

Berlin, 4. Oktober 2010

**Diskussionsentwurf des Bundesministeriums der Justiz für ein Gesetz zur Neuordnung des Rechts der Sicherungsverwahrung und zur Stärkung der Führungsaufsicht vom 30.06.2010
BRAK-Nr. 338/2010**

Der Vorstand der Rechtsanwaltskammer Berlin hat den o. g. Entwurf in seiner Sitzung vom 08.09.2010 diskutiert und nimmt dazu nachfolgend Stellung.

Wir begrüßen das Bemühen, das Recht der Sicherungsverwahrung neu zu ordnen und damit den vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte im Urteil vom 17.12.2009 erhobenen Bedenken mit einer gesetzlichen Neukonzeption Rechnung zu tragen. Allerdings vermögen unserer Auffassung nach die ausschließlich für sog. Neufälle vorgeschlagenen Regelungen im Diskussionsentwurf nicht zu überzeugen. Die vorgesehene Übergangsregelung für "Altfälle" ist mit dem nach § 2 Abs. 3 StGB geltenden Meistbegünstigungsprinzip nicht in Einklang zu bringen. Die im Übrigen vorgesehene Ergänzung, soweit deren vorgesehener Inhalt im Eckpunktepapier vom 26.08.2010 vorgestellt wird, konnten wir noch nicht diskutieren.

I. Allgemeines

Der Entwurf sieht für Neufälle eine weitgehende Abschaffung der Möglichkeit vor, nachträglich Sicherungsverwahrung anzuordnen. Für Altfälle sieht das Konzept eine Ergänzung durch ein Gesetz zur Unterbringung psychisch gestörter Gewalttäter vor, dessen geplante Ausgestaltung noch nicht vorliegt. Der weitgehenden Abschaffung der nachträglichen Sicherungsverwahrung für Neufälle steht eine erhebliche Stärkung der sog. vorbehaltenen Sicherungsverwahrung sowie der Konsolidierung der primären Sicherungsverwahrung gegenüber. Schließlich enthält der Entwurf ergänzende Regelungen zur Führungsaufsicht, insbesondere soll eine elektronische Aufenthaltsüberwachung eingeführt werden. Insgesamt entsteht der Eindruck, dass das Instrument der Sicherungsverwahrung keine Restriktion sondern einen erheblichen Ausbau durch die Neuregelung erfahren soll. Dies konterkariert die im Entwurf zum Ausdruck gebrachte Absicht, das Instrument auf das zum Schutz der Allgemeinheit Notwendige zu beschränken.

II. Zu den Vorschlägen

1. Primäre Sicherungsverwahrung

Nach dem Entwurf kann nicht mehr jede vorsätzlich begangene Straftat Anlass für die Anordnung von primärer Sicherungsverwahrung sein. Der Anwendungsbereich soll sich auf Straftaten gegen höchstpersönliche Rechtsgüter, auf gemeingefährliche Straftaten sowie auf solche Straftaten beschränken, die nach ihrer Strafdrohung im Gesetz im Höchstmaß mit Freiheitsstrafe von mindestens zehn Jahren geahndet werden können.

Nach unserer Auffassung genügt diese Beschränkung nicht, um sicherzustellen, dass diese schwerste Sanktion des deutschen Strafgesetzbuchs (vgl. Urteil des EGMR vom 17.12.2009) nur in Fällen zur Anwendung gelangt, die einen solchen schwerwiegenden Grundrechtseingriff ausnahmsweise - zum Schutz der Allgemeinheit vor gefährlichen Straftätern - zu rechtfertigen vermögen. Unter diesem Aspekt sind bei weitem nicht alle in Bezug genommenen Straftatbestände des achtundzwanzigsten Abschnitts geeignet, die Sicherungsverwahrung zu rechtfertigen. Unter den Straftatbeständen mit Androhung von im Höchstmaß mindestens zehn Jahren Freiheitsstrafe sind doch auch wieder Vermögens- und Eigentumsdelikte erfasst, Betrug, Untreue, Urkundenfälschung bei bandenmäßiger bzw. gewerbsmäßiger Begehungsweise, Diebstahl mit Waffen, und Wohnungseinbruchsdiebstahl, BTM-Verbrechenstatbestände etc. Mit dem Vorschlag, dass sogar nach § 145a StGB strafbare Verstöße gegen bestimmte Weisungen während der Führungsaufsicht die Anordnung von Sicherungsverwahrung rechtfertigen soll, hat sich der Entwurf weit davon entfernt, eine Regelung zu schaffen, die dieses "letzte Mittel der Kriminalpolitik" auf schwerste Fälle beschränkt. Eine Strafvorschrift, die wie § 145a StGB, beispielsweise Meldepflichtverstöße beim Bewährungshelfer oder Meldepflichten hinsichtlich Wohnungswechsels mit Geldstrafe oder Freiheitsstrafe von im Höchstmaß drei Jahren sanktioniert, kann keine taugliche Anlasstat für die Anordnung von Sicherungsverwahrung sein.

2. Vorbehaltene Sicherungsverwahrung

Im Hinblick auf den Ausnahmecharakter des Instruments der Sicherungsverwahrung zum Schutz der Bevölkerung vor gefährlichen Wiederholungstätern halten wir die Ausweitung der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung auf Ersttäter sowie den Verzicht auf die sichere Feststellung eines Hanges für falsch. Im Übrigen lehnen wir die vorgesehene Verlängerung des

Zeitraums ab, bis zu dem die vorbehaltene Sicherungsverwahrung nach dem Entwurf angeordnet werden kann.

Es erscheint zunächst fraglich, ob die vorgesehene Regelung den Bedenken des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte in der zitierten Entscheidung wirklich Rechnung trägt. Denn der EGMR hatte im Hinblick auf das nachträgliche Entfallen der Höchstdauer der Sicherungsverwahrung gerade kritisiert, dass diese Freiheitsentziehung nicht mehr ausreichend auf die primäre Verurteilung wegen der Anlasstat zurückgehe und hatte deshalb einen Verstoß gegen Art. 5 Abs. 1 S. 2 lit. a EMRK erkannt. Diese Bedenken bestehen grundsätzlich aber auch hinsichtlich der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung. Das gilt umso mehr, als nach dem Entwurf die bisher geforderte sichere Feststellung eines Hangs zur Begehung schwerer Gewalttaten zugunsten einer Wahrscheinlichkeitsprognose wegfallen soll und somit der Anwendungsbereich auf deutlich mehr Fälle erweitert wird. Es ist auch zu befürchten, dass die Gerichte bei dieser Rechtslage auf die Feststellung der Anordnungsvoraussetzungen der primären Sicherungsverwahrung zugunsten der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung verzichten werden.

Die Erweiterung der Anwendung des Instruments auf Ersttäter stellt eine bedenkliche Verschärfung dar. Zwar soll die vorbehaltene Sicherungsverwahrung insoweit nur für Verurteilungen wegen bestimmter Verbrechenstatbestände gelten, für die außerdem mindestens fünf Jahre Freiheitsstrafe verhängt wurden. Diese Einschränkungen reichen aber unseres Erachtens im Hinblick auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nicht aus, um die unter Umständen lebenslang andauernde Maßnahme zu rechtfertigen. Bei Ersttätern besteht keine ausreichende Grundlage für die Annahme einer wahrscheinlichen, hangbedingten Gefährlichkeit.

Eine der negativen Auswirkungen der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung besteht darin, dass der Strafgefangene über seine zukünftigen Lebensverhältnisse im Ungewissen bleibt. Das führt in vielen Fällen dazu, dass sich der Strafgefangene während der Verbüßung der Strafe aus Angst vor negativen Folgen für die Entscheidung über die Anordnung der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung keiner Therapie öffnet, sich isoliert und sich auch nicht mit seinen Straftaten auseinandersetzt. Diese Situation wird zusätzlich verschärft, wenn - wie im Entwurf vorgesehen - der Zeitraum verlängert wird, bis zu dem bei Vorbehalt der Maßnahme letztmalig Sicherungsverwahrung angeordnet werden kann. Bisher konnte dies nur bis spätestens sechs Monaten vor vollständiger Vollstreckung der Freiheitsstrafe bzw. rechtskräftiger Aussetzung des Strafrestes geschehen. Die Sicherungsverwahrung soll nunmehr ohne Frist bis zum Schluss noch angeordnet werden können. Eine auch nur minimale Entlassungsvorbereitung mit dem Gefangenen ist damit nicht mehr sinnvoll möglich.

3. Führungsaufsicht

Der Entwurf sieht eine Erweiterung von Maßnahmen im Bereich der Führungsaufsicht vor, insbesondere die Einführung einer elektronischen Aufenthaltsüberwachung.

Nach unserer Auffassung kann eine solche elektronische Überwachung nur unter bestimmten Umständen sinnvoll sein, insbesondere wenn sie als milderer Mittel als Alternative zur Haft angeordnet wird. Darüber geht der Entwurf aber weit hinaus. Sie soll beispielsweise schon bei Verurteilungen von mindestens drei Jahren wegen einer oder mehrerer Taten der in § 66 Abs. 3 S. 1 StGB-Entwurf genannten Art möglich sein. Die Bedenken gegen diesen weiten Anwendungsbereich ist bereits oben bei den Ausführungen zur Regelung über die primäre Sicherungsverwahrung dargelegt worden. Eine elektronische Aufenthaltsüberwachung vermag die Begehung von Straftaten zudem nicht sicher auszuschließen. Da sie außerdem einen erheblichen Grundrechtseingriff darstellt, darf davon nur ganz restriktiv Gebrauch gemacht werden. Die Voraussetzungen für ihre Anwendung sollten deshalb erheblich enger sein, als nach dem Entwurf vorgesehen.

4. Altfallregelung

Die Regelungen des Entwurfs sollen nur für solche Fälle gelten, bei denen die Anlasstat nach Inkrafttreten des Gesetzes begangen wird. Alle anderen Fälle sollen noch unter das alte Recht fallen. Das stößt im Hinblick auf § 2 Abs. 3 StGB und auch mit Blick auf die Entscheidung des EGMR auf Bedenken. Die Vorschrift des § 2 Abs. 3 StGB bestimmt, dass bei Gesetzesänderungen zwischen Tat und (rechtskräftiger) Entscheidung das für den Täter günstigste Gesetz gilt. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat beim nachträglichen Wegfall der Höchstdauer der Sicherungsverwahrung unter anderem einen Verstoß gegen Art. 7 EMRK erkannt, der den gleichen Grundsatz enthält. Nach der Entwurfsbegründung sollen diese Bestimmungen nicht greifen, weil insgesamt auf ein neues Recht umgestellt werde, aber nicht aus dem Grund, dass die Sanktion der nachträglichen Sicherungsverwahrung neuerdings als "exzessiv" gelte. Dies ist kaum verständlich und überzeugt auch nicht. Vor dem Hintergrund, dass beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte auch Beschwerden anhängig sind, die die nachträgliche Sicherungsverwahrung direkt betreffen und nach den Gründen in der Entscheidung vom 17.09.2009 zu erwarten ist, dass der EGMR diese Sanktion für konventionswidrig erachten wird, genügt der vorgesehene rechtliche Umgang mit Altfällen nicht den dadurch bedingten Anforderungen. Vielmehr wird es darauf ankommen, zukünftig eine Sicherungsverwahrung zu schaffen, die sich vom Vollzug einer Kriminalstrafe deutlich unterschei-

det und damit anerkennt, dass die Betroffenen ihre Freiheitsstrafen voll verbüßt haben und nur wegen ihrer Gefährlichkeit für die Allgemeinheit nicht in Freiheit entlassen werden. Hierzu gehören nicht nur Therapiemöglichkeiten sondern auch Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen sowie sinnvolle Arbeits- und Freizeitangebote in besonderen eigens geschaffenen Einrichtungen.