



VOLKSANWALTSCHAFT

An das
Bundesministerium für Justiz
BMJ - IV 1 (Materielles Strafrecht)
Museumstraße 7
1070 Wien

Der Vorsitzende

Sachbearbeiter/-in:

Geschäftszahl:

Datum: 16. JUNI 2021

2021-0.393.668 (VA/6100/V-1)

Betr.: Entwurf Bundesgesetzes, mit dem das Strafgesetzbuch, die Strafprozeßordnung 1975, das Strafvollzugsgesetz, das Jugendgerichtsgesetz 1988 und das Strafregistergesetz 1968 geändert werden (Maßnahmenvollzugsanpassungsgesetz 2021)

Stellungnahme der Volksanwaltschaft
zu GZ 2021-0.371.078

Sehr geehrte Damen und Herren!

Zu dem Ministerialentwurf 128/ME 27. GP eines Maßnahmenvollzugsanpassungsgesetzes 2021 erstattet die Volksanwaltschaft nachstehende Stellungnahme:

1.1. Die Volksanwaltschaft begrüßt, dass in § 21 Abs. 1 StGB die Tat nunmehr „mit hoher Wahrscheinlichkeit“ zu befürchten sein muss und Voraussetzung für den Ausspruch einer vorbeugenden Maßnahme ist, dass es „sonst in absehbarer Zukunft“ und als „unmittelbare Folge“ der psychischen Störung zu einer Straftat kommt.

2. Neu ist auch, dass bei Anlassdelikten nach § 21 StGB, bei denen die Strafdrohung drei Jahre Freiheitsstrafe nicht übersteigt, „die Umstände der Tatbegehung eine besonders hohe Gefährlichkeit des Täters für die Rechtsgüter Leib und Leben oder sexuelle Integrität oder Selbstbestimmung“ nahelegen müssen.

3. Positiv sieht die Volksanwaltschaft § 5 Zif 6b JGG wonach „Anlass einer strafrechtlichen Unterbringung nach § 21 StGB ... nur eine Tat sein (kann), für die nach den allgemeinen Strafgesetzen lebenslange Freiheitsstrafe oder eine Freiheitsstrafe im Höchstmaß von mindestens zehn Jahren angedroht ist“.

II. Im Übrigen zeigt die Gegenüberstellung des Ministerialentwurfes erhebliche Änderungen zu dem intern zur Begutachtung versandten Entwurfes eines Maßnahmen-Reform-Gesetzes 2020:

1. Kritisch anzumerken ist zunächst, dass in § 430 Abs. 1 Zif 2 StPO für die Begutachtung ein Sachverständiger der Psychiatrie ausreichen soll. Dass es ein Sachverständiger der Psychiatrie, „vorzugsweise ein solcher auch für das Fachgebiet der psychiatrischen Kriminaldiagnostik“ sein soll (s auch § 434d Abs. 2 StPO), macht dieses Manko nicht wett. Diesbezüglich handelt es sich um einen Rückschritt, zumal im Entwurf aus dem Jahr 2020 vorgesehen war, dass der Betroffene mindestens durch einen Sachverständigen der Psychiatrie und einen Sachverständigen der klinischen Psychologie zu untersuchen ist.

Die Beurteilung der psychischen Störung von Experten unterschiedlicher Fachgebiete wurde von der Volksanwaltschaft wiederholt gefordert und im Entwurf 2020 ausdrücklich begrüßt (s Stellungnahme vom 29.1.2019 zu VA-BD-J/0017-B/1/2019). Sie wird als wesentlicher Faktor gesehen, die Treffsicherheit von Einweisungsgutachten und Gutachten, die im Verfahren zu einer bedingten Entlassung erstellt werden, zu erhöhen.

Dass es zu gutachterlichen Fehleinschätzungen kommt, die den Ausschlag geben, ob das Gericht eine vorbeugende Maßnahme verhängt oder aufrechterhält, hat auch der Leiter der Leiter der Begutachtungs- und Evaluationsstelle für Gewalt- und Sexualstraftäter (BEST), Univ.-Prof. Dr. Reinhard Eher in der Sendung „BürgerAnwalt“, ausgestrahlt am 22.5.2021, eingeräumt¹.

2. Bei Delikt konkurrenz darf die Unterbringung nur einmal angeordnet werden:

Es erschließt sich für die Volksanwaltschaft jedoch die vorgesehene Regelung des § 434d Abs. 4 letzte Satz nicht, weshalb die Frage, ob die Unterbringung nach § 21 Abs. 1 oder 2 StGB angeordnet wird, sich nach den Umständen der am kürzesten zurückliegenden Tatbegehung richtet.

Eine derartige Regelung wird der psychischen Störung des Täters nicht gerecht. Mit der unrichtigen Einweisung (§ 21 Abs 2 statt § 21 Abs 1) kann dem staatlichen Behandlungsauftrag (Individualisierungs- und Intensivierungsgebot) nicht (bestmöglich) entsprochen werden, sodass mit Anhaltungen gerechnet werden muss, die länger als erforderlich sind und die damit unverhältnismäßig in das Grundrecht auf persönliche Freiheit eingreifen. Es sollte daher zu der Fassung des Entwurfs 2020 zurückgekehrt werden, wonach die Einweisung nach § 21 Abs. 1 StGB erfolgt, wenn die Voraussetzungen dafür auch nur bei einer Anlasstat vorliegen, sonst nach § 21 Abs. 2 StGB.

Die vorgeschlagene Neufassung stellt sich nicht nur im Hinblick auf Art 5 EMRK und das PersFrSchG als problematisch dar. Sie führt auch zu gleichheitswidrigen Ergebnissen, zumal

¹ S dessen Verweis auf den sogenannten „Neusiedlersee-Fall“: Tötungsdelikt eines bedingt entlassenen Untergebrachten nach § 21 Abs 2 StGB.

nicht die Reihenfolge der Delikte über die psychische Störung entscheidet und damit den Ausschlag für den Behandlungsauftrag im Vollzug geben kann. Dagegen lässt sich auch nicht einwenden, dass ein Delikt nach § 21 Abs. 2 StGB ungesühnt bleibt, da dies auch umgekehrt bezüglich der Anlasstat nach § 21 Abs. 1 der Fall wäre, mag dafür auch keine Strafe verhängt werden dürfen.

3. In diesem Zusammenhang schlägt die Volksanwaltschaft auch vor, dass eine Bestimmung aufgenommen wird, wonach „bei Anlasstaten, die mit nicht mehr als drei Jahren Freiheitsstrafe bedroht sind, ... das Gericht besonders zu begründen (hat), wenn es nicht vom Vollzug der Unterbringung gegen alternative Maßnahmen vorläufig absieht“ (vgl. § 434g Abs. 6 idF Entwurf 2020).

4. Die Neufassung des § 23 wurde vom Netzwerk Kriminalpolitik - dem neben der Richtervereinigung auch die Rechtsanwaltskammer, die Strafverteidiger-Vereinigung, der Weiße Ring, der Verein Neustart sowie Strafrechtsexperten angehören - „als klassischer Fall von Anlassgesetzgebung“ und „zu weit“ kritisiert² und in Deutschland als „Sicherungsverwahrung“ identifiziert³.

In der Lehre wird bei der Unterbringung nach § 23 StGB seit vielen Jahren von einem „Etikettenschwindel“ gesprochen, weil es keine erfolgreichen psychotherapeutischen Behandlungskonzepte für diese Kategorie schuldhaft handelnder Personen gibt. In Wirklichkeit diene die Maßnahme nach § 23 StGB „vorwiegend dem Sicherheitsbedürfnis der Allgemeinheit“⁴.

Das Verfahren für die Einweisung ist gleich (§ 439 Abs. 2). Für die fachliche Einschätzung genügt auch dafür das Gutachten eines Sachverständigen der Psychiatrie, „vorzugsweise ein solcher auch für das Fachgebiet der psychiatrischen Kriminaldiagnostik“.

Nach welchen Diagnoseverfahren der Gutachter vorgehen soll, bleibt offen. Unklar bleibt, welche Behandlungen dem Untergebrachte angeboten werden sollen. Fest steht nur, dass die Anhaltung in einer „Anstalt für gefährliche Rückfalltäter“ erfolgen soll (§ 439 Abs. 2 StPO; § 5 Abs. 2 und Abs. 3 Zif 3 StVG). Welche das sind, bleibt unklar.

Die JA Sonnberg, die für den Vollzug des § 23 StGB vorgesehen war⁵ - die Bestimmung wurde bis dato von den Gerichten „sehr restriktiv gehandhabt“ und ist de facto totes Recht⁶ -, verfügt über eine solide Außensicherung, ist aber nach innen hin offen und für diese Art von Vollzug gänzlich ungeeignet. Wie die Volksanwaltschaft wahrgenommen hat, ist es der Anstalt unter großen Anstrengungen gelungen, einen Hochrisikotäter, der ursprünglich in der JA Stein war, von dort in die JA Karlau verlegt wurde und ebenda einen Ausbruchversuch unternahm, wieder in die JA Stein zurückzuverlegen.

² <https://www.puls24.at/news/politik/wie-experten-die-reform-des-massnahmenvollzugs-bewerten/235145>.

³ Redaktion beck-aktuell, 26. Mai 2021 (Österreich plant Sicherheitsverwahrung für mehrfach verurteilte Terroristen).

⁴ Statt aller Medigovic/Reindl-Krauskopf, Strafrecht Allgemeiner Teil II (2013) 167.

⁵ Medigovic/Reindl-Krauskopf, aaO 166.

⁶ Vgl nur Ratz in Höpfel/Ratz WK2 StGB § 23 StGB Rz 1.

Gleiches gilt für die Frauenstrafvollzugsanstalt Schwarzau/Steinfeld. Von ihr wurden die dort untergebrachten Frauen eigens in die JA Asten verlegt, um ihnen dort eine adäquate Behandlung und Betreuung zukommen zu lassen. Überdies muss eine Unterbringung nach § 21 StGB getrennt von einer Unterbringung nach § 23 erfolgen.

Es scheint daher unerlässlich, in den großen Strahäusern (Stein und Graz-Karlau), jeweils in deren Hochsicherheitstrakt besondere Abteilungen für diese Straftäter zu schaffen.

Wohin man weibliche Straftäter klassifizieren soll, kann nicht gesagt werden; in der Schwarzau müsste man sie von den übrigen Insassinnen isolieren. Ein derartiger rigider Abschluss steht nicht nur jeder Resozialisierung entgegen, sondern macht die Anhaltung auch menschenrechtlich höchst problematisch⁷.

III. Dass nach § 5 Zif 6b JGG „Anlass einer strafrechtlichen Unterbringung nach § 21 StGB ... nur eine Tat sein (kann), für die nach den allgemeinen Strafgesetzen lebenslange Freiheitsstrafe oder eine Freiheitsstrafe im Höchstmaß von mindestens zehn Jahren angedroht ist“, wird begrüßt. Zu § 17b JGG wird keine Erklärung abgeben, lediglich auf die Bedenken zu II.4. verwiesen. Für die Einweisung fehlt auch insoweit ein zweiter, vom Gericht zwingend zu bestellender Gutachter. Die Neufassung des § 57a JGG wird begrüßt.

Zusammenfassung: Wie sich bei Vergleich der beiden Rechtstexte zeigt, wurde der Entwurf aus dem Jahr 2020 gründlich überarbeitet. Gesetzestechnisch zeigen sich deutliche Verbesserungen. Was den Inhalt betrifft, sind die Neurungen bei den Jugendlichen und die Anhebung der Einweisungsvoraussetzungen nach § 21 StGB positiv zu verzeichnen. Im Übrigen bleibt der Entwurf hinter den Erwartungen zurück. Dass damit die größte Reform des Maßnahmenvollzugs eingeleitet werde, kann nicht nachvollzogen werden. Was fehlt, ist ein Entwurf zu einem Maßnahmenreformgesetz.

Mit freundlichen Grüßen

Der Vorsitzende

Volksanwalt Mag. Bernhard ACHITZ

⁷ Tretter, in Korinek/Holoubek et al, Österreichisches Bundesverfassungsrecht – Kommentar, Art 3 EMRK Rz 177 bei FN 991 mNw auf die Rsp des EGMR und Empfehlungen des CPT.