Konzepte und Implikationen der verminderten Schuldfähigkeit

Hans-Ludwig Kröber¹

Eingegangen: 26. August 2020 / Angenommen: 26. September 2020 / Online publiziert: 27. Oktober 2020
© Der/die Autor(en) 2020

Zusammenfassung

Die psychiatrische Feststellung einer überdauernd erheblich verminderten Schuldfähigkeit im Sinne von §21 StGB erfordert eine begründete Zuordnung zum Rechtsbegriff der „schweren seelischen Abartigkeit“ und auch einer dadurch beeinflussten motivationalen Steuerungsfähigkeit. Die psychiatrischen Konzepte, die sich im Verlauf der letzten 200 Jahre zur Frage der strafrechtlichen Verantwortlichkeit entwickelt haben, sind aber nicht reine Psychopathologie, sondern haben rechtspolitische Implikationen. So war die Einführung der „erheblich verminderten“ Schuldfähigkeit damit verknüpft, eine Handhabe für eine unbefristete Freiheitsentziehung sozial Devianter, möglicherweise psychisch Gestörter zu bekommen, die gefährlich, manchmal nur lästig sind. Es stellt sich anhand der Argumente für und gegen das Konstrukt einer verminderten Schuldfähigkeit die Frage, ob es einen Bereich jenseits von psychischer Gesundheit und psychischer Krankheit gibt, der geeignet ist, die Fähigkeiten einer Person zu verantwortlichem Handeln erheblich zu beeinträchtigen. Dargestellt werden die forensisch-psychiatrischen Lösungsversuche dieses Problems, v. a. seit der Großen Strafrechtsreform 1975. Um zu verhindern, dass sozial abweichendes Verhalten mit dem Ziel einer prophylaktischen unbefristeten Freiheitsentziehung psychiatrisiert wird, sollte das Konzept der verminderten Schuldfähigkeit eng sein und wirklich psychiatrisch relevante Sachverhalte erfassen.

Schlüsselwörter Seelische Abartigkeit · Persönlichkeitsstörung · Steuerungsfähigkeit · Delinquenz · Progredienz

Concepts and implications of diminished legal responsibility

Abstract

The psychiatric ascertainment of a longstanding substantially diminished legal responsibility in the sense of §21 German Penal Code (StGB) necessitates a well-founded classification to the legal term of “severe mental deviancy” and also a resulting motivational accountability. The psychiatric concepts on the question of the criminal responsibility, which have been developed over the last 200 years, are however not pure psychopathology but have legal political implications. The introduction of “substantially diminished” legal responsibility was for this reason coupled to this in order to have a lever for an unlimited deprivation of liberty of socially and possibly mentally disturbed deviants, who are dangerous but sometimes only bothersome. Based on the arguments for and against the construct of a diminished criminal responsibility, the question arises whether there is an area beyond mental health and mental disease that is suitable to substantially impair the ability of a person to act in a responsible way. This article presents the forensic psychiatric attempts to solve this problem, in particular since the major legal reform in 1975. In order to avoid that a socially deviating behavior is classified as psychiatric behavior with the aim of a prophylactic unlimited detention, the concept of diminished criminal responsibility should be narrowly defined and include really psychiatrically relevant facts.

Keywords Mental deviation · Personality disorder · Accountability · Delinquency · Progression

✉ Prof. Dr. Hans-Ludwig Kröber
mail@hlkroeber.de

¹ Zentrum für Forensisch-Psychiatrische Begutachtung,
Schloßstr. 50, 12165 Berlin, Deutschland

Psychische *Krankheit*, die zu einer Aufhebung der kognitiven und emotionalen Fähigkeiten zur Realitätsprüfung und zur Wahrnehmung der sozialen Realität führt, hebt die Selbstbestimmung oder die freie Willensbestimmung

auf. Krankheit ist ein Zustand, der willentlich unbeeinflussbar schicksalhaft über einen Menschen hereinbricht (Kröber 2011). Insofern war unter Psychiatern unstrittig, dass fortgeschrittene Demenz, Wahnsinn, Manie und krankhafte Depression den Täter einer rechtswidrigen Tat schuldlos stellen. Dies galt bereits lange vor der Etablierung der Psychiatrie als wissenschaftlicher Disziplin und als klinischer Institution. Mit der grundsätzlich gegebenen, aber verminderten Schuldfähigkeit ist es ungleich komplizierter.

Das am 15.05.1871 verabschiedete Reichsstrafgesetzbuchs (RStGB) kannte nur die Unzurechnungsfähigkeit, nicht aber eine verminderte Zurechnungsfähigkeit. Die führenden Vertreter des noch jungen Fachs Psychiatrie plädierten allerdings damals erstaunlich einmütig für die Einführung einer verminderten Schuldfähigkeit; es blieb aber über 60 Jahre lang bei Diskussionen. In der Weimarer Republik gab es zwar Bestrebungen, das Gefängniswesen von einem reinen Verwahr- und Arbeitsvollzug in einen resozialisierenden Behandlungsvollzug zu verändern (Wachsmann 2006). Es bestand aber ein erheblicher Widerstand, durch Einführung einer verminderten Schuldfähigkeit auch nicht eigentlich Kranke in die Psychiatrie zu leiten; man hatte v.a. Süchtige, Verwahrloste, schwache Dissoziale vor Augen. So wandte sich der nachmalige Direktor der Heidelberger Psychiatrischen Universitätsklinik Wilmanns (1927) gegen die Einführung verminderter Zurechnungsfähigkeit und plädierte vielmehr für eine durchgreifende Reform des desolaten Gefängniswesens und die Etablierung eines Behandlungsvollzugs.

Diese Vorstellungen passten dann gar nicht mehr in die hereinbrechende Zeit nationalsozialistischer Rechtspolitik. Die Einführung der verminderten Zurechnungsfähigkeit und der psychiatrischen Maßregel im November 1933 (entsprechend den jahrzehntelangen Forderungen v.a. sozialdemokratischer Rechtspolitik) führte in der Praxis zu keinen durchgreifenden Veränderungen, weil die dissozialen, schwachen und süchtigen Straffälligen nunmehr weit überwiegend in nationalsozialistische Lager kamen. Sie wurden dem noch gesetzlich regulierten Strafvollzug rasch entzogen und in einen gänzlich grundrechtsfreien Raum verbracht (Wachsmann 2006).

Die eigentliche Debatte darüber, was mit „erheblich verminderter Schuldfähigkeit“ juristisch und psychiatrisch gemeint sein sollte, kam erst nach dem Ende des Nationalsozialismus und der Wiederherstellung des Rechtsstaats in Gang, wenn auch eher zögerlich und bezogen auf bestimmte Anwendungsbereiche¹. So ging es, zumal bei den Rechtsmedizinern, um die verminderte Schuldfähigkeit bei einem bestimmten Grad der Berausung, der aber noch nicht Vollrausch ist und der sowohl anhand von Laborwerten

wie anhand psychopathologischer Indizien einzugrenzen ist (Kröber 1996).

Ein anderer Brennpunkt der Diskussion war die verminderte Schuldfähigkeit in den Bereichen der sexuellen Devianz und der damals unter Strafe gestellten männlichen Homosexualität. Man löste das Problem im Bereich der sexuellen Übergriffe nicht unter Bezugnahme auf eine Störung der Persönlichkeit, sondern mit dem Konzept der Perversion als sexueller Süchtigkeit (Giese 1962). Dies konnte allerdings bei schweren Paraphilien wie der sadistischen Störung von Jürgen Bartsch nicht befriedigen. So fokussierte man, teils mit psychoanalytischen Deutungsansätzen, die schwer gestörte Persönlichkeit, deren sexuell-destruktives Begehren ein Teilbereich ihrer komplex gestörten Struktur und Dynamik ist.

Einen solchen Sachverhalt fasste man bei der Großen Strafrechtsreform 1975 in den Begriff der „seelischen Abartigkeit“, worunter auch die Intelligenzminderung gefasst wurde, sodass im §20 StGB von „Schwachsinn oder einer schweren anderen seelischen Abartigkeit“ die Rede ist². Man wollte betonen, dass es nicht um psychische Krankheit geht, sondern um eine (vermeintlich rein quantitative) Normvariante wie die angeborene Minderintelligenz, allerdings eine besonders krasse Abweichung von üblicherweise anzutreffender psychischer Verfasstheit. „Schwere seelische Abartigkeit“ ist ein Rechtsbegriff, keine Diagnose.

Bei der Diskussion über die verminderte Schuldfähigkeit³ gibt es entsprechend dem zweischrittigen Verfahren der Schuldfähigkeitsbeurteilung zwei Problemzonen: Auf der ersten, diagnostischen Ebene soll festgestellt werden, ob ein psychiatrischer Sachverhalt vorliegt, der dem Rechtsbegriff der schweren anderen seelischen Abartigkeit zugeordnet werden kann. *Was ist eine schwere andere seelische Abartigkeit?*

Auf der zweiten, tatbezogen konkretisierenden Ebene soll festgestellt werden, ob diese abnorme seelische Verfasstheit zu einer erheblichen Beeinträchtigung der Steuerungsfähigkeit just bei dieser Tat geführt hat oder führen konnte. *Wie erkennt man eine erheblich verminderte Steuerungsfähigkeit?*

¹ Es kann hier nur die Entwicklung in der Bundesrepublik, nicht in der DDR nachgezeichnet werden.

² Durch die Reform schrumpfte die Zahl der wegen „Schwachsinn“ Dekulpierten, weil jetzt nur noch tatsächlich Intelligenzgeminderte so gefasst wurden und nicht mehr auch sozial Deviante, denen „moralischer Schwachsinn“ zuerkannt wurde. Siehe auch den Beitrag Lange (2020).

³ Dieser Aufsatz befasst sich nicht mit der passager erheblich verminderten Schuldfähigkeit durch passagere Erkrankung/Berausung oder durch eine „tiefgreifende Bewusstseinsstörung“, weil dort jeweils erheblich andere Problemlagen bestehen.

Zur Diskursgeschichte der verminderten Schuldfähigkeit

Hinter diesen Begriffen steht eine Diskursgeschichte, stehen Denktraditionen, und insofern ist es hilfreich, wesentliche Denkfiguren der Vergangenheit nochmals zu betrachten. Begriffe erhellen sich über ihre Bedeutungsgeschichte⁴.

Dass jemand schuldunfähig sein kann durch psychische Krankheit, war erstaunlicherweise nie wirklich streitig. Wohl aber, ob es eine verminderte Schuldfähigkeit gibt, was sie sein soll, ob man sie braucht, und wie man sie korrekt feststellt. Fast unstrittig war auch die Zuständigkeit der Psychiatrie für die Problematik möglicherweise unzurechnungsfähiger Täter.

Denn am Ausgangspunkt der Entwicklung des Faches Psychiatrie stand die *Betrachtung mit einer sozialen Aufgabe*, nämlich der Musterung der zunehmend aus feudalen Bindungen und Sicherungen gelösten, behinderten, kranken, dissozialen, wohnungslosen, kriminellen Gruppen innerhalb der Gesellschaft unter dem Blickpunkt polizeilicher und auch medizinischer Intervention. Diese Aufgabenzuweisung an die Psychiatrie wurde legitimiert durch den Fortschritt der medizinischen Wissenschaften infolge der zunehmenden Anwendung naturwissenschaftlich-empirischer Verfahren. Die erste, noch kurzlebige wissenschaftliche Fachzeitschrift in Deutschland erschien 1805. Die ersten, im 19. Jh. bedeutsamen Lehrbücher der forensischen Psychiatrie nannten sich solche der „Criminal-Psychologie“ (Heinroth 1833) oder der „gerichtlichen Psychologie“ (Friedreich 1835).

Tatsächlich gab es eine rechtsmedizinische *Begutachtung*, unter Einschluss psychiatrischer Fragestellungen, natürlich schon vor dem 19. Jh. Auf dem Boden der *Constitutio Criminalis Carolina* aus dem Jahr 1532, die psychische Gestörtheit als allgemeinen Milderungsgrund anerkannte (Art. 179 für den Täter, „der jugent oder anderer gebrechlichkeit halben, wissentlich seiner synn nit hett“) entwickelte sich im 17. und 18. Jh. ein medizinisches Begutachtungswesen durch Syndici und Kollegien der Medizinischen Fakultäten, das im Wesentlichen durch Fallsammlungen zu einer Sammlung von Wissen und zur Herausbildung von diagnostischen und Beurteilungsmaßstäben führte (Lorenz 1999). Laut Kahl (1913, S. 26) unterschieden die Kommentatoren des 17. und 18. Jh. bereits zwischen *poena* und *custodia*, also zwischen Strafe und Inobhutnahme; er sah darin Vorläufer des von ihm geforderten zweigleisigen Systems von Strafe und Maßregel.

Ihren Bezugspunkt fanden die Begutachtungen in deutschen Partikulargesetzen wie dem Bayrischen Gesetzbuch

aus dem Jahr 1751, das jene, denen der Verstand nur halb verrückt sei, von der ordentlichen Strafe befreite, oder dem preußischen Allgemeinen Landrecht von 1794. Dort heißt es in Teil II, 20, I, §16: „Wer frei zu handeln unvernünftig ist, bei dem findet kein Verbrechen, also auch keine Strafe statt.“ Uns interessiert §18: „Alles, was das Vermögen eines Menschen, mit Freiheit und Überlegung zu handeln, mehrt oder mindert, mehrt oder mindert auch den Grad der Strafbarkeit.“ Im Art. 11 §§ 2 ff. waren die psychischen Verfassungen bzw. Krankheiten benannt, die infrage kamen, so „völlige Gemütsverrückung, als bey Toll und Unsinnigen“, Rausch, Taubstummheit etc.

In ihren Erörterungen der Schuldfähigkeit bezogen sich die Psychiater weniger auf den jeweiligen Stand der Gesetzgebung als auf rechtsphilosophisch entwickelte Begriffe, die in Deutschland wesentlich von Kant (1781/1968) und dann Hegel (1821/1970) bestimmt waren. Die psychodynamisch orientierten „Psychiker“ wie Heinroth und die stärker biologisch orientierten „Somatiker“ wie Friedreich trafen sich in der Überzeugung, dass der Psychiater sich über *Freiheit* bzw. *Unfreiheit* des Individuums zu äußern habe: „Ist oder war das Individuum im Besitze der psychischen Freiheit, oder war es imstande, sich nach den Vernunftgründen psychisch selbst bestimmen zu können?“ (Friedreich 1835, S. 134).

Während die Somatiker damals und heute psychische Krankheit als direkte Folge einer schicksalhaften somatischen Normabweichung sehen und nicht als verschuldet, war für die Psychiker, die von einer psychischen Genese psychischer Krankheiten ausgingen, psychische Krankheit nicht frei von individueller Verantwortung. So schrieb der Vertreter der psychischen Richtung Heinroth (1825, S. 261): „Der Mensch hat es sich jederzeit selbst zuzuschreiben, wenn er melancholisch, verrückt, wahnsinnig usw. wird“. Dies hat – im Sinne eines Vorverschuldens – für ihn unmittelbare Konsequenzen: Durch eigene Schuld habe der Straftäter die Diathese zur Seelenstörung erworben. „Und wiederum durch seine Schuld hat er das Prinzip der Seelenstörung, die Vernunftberaubtheit, und mit ihr die Unfreiheit herbeigerufen. ... Er sollte entschuldigt, er sollte freigesprochen werden, weil er in Verstandesverwirrung und Willensgebundenheit gehandelt? Nein! Beide, diese Verwirrung und diese Gebundenheit, sind sein Werk, seine Schöpfung, die Frucht seiner Thaten, seines Lebens, die Krone seiner Schuld. Und so möge er sich immerhin straf-unfähig gemacht haben, aber straf-los ist er nicht“ (Heinroth 1833, S. 198). Der Geist Heinroths findet sich noch bisweilen bei Mitarbeitern des psychiatrischen Maßregelvollzugs.

⁴ Darstellungen zur juristischen Entwicklungsgeschichte von „Schuldunfähigkeit“ und „verminderter Schuldfähigkeit“ finden sich z. B. bei Lenckner (1972), Rautenberg (1984), Schild (1990).

⁵ Hier bleibt allerdings offen, ob das Maß der *Schuld* und damit die schuldangemessene Strafe gemindert werden (was sinnvoll und gerecht erscheint), oder die *Schuldfähigkeit*. Dass die sich störungsadäquat stufenlos mindern lässt, ist vielleicht ein Denkfehler.

Ein veränderter Bezug findet sich bei Griesinger (1871, S. 47 f.), der erklärte, die Lehre von der Zurechnungsfähigkeit solle besser vom Begriff der *Besonnenheit* als dem der Freiheit ausgehen. Mit skeptischem Blick auf die Fähigkeit seiner Berufskollegen, sich an normativen Begriffen zu bewähren, plädierte er dafür, die Ärzte sollten sich primär zum Vorliegen von Krankheitszuständen äußern, die das Seelenleben überhaupt gestört und speziell die Freiheit des Handelns aufgehoben oder mehr oder weniger beschränkt *haben* oder doch beschränken *konnten*.

Noch stärker wird der später auch von Schneider (1948) vertretene Rückzug auf die erste Stufe der zweistufigen Begutachtung bei Krafft-Ebing (1892, S. 22) vertreten: „Nicht Zurechnungsfähigkeit noch Willensfreiheit, sondern die Feststellung der Geistesgesundheit oder Krankheit“ sei die eigentliche Aufgabe des medizinischen Sachverständigen. Das Problem der Gerechtigkeit gegenüber dem nichtkranken, aber psychisch behinderten Täter könne man umstandslos über die direkte Schuld- und Strafminderung lösen, statt das Institut der „verminderten Schuldfähigkeit“ zu bemühen, das durchaus nicht alternativlos sei.

Die Argumente für die verminderte Schuldfähigkeit

Vorgegeben war im Reichsstrafgesetzbuch von 1871 der §51: „Eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden, wenn der Täter zur Zeit der Begehung der Handlung sich in einem *Zustand von Bewußtlosigkeit oder krankhafter Störung der Geistestätigkeit* befand, durch welchen seine *freie Willensbestimmung* ausgeschlossen war.“ Vorgegeben war damit ein zweistufiges Verfahren: Zunächst war ein Zustand von „Bewusstlosigkeit“ oder ein Zustand „krankhafter Störung der Geistestätigkeit“ gutachterlich zu benennen, sodann waren dessen Auswirkungen auf die freie Willensbestimmung zu erörtern.

„Zurechnungsfähigkeit“ ist ein Begriff, der analog zu „Vorwerfbarkeit“ deutlich werden lässt, dass es sich um eine soziale Zuschreibung handelt, während „Schuldfähigkeit“ bei manchen den falschen Eindruck erweckt, es handle sich um einen psychobiologischen Sachverhalt. Beide Begriffe werden hier für unsere Zwecke als gleichsinnig verhandelt.

Eine „verminderte Zurechnungsfähigkeit“ war nicht in das RStGB aufgenommen worden. Dagegen erhob sich umgehend, von juristischer und von psychiatrischer Seite, Kritik. Bei einer einleitenden Sichtung der damals von zahlreichen prominenten Psychiatern wie Kraepelin, Delbrück und v. a. Aschaffenburg (1904) vorgetragenen Argumente nannte Wilmanns (1927) die wesentlichen Argumente für die Einführung der verminderten Zurechnungsfähigkeit, die sich wenig von heutigen Auffassungen unterscheiden:

1. Es gebe vielfältige fließende Übergänge zwischen krank und gesund.
2. Es sei nicht leicht oder nicht möglich, im Einzelfall wirklich krank und (noch) nicht ganz krank abzugrenzen; ohne verminderte Zurechnungsfähigkeit werde man daher Täter, die nur mäßig gestört sind, unzulässig exkulpieren.
3. Es gebe einen weiten Zwischenbereich zwischen krank und gesund: „Personen, die mit diesen zwischen völliger geistiger Gesundheit und ausgesprochener Krankheit liegenden psychischen Mängeln behaftet sind, haben zum Teil nicht das volle Verständnis für die Strafbarkeit ihrer Handlungen, zum Teil nicht die volle Fähigkeit, den verbrecherischen Antrieben die nötigen Hemmungen entgegenzusetzen, zum Teil geht ihnen beides ab. Sie sind zwar zurechnungsfähig, ihre Schuld ist jedoch, mit der eines Vollwertigen gemessen, geringer: sie sind Zurechnungsfähige mit geminderter Schuld, vermindert Zurechnungsfähige“ (Wilmanns 1927, S. 4 f.).
4. Wenn für vermindert Zurechnungsfähige, nach damals geltendem Recht, nur die Möglichkeit einer Strafmilderung bestehe entsprechend ihrer geringeren Schuld, so führe dies dazu, dass viele besonders gefährliche Täter besonders kurz in Freiheitsentziehung kommen – und nichts Weiteres passiert. Tatsächlich sei bei diesen aber die „Gefahr des Rückfalls weit größer als bei einem vollwertigen Rechtsbrecher, von dem wir erwarten, dass er sich eine kürzere Strafe als Warnung dienen läßt. Im Interesse der Allgemeinheit läge es daher, den vermindert Zurechnungsfähigen durch möglichst lange Freiheitsentziehung vor Rechtsbrüchen zu bewahren und, wenn möglich, abzuschrecken. Durch die Zubilligung mildernder Umstände und Verurteilung zu kurzen Freiheitsstrafen wird das gerade Gegenteil erreicht; dem vermindert Zurechnungsfähigen wird möglichst bald wieder Gelegenheit gegeben, sein verbrecherisches Treiben wieder aufzunehmen“ – so Wilmanns in der Wiedergabe der Argumente seiner Diskussionsgegner⁷.

Dies führe zu folgender Lösung: „Da die zwischen Gesundheit und Krankheit stehenden weniger schuldhaft handeln als die geistig rüstigen Rechtsbrecher, so hätte man sie künftig milder, d. h. in der Hauptsache *kürzer* zu strafen. Da es sich jedoch um pathologische Persönlichkeiten handelt, müßte die Strafe vor allem *anders* geartet sein und sich den Besonderheiten ihres Seelenlebens anpassen, mit anderen Worten ärztliche und erzieherische Maßregeln hätten bei der Strafe im Vordergrund zu stehen. Bleiben diese aber ohne Erfolg, so hätte man sie auch nach Ablauf der

⁶ Auch hier haben wir wieder die problematische Gleichsetzung von: verminderte Schuld = verminderte Schuldfähigkeit, s. FN 4.

⁷ Weswegen Kahl (1913, S. 32/33) die nur *fakultative* Strafmilderung für vermindert Zurechnungsfähige forderte.

richterlichen Strafe in besonderen Sicherungsanstalten so lange fortzusetzen, als die Entlassung des Rechtsbrechers in Freiheit mit Gefahren für die Allgemeinheit verbunden wäre“ (Wilmanns 1927, S. 7).

Die psychiatrischen Befürworter dieser Perspektive vertraten also die Position: Auch die „Abartigen“ und „Psychopathen“ sind bei der Psychiatrie in den richtigen Händen. Die Psychiatrie wird diese Aufgabe für die Gesellschaft regeln; sie übernimmt die Aufgabe der Besserung und Sicherung. Dabei besteht, wie Wilmanns verstand, die hohe Gefahr der Ausdünnung des Konzepts einer psychischen Störung allein zu dem gesellschaftspolitischen Zweck, der Psychiatrie die Dissozialen zuzuschieben. Wir finden diesen Missbrauch des Begriffs der „psychischen Störung“ bei den Festlegungen des Bundesverfassungsgerichts, auch anhaltende Rückfalldelinquenz sei eine „psychische Störung“, weil dies nach europäischem Recht zur Legitimierung der Sicherungsverwahrung erforderlich ist (Kröber 2011).

So schon damals. Deutlich ist, dass Punkt 4 die *Einführung eines zweispurigen Systems* von (milderer) *Bestrafung* und unbefristeter *Maßregel* der „Besserung und Sicherung“ das Hauptinteresse vieler Psychiater und insbesondere der soziologischen Strafrechtsschule ausmachte, mit Franz von Liszt als Spiritus Rector eines umfassenden, totalitären Vorstellungen nicht meidenden Konzepts von „social defense“, mit dem Berliner Strafrechtsprofessor D. Dr. jur. et med. Wilhelm Kahl als – bis zu seinem Tode 1932 – unermüdlichem Antreiber der Reform. Kahl formulierte sehr klar das Anliegen der Reformer:

„So wichtig auch die Straffrage, – das Wichtigste innerhalb des ganzen Problems ist sie *nicht*. Ob der vermindert Zurechnungsfähige etwas mehr oder minder zu büßen habe, ist bedeutungsvoll für seine Person, es bedeutet nichts für den Dienst, welchen das Strafrecht der *Gesamtheit* leisten muss. Hier steht gleichwertig neben der vergeltenden Gerechtigkeit die Bewahrung vor Rückfall, Schutz der Gesellschaft, Schutz des vermindert Zurechnungsfähigen selbst vor Wiederholung des Verbrechens. Diesen Dienst leistet die *Sicherung*. Die eigentliche Lösung des Problems der v. Z. [verminderten Zurechnungsfähigkeit] ist die richtige Gestaltung des *Sicherungsproblems*. Zwei große Ströme müssen hier ineinanderfließen, die Hilfe der staatlichen Macht und die frei dargebotene Hilfe der Menschenliebe und Barmherzigkeit“ (Kahl 1913, S. 33 f.).

Kurzum: Immer schon lauerte hinter der barmherzigen Strafmilderung für psychisch gestörte Täter der Wunsch nach deren unbefristeter statt nur befristeter Internierung, nicht mehr tatschuldbezogen, sondern prophylaktisch und „open end“.

Fließende Übergänge?

Die königlich wissenschaftliche Deputation für das Medizinalwesen in Berlin erklärte in einem wissenschaftlichen Gutachten am 24. März 1869: „Zurechnungsfähigkeit und Unzurechnungsfähigkeit dürfen nicht als spezifisch verschiedene Qualitäten einander gegenüber gestellt werden. Geistige Krankheit und geistige Gesundheit gehen in unmerklichen Abstufungen ineinander über. Es muß daher einer Reihe von Geisteszuständen Rechnung getragen werden, die den Menschen nicht völlig unfrei erscheinen lassen.“

Der erste zitierte Satz äußert einen Wunsch, der aus Gründen der Logik nicht erfüllt werden kann. Zurechnungsfähigkeit und Unzurechnungsfähigkeit *sind* fraglos unterschiedliche Qualitäten und stehen als jeweils das Gegenteil des anderen einander gegenüber, daran vermögen auch königliche Deputationen nichts zu ändern. Die medizinische, seinswissenschaftliche Frage ist, ob psychische Verfassungen benennbar sind, die diesen normativen Begriffen entsprechen. Dies ist heute und damals zu bejahen, in der Gegenüberstellung von psychischer Normalität oder Gesundheit einerseits und schweren psychischen Erkrankungen andererseits. Wer einen Menschen zu gesunden Zeiten gekannt hat und ihn dann später als schwer Demenzkranken oder akut Wahnkranken erlebt, wird nicht umhin können, hier auch auf der empirischen Ebene einen *qualitativen* Unterschied zu konstatieren.

Es stellt sich nun die Frage, wie der gern gebrauchte Satz gemeint ist, dass geistige Gesundheit und geistige Krankheit in unmerklichen Abstufungen ineinander übergehen: zeitlich oder qualitativ? Gibt es abgrenzbare Qualitäten? Wuschelkopf und Glatze gehen historisch unmerklich ineinander über (wenn auch nur in eine Richtung) – aber es sind gleichwohl unterschiedliche Qualitäten. Das gilt umso mehr, wenn nicht ein schwächer ausgeprägter Krankheitszustand von einem besonders floriden unterschieden werden soll, sondern wenn es um Persönlichkeitsstörungen und schwere Verhaltensstörungen geht, die eben nicht das Übergangsstadium einer Krankheit sind, sondern von vornherein etwas Drittes gegenüber Krankheit und Gesundheit. Dann ist das Kontinuitätskonzept eben im Hinblick auf den Ausprägungsgrad einer Persönlichkeitsakzentuierung oder Persönlichkeitsstörung zu erörtern, was mit dem Adjektiv „schwer“ im §20 StGB nahegelegt wird. Erforderlich ist halt stets die Anstrengung der wissenschaftlichen Unterscheidung: Hat jemand nur leichte Erinnerungsschwächen, oder besteht die erhebliche Gedächtnisstörung einer Demenz? Ist jemand von vielleicht überwertigen, aber nicht krankhaften Motiven geleitet, oder lebt er in einer krankhaften Abwandlung des Weltbezugs, in der er sich in einen Abwehrkampf gegen Geheimbünde verstrickt sieht, die ihn unablässig mit Strahlen foltern?

Im Jahr 1869 war die Psychiatrie in der Tat aufgrund einer noch mangelhaft ausgebildeten Psychopathologie oft nicht imstande, exakt zu differenzieren. Heute jedoch ist das diagnostische Problem im Regelfall lösbar. Dieses diagnostische Problem der Zustandserkennung ist bei der Beurteilung einer verminderten Schuldfähigkeit deutlich größer, als wenn nur die Fälle aufgehobener Schuldfähigkeit durch eindeutige Krankheit zu identifizieren sind.

Im für die verminderte Schuldfähigkeit interessanten Bereich befinden sich nicht Übergänge zwischen krank und gesund, nicht leichte psychische Krankheiten, sondern qualitativ andere psychische Verfassungen (Persönlichkeitsstörungen und Paraphilien), die aber ebenfalls die Fähigkeit zu stets verantwortlichem Handeln erheblich einschränken, wenn auch nicht aufheben können.

Was ist abnorm?

Wilmanns (1927) kritisierte die durch von Liszt (1896) formulierte Definition des Normalen als „normale Bestimmbarkeit durch Motive“; dies erlaube keine Abstufung verminderter Zurechnungsfähigkeit, zudem sei mit „normal“ ein Werturteil bereits vorgegeben. Am befriedigendsten sei die Definition von Frank (1910): „Abnorm ist die Bestimmbarkeit, 1. wenn die Fähigkeit fehlt, das Verhalten nach sozial-ethischen Vorstellungen zu richten; 2. wenn es an der Fähigkeit fehlt, den Anreiz zum Handeln richtig zu würdigen oder Hemmungsvorstellungen einzuschalten.“ Er begrüßte, dass in den neueren Entwürfen „der auf viele Psychiater wie ein rotes Tuch wirkende ‚philosophische‘ Begriff der freien Willensbestimmung ausgemerzt“ ist, es vielmehr um die Fähigkeit gehe, „die Strafbarkeit einer Tat einzusehen oder dieser Einsicht gemäß zu handeln“. Wetzel (1924) sage ganz richtig: „Wir bejahen die Aufhebung der freien Willensbestimmung nicht deswegen, weil uns die psychologische und psychopathologische Analyse sagt, dass sie aufgehoben ist – diese positive Erkenntnis wird uns auf psychologischem Wege ebenso verschlossen bleiben wie die Erfassung der Unfähigkeit, den Willen gemäß der Einsicht zu bestimmen –, sondern weil uns jener Grad und jene Art psychischer Störung gegeben erscheint, den *das Gesetz meint*, wenn es von aufgehobener freier Willensbestimmung redet.“

Kahl (1913) hatte vertreten, die verminderte Zurechnungsfähigkeit sei mit der gemischten, biologisch-psychologischen Methode gut zu definieren. Die gemischte (zweistufige) Methode sei notwendig, weil die Beschränkung allein auf die erste Stufe (Benennung von Krankheitszuständen ohne deren Zuspitzung auf die Tat) oder allein auf

die zweite Stufe (Erörterung von Willensfreiheit oder Hemmungsvermögen ohne Bezugnahme auf eine definierte psychische Gestörtheit) dem psychiatrischen Sachverständigen zu viel Interpretationsspielraum gebe. Die Folgeerscheinungen seien dann gut zu fassen: „Sie liegen im Gebiet des Intellekts und der Willensreaktion. Entweder äußert sich die Minderwertigkeit aller Typen in Mängeln des Verständnisses für die sozialrechtliche Ordnung oder in geschwächter Widerstandskraft gegen verbrecherische Triebe oder in beidem. Diese Kriterien kann jeder Laienrichter beurteilen“ (S. 31). Wilmanns (1927) hielt dagegen, dass bereits Berufsrichter oft außerstande seien, selbst schwere psychische Störungen zu erkennen; umso weniger würden sie leichtere und mittelgradige psychische Störungen erkennen.

Vor allem aber erkenne man, in welchem hohen Grade gewöhnliche Straftäter psychische Störungen bzw. „psychopathische Minderwertigkeiten“ aufweisen. Wenn man die tatsächlichen Verhältnisse in den Haft- und Irrenanstalten berücksichtige (die von Wilmanns (1927) anhand empirischer Daten eingehend gemustert und kritisiert wurden), so sei deutlich, dass eine nennenswerte Verbesserung der Situation für den einzelnen psychisch gestörten Täter nicht durch eine Strafrechtsänderung, sondern nur durch gravierende Änderungen des Strafvollzugs und der Anstaltspsychiatrie zu erreichen seien.

Darauf musste man bis zu den 1980er-Jahren warten. Das Buch von Wilmanns (1927) war ein faktengestütztes und praxisbezogenes Plädoyer für einen Behandlungsvollzug mit dem Ziel der (Re)Sozialisierung. Statt Psychiatisierung der Persönlichkeitsgestörten und der Dissozialen plädierte Wilmanns (1927) für eine Umwandlung des Strafvollzugs, um diesen Gefangenen gerecht zu werden. Er setzte nicht auf Spezialanstalten, weil sich das Gros der psychisch beeinträchtigten Straftäter ohnehin in den Haftanstalten befinde.

Persönlichkeitsstörung und Schuldfähigkeit

Persönlichkeitsstörungen sind das häufigste Objekt des Nachdenkens über eine überdauernd verminderte Schuldfähigkeit und damit auch eine Maßregel nach § 63 StGB. Festzustellen ist zunächst: Nur eine Minderheit der persönlichkeitsgestörten Menschen wird straffällig, wenn auch bei fast allen F60-Diagnosen eine etwas höhere Delinquenzbelastung anzutreffen ist als in der Normalbevölkerung. Besonders enge Verbindungen zu delinquentem Verhalten bestehen natürlich bei der antisozialen/dissozialen Persönlichkeitsstörung.

Bei der juristischen Bewertung von Persönlichkeitsstörungen ist nie streitig gewesen, dass die Geschäftsfähigkeit

Persönlichkeitsgestörter nicht beeinträchtigt ist⁸. Auch hat kaum jemals ein Jurist oder Psychiater die Schuldunfähigkeit Persönlichkeitsgestörter postuliert. Hier sieht offenbar auch der Laie, dass ein anderer Sachverhalt als bei psychisch Kranken vorliegt.

Die akute oder auch überdauernde *krankhafte* seelische Störung, die diesen Namen zu recht trägt, weil sie eine Bezugnahme auf eine Common-Sense-Interpretation der Situation vor der Tat unmöglich macht, hebt die Möglichkeit auf, eine normkonforme Entscheidung zu treffen, weil diese als Option nicht mehr zugänglich ist. Ob diese Störung somatisch oder psychisch bedingt ist, bleibt für uns ohne Belang: Entscheidend ist der Schweregrad und sind die Auswirkungen auf die von der Person leistbaren sozialen Bezugnahmen (siehe auch Lammel 2020). Es ist unverkennbar, dass leichtere psychische Erkrankungen, dass mittelgradige Rauschzustände, dass sexuelle Persionen und dass Persönlichkeitsstörungen diese Bezugnahme auf das soziale Koordinatensystem, auf die tradierten Normen, auf ein konventionelles Situationsverständnis *nicht* verunmöglichen. All diese Menschen bleiben eingebunden in *unsere* Welt, profitieren von lebenslang erworbenen Kognitionen und Bewertungen, während diese bei den Kranken sozusagen ins Leere laufen, mit den situativen Vorgaben nicht mehr korrespondieren. Es gibt mithin *kein Kontinuum* zwischen voll schuldfähig und schuldunfähig, sondern beide Zustände sind von einem tiefen Graben getrennt. Ein Zustand, der Schuldunfähigkeit bedingt, unterscheidet sich unzweideutig *qualitativ* von einem Zustand erhaltener Schuldfähigkeit.

Es geht also fast ausschließlich um die Abgrenzung zwischen voll und vermindert schuldfähig. Das Gesetz legt fest, dass nur erhebliche Beeinträchtigungen der Schuldfähigkeit eine Dekulpierung erlauben. Es ist der Versuch gemacht worden, „leichte“ und „schwere“ Persönlichkeitsstörungen zu unterscheiden; dies führt nicht weiter, weil es bei jedem Typus von Persönlichkeitsstörung leichte und schwere Ausprägungsgrade gibt, auch in Abhängigkeit von der realen Lebensgeschichte des Einzelnen.

In einer früheren Arbeit hat der Verfasser Konzepte zur Beurteilung der „schweren anderen seelischen Abartigkeit“ dargestellt (Kröber 1995, 1997), die sich seit den 1970er-Jahren in der Bundesrepublik etablierten und mit den Standorten Homburg/Saar, Hamburg, Berlin und Heidelberg verbunden waren.

Das *Homburger Modell* war der Lösungsansatz von Witter (1987), der sich gegen Venzlaff wandte, welcher salomonisch verkündet hatte: Ob eine schwere seelische

Abartigkeit gegeben sei, bedürfe der umfassenden Analyse des Einzelfalles. Witter erklärte, dem Richter müssten überprüfbare psychopathologische Kriterien genannt werden. Er unterschied wie Schneider zwischen krankhafter und nicht-krankhafter „seelischer Abnormalität“, welche die Verantwortungsfähigkeit nicht aufheben, allenfalls einschränken könne. „Abartigkeit“ sei „eine mehr oder weniger andauernde abnorme Verhaltensbereitschaft, die aus dem Zusammenwirken abnormer Persönlichkeitsdispositionen und belastender Umweltbedingungen entsteht“ (Witter 1987, S. 69). Die Abartigkeit sei schwer, „sobald die psychische Normabweichung ein psychopathologisches Ausmaß erreicht“ (Witter 1987, S. 41), gemeint ist aber eher, wie aus dem Text hervorgeht: ein sozialpathologisches Ausmaß. Die forensisch bedeutsame Schwere der Abweichung werde „entscheidend durch die biografisch ermittelten Schwierigkeiten bestimmt“. Die sozialen Schwierigkeiten des Täters seien biografisch leicht aufzuzeigen. Und so landet Witters Lösungsansatz letztlich wieder bei Venzlaffs Diktum.

Das *Hamburger Modell* war die Weiterentwicklung des Konzepts der „psychopathologischen Entwicklung“ von Giese (1962) und zuvor von Gebattel (1954) durch Schorsch (1973; Schorsch et al. 1985). Es handelt sich im Wesentlichen um ein Progredienzmodell süchtigen oder sexuellen Fehlverhaltens, das als „das Symptom“ gesehen wird. Dieses „Symptom“ habe eine angstbindende reparative Funktion zur Aufrechterhaltung eines spannungsreichen inneren Gleichgewichts. Feststellbar sei die zunehmende Bindung an diese Symptomatik zunächst auf der Verhaltensebene: zunehmende Frequenz des sexuell devianten Verhaltens, Ausgestaltung der Symptominszenierung, periodische dranghafte Unruhe und Verlust der sozialen Einbindung. Zu explorieren wäre dann eine innere Ebene qualitativen Erlebens; gefragt wird nach einer zunehmenden Okkupierung durch das Symptom (Ausbau der Fantasien), Verlust der reparativen Stabilisierungsfunktion des Symptoms (abnehmende Satisfaktion), vitalisierte Dekompensationszeichen (innere Unruhe). Auf der dritten, interpretativen Ebene ist dann die Rede von einer Herabsetzung der Schwelle für die Symptomauslösung und der Einengung der Realitätswahrnehmung auf Reizqualitäten des Symptoms (in Gieses Begriffen: Verfall an die Sinnlichkeit und süchtiges Erleben).

Dieses Hamburger Modell ist interessant, weil es den Eindruck erweckt, als bemächte sich die Störung eines Menschen, der an sich psychisch ungestört sein mag und nur einmal ein Fehlverhalten als angenehm und beruhigend erlebt hat, das er dann wiederholt einsetzt und das ihm schließlich über den Kopf wächst. Bei der stoffgebundenen Sucht, nehmen wir Alkoholismus, mag das zutreffen: weil das Suchtmittel biologische Veränderungen hervorruft und körperliche Abhängigkeit und Unruhe bei Entzug erzeugen kann. Bei sexuell devianten Entwicklungen aller-

⁸ Es ist interessanterweise nie ernsthaft gefordert worden ist, die Dichotomie geschäftsfähig/geschäftsunfähig durch eine „erheblich verminderte Geschäftsfähigkeit“ aufzuweichen. Im Zivilrecht mochte man sich Eskapaden ins Unkalkulierbare nicht erlauben.

dings liegt ja doch oft der Gedanke nahe, dass der Ausgangspunkt eine Störung des Persönlichkeitsgefüges ist, bei der die Symptombildung dann eine insuffiziente reparative Funktion hat, als „narzisstische Plombe“ im Sinne von Morgenthau (1974).

Ob und wann bei einer solchen „psychopathologischen Entwicklung“, wenn sie denn überhaupt vorliegt, und nicht nur einer primäre sexuelle Devianz, eine Zuordnung zum Rechtsbegriff der „schweren anderen seelischen Abartigkeit“ möglich oder gar zwingend ist, ob nur in Kombination mit einer erheblichen Persönlichkeitsstörung oder auch als isoliertes, aber intensives Störungsbild sexuellen Fehlverhaltens, ist Gegenstand fortdauernder Diskussion (Briken 2016). Dabei wurde auch der interessante Gedanke entwickelt, anhand der Risikomerkmale, die eine erhöhte Rückfallwahrscheinlichkeit indizieren, auf den Schweregrad der Störung zu schließen (Briken und Müller 2014).

Die *Berliner Position* von Rasch (1991) lehnte sich teils an das Konzept der psychopathologischen Entwicklung an, teils an Venzlaffs Diktum: Es kommt auf den Einzelfall an. Rasch hat sich zumeist damit begnügt, den Begriff der „Abartigkeit“ zu kritisieren. Der damit gemeinte Bereich umfasst bei ihm alle psychischen Störungen jenseits der psychischen Krankheiten. Der Ausprägungsgrad der Störung und der Einfluss auf die soziale Anpassungsfähigkeit seien entscheidend. Bei den Fällen, die er als psychopathologische Entwicklung sah, betonte er die Bedeutung von schweren und umfassenden Persönlichkeitsdeformierungen, die er als „typisierende Umprägung“ bezeichnete, wie z.B. den Typus des depravierten Junkies.

Die *Heidelberger Position* der 1990er-Jahre bemühte sich um psychopathologische Lösungsversuche. Janzarik (1993) erörterte die Persönlichkeitsstörungen in Hinsicht auf die vorhandenen Abwandlungen von Struktur und Dynamik. Bei der *antisozialen Persönlichkeitsstörung* hielten sich dynamische und strukturelle Auffälligkeiten in etwa die Waage mit Betonung des dynamischen Aspekts. „Hyperaktivität schon in der Vorpubertät, frühe sexuelle Aktivität mit häufigem Partnerwechsel, Impulsivität, Reizbarkeit, Aggressivität, fehlende Empathie wären vornehmlich dem dynamischen Aspekt, eine verantwortungslose, über mitmenschliche Bindung sich hinwegsetzende Lebensführung, ein Mangel an vorausschauender Planung, Unbeständigkeit, Unzuverlässigkeit, Arbeitsscheu wären dem strukturellen Aspekt zuzurechnen“ (Janzarik 1993, S 429). Stark zu einer ungesteuerten Dynamik hin verschoben sei das Gleichgewicht bei den intermittierend explosiblen (disruptiven) Störungen und auch bei der emotional instabilen Gruppe. Hingegen liege bei der paranoid-schizoiden Gruppe das Gewicht auf strukturellen Besonderheiten, emotionaler Kälte und Empathiemangel.

Seelische Abwandlungen, so Janzarik, erhöhten das Risiko delinquenten Handelns in dem Maße, in dem ein Miss-

verhältnis zwischen einer instabilen und impulsiven Dynamik und einer insuffizienten Struktur bestehe. Das gelte nicht nur für Persönlichkeitsstörungen, sondern auch für manche sexuellen Deviationen, „in denen ein durch Bahnung verfestigtes suchtähnliches Triebverlangen einer Desaktualisierung widerstrebt.“ Auch die „Schwere“ der „Abartigkeit“ müsse vom *strukturellen* Befund her bestimmt werden, von den Deformierungen und Defizienzen des individuellen Wertgefüges – „weil nur hier und nicht in den konturlosen Phänomenen des dynamischen Bereichs Invarianz und Identität aufzufinden sind“ (Janzarik 1993, S. 432).

Im Hinblick auf die strafrechtliche Verantwortlichkeit verwies Janzarik (1993, S. 432 f.) auf den Unterschied zwischen Krankheitsprozess und Persönlichkeitsstörung, welche in aller Regel Auseinandersetzung und Anpassung zulasse. „Die Verantwortung dafür, wie einer geworden ist, kann ihm, solange eigene Entscheidungen die Entwicklung dahin wesentlich mitgestaltet haben, nicht abgenommen werden. Die ‚Schwere‘ einer Abartigkeit wird dadurch nicht gemindert.“

Auch Saß (1987) forderte eine psychopathologische Fassung des Zustandes, der dem Rechtsbegriff der „schweren anderen seelischen Abartigkeit“ zu subsumieren ist, bereits auf der ersten, diagnostischen Stufe des Beurteilungsverfahrens. Er orientierte sich an den etablierten Persönlichkeitsstörungen, die nach ihrem jeweiligen Schweregrad eine Zuordnung zu dem Rechtsbegriff erlauben könnten. Für den zweiten Schritt der Beurteilung der Steuerungsfähigkeit schlug er Gesichtspunkte vor (Saß 1987, S. 119), die auch Eingang in die „Mindeststandards für Schuldfähigkeitsgutachten“ (Boetticher et al. 2007) fanden. Genannt werden: psychopathologische Disposition der Persönlichkeit, Hervorgehen der Tat aus neurotischen Konflikten, Einengung der Lebensführung, Stereotypisierung des Verhaltens, Progredienzphänomen, emotionale Labilisierung, Beeinträchtigung der Abwehr- und Realitätsprüfungsmechanismen. Fraglich ist, ob diese Merkmale wirklich Steuerungsfähigkeit beleuchten, und nicht viel eher den Schweregrad einer psychischen Gestörtheit. Faktisch geht es hier eher um die ICD-10-Eingangskriterien für die Diagnose „F60 spezifische Persönlichkeitsstörungen“.

Gegen eine erhebliche Beeinträchtigung der Steuerungsfähigkeit Persönlichkeitsgestörter (nicht aber Psychosekranker!) sprächen Tatvorbereitungen, planmäßiges Vorgehen, die Fähigkeit abzuwarten, Vorsorge gegen Entdeckung. So auch Janzarik (1993, S 433): „Die Fähigkeit, ein in den Handlungsplan aufgenommenes Sanktionsrisiko handelnd zu kontrollieren, kann auch bei völliger Missachtung von Rechtsgütern als Hinweis auf ein nach Unrechtseinsicht gesteuertes Verhalten gelten.“

Korrekte, enge Definition von Persönlichkeitsstörung

Wesentlich ist, dass tatsächlich die diagnostischen Voraussetzungen der Diagnose „Persönlichkeitsstörung“ erfüllt sind, also die Kriterien G1 bis G6 der ICD-10-Kategorie „F60 Spezifische Persönlichkeitsstörungen“ (Dilling et al. 1991). Dort finden sich keine monosymptomatischen Störungen, die sich womöglich ausschließlich in einer bestimmten Delinquenz oder sexuellen Devianz äußern.

Diagnostische Voraussetzung einer „Persönlichkeitsstörung“ ist vielmehr:

„G1. Die charakteristischen und dauerhaften inneren Erfahrung- und Verhaltensmuster der Betroffenen weichen insgesamt deutlich von kulturell erwarteten und akzeptierten Vorgaben („Normen“) ab. Die Abweichung äußert sich in mehr als einem der folgenden Bereiche:

1. Kognition (d.h. Wahrnehmung und Interpretation von Dingen, Menschen und Ereignissen, entscheidende Einstellungen und Vorstellungen von sich und anderen)
2. Affektivität (Variationsbreite, Intensität und Angemessenheit der emotionalen Ansprechbarkeit und Reaktion)
3. Impulskontrolle und Bedürfnisbefriedigung
4. die Art des Umgangs mit anderen und die Handhabung der zwischenmenschlichen Beziehungen

G2. Die Abweichung ist so ausgeprägt, dass das daraus resultierende Verhalten in vielen persönlichen und sozialen Situationen unflexibel, unangepasst und auch auf andere Weise unzweckmäßig ist (nicht begrenzt auf einen speziellen auslösenden Stimulus oder eine bestimmte Situation).“

Die weiteren Eingangsvoraussetzungen G3 bis G6 verlangen entweder Leidensdruck beim Betroffenen oder seiner Umgebung, stabile Persistenz der Störung und Beginn spätestens in der Adoleszenz sowie den Ausschluss einer bedingenden psychischen oder organischen Erkrankung.

Insbesondere die zitierten Eingangskriterien engen die Diagnosevergabe in wünschenswerter Weise ein. Letztlich neigen wir dazu, dann eine Zuordnung zum Rechtsbegriff der „schweren anderen seelischen Abartigkeit“ vorzunehmen, wenn die dysfunktionalen Wahrnehmungs- und Verhaltensmuster sowie die gestörte Emotionalität besonders gravierende Einschränkungen in der Lebensweise und besonders hohe Belastungen der sozialen Umgebung bedingen.

Der Verfasser vertritt den Ansatz, für die Zuordnung zum Rechtsbegriff der schweren seelischen Abartigkeit das Vorliegen einer schweren Persönlichkeitsstörung (auch beim Paraphilen) zu fordern, bei der insbesondere die strukturellen Bestände in fataler Weise defizitär sind. Es ist dann immer noch in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob diese Störung in Bezug auf die vorgeworfene Tat von erheblicher ursächlicher Bedeutung ist.

Beurteilung der Steuerungsfähigkeit

Eine Aufhebung der Fähigkeit zur Einsicht in das Unrecht einer Straftat steht jenseits des Bereichs psychischer Krankheit und massiver Intelligenzminderung nicht zur Diskussion. Es geht um die Fähigkeit, entsprechend der Unrechtsinsicht zu handeln, um Hemmungsvermögen, Willenssteuerung, Entscheidungssteuerung, kurz Steuerungsfähigkeit. Nicht gemeint ist mit diesem Begriff die exekutive Handlungskontrolle, sondern letztlich die Fähigkeit, sich gegen das unrechte Tun zu entscheiden. Es geht um die *motivationale Steuerungsfähigkeit*, also die Fähigkeit, das eigene Handeln auch bei starken Wünschen und Bedürfnissen normgerecht zu kontrollieren und die Ausführung normwidriger Motivationen zu inhibieren.

Die Probleme um den Begriff der Steuerungsfähigkeit hat der Verfasser vor nicht allzu langer Zeit ausführlich dargestellt (Kröber 2016). Auf diese Arbeit sei verwiesen und hier nur noch knapp eingegangen.

Das forensisch-psychiatrische Verständnis von *Steuerungsfähigkeit*, der Fähigkeit zu einsichtsgemäßem Handeln, ist klinisch begründet. Es leitet sich ab aus der Beobachtung der Verhaltensmöglichkeiten von Menschen mit und ohne psychische Beeinträchtigung. Es kann sich aber stützen auf das psychologische Modell der aktiven, intentionalen Handlungskontrolle und Selbstkontrolle bei Goschke (1996, 2006) sowie das Modell der Steuerung durch Desaktualisierung bei Janzarik (1995, 2000). Wir sprechen dabei je nach Art der Störung von unterschiedlichen Aspekten von Steuerungsfähigkeit, die man einmal als „exekutive“ (oder „operative“) Steuerungsfähigkeit bezeichnen könnte, andererseits eine „motivationale“ oder „volitionale“ Steuerungsfähigkeit (Kröber 2007). Beides sind psychobiologische Dimensionen, die in die strafrechtliche Dimension der Fähigkeit zu einsichtsgemäßem Verhalten zu übersetzen sind.

Janzarik (2000) verwies darauf, dass es zumeist nicht um die aktive Durchsetzung neuer, ungewohnter Projekte geht, sondern im Gegenteil um die Unterdrückung all jener Wünsche und Begierden, die kraft ihrer emotionalen Wertigkeit spontan ins Bewusstseinsfeld drängen, wie z.B. sexuelle Begierden oder auch Hass- und Rachegefühle. *Desaktualisierung* besteht darin, diese Themen immer wieder aus dem Bewusstseinsfeld zu verdrängen; Verhaltenssteuerung setzt also bereits da ein, wo bestimmten Themen bewusst und aktiv kein Raum gegeben wird, indem sie als unerwünscht und störend beiseitegeschoben werden. Diese Willensanstrengung, das Ausmaß dieser Desaktualisierungspotenz bestimmt schließlich die freigegebenen oder aber unterdrückten Handlungsbereitschaften.

Goschke (2006) beschreibt parallel die Notwendigkeit der *intentionalen Aktivierung*, um ans Handlungsziel zu gelangen; offenbar findet beides – desaktualisierende Hem-

mung und intentionale Aktivierung – gleichzeitig statt und greift ineinander. Es geht hier nicht um „Impulskontrolle“, also nicht um das Problem der Abwehr eines soeben aufgetauchten, noch unreflektierten Handlungsimpulses, sondern um die Auseinandersetzung mit einer reflektierten, begründeten, zielgerichteten Handlungsabsicht und die Unterdrückung konkurrierender Intentionen.

Die Betrachtung der volitionalen Prozesse verdeutlicht, dass vorsätzliche Straftaten, zumal wenn sie einer längeren Vorbereitung bedürfen und gegen vielfältige Schwierigkeiten umgesetzt werden, einer ständigen Aktivierung, Festigung und Stützung des kriminellen Vorsatzes bedürfen. Die natürliche Tendenz konservativer Beharrung würde oftmals dafür sprechen, nichts dergleichen zu tun. Der Täter muss sich also aufraffen, aktiv werden, darf Mühen nicht scheuen. Innere moralische Hemmungen, falls vorhanden, werden massiv verstärkt und gestützt durch Gewohnheiten, die der Straftat entgegenstehen, durch konkurrierende Bedürfnisse und äußere Schwierigkeiten. Eine genaue Exploration kann manchmal ausleuchten, mit welchen Mechanismen der Selbstkontrolle, Umweltkontrolle, Motivationsverstärkung und Emotionskontrolle (auch in der Pflege von Hass und Verachtung) die Planungsphase durchlaufen und schließlich in die Handlung überführt wird. Es zeigt sich, dass die Überwindung innerer Hemmungen und äußerer Hemmnisse bisweilen ein aufwendiges Geschehen ist, das für eine sehr gute Handlungskontrolle und Selbststeuerung spricht.

Ausgeprägt sichtbar wird das Auseinanderfallen der diagnostischen Kriterien und der Kriterien für die Beeinträchtigung der Steuerungsfähigkeit bei schweren Persönlichkeitsstörungen. Bei ihnen lässt sich zwar die Motivation für bestimmte Taten mit einer gewissen Plausibilität aus dem Störungsbild ableiten. Weit weniger leicht lässt sich aber die Frage beantworten, warum sie der Tatausführung nicht widerstehen, wenn diese nun einmal verboten ist und sanktioniert wird. Es stellt sich die Frage, ob und warum bei diesen Menschen die Selbstbeherrschung überwunden wird und nicht zumindest in Ersatzhandlungen (z. B. Autoerotik) ausgewichen wurde. Hier liefert die Diagnose noch keineswegs die Antwort, sondern es sind indirekte Argumentationen erforderlich. Es läuft dies zumeist auf das fallbezogene konkrete Aufweisen eines Sachverhaltes hinaus, der durch ein ausgeprägtes inneres Ungleichgewicht zwischen starken Antrieben (Dynamik) und insuffizienten haltenden Strukturen gekennzeichnet ist.

Dissozialität und Schuldfähigkeit

Eine antisoziale/dissoziale Persönlichkeitsstörung wird in der Regel nicht als „schwere seelische Abartigkeit“ betrachtet; auch nicht vom Bundesgerichtshof. Es gibt Menschen,

die befördert durch Minderbegabung, geringe emotionale Ansprechbarkeit, Kritikschwäche, geringe Bereitschaft, Frustrationen zu ertragen, Leichtsinn, Langeweile, erhöhte Reizbarkeit (wobei diese Merkmale durch habituelle Alkohol- oder Drogenbeeinflussung noch verstärkt sein mögen) vermehrt dazu neigen, zur Befriedigung materieller oder psychischer Bedürfnisse Straftaten zu begehen. Zumeist sind ihnen, abgesehen von den strafrechtlichen Folgen, kaum Gründe begreiflich zu machen, warum sie dies nicht tun sollten, da sie sich selbst nicht zu schaden glauben (sie haben keine Karrierevorstellung vom Leben, kein Konzept des jetzigen Verzichts zugunsten späterer Vorteile) und der Schaden für andere sie nicht oder kaum berührt.

Richtig ist sicherlich, dass bei diesen Menschen keine tiefere Einsicht in die Berechtigung und Notwendigkeit der strafrechtlichen Normen vorliegt; allerdings sollte genügen, dass sie diese, soweit sie selbst von ihnen geschützt werden, gutheißen, während sie sie nur dann wenig belangvoll finden, wenn sie selbst zum Schaden anderer dagegen verstoßen.

Dass manche Menschen vermehrt zur Begehung von Straftaten neigen, lässt keineswegs zwingend den Schluss zu, dass bei ihnen ein vermindertes Hemmungsvermögen gegen rechtswidrige Taten vorliege. Sie begehen häufig Straftaten, weil sie wenig Hemmungen haben, und sie haben wenig Hemmungen, weil sie Übung darin haben, häufig Straftaten begehen. Es wäre unsinnig, hier von einer erheblichen Beeinträchtigung des Hemmungsvermögens zu sprechen; sicherlich liegt keine Beeinträchtigung der *Steuerungsfähigkeit* vor.

Dissozialität und Dissozialität befördernde Intelligenzminderungen, Aufwuchsbedingungen und Persönlichkeitseigenheiten führen dazu, dass sich ein den Stärken und Schwächen dieser Menschen entsprechender Lebensstil herausbildet, der in bestimmten sozialen Milieus endemisch anzutreffen ist. Dieser Lebensstil beinhaltet auch, überwiegend an eine bestimmte, oft längere Zeitspanne des Lebens gebunden, die Neigung zur Begehung von Straftaten. Es handelt sich dabei aber, im Sinne der „life course theory“ von Farrington (2005), um normal motivierte Straftaten, für deren Begehung keine wesentlichen Hemmungen überwunden werden müssen; es bestehen auch keine größeren Hemmungen.

Wenn man Menschen, die infolge ihrer geistigen und psychischen Ausstattung, ihrer Lernerfahrungen und ihrer sozialen Stellung habituell zu Straftaten neigen, verminderte Schuldfähigkeit zubilligt, privilegiert man eine dissoziale Lebensweise. Die gesamte juristische Diskussion verdeutlicht, dass man nun unweigerlich in den Zwang gerät, die tatbezogene Strafmilderung umgehend wieder zurückzunehmen, zugunsten a) einer nur fakultativen Strafmilderung, die aber zur Problemlösung nicht ausreicht, und b) einer täterbezogenen Verwahrung zum Zwecke der Sicherung

und Besserung. Von Anfang an war die Zuschreibung psychischer Gestörtheit bei Tätern, die sich selbst ganz normal fanden und so lebten, wie man bei ihnen im Kiez immer gelebt hat, die Vorlage für die unbefristete Freiheitsentziehung, die Sicherungsverwahrung, die sich nun als barmherzige Maßnahme psychiatrischer Behandlung gerieren konnte.

Tatsächlich ist der Nachdruck, mit welchem die Einführung der verminderten Schuldfähigkeit und des Maßregelsystems betrieben wurde, nur zu verstehen als der Versuch, durch Abkehr vom tatbezogenen Strafrecht eine umfassende Eliminationsstrategie gegenüber Wiederholungstätern und „Gewohnheitsverbrechern“ zu etablieren, in der optimistischen Überzeugung (die noch heute allen Präventionsverfechtern aus den Augen blinkt), man könne das System der Strafverfolgung durch ein soziales System der Straftatverhinderung ersetzen.

Verminderte Schuldfähigkeit kann sich mithin nicht in Eigenschaften erweisen, die zu einem dissozialen Lebensstil prädestinieren. Psychiatrisch ist und bleibt aber plausibel, dass es Taten gibt, die nicht in einer Schuldfähigkeit bedingenden Zustand begangen wurden, bei denen aber eine schwere seelische Krisensituation vorgelegen hat, oder eine schwere Persönlichkeitsstörung. Die schwere seelische Krisensituation kann zu einer passageren schweren Erschütterung des Selbstkonzepts, aller vermeintlich gesicherten Formen der sozialen Bezugnahme, der Sicht auf die umgebende Welt führen und die zu anderen Zeiten erkennbare Fähigkeit, aggressiven und destruktiven Handlungen zu widerstehen, passager massiv beeinträchtigen. Die schwere Persönlichkeitsstörung führt in globaler Weise, und keineswegs nur sichtbar in delinquenten oder dissozialen Verhaltensweisen, zu einer Beeinträchtigung der Selbstwertregulierung, des Selbstkonzepts, des Umgangs mit Emotionen und des Umgangs mit anderen Menschen; sie erlaubt keine längerdauernden Zustände einer Kompensation, einer Stabilisierung im Verhältnis von Stärken und Schwächen. Lässt sich der psycho(patho)logische Nachweis führen, dass dies erhebliche Auswirkungen auf die Fähigkeit zur Desaktualisierung von Intentionen zu kriminellen Handlungen hatte, lässt sich hier von verminderter Schuldfähigkeit sprechen.

Interessenkonflikt H.-L. Kröber gibt an, dass kein Interessenkonflikt besteht.

Open Access Dieser Artikel wird unter der Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz veröffentlicht, welche die Nutzung, Vervielfältigung, Bearbeitung, Verbreitung und Wiedergabe in jeglichem Medium und Format erlaubt, sofern Sie den/die ursprünglichen Autor(en) und die Quelle ordnungsgemäß nennen, einen Link zur Creative Commons Lizenz beifügen und angeben, ob Änderungen vorgenommen wurden.

Die in diesem Artikel enthaltenen Bilder und sonstiges Drittmaterial unterliegen ebenfalls der genannten Creative Commons Lizenz, sofern sich aus der Abbildungslegende nichts anderes ergibt. Sofern das be-

treffende Material nicht unter der genannten Creative Commons Lizenz steht und die betreffende Handlung nicht nach gesetzlichen Vorschriften erlaubt ist, ist für die oben aufgeführten Weiterverwendungen des Materials die Einwilligung des jeweiligen Rechteinhabers einzuholen.

Weitere Details zur Lizenz entnehmen Sie bitte der Lizenzinformation auf <http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.de>.

Literatur

- Aschaffenburg G (1904) Verminderte Zurechnungsfähigkeit. *Dtsch Med Wochenschr* 30:1121–1124
- Boetticher A, Nedopil N, Bosinski H, Saß H (2007) Mindestanforderungen für Schuldfähigkeitsgutachten. *Forens Psychiatr Psychol Kriminol* 1:3–9
- Briken P (2016) Das Konstrukt „sexuelle Sucht“ im Zusammenhang mit forensisch psychiatrischen Fragestellungen. *Forens Psychiatr Psychol Kriminol* 10:173–180
- Briken P, Müller JL (2014) Beurteilung der Schuldfähigkeit bei paraphiler Störung. Kann der Schweregrad der Störung mithilfe von Kriterien aus Prognoseinstrumenten erfasst werden? *Nervenarzt* 85:304–311
- Dilling H, Mombour W, Schmidt MH (Hrsg) (1991) Internationale Klassifikation psychischer Störungen ICD-10 Kapitel V (F). Huber, Bern Göttingen Toronto
- Farrington DP (2005) Integrated developmental and life-course theories of offending. Transaction Publishers, New Brunswick
- Frank R (1910) Zurechnungsfähigkeit und Trunkenheit nach dem Vorentwurf zu einem deutschen Strafgesetzbuch. *BI Gefk* 44:235–258
- Friedreich JB (1835) Systematisches Handbuch der gerichtlichen Psychiatrie. Wigand, Leipzig
- v Gebattel VE (1954) Zur Psychopathologie der Sucht. In: v Gebattel VE (Hrsg) Prolegomena einer medizinischen Anthropologie. Springer, Berlin Göttingen Heidelberg
- Giese H (1962) Leitsymptome sexueller Perversionen. In: Giese H (Hrsg) Psychopathologie der Sexualität. Enke, Stuttgart, S 420–470
- Goschke T (1996) Wille und Kognition. Zur funktionalen Architektur der intentionalen Handlungssteuerung. In: Kuhl J, Heckhausen H (Hrsg) Enzyklopädie der Psychologie Serie IV. Motivation, Volition und Handeln, Bd. 4. Hogrefe, Göttingen, S 583–663
- Goschke T (2006) Vom freien Willen zur Selbstdetermination. Exekutive Funktionen: Kognitive Kontrolle intentionaler Handlungen. In: Pawlik K (Hrsg) Handbuch der Psychologie. Springer, Berlin Heidelberg, S 249–261
- Griesinger W (1871) Die Pathologie und Therapie der psychischen Krankheiten, 3. Aufl. Wreden, Braunschweig
- Hegel GWF (1970) Grundlinien der Philosophie des Rechts. In: Hegel GWF (Hrsg) Werke in zwanzig Bänden, Bd. 7. Suhrkamp, Frankfurt
- Heinroth JCA (1825) System der psychisch-gerichtlichen Medizin. Hartmann, Leipzig
- Heinroth JCA (1833) Grundzüge der Criminal-Psychologie; oder: Die Theorie des Bösen in ihrer Anwendung auf die Criminal-Rechtspflege. Dümmler, Berlin
- Janzarik W (1993) Seelische Struktur als Ordnungsprinzip in der forensischen Anwendung. *Nervenarzt* 64:427–433
- Janzarik W (1995) Grundlagen der Schuldfähigkeitsprüfung. Enke, Stuttgart
- Janzarik W (2000) Handlungsanalyse und forensische Bewertung seelischer Devianz. *Nervenarzt* 71:181–187
- Kahl W (1913) Der Stand der europäischen Gesetzgebung über verminderte Zurechnungsfähigkeit. *Jurist-psychiatr Grenzfragen*, Bd. IX (1). Marhold, Halle, S 19–34
- Kant I (1968) Kritik der reinen Vernunft. In: Kant I (Hrsg) Werkausgabe, Bd. 4. Suhrkamp, Frankfurt

- Krafft-Ebing R (1892) Lehrbuch der gerichtlichen Psychopathologie, 3. Aufl. Enke, Stuttgart
- Kröber H-L (1995) Konzepte zur Beurteilung der „schweren anderen seelischen Abartigkeit“. *Nervenarzt* 66:532–541
- Kröber H-L (1996) Kriterien verminderter Schuldfähigkeit nach Alkoholkonsum. *Neue Z Strafr* 16(8):569–576
- Kröber H-L (1997) Strafrechtliche Begutachtung von Persönlichkeitsstörungen. *Persönlichkeitsstörungen Theor Ther* 1:161–171
- Kröber H-L (2007) Steuerungsfähigkeit und Willensfreiheit aus psychiatrischer Sicht. In: Kröber H-L, Dölling D, Leygraf N, Saß H (Hrsg) *Strafrechtliche Grundlagen der Forensischen Psychiatrie. Handbuch der Forensischen Psychiatrie*, Bd. 1. Steinkopff, Darmstadt, S 159–219
- Kröber H-L (2011) „Psychische Störung“ als Begründung für staatliche Eingriffe in Grundrechte des Individuums. *Forens Psychiatr Psychol Kriminol* 5:234–243
- Kröber H-L (2016) Die Beurteilung der Steuerungsfähigkeit bei psychischen Störungen. *Forens Psychiatr Psychol Kriminol* 10:181–188
- Lammel M (2020) Zur Schuldfähigkeit bei Wahnkranken – Nur vermindert schuldfähig? *Forens Psychiatr Psychol Kriminol*. <https://doi.org/10.1007/s11757-020-00625-w>
- Lange J (2020) Intelligenzminderung und Schuldfähigkeit. *Forens Psychiatr Psychol Kriminol*. <https://doi.org/10.1007/s11757-020-00628-7>
- Lenckner Th (1972) Strafe, Schuld und Schuldfähigkeit. In: Göppinger H, Witter H (Hrsg) *Handbuch der Forensischen Psychiatrie*, Bd. I. Springer, Berlin Heidelberg New York, S 3–286
- v Liszt F (1896) Die strafrechtliche Zurechnungsfähigkeit. Vortrag auf dem 3. internationalen Psychologenkongreß 1896. *Z Gesamte Strafrechtswiss* 17:70–84 (dto. Liszt, 1905, Aufsätze u. Vorträge 2, 214–229)
- Lorenz M (1999) *Kriminelle Körper – Gestörte Gemüter. Die Normierung des Individuums in Gerichtsmedizin und Psychiatrie der Aufklärung*. Hamburger Edition, Hamburg
- Morgenthaler F (1974) Die Stellung der Perversionen in Metapsychologie und Technik. *Psyche* 28:1077–1098
- Rasch W (1991) Die psychiatrisch-psychologische Beurteilung der schweren seelischen Abartigkeit. *Strafverteidiger* 11:126–131
- Rautenberg EC (1984) Verminderte Schuldfähigkeit. Ein besonderer, fakultativer Strafmilderungsgrund? *Kriminalistik Verlag*, Heidelberg
- Saß H (1987) *Psychopathie – Soziopathie – Dissozialität. Zur Differentialtypologie der Persönlichkeitsstörungen*. Springer, Berlin Heidelberg New York
- Schild W (1990) 20, 21. In: *Alternativkommentar zum Strafgesetzbuch*, Bd. 1. Luchterhand, Neuwied, S 606–806
- Schneider K (1948) *Die Beurteilung der Zurechnungsfähigkeit*. Thieme, Stuttgart
- Schorsch E (1973) *Psychopathologie der Sexualität? Einleitung zu H. Giese, Psychopathologie der Sexualität* (Reprint in: Schorsch E (1993) *Perversion, Liebe, Gewalt. Beitr Sexualforschung* Bd 68. Enke, Stuttgart, 11–32)
- Schorsch E, Galedary G, Haag A, Hauch M, Lohse H (1985) *Perversion als Straftat. Dynamik und Psychotherapie*. Springer, Berlin Heidelberg New York
- Wachsmann N (2006) *Gefangen unter Hitler – Justizterror und Strafvollzug im NS-Staat*. Siedler, München
- Wetzel A (1924) Der Nachweis der psychischen Varietät beim Verbrecher und seine Beziehungen zu den Verantwortlichkeitsproblemen. *Lisztsche Z* 43:70–89
- Wilmanns K (1927) Die sogenannte verminderte Zurechnungsfähigkeit als zentrales Problem der Entwürfe zu einem deutschen Strafgesetzbuch. Springer, Berlin
- Witter H (1987) Die Grundlagen für die Beurteilung der Schuldfähigkeit im Strafrecht. In: Witter H (Hrsg) *Der psychiatrische Sachverständige im Strafrecht. Schriftenreihe Medizinrecht*. Springer, Berlin Heidelberg New York, S 37–79