaben besondere Aufmerksamkeit zu schenken und anhand deren Ausführungen die weitere Prüfung zu orientieren.

IV. Verfassungsmäßigkeit

Die UN-Behindertenrechtskonvention ist ein Abkommen, das inzwischen von 185 Staaten ratifiziert worden ist.⁶³ Die 50 Artikel der UN-BRK schaffen jedoch keine Sonderrechte, sondern sollen lediglich die bereits bestehenden Rechte des Einzelnen aus der Perspektive von Menschen mit Behinderungen konkretisieren.⁶⁴ In Deutschland ist sie seit 2009 in Kraft und muss dementsprechend auf innerstaatlicher Ebene umgesetzt werden.⁶⁵ In einem kreislaufartigen Prüfverfahren wird jene Umsetzung von einem UN-Fachausschuss für die Rechte von Menschen mit Behinderungen geprüft. Dafür tritt der UN-Fachausschuss in einen Dialog mit der Regierung, bei welchem sie sich darüber austauschen, wie die Umsetzung erfolgen soll und in welchen Bereichen sie nötig ist. Das Deutsche Institut für Menschenrechte begleitet und überwacht sie dabei.⁶⁶ Die Ergebnisse dieser Korrespondenzen werden sodann in Staatenberichten und abschließenden Bemerkungen veröffentlicht. Anhand dieser Berichte soll im Folgenden die Verfassungsmäßigkeit im engeren Sinne überprüft werden.

1. Die UN-Behindertenrechtskonvention

Die UN-BRK verfolgt den Zweck,

„den Genuss aller Menschenrechte und Grundfreiheiten durch alle Menschen mit Behinderungen zu fördern, zu schützen und zu gewährleisten und die Achtung der ihnen innewohnenden Würde zu fördern.“⁶⁷

Dies beinhaltet folglich auch die Gewährleistung und Achtung des Art. 1 I GG. Insbesondere ist für die Vereinbarkeit des Maßregelvollzugsapparates die vorgenommene Konkretisierung der Menschenwürde für Behinderte in den Art. 14, 15 und 17 UN-BRK relevant. Darin wird ausgeführt, dass die Freiheit, Sicherheit und die Unversehrtheit der Personen mit Behinderungen, sowie die Freiheit von Folter, grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlungen oder Strafe gewährleistet werden muss (Art. 14, 15 und 17 UN-BRK).

⁶³ *Deutsches Institut für Menschenrechte*, UN-Behindertenrechtskonvention, verfügbar unter: <<https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/das-institut/monitoring-stelle-un-brk/die-un-brk>> (zuletzt abgerufen 24.07.2023).

⁶⁴ *Beauftragter der Bundesregierung für die Belange von Menschen mit Behinderungen*, UN-Behindertenrechtskonvention, verfügbar unter: <<https://www.behindertenbeauftragter.de/DE/AS/rechtliches/un-brk/un-brk-node.html>> (zuletzt abgerufen am 24.07.2023).

⁶⁵ *Beauftragter der Bundesregierung für die Belange von Menschen mit Behinderungen*, UN-Behindertenrechtskonvention, verfügbar unter: <<https://www.behindertenbeauftragter.de/DE/AS/rechtliches/un-brk/un-brk-node.html>> (zuletzt abgerufen am 24.07.2023).

⁶⁶ Für eine detailreiche Darstellung des Prüfverfahrens siehe: *Deutsches Institut für Menschenrechte*, Staatenberichtsverfahren, verfügbar unter: <<https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/das-institut/abteilungen/monitoring-stelle-un-behindertenrechtskonvention/staatenberichtsverfahren>> (zuletzt abgerufen am 24.07.2023).

⁶⁷ Art. 1 UN-BRK; Die UN-Behindertenrechtskonvention ist auf der Seite der Beauftragter der Bundesregierung für die Belange von Menschen mit Behinderungen unter „Rechtliches“ einsehbar: *Beauftragter der Bundesregierung für die Belange von Menschen mit Behinderungen*, Rechtliches, verfügbar unter: <<https://www.behindertenbeauftragter.de/DE/AS/rechtliches/un-brk/un-brk-node.html>> (zuletzt abgerufen am 24.07.2023).

a) Schwerpunkte des UN-Fachausschusses

Von dem Ausschuss werden in ihren abschließenden Bemerkungen über den ersten Staatenbericht Deutschlands insbesondere folgende Ausführungen zur Problematik im Zusammenhang mit der Umsetzung von Art. 14, 15 und 17 UN-BRK gemacht.⁶⁸

Der Ausschuss zeigt sich hinsichtlich der Art. 14 UN-BRK besorgt um die Behandlung von Menschen in psychiatrischen Diensten.⁶⁹ Konkret sei man besorgt um die verbreitete Praxis der Zwangsunterbringung von Menschen mit psychosozialen Behinderungen, sowie die Wahrung deren Privatsphäre in den entsprechenden Unterbringungen.⁷⁰ Zudem ist auch die fehlende Verfügbarkeit von Daten über den Zustand und die Situation der Patienten ein scharfer Kritikpunkt.⁷¹

Hinsichtlich Art. 15 UN-BRK zeigt sich der Ausschuss zudem „tief besorgt“, dass Deutschland körperliche und freiheitseinschränkende Maßnahmen und andere schädliche Praktiken in Einrichtungen für Menschen mit psychosozialen Behinderungen, nicht als Folterhandlungen anerkennt.⁷²

Zuletzt äußert sich der Ausschuss auch zu Art. 17 UN-BRK, indem sie die Unversehrtheit von Personen mit Behinderungen durch Anwendung von Zwang und unfreiwilliger Behandlungen verletzt sieht.⁷³

b) Empfehlungen zur Umsetzung

Der Ausschuss empfiehlt unter diesen Erwägungen hinsichtlich Art. 14 UN-BRK, die Zwangsunterbringung in Einrichtungen durch die nötigen Schritte mit dem Übereinkommen in Einklang zu bringen und das Sammeln von einschlägigen Daten zu ermöglichen.⁷⁴ Hinsichtlich Art. 15 und 17 UN-BRK sollen des Weiteren alle Praktiken, die als Folterhandlungen angesehen werden können, abgeschafft werden und die Verwendung von körperlicher, chemischer und freiheitseinschränkender Maßnahmen, sowie Behandlungen mit Zwang und unfreiwillige Behandlungen in Einrichtungen für Menschen mit Behinderungen verboten werden.⁷⁵

⁶⁸ *Deutsches Institut für Menschenrechte*, Abschließende Bemerkungen über den ersten Staatenbericht, verfügbar unter: <https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/fileadmin/Redaktion/Publikationen/Weitere_Publikationen/CRPD_Abschliessende_Bemerkungen_ueber_den_ersten_Staatenbericht_Deutschlands.pdf> (zuletzt abgerufen am 24.07.2023).

⁶⁹ *Deutsches Institut für Menschenrechte*, Abschließende Bemerkungen über den ersten Staatenbericht, Absatz 29, *supra* Fn. 68.

⁷⁰ *Deutsches Institut für Menschenrechte*, Abschließende Bemerkungen über den ersten Staatenbericht, Absatz 29, *supra* Fn. 68.

⁷¹ *Deutsches Institut für Menschenrechte*, Abschließende Bemerkungen über den ersten Staatenbericht, Absatz 29, *supra* Fn. 68.

⁷² *Deutsches Institut für Menschenrechte*, Abschließende Bemerkungen über den ersten Staatenbericht, Absatz 33, *supra* Fn. 68.

⁷³ *Deutsches Institut für Menschenrechte*, Abschließende Bemerkungen über den ersten Staatenbericht, Absatz 38, *supra* Fn. 68.

⁷⁴ *Deutsches Institut für Menschenrechte*, Abschließende Bemerkungen über den ersten Staatenbericht, Absatz 30, *supra* Fn. 68.

⁷⁵ *Deutsches Institut für Menschenrechte*, Abschließende Bemerkungen über den ersten Staatenbericht, Absatz 34 u. 38, *supra* Fn. 68.

Diese Ausführungen wurden der Regierung auch in einer Frageliste im Vorfeld zu dem kombinierten zweiten und dritten Staatenbericht vorgelegt.⁷⁶

c) Analyse des zweiten und dritten Staatenberichts

Der kombinierte zweite und dritte Staatenbericht ist eine vom Bundeskabinett beschlossene Bericht, der Stellung zu den sieben aufgeworfenen Fragen des UN-Fachausschusses nimmt.⁷⁷ Dieser Bericht bemüht sich um eine flächendeckende Antwort auf alle aufgeworfenen Fragen des Ausschusses, leider bleiben eben genau die mit Hinblick auf den Maßregelvollzug besonders relevanten Aspekte unbeantwortet.⁷⁸ Einerseits wird die Zwangsbehandlung und die von dem Ausschuss vorgeworfene inhumane Behandlung der Patienten nicht diskutiert. Des Weiteren wird das Problem des fehlenden informationellen Zugangs zu der Situation der Patienten in psychiatrischen Krankenhäusern nicht konkretisiert. Dies verwundert nicht, da die Quellenlage keine Anhaltspunkte für eine Einschätzung bietet. Die Erfassung von Strafrechtspflegestatistik in Deutschland hinsichtlich der Maßregeln hat nämlich keine bundesgesetzliche Grundlage.⁷⁹ Die Durchführung einer solchen Statistik liegt demnach in den Händen der Länder und resultiert in unregelmäßiger, unvollständiger und nicht regulierter statistischer Erfassung.⁸⁰ Einen Einblick in die Rechtspraxis liefern lediglich die StVerfStat, StVollzStat und die MaßregelVollzStat.⁸¹ Diese haben jedoch gemein, dass keinerlei Informationen zu dem Vollzugsverlauf, sowie den ergriffenen Behandlungsmaßnahmen, Entwicklungsfortschritten der Patienten, der Dauer oder den Übergang in andere Maßnahmen aufgeführt werden.⁸²

Der kombinierte zweite und dritte Staatenbericht äußert sich insofern zu der strafrechtlichen Unterbringung nach § 63 StGB, dass dieser keine diskriminierende Freiheitsentziehung darstellt und dass die weitere Zielsetzung die Beschränkung und Vermeidung von unverhältnismäßigen Unterbringungen ist.⁸³ Einen weitaus besseren Einblick in die Thematik bietet die Rechtsprechung. Das BVerfG hat sich mit dem UN-BRK befasst und Ihren Artikeln auch zumindest Auslegungscharakter hinsichtlich der Reichweite und Inhalt der Grundrechte zugesprochen.⁸⁴ Neben anderen Konkretisierungen ist besonders entscheidend, dass (medikamentöse) Zwangsmaßnahmen zwar grundsätzlich nicht ausgeschlossen sind, aber nur als letztes Mittel (*ultima ratio*), d.h. sofern keine anderen Maßnahmen mehr Erfolg versprechen, eingesetzt werden dürfen.⁸⁵ Ferner soll auch, unabhängig von der Einwilligungsfähigkeit des Patienten, die Erklärung des Eingriffs mit dem Ziel die natürlichen

⁷⁶ *Deutsches Institut für Menschenrechte*, Frageliste im Vorfeld der Vorlage des kombinierten zweiten und dritten periodischen Berichts durch Deutschland, Absatz 14 ff., verfügbar unter: <https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/fileadmin/Redaktion/PDF/DB_Menschenrechtsschutz/CRPD/2._und_3._Staatenbericht/CRPD_Staatenbericht_DEU_2_3_LOIPR.pdf> (zuletzt abgerufen am 24.07.2023).

⁷⁷ *Deutsches Institut für Menschenrechte*, zweiter und dritter Staatenbericht, verfügbar unter: <https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/fileadmin/Redaktion/PDF/DB_Menschenrechtsschutz/CRPD/2._und_3._Staatenbericht/CRPD_Staatenbericht_DEU_2_3_2019.pdf> (zuletzt abgerufen am 24.07.2023).

⁷⁸ *Deutsches Institut für Menschenrechte*, zweiter und dritter Staatenbericht, S. 26 ff., *supra* Fn. 77.

⁷⁹ Heinz, FS Pilgram, S. 253 (255).

⁸⁰ Heinz, FS Pilgram, S. 253 (255).

⁸¹ Diese Statistiken sind auf der Seite des Statistischen Bundesamts einzusehen unter „Strafverfolgungsstatistik“, „Strafvollzugsstatistik“ und „Maßregelvollzugsstatistik“, verfügbar unter: <https://www.destatis.de/DE/Home/_inhalt.html> (zuletzt abgerufen am 24.07.2023).

⁸² Heinz, FS Pilgram, S. 253, (257).

⁸³ *Deutsches Institut für Menschenrechte*, zweiter und dritter Staatenbericht, S. 28, *supra* Fn. 77.

⁸⁴ BVerfG NJW 2001, 2113 Rn. 50 u. 52.

⁸⁵ BVerfG, NJW 2001, 2113 Rn. 58 ff.

Einwilligung des Patienten zu erhalten, vorausgegangen sein.⁸⁶ Zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit sind zudem Dauer und Intensität der Zwangsbehandlung mit dem in Aussicht stehenden Erfolg abzuwägen und nur in Anwesenheit eines Arztes durchzuführen.⁸⁷

Es kann also zusammenfassend festgehalten werden, dass hinsichtlich der konkreten Umsetzung des Maßregelvollzugs eine sehr dünne Quellenanlage herrscht. Durch die Konkretisierung des BVerfG unter Bezugnahme der UN-BRK aber dennoch eine genaue Vorgehensweise zur Vermeidung der problematischen (medikamentösen) Zwangsbehandlung in Form von milderer Mitteln und Schranken etabliert worden ist. Um aber die konkrete Verfassungsmäßigkeit festzustellen, muss die Umsetzung dieser Herangehensweise des BVerfG untersucht werden. Zu diesem Zweck wurde im zweiten und dritten Staatenbericht ein Projekt ins Leben gerufen, der über den Zeitraum von 15.08.2016 – 31.06.2019 unter der Bezeichnung „Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem“ Handlungsempfehlungen für die Reduktion von unverhältnismäßigen Zwangsmaßnahmen erarbeiten soll.⁸⁸ Geführt wurde dies durch die Bundesarbeitsgemeinschaft Gemeindepsychiatrischer Verbände e.V. (BAG GPV).⁸⁹

d) Praxis des Maßregelvollzugs

Der sehr umfangreiche und dennoch äußerst detaillierte Gesamtbericht des Projektes „Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem“ lässt nicht nur einen genauen Blick in die Praxis des Maßregelvollzugs zu, sondern liefert auch Ausführungen und Empfehlungen, die nach der Einschätzung der projektführenden Experten notwendig sind und am sinnvollsten wären. Der Bericht teilt sich auf in einen Gesamtbericht über das gesamte Projekt und sieben verschiedene Teilprojekte, die sich intensiver mit einzelnen Aspekten des Vollzugs befassen.⁹⁰

Im Wesentlichen bestätigen sowohl Teilberichte als auch der Gesamtbericht die von dem Ausschuss aufgeworfene Problematiken. Einerseits sei aufgrund der fehlenden Daten ein Monitoring System erforderlich, das einheitlich die Erfassung von den relevanten Akteuren im Hilfesystem ermöglicht.⁹¹ Das Monitoring System soll zur Entgegenwirkung der Zwangsbehandlungen helfen und einen besseren Überblick über die Problempunkte verschaffen.⁹² Andererseits wird auch schon im Gesamtbericht aufgeführt, dass die Erforderlichkeit von Zwangsmitteln schwindend klein ist und bereits in der jetzigen Ausgestaltung des Maßregelvollzugs minimiert werden könnte.⁹³

⁸⁶ BVerfG, NJW 2001, 2113 Rn. 59 ff.

⁸⁷ BVerfG, NJW 2001, 2113 Rn. 59 ff.

⁸⁸ *Deutsches Institut für Menschenrechte*, zweiter und dritter Staatenbericht, S. 29, *supra* Fn. 77.

⁸⁹ Das Projekt ist auffindbar auf der Seite der BAG GPV, Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem, verfügbar unter: < <https://www.bag-gpv.de/projekte/projekt-vermeidung-von-zwangsmassnahmen-im-psychiatrischen-hilfesystem/> > (zuletzt abgerufen am 24.07.2023).

⁹⁰ BAG GPV: „Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem“ Gesamtprojekt, S. 2, *supra* Fn. 89.

⁹¹ BAG GPV: „Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem“ Gesamtprojekt, S. 3 u. 26, *supra* Fn. 89.

⁹² BAG GPV: „Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem“ Gesamtprojekt, S. 3 u. 26, *supra* Fn. 89.

⁹³ BAG GPV: „Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem“ Gesamtprojekt, S. 25, *supra* Fn. 89.

(1) Erhobene Daten im Rahmen des Teilprojekts 6

Aussagekräftiger sind allerdings die im Rahmen des Teilprojekts 6 „Alternativen zum Zwang – Befragung von Mitarbeitern, Betroffenen und Angehörigen“ erhobenen Daten.⁹⁴ Das Teilprojekt legt zunächst mal die für erforderlich erklärte Vorgehensweise im Zusammenhang mit Zwangsmitteln des BVerfG zugrunde, indem sie anführt, dass diese nur die Äußerste und letzte Maßnahme zur Abwendung einer drohenden Gefahr seien dürfen, sofern keine milderen Mittel verfügbar sind.⁹⁵ Zugleich wird aber ebenso angeführt, dass die zurzeit geltenden Rahmenbedingungen des Hilfesystems keine Vorgaben zu Art oder Anzahl von milderer Mittel bereitstellen. Um über diese Problematik genauere Informationen erheben zu können, wurden im Rahmen dieses Teilprojekts sowohl Patienten, Pfleger als auch Angehörige befragt.⁹⁶

Die Patientenbefragung ergab, dass die am häufigsten verwendeten Zwangsmitteln die Fixierung, Isolierung, und Zwangsmedikation sind.⁹⁷ Zudem ergab die Befragung, dass die Patienten beispielsweise Krisengespräche, das Erfragen von individuellen Bedürfnissen und Zeit zur Beruhigung als sinnvollste milderes Mittel einstufen – in den konkreten Situationen aber die meisten tatsächlich eingesetzten Mittel vor Zwangsmaßnahmen Überzeugungsversuche und die Androhung der Zwangsmitteln waren.⁹⁸ Auch statistisch spiegelte sich diese negative Korrelation zwischen der Nützlichkeits einschätzung und der Angebotshäufigkeit wieder.⁹⁹

Während bei der Befragung der Pfleger die Angaben über die nützlichen milderen Mittel mit den der Patienten kongruent sind, ergibt sich eine Diskrepanz zwischen den Angaben, über die Häufigkeit der Verwendung dieser Mittel.¹⁰⁰ Dies lässt sich laut den Projektführern auf mehrere mögliche Erklärungen zurückführen – einerseits werden die milderen Mittel nicht „state-of-art“ angeboten oder durchgeführt, sodass sie den Bedarf der Patienten verfehlen und somit nicht wahrgenommen werden, oder Zwangsmittel und dessen Androhung sind derart dominante und belastende Mittel für die Patienten, die sie auch noch in einer Angst- und Stresssituation erreichen, sodass andere Mittel gar nicht (richtig) wahrgenommen werden.¹⁰¹

(2) Auswertung der Daten und Empfehlung

Laut dem Bericht drängen die Implikationen der Ergebnisse als Minimalanforderung darauf hin, sowohl durch finanzielle Mittel als auch durch genauere Dokumentation, Schaffung neuer

⁹⁴ BAG GPV: „Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem“ Gesamtprojekt, S. 1, *supra* Fn. 89.

⁹⁵ BVerfG NJW 2001, 2113 Rn. 58 ff.; BAG GPV: „Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem“ Teilprojekt 6, S. 2, *supra* Fn. 88.

⁹⁶ BAG GPV: „Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem“ Teilprojekt 6, S. 2, *supra* Fn. 89.

⁹⁷ BAG GPV: „Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem“ Teilprojekt 6, S. 2, *supra* Fn. 89.

⁹⁸ BAG GPV: „Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem“ Teilprojekt 6, S. 4, *supra* Fn. 89.

⁹⁹ BAG GPV: „Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem“ Teilprojekt 6, S. 5 u. 6, *supra* Fn. 89.

¹⁰⁰ BAG GPV: „Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem“ Teilprojekt 6, S. 10 ff., *supra* Fn. 89.

¹⁰¹ BAG GPV: „Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem“ Teilprojekt 6, S. 16 ff., *supra* Fn. 89.

Qualitätsstandards und Beschwerdestellen, sowie Schulungen für die Mitarbeiter dem unverhältnismäßigen Einsatz von Zwangsmitteln entgegenzuwirken.¹⁰²

Angebracht scheint es allerdings auch unter realistischer Einschätzung der Situation, das derzeitige Versorgungssystem auch zur Erneuerung des Vertrauens in den psychiatrischen Maßregelvollzug, samt Zwangsmittel abzuschaffen und diesen grundlegend strukturell zu verändern.¹⁰³ Solange Zwangsmittel eine Option blieben, konterkarieren diese die ernsthafte Durchführung von milderem Mittel, wie auch durch dieses Projekt bewiesen.¹⁰⁴ Sinnvoll erscheint es also medikamentöse Behandlungen aufzugeben und sich stattdessen auf Behandlungsmethoden zu fokussieren, die erfolgsversprechender sind und keine traumatische Belastungen für die Patienten bedeuten und somit die Langzeitverläufe der Behandlung negativ beeinflussen und in einem Teufelskreis enden.¹⁰⁵ Grundlegend müsste auch der Zweck des Maßregelvollzugs zur Sicherung der gefährlichen Täter neudurchdacht werden. Da laut den Befragungen auch der Sicherheitsaspekt für dreiviertel der Zwangsmaßnahmen maßgebend war, könnte man die Auslagerung der Sicherung aus der Psychiatrie bedenken, um eine therapeutische Behandlung in den Vordergrund stellen zu können.¹⁰⁶ Somit wäre für eine zwangsfreie Atmosphäre gesorgt, die mildere Mittel als primäres Werkzeug fördert.¹⁰⁷

2. Zwischenergebnis

Es lässt sich also festhalten, dass durch das Projekt der BAG GPV auf grundlegende Probleme in der Umsetzung des Maßregelvollzugs hingewiesen wurde. Obwohl also der Regelungsapparat der §§ 20, 21 i.V.m. 63, 64 StGB grundsätzlich verfassungskonform ist, eröffnet sie eine Situation, in der Menschen mit Blick auf ihre Grundrechte nicht angemessen behandelt werden. Wie und in welchem Maß sich diese ungerechte Behandlung auswirkt, soll folgend unter dem letzten Punkt als Konsequenzen festgestellt werden.

3. Konsequenzen

Es sind zunächst zwei verschiedene Konsequenzen möglich. Einerseits die Verfassungswidrigkeit i.e.S. bezüglich der konkreten Maßnahmen. Andererseits die Neutralisierung des strafrechtlichen Tatbestandes in Anbetracht der UN-Behindertenrechtskonvention als übergeordneter europäischer Rechtssatz bzw. dessen Unionskonforme Auslegung.

a) Verfassungswidrigkeit

Ob und inwiefern die Behandlung der strafrechtlich verurteilten Patienten im Maßregelvollzug mit Blick auf Art. 1 I GG als verfassungswidrig anzusehen ist, ist schwer zu beantworten. Vertritt man die Ansicht, dass die Zwangsbehandlung und -medikation der

¹⁰² BAG GPV: „Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem“ Teilprojekt 6, S. 16 ff., *supra* Fn. 89.

¹⁰³ BAG GPV: „Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem“ Teilprojekt 6, S. 21, *supra* Fn. 89.

¹⁰⁴ BAG GPV: „Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem“ Teilprojekt 6, S. 21, *supra* Fn. 89.

¹⁰⁵ BAG GPV: „Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem“ Teilprojekt 6, S. 21, *supra* Fn. 89.

¹⁰⁶ BAG GPV: „Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem“ Teilprojekt 6, S. 21, *supra* Fn. 89.

¹⁰⁷ BAG GPV: „Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem“ Teilprojekt 6, S. 21, *supra* Fn. 89.

Patienten grundlegend in den unverletzbaren Kernbereich des Menschen eingreift, so ist der Apparat des Maßregelvollzugs nach § 63 StGB in seiner derzeit gültigen Fassung unvereinbar mit der Menschenwürde und demnach auch nicht im Sinne der Objekt-Subjekt Formel absicherbar – demnach verfassungswidrig. Diese Einordnung wird sowohl von dem UN-Fachausschuss der UN-BRK vertreten und ist auch,¹⁰⁸ insbesondere durch das Teilprojekt 5 „Subjektives Erleben und Nachwirken von Zwangsmaßnahmen“ bestätigt, indem die erhobenen Daten im Rahmen des Projektes ergeben haben, dass

„Zwangsmittel sowohl bei Patientinnen und Patienten als auch bei Mitarbeitenden in vielen Fällen einschneidende Ereignisse darstellen, die auf Seiten der Patientinnen und Patienten oft mit Gefühlen von Angst, Autonomieverlust, Bevormundung und Erniedrigung einhergehen.“¹⁰⁹

Da die Erniedrigung, sowie Folter, Demütigung und grausame Strafen eindeutige Eingriffe in die Menschenwürde darstellen,¹¹⁰ ist die Umsetzung des Maßregelvollzugs im Sinne dieser Ansicht verfassungswidrig. Das BVerfG hat sich mit dieser Ausführung des Ausschusses auseinandergesetzt und Stellung genommen. Es sieht die pauschale Annahme von erniedrigender Behandlung bei jeglicher Fixierung oder Sedierung von Patienten im Maßregelvollzug als zu weitreichend und nicht mit dem konkreten Intensitätsfeststellungserfordernis im Einzelfall nach dem Folterverbot des Art. 3 EGMR vereinbar.¹¹¹ Gleichzeitig hat es aber zu einer Entscheidung hinsichtlich der Vereinbarkeit der akustischen Wohnraumüberwachung mit der Menschenwürde folgendes festgestellt:

„[...] die erforderliche gesetzliche Regelung kann und muss sicherstellen, dass die Menschenwürde im Einzelfall nicht verletzt wird.“¹¹²

Es kann folglich keine pauschale Charakterisierung bestimmter Handlungen innerhalb einer Norm vorgenommen werden, es muss aber gleichzeitig allgemein sichergestellt werden, dass keine menschenwürdeverletzenden Situationen auf Grundlage einer Norm entstehen können. Demnach ist die Sicherstellung verfehlt, wenn auch nur vereinzelt die fraglichen Maßnahmen das Ausmaß einer Folterhandlung oder Erniedrigung annehmen, was hier wohl der Fall ist. Somit wird keine pauschale Charakterisierung vorgenommen, aber die vereinzelt festgestellte Verletzung der Würde aus Art. 1. I GG als ausreichend für die Verfassungswidrigkeit konstituiert. Legt man die Objekt-Subjekt Formel zugrunde, ist die Parallele erkennbar, dass der Dreh- und Wendepunkt der Problematik erneut auf der Absicherung der Verobjektivierung durch Abhängigkeitsverhältnisse und kompensatorischen Schranken besteht. Diese notwendige Konkretisierung und die Absicherung der Verobjektivierung ist durch die vom BVerfG vorgenommene Behandlung der Zwangsmittel als ultima ratio grundsätzlich erstmal getroffen worden, indem die oben beschriebenen Schranken der Verhältnismäßigkeit vor die Zwangsbehandlung gestellt werden (s.o.).¹¹³ Wie

¹⁰⁸ *Deutsches Institut für Menschenrechte*, Abschließende Bemerkungen über den ersten Staatenbericht, Absatz 33, *supra* Fn. 68.

¹⁰⁹ *BAG GPV*: „Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem“ Teilprojekt 5, S. 2, *supra* Fn. 89.

¹¹⁰ BVerfGE 1, 97 (104).

¹¹¹ BVerfG, NJW 2018, 2619 Rn. 87 u. 91 f.

¹¹² BVerfGE 109, 279 (311), in der konkreten Entscheidung bezieht sich Das BVerfG auf die Vorschrift des Art. 13 III GG, die es ermöglicht, auf Grundlage von anderen Gesetzen eine akustische Wohnraumüberwachung vorzunehmen. Dieser Gedanke ist aber nach dem Erst-Recht-Schluss von verfassungsrechtlicher Ebene auf strafrechtliche Ebene übertragbar.

¹¹³ BVerfG, NJW 2018, 2619 Rn. 92 f; BVerfG, NJW 2011, 2113, Rn. 56 ff.

jedoch die Auswertung der Daten des Projektes der BAG GPV zeigen, wird dies nicht ausreichend gewährleistet. Unter diesen Gesichtspunkten kann die Verfassungswidrigkeit durch einen Eingriff in die Menschenwürde aufgrund fehlender Absicherung gut vertretbar angenommen werden.

b) Neutralisation und Unionskonforme Auslegung

Ob bereits eine Neutralisation des § 63 StGB aufgrund kollidierenden Unionsrechts angenommen werden kann, ist unklar. Für die unmittelbare Anwendung eines Rechtssatzes, der dann eine echte Kollision auslösen kann, benötigt es eine hinreichend klare und unbedingte Formulierung des völkerrechtlichen Übereinkommens.¹¹⁴ Die zunehmende Verwendung der UN-BRK in jüngster Rechtsprechung spricht für eine ausreichende unmittelbare Wirkung.¹¹⁵ Jedenfalls ist aber, wenn keine unmittelbare Anwendbarkeit angenommen werden kann und somit nur eine unechte Kollision mit dem nationalen Recht besteht,¹¹⁶ eine unionskonforme Auslegung des Straftatbestandes im Lichte der UN-BRK nicht mit dem jetzigen Stand vereinbar. Das BVerfG bezieht erneut eindeutig Stellung, indem es ausführt, dass der Fachausschuss durch die UN-BRK nicht zur Fortentwicklung, sowie zur verbindlichen Interpretation des Verfassungstextes befugt ist.¹¹⁷ Die Ausführungen des Ausschusses seien demnach von erheblichem Gewicht, aber würden keine verbindliche Wirkung für die nationalen Gerichte entfalten.¹¹⁸ Das Verhältnis zu dem Unionsrecht bleibt also unklar.

V. Konklusion

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass zumindest hinsichtlich der rechtlichen Regelung der §§ 20, 21 i.V.m. 63, 64 StGB keine hinreichenden Anhaltspunkte für einen Verstoß gegen die Menschenwürde sprechen. Die Möglichkeit der lebenslangen Unterbringung im Maßregelvollzug ist ausreichend durch kompensatorische Abhängigkeitsverhältnisse abgesichert und in Anbetracht des Schutzauftrages des Staates hinsichtlich der Rechtsgüter der Allgemeinheit jedenfalls unter den aktuellen Rahmenbedingungen erforderlich. Anders sieht es mit der praktischen Umsetzung dieses dogmatisch verfassungskonformen Apparates aus. Durch die Untersuchung der praktischen Seite des Maßregelvollzugs, scheinen sich die Sorgen des UN-Fachausschusses bewahrheitet zu haben. Die unionrechtliche Lage mag zwar unklar sein, allerdings kann bejaht werden, dass durch die Art und Weise der Durchführung des Maßregelvollzugs es zu Situationen kommt und fortgehend kommen kann, die eine Verletzung der Menschenwürde darstellen. Hinsichtlich des Apparates des Maßregelvollzugs lässt sich folgern, dass die Vorschriften nicht in der Lage sind einen verfassungskonformen Umgang mit den Patienten zu gewährleisten.

Die Antwort auf die Ausgangsfrage, ob die §§ 20, 21, 63 und 64 des Strafgesetzbuches hinsichtlich der Menschenwürde und unter Bezugnahme der Behindertenrechtskonvention der Vereinten Nationen gegen das Grundgesetz verstoßen, lautet demnach im weiteren Sinne: **nein**, im engeren Sinne jedoch: **ja**.

¹¹⁴ Krajewski, § 12 Rn. 155; Satzger, § 9 Rn. 91.

¹¹⁵ Krajewski, § 12 Rn. 155.

¹¹⁶ Satzger, § 9 Rn. 91 u. 103 ff.

¹¹⁷ BVerfG, NJW 2018 2619 Rn. 91.

¹¹⁸ BVerfG, NJW 2018 2619 Rn. 92.

Literatur:

- Bundesarbeitsgemeinschaft
Gemeindepsychiatrischer Verbände e.V.
(BAG GPV)* Vermeidung von Zwangsmaßnahmen im psychiatrischen Hilfesystem, 31.01.2020, verfügbar unter: <<https://www.bag-gpv.de/projekte/projekt-vermeidung-von-zwangsmassnahmen-im-psychiatrischen-hilfesystem/>> (zuletzt abgerufen am 24.07.2023).
- Dreier, Horst (Hrsg.)* Grundgesetz Kommentar, 3. Auflage, Band I, Tübingen 2013.
- Epping, Volker/Hillgruber, Christian (Hrsg.)* BeckOK Grundgesetz, 55. Edition, München Stand: 15.03.2023.
- Gröpl, Christoph/Windhorst, Kay/Coelln, Christian (Hrsg.)* Grundgesetz Studienkommentar, 5. Auflage, München 2022.
- Heintschel-Heinegg, Bernd (Hrsg.)* Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, 4. Auflage, Band I, München 2020.
- Heintschel-Heinegg, Bernd (Hrsg.)* Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, 4. Auflage, Band II, München 2020.
- Heintschel-Heinegg, Bernd (Hrsg.)* BeckOK StGB, 57. Edition, München Stand: 01.05.2023.
- Hofinger, Veronika/Mayrhofer, Hemma/Pelikan/Christa/Fuchs, Walter/Hammerschick, Walter/Walter, Rebecca (Hrsg.)* Heinz, Wolfgang, Unterbringungsanordnungen und Untergebrachte – zur Rechtswirklichkeit freiheitsentziehender Maßregeln der Besserung und Sicherung in Deutschland, in: Festschrift für Arno Pilgram zum 75. Geburtstag.
- Hufen, Friedhelm* Staatsrecht II Grundrechte, 8., neu bearbeitete Auflage, München 2020.
- Kett-Straub, Gabriele/Kudlich, Hans* Sanktionsrecht, 2. Auflage, München 2021.
- Krajewski, Markus* Völkerrecht, 3. Auflage, Baden-Baden 2023.

- Mangoldt, Hermann/Klein, Friedrich/Starck, Christian/Huber, Peter/Voßkuhle, Andreas (Hrsg.)* Grundgesetz Kommentar, 7. Auflage, Band I, München 2018.
- Sachs, Michael (Hrsg.)* Grundgesetz Kommentar, 9. Auflage, München 2021.
- Satzger, Helmut* Internationales und Europäisches Strafrecht, 10. Auflage, Baden-Baden 2022.
- Schönke, Adolf/Schröder, Horst (Hrsg.)* Strafgesetzbuch Kommentar, 30., neu bearbeitete Auflage, München 2019.