

# Über die sog. verminderte Zurechnungsfähigkeit (v. Zfgkt.) und die sichernden Maßnahmen in den deutschen und österreichischen Strafgesetzentwürfen vom Jahre 1927.

Von

Priv.-Doz. Dr. Heinrich Herschmann, Wien.

(Eingegangen am 6. Oktober 1927.)

Die Einführung der sog. v. Zfgkt. in das Strafgesetz (§ 13 Abs. 2 beider Entwürfe) ist, wie die Begründungen ausführen, die Erfüllung einer fast allgemein erhobenen Forderung.

Es ist richtig, daß die Mehrzahl der Autoren für die v. Zfgkt. eingetreten ist; es kann aber nicht übersehen werden, daß eine Anzahl von bedeutenden Fachgelehrten bis zum heutigen Tage der Einführung der v. Zfgkt. in das Strafgesetz ablehnend gegenüber stehen. Ich habe erst kürzlich<sup>1</sup> diese Meinungen referiert und versucht, die Argumente der Autoren zu prüfen. Seither hat *Wilmanns* seine Monographie über die v. Zfgkt. veröffentlicht und zu den bereits bekannten Argumenten, welche gegen die Einführung der v. Zfgkt. in das Strafgesetz sprechen, noch soziale Gegengründe hinzugefügt<sup>2</sup>. Er meint, daß durch die Einführung der v. Zfgkt. die Ungleichheit vor dem Gesetz noch größer werden würde als bisher. Der vermögende Rechtsbrecher werde, gestützt auf seine Anwälte, dafür sorgen, daß seine geistigen Mängel entsprechende Würdigung durch den Richter finden. Der unbemittelte Rechtsbrecher sei dieser Möglichkeit beraubt. Dazu kommt nach *Pappenheim* noch, daß der unter günstigen sozialen Verhältnissen lebende Psychopath sich leichter wird in der Freiheit halten können, so daß sich die sichernden Maßnahmen besonders gegen das Proletariat richten werden. An der Richtigkeit dieser Gedanken ist nicht zu zweifeln. Leider ist die Gleichheit aller vor dem Strafrichter aber auch sonst nicht gegeben. Nicht nur die vermögenden Psychopathen, auch die vermögenden Gesunden sind kriminell weniger gefährdet als das Proletariat. Das ist zweifellos ungerecht. Ungerecht ist es auch, daß der Vermögende seine geistigen Mängel vor Gericht leichter wirksam beweisen kann als der Unbemittelte. Das spielt allerdings nicht nur bei der v. Zfgkt. eine Rolle; diese Ungleichheit besteht,

<sup>1</sup> Jahrb. f. Psychiatrie, 45, H. 3.

<sup>2</sup> Verlag von Jul. Springer, Berlin 1927.

wie *Pappenheim*<sup>1</sup> erwähnt, schon jetzt infolge der Anerkennung der mildernden Umstände bis zu einem gewissen Grade. Auch dort, wo es sich um die Frage der Zurechnungsunfähigkeit handelt, ist der Bemittelte aus den von *Wilmanns* erwähnten Gründen im Vorteil. Daß der Vermögende schließlich auch in der Wahl der Verteidiger einen größeren Spielraum besitzt, was beim Schwurgericht oft entscheidend sein kann, sei nur beiläufig erwähnt. Andererseits erfordert es die Gerechtigkeit, darauf zu verweisen, daß der sozial Höherstehende zwar kriminell weniger gefährdet ist, im Falle einer Verurteilung aber ungleich härter an den Rechtsfolgen zu tragen hat.

Auf jeden Fall gebührt *Wilmanns* ein Verdienst, auf diese Seite der Frage aufmerksam gemacht zu haben. Auf die verschiedenen anderen Argumente, die gegen die v. Zfgkt. angeführt wurden, will ich hier nicht nochmals eingehen, da ich sie erst kürzlich besprochen habe<sup>2</sup>. Das Ergebnis meiner früheren Untersuchung war, daß ich mich zwar jeder enthusiastischen Beurteilung der Institution der v. Zfgkt. enthalten habe, unter bestimmten Voraussetzungen aber ihre Einführung empfehlen zu können glaubte.

Diese Empfehlung erfolgte aber in der sicheren Annahme, daß die v. Zfgn. obligatorisch Strafmilderung finden würden<sup>3</sup>. Die nunmehr vorliegenden Strafgesetzentwürfe setzen aber an Stelle der obligatorischen Strafmilderung bei v. Zfgkt. eine bloß fakultative Milderung der Strafe. Es ist richtig, daß diese Änderung einem vielfach geäußerten ärztlichen Wunsch entspricht, wie die Begründungen hervorheben. Bemerkenswert ist, was die Begründung zum deutschen Entwurf § 15 zu dieser Frage sagt: „Der Richter soll bei den v. Zfgn. die Strafe nach den allgemeinen Grundsätzen das § 69 bemessen; dabei wird die Frage von Bedeutung sein, ob nicht gerade mit Rücksicht auf die abgeschwächte seelische Widerstandsfähigkeit des Täters ein nachhaltiger Eindruck nur von einer längeren Strafe erwartet werden kann.“ Das schaut geradezu nach einer Aufforderung zu einer strengeren Bestrafung der v. Zfgn. aus. Ob es wirklich so gemeint ist, weiß ich natürlich nicht; nach dem Text der Begründung ist diese Lesart aber immerhin möglich. (Auch die Begründung zum österreichischen Entwurf enthält den zitierten Satz.) Die Konsequenzen sind vorerst unabsehbar. Die Richter werden ganz verschieden urteilen, je nachdem, welchem Prinzip sie mehr zuneigen. Der eine Richter wird die v. Zfgn. leichter strafen (Schuldprinzip), der andere,

<sup>1</sup> Der Kampf, Jahrg. XX., H. 9, Wien, September 1927.

<sup>2</sup> Diesbzgl. sei auf meine im Jahrb. f. Psychiatrie, 45, H. 3 erschienene Arbeit verwiesen.

<sup>3</sup> Vgl. hierzu meinen im Arch. f. Psychiatrie u. Nervenkrankh., 76, H. 4 veröffentlichten Aufsatz.

wenn er sie für besonders gemeingefährlich ansieht, schwerer (Prinzip der sozialen Verantwortlichkeit). Es werden sich demnach außerordentliche Schwankungen der Judikatur ergeben, welche die Öffentlichkeit nicht verstehen wird. Den Richtern wird man daraus keinen Vorwurf machen dürfen. Ihr Schwanken wird seinen Grund in der Inkonsistenz des Strafgesetzes haben, das zwischen Schuldprinzip und Prinzip der sozialen Verantwortlichkeit gleichfalls schwankt.

Das läßt sich gerade an der Begründung zum § 13 dartun. Bekanntlich haben die früheren Entwürfe der v. Zfgkt. die strafmildernde Wirkung für den Fall versagt, daß die Bewußtseinsstörung auf selbstverschuldeten Trunkenheit beruht. Die Entwürfe vom Jahre 1927 beseitigen diese Sonderbestimmung und begründen dies damit, daß die früheren Vorlagen ohne zwingenden Grund den Boden des Schuldprinzipes verlassen haben. Die Begründung zum deutschen Entwurf sagt auf S. 15: „Wenn es bei einer selbstverschuldeten, die Zfgkt. völlig ausschließenden Trunkenheit angängig ist, auf die regelmäßigen Strafen zu verzichten und der Gefährlichkeit des Trunksüchtigen für die Gesellschaft dadurch Rechnung zu tragen, daß neben einer verhältnismäßig geringfügigen Strafe (§ 367) nur auf Zulässigkeit der Unterbringung in eine Trinkerheilanstalt erkannt wird, muß auch bei einer Trunkenheit geringeren Grades diese sichernde Maßregel als genügender Ersatz für einen durch die Milderung etwa entfallenden Straftteil angesehen werden“. Also Hochhaltung des Schuldprinzips. Im vorangehenden Absatz aber wird hinsichtlich der übrigen Kategorien der v. Zfgkt., bei denen doch die Schuld im juristischen Sinne zweifellos generell herabgesetzt ist, der nachhaltige Eindruck längerer Strafen empfohlen und die obligatorische Strafmilderung abgelehnt; hier wird also das Schuldprinzip zugunsten des Prinzips der sozialen Verantwortlichkeit beiseite geschoben.

Noch wesentlicher als diese Erwägungen erscheint mir aber, daß über den Begriff der v. Zfgkt., wie sich immer deutlicher zeigt, keine übereinstimmende Meinung besteht. Bekanntlich haben sich manche Autoren dagegen gewendet, daß die Entwürfe die v. Zfgkt. als etwas bloß quantitativ von der Zfgkt. Verschiedenes erscheinen lassen, während sie doch etwas im Wesen anderes sei (*Raimann, Göring u. a.*). Dagegen sagt die Begründung: „Die biologischen Zustände, durch welche die Zfgkt. beeinflußt wird, sind bei der v. Zfgkt. die gleichen wie bei der Zurechnungsunfähigkeit. Nur der Grad der Einwirkung ist verschieden.“ Es stellt sich also heraus, daß über das Wesen der v. Zfgkt. tatsächlich noch keine Übereinstimmung besteht.

Wenn manche Psychiater unter der v. Zfgkt. etwas von der Zfgkt. nicht quantitativ, sondern dem Wesen nach Verschiedenes verstehen, so sollten sie statt des Terminus „v. Zfgkt.“ einen ihre Auffassung

besser zum Ausdruck bringenden wählen, also etwa von chronisch erhöhter sozialer Gefährlichkeit sprechen. Die wissenschaftlich nicht gebildete Öffentlichkeit kann sich unter v. Zfgkt. schon aus sprachlichen Gründen kaum etwas anderes vorstellen als einen quantitativ herabgesetzten Grad von Verantwortlichkeit, welchem natürlich ein geringeres Maß von Strafe adäquat sein müßte. Völlig unverständlich wird es aber für die Öffentlichkeit bleiben, wenn sie die v. Zfgn., also die — zumindest nach laienhafter Auffassung — weniger Verantwortlichen strenger behandelt sehen wird als die voll Zfgn. Das wird aber, wenn die Entwürfe in dieser Form Gesetzeskraft erlangen sollten, tatsächlich der Fall sein.

Da die Strafdauer bei den v. Zfgn. nicht obligatorisch reduziert wird, könnte eine Milderung der Strafe nur noch in einer mildereren Form des Strafvollzuges zum Ausdruck kommen. Der Entwurf des deutschen Strafvollzugsgesetzes (Österreich hat noch keinen Strafvollzugsgesetzentwurf) läßt aber über die Form des Strafvollzuges ausschließlich die Straferstehungsfähigkeit entscheiden und weist die diesbezüglichen Entscheidungen in die Kompetenz der Strafvollzugsbehörde. Meines Erachtens mit Recht. Denn es kann z. B. ein reizbarer Psychopath wegen eines Eigentumsdeliktes für voll zfg. erklärt werden und trotzdem für den gewöhnlichen Strafvollzug ungeeignet sein. Umgekehrt kann ein leicht Schwachsinniger wegen dieses Defektes für vermindert zfg. erklärt werden und gleichwohl für den gewöhnlichen Strafvollzug ganz gut geeignet sein. Es besteht also durchaus die Möglichkeit, daß jemand als v. zfg. verurteilt wird und weder hinsichtlich der Dauer seiner Strafe noch der Art des Strafvollzuges der geringsten Begünstigung teilhaftig wird. Schon das wird die Öffentlichkeit nicht verstehen können, die sich unter einem v. Zfgn. einen Menschen mit geringerer Verantwortlichkeit vorstellen muß. Auf die Öffentlichkeit aber kommt es an; denn für sie und nicht für einen kleinen Kreis von Gelehrten wird das Strafgesetz geschrieben (*Wagner-Jauregg*). Zu alledem kommt noch, daß bei v. Zfgn. auch schon gelegentlich der ersten Bestrafung die Anordnung sichernder Maßnahmen für zulässig erklärt werden kann, während dies sonst nur bei Rückfallsverbrechern möglich ist. Also gleich lange und gleich schwere Strafe, dazu noch nach verbüßter Strafe Detention in einer Sicherungsanstalt! Man darf also wohl behaupten, daß die v. Zfgn. in den Entwürfen strenger behandelt werden als die voll Zfgn. Wenn das wissenschaftlich begründet und notwendig ist, dann muß man den Begriff der v. Zfgkt. aufheben und durch den Begriff der chronisch erhöhten sozialen Gefährlichkeit ersetzen; aber in dieses Form kann die v. Zfgkt. nicht aufrechterhalten und schon gar nicht von der Öffentlichkeit verstanden werden.

Ich sehe ein, daß eine Herabsetzung der Verwahrungs dauer bei den jetzt als v. zfg. bezeichneten Rechtsbrechern in vielen Fällen verfehlt wäre. Ich sehe weiter ein, daß nicht jeder Angehörige dieser Kategorie für den normalen Strafvollzug ungeeignet ist. Allein gerade aus diesen Gründen könnte man ganz gut mit den mildernden Umständen und den nach § 21 des Strafvollzugsgesetzes vorgesehenen besonderen Strafanstalten für psychopathische Rechtsbrecher in den in Betracht kommenden Fällen auskommen. Man würde lediglich die Möglichkeit einbüßen, gewisse chronisch erhöht sozial Gefährliche schon gelegentlich der ersten Verurteilung durch nachfolgende sichernde Maßnahmen für längere Zeit unschädlich machen zu können, da die Anwendung sichernder Maßnahmen sonst nur bei Rückfälligen unter bestimmten Voraussetzungen möglich ist. Auch dieser Nachteil ließe sich vermeiden, wenn man eine Bestimmung schüfe, welche sichernde Maßnahmen in jedem Falle von chronisch erhöhter sozialer Gefährlichkeit, die in der psychopathischen Verfassung des Täters begründet ist, für zulässig erklären würde, gleichgültig, ob es sich um die erste oder um eine wiederholte kriminelle Verfehlung des betreffenden Rechtsbrechers handelt. Ich bin überzeugt, daß die Öffentlichkeit für eine derartige Bestimmung Verständnis hätte; für die jetzt vorgeschlagenen Bestimmungen wird sie, so fürchte ich, nur Ablehnung haben.

Während die Bestimmungen über die v. Zfgkt. im deutschen und österreichischen Entwurf übereinstimmend sind, gehen die Bestimmungen über die sichernden Maßnahmen in entscheidenden Punkten auseinander. Der deutsche Entwurf läßt die Unterbringung in einer Heil- oder Pflegeanstalt nach § 56 zu, wenn jemand als nicht zurechnungsfähig freigesprochen oder als v. zfg. verurteilt wurde und die öffentliche Sicherheit die Unterbringung erfordert. Der österreichische Entwurf läßt die Unterbringung unter der erwähnten Voraussetzung nur dann zu, wenn jemand „wegen krankhafter Störung seiner Geistes tätigkeit oder wegen Geistesschwäche nicht oder v. zfg. ist“. Bei einem wegen Bewußtseinsstörung Freigesprochenen ist die Unterbringung in einer Heil- oder Pflegeanstalt nach dem österreichischen Entwurf nicht möglich; das ist sehr bedauerlich, weil viele dieser transitorischen Bewußtseinsstörungen auf dem Boden einer dauernden psychopathischen Minderwertigkeit entstehen und sich bei derartigen Individuen erfahrungsgemäß häufig wiederholen, so daß hier das Bedürfnis nach längerer Unschädlichmachung besonders stark gegeben ist.

Der wesentlichste Unterschied zwischen dem § 56 des deutschen und dem § 56 des österreichischen Entwurfes ist aber der, daß die Unterbringung der unzurechnungsfähigen und v. zfg. Rechtsbrecher in einer Heil- oder Pflegeanstalt in Deutschland eine Angelegenheit der Verwaltungsbehörden sein wird, während sie in Österreich in die

Kompetenz der staatlichen Justizverwaltung fallen wird. Dementsprechend wird in Deutschland das Gericht die Unterbringung in einer Heil- oder Pflegeanstalt nur *für zulässig erklären* können, während das österreichische Gericht eine solche Unterbringung *anordnen* wird. Der Ausspruch eines deutschen Gerichtes auf Zulässigkeit der Unterbringung „gibt den Verwaltungsbehörden die Ermächtigung, die vom Gericht für zulässig erklärte Maßnahme durchzuführen, läßt ihnen aber die Möglichkeit, den Spruch des Strafgerichtes vom Gesichtspunkte der Verwaltung aus nachzuprüfen“ (Begründung zum deutschen Strafgesetzentwurf S. 44). Was man da zu erwarten hat, geht schon aus einem der folgenden Sätze der Begründung hervor: „Dabei ist freilich davon auszugehen, daß die Verwaltungsbehörden in aller Regel von der erteilten Ermächtigung Gebrauch machen und von ihrer Anwendung nur dann Abstand nehmen werden, wo entweder nachträglich Umstände hervortreten, die den Vollzug der Maßregel als unzweckmäßig erscheinen lassen, oder wo dringende verwaltungstechnische Gründe, wie etwa eine zeitweilige Überfüllung der in Frage kommenden Anstalten, entgegenstehen.“

Bekanntlich haben wenige Dinge das öffentliche Rechtsgefühl so verletzt wie jene leider nicht zu seltenen Fälle, wenn jemand, der wegen Ufgkt. freigesprochen und in eine Irrenanstalt abgegeben worden war, schon nach ganz kurzer Zeit, oft schon nach wenigen Tagen, aus der Anstalt als nicht geisteskrank oder nicht anstaltsbedürftig entlassen wurde. Dieser das Ansehen der Rechtsprechung auf das höchste gefährdende Zustand wird durch den deutschen Entwurf für unabsehbare Zeit sanktioniert!

Es wäre daher dringend zu wünschen, daß sich der deutsche Entwurf im § 56 dem österreichischen Entwurf anschließen würde. Ausgezeichnet sind die Ausführungen, welche die Begründung zum österreichischen Entwurf auf S. 96 dieser Frage widmet:

„Die Besserungs- und Sicherungsmaßregeln sind vor allem empfindliche Eingriffe in die persönliche Freiheit des Individuums. Es ist daher geboten, ihre Anwendung mit den Garantien der richterlichen Unabhängigkeit zu umgeben. Es ist ferner nicht ratsam, die Entscheidung über die Besserungs- und Sicherungsmaßregeln in die Hand von Verwaltungsbehörden zu legen, während die Entscheidung über die Strafen bei den Strafgerichten bleibt. Denn in der Regel sind beide Einrichtungen bestimmt, einander zu ergänzen. Die Rechtssicherheit würde leiden, wenn es möglich wäre, daß die eine Behörde die Straffähigkeit und die andere den gefährlichen Zustand verneint und so das verbrecherische Individuum weder bestraft noch einer Besserungs- oder Sicherungsmaßregel unterworfen würde. Sodann sprechen auch prozeßökonomische Gründe dafür, die vom Richter bei Untersuchung

eines Straffalles pflichtmäßig angestellten Nachforschungen über die Persönlichkeit des Beschuldigten zugleich für die Entscheidung über die Besserungs- und Sicherungsmaßregeln nutzbar zu machen und der Behörde, die den Lebenswandel und den Charakter des Beschuldigten aus dem Strafverfahren genügend kennt, auch den Ausspruch darüber zu übertragen, ob sein Zustand eine sichernde Maßnahme erfordert.

Aus allen diesen Gründen will der Entwurf die Entscheidung über die Maßregeln der Besserung und Sicherung gegen Personen, die eine mit Strafe bedrohte Handlung begangen haben, in die Hand des Strafrichters legen.

Das kann auf zweifache Weise geschehen. Die Mitwirkung des Gerichtes kann darauf beschränkt werden, die Zulässigkeit der sichernden Maßnahmen auszusprechen, wie das nach geltendem Rechte bei der Anhaltung in einer Zwangsarbeits- oder Besserungsanstalt und bei der Polizeiaufsicht der Fall ist. Die Anordnung und Durchführung der Maßregel bleibt dann der Verwaltungsbehörde überlassen. Das Gesetz kann aber dem Richter auch die Anordnung der sichernden Maßnahme übertragen, so daß keine andere Behörde mehr ein zweites Erkenntnis darüber zu fällen braucht, ob die für zulässig erkannte Maßregel auch wirklich angeordnet werden soll. Die Anordnung der Maßregel wird damit zum Bestandteil der gerichtlichen Entscheidung, ihre Durchführung ebenso wie der Strafvollzug zur Vollstreckung eines gerichtlichen Erkenntnisses, die Handhabung der sichernden Maßnahme somit zu einer Angelegenheit der Rechtspflege.

Den Bedürfnissen der Rechtssicherheit entspricht nur diese zweite Regelung. Nur sie schließt die Gefahr widersprechender Erkenntnisse verschiedener Behörden aus. Nur sie macht die bisher so oft beobachtete, für die öffentliche Sicherheit so gefährliche und für die Rechtsordnung so beschämende Erscheinung unmöglich, daß das Gericht einen Angeklagten wegen Geisteskrankheit freispricht, die Irrenanstalt aber, der er überstellt wird, ihn sofort oder doch nach kurzer Zeit freiläßt, weil er nicht geisteskrank sei.“

Diesen treffenden Ausführungen ist vom psychiatrischen Standpunkte aus nichts zuzufügen.

Der österreichische Entwurf bringt in der Frage des § 56 gegenüber dem deutschen Entwurf noch einen entscheidenden Vorteil. Aus der Begründung zum deutschen Entwurf S. 46 geht — zwar nicht expressis verbis aber doch dem Sinne nach — hervor, daß die Unterbringung der ufgn. und v.zfgn. Rechtsbrecher in den sog. festen Häusern der Irrenanstalten erfolgen wird, ein System, welches ich in Übereinstimmung mit der Mehrheit der Fachkollegen für ganz ungeeignet halte<sup>1</sup>. Hingegen

---

<sup>1</sup> Vgl. hierzu meine Arbeit im Jahrb. f. Psychiatrie, 45, H. 3.

wird im Österreich durch die Bundesverwaltung eine eigene Anstalt für die ufgn. und die v. zfgn. Rechtsbrecher errichtet werden (Begründung zum österreich. Entwurf, S. 97), so daß alle berechtigten Bedenken, die sich an die in Deutschland geplante Unterbringung der geisteskranken und der psychopathischen Verbrecher in den Irrenanstalten knüpfen, für Österreich wegfallen. Über den Namen der Anstalt, der vielleicht nicht ganz zweckmäßig ist, soll hier nicht gestritten werden; dem Wesen nach — und darauf kommt es ja an — erhalten wir in Österreich nunmehr voraussichtlich endlich die Zwischenanstalt, um welche die österreichischen Psychiater unter der Führung von *Wagner-Jauregg* seit Jahrzehnten gekämpft haben. Daß dieses Ziel nunmehr erreicht werden wird, verdanken wir in erster Reihe dem Wirken *Wagner-Jaureggs*, auf dessen im Obersten Sanitätsrat erstattete Gutachten sich die Begründung zum österr. Entwurf (S. 96) ausdrücklich bezieht.

---