

Weit übersteigerte Sicherungsbedürfnisse

Zum Bericht der Arbeitsgruppe «Verwahrung»

Von Günter Stratenwerth*

Am 8. Februar des vergangenen Jahres haben Volk und Stände die Volksinitiative «Lebenslange Verwahrung für nicht therapierbare, extrem gefährliche Sexual- und Gewaltstraftäter» gutgeheissen. Bundesrat Blocher hat danach eine Arbeitsgruppe eingesetzt mit dem Auftrag, Ausführungsbestimmungen vorzuschlagen. Mitte Dezember ist die Vernehmlassung abgelaufen. Der Autor kritisiert, die Arbeitsgruppe habe in Verfolgung übersteigert Sicherungsbedürfnisse rechtsstaatliche Schranken missachtet.

Nach der Annahme der Verwahrungsinitiative durch den Souverän am 8. Februar 2004 steht ein wichtiger Teil des bereits im Dezember 2002 verabschiedeten, aber noch nicht in Kraft gesetzten neuen strafrechtlichen Massnahmenrechts erneut zur Disposition. Der Text der Initiative wäre zwar, als Art. 123a der Bundesverfassung, an sich unmittelbar anwendbares Recht, lässt aber so viele Fragen offen, dass es dem Bundesrat geboten schien, ihn durch Ausführungsbestimmungen zu präzisieren. Er hat deshalb eine Arbeitsgruppe eingesetzt, auch mit Vertreterinnen des Initiativkomitees, die den Auftrag hatte, solche Bestimmungen zu entwerfen. Die Vernehmlassung zu deren Vorschlägen ist Mitte Dezember abgeschlossen worden. Sie beschränken sich nicht auf die Umsetzung von Art. 123a der Bundesverfassung, sondern betreffen auch, wie es heisst, «einzelne» weitere Korrekturen am neuen Recht. Im Ergebnis laufen sie, um es vorwegzunehmen, auf einen weiteren dramatischen Abbau der rechtsstaatlichen Mindestanforderungen an ein strafrechtliches Massnahmenrecht hinaus. Das rechtfertigt es, sich frühzeitig öffentlich mit ihnen auseinanderzusetzen.

Umsetzung des Verfassungsartikels

Die Arbeitsgruppe hatte zunächst die Aufgabe, den Anwendungsbereich für die neue Verfassungsbestimmung genauer zu umgrenzen und sie zugleich mit der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) in Einklang zu bringen.

Lebenslänglich, und zwar praktisch unwiderruflich, verwahrt werden sollen nach Art. 123a der Verfassung künftig «extrem gefährliche, nicht therapierbare Sexual- oder Gewaltstraftäter». Dabei hat eine Minderheit der Arbeitsgruppe, gestützt, wie es in ihrem Bericht heisst, «auf weite Kreise der Psychiatrie», schon bestritten, dass es überhaupt möglich sei, solche Feststellungen in wissenschaftlich verantwortbarer Weise auf lange Zeit zu treffen; alles andere sei ein Kunstfehler. Wenn die Mehrheit von der gegenteiligen Annahme ausging, dann hätte es allerdings nahegelegen, zumindest den unklaren Begriff des «Sexual- oder Gewaltstraftäters» so eng wie möglich zu interpretieren, etwa im Sinne der Beispiele, mit denen für die Initiative geworben worden ist. Bei ihnen ging es ausnahmslos um überwiegend in Verbindung mit Sexualdelikten begangene versuchte oder vollendete Tötungsdelikte.

Prinzip der Verhältnismässigkeit

Die Arbeitsgruppe hat stattdessen den gegenteiligen Weg eingeschlagen, als mögliche Anlassdelikte für die lebenslängliche Verwahrung den weiten Katalog der Straftaten zu übernehmen, die nach dem neuen Massnahmenrecht bei Wiederholungsgefahr zu einer «ordentlichen» Verwahrung hätten führen können, unter Streichung noch der Klausel, dass die Tat mit einer Höchststrafe von zehn oder mehr Jahren bedroht sein müsse. Das heisst, dass hier jede Tat genügen soll, durch die der Täter

«die physische, psychische oder sexuelle Integrität einer anderen Person schwer beeinträchtigt hat oder beeinträchtigen wollte». Das geht weit über das hinaus, was Art. 123a der Bundesverfassung gebietet. Es verletzt auch krass das in der neuen Verfassung ausdrücklich verbürgte Erfordernis der Verhältnismässigkeit staatlicher Eingriffe in die Freiheitsrechte des Einzelnen, wenn unter Umständen bereits ein nicht qualifizierter Raub oder ein Brandstiftungsversuch zu dieser extremen Massnahme führen könnte.

Von vornherein keine Chance hatte die Arbeitsgruppe freilich bei ihrem Bemühen, Art. 123a mit der EMRK in Einklang zu bringen. Es geht um das Recht des Betroffenen auf die Überprüfung der Rechtmässigkeit des Freiheitsentzuges durch ein Gericht, die Art. 5 verbürgt. Das komplizierte Verfahren, das die Arbeitsgruppe insoweit vorschlägt - Entscheidung der Vollzugsbehörde auf Gesuch über das Vorliegen neuer wissenschaftlicher Erkenntnisse zur Therapierbarkeit nach Einholung der Stellungnahme einer noch zu bestellenden Fachkommission -, kann nicht «raschestmöglich» zu einem Entscheid führen, wie es die Konvention vorschreibt. Die Vollzugsbehörde ist vor allem aber kein Gericht, und die Fachkommission, die ohnehin «ausschliesslich beratende Funktion» haben soll, ist es erst recht nicht.

Dass der Entscheid der Vollzugsbehörde seinerseits bei einem Gericht angefochten werden kann, ändert daran, entgegen dem Bericht der Arbeitsgruppe, nichts. Das betrifft nur die Frage, ob die Behörde das Vorliegen neuer wissenschaftlicher Erkenntnisse über die Behandelbarkeit des Täters zu Recht verneint hat, nicht aber, wie von der Konvention gefordert, die Frage der Rechtmässigkeit des Freiheitsentzuges bei diesem ganz bestimmten Menschen.

«Einzelne nachträgliche Korrekturen»

Was die Arbeitsgruppe darüber hinaus unter dem Titel der «einzelnen» Korrekturen am neuen Massnahmenrecht vorschlägt, läuft auf einen weiteren Kahlschlag bei den rechtsstaatlichen Voraussetzungen für freiheitsentziehende Massnahmen hinaus, dies in einem Lande, in dem sich heute schon, bezogen auf die Einwohnerzahl, rund fünf Mal mehr Menschen in der Verwahrung befinden als in der Bundesrepublik - bei steigender Tendenz.

Dabei geht es zunächst um eine massive Erweiterung des Anwendungsbereichs der «ordentlichen» Verwahrung. Hier ist die bereits verabschiedete künftige Regelung vor allem aus Kreisen der Praxis wegen der Klausel kritisiert worden, dass das Anlassdelikt im Höchstmass mit mindestens zehn Jahren Freiheitsstrafe bedroht sein müsse, insbesondere im Blick auf den Tatbestand der sexuellen Handlungen mit Kindern, der im Maximum nur fünf Jahre Freiheitsstrafe androht. Die Abhilfe hätte einfach darin bestehen können, dass jene Klausel aus dem Gesetzestext gestrichen wird. Die Arbeitsgruppe hat stattdessen vorgeschlagen, auf eine qualifizierte Anlasstat völlig zu verzichten. Danach könnte jedes mit Freiheits- oder Geldstrafe bedrohte Delikt auch bei einem psychisch intakten Ersttäter zur zeitlich unbegrenzten «ordentlichen» Verwahrung führen, sofern sich nur ein Gutachter findet, der dem Täter attestiert, von ihm sei ernsthaft die Begehung eines jener schweren Delikte zu erwarten, deren Gefahr auch die lebenslängliche Verwahrung rechtfertigen soll. Die Entscheidung läge damit im Wesentlichen beim forensischen Psychiater, dies bei einer allgemein vermuteten Fehlerquote ungünstiger Prognosen von mindestens 50 Prozent.

Wenn aber jedes Delikt unter völlig unvorhersehbaren Umständen zu einer der schwersten Sanktionen führen kann, die das geltende Recht kennt, dann wird der verfassungsrechtliche Grundsatz «Keine Strafe ohne Gesetz», den wiederum auch die EMRK enthält, in völlig inakzeptabler Weise missachtet. Die Arbeitsgruppe hat freilich ausserdem

vorgeschlagen, auch bei der anderen freiheitsentziehenden Massnahme der stationären Behandlung eines Täters auf eine wesentliche Voraussetzung, die der schweren psychischen Störung, zu verzichten. Danach könnte, um rein theoretischer Therapiemöglichkeiten willen, jedes Delikt eine Internierung rechtfertigen, die nur im Regelfall auf fünf Jahre begrenzt wäre, auch ohne die Gefahr künftiger schwerer Straftaten, sofern der Betroffene nur weitere mit seinem nicht näher definierten Zustand in Zusammenhang stehende Taten begehen könnte. Auch das stünde zum Gebot der Bestimmtheit des Strafgesetzes in unaufhebbarer Widerspruch.

Nachträgliche Anordnung der Verwahrung

Zu alledem kommt hinzu, dass die Arbeitsgruppe nunmehr überdies die Möglichkeit vorschlägt, die Verwahrung (in jeder ihrer Formen) bei einem rechtskräftig zu zeitlich begrenzter Freiheitsstrafe verurteilten Täter nachträglich anzuordnen. Auch das folgt nicht etwa aus der neuen Verfassungsbestimmung, ist aber nach dem Bericht der Arbeitsgruppe «namentlich» von den Vertreterinnen des Initiativkomitees gefordert worden. Was gegen eine solche Regelung spricht, ist bereits bei der parlamentarischen Beratung des neuen Massnahmenrechts ausführlich zur Sprache gekommen.

Im Mittelpunkt steht wiederum ein rechtsstaatlicher Einwand: dass eine solche Anordnung nämlich gegen das Verbot verstiesse, jemanden wegen einer strafbaren Handlung, für die er bereits rechtskräftig verurteilt worden ist, erneut zu verfolgen oder zu bestrafen, wie es namentlich ein auch von der Schweiz ratifiziertes Protokoll zur EMRK ausspricht. Als wäre eine solche Regelung nicht schon menschenrechtswidrig genug, soll sie nach den Vorstellungen der Arbeitsgruppe anscheinend zudem noch rückwirkend in Kraft gesetzt werden, das heisst auch für solche Täter gelten, die vor ihrem Inkrafttreten delinquent haben oder verurteilt worden sind - ohne dass auch nur der Versuch gemacht worden wäre, den Widerspruch zum Grundsatz «Keine Strafe ohne Gesetz» zu leugnen.

Nach alledem erscheinen die Vorschläge der Arbeitsgruppe als ein radikaler Versuch, bei den freiheitsentziehenden strafrechtlichen Massnahmen in Verfolgung weit übersteigter Sicherheitsbedürfnisse alle nach europäischen Mindeststandards unabdingbaren rechtsstaatlichen Schranken niederzulegen. Das sollte der Gesetzgeber, der sich schon gegen die Verwahrungsinitiative mit grosser Entschiedenheit ausgesprochen hatte, nicht hinnehmen.

* Der Autor ist emeritierter Professor für Strafrecht und Rechtsphilosophie an der Universität Basel.