

Reinhold Brandt

**Sicherheit durch nachträgliche
Sicherungsverwahrung?**

Zugleich ein Beitrag zur restriktiven Auslegung
ihrer formellen Voraussetzungen

Hartung-Gorre Verlag Konstanz
2008

Konstanzer Schriften zur Rechtswissenschaft Band 237

Bibliografische Information Der Deutschen Bibliothek

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte beim Autor

Erste Auflage 2008

**HARTUNG-GORRE VERLAG
KONSTANZ**

ISSN 0934-7658

ISBN 3-86628-215-X

ISBN-13: 978-3-86628-215-5

X, 270 Seiten. € 49,80

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|-----|
| Inhaltsverzeichnis | I |
| Abkürzungsverzeichnis | VII |
| A Einführung | 1 |
| I. Die Sicherungsverwahrung auf dem Prüfstand | 1 |
| II. Erweiterungen im Recht der Sicherungsverwahrung seit 1998 | 3 |
| 1. Das Gesetz zur Bekämpfung von Sexualdelikten | 3 |
| 2. Die Gesetze der Länder zur Unterbringung rückfallgefährdeter Straftäter | 4 |
| 3. Das Gesetz zur Einführung der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung | 5 |
| 4. Das Gesetz zur Änderung der Vorschriften über die Sexualstraftaten | 6 |
| III. Die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts vom Februar 2004 | 7 |
| 1. Das Höchstfrist-Urteil vom 05.02.2004 | 7 |
| 2. Das Unterbringungs-Urteil vom 10.02.2004 | 9 |
| IV. Einführung der nachträglichen Sicherungsverwahrung in das Bundesrecht | 10 |
| 1. Das Gesetz zur Einführung der nachträglichen Sicherungsverwahrung | 11 |
| 2. Die Vereinbarkeit mit der Europäischen Menschenrechtskonvention | 13 |
| 3. Bestrebungen zur Ausweitung der nachträglichen Sicherungsverwahrung | 15 |
| V. Zielsetzung dieser Arbeit | 16 |

| | | |
|------|---|----|
| B | Die verfassungsrechtliche Problematik | 18 |
| I. | Verbot der Rückwirkung und der mehrfachen Bestrafung | 20 |
| 1. | Der Anwendungsbereich von Art. 103 Abs. 2 und 3 GG | 20 |
| a) | Der Meinungsstand vor dem Höchstfrist-Urteil | 21 |
| b) | Das Höchstfrist-Urteil | 23 |
| c) | Das Unterbringungs-Urteil | 24 |
| d) | Die Diskussion über die nachträgliche Sicherungsverwahrung | 25 |
| 2. | Stellungnahme | 29 |
| II. | Anspruch auf Gewissheit, Vertrauensschutz und Verhältnismäßigkeit | 30 |
| 1. | Der Ausgangspunkt: Höchstfrist- und Unterbringungs-Urteil | 31 |
| 2. | Der Anspruch auf Gewissheit | 33 |
| 3. | Das Gebot des Vertrauensschutzes | 36 |
| 4. | Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit | 40 |
| 5. | Der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts: Eine kritische Würdigung | 42 |
| III. | Änderung der Vorschriften über die nachträgliche Sicherungsverwahrung | 46 |
| 1. | Öffentliche Anhörung im Rechtsausschuss am 19.03.2007 | 48 |
| 2. | Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses vom 20.03.2007 | 51 |
| 3. | Eine erste Bewertung der Änderungen | 55 |
| 4. | Annahme des Gesetzentwurfs durch den Bundestag am 22.03.2007 | 57 |
| 5. | Abschließende Beratung im Bundesrat am 30.03.2007 | 61 |
| 6. | Der Fall „Frank O.“ | 65 |
| 7. | „Sicherheitswahn“ | 69 |

| | | |
|-----|---|-----|
| IV. | Sicherheit durch nachträgliche Sicherungsverwahrung? | 76 |
| 1. | Verletzung des Anspruchs auf Gewissheit | 76 |
| | a) Die geringe Anzahl denkbarer Fälle | 77 |
| | b) Die Öffnungsklausel in § 66 b Abs. 1 S. 2 StGB | 81 |
| | c) Ergebnis | 83 |
| 2. | Verstoß gegen das Gebot des Vertrauensschutzes | 83 |
| | a) Das allgemeine Rückwirkungsverbot | 84 |
| | b) Zwischenergebnis | 85 |
| 3. | Verletzung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit | 86 |
| | a) Eignung | 87 |
| | b) Erforderlichkeit | 89 |
| | c) Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn | 93 |
| | aa) Die Problematik der Gefährlichkeitsprognose | 95 |
| | (1) Anordnungs- und Entlassungsprognosen | 98 |
| | (2) Basisraten und Überprognosen | 99 |
| | (3) Anerkannte und überprüfbare Maßstäbe? | 100 |
| | (4) Die Unzulänglichkeit der Gefährlichkeitsprognose | 104 |
| | bb) Die Konsequenzen für die richterliche Überzeugungsbildung | 105 |
| | (1) Entscheidungsträger der Gefährlichkeitsprognose | 105 |
| | (2) Wahrscheinlichkeit und Erheblichkeit künftiger Straftaten | 107 |
| | (3) Die Steigerung der vernünftigen Zweifel | 111 |
| | (4) Die Entscheidung über die Gefährlichkeit | 115 |
| 4. | Abwägung und Gesamtergebnis | 117 |

| | | |
|-----|---|-----|
| C. | Die restriktive Auslegung der formellen Voraussetzungen | 122 |
| I. | Begrenzung des betroffenen Personenkreises | 123 |
| 1. | § 66 b Abs. 1 StGB | 124 |
| a) | Vollrausch als Katalogtat | 125 |
| b) | Voraussetzungen des § 66 StGB bei Vorverurteilungen | 126 |
| aa) | Verurteilung wegen einer Katalogtat | 127 |
| bb) | Vorangegangene Verurteilungen | 130 |
| cc) | Jugendstrafen als Vorverurteilungen | 132 |
| dd) | Freiheitsentzug und Rückfallverjährung | 134 |
| c) | Voraussetzungen des § 66 StGB bei mehrfachen Straftaten | 135 |
| aa) | Der Begriff der Straftat | 136 |
| bb) | Die Gesamtfreiheitsstrafe | 138 |
| cc) | Straftaten als Jugendlicher oder Heranwachsender | 141 |
| d) | Rechtliche Gründe gemäß § 66 b Abs. 1 S. 2 StGB | 142 |
| aa) | Art. 1 a EGStGB in der Fassung von 1990 | 144 |
| bb) | Art. 1 a EGStGB in der Fassung von 1995 | 144 |
| cc) | Art. 1 a EGStGB in der Fassung von 1998 | 146 |
| dd) | Weitere rechtliche Gründe? | 146 |
| | (1) Einführung der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung | 147 |
| | (2) Streichung von Art. 315 Abs. 1 S. 2 EGStGB a. F. | 149 |
| | (3) Entscheidung gemäß § 72 Abs. 1 StGB | 150 |
| ee) | Die Berücksichtigung erkennbarer Tatsachen | 151 |
| ff) | Erweiterter Schutz individuellen Vertrauens? | 153 |
| gg) | Ergebnis | 155 |

| | | |
|------|--|-----|
| 2. | § 66 b Abs. 2 StGB, § 106 Abs. 5 JGG | 156 |
| | a) Voraussetzungen des § 66 b Abs. 2 StGB | 157 |
| | aa) Verurteilung wegen einer Katalogtat | 158 |
| | bb) Mehrfache Straftaten und Gesamtfreiheitsstrafen | 161 |
| | b) Voraussetzungen des § 106 Abs. 5 JGG | 163 |
| 3. | § 66 b Abs. 3 StGB, § 106 Abs. 6 JGG | 167 |
| | a) Unterbringung gemäß § 63 StGB | 168 |
| | b) Vorangegangener Freiheitsentzug | 169 |
| | c) Sperrwirkung von § 66 b Abs. 1 und 2 StGB | 171 |
| | d) Erledigterklärung gemäß § 67 d Abs. 6 StGB | 176 |
| | aa) Fehleinweisung aus rechtlichen Gründen | 177 |
| | bb) Fehleinweisung aus tatsächlichen Gründen | 179 |
| II. | Erkennbarkeit oder Eintritt neuer Tatsachen während des Vollzugs | 181 |
| 1. | Der entscheidungserhebliche Zeitraum | 181 |
| | a) Beginn des Zeitraums | 182 |
| | b) Ende des Zeitraums | 183 |
| 2. | Die Erkennbarkeit von Tatsachen | 188 |
| | a) Entscheidung über die Anordnung | 189 |
| | b) Entscheidung über die Antragstellung | 190 |
| III. | Anwendung der formellen Kriterien am Beispielfall | 194 |
| 1. | Die gleichzeitige Aburteilung mehrerer Straftaten | 194 |

| | | |
|------|---|-----|
| 2. | Der Wegfall der Therapiemotivation als neue Tatsache | 195 |
| a) | Die Grundlagen einer Entscheidung gemäß § 72 StGB | 196 |
| b) | Die Entscheidung im Beispielsfall | 199 |
| c) | Fazit | 201 |
| IV. | Ergebnis | 202 |
| D. | Ausgewählte materiellrechtliche Fragen | 215 |
| I. | Vollzugsverhalten als Hinweis auf eine erhebliche Gefährlichkeit? | 216 |
| 1. | Die Erheblichkeit formell neuer Tatsachen | 217 |
| 2. | Das Verhalten im Vollzug | 218 |
| 3. | Anwendung der materiellen Kriterien am Beispielsfall | 220 |
| II. | Hang als begrenzendes materielles Kriterium? | 222 |
| 1. | Die Erforderlichkeit der Feststellung eines Hanges | 222 |
| 2. | Die Eignung zur Begrenzung des betroffenen Personenkreises | 224 |
| E | Zusammenfassung, Empfehlungen, Ausblick | 226 |
| F | Anhang | 233 |
| I. | Entwurf einer erweiterten Checkliste | 233 |
| II. | Literaturverzeichnis | 239 |
| III. | Stichwortverzeichnis | 268 |