

Abschnitt II: Das materielle Jugendstrafrecht

§ 10: Sicherungsverwahrung

I. Allgemeines

Die Sicherungsverwahrung ist eine freiheitsentziehende Maßregel der Besserung und Sicherung. Sie dient nicht der Bestrafung, sondern ausschließlich dem Schutz der Allgemeinheit vor weiteren Straftaten. Sie orientiert sich daher nicht an der Schuld des Täters, sondern soll ihre Begrenzung nur im Verhältnismäßigkeitsgrundsatz finden. Ursprünglich eingeführt wurde sie durch das Gesetz gegen gefährliche Gewohnheitsverbrecher vom 24. November 1933. Nachdem die Maßregel über mehrere Jahrzehnte in der Praxis eher ein Schattendasein fristete, kam es wohl in Reaktion auf verschiedene Serienstraftaten und deren skandalisierende Darstellung in den Medien (vgl. den Fall Dutroux in Belgien) Ende der neunziger Jahre zu einer stetigen Ausweitung des Instruments der Sicherungsverwahrung durch den Gesetzgeber, indem er insbesondere die formellen Voraussetzungen ihrer Verhängung zunehmend reduzierte. Die Ausdehnung erfasste dabei auch das Jugendstrafrecht: Noch im Jahre 2008 wurde die Möglichkeit geschaffen, die nachträgliche Sicherungsverwahrung nun auch gegen nach Jugendstrafrecht verurteilte Jugendliche und Heranwachsende zu verhängen (§ 7 II, III JGG a.F.), was zuvor nur bei Heranwachsenden, die nach allgemeinem Strafrecht verurteilt wurden, möglich war. Ausgeschlossen blieb aber die bereits im Urteil angeordnete Sicherungsverwahrung,

da insbesondere bei jungen Menschen mit Rücksicht auf ihre mitunter sprunghafte Persönlichkeitsentwicklung eine endgültige Entscheidung über ihre Gefährlichkeit zum Zeitpunkt des strafrechtlichen Urteils vermieden werden sollte.

Im Zuge der stetigen Ausdehnung wurden zahlreiche Stimmen laut, die das Regelungskonzept der Sicherungsverwahrung im Allgemeinen und deren Spezialform der nachträglichen Anordnung im Besonderen als verfassungs- und europarechtswidrig kritisierten. Diese sahen sich bestätigt, als das Bundesverfassungsgericht mit Urteil vom 4. Mai 2011 schließlich sämtliche Regelungen zur Sicherungsverwahrung (auch und insbesondere diejenigen des JGG) für verfassungswidrig erklärte und dem Gesetzgeber eine zweijährige Frist zur grundlegenden Neuregelung des Rechts der Sicherungsverwahrung einräumte (BVerfGE 128, 326 ff.). Das Gericht begründete seine Entscheidung insbesondere mit dem unzureichenden Abstand zwischen der Straftat und dem Vollzug der Sicherungsverwahrung in der Praxis, der nicht ausreichend erkennen lasse, dass es sich bei der Sicherungsverwahrung gerade nicht um eine Strafe im strafrechtlichen Sinne handle, sondern um eine Maßregel mit rein präventiver Zweckrichtung (Verstoß gegen das „Abstandsgebot“ aus Art. 2 II GG i.V.m. Art. 104 I GG, Art. 7 EMRK). Außerdem widersprächen die Vorschriften zur nachträglichen Anordnung bzw. Verlängerung der Sicherungsverwahrung vor dem Hintergrund des damit verbundenen schwerwiegenden Eingriffs in das Freiheitsrundrecht dem rechtsstaatlichen Vertrauensschutzgebot gemäß Art. 2 II GG i.V.m. Art. 20 III GG.

Dem verfassungsgerichtlichen Auftrag kam der Gesetzgeber am 5. Dezember 2012 durch den Erlass des „Gesetzes zur bundesrechtlichen Umsetzung des Abstandsgebots im Recht der Sicherungsverwahrung“ nach. Im neu gefassten § 66c StGB wird nun die vom Bundesverfassungsgericht eingeforderte Form der Vollzugsge-

staltung als Leitlinie normiert, welche die für den Straf- und Maßregelvollzug kompetenzrechtlich zuständigen Bundesländer mit eigenen Gesetzen umzusetzen haben (vgl. etwa JVollzGB Baden-Württemberg, Buch 5: Vollzug der Sicherungsverwahrung). Sicherungsverwahrte sollen danach in Einrichtungen untergebracht werden, die nicht nur räumlich getrennt vom Strafvollzug in besonderen Gebäuden liegen, sondern den Unterbrachten auch eine umfassende therapeutische Behandlung anbieten. Um die Gefährlichkeit der Unterbrachten zu mindern, soll eine solche individuelle und intensive Betreuung bereits im der Sicherungsverwahrung vorangehenden Vollzug der Strafhaft erfolgen. Darüber hinaus ist die Einführung einer ständigen vollzugsbegleitenden gerichtlichen Kontrolle vorgesehen. Periodisch haben Gerichte zu überprüfen, ob der Vollzug verfassungsrechtlichen Anforderungen genügt und dem Verwahrten eine den Leitlinien entsprechende Behandlung angeboten werde (§ 119a StVollzG). Sollte das Gericht aus Anlass einer solchen Überprüfung im konkreten Fall ein Betreuungsdefizit feststellen und die Einrichtung dieses Defizites nicht innerhalb einer vorgegebenen Frist beseitigen, würde die weitere Vollstreckung der Sicherungsverwahrung unverhältnismäßig und die Aussetzung der Vollstreckung eintreten.

Auf Grundlage des neuen Gesetzes werden nun folgende Formen der Sicherungsverwahrung im allgemeinen Strafrecht unterschieden:

- die anfängliche (d.h. bereits im Urteil angeordnete) Sicherungsverwahrung gemäß § 66 StGB
- die im Urteil vorbehaltene Sicherungsverwahrung gemäß § 66a StGB

- Die nachträgliche Sicherungsverwahrung wurde nicht ersatzlos gestrichen, kann künftig aber nur noch in einem engen Anwendungsfeld in Kombination mit einer für erledigt erklärten Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus i.S.d. § 67d VI StGB eine Rolle spielen (vgl. § 66b StGB).

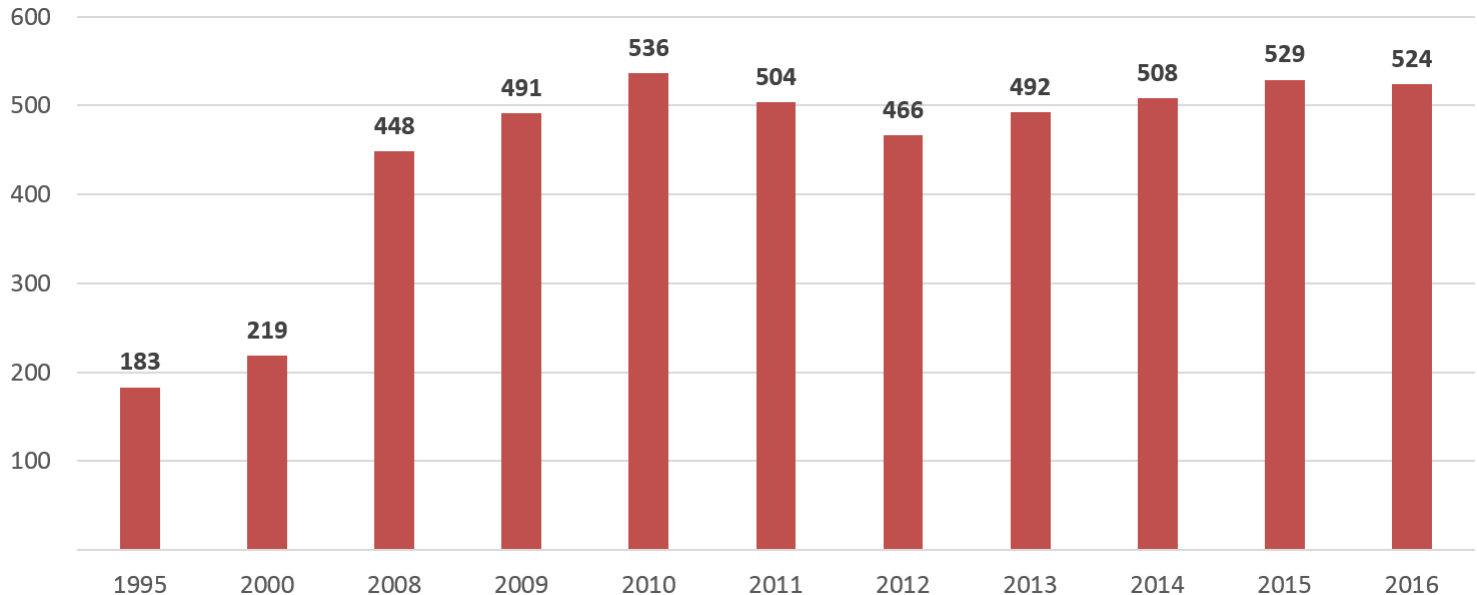
Entscheidend für das Jugendstrafrecht ist die durch das Gesetz veranlasste weitgehende Aufhebung der nachträglichen Sicherungsverwahrung. Dies wird allerdings durch eine Ausdehnung der im Urteil vorbehaltenen Sicherungsverwahrung kompensiert, die nun sowohl Heranwachsende als auch (insoweit ein Novum) Jugendliche erfasst, vgl. §§ 7 II, 106 III, IV JGG (im Detail sogleich KK 187 ff.).

II. Rechtstatsächliche Daten zur Sicherungsverwahrung

Die absoluten Zahlen der angeordneten Sicherungsverwahrungen sind im Vergleich zu verhängten Freiheitsstrafen gering. Die Zahlen der in Sicherungsverwahrung Untergebrachten wiesen seit den 1990er Jahren eine nahezu ununterbrochen steigende Tendenz auf, bevor die Zahl im Jahr 2011 erstmals wieder fiel.

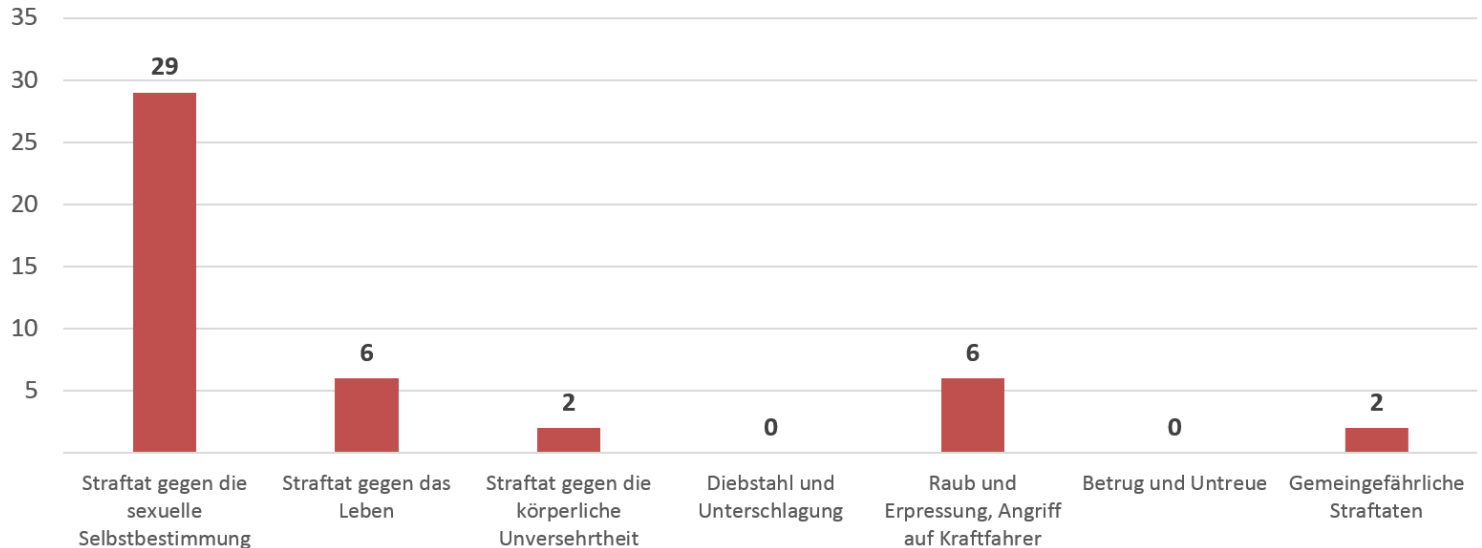
Betroffen sind weit überwiegend erwachsene Männer. Am Stichtag des 31.3.2016 befanden sich 523 Männer und nur eine Frau in Sicherungsverwahrung. Kein Sicherungsverwahrter war jünger als 30 Jahre, was neben der beschränkten Anwendbarkeit auf Jugendliche und Heranwachsende auch der regelmäßig langen Dauer, der vor der Sicherungsverwahrung zu verbüßenden Freiheits- bzw. Jugendstrafe geschuldet ist. Nach Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung waren 2015 Taten gegen das Leben sowie Raub- und Erpressungstaten die häufigsten Anordnungsanlässe.

Entwicklung der Anzahl der in Sicherungsverwahrung befindlichen Personen



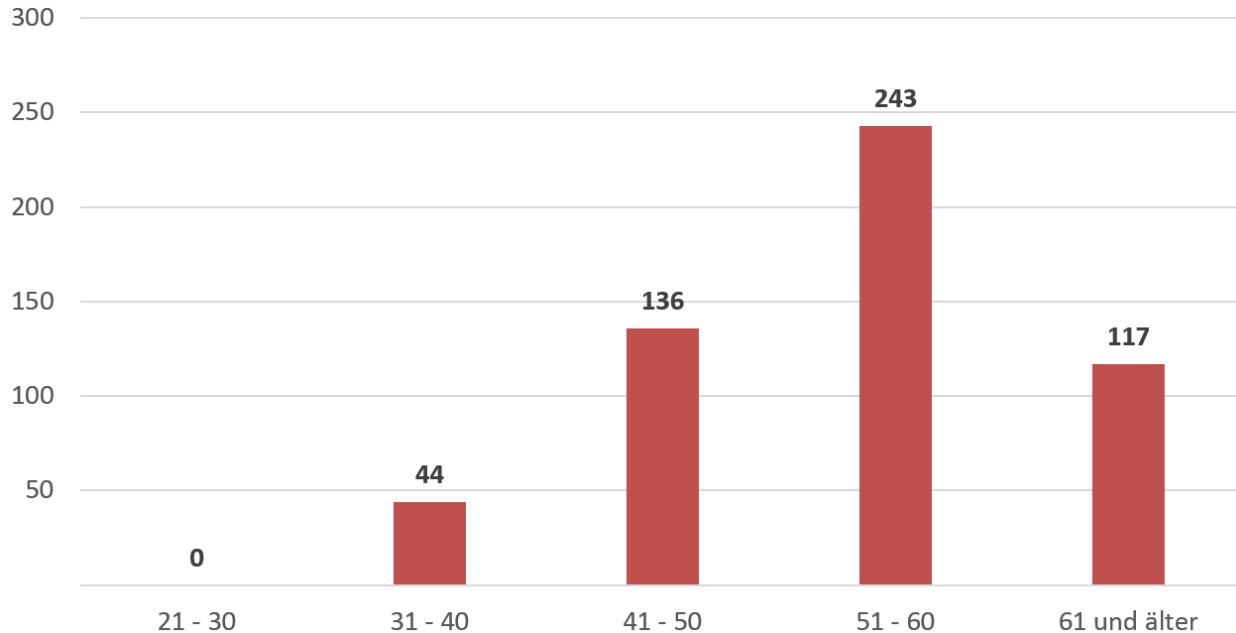
Quelle: Bestand der Gefangenen und Verwahrten in den deutschen Justizvollzugsanstalten am 31.3.2016

Angeordnete Sicherungsverwahrungen 2015



Quelle: Strafverfolgungsstatistik 2015

Altersverteilung der Sicherungsverwahrten (Stichtag 31.3.2016)



Quelle: Strafvollzugsstatistik 2016

III. Die Sicherungsverwahrung nach dem JGG

1. Anfängliche bzw. primäre Sicherungsverwahrung

Eine anfängliche, d.h. bereits im Ersturteil ausgesprochene Sicherungsverwahrung (entsprechend § 66 StGB) sieht das JGG nicht vor (zu den Gründen s. KK 180 f.). Dies gilt gemäß § 106 III S. 1 JGG auch für Heranwachsende, auf die allgemeines Strafrecht angewendet wird.

2. Vorbehaltene Sicherungsverwahrung gem. §§ 7 II, 106 III, IV JGG

Während die vorbehaltene Sicherungsverwahrung gegenüber Heranwachsenden schon vor der grundsätzlichen Neukonzeption möglich war, ist die Anwendbarkeit auf Jugendliche i.S.d. § 7 II JGG neu und ersetzt insofern die weitgehend weggefallene Möglichkeit der nachträglichen Sicherungsverwahrung.

Im allgemeinen Strafrecht wird eine Sicherungsverwahrung im Urteil des Tatgerichts vorbehalten, wenn zum Zeitpunkt der Verurteilung nicht mit hinreichender Sicherheit feststellbar ist, ob der Täter für die Allgemeinheit gefährlich ist (§ 66a I StGB). Als Grund für die Möglichkeit des Vorbehalts wird angeführt, dass auf diese Weise eine zweimalige Bestrafung bei einer späteren Anordnung der Sicherungsverwahrung vermieden werden und die Rechtskraft des Urteils nicht in Frage gestellt werden soll.

Im Jugendstrafrecht muss hinsichtlich der Anordnungsvoraussetzungen nun zwischen Jugendlichen, heranwachsenden Ersttätern und heranwachsenden Wiederholungstätern differenziert werden:

- Bei Jugendlichen sind die sogenannten Katalogtaten (d.h. Anlasstaten, hinsichtlich derer eine Verurteilung des Betroffenen vorliegen muss) gegenüber dem allgemeinen Strafrecht eingeschränkt, vgl.

§ 7 II Nr. 1 JGG und § 66a II Nr. 1 StGB. Ferner muss die Verurteilung zu einer Jugendstrafe von mindestens sieben Jahren ausgesprochen worden sein (im Vergleich: § 66a II Nr. 1 StGB fordert eine Freiheitsstrafe von mindestens fünf Jahren), womit eine Beschränkung auf schwerwiegende Fälle sichergestellt werden soll. Letztlich bedarf es der Feststellung einer hohen Wahrscheinlichkeit einschlägiger Wiederholungstaten.

- Der für heranwachsende Erstattäter maßgebliche § 106 III JGG entspricht im Wesentlichen (die Katalogtaten sind im Vergleich geringfügig eingeschränkt, außerdem muss das Opfer der Anlasstat seelisch oder körperlich schwer geschädigt oder einer solchen Gefahr ausgesetzt worden sein) § 66a II StGB. Von der Anordnung gegenüber Jugendlichen nach § 7 II JGG unterscheidet er sich durch die zusätzliche Voraussetzung der Wahrscheinlichkeit einer hangbedingten Gefährlichkeit.
- § 106 IV JGG ermöglicht nun die vorbehaltene Sicherungsverwahrung gegen heranwachsende Wiederholungs- und Mehrfachtäter unter geringfügig erleichterten Voraussetzungen. Diese kann angeordnet werden, sofern der Anlassverurteilung eine Straftat i.S.d. § 176 StGB (Vergehen!) vorausging. Ein Verbrechen ist anders als bei § 106 III JGG also keine Voraussetzung. Dafür muss die mehrfache oder wiederholte Begehung eines einschlägigen Delikts vorliegen, was sich aus der Verweisung des § 106 IV Nr. 2 JGG auf § 66 III StGB ergibt.

Die konkrete Anordnung der Sicherungsverwahrung muss spätestens sechs Monate vor dem Zeitpunkt stattfinden, ab dem eine Aussetzung der Vollstreckung möglich ist. Das Gericht muss vor der Entscheidung mindestens ein Sachverständigengutachten einholen (§ 275a IV 1 StPO).

3. Nachträgliche Sicherungsverwahrung

Vor dem Grundsatzurteil des Bundesverfassungsgerichts und der sich anschließenden Neuregelung des Rechts der Sicherungsverwahrung zielte die nachträgliche Sicherungsverwahrung auf solche Fälle, in denen zwar zum Zeitpunkt der Verurteilung die Gefährlichkeit nicht (abschließend) feststellbar war, sich eine solche aber während des Vollzuges der Freiheitsstrafe ergab bzw. zeigte. Speziell die nachträgliche Sicherungsverwahrung stand im Fokus vielfacher Kritik. So kollidierte sie mit dem Vertrauensschutzgebot. Wurde eine Person wegen einer Straftat zu einer langen Freiheitsstrafe verurteilt, so erschien es nur schwer vertretbar, nach Verbüßung dieser Straftat, anknüpfend an dieselbe Tat, erneut einer freiheitsentziehenden Maßnahme auszusprechen. Auch wurde ein Verstoß gegen Art. 5 EMRK ins Feld geführt, da die nachträgliche Sicherungsverwahrung keinem der dort abschließend aufgezählten Gründe für eine Freiheitsentziehung entspräche. Letztlich stellte der EGMR die nachträgliche Sicherungsverwahrung insofern in Frage, als sie sich kaum von einer Strafe unterscheiden lasse, bei einer Qualifizierung der Sicherungsverwahrung als Strafe dann aber sowohl das Rückwirkungsverbot als auch das Doppelbestrafungsverbot verletzt würden. Das BVerfG hielt in seiner Entscheidung 2011 zwar an der formalen Unterscheidung zwischen Strafe und Maßregel fest, sah aber gleichwohl einen Konflikt zwischen nachträglicher Sicherungsverwahrung und Abstands- bzw. Vertrauensschutzgebot (siehe oben).

Nun ist die nachträgliche Sicherungsverwahrung im Jugendstrafrecht weitgehend aufgehoben. Eine Anordnung ist – entsprechend § 66b StGB - nach §§ 7 IV, 106 VII JGG nur noch zulässig, wenn der Betroffene nach § 63 StGB in einem psychiatrischen Krankenhaus untergebracht worden war und diese Unterbringung für erledigt erklärt wurde, weil der die Schuldfähigkeit ausschließende oder vermindernde Zustand, auf dem die

Unterbringung beruhte, im Zeitpunkt der Erledigungsentscheidung nach § 67d VI StGB nicht mehr bestanden hat. Zusätzlich verlangt die Anordnung der nachträglichen Sicherungsverwahrung aber auch hier, dass eine Gesamtwürdigung des Betroffenen und seiner Taten auf eine hohe Wahrscheinlichkeit einschlägiger Wiederholungstaten schließen lässt.

Der Anordnung einer nicht bereits im Urteil vorbehaltenen Sicherungsverwahrung müssen zwei Prognosegutachten vorausgehen (§ 275a IV 2, 3 StPO). Sie soll mindestens sechs Monate vor dem Zeitpunkt von der Staatsanwaltschaft beantragt werden, ab dem eine Aussetzung der Vollstreckung des Strafrestes zur Bewährung möglich ist.

Problematisch erscheint, dass die neue Rechtslage erst für Anlasstaten gilt, die ab dem 1.6.2013 begangen werden. Taten vor diesem Stichtag (sog. „Altfälle“) sollen weiterhin von § 7 II JGG a.F. erfasst werden, so dass es hier nach wie vor zu Anordnungen nachträglicher Sicherungsverwahrung gegen Jugendliche ohne das nunmehr bestehende Erfordernis vorheriger Unterbringung und Erledigungserklärung auf Grundlage der alten, konventionswidrigen (Verletzung von Art. 5 I 2 lit. a, Art. 7 I EMRK, vgl. EGMR NJW 2011, 3423 ff.) Anordnungsvoraussetzungen des § 7 II JGG a.F. kommen kann. Allerdings fordert das Bundesverfassungsgericht mit Rücksicht auf das Verhältnismäßigkeitsprinzip hierfür nun, dass eine hochgradige Gefahr schwerster Gewalt- oder Sexualstraftaten zu befürchten ist.

IV. Kritik

Maßregeln der Besserung und Sicherung und insbesondere die Sicherungsverwahrung sind einer vielfältigen Kritik ausgesetzt.

Grundsätzlich ist zunächst anzumerken, dass es sich bei diesen Maßregeln um Fremdkörper in den Regelungen des Strafrechts handelt. Der Schuld wird bei der Anordnung keinerlei begrenzende Wirkung beigemessen. Die Straftat ist nur Anlass der Anordnung, ihr materieller Unrechtswert spielt nur eine eingeschränkte Rolle. Die Abwägung zwischen Schutz der Allgemeinheit und Rechten des Einzelnen erfolgt im Rahmen des Verhältnismäßigkeitsprinzips. Trotz der aus diesen Gründen etwas überraschenden Normierung der Maßregeln im *Strafgesetzbuch* charakterisiert diese gerade das dualistische Rechtsfolgensystem des StGB – auch wenn aus diesem Grund teilweise die Bezeichnung als *Kriminalgesetzbuch* für treffender gehalten wird (vgl. *Eser FS Müller-Dietz*, 2001, S. 213, 235).

Problematisch erscheint bei der Sicherungsverwahrung insbesondere, dass die persönliche Freiheit des Einzelnen im extremen Maße aufgrund einer Prognose eingeschränkt wird, die stets das Risiko einer Fehlbeurteilung beinhaltet. Dabei weist gerade die Notwendigkeit einer vorausschauenden Betrachtung ein sehr hohes Risiko in diese Richtung auf. Dies ist bei der Anwendung der Maßnahme gegenüber jungen Menschen aufgrund entwicklungsbedingter Unsicherheiten verstärkt. Eine Fehlbeurteilung dürfte zudem häufig zu Lasten des Verurteilten gehen. Die Neigung von Gutachtern, zu Lasten des Betroffenen zu entscheiden, mag zum Teil daran liegen, dass eine Aufdeckung einer fehlerhaften Prognose nur bei Nichtanordnung der Sicherungsverwahrung bzw. bei Entlassung aus dieser möglich erscheint. Außerdem drohen neben psychischen

Folgen für die Gutachter bei einer erneuten Tatbegehung durch den als nicht hochgefährlich Beurteilten auch juristische Konsequenzen (zivilrechtliche Ansprüche, Strafbarkeit wegen fahrlässiger Taten).

Des Weiteren erscheint es in Bezug auf die Sicherungsverwahrung problematisch, dass die Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe Schuldfähigkeit voraussetzt, die möglicherweise aber gleichzeitig angeordnete Sicherungsverwahrung aber Gefährlichkeit im Sinne eines Hanges zu Straftaten fordert, was zwangsläufig eine gewisse Nähe zu einer eingeschränkten Steuerungsfähigkeit aufweist.

Aus kriminologischer Sicht ist zudem der Sicherheitsgewinn höchst fragwürdig. Die Sicherung der Allgemeinheit vor der einzelnen, als gefährlich beurteilten Person stehe einem Verlust an Resozialisierungschance bei anderen Inhaftierten gegenüber, die ebenfalls die Voraussetzung für eine Anordnung erfüllen. Eine Hinwirkung auf ein Leben in Freiheit ohne die Begehung von Straftaten ist dann kaum möglich, wenn jederzeit das „Damoklesschwert“ der Wegsperrung auf unbestimmte Zeit über den Gefangenen schwebt.

Auch die grundlegende Neuregelung erfährt wiederum Kritik. Indem sich der Gesetzgeber vornehmlich auf die Umsetzung des Abstandsgebots konzentriert habe, habe er die Chance zu einer grundlegend freiheitsorientierten, therapiegerichteten Neugestaltung der Sicherungsverwahrung und ihrer Anordnungsvoraussetzungen verpasst. Die Reform verdiene daher ihren Namen nicht. Angesichts der partiellen Fortgeltung des alten Rechts und der dadurch erforderlichen Unterscheidung in Alt- und Neufälle inklusive der Berücksichtigung unterschiedlicher Stichtage sei es in der Praxis sehr kompliziert festzustellen, welches Recht nun für welchen Zeitpunkt der Anlasstaten gelte (*Renzikowski NJW 2013, 1638, 1641 f.*). Letztlich wird vermutet, dass der Gesetzgeber den Wegfall der nachträglichen Sicherungsverwahrung bereits anderweitig kompensiert habe, indem er das Höchstmaß der Jugendstrafe für Heranwachsende bei Mord auf 15 Jahre an hob

(§ 105 III S. 2 JGG). Dies eröffne die Möglichkeit, solche Heranwachsende, deren Gefährlichkeit im Urteilszeitpunkt noch nicht hinreichend zu prognostizieren ist und die früher in den Anwendungsbereich der nachträglichen Sicherungsverwahrung fielen, nun aber nicht mehr von der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung erfasst werden können, in einer mit der EMRK zu vereinbarenden Weise auf längere Zeit unschädlich zu machen (vgl. *Swoboda* ZStW 125 [2013], 86, 88).

Literaturhinweise:

Streng § 13

Urteil des BVerfG zur Sicherungsverwahrung vom 4.5.2011:

BVerfGE 128, 326 ff.

Renzikowski NJW 2013, 1638 ff.