



IM NAMEN DES VOLKES

**In dem Verfahren
über
die Verfassungsbeschwerde**

des Herrn N...,

- Bevollmächtigter: ... -

1. unmittelbar gegen

a) den Beschluss des Kammergerichts vom 25. April 2017 - 2 Ws 33/17 – 121 AR 94/17 -,

b) den Beschluss des Landgerichts Berlin vom 17. Februar 2017 - 590 StVK 113/16 -,

2. mittelbar gegen

Artikel 316f Absatz 2 Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch - EGStGB - in der Fassung des Gesetzes zur bundesrechtlichen Umsetzung des Abstandsgebotes im Recht der Sicherungsverwahrung vom 5. Dezember 2012 (BGBl I 2012, Seite 2425)

hat die 1. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts durch

die Vizepräsidentin König

und die Richter Müller,

Maidowski

am 28. September 2020 einstimmig beschlossen:

Der Beschluss des Landgerichts Berlin vom 17. Februar 2017 - 590 StVK 113/16 - und der Beschluss des Kammergerichts vom 25. April 2017 - 2 Ws 33/17 – 121 AR 94/17 - verletzen den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht aus Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 in Verbindung mit Artikel 104 Absatz 1 Satz 1 des Grundgesetzes.

Der Beschluss des Kammergerichts vom 25. April 2017 - 2 Ws 33/17 – 121 AR 94/17 - wird aufgehoben. Die Sache wird zur erneuten Entscheidung über die Kosten und die notwendigen Auslagen des Beschwerdeführers an das Kammergericht zurückverwiesen.

Das Land Berlin hat dem Beschwerdeführer die notwendigen Auslagen zu erstatten.

Der Wert des Gegenstands der anwaltlichen Tätigkeit wird auf 10.000 (in Worten: zehntausend) Euro festgesetzt.

G r ü n d e :

A.

Die Verfassungsbeschwerde betrifft die Anordnung der Fortdauer der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung in einem sogenannten „Altfall“ nach § 67d Abs. 3 StGB in Verbindung mit Art. 316f Abs. 2 EGStGB. 1

I.

1. a) Der einschlägig vorbestrafte Beschwerdeführer wurde durch Urteil des Landgerichts Berlin vom 3. Juni 1998 wegen versuchter Vergewaltigung in Tateinheit mit Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren und neun Monaten verurteilt. Darüber hinaus wurde seine Unterbringung in der Sicherungsverwahrung angeordnet. Der Beschwerdeführer hatte im November 1997 wenige Tage nach seiner Haftentlassung versucht, die Geschädigte, die ihn gemeinsam mit ihrem Ehemann während seiner Straftat ehrenamtlich betreut und religiöse Gespräche mit ihm geführt hatte, in ihrer Wohnung zu vergewaltigen. Die Geschädigte wurde dabei erheblich verletzt, erlitt unter anderem einen Nasenbeinbruch und Schwellungen sowie Hämatome am linken Unterarm. 2

b) Seit dem 28. August 2001 befindet sich der Beschwerdeführer in der Sicherungsverwahrung. Mit Beschluss vom 5. Mai 2006 ordnete das sachverständig beratene Landgericht Berlin neben der Fortdauer der Sicherungsverwahrung gemäß § 67a Abs. 2 StGB deren weiteren Vollzug in einem psychiatrischen Krankenhaus an, so dass der Beschwerdeführer seit dem 8. Juni 2006 in einem Krankenhaus des Maßregelvollzugs untergebracht ist. 3

2. a) aa) Zur Vorbereitung der nächsten turnusmäßigen Entscheidung über die Fortdauer der Sicherungsverwahrung im Jahr 2017 beauftragte das Landgericht Berlin mit Beschluss vom 12. Mai 2016 die Sachverständige Dr. L. mit der Erstellung eines Sachverständigengutachtens. Hierfür bestimmte es eine Frist bis zum 9. Januar 2017. In einem Telefonat am 11. Januar 2017 teilte die Sachverständige mit, dass sie sich der Beauftragung nicht bewusst gewesen sei und das Gutachten bis zum 12. Februar 2017 nicht erstellen könne. Als Ersatz schlug sie Herrn K. vor, der bereits in früheren Jahren den Beschwerdeführer begutachtet hatte. Diesen beauftragte das 4

Gericht am nächsten Tag.

bb) Mit Schreiben vom 17. Januar 2017 rügte der Beschwerdeführer, dass der Sachverständige K. bereits zum vierten Mal zum Gutachter bestellt wurde. Ferner machte er geltend, dass Art. 316f Abs. 2 Satz 2 EGStGB und § 67d Abs. 3 Satz 1 StGB aufgrund eines Verstoßes gegen das Zitiergebot des Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG nichtig seien und die Entscheidung vom 12. Mai 2016 unter Verletzung der richterlichen Unabhängigkeit im Sinne von Art. 5 Abs. 4 in Verbindung mit Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK zustande gekommen sei, da an ihr eine Richterin auf Probe mitgewirkt habe. 5

b) Mit dem angegriffenen Beschluss vom 17. Februar 2017 ordnete das Landgericht Berlin die Fortdauer der Sicherungsverwahrung und deren weiteren Vollzug in einem psychiatrischen Krankenhaus an. Ferner gab es die Erstellung eines neuen Sachverständigengutachtens durch die Sachverständige Dr. L. bis zum 1. Oktober 2017 in Auftrag. 6

aa) Hinsichtlich der Tatsachenbasis für den Beschluss verweist das Landgericht unter anderem auf das externe Sachverständigengutachten von Herrn K. vom 10. Februar 2017, das auf der Grundlage des Akteninhalts erstellt worden sei; ein Gespräch mit dem Beschwerdeführer sei aufgrund dessen Weigerung nicht erfolgt. Jedoch habe der Sachverständige durch seine Teilnahme an der Anhörung am 17. Februar 2017 einen persönlichen Eindruck von dem Beschwerdeführer gewinnen können. 7

bb) Nach der Auffassung des Landgerichts Berlin konnte die Sicherungsverwahrung nicht nach § 67d Abs. 3 StGB in Verbindung mit Art. 316f Abs. 2 Satz 2 EGStGB für erledigt erklärt werden. 8

Bei dem Beschwerdeführer liege eine psychische Störung im Sinne des § 1 Abs. 1 Nr. 1 des Gesetzes zur Therapierung und Unterbringung psychisch gestörter Gewalttäter (ThUG) in der Form einer chronischen Wahnerkrankung (ICD 10 Nr. F 22), differenzialdiagnostisch eine chronisch paranoid schizophrene Psychose (ICD 10 Nr. F 20) vor. Aufgrund dessen bestehe eine hochgradige Gefahr, dass der Beschwerdeführer schwerste Gewalt- oder Sexualstraftaten begehe. Das Gericht folge insoweit den übereinstimmenden und überzeugenden Ausführungen der behandelnden Ärzte und der Sachverständigen, wonach es sich beim Beschwerdeführer um einen schwerkranken und chronisch psychotischen Mann handle, der in seinem Wahnsystem vollkommen gefangen sei und demzufolge eine Behandlungsnotwendigkeit nicht erkenne. Diese krankheitsbedingte Verweigerungshaltung habe dazu geführt, dass auch in den Monaten seit der letzten Fortdauerentscheidung keinerlei positive Effekte im Hinblick auf seine Erkrankung oder sein Verhalten eingetreten seien, und somit nach wie vor „psychotisch motivierte erhebliche Straftaten“ von ihm zu erwarten seien, sollte er die sichernde Unterbringung verlassen. 9

3. Das Kammergericht verwarf die hiergegen gerichtete sofortige Beschwerde mit Beschluss vom 25. April 2017. 10

- a) Die 90. Strafvollstreckungskammer des Landgerichts Berlin sei ordnungsgemäß besetzt gewesen. Nach § 29 Deutsches Richtergesetz (DRiG) sei die Beteiligung einer Richterin auf Probe zulässig. Die Unabhängigkeit des Gerichts sei durch die Möglichkeit der Entlassung der Proberichter nach § 22 DRiG nicht im Sinne des Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK beeinträchtigt; nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts sei die Mitwirkung eines Richters auf Probe insbesondere zu Ausbildungszwecken an Kammerentscheidungen verfassungsgemäß. Selbst nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte sei weder eine Lebenszeitanstellung eines Richters noch eine Amtszeit von mindestens drei Jahren zwingende Voraussetzungen für die Unabhängigkeit des Gerichts gemäß Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK, wenn sachliche Gründe eine kürzere Amtszeit rechtfertigten. 11
- b) Hinsichtlich der Verfassungsmäßigkeit von § 67d Abs. 3 StGB und Art. 316f Abs. 2 EGStGB verweist das Kammergericht darauf, dass das Zitiergebot des Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht ausnahmslos gelte. So seien von seiner Geltung neben vorkonstitutionellen auch Gesetze ausgenommen, die eine bereits geltende Grundrechtsbeschränkung unverändert oder mit geringen Abweichungen wiederholten. Beim Strafgesetzbuch handle es sich um ein vorkonstitutionelles Gesetz; die Regelungen zur Sicherungsverwahrung seien durch das Gewohnheitsverbrechergesetz vom 24. November 1933 eingeführt worden. 12
- c) Das Landgericht Berlin habe zu Recht die Fortdauer der Sicherungsverwahrung nach § 67d Abs. 3 StGB in Verbindung mit Art. 316f Abs. 2 EGStGB angeordnet. Es liege weiterhin eine psychische Störung im Sinne des § 1 Abs. 1 Nr. 1 ThUG beim Beschwerdeführer vor. Hinsichtlich der Gefährlichkeitsprognose verweist das Kammergericht auf seine Beschlüsse vom 6. Januar und vom 20. Juli 2016. Als unbehandelter Sexualstraftäter sei der Beschwerdeführer in die höchste Risikokategorie einzustufen. Dabei sei es nach den Angaben der Sachverständigen K. und Dr. L. sogar zu einer weiteren Steigerung der Gefährlichkeit gekommen. Es sei deshalb „außerhalb des Maßregelvollzugs mit erheblichen rechtswidrigen Taten im Sinne der Anlass- und Vordelinquenz zu rechnen“. 13
- d) Gegen eine Erledigung der Sicherungsverwahrung gemäß § 67d Abs. 3, 6 StGB und die Anordnung einer Führungsaufsicht nach §§ 68a, 68b StGB spreche, dass der Beschwerdeführer nicht in ausreichendem Maße vereinbarungsfähig sei und das Risiko durch diese Maßnahme nicht genügend gemindert werden könne. 14
- e) In Bezug auf eine Rücküberweisung in die JVA Tegel gemäß § 67a Abs. 1, 3 StGB betont das Gericht, dass diese „derzeit“ nicht in Betracht komme, da laut dem Sachverständigen die fachpsychiatrische Pflege des Krankenhauses erforderlich sei. 15
- f) Die Auswahl des Gutachters liege nach § 73 StPO im pflichtgemäßen Ermessen des Gerichts. Das Landgericht habe den Gutachter gewechselt und nun Herrn K. und nicht Dr. L. beauftragt. Darüber hinaus basierten alle Gutachten lediglich auf der Aktenlage sowie den Behandlungsunterlagen. 16

4. Nach Erhebung der vorliegenden Verfassungsbeschwerde hat das Landgericht Berlin zuletzt mit Beschluss vom 6. August 2020 die Fortdauer der Sicherungsverwahrung angeordnet. Seit dem 26. April 2019 befindet sich der Beschwerdeführer im Bereich für Sicherungsverwahrte der Justizvollzugsanstalt Tegel. 17

II.

1. Mit der Verfassungsbeschwerde rügt der Beschwerdeführer vorrangig eine Verletzung des Gebots der bestmöglichen Sachaufklärung aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG durch die erneute Bestellung des Sachverständigen K. zum Gutachter. 18

Der Sachverständige K. habe bereits am 21. August 2011, am 12. Oktober 2014 und am 30. August 2015 Gutachten über den Beschwerdeführer erstellt. Die Beauftragung mit einem vierten von insgesamt fünf überhaupt erstellten Sachverständigen-gutachten widerspreche dem Grundsatz der bestmöglichen Sachverhaltsaufklärung aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG; lediglich das Gutachten vom 18. April 2016 sei von Dr. L. gefertigt worden. Aufgrund des im Wesentlichen unveränderten Sachverhalts sei zu erwarten gewesen, dass der Sachverständige seine Einschätzung aus den drei vorangegangenen Gutachten lediglich wiederholen werde. Daher habe das Landgericht – auch in Anbetracht der Unterbringungsdauer von mehr als 15 Jahren in der Sicherungsverwahrung – einen anderen Sachverständigen beauftragen müssen, um die Gefahr repetitiver, sich selbst bestätigender Gutachten zu vermeiden. Ein Indiz für den sich selbst bestätigenden Charakter des neuen Gutachtens sei der geringe Umfang der Ausarbeitung, der mit 27 Seiten deutlich unter den beiden ersten Gutachten liege. Dabei umfassten die Punkte „Untersuchungsbefunde“ und „Beurteilung und Zusammenfassung“ lediglich vier Seiten. 19

2. Ferner verstießen Art. 316f Abs. 2 Satz 2 EGStGB und § 67d Abs. 3 Satz 1 StGB gegen das Zitiergebot des Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG. Die Änderungsgesetze enthielten nicht den Hinweis auf die Einschränkung des Rechts der Freiheit der Person aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG. Dabei seien die Änderungen im Recht der Sicherungsverwahrung im Jahr 2012 als „Neuregelung“ zu qualifizieren. 20

3. Darüber hinaus sieht der Beschwerdeführer eine Verletzung der richterlichen Unabhängigkeit im Sinne von Art. 5 Abs. 4 in Verbindung mit Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK sowie des Rechts auf den gesetzlichen Richter nach Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG darin, dass an der Fortdauerentscheidung vom 17. Februar 2017 eine Richterin auf Probe mitgewirkt habe. 21

a) Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts setze der gesetzliche Richter nach Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG einen persönlich unabhängigen Richter voraus. Dies sei nach Art. 97 Abs. 2 und Art. 92 GG grundsätzlich nur der hauptamtlich und planmäßig endgültig angestellte Richter (Verweis auf BVerfGE 4, 331 <345>). 22

b) Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte setze die persönliche Unabhängigkeit eines Richters voraus, dass er nicht gegen seinen Willen aus dem Dienst entfernt werden könne. Ein Richter auf Probe könne aber 23

gemäß § 22 Abs. 1, 2 DRiG gegen seinen Willen aus dem Amt entfernt werden. Deshalb sei ein Gericht, an dem ein Richter auf Probe mitwirke, kein unabhängiges Gericht im Sinne des Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK. Aufgrund dieser neuen Rechtsprechung sei die Auslegung des Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG wieder klärungsbedürftig geworden, da die Bestimmungen der Europäischen Menschenrechtskonvention und die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte innerstaatlich als Auslegungshilfen für das Verfassungsrecht dienen.

c) Ferner verstoße die Besetzung der 90. Strafvollstreckungskammer mit der Richterin auf Probe gegen § 78b Abs. 2 Gerichtsverfassungsgesetz (GVG). Danach dürften nur angestellte Richter am Amtsgericht Mitglieder einer Strafvollstreckungskammer des Landgerichts sein, also nur Richter auf Lebenszeit. 24

III.

1. Nach Auffassung des Generalbundesanwalts in seiner Stellungnahme vom 5. Juli 2018 hat die Verfassungsbeschwerde keine Aussicht auf Erfolg. 25

a) Insbesondere seien die Entscheidungen mit Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG vereinbar. 26

Anders als für die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus habe der Gesetzgeber den Strafvollstreckungskammern bei der Überprüfung von Unterbringungen in der Sicherungsverwahrung für die Auswahl des gemäß § 463 Abs. 2 Satz 2 in Verbindung mit § 454 Abs. 2 StPO zu bestellenden Sachverständigen keine Vorgaben gemacht. Insbesondere griffen die strikten Regelungen des § 463 Abs. 4 StPO nicht. 27

Der hinzugezogene externe Sachverständige sei weder im Rahmen des Vollzugs der Unterbringung mit der Behandlung des Beschwerdeführers befasst gewesen, noch in dem psychiatrischen Krankenhaus tätig, in dem sich der Beschwerdeführer befinde. Allgemein nehme die Länge der Gutachten bei unveränderter Sachlage wegen der Möglichkeiten der anknüpfenden Bezugnahme ab. Dass das Gutachten zum selben Ergebnis komme wie die früheren Gutachten nicht nur desselben Sachverständigen, sei Folge der unveränderten Ausgangslage. Die ursprüngliche Beauftragung der Sachverständigen Dr. L. spreche dafür, dass sich das Gericht der Gefahr wiederholender Gutachten bewusst gewesen sei und diesen Umstand bei der geforderten selbständigen Bewertung der Grundlagen seiner Prognose berücksichtigt habe. 28

b) Auch Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG sei nicht verletzt. Richter, die wie Richter auf Probe nach dem Maßstab des Art. 97 Abs. 2 GG nicht in vollem Umfang persönliche Unabhängigkeit genießen, dürften nur aus zwingenden Gründen und auf das unverzichtbare Maß beschränkt herangezogen werden. Hierzu zählten die Notwendigkeit, Nachwuchs heranzubilden, und die Abordnung zur Eignungserprobung. Art. 6 EMRK finde im vorliegenden Fall keine Anwendung. Maßgeblich sei allein Art. 5 Abs. 4 EMRK. Die nationalen Vorgaben für die Beteiligung von Proberichtern seien beachtet. Die Proberichterin habe zu den Mitgliedern des Landgerichts gehört und habe des- 29

halb ohne Weiteres gemäß § 78b Abs. 2 GVG zu einem Mitglied einer Strafvollstreckungskammer bestellt werden können.

2. Die Senatsverwaltung für Justiz, Verbraucherschutz und Antidiskriminierung des Landes Berlin hat von einer Stellungnahme abgesehen. 30

3. Dem Bundesverfassungsgericht haben die Ermittlungsakten vorgelegen. 31

B.

Die Kammer nimmt die Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung an und gibt ihr statt. Die Voraussetzungen für eine stattgebende Kammerentscheidung nach § 93c Abs. 1 Satz 1 in Verbindung mit § 93a Abs. 2 BVerfGG sind erfüllt. Das Bundesverfassungsgericht hat die für die Beurteilung der Verfassungsbeschwerde maßgeblichen verfassungsrechtlichen Fragen – insbesondere die sich aus dem Gebot bestmöglicher Sachaufklärung und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ergebenden Anforderungen an die Anordnung der Fortdauer von Unterbringungen in der Sicherungsverwahrung – bereits entschieden (§ 93c Abs. 1 Satz 1 BVerfGG; vgl. BVerfGE 65, 317 <321 f.>; 70, 297 <308 ff.>). Die Annahme der Verfassungsbeschwerde ist auch zur Durchsetzung des Grundrechts des Beschwerdeführers aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 in Verbindung mit Art. 104 Abs. 1 Satz 1 und Art. 20 Abs. 3 GG angezeigt (§ 93a Abs. 2 Buchstabe b BVerfGG). Die zulässige Verfassungsbeschwerde ist offensichtlich begründet (§ 93c Abs. 1 Satz 1 BVerfGG). 32

I.

Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig. 33

1. Der Zulässigkeit stehen die zwischenzeitlich ergangenen Beschlüsse des Landgerichts Berlin über die Fortdauer der Unterbringung des Beschwerdeführers nicht entgegen. Sie führen nicht zum Entfallen des Rechtsschutzbedürfnisses für die Verfassungsbeschwerde, denn die angegriffenen Entscheidungen waren Grundlage eines tiefgreifenden Eingriffs in das Grundrecht des Beschwerdeführers auf Freiheit der Person aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG (vgl. BVerfGE 128, 326 <389>). Der Beschwerdeführer hat daher ein fortbestehendes schutzwürdiges Interesse an einer nachträglichen verfassungsrechtlichen Überprüfung und gegebenenfalls einer hierauf bezogenen Feststellung der Verfassungswidrigkeit dieses Grundrechtseingriffs durch das Bundesverfassungsgericht (vgl. BVerfGE 9, 89 <92 ff.>; 32, 87 <92>; 53, 152 <157 f.>; 91, 125 <133>; 104, 220 <234 f.>). 34

2. a) Die Verfassungsbeschwerde genügt aber nur hinsichtlich der geltend gemachten Verletzung des Gebots der bestmöglichen Sachaufklärung den sich aus § 23 Abs. 1 Satz 2, § 92 BVerfGG ergebenden Anforderungen an eine hinreichend substantiierte Behauptung der Verletzung des Beschwerdeführers in einem seiner Grundrechte oder grundrechtsgleichen Rechte. 35

Der Vortrag bezüglich der Verletzung des Rechts auf den gesetzlichen Richter nach Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG durch die Mitwirkung einer Richterin auf Probe an der Ent- 36

scheidung des Landgerichts Berlin ist hingegen nicht ausreichend substantiiert. Es fehlt an einer inhaltlichen Auseinandersetzung mit den vom Beschwerdeführer zitierten Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts vom 9. November 1955 (BVerfGE 4, 331 <345>) und vom 3. Juni 1962 (BVerfGE 14, 156 <164>). Aus den Ausführungen des Beschwerdeführers erschließt sich nicht, warum nach den in den zitierten Entscheidungen festgestellten Maßstäben der Einsatz einer Richterin auf Probe im vorliegenden Fall verfassungswidrig sein soll.

Etwas anderes folgt auch nicht aus dem Hinweis auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte in Bezug auf Art. 6 Abs. 1 und Art. 5 Abs. 4 EMRK. Der Beschwerdeführer behauptet insoweit lediglich, dass diese Rechtsprechung „Klärungsbedarf“ hinsichtlich der Auslegung von Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG begründe. Daraus allein ergibt sich die substantiierte Darstellung eines Verfassungsverstößes aber nicht. Im Übrigen hat das Bundesverfassungsgericht mit Beschluss des Zweiten Senats vom 22. März 2018 (BVerfGE 148, 69) festgestellt, dass die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte den sich aus Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG ergebenden verfassungsrechtlichen Maßstäben für den Einsatz von Proberichterinnen und Proberichtern nicht entgegensteht (vgl. BVerfGE 148, 69 <95-99 Rn. 66 ff.>).

37

Auch soweit der Beschwerdeführer § 78 Abs. 2 GVG in Bezug nimmt, lässt sich aus der behaupteten Nichtbeachtung dieser einfachrechtlichen Regelung nicht auf eine Verletzung verfassungsrechtlicher Vorgaben schließen.

38

II.

Die angegriffenen Beschlüsse des Landgerichts Berlin und des Kammergerichts verletzen den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 in Verbindung mit Art. 104 Abs. 1 Satz 1 GG und Art. 20 Abs. 3 GG, weil sie den verfassungsrechtlichen Anforderungen nicht genügen, die für die Anordnung der Fortdauer von Unterbringungen in der Sicherungsverwahrung bestehen. Sie beruhen auf einer Verletzung des Gebots bestmöglicher Sachaufklärung.

39

1. Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG gewährleistet jedermann „die Freiheit der Person“ und nimmt einen hohen Rang unter den Grundrechten ein. Das kommt darin zum Ausdruck, dass Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG die Freiheit der Person als „unverletzlich“ bezeichnet, Art. 104 Abs. 1 Satz 1 GG ihre Beschränkung nur aufgrund eines förmlichen Gesetzes zulässt und Art. 104 Abs. 2 bis 4 GG besondere Verfahrensgarantien für ihre Beschränkung statuieren (vgl. BVerfGE 35, 185 <190>; 109, 133 <157>; 128, 326 <372>).

40

a) Die freiheitssichernde Funktion des Art. 2 Abs. 2 GG erfordert auch im Verfahrensrecht Beachtung. Aus ihr ergeben sich Mindestanforderungen für eine zuverlässige Wahrheitserforschung. Es ist unverzichtbare Voraussetzung eines rechtsstaatlichen Verfahrens, dass Entscheidungen, die den Entzug der persönlichen Freiheit betreffen, auf zureichender richterlicher Sachaufklärung beruhen und eine in tatsäch-

41

licher Hinsicht genügende Grundlage haben (vgl. BVerfGE 70, 297 <308>; BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 23. September 2008 - 2 BvR 936/08 -, Rn. 18; BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 8. Juli 2010 - 2 BvR 1771/09 -, Rn. 17 f.).

b) In Bezug auf die Fortdauerentscheidungen bei Unterbringungen in einem psychiatrischen Krankenhaus bedeutet dies nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, dass es bei einer langjährigen Unterbringung in der Regel geboten ist, von Zeit zu Zeit einen anstaltsfremden Sachverständigen hinzuzuziehen, um der Gefahr repetitiver Routinebeurteilungen vorzubeugen und um auszuschließen, dass Belange der Anstalt oder der Beziehung zwischen Untergebrachtem und Therapeuten das Gutachten beeinflussen (vgl. BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 11. Juli 2014 - 2 BvR 689/14 -, Rn. 23 m.w.N.; BVerfGE 109, 133 <162, 164>; BVerfGK 15, 287 <295>). Aus denselben Gründen kann es bei langdauernder Unterbringung angezeigt sein, den Unterbrachten von einem solchen Sachverständigen begutachten zu lassen, der im Laufe des Vollstreckungsverfahrens noch überhaupt nicht mit dem Unterbrachten befasst war (vgl. BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 11. Juli 2014 - 2 BvR 689/14 -, Rn. 23; BVerfGE 109, 133 <164>; BVerfGK 15, 287 <295 f.>). Dabei kommt auch einem Gutachten, das ohne Exploration des Betroffenen allein auf der Grundlage der Akten, der Vorgutachten sowie der Unterbringungsunterlagen erstellt worden ist, Bedeutung zu, da ein neuer Gutachter die Feststellungen und Stellungnahmen der Unterbringungseinrichtung einer eigenständigen Bewertung zuführen wird, bei der sich seine gesteigerte Unvoreingenommenheit und kritische Distanz entfalten können (vgl. BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 11. Juli 2014 - 2 BvR 689/14 -, Rn. 34; Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 4. März 2014 - 2 BvR 1020/13 -, insbes. Rn. 41).

c) Diese verfassungsrechtlichen Prinzipien gelten auch für den Vollzug einer Sicherungsverwahrung. Dem steht nicht entgegen, dass es für den Bereich der Sicherungsverwahrung einfachrechtlich an einer § 463 Abs. 4 Satz 2 StPO entsprechenden Regelung fehlt. Vielmehr folgen die Anforderungen an die Einholung von Sachverständigengutachten und die Bestimmung der Gutachter unmittelbar aus dem Gebot bestmöglicher Sachaufklärung gemäß Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG. Dementsprechend hat das Bundesverfassungsgericht auch in Bezug auf die Sicherungsverwahrung angenommen, dass der Richter der Gefahr repetitiver Routinebeurteilungen durch die sorgfältige Auswahl des Gutachters entgegenwirken muss (vgl. BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 6. August 2014 - 2 BvR 2632/13 -, Rn. 16).

d) Die Entscheidung über die Einholung eines Sachverständigengutachtens aufgrund § 463 Abs. 3 Satz 3 in Verbindung mit § 454 Abs. 2 StPO ist zunächst Aufgabe der Fachgerichte. Ein Eingreifen des Bundesverfassungsgerichts ist erst dann gerechtfertigt, wenn deren Auslegung und Anwendung der freiheitssichernden Vorschriften mit Bedeutung und Tragweite des Freiheitsgrundrechts nicht zu vereinbaren

sind oder sich als objektiv willkürlich erweisen (vgl. in Bezug auf § 463 Abs. 4 Satz 1 bis 5 StPO: BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 11. Juli 2014 - 2 BvR 689/14 -, Rn. 27 f.; BVerfGK 15, 287 <298 f.> m.w.N.).

Die Fachgerichte haben bei der Auslegung und Anwendung der prozeduralen Sicherungen des Freiheitsgrundrechts allerdings zu berücksichtigen, dass die materiellen Freiheitsgarantien des Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG unter den grundrechtlich verbürgten Rechten ein besonderes Gewicht haben und die Freiheit des Einzelnen nur in einem mit wesentlichen formellen Garantien ausgestatteten Verfahren entzogen werden darf. Daher sind Inhalt und Reichweite der Form- und Verfahrensvorschriften eines freiheitsbeschränkenden Gesetzes von den Fachgerichten so auszulegen, dass sie eine der Bedeutung des Grundrechts angemessene Wirkung entfalten, schon um einer Aushöhlung und Entwertung des Grundrechts über das Verfahrensrecht entgegenzuwirken (vgl. BVerfGE 65, 317 <322 f.>; BVerfGK 15, 287 <298 f.> m.w.N.; BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 11. Juli 2014 - 2 BvR 689/14 -, Rn. 28).

45

2. Diesen Maßstäben genügen die angegriffenen Beschlüsse nicht.

46

a) Gegen die Vorgehensweise des Landgerichts, über die Fortdauer der Sicherungsverwahrung auf der Grundlage eines weiteren Sachverständigengutachtens zu entscheiden, ist verfassungsrechtlich nichts zu erinnern. Das Landgericht hat dabei aber außer Betracht gelassen, dass nach den Umständen des vorliegenden Falls eine erneute Beauftragung des Sachverständigen K. erkennbar mit der Gefahr einer repetitiven Routinebeurteilung verbunden war. Demgemäß war dem Gebot bestmöglicher Sachaufklärung durch die Beauftragung eines anderen, möglichst mit der bisherigen Vollstreckung nicht befassten Sachverständigen Rechnung zu tragen.

47

aa) Der Sachverständige K. hatte vor seiner streitgegenständlichen Beauftragung am 12. Januar 2017 bereits am 21. August 2011, am 12. Oktober 2014 und am 30. August 2015 Sachverständigengutachten zum Fortbestand der Unterbringungs Voraussetzungen bei dem langjährig untergebrachten Beschwerdeführer erstattet. Neben ihm legte in diesem Zeitraum lediglich die Sachverständige Dr. L. am 18. April 2016 ein weiteres Gutachten vor. Das im vorliegenden Verfahren erstattete Gutachten vom 10. Februar 2017 war mithin das vierte von insgesamt fünf Gutachten, die zwischen dem 21. August 2011 und dem 10. Februar 2017 eingeholt und durch den Sachverständigen K. erstattet wurden.

48

Angesichts der relativ engen zeitlichen Abfolge der durch den Sachverständigen K. erstatteten Gutachten und des Umstands, dass das letzte Gutachten erst rund einhalb Jahre zuvor erstellt worden war, lag die Gefahr einer repetitiven Routinebeurteilung bei der erneuten Beauftragung dieses Sachverständigen im Januar 2017 auf der Hand. Dies gilt insbesondere angesichts des Umstands, dass der Beschwerdeführer zu einer Exploration durch den Sachverständigen nicht bereit war und das Gutachten daher nach Aktenlage erstattet werden musste.

49

bb) Vor diesem Hintergrund ist ohne Weiteres nachvollziehbar, dass das Landgericht zunächst von einer Bestellung des Sachverständigen K. absah und stattdessen die Sachverständige Dr. L. mit der Begutachtung des Beschwerdeführers beauftragte. 50

Aus welchem Grund nach der Mitteilung dieser Sachverständigen, das Gutachten nicht rechtzeitig erstatten zu können, das Landgericht gleichwohl den Sachverständigen K. mit der Erstellung des Gutachtens betraute, erschließt sich weder aus dem Bestellungsbeschluss vom 12. Januar 2017 noch aus dem vorliegend angegriffenen Fortdauerbeschluss vom 17. Februar 2017. Zwar hatte die Sachverständige Dr. L. vorgeschlagen, an ihrer Stelle den Sachverständigen K. mit der Begutachtung zu betrauen. Eine Bindungswirkung für das Gericht war mit diesem Vorschlag aber nicht verbunden. 51

Im Fortdauerbeschluss wird lediglich darauf verwiesen, dass der Sachverständige K. mit dem Sachverhalt gut vertraut sei und bereits in den Jahren 2011, 2014 und 2015 als Gutachter tätig war. Dies vermag jedoch seine erneute Beauftragung nicht zu rechtfertigen, sondern ist gerade die Ursache der Gefahr repetitiver Routinebeurteilung. Sonstige Umstände, die der Beauftragung eines neuen, bisher mit dem Beschwerdeführer nicht befassten Sachverständigen entgegengestanden hätten, sind dem angegriffenen Beschluss nicht zu entnehmen. Insbesondere ergibt sich daraus nicht, dass bei Beauftragung eines neuen Sachverständigen eine fristgerechte Fortdauerentscheidung nicht hätte ergehen können. Es kann daher dahinstehen, ob dieser Umstand überhaupt geeignet wäre, eine erneute Beauftragung des Sachverständigen K. zu rechtfertigen. Stattdessen ist davon auszugehen, dass es vorliegend geboten gewesen wäre, einen anderen Sachverständigen zu beauftragen, um eine eigenständige Begutachtung aus kritischer Distanz sicherzustellen und dadurch die Prognosesicherheit der Fortdauerentscheidung zu verbessern (vgl. BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 4. März 2014 - 2 BvR 1020/13 -, Rn. 39). 52

cc) Eine Rechtfertigung der erneuten Beauftragung des Sachverständigen K. ergibt sich auch nicht daraus, dass das Landgericht bereits in dem angegriffenen Fortdauerbeschluss eine weitere Begutachtung durch eine bisher mit dem Vollstreckungsverfahren nicht befasste Gutachterin anordnete. Dies ändert nichts an der Tatsache, dass der angegriffene Fortdauerbeschluss dem Gebot bestmöglicher Sachaufklärung nicht genügt, weil er durch die fehlerhafte Gutachterbestellung auf einer den verfassungsrechtlichen Anforderungen nicht entsprechenden Tatsachengrundlage beruht (vgl. dazu BVerfGK 15, 287 <303>). 53

b) Das Kammergericht hat durch seinen angegriffenen Beschluss vom 25. April 2017 die Verletzung des Freiheitsrechts des Beschwerdeführers vertieft. 54

aa) Zwar ist es zutreffend, wenn das Kammergericht darauf verweist, dass die Auswahl des Sachverständigen durch das zuständige Gericht gemäß § 73 StPO nach pflichtgemäßem Ermessen stattzufinden hat und im Rahmen dieses Ermessens auch 55

die wiederholte Beauftragung eines Sachverständigen grundsätzlich in Betracht kommt. Dies entbindet jedoch nicht von der Beachtung des Gebots bestmöglicher Sachaufklärung und vermag daher die Berufung eines Sachverständigen, bei dem die Gefahr einer repetitiven Routinebeurteilung besteht, nicht zu rechtfertigen.

bb) Etwas anderes ergibt sich auch nicht, soweit das Kammergericht geltend macht, der Beschwerdeführer verweigere jede Zusammenarbeit mit dem psychiatrischen Sachverständigen, so dass eine Begutachtung nur aufgrund der Aktenlage und den Behandlungsunterlagen habe erfolgen können. Insoweit ist zwar einzuräumen, dass die eigenständige Exploration des Untergebrachten durch den Sachverständigen regelmäßig die Aussagekraft eines Gutachtens erhöht. Dies bedeutet jedoch nicht, dass einem nach der Aktenlage erstellten Sachverständigengutachten keine zusätzliche Bedeutung im Rahmen der durch das Gericht zu treffenden Prognoseentscheidung zukommt. Vielmehr ist davon auszugehen, dass der Gutachter auch in diesem Fall die Feststellungen und Stellungnahmen der Unterbringungseinrichtungen und die sonstigen Unterlagen einer eigenständigen Bewertung zuführt, bei der sich seine gesteigerte Unvoreingenommenheit und kritische Distanz entfalten können. Daher kann auch ein nach der Aktenlage erstelltes Gutachten eines bisher mit dem Sachverhalt nicht befassten Sachverständigen zu einer deutlichen Erweiterung der tatsächlichen Grundlage führen, von der das Gericht bei seiner Entscheidung über die Fortdauer der Freiheitsentziehung ausgehen kann (vgl. zum Ganzen BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 4. März 2014 - 2 BvR 1020/13 - Rn. 41 m.w.N.). Daher befreit die Verweigerung der Mitwirkung an der Erstellung des Gutachtens nicht von der Verpflichtung, im Interesse bestmöglicher Sachaufklärung bei der Bestimmung des Sachverständigen der Gefahr repetitiver Routinebeurteilungen entgegenzuwirken.

56

c) Der vom Generalbundesanwalt in Bezug genommene Umstand, dass vorliegend der Sachverständige K. weder mit der Behandlung des Beschwerdeführers befasst, noch in dem psychiatrischen Krankenhaus tätig war, in dem der Beschwerdeführer sich befand, steht der Annahme einer Gefahr der repetitiven Routinebeurteilung nicht entgegen. Entscheidend ist insoweit die Häufigkeit und die Intensität der Vorbefassung des beauftragten Sachverständigen. Diese war – wie dargestellt – vorliegend in einem Umfang gegeben, dass im Zeitpunkt der Beauftragung des Sachverständigen K. die Gefahr einer bloßen Wiederholung bereits getroffener Bewertungen nicht von der Hand zu weisen war.

57

Daher beruht vorliegend die Bestimmung des Sachverständigen K. zur Begutachtung des langjährig untergebrachten Beschwerdeführers auf einer Nichtbeachtung des verfassungsrechtlichen Gebots bestmöglicher Sachaufklärung. Hierdurch ist der Beschwerdeführer in seinem Freiheitsrecht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 in Verbindung mit Art. 104 Abs. 1 Satz 1 GG verletzt.

58

III.

Die Beschlüsse des Landgerichts Berlin und des Kammergerichts sind daher aufzuheben und die Sache an das Kammergericht zur erneuten Entscheidung über die Kosten zurückzuverweisen (§ 95 Abs. 2 BVerfGG). 59

Die Entscheidung über die Erstattung der notwendigen Auslagen beruht auf § 34a Abs. 2 BVerfGG. 60

Die Festsetzung des Gegenstandswert folgt aus § 37 Abs. 2 Satz 2 RVG. 61

König

Müller

Maidowski

Bundesverfassungsgericht, Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 28. September 2020 - 2 BvR 1235/17

Zitiervorschlag BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 28. September 2020 - 2 BvR 1235/17 - Rn. (1 - 61), http://www.bverfg.de/e/rk20200928_2bvr123517.html

ECLI ECLI:DE:BVerfG:2020:rk20200928.2bvr123517