

Kleine Anfrage

des Abgeordneten Zippel (CDU)

und

Antwort

des Thüringer Ministeriums für Arbeit, Soziales, Gesundheit, Frauen und Familie

Zukunft des Maßregelvollzugs in Thüringen - Teil II

Die Landesregierung hat die Beilehungsverträge mit den drei Thüringer Maßregelvollzugseinrichtungen im November 2016 gekündigt. Diese Kündigungen erfolgten ohne eine vorherige Beteiligung des Landtags. Die Kündigungen werden zum 1. Januar 2022 (HELIOS Fachklinik Hildburghausen GmbH und Ökumenisches Hainich Klinikum Mühlhausen gGmbH) beziehungsweise zum 1. Januar 2032 (Asklepios Fachkrankenhaus Stadtroda GmbH) wirksam. Die Landesregierung plant die Rückübertragung des Vollzugs in unmittelbare staatliche Verantwortung. Öffentlich begründet werden die Kündigungen mit der Vorsorge vor Interessenkonflikten und der Wiederherstellung des verfassungsrechtlichen Normalzustands.

Das **Thüringer Ministerium für Arbeit, Soziales, Gesundheit, Frauen und Familie** hat die **Kleine Anfrage 7/39** vom 28. November 2019 namens der Landesregierung mit Schreiben vom 27. Juli 2020 beantwortet:

1. Welche Gutachten und Stellungnahmen zum Maßregelvollzug hat das TMASGFF seit 2008 in Auftrag gegeben? Welche Gutachten und Stellungnahmen liegen dem TMASGFF bereits vor?
2. An welche natürlichen oder juristischen Personen wurden die Aufträge mit welchen Fristen zu welchen Konditionen und in welcher Art und Weise (zum Beispiel Ausschreibungsverfahren) vergeben?

Antwort:

Es wurden seit 2008 vier Gutachten zum Thema Maßregelvollzug zu folgenden Konditionen in Auftrag gegeben:

- a) Professor Dr. Thomas Würtenberger: "Rechtsgutachten zur Privatisierung des Maßregelvollzugs in Thüringen", vereinbarte Vergütung: 12.000 Euro zzgl. 500 Euro Reisekosten, zzgl. Umsatzsteuer,
- b) Professor Dr. Christopher Lenz: "Rechtsgutachten zum Maßregelvollzug in Thüringen", vereinbarte Vergütung: 75.000 Euro inkl. Umsatzsteuer, zzgl. 500 Euro Reisekosten,
- c) Kienbaum Consultants International GmbH: "Wirtschaftlichkeitsuntersuchung nach § 7 Abs. 3 ThürLHO", vereinbarte Vergütung: 100.555 Euro inkl. Umsatzsteuer – ausgezahlt davon: 50.277,50 Euro inkl. Umsatzsteuer,
- d) Professor Dr. Christopher Lenz, Dr. Nailah Saimieh: "Gutachten zur Evaluierung des ThürMRVG nach § 50 ThürMRVG", vereinbarte Vergütung 65.000 Euro inkl. Umsatzsteuer und Reisekosten.

Die Vergabe der Gutachten erfolgte als freiberufliche Leistungen wegen Nichterreichens des Schwellenwertes nach § 1 Abs. 1 VgV i.V.m. 4 GWB jeweils freihändig unter Beachtung der Grundsätze des Wettbewerbs, der Transparenz sowie der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit.

3. Welche Empfehlungen geben die Gutachten jeweils zur weiteren Gestaltung des Maßregelvollzugs in Thüringen?

Antwort:

- a) Das Gutachten von Prof. Dr. Würtenberger betrifft die Schlussfolgerungen aus der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 18. Januar 2012, 2 BvR 133/10 (BVerfGE 130, 76-130) zur Privatisierung des Maßregelvollzugs in Hessen für den in Thüringen funktionell privatisierten Maßregelvollzug. Es enthält Empfehlungen zur Novellierung der bis dahin im ThürPsychKG enthaltenen Regelungen zum Maßregelvollzug und zur Anpassung an die Vorgaben des BVerfG aus o.g. Entscheidung, welche mit dem Thüringer Maßregelvollzugsgesetz (ThürMRVG) vom 8. August 2014 verfassungskonform umgesetzt wurden.
- b) Nach den Feststellungen des "Rechtsgutachtens zum Maßregelvollzug in Thüringen" von Herrn Prof. Dr. Lenz müssen die bestehenden Beleihungsverträge folgerichtig im Hinblick auf Art. 33 Abs. 4 und Art. 20 Abs. 2 GG zwingend nachgebessert werden:

Ein Verstoß gegen den sogenannten Funktionsvorbehalt aus Art. 33 Abs. 4 GG ergebe sich daraus, dass der kalkulatorische Gewinnzuschlag an die Belegungszahlen gekoppelt ist, weswegen zumindest theoretisch die Behandlung zu Lasten der Untergebrachten in die Länge gezogen werden könnte.

Darüber hinaus ergebe sich ein Verstoß gegen das Demokratieprinzip aus Art. 20 Abs. 2 GG, weil nach den bestehenden Beleihungsverträgen kein ausreichender Einfluss des Freistaates Thüringen auf Personalentscheidungen gewährleistet ist. Auf Leitungsebene hat der Freistaat zwar die Möglichkeit, einen Personalvorschlag aus sachlichen Gründen zurückzuweisen, aber eben keine eigene Auswahlentscheidung. Die Einstellung des weiteren Personals obliegt dagegen ganz dem Träger – ohne jegliche Einflussmöglichkeit des Freistaates.

Insoweit habe der Freistaat gegenüber den Trägern Anspruch auf Anpassung der Beleihungsverträge nach § 60 Abs. 1 ThürVwVfG.

- c) Wirtschaftlichkeitsuntersuchung: Im Laufe der ab dem Kündigungszeitpunkt 5-jährigen (bzw. im Fall von Stadtroda 15-jährigen) Restlaufzeit der Beleihungsverträge musste der Freistaat prüfen und entscheiden, ob an der derzeitigen Beleihung bzw. Privatisierung festgehalten werden soll, welche Risiken einerseits und welche Alternativen andererseits bestehen. Neben verfassungsrechtlichen Aspekten sollte dabei eine externe Wirtschaftlichkeitsuntersuchung nach § 7 Abs. 3 Thüringer Landeshaushaltsordnung Aufschluss darüber geben, welche Organisationsform unter besonderer Beachtung des Haushaltsrechts für den Freistaat Thüringen zu präferieren ist. Die an das in der Antwort zu Frage 2 Buchst. c genannte Unternehmen vergebene Untersuchung konnte trotz mehrfacher Nachbesserungsversuche nicht abgenommen werden und wurde schließlich verworfen.
- d) Das Gutachten zur Evaluierung des ThürMRVG hat ausschließlich die in § 50 ThürMRVG statuierte Evaluierung des 2014 neu in Kraft getretenen Thüringer Maßregelvollzugsgesetzes zum Gegenstand.
4. Welche Kosten sind durch die Gutachten dem Freistaat Thüringen entstanden und aus welchem Kapitel und Titel wurden diese bezahlt?

Antwort:

Hinsichtlich der entstandenen Kosten wird auf die Antwort zu Frage 2 verwiesen, wobei für die nicht abgenommene Wirtschaftlichkeitsuntersuchung lediglich ein Abschlag gezahlt wurde. Neben der vereinbarten Vergütung wurde Herrn Prof. Dr. Lenz für die Vorstellung des "Rechtsgutachtens zum Maßregelvollzug in Thüringen" im AfSFG am 17. Mai 2018 eine Zusatzvergütung i. H. v. 4.500 Euro gezahlt.

Diese Kosten wurden aus Kapitel 0829 Titel 526 02 und 538 74 bezahlt.

5. Wann plant die Landesregierung, die Gutachten dem Landtag vorzustellen und den Landtag in die Entscheidungsfindung einzubeziehen?

Antwort:

Die Landesregierung beteiligt den Landtag entsprechend der gesetzlichen Verpflichtungen nach dem ThürMRVG.

Die Vorstellung seines "Rechtsgutachten zur Privatisierung des Maßregelvollzugs in Thüringen" hat Herr Professor Dr. Thomas Würtenberger am 17. Januar 2013 im AfSFG selbst vorgenommen.

Das Rechtsgutachten zum Maßregelvollzug in Thüringen von Herrn Prof. Dr. Lenz wurde von diesem ebenfalls im Rahmen des AfSFG am 17. Mai 2018 selbst vorgestellt.

Hinsichtlich der Wirtschaftlichkeitsuntersuchung wird auf die Beantwortung zu Frage 3 verwiesen.

Das Evaluierungsgutachten gemäß § 50 ThürMRVG liegt der Landesregierung vor.

6. Zu welchem Ergebnis kamen konkret a) die Wirtschaftlichkeitsuntersuchung, b) das Gutachten zur Evaluierung des ThürMRVG, c) das Gutachten zu offenen Rechtsfragen nach dem ThürMRVG und welchen Einfluss hatten diese Bewertungen auf die Entscheidung der Landesregierung zur Rückübertragung des Vollzugs in unmittelbare staatliche Verantwortung?

Antwort:

Hinsichtlich der Wirtschaftlichkeitsuntersuchung wird auf die Beantwortung zu Frage 3 verwiesen.

Im Wesentlichen haben die in Auftrag gegebenen Gutachten die bestehenden Handlungsoptionen, ausgehend von den verfassungsrechtlich zulässigen Optionen einer (Neu-)Organisation des Thüringer Maßregelvollzugs wertneutral beleuchtet, ohne eine Präferenz auszusprechen.

7. Inwieweit haben sich welche anderen natürlichen oder juristischen Personen mit inhaltlichen Beiträgen jedweder Art, an der Entscheidungsfindung der Landesregierung beteiligt oder versucht, zu beteiligen?

Antwort:

An der Entscheidungsbildung der Landesregierung haben sich keine anderen natürlichen oder juristischen Personen beteiligt. Eine derartige Einflussnahme auf die Willensbildung der Landesregierung hat nicht stattgefunden.

8. Von welchen Interessenkonflikten hatte die Landesregierung Kenntnis (generell, auch bundesweit) oder welche konkreten Interessenkonflikte bezogen auf Thüringen befürchtet die Landesregierung bei Fortführung des Maßregelvollzuges im Wege der Beleihung, bitte für jede Einrichtung und Abteilung benennen?

Antwort:

Nach den Feststellungen des BVerfG in seiner richtungsweisenden Entscheidung 2 BvR 133/10 ist ein genereller Interessenkonflikt bei Durchführung des Maßregelvollzugs durch private Träger grundsätzlich möglich. So wurde für den zugrundeliegenden Fall der Privatisierung in Hessen vom BVerfG a. a. O. ausdrücklich hervorgehoben, dass die Kliniken vollständig in der Hand des öffentlichen Trägers, des Landeswohlfahrtsverbandes blieben "und [...] damit von erwerbswirtschaftlichen Motiven und Zwängen freigestellt" sind. Eine "Auslieferung" der Vollzugsaufgabe an "Kräfte und Interessen des privatwirtschaftlichen Wettbewerbs", die den gesetzlichen Zielen und der Wahrung der Rechte der Untergebrachten systematisch zuwiderlaufen könnte, gebe es hier nicht.¹

9. Inwieweit herrscht nach Auffassung der Landesregierung durch die Sicherstellung des Maßregelvollzuges durch Beliehene ein verfassungsrechtlich abnormaler Zustand?

Antwort:

Die Sicherstellung des Maßregelvollzuges durch Beliehene ist kein verfassungsrechtlich abnormaler Zustand, sondern eine in engen Grenzen grundsätzlich zulässige Ausnahme vom verfassungsrechtlichen Normalfall eines staatlichen Maßregelvollzugs.

¹ BVerfGE 130, 76 - 130

Das Bundesverfassungsgericht hat sich in seiner richtungsweisenden Entscheidung 2 BvR 133/10 ausführlich mit der Frage der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit der formellen Privatisierung des Maßregelvollzugs in Hessen beschäftigt und sich dabei zum verfassungsrechtlichen Rahmen möglicher Organisationsformen positioniert. Es statuiert im Leitsatz Folgendes:

1. "Art. 33 Abs. 4 GG gilt auch für die Wahrnehmung hoheitlicher Aufgaben in privatrechtlicher Organisationsform.
2. Abweichungen vom Grundsatz des Funktionsvorbehalts bedürfen der Rechtfertigung durch einen spezifischen, dem Sinn der Ausnahmemöglichkeit entsprechenden Ausnahmegrund.
3. Die Übertragung von Aufgaben des Maßregelvollzuges auf formell privatisierte Träger kann mit Art. 33 Abs. 4 GG sowie mit dem Demokratieprinzip und den Grundrechten der Untergebrachten vereinbar sein.²

Der Wechsel zum rein staatlich organisierten Maßregelvollzug [...] bietet in rechtlicher Hinsicht den Vorteil, dass dieses Modell von vornherein vollständig den Vorgaben des Grundgesetzes entspricht."³

Der staatliche Maßregelvollzug ist der verfassungsrechtliche Normalfall. Nur diese Organisationsform entspricht uneingeschränkt dem verfassungsrechtlichen Grundsatz des Funktionsvorbehalts, nach dem die Ausübung hoheitlicher Befugnisse in der Regel Beamten vorbehalten ist. Insbesondere in dem hochsensiblen Bereich des Maßregelvollzugs, dem erhebliche Grundrechtseingriffe immanent sind, sollte das staatliche Gewaltmonopol ebenso wie im Strafvollzug gewahrt werden.

Darüber hinaus ist bei allen drei Trägern das vom BVerfG a. a. O. aufgestellte Entkopplungsgebot nicht eingehalten, weil resultierend aus den Beleihungsverträgen bis heute ein kalkulatorischer Gewinn gezahlt wird, der unmittelbar an die Unterbringungskostensätze der Patienten geknüpft ist.

10. Liegen der Landesregierung Erkenntnisse oder Indizien vor, die auf eine nicht ordnungsgemäße Durchführung des Vollzuges, auf mangelnde Sachkunde oder mangelnde persönliche Eignung schließen lassen?

Antwort:

Die im Maßregelvollzug des Ökumenischen Hainich Klinikums Mühlhausen festgestellten organisatorischen und personellen Mängel haben zur Verhängung eines Aufnahmestopps im Februar 2019 geführt, hatten aber keine Auswirkungen auf die Entscheidung zur Neuausrichtung des Maßregelvollzugs.

11. Liegen der Landesregierung Erkenntnisse oder Indizien dafür vor, dass die Träger sowie das Personal nicht von erwerbswirtschaftlichen Motiven und Zwängen freigestellt sind und bei den übertragenen hoheitlichen Aufgaben Gewinn aufgrund der Anzahl der Untergebrachten und deren Unterbringungsdauer erzielen? Seit wann liegen der Landesregierung ggf. Erkenntnisse hierzu vor?

Antwort:

Die Landesregierung hat die Beleihungsverträge im Jahr 2001 geschlossen und war geleitet von dem Gedanken, dass im Fall der Beauftragung Dritter mit staatlichen Leistungen marktübliche Gewinnvergütungen zu gewähren und die sich aus den notwendigen Investitionen ergebenden Zinsen zu vergüten sind. Der Zusammenhang mit Gewinnmarge und Belegungszahl rückte seit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom Januar 2012 in den Fokus. Im Übrigen wird auf die Beantwortung zu Frage 3 Buchst. b verwiesen.

12. Durch welche Maßnahmen soll die personelle Ausstattung der staatlichen Einrichtung(en) gesichert werden? Ist mit Abwanderung von Fachkräften zu rechnen?

Antwort:

Es wird davon ausgegangen, dass aufgrund der Regelungen des § 613a BGB kein massiver Personalabgang zu verzeichnen sein wird. Im Übrigen stehen nach Ansicht und Erfahrung der Landesregierung viele Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer den Arbeitsbedingungen im öffentlichen Dienst positiv gegenüber, sodass angenommen wird, dass auch über das erste Jahr (nach Betriebsübergang) hinaus die personelle Ausstattung kalkulierbar und gesichert sein sollte.

² BVerfGE 130, 76 - 130

³ Lenz, Rechtsgutachten zum MRV in Thüringen, S. 107

Eine konkretere Aussage ist nicht möglich. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass die individualvertraglichen Regelungen (zu Tarifbindungen, Bezugnahme Klauseln u.ä) nicht bekannt sind.

13. Plant die Landesregierung das Verbundkonzept der forensischen mit allgemeinen Psychiatrie aufrecht zu erhalten, wenn ja, durch welche Maßnahmen?

14. Wie wird die Landesregierung sicherstellen, dass durch die Abtrennung der forensischen Abteilungen der Bestand der allgemeinen psychiatrischen Abteilungen nicht gefährdet und die Versorgung der Allgemeinheit nicht beeinträchtigt wird?

Antwort:

Einer Aufrechterhaltung des Verbundkonzeptes und weiterer Kooperation der Maßregelvollzugseinrichtung mit den allgemein psychiatrischen Abteilungen der ortsansässigen Klinik stehen nach den ersten Sondierungsgesprächen sowohl das Land als auch die Träger grundsätzlich offen gegenüber.

Zunächst werden Verhandlungen mit den derzeit beliehenen Trägern in Hildburghausen und Mühlhausen geführt, die neben der Rückübertragung auch eine mögliche Kooperation betreffen. Das abschließende Ergebnis dieses komplexen Verhandlungsprozesses bleibt abzuwarten.

Werner
Ministerin