Oberlandesgericht Köln, 2 Ws 431/10

Datum:	14.07.2010
Gericht:	Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper:	2. Strafsenat
Entscheidungsart:	Beschluss
Aktenzeichen:	2 Ws 431/10
ECLI:	ECLI:DE:OLGK:2010:0714.2WS431.10.00

Tenor:

Die sofortige Beschwerde wird auf Kosten des Beschwerdeführers verworfen.

G r ü n d e

I.

Der Beschwerdeführer befindet sich seit dem 3. März 2000 in der Sicherungsverwahrung; 10 Jahre waren am 2.3.2010 vollstreckt.

Angeordnet worden ist die Sicherungsverwahrung durch Urteil des Landgerichts München II vom 21.12.1990 (Ks 36 Js 38015/89), durch das der Beschwerdeführer der beabsichtigten schweren Körperverletzung und der gefährlichen Körperverletzung für schuldig befunden und zu einer Freiheitsstrafe von neun Jahren verurteilt worden ist. Der vielfach vorbestrafte Verurteilte hatte zuvor aufgrund eines Urteils des Landgerichts Köln vom 19.01.1981 (115 Ks 91 Js 76/80) eine Freiheitsstrafe von sieben Jahren und sechs Monaten wegen versuchten Totschlags (überwiegend) verbüßt. Opfer der Taten waren im ersten Fall seine geschiedene Ehefrau, in deren Wohnung er bei einem Hafturlaub Fotos entdeckte, die sie mit einem anderen Mann bei sexuellen Handlungen darstellten. Er passte seine Frau, die sich vor ihm verborgen hielt, ab, als sie in ein Taxi stieg und begann sofort in Tötungsabsicht mit einem mitgebrachten Fleischermesser auf sie einzustechen, zunächst ins Gesicht, dann in die Beine und die rechte Hand und schließlich mit voller Wucht in den Oberkörper. Die Verletzungen waren lebensgefährlich, an 2 Stellen war die Brusthöhle eröffnet, die Lunge war verletzt; trotz Herzstillstandes während einer Notoperation konnte das Leben der Frau gerettet werden.

Im zweiten Fall war das Opfer eine Bekannte, die der Verurteilte während der Haft durch eine Kontaktanzeige kennen gelernt hatte und zu der er nach seiner Entlassung gezogen war. Es kam zum Streit, bei dem er sie trat und drohte, sie wie die andere Frau niederzumetzeln.

Nachdem sie flüchten und die Polizei benachrichtigen konnte, wurde ein Termin vereinbart, zu dem er seine persönliche Habe aus der Wohnung holen konnte. Als die Bekannte die Frage, ob das mit der Trennung endgültig sei, bejahte, geriet der Verurteilte so in Wut, dass er ihr von hinten einen Schlag ins Genick versetzte und sie an den Haaren zu Boden riss. Hier trat er sie mit Winterstiefeln wuchtig ins Gesicht und gegen den Oberkörper, wodurch sie eine Schädelprellung, eine Nasenbeinfraktur und eine Fraktur der Nasenscheidenwand erlitt. Auf ihre Hilferufe war ihre Schwägerin herbeigeeilt, die sie hoch zog und versuchte, mit ihr aus der Wohnung zu fliehen. Dabei stolperten die Frauen und fielen zu Boden. Inzwischen hatte der Angeklagte ein Fleischermesser (Klingenlänge 25,2 cm) aus der Küche geholt und stach damit von oben auf die beiden am Boden liegenden Frauen ein. Seine Bekannte konnte in den Flur robben. Aus Wut über das Dazwischengehen der Schwägerin brachte er dieser Stiche und Schnitte kurz oberhalb der Kniekehle bei, wodurch die Beinvene und ein wesentlicher Teil der Nerven und Muskeln durchtrennt wurden. Das Bein ist seitdem gelähmt. Ob es amputiert werden muss, stand nach den Urteilsfeststellungen noch nicht fest.

Zur Anordnung der Sicherungsverwahrung hat die Strafkammer auf der Grundlage eines Gutachtens der Sachverständigen. Dr. N. I. ausgeführt, es bestehe kein Hinweis auf eine psychische Erkrankung. Beim Verurteilten liege eine Borderline Persönlichkeitsstörung mit hoher Anspruchshandlung, leichter Verletzbarkeit, Selbstbezogenheit und geringer Empathie vor. Die Taten seien keine Affekttaten, sondern aus der Persönlichkeitsstörung entstanden. Die Möglichkeiten der Therapierbarkeit seien gering, es handle sich um durch Anlage bedingte Verhaltensmuster. Er sei stimmungslabil, neige zu Kurzschlusshandlungen und habe keine Kontrolle über Wut, Hass und Enttäuschungen. Eine erhebliche Minderung der Schuldfähigkeit sei allerdings nicht gegeben. 6

Vor diesen beiden Verurteilung finden sich im Bundeszentralregisterauszug weitere 21 Eintragungen, darunter neben Vermögensdelikten und Fahren ohne Fahrerlaubnis Straftaten wie Landfriedensbruch, Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte, Zuhälterei, Förderung sexueller Handlungen Minderjähriger und vielfach Körperverletzung und gefährliche Körperverletzung, wobei die Opfer ganz überwiegend Frauen waren, die erhebliche Verletzungen davongetragen haben. Wegen der Einzelheiten der Verurteilungen wird auf die ausführliche Darstellung im angefochtenen Urteil verwiesen. 7

Die bisherigen Überprüfungen innerhalb der in § 67 e Abs. 2 vorgesehenen Fristen haben zur Ablehnung der Aussetzung der Vollstreckung der Sicherungsverwahrung durch die Strafvollstreckungskammer geführt. 8

Derzeit prüft die Strafvollstreckungskammer nach § 463 Abs. 3 S. 4 StGB, ob nach dem Vollzug von 10 Jahren Sicherungsverwahrung von dem Verurteilten aufgrund seines Hanges weiterhin erhebliche rechtswidrige Straftaten zu erwarten sind. Eine Exploration durch die beauftragte Sachverständige Prof. Dr. S. hat der Verurteilte abgelehnt. Mit Beschluss vom 8.7.2010 hat die Strafvollstreckungskammer den vom Beschwerdeführer vorgeschlagenen Sachverständigen Prof. Dr. L. in C. mit der Erstellung des Gutachtens beauftragt. 9

Mit Schriftsatz vom 17.5.2010 hat der Beschwerdeführer durch seinen Verteidiger Rechtsanwalt Dr. M. im Hinblick auf Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte vom 17.12.2009 beantragt, die Sicherungsverwahrung mit sofortiger Wirkung für erledigt zu erklären. Diesen Antrag hat die Strafvollstreckungskammer mit Beschluss vom 27.5.2010 abgelehnt. Hiergegen richtet sich die unter Bezugnahme auf den bisherigen Sachvortrag eingelegte sofortige Beschwerde des Verurteilten. 10

II. 11

Die sofortige Beschwerde ist nach § 463 Abs. 1, 454 Abs. 3 S. 1 StPO statthaft und auch im Übrigen zulässig, in der Sache aber unbegründet. 12

Da das Überprüfungsverfahren nach § 463 Abs. 3 S. 4 StPO noch nicht abgeschlossen ist und der Eingang des Prognosegutachtens abzuwarten bleibt, hat sich die Entscheidung des Senats auf die mit dem Antrag vom 17.5.2010 allein thematisierte Rechtsfrage zu beschränken, ob die Maßregel der Sicherung und Besserung aufgrund der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte vom 17.12.2009 für erledigt zu erklären ist, nachdem 10 Jahre der Sicherungsverwahrung am 2.3.2010 vollzogen waren. 13

Der Senat hat zu der Rechtsfrage in seiner Entscheidung vom 14.7.2010 (Az. 2 Ws 428/10) Folgendes ausgeführt: 14

"1. ... 15

2. 16

Wie die Strafvollstreckungskammer sieht sich auch der Senat nicht durch das inzwischen endgültige Kammerurteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) 17.12.2009 - Individualbeschwerde Nr. 19359/04 - (NStZ 2010, 263 ff. mit Bespr. Kinzig a.a.O. S. 233 ff.) – daran gehindert, die Fortdauer der Sicherungsverwahrung anzuordnen, obwohl dieser Entscheidung ein dem hier zu entscheidenden vergleichbarer Sachverhalt (Anordnung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung zu einem Zeitpunkt, da gem. § 67d Abs. 1 a.F. StGB für deren erstmalige Anordnung noch eine Höchstfrist von 10 Jahren galt) zugrundelag. Mit den Oberlandesgerichten Koblenz, Stuttgart, Nürnberg und Celle ist der Senat nämlich der Auffassung, dass dem genannten Urteil nicht durch Auslegung des einfachen Gesetzesrechts Geltung verschafft werden kann, es vielmehr des Eingreifens des Gesetzgebers bedarf. 17

a) 18

In diesem Zusammenhang mag zunächst offen bleiben, ob – wie dies der Rechtsauffassung des Oberlandesgerichts Koblenz (B. v. 01.07.2010 – 1 Ws 249/10; B. v. 22.06.2010 – 1 Ws 240/10 und B. v. 07.06.2010 – 1 Ws 108/10 = BeckRS 2010 13784; anders: BGH B. v. 12.05.2010 – 4 StR 577/09 = BeckRS 2010 13797) entspricht – deutsche Gerichte bereits deswegen gehindert sind, dem Urteil des EGMR Geltung zu verschaffen, weil sie an das mit Gesetzeskraft ausgestattete Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 05.02.2004 (2 BvR 2029/01 = BVerfGE 109, 133 ff. = NJW 2004, 739 ff. betreffend die Verfassungsmäßigkeit des rückwirkenden Fortfalls der Höchstgrenze der Sicherungsverwahrung) gebunden sind. Zutreffend weist zwar das OLG Nürnberg (B. v. 24.06.2010 – 2 Ws 78/10 und B. v. 07.07.2010 – 1 Ws 342/10) darauf hin, dass die Erwägung des Bundesverfassungsgerichts, bei der Sicherungsverwahrung handele es sich nicht um eine Strafe für die Entscheidung tragend ist und diese Erwägung der Annahme des EGMR, der nachträgliche Fortfall der Höchstgrenze für den erstmaligen Vollzug der Sicherungsverwahrung verstoße gegen das nur für Strafen geltende Rückwirkungsverbot aus Art. 7 Abs. 1 EMRK, entgegensteht. Indessen hat der EGMR die fragliche Regelung nicht nur am Rückwirkungsverbot, sondern auch an Art. 5 Abs. 1 EMRK (Recht auf Freiheit und Sicherheit) gemessen und hierzu ausgeführt, der nachträgliche Fortfall der Höchstgrenze verstoße gegen Art. 5 Abs. 1 S. 2 lit. a) EMRK, weil die durch die über 10 Jahre hinausgehende Sicherungsverwahrung bewirkte Freiheitsentziehung keinen hinreichenden Kausalzusammenhang mit der Ursprungsverurteilung mehr aufweise (EGMR NStZ 2010, 263 [264]). Diese Erwägung erscheint zwar nicht überzeugend. Der Senat hat allerdings Bedenken, ob tragende 19

Rechtssätze aus der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 05.02.2004 *dieser* konventionsrechtlichen Wertung des EGMR entgegenstehen.

b) 20

Letztlich mögen diese Bedenken jedoch auf sich beruhen, da dem Urteil des EGMR nach Auffassung des erkennenden Senats nicht durch Auslegung einfachen Gesetzesrechts – zu der der Senat allein berufen ist - Geltung verschafft werden kann. 21

aa) 22

Im Ausgangspunkt übereinstimmend gehen die Gerichte davon aus, dass die materielle Rechtskraft von Entscheidungen im Rahmen von Individualbeschwerden ihre Grenze im Streitgegenstand und dessen personellen, sachlichen und zeitlichen Grenzen findet; sie wirken zunächst nur zwischen den Parteien des jeweiligen Individualbeschwerdeverfahrens. Indessen steht innerhalb der deutschen Rechtsordnung die Europäische Menschenrechtskonvention im Range eines Bundesgesetzes. Die Staatsorgane der Bundesrepublik Deutschland – Gesetzgebung und Rechtsprechung - haben sie und ihre Auslegung durch den hierzu berufenen EGMR zu beachten. Deutsche Gerichte haben die Konvention wie anderes Gesetzesrecht des Bundes im Rahmen methodisch vertretbarer Auslegung zu beachten und anzuwenden (vgl. BVerfG NJW 2004, 3407 ["Görgülü"], OLG Nürnberg B. v. 24.06.2010 – 2 Ws 78/10; OLG Stuttgart B. v. 01.06.2010 – 1 Ws 57/10 = BeckRS 2010 13500; OLG Hamm B. v. 06.07.2010 – III-4 Ws 157/10 = BeckRS 2010 16545; Kinzig, NStZ 2010, 233 [238]). 23

bb) 24

Uneinigkeit besteht hingegen bei der Beantwortung der Frage, ob der Entscheidung des EGMR vom 17.12.2009 im Rahmen methodisch vertretbarer Gesetzesauslegung Geltung verschafft werden kann. Während dies von einigen Oberlandesgerichten bejaht wird (OLG Hamm B. v. 12.05.2010 – 4 Ws 114/10 = BeckRS 2010 13931 und B. v. 06.07.2010 – III-4 Ws 157/10 = BeckRS 2010 16545; OLG Frankfurt/Main B. v. 01.07.2010 – 3 Ws 539/10 = BeckRS 2010 16139), verneinen andere diese Frage für die hier in Rede stehende Konstellation des rückwirkenden Fortfalls der 10-Jahres-Höchstgrenze bei erstmaliger Anordnung der Sicherungsverwahrung (so OLG Stuttgart B. v. 01.06.2010 – 1 Ws 57/10 = BeckRS 2010 13500; OLG Nürnberg B. v. 24.06.2010 – 2 Ws 78/10 und B. v. 07.07.2010 – 2 Ws 342/10; OLG Celle B. v. 25.05.2010 – 2 Ws 169-170/10 = BeckRS 2010 13729; OLG Koblenz B. v. 07.06.2010 – 1 Ws 108/10 = BeckRS 2010 13784 und B. v. 22.06.2010 – 1 Ws 240/10 und B. v. 01.07.2010 – 1 Ws 249/10) 25

Das Oberlandesgericht Koblenz hat hierzu mit Beschluss vom 07.06.2010 (1 Ws 108/10 = BeckRS 2010 13784) ausgeführt: 26

> "Der Senat sieht sich nicht daran gehindert, die Fortdauer der Unterbringung nach Maßgabe 27
> des § 67d Abs. 3 StGB über zehn Jahre hinaus fortdauern zu lassen, auch wenn diese Vorschrift erst durch das Gesetz zur Bekämpfung von Sexualdelikten und anderen gefährlichen Straftaten vom 26. Januar 1998 (BGBl. I S. 160) mit Wirkung zum 31. Januar 1998, mithin nach den Anlasstaten und Erlass des dem Maßregelvollzug zugrunde liegenden Urteils […], in das Strafgesetzbuch aufgenommen worden ist und in der zur Zeit der Taten und des Urteilserlasses geltenden Fassung des § 67d StGB die Dauer der erstmalig angeordneten Sicherungsverwahrung selbst bei fortbestehender Gefährlichkeit des Untergebrachten auf zehn Jahre begrenzt war (§ 67d Abs.1 StGB a.F.). Art. 1a EGStGB sah

nach Inkrafttreten des bezeichneten Gesetzes vom 26. Januar 1998 bis zum Jahr 2004 ausdrücklich vor, dass die Neufassung des § 67d Abs. 3 StGB uneingeschränkt Anwendung findet. Demzufolge betraf der Wegfall der Zehnjahresgrenze auch Straftäter, die ihre Tat vor Verkündung und Inkrafttreten der Neufassung begangen hatten und vor diesem Zeitpunkt verurteilt worden waren.

Diese Regelung nach Art. 1a EGStGB findet ihre Fortsetzung in § 2 Abs. 6 StGB. Danach ist 28
über Maßregeln der Besserung und Sicherung, zu denen gem. § 61 Nr. 3 StGB die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung zählt, nach dem Gesetz zu entscheiden, das zur Zeit der Entscheidung gilt, wenn gesetzlich nichts anderes bestimmt ist. Diese Vorschrift bezieht sich sowohl auf die Anordnung als auch auf die Vollstreckung der Maßregeln (vgl. BVerfG, Urteil vom 5. Februar 2004 - 2 BvR 2029/01 - Absatz-Nr. 182 m.w.N., BVerfGE 109, 133 ff. = NJW 2004, 739 ff.), so dass sie, da anders lautende Gesetzesbestimmungen fehlen, auch für die Entscheidung über die Fortdauer der Sicherungsverwahrung die Anwendung des zu diesem Zeitpunkt geltenden Rechts bestimmt. (…).

Das Urteil des EGMR gibt (…) keine Veranlassung, anders als auf Grundlage des geltenden 29
§ 67d Abs. 3 StGB über die Fortdauer der Unterbringung zu entscheiden (vgl. OLG Celle, Beschluss vom 25. Mai 2010 - 2 Ws 169 und 170/1 -; s. auch OLG Stuttgart, Beschluss vom 1. Juni 2010 - 1 Ws 57/10 -, wonach das Urteil des EGMR jedenfalls nicht die sofortige Freilassung in Parallelfällen zur Folge hat; a.A. - obiter dictum - OLG Hamm, Beschluss vom 12. Mai 2010 - III-4 Ws 114/10 -) (…)

2. Eine Umsetzung der festgestellten Konventionsverstöße dahingehend, dass in den Fällen 30
einer erstmalig angeordneten Sicherungsverwahrung, in denen Anlasstat und Urteil zeitlich vor dem 31. Januar 1998 liegen ("Altfälle"), eine Höchstdauer der Unterbringung von zehn Jahren gilt und nach deren Ablauf die Maßnahme für erledigt zu erklären ist, kann durch Auslegung der gegebenen Gesetzeslage jedoch nicht erreicht werden.

a) Einer Auslegung der §§ 67d Abs. 3, 2 Abs. 6 StGB in diesem Sinn steht schon der 31
Wortlaut dieser Vorschriften entgegen. Er schließt alle Fälle der Sicherungsverwahrung in die Gesetzesregelung mit ein und lässt eine Ausnahme für die Altfälle nicht zu. Eine abweichende Interpretation dieser Vorschriften, die mit dem Gesetzeswortlaut nicht vereinbar wäre, scheidet damit von vornherein aus. Der Wortlaut bildet die Grenze jeder Auslegung (vgl. nur Fischer, StGB, 57. Aufl., § 1 Rn. 10; Dannecker in LK, StGB, 12. Aufl., § 1 Rn. 307, jeweils m.w.N.).

Dem Wortlaut der Vorschriften kann nicht dadurch entsprochen werden, dass dem Urteil des 32
EGMR die Wirkung einer "anderen gesetzlichen Bestimmung" beigemessen wird, die eine Ausnahme von dem in § 2 Abs. 6 StGB enthaltenen Grundsatz anordnet, bei Entscheidungen über Maßregeln der Besserung und Sicherung das zur Zeit der Entscheidung geltende Recht anzuwenden (so Grabenwarter, Rechtsgutachten vom 15. Januar 2010 zu den Rechtsfolgen des Urteils des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte im Fall M. ./. Deutschland vom 17. Dezember 2009, S. 39 - 45). Abgesehen davon, dass die EMRK in Ausgestaltung durch den EGMR zwar im Rang eines förmlichen Bundesgesetzes zu beachten ist, jedoch nicht rechtsgestaltend in die innerstaatliche Rechtsordnung hineinwirken kann, trifft das Urteil des EGMR keine Aussage zum Regelungsinhalt des § 2 Abs. 6 StGB. Es sieht die Sicherungsverwahrung vielmehr als Strafe, die Verlängerung der Unterbringung über zehn Jahre hinaus als zusätzliche Bestrafung an und betrifft damit den Anwendungsbereich des § 2 Abs. 1 StGB, so dass es schon inhaltlich nicht als ausdrückliche Gesetzesbestimmung im Sinne des für die Maßregeln der Besserung und Sicherung geltenden Absatzes 6 angesehen werden kann.

b) § 67d Abs. 4 StGB kann gleichfalls nicht im dargestellten Sinn ausgelegt werden (so abeß3
Grabenwarter a.a.O. S. 46 - 48). Der Wortlaut der Vorschrift, wonach der Untergebrachte nach Ablauf der Höchstfrist zu entlassen und die Maßregel damit erledigt ist, ließe sich zwar für sich betrachtet auch, da er keine Einschränkung auf bestimmte Unterbringungsmaßregeln enthält, auf die Sicherungsverwahrung beziehen. Einer solchen Auslegung stünde jedoch der Grundsatz der Gesetzeseinheit entgegen. Eine Einzelnorm ist nicht isoliert, sondern im Gesetzeskontext auszulegen. Nach der Gesetzessystematik regelt § 67d Abs. 4 StGB allein die Unterbringung in der Entziehungsanstalt (§ 64 StGB). Denn nur für diese sieht § 67d Abs. 1 Satz 1 StGB eine Höchstfrist vor.

Darüber hinaus widerspräche eine solche Auslegung der Regelungsabsicht des 34
Gesetzgebers, die der Neuregelung des § 67d StGB durch das Gesetz zur Bekämpfung von Sexualdelikten und anderen gefährlichen Straftaten vom 26. Januar 1998 zugrunde liegt. Es war sein erklärter Wille, dass der Wegfall der Zehnjahresdauer gem. § 67d Abs. 1 StGB a.F. nicht nur für künftige Anordnungen der Sicherungsverwahrung, sondern auch für "Altfälle" gilt. Im Gegensatz zur Neuregelung in § 66 Abs. 3 StGB sollten die Änderungen in § 67d StGB durch Art. 1a Abs. 3 EGStGB uneingeschränkt rückwirkend in Kraft gesetzt werden. Da diese Änderungen im Gegensatz zur Regelung in § 66 Abs. 3 StGB nicht die Anordnung, sondern lediglich die Dauer der Sicherungsverwahrung betreffen, sah der Gesetzgeber darin keinen Verstoß gegen das Rückwirkungsverbot (BT-Drucksache 13/9062 S. 12).

Zugleich stehen Sinn und Zweck des Gesetzes einer die "Altfälle" der Sicherungsverwahrung 35
in die Regelung des § 67d Abs. 4 StGB mit einbeziehenden Auslegung entgegen. Es war das gesetzgeberische Ziel, mit der Neuregelung einen möglichst umfassenden Schutz der Allgemeinheit vor drohenden schwersten Rückfalltaten bereits als gefährlich bekannter, in der Sicherungsverwahrung untergebrachter Gewalt- und Sexualstraftäter zu gewährleisten (BT-Drucksache 13/9062 S. 10; BVerfG, Urteil vom 5. Februar 2004 - 2 BvR 2029/01 - Absatz-Nr. 189 a.a.O.). Eine Gesetzesauslegung, die dazu führte, die vom Gesetzgeber aufgegebene Zehnjahreshöchstdauer für die erstmalig angeordnete Sicherungsverwahrung wieder zur Geltung zu bringen und die vor der Gesetzesänderung untergebrachten Straftäter zu entlassen, wäre mit diesem Schutzzweck des Gesetzes nicht vereinbar.

Über den erklärten Willen des Gesetzgebers und die von ihm verfolgten Zwecke kann sich 36
eine Gesetzesauslegung nicht hinwegsetzen. Aus der gesetzgeberischen Entscheidung, die Änderungen in § 67d StGB uneingeschränkt rückwirkend in Kraft zu setzen, ergibt sich zugleich, dass hinsichtlich der "Altfälle" keine planwidrige Regelungslücke im Gesetz besteht, die durch eine analoge Anwendung des § 67d Abs. 4 StGB zu füllen wäre."

Diesen Ausführungen stimmt der erkennende Senat zu. In sachlich gleicher Weise 37
argumentieren die Oberlandesgerichte Celle (B. v. 25.05.2010 – 2 Ws 169 – 170/10 = BeckRS 2010 13729), Stuttgart (B. v. 01.06.2010 – 1 Ws 57/10 = BeckRS 2010 13500) und Nürnberg (B. v. 24.06.2010 – 2 Ws 78/10 und B. v. 07.07.2010 – 1 Ws 342/10).

cc) 38

Auch unter Berücksichtigung der Entscheidungen des OLG Frankfurt vom 01.07.2010 (3 Ws 39
539/10 = BeckRS 2010 16139) sowie des OLG Hamm vom 12.05.2010 (4 Ws 114/10 = BeckRS 2010 13931) und vom 06.07.2010 (III-4 Ws 157/10 = BeckRS 2010 16545) sähe der erkennende Senat die methodischen Grenzen zulässiger gerichtlicher Gesetzesinterpretation durch eine Auslegung des § 2 Abs. 6 StGB überschritten, die der Entscheidung des EGMR vom 17.12.2009 die Qualität einer "anderweitigen gesetzlichen Bestimmung" beimäße.

40

()

Der Streichung des § 1a Abs. 4 EGStGB (der ausdrücklich die Rückwirkung der unbefristeten Sicherungsverwahrung anordnete) durch das Gesetz zur Einführung der nachträglichen Sicherungsverwahrung vom 23.07.2004 (BGBl. I 1838) kommt keine maßgebliche Bedeutung bei. Denn sie war ausschließlich von der Erwägung getragen, dass eine ausdrückliche Regelung im Lichte der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 05.02.2004 – bei unveränderter gesetzgeberischer Intention – zukünftig entbehrlich sei (vgl. OLG Frankfurt B. v. 01.07.2010 - 3 Ws 539/10 = BeckRS 2010 16139). 41

() 42

Soweit das OLG Hamm (B. v. 06.07.2010 – III-4 Ws 157/10 = BeckRS 2010 16545) und das OLG Frankfurt (B. v. 01.07.2010 - 3 Ws 539/10 = BeckRS 2010 16139) meinen, der seinerzeitige Wille des Gesetzgebers (nämlich derjenige bei Schaffung des § 1a Abs. 3 [später Abs. 4] EGStGB) könne bei der heutigen Auslegung der Vorschrift des § 2 Abs. 6 StGB deshalb keine Rolle mehr spielen, weil dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden könne, sich dauerhaft konventionswidrig verhalten zu wollen, ist die Prämisse zwar richtig und die gegenwärtigen gesetzgeberischen Aktivitäten, die (auch) der Umsetzung des Urteils des EGMR vom 17.12.2009 dienen (s. dazu unten f)), bestätigen diesen Befund nur. Indessen kann dem Gesetzgeber genau so wenig unterstellt werden, bei Kenntnis der Konventionswidrigkeit hätte er sein rechtspolitisches Ziel des Schutzes der Bevölkerung von gefährlichen Straftätern jenseits der Höchstfrist der Sicherungsverwahrung auch in "Altfällen" aufgegeben und es für diesen Täterkreis bei der Regelung vor Streichung der 10-Jahresfrist bei erstmaliger Anordnung der Sicherungsverwahrung belassen. Anzunehmen ist vielmehr, dass der Gesetzgeber eine Regelung zu schaffen gesucht hätte, die ohne Konventionsverstoß das gesetzte rechtspolitische Ziel zu erreichen geeignet gewesen wäre. Eine solche Regelung – etwa durch Reformen im Recht der Führungsaufsicht – erscheint nach wie vor möglich. Die gesetzgeberische Intention des Schutzes der Allgemeinheit vor gefährlichen Straftätern auch jenseits der Höchstfrist von 10 Jahren kann daher nach Auffassung des Senats auch konventionskonform erreicht werden und muss auch bei der Auslegung der §§ 67d Abs. 3, 2 Abs. 6 StGB unverändert beachtet werden. Die Gerichte sind nicht berechtigt, im Wege der "Auslegung" des Gesetzes diese gesetzgeberische Intention zu unterlaufen und durch eine vorzeitige Entlassung im Vorgriff auf eine gesetzliche Regelung Fakten zu schaffen (s. dazu auch OLG Koblenz B. v. 01.07.2010 – 1 Ws 249/10). 43

c) 44

Die vorstehenden Überlegungen werden verstärkt durch die Erwägungen des Oberlandesgerichts Stuttgart im Beschluss vom 01.06.2010 (1 Ws 57/10 = BeckRS 2010 13500 s. a. OLG Nürnberg B. v. 07.07.2010 – 1 Ws 342/10). Dort heißt es - aus Sicht des Senats zutreffend -: 45

> "Zudem ist der Senat der Auffassung, dass eine schematische "Vollstreckung" des Urteils des EGMR vom 17.12.2009 in der Weise, dass sog. Zehnjahresfälle nunmehr ohne weiteres zu entlassen wären, die Frage aufwerfen würde, ob dies mit Grundrechten in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip vereinbar wäre. Zwar dürfte es dem deutschen Gesetzgeber nicht von Verfassungs wegen verwehrt sein, zu dem vor 1998 geltenden Rechtszustand zurückzukehren (vgl. hierzu BVerfG, Urt. v. 05.02.2004 – 2 BvR 2029/01 -, BVerfGE 109, 133 [187]; s. auch LG Marburg, Beschl. v. 17.05.2010 - 7 StVK 220/10 S. 13 f.). Nach dem nunmehr geltenden Recht, das weder von der MRK noch von dem EGMR-Urteil außer Kraft gesetzt wird, ist aber durch § 67d Abs. 3 StGB den Fachgerichten auch und gerade nach 46

Ablauf der Zehnjahresfrist die der Sicherungsverwahrung immanente sensible Abwägung zwischen dem Freiheitsgrundrecht des Untergebrachten einerseits und der staatlichen Schutzpflicht für die Allgemeinheit andererseits verfassungsrechtlich aufgegeben:

"Der Staat hat die Aufgabe, die Grundrechte potentieller Opfer vor Verletzungen durch potentielle Straftäter zu schützen. Diese Schutzpflicht des Staates ist umso intensiver, je mehr die Gefährdung sich konkretisiert und individualisiert und je stärker sie die Gefährdung elementarer Lebensbereiche betrifft. (…) Hinter dieses öffentliche Interesse tritt das Freiheitsgrundrecht (…) trotz seines hohen Wertes zurück. (…) Der Gesetzgeber (hat) mit der Regelung des § 67d Abs. 3 StGB nicht gegen das freiheitsschützende Übermaßverbot verstoßen. Die inhaltliche Konzeption als Regel-Ausnahme-Vorschrift sowie die flankierenden verfahrensrechtlichen Garantien für die Betroffenen verschaffen deren Anspruch aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG hinreichende Geltung (…)" (BVerfG a. a. O. S. 186 f.). 47

Eine schematische "Vollstreckung" des EGMR-Urteils in Gestalt sofortiger Entlassung selbst hoch gefährlicher Untergebrachter brächte diese Abwägung in einer Art und Weise aus dem Gleichgewicht, die verfassungsrechtlich jedenfalls bedenklich wäre und - im Sinne des Monitums des "Görgülü-Beschlusses" - darauf hinauslaufen würde, dass die schutzwürdige Allgemeinheit und damit nicht am Verfahren vor dem EGMR beteiligte Grundrechtsträger nicht mehr als Verfahrenssubjekte wirksam in Erscheinung treten könnten. Entgegen Kinzig NStZ 2010, 233 (238) beziehen sich dieses Monitum sowie der Vorbehalt betreffend mehrpolige Grundrechtsverhältnisse nicht ausschließlich aufs Privatrecht, sondern auf alle Fälle, in denen staatliche Gerichte "wie im Privatrecht" mehrpolige Grundrechtsverhältnisse auszugestalten haben (s. BVerfGE 111, 307 [324]; ebenso OLG Celle, Beschl. v. 25.05.2010 – 2 Ws 169/10 und 170/10 - S. 11 f.)." 48

d) 49

Ein abweichendes Ergebnis folgt letztlich auch nicht aus dem Urteil des 4. Strafsenats des Bundesgerichtshofs vom 12.05.2010 (4 StR 577/09 = BeckRS 2010 13797). In dieser Entscheidung, die keine Bindungswirkung entfaltet, vertritt der Bundesgerichtshof die Auffassung, § 2 Abs. 6 StGB sei mit Blick auf die Entscheidung des EGMR vom 17.12.2009 dahin auszulegen, dass § 66b Abs. 3 StGB nicht rückwirkend auf vor seinem Inkrafttreten begangene Taten angewendet werden dürfe. Das nationale Recht sei wegen des Grundsatzes der Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes unabhängig vom Zeitpunkt seines Inkrafttretens nach Möglichkeit im Einklang mit den Bestimmungen der EMRK auszulegen. Nach Maßgabe dieser Grundsätze sei bei konventionsgemäßer Auslegung des § 2 Abs. 6 StGB die Regelung des Art. 7 Abs. 1 S. 2 EMRK als (einfach-) gesetzliche Ausnahmeregelung zu bewerten, die für die Anordnung der Sicherungsverwahrung die Maßgeblichkeit des Tatzeitrechts vorsehe (BGH a.a.O.). Die Anwendung des Tatzeitrechts würde im vorliegenden Fall die Dauer der Sicherungsverwahrung auf zehn Jahre begrenzen. Der Senat vermag diese Rechtsansicht nicht zu teilen. Sie ist nach seiner Auffassung – wie vorstehend ausführlich dargelegt - mit den Grundsätzen der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 14.10.2004 (BVerfGE 111, 307 ff. = NJW 2004, 3407 ff.) nicht zu vereinbaren, wonach deutsche Gerichte gehalten sind, den Regelungen der Europäischen Menschenrechtskonvention wie anderes Gesetzesrecht des Bundes *im Rahmen methodengerechter Gesetzesauslegung* zu beachten und anzuwenden, und sowohl die fehlende Auseinandersetzung mit ihnen als auch ihre schematische "Vollstreckung" gegen Grundrechte in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip verstoßen kann. 50

Hinzu kommt, dass offenbar auch der 2. Strafsenat des Bundesgerichtshofs die Rechtsauffassung des 4. Strafsenats nicht teilt. In einer ebenfalls am 12.05.2010 erlassenen 51

Entscheidung (Az.: 2 StR 171/10) hat der 2. Strafsenat keine Bedenken gegen die Anwendbarkeit des § 66b StGB geäußert, obwohl diese Norm auch in dem von ihm entschiedenen Fall zum Zeitpunkt des Anlassurteils, das am 14. September 1995 erging, noch nicht in Kraft getreten war. Wäre nach Auffassung des 2. Strafsenats das Tatzeitrecht für die Anordnung der Sicherungsverwahrung maßgeblich, so hätte die von dem Senat getroffene Entscheidung, die auf die rechtsfehlerhafte Anwendung des § 66b Abs. 2 StGB gestützt wird und eine Zurückverweisung zur neuen Sachverhaltsfeststellung beinhaltet, nicht ergehen dürfen, da die Möglichkeit der nachträglichen Anordnung der Sicherungsverwahrung erst mit dem Gesetz zur Einführung der nachträglichen Sicherungsverwahrung vom 23. Juli 2004 (BGBl. I 2004, S. 1838 ff.) geschaffen wurde (s. zum Ganzen auch OLG Koblenz B. v. 22.06.2010 – 1 Ws 240/10 und B. v. 01.07.2010 – 1 Ws 249/10).

e) 52

Auch das Bundesverfassungsgericht hat sich in mittlerweile drei Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Anordnung (Beschlüsse v. 22.12.2009 – 2 BvR 2365/09, vom 26.02.2010 – 2 BvR 769/10 [beide betreffend den rückwirkenden Fortfall der Höchstgrenze bei erstmaliger Anordnung der Sicherungsverwahrung] und jüngst vom 30.06.2010 – 2 BvR 571/10 [betreffend die nachträgliche Anordnung der Sicherungsverwahrung gem. § 66b StGB]) nicht veranlasst gesehen, die jeweiligen Beschwerdeführer umstandslos auf freien Fuß zu setzen. Das wäre aber erforderlich gewesen, wäre die Entscheidung des EGMR in diesen (Parallel)fällen zwingend gleichsam 1:1 zu anzuwenden gewesen. 53

f) 54

Dem Beschwerdeführer kann schließlich auch nicht darin gefolgt werden, dass die Maßregel für erledigt zu erklären sei, weil eine gesetzgeberische Berücksichtigung der Entscheidung des EGMR noch nicht vorliege (In diesem Sinne aber auch OLG Hamm B. v. 06.07.2010 – III-4 Ws 157/10 = BeckRS 2010 16545: es solle "die Verantwortung auf die Gerichte abgeschoben werden"). Eine solche Sichtweise erscheint verfrüht und wird den Realitäten des Gesetzgebungsprozesses nicht gerecht: 55

Das Urteil des EGMR (5. Sektion) vom 17.12.2009 ist durch Entscheidung des Ausschusses der Großen Kammer vom 10.05.2010 endgültig geworden. Das Bundeskabinett hat am 23.06.2010 Eckpunkte für gesetzgeberische Maßnahmen im Bereich der Sicherungsverwahrung beschlossen. Wie das Bundesjustizministerium (BMJ) mitteilt, sollen die Maßnahmen Vorgaben des Koalitionsvertrages vom 26.10.2009 umsetzen und dabei auch die Konsequenzen des Urteils des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte vom 17.12.2009 berücksichtigen (becklink 1002059 v. 23.06.2010). Presseberichten zufolge (z.B. www.sueddeutsche.de v. 12.07.2010) existiert bereits ein Gesetzentwurf des Bundesjustizministeriums. Vor dem Hintergrund dieser zeitlichen Abfolge und dem Anliegen des Schutzes vor gefährlichen Straftätern kann nach Auffassung des Senats nicht die Rede davon sein, dass "die Verantwortung auf die Gerichte abgeschoben" werden soll und der Beschwerdeführer aus diesem Grunde zum Ablauf der 10-Jahres-Frist zu entlassen wäre. Das Ergebnis des zügig eingeleiteten Gesetzgebungsprozesses wird vielmehr abzuwarten bleiben. 56

Diese Grundsätze gelten im vorliegenden Fall gleichermaßen. 57

Die Kostenentscheidung beruht auf § 473 Abs. 1 StPO. 58

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE