Bundesrat Drucksache **850/02**

13.11.02

Gesetzesantrag
des Freistaates Bayern

Entwurf eines Gesetzes zum Schutz der Bevölkerung vor schweren Straftaten

A. Zielsetzung

Furchtbare Verbrechen aus jüngster Zeit, die zum Teil von einschlägig vorbestraften Personen begangen worden sind, haben deutlich gemacht, dass der Schutz der Allgemeinheit vor schweren Straftaten der Verbesserung bedarf. Er muss wieder den hohen Rang einnehmen, der ihm gebührt.

Die Mindestverbüßungsdauer von lediglich fünfzehn Jahren bei verhängter lebenslanger Freiheitsstrafe hat das Rechtsbewusstsein der Bevölkerung verunsichert und die Abschreckungswirkung geschwächt. Sie ist von der Höchstdauer der zeitigen Freiheitsstrafe nicht abgesetzt. Dies wird auch dem Schuldgehalt dieser höchststrafwürdigen Taten nicht gerecht.

Straftäter, die die formellen Voraussetzungen für die Anordnung der Sicherungsverwahrung erfüllen, deren besondere Gefährlichkeit sich aber erst während des Strafvollzugs ergibt, müssen derzeit nach Verbüßung der zeitigen Freiheitsstrafe entlassen werden. Der erforderliche Schutz der Bevölkerung ist nicht gewährleistet. Das Gesetz zur Einführung der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung vom 21. 8. 2002 (BGBl. I S. 3344) greift, wenn – angesichts seines beschränkten Anwendungsbereichs – überhaupt, frühestens in einigen Jahren. Landesgesetze können, so sie bestehen, aufgrund beschränkter Gesetzgebungskompetenz der Länder eine bundesrechtliche Regelung nicht ersetzen.

Bei Tätern, die extrem gefährlich sind, bisher jedoch erst eine gravierende Straftat begangen haben, ist die Anordnung von Sicherungsverwahrung bisher ausgeschlossen. Bei Heranwachsenden ist die Anordnung der Sicherungsverwahrung generell ausgeschlossen, auch wenn Erwachsenenstrafrecht zur Anwendung kommt. Beides ist im Interesse des Schutzes der Bevölkerung nicht hinnehmbar.

...

Vertrieb: Bundesanzeiger Verlagsgesellschaft mbH, Postfach 1320, 53003 Bonn
Telefon: 0228/3820840, Telefax: 0228/3820844
ISSN 0720-2946

Die Bekämpfung des sexuellen Missbrauchs von Kindern und der Kinderpornographie bedarf der Verbesserung. Vor allem ist es notwendig, die Grundfälle des sexuellen Kindesmissbrauchs wieder als Verbrechen zu kennzeichnen. Zudem muss ein Tatbestand gegen das Anbieten von Kindern für sexuellen Missbrauch geschaffen werden, um namentlich Taten unter Missbrauch der Datennetze erfassen zu können. Gerade angesichts des Missbrauchs der modernen Kommunikationstechniken muss die Überwachung der Telekommunikation bei allen Straftaten des sexuellen Missbrauchs von Kindern und der Herstellung und Verbreitung von Kinderpornographie gewährleistet werden. Bei Straftaten im Zusammenhang mit Kinderpornographie sind die Strafrahmen teils zu gering.

Besondere Bedeutung kommt der DNA-Analyse für Zwecke künftiger Strafverfahren zu. Das geltende Recht sieht eine Entnahme und molekulargenetische Untersuchung von Körperzellen gegen den Willen des Betroffenen zu Zwecken künftiger Strafverfahren nur in engen Grenzen vor: Die DNA-Analyse ist nur aus Anlass einer Straftat von erheblicher Bedeutung vorgesehen und nur dann, wenn prognostiziert werden kann, dass gegen den Betroffenen künftig Strafverfahren wegen Straftaten von erheblicher Bedeutung geführt werden. Die Beschränkung der Anlasstaten auf solche von erheblicher Bedeutung ist zu eng. Vielfach sind weniger gewichtige Straftaten der Beginn einer kriminellen Karriere, an deren Ende schwerste Straftaten stehen können. Wenn eine derartige Entwicklung prognostiziert werden kann, darf mit der DNA-Analyse nicht gewartet werden, bis es tatsächlich zu Straftaten von erheblicher Bedeutung gekommen ist.

B. Lösung

Im Einzelnen schlägt der Entwurf vor:

- Bei lebenslanger Freiheitsstrafe Erhöhung der Mindestverbüßungsdauer von fünfzehn auf zwanzig Jahre.
- Schaffung der Möglichkeit, die Sicherungsverwahrung ohne einen durch das Tatgericht ausgesprochenen Vorbehalt nachträglich anzuordnen, und zwar in allen Anwendungsfällen des § 66 StGB sowie bei besonders schwerwiegenden Straftaten auch nach der ersten Tat.
- Sicherungsverwahrung bei Taten Heranwachsender, sofern Erwachsenen-

strafrecht zur Anwendung kommt.

- Regelanwendung des allgemeinen Strafrechts bei Taten Heranwachsender. Sofern (ausnahmsweise) Jugendstrafrecht Anwendung findet, Erhöhung der Höchstjugendstrafe von zehn auf fünfzehn Jahre für schwerste Verbrechen Heranwachsender.
- Kennzeichnung der Grundfälle des Kindesmissbrauchs als Verbrechen; Schaffung eines spezifischen Tatbestands gegen das Anbieten von Kindern für sexuellen Missbrauch; Strafschärfungen im Bereich der Kinderpornographie; Überwachung der Telekommunikation bei allen Taten des Kindesmissbrauchs und der Herstellung und Verbreitung der Kinderpornographie.
- Erweiterung des Katalogs der Anlasstaten für eine DNA-Analyse für Zwecke künftiger Strafverfahren auf solche Taten, bei denen in ähnlicher Weise damit zu rechnen ist, dass künftig Strafverfahren wegen Straftaten von erheblicher Bedeutung zu führen sein werden, wie bei den bisher genannten Anlasstaten.

C. Alternativen

Keine.

D. Finanzielle Auswirkungen

1. Haushaltsausgaben ohne Vollzugsaufwand

   Keine.

2. Vollzugsaufwand

   Die durch den Entwurf vorgeschlagenen Maßnahmen werden zu erhöhtem Aufwand bei der Strafverfolgung und im Strafvollzug führen. Der Mehraufwand kann nicht exakt quantifiziert werden.

E. Sonstige Kosten

Keine.

Bundesrat Drucksache **850/02**

13.11.02

Gesetzesantrag
des Freistaates Bayern

Entwurf eines Gesetzes zum Schutz der Bevölkerung vor schweren Straftaten

Der Bayerische Ministerpräsident
B III 1

München, den 12. November 2002

An den
Präsidenten des Bundesrates
Herrn Ministerpräsidenten
Prof. Dr. Wolfgang Böhmer

Sehr geehrter Herr Präsident!

Gemäß dem Beschluss der Bayerischen Staatsregierung übermittle ich den in der Anlage mit Vorblatt und Begründung beigefügten

Entwurf eines Gesetzes zum Schutz der Bevölkerung vor schweren Straftaten

mit dem Antrag, dass der Bundesrat diesen gemäß Art. 76 Abs. 1 GG im Bundestag einbringen möge.

Ich bitte, den Gesetzentwurf unter Wahrung der Rechte aus § 23 Abs. 3 in Verbindung mit § 15 Abs. 1 der Geschäftsordnung des Bundesrates gemäß § 36 Abs. 2 GOBR auf die Tagsordnung der 783. Sitzung am 29. November 2002 zu setzen.

Mit freundlichen Grüßen

Anlage

Entwurf eines Gesetzes zum Schutz der Bevölkerung vor schweren Straftaten

Der Bundestag hat mit Zustimmung des Bundesrates das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1
Änderung des Strafgesetzbuches

Das Strafgesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 13. November 1998 (BGBl. I S. 3322), das zuletzt durch ... geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In der Inhaltsübersicht wird in der Angabe zu § 66a das Wort „Vorbehalt“ durch die Wörter „Nachträgliche Anordnung“ ersetzt.

2. In § 57a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 wird das Wort „fünfzehn“ durch das Wort „zwanzig“ ersetzt.

3. In § 66 Abs. 3 Satz 1 wird die Angabe „176“ durch die Angabe „176 Abs. 3 bis 5“ ersetzt.

4. § 66a wird wie folgt gefasst:

„§ 66a

Nachträgliche Anordnung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung

(1) Ergibt sich während des Vollzugs der verhängten Freiheitsstrafe, dass der Täter für die Allgemeinheit gefährlich ist, weil von ihm erhebliche Straftaten im Sinne des § 66 Abs. 1 Nr. 3 zu erwarten sind, kann das Gericht nachträglich die Sicherungsverwahrung anordnen, wenn die sonstigen Voraussetzungen für die Anordnung der Sicherungsverwahrung gemäß § 66 gegeben sind.

(2) Die Sicherungsverwahrung kann unabhängig von den Voraussetzungen des § 66 nachträglich angeordnet werden, wenn sich während des Vollzugs einer Freiheitsstrafe von mindestens vier Jahren wegen einer oder mehrerer Straftaten gegen das Leben, die körperliche Unversehrtheit oder die sexuelle Selbstbestimmung oder nach den §§ 239a, 239b, 250 oder 251, auch in Verbindung mit §§ 252 oder 255, ergibt, dass der Täter mit hoher Wahrscheinlichkeit erneut solche Taten begehen wird, durch die die Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt werden.“

5. § 176 wird wie folgt geändert:

a) In Absatz 1 werden die Wörter „mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu zehn Jahren, in minder schweren Fällen mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe“ durch die Wörter „mit Freiheitsstrafe nicht unter einem Jahr, in minder schweren Fällen mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren“ ersetzt.

b) Nach Absatz 3 wird folgender Absatz 4 eingefügt:

„(4) Ebenso wird bestraft, wer ein Kind für eine Tat nach Absatz 1 bis 3 nachzuweisen verspricht.“

c) Der bisherige Absatz 4 wird Absatz 5 mit der Maßgabe, dass die Angabe „Absatz 3 Nr. 3“ durch die Angabe „Absatz 3 Nr. 3 und Absatz 4“ ersetzt wird.

6. § 176a wird wie folgt geändert:

a) Die Absätze 1 und 5 werden gestrichen.

b) Die bisherigen Absätze 2 bis 4 werden die Absätze 1 bis 3.

c) In Absatz 1 – neu – wird die Angabe „§ 176 Abs. 1 bis 4“ durch die Angabe „§ 176 Abs. 1 bis 3, 5“ ersetzt.

d) Absatz 2 – neu – wird wie folgt gefasst:

„(2) In minder schweren Fällen ist die Strafe Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren.“

7. In § 179 Abs. 6 wird die Angabe „§ 176a Abs. 4“ durch die Angabe „§ 176a Abs. 3“ ersetzt.

8. § 184 wird wie folgt geändert:

a) In Absatz 3 werden die Wörter „von drei Monaten“ durch die Wörter „von sechs Monaten“ ersetzt.

b) In Absatz 5 werden die Wörter „bis zu einem Jahr“ durch die Wörter „bis zu drei Jahren“ ersetzt.

Artikel 2
Änderung des Jugendgerichtsgesetzes

Das Jugendgerichtsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. Dezember 1974 (BGBl. I S. 3427), das zuletzt geändert worden ist durch ..., wird wie folgt geändert:

1. § 105 wird wie folgt geändert:

a) Absatz 1 erhält folgende Fassung:

„(1) Auf die Straftat eines Heranwachsenden ist das allgemeine Strafrecht anzuwenden."

b) Nach Absatz 1 wird folgender Absatz 2 eingefügt:

„(2) Bestand zum Zeitpunkt der Tat bei dem Heranwachsenden eine erhebliche Verzögerung in der sittlichen oder geistigen Entwicklung und ist deshalb eine erzieherische Einwirkung geboten, so wendet der Richter die für einen Jugendlichen geltenden Vorschriften der §§ 4 bis 8, 9 Nr. 1, §§ 10, 11 und 13 bis 32 entsprechend an."

c) Die bisherigen Absätze 2 und 3 werden die Absätze 3 und 4.

d) In Absatz 4 – neu – wird die Angabe „zehn" durch die Angabe „fünfzehn" ersetzt.

2. § 106 Abs. 2 wird wie folgt geändert:

a) Satz 1 wird gestrichen.

b) Im nunmehr einzigen Satz wird das Wort „Er" durch die Wörter „Der Richter" ersetzt.

Artikel 3
Änderung der Strafprozessordnung

Die Strafprozessordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. April 1987 (BGBl. I S. 1074, 1319), die zuletzt geändert worden ist durch ..., wird wie folgt geändert:

1. In der Inhaltsübersicht wird in den Angaben zum Zweiten Buch die Angabe „Siebenter Abschnitt. Verfahren über die Entscheidung des Vorbehalts der Sicherungsverwahrung § 275a“ gestrichen.

2. In § 53 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 wird die Angabe „§§ 174 bis 176, 179“ durch die Angabe „§§ 174 bis 174c, § 176 Abs. 3 bis 5, § 179 Abs. 1 bis 3“ ersetzt.

3. In § 68b Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 wird die Angabe „176, 179 Abs. 1 bis 3“ durch die Angabe „§ 176 Abs. 3 bis 5, § 179 Abs. 1 bis 3“ ersetzt.

4. § 81g Abs. 1 wird wie folgt gefasst:

   „(1) Zum Zwecke der Identitätsfeststellung in künftigen Strafverfahren dürfen dem Beschuldigten, der
   1. eines Verbrechens,
   2. eines Vergehens von erheblicher Bedeutung, insbesondere eines Vergehens gegen die sexuelle Selbstbestimmung, einer gefährlichen Körperverletzung, eines Diebstahls in besonders schwerem Fall oder einer Erpressung, oder
   3. eines sonstigen Vergehens mit sexuellem Hintergrund

   verdächtig ist, Körperzellen entnommen und zur Feststellung des DNA-Identifizierungsmusters molekulargenetisch untersucht werden, wenn wegen der Art oder Ausführung der Tat, der Persönlichkeit des Beschuldigten oder sonstiger Erkenntnisse Grund zu der Annahme besteht, dass gegen ihn künftig Strafverfahren wegen einer der in Nummer 1 oder 2 genannten Straftaten zu führen sind.“

5. § 100a Satz 1 Nr. 2 wird wie folgt geändert:

a) Die Wörter „einen schweren sexuellen Missbrauch von Kindern nach § 176a Abs. 1, 2 oder 4 des Strafgesetzbuches oder einen sexuellen Missbrauch von Kindern mit Todesfolge nach § 176b des Strafgesetzbuches“ werden durch die Wörter „einen sexuellen Missbrauch von Kindern (§§ 176 bis 176b des Strafgesetzbuches)“ ersetzt.

b) Die Angabe „§ 184 Abs. 4“ wird durch die Angabe „§ 184 Abs. 3 oder 4“ ersetzt.

6. In § 246a Satz 1 werden die Wörter „oder vorbehalten“ gestrichen.

7. In § 260 Abs. 4 Satz 4 werden die Wörter „Entscheidung über die Sicherungsverwahrung vorbehalten, die“ gestrichen.

8. In § 267 Abs. 6 wird Satz 1 wie folgt gefasst:

   „Die Urteilsgründe müssen auch ergeben, weshalb eine Maßregel der Besserung und Sicherung angeordnet oder einem in der Verhandlung gestellten Antrag entgegen nicht angeordnet worden ist.“

9. § 268d wird aufgehoben.

10. Im Zweiten Buch wird der Siebente Abschnitt aufgehoben.

11. § 454 Abs. 2 wird wie folgt geändert:

a) Satz 3 wird wie folgt gefasst:

   „Der Sachverständige ist mündlich zu hören“.

b) Nach Satz 3 werden folgende Sätze eingefügt:

   „Der Verurteilte, sein Verteidiger, die Staatsanwaltschaft und die Vollzugsanstalt sind von dem Termin zu benachrichtigen. Auf die Verlegung eines Termins wegen Verhinderung haben sie keinen Anspruch. Ihnen ist im Termin Gelegenheit zu geben, Fragen an den Sachverständigen zu stellen und Erklärungen abzugeben.“

12. In § 454 Abs. 1 Satz 4 Nr. 2 Buchst. b wird die Angabe „dreizehn“ durch die Angabe „achtzehn“ ersetzt.

13. In § 454b Abs. 2 Nr. 3 wird die Angabe „fünfzehn“ durch die Angabe „zwanzig“ ersetzt.

14. Nach § 456a wird folgender § 456b eingefügt:

„§ 456b

Verfahren bei nachträglicher Anordnung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung

(1) Die Entscheidung über die nachträgliche Anordnung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung (§ 66a des Strafgesetzbuches) trifft das Gericht durch Beschluss.

(2) Vor der Entscheidung sind der Verurteilte, die Staatsanwaltschaft und die Vollzugsanstalt mündlich zu hören.

(3) Das Gericht holt das Gutachten eines Sachverständigen über den Verurteilten ein, wenn es erwägt, die Unterbringung des Verurteilten in der Sicherungsverwahrung nachträglich anzuordnen; der Gutachter soll im Rahmen des Strafvollzuges nicht mit der Behandlung des Verurteilten befasst gewesen sein. Der Sachverständige ist mündlich zu hören. Der Verurteilte, sein Verteidiger und die Staatsanwaltschaft sind von dem Termin zu benachrichtigen. Ihnen ist im Termin Gelegenheit zu geben, Fragen an den Sachverständigen zu stellen und Erklärungen abzugeben.

(4) Der Beschluss ist mit sofortiger Beschwerde anfechtbar.

(5) § 453c Abs. 1 und Abs. 2 Satz 2 sind sinngemäß anzuwenden."

15. In § 462a Abs. 1 Satz 1 werden nach der Angabe „454a" ein Komma und die Angabe „ 456b" eingefügt.

Artikel 4
Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes

In § 78b Abs. 1 Nr. 1 des Gerichtsverfassungsgesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. Mai 1975 (BGBl. I S. 1077), das zuletzt durch ... geändert worden ist, werden nach dem Wort „Sicherungsverwahrung" die Wörter „oder die nachträgliche Anordnung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung" eingefügt.

Artikel 5
Änderung des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch

Artikel 1a des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch vom 2. März 1974 (BGBl. I S. 469), das zuletzt durch ... geändert worden ist, wird aufgehoben.

Artikel 6

Änderung des Bundeszentralregistergesetzes

Das Bundeszentralregistergesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 21. September 1984 (BGBl. I S. 1229, 1985 I S. 195), das zuletzt geändert worden ist durch ..., wird wie folgt geändert:

1. In § 5 Abs. 1 Nr. 7 werden die Wörter „oder vorbehaltenen" gestrichen.

2. In § 12 Abs. 1 Nr. 9 werden die Wörter „Entscheidungen über eine vorbehaltene“ durch die Wörter „die nachträgliche Anordnung der Unterbringung in der“ ersetzt.

3. In § 32 Abs. 2 wird in Nr. 11 das Komma durch einen Punkt ersetzt. Die folgende Nummer 12 wird gestrichen.

Artikel 7
Änderung des DNA-Identitätsfeststellungsgesetzes

Das DNA-Identitätsfeststellungsgesetz vom 7. September 1998 (BGBl. I S. 2646), das zuletzt geändert worden ist durch ..., wird wie folgt geändert:

1. § 2 Abs. 1 wird wie folgt gefasst:

„(1) Die in § 81g der Strafprozessordnung genannten Maßnahmen dürfen auch durchgeführt werden, wenn

1. der Betroffene

a) wegen einer der in § 81g Abs. 1 Nr. 1, 2 oder 3 der Strafprozessordnung genannten Straftaten rechtskräftig verurteilt oder nur wegen erwiesener oder nicht auszuschließender Schuldunfähigkeit, auf Geisteskrankheit beruhender Verhandlungsunfähigkeit oder fehlender oder nicht ausschließbar fehlender Verantwortlichkeit (§ 3 des Jugendgerichtsgesetzes) nicht verurteilt worden ist oder

b) wegen einer vorsätzlichen Straftat rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe oder Jugendstrafe verurteilt worden ist oder wenn gegen den Betroffenen eine Anordnung nach § 63 des Strafgesetzbuches erfolgt ist und die Vollstreckung der Strafe oder Maßregel bei der Verurteilung oder Anordnung nicht zur Bewährung ausgesetzt oder eine erfolgte Aussetzung widerrufen worden ist,

2. die entsprechende Eintragung im Bundeszentralregister oder Erziehungsregister noch nicht getilgt ist und

3. wegen der Art oder Ausführung der Tat, der Persönlichkeit des Betroffenen oder sonstiger Erkenntnisse Grund zu der Annahme besteht, dass gegen ihn künftig Strafverfahren wegen einer der in § 81g Abs. 1 Nr. 1 oder 2 der Strafprozessordnung genannten Straftaten zu führen sind.“

2. § 2a Abs. 1 wird wie folgt geändert:

a) Nach dem Wort „Staatsanwaltschaften“ werden die Wörter „und die Landeskriminalämter“ eingefügt.

b) Die Wörter „bis zum 30. Juni 2001“ werden gestrichen.

3. In § 2b wird das Wort „und“ durch die Wörter „an die entsprechenden Landeskriminalämter und an“ ersetzt.

4. § 2c wird wie folgt gefasst:

„§ 2c

Umfang der Auskunft

Die Ersuchen nach § 2a und die Übermittlung nach § 2b dürfen sich nur auf Eintragungen beziehen, welche

1. ein Verbrechen,

2. eine Straftat gegen die sexuelle Selbstbestimmung (Dreizehnter Abschnitt des Besonderen Teils des Strafgesetzbuches) oder

3. einen der in der Anlage aufgeführten Straftatbestände

sowie entsprechende Straftaten, die zu Verurteilungen durch Gerichte der ehemaligen Deutschen Demokratischen Republik geführt haben, betreffen.“

5. In § 3 Satz 3 wird nach der Angabe „§ 81g Abs. 1“ die Angabe „Nr. 1, 2 oder 3“ eingefügt.

6. Die Anlage zu § 2c wird wie folgt gefasst:

„Anlage
(zu § 2c)
1. Gefährliche Körperverletzung (§ 224 StGB),
2. Misshandlung von Schutzbefohlenen (§ 225 StGB),
3. Vorbereitung einer Verschleppung (§ 234a Abs. 3 StGB),
4. Entziehung Minderjähriger (§ 235 StGB),
5. Freiheitsberaubung (§ 239 StGB),
6. besonders schwerer Fall des Diebstahls (§ 243 StGB),
7. Diebstahl mit Waffen; Bandendiebstahl; Wohnungseinbruchdiebstahl (§ 244 StGB),
8. Erpressung (§ 253 StGB),

9. Vollrausch (§ 323a StGB),
10. Körperverletzung im Amt (§ 340 StGB),
11. Straftaten nach einer in § 29 Abs. 3 des Betäubungsmittelgesetzes in Bezug genommenen Vorschrift unter den dort genannten Voraussetzungen."

Artikel 8
Änderung des Gerichtskostengesetzes

Anlage 1 zum Gerichtskostengesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 15. Dezember 1975 (BGBl. I S. 3047), das zuletzt geändert worden ist durch ..., wird wie folgt geändert:

1. In Nr. 6110 Buchst. c wird der Satz „Die Gebühr entsteht auch bei Anordnung der Sicherungsverwahrung im Verfahren nach § 275a StPO" gestrichen.
2. In Teil 6 wird in Hauptabschnitt I nach Abschnitt 3 folgender Abschnitt eingefügt:

Nr.	Gebührentatbestand	Gebührenbetrag oder Satz der Gebühr 6110, soweit nichts anderes vermerkt ist
„4. Verfahren über die nachträglich angeordnete Sicherungsverwahrung (§ 456b StPO)		
6140	Beschluss, durch den die Sicherungsverwahrung angeordnet wird ...	41,00 EUR"

Artikel 9
Änderung der Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte

Die Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 368-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, die zuletzt geändert worden ist durch ..., wird wie folgt geändert:

1. § 87 Satz 3 wird gestrichen.
2. Nach § 92 wird folgender § 92a eingefügt:

„§ 92a
Gerichtliche Entscheidung der Strafvollstreckungskammer

Der Rechtsanwalt erhält als Verteidiger im Verfahren über die Entscheidung über die nachträgliche Sicherungsverwahrung (§ 456b StPO) eine Gebühr von 60 bis 780 Euro. Im Verfahren über die Beschwerde gegen die Entscheidung erhält der Rechtsanwalt die Gebühr besonders."

3. In § 97 Abs. 1 wird nach Satz 3 folgender Satz eingefügt:

„Das Fünffache der Mindestgebühr erhält der Rechtsanwalt auch in den Fällen des § 92a."

Artikel 10
Zitiergebot

Das Grundrecht der körperlichen Unversehrtheit (Artikel 2 Abs. 2 des Grundgesetzes) und das Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnis (Artikel 10 Abs. 1 des Grundgesetzes) werden durch dieses Gesetz eingeschränkt.

Artikel 11
In-Kraft-Treten; Übergangsvorschrift

(1) Dieses Gesetz tritt am Tage nach seiner Verkündung in Kraft.

(2) Artikel 7 Nr. 1 § 2 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. b ist nicht anzuwenden, wenn die Verurteilung oder Anordnung vor In-Kraft-Treten dieses Gesetzes rechtskräftig geworden ist.

Begründung:

A. Allgemeines

I. Mindestverbüßungsdauer bei lebenslanger Freiheitsstrafe

Die derzeitige Mindestverbüßungsdauer von fünfzehn Jahren bei verhängter lebenslanger Freiheitsstrafe hebt sich nicht hinreichend von der Höchstdauer der zeitigen Freiheitsstrafe ab, die ebenfalls fünfzehn Jahre beträgt. Der besondere Stellenwert der lebenslangen Freiheitsstrafe muss verdeutlicht werden, um die Abschreckungswirkung für potentielle Täter und das Vertrauen der Bevölkerung in die Unverbrüchlichkeit des Rechts durch entschiedene, schuldangemessene Reaktion auf schwerste Straftaten zu stärken. Hierzu bedarf es einer signifikanten Anhebung der Mindestverbüßungsdauer auf zwanzig Jahre.

II. Sicherungsverwahrung

1. Ergibt sich die besondere Gefährlichkeit eines schuldfähigen Straftäters erst während des Strafvollzugs und ist deshalb die Anordnung der von den formellen Voraussetzungen her möglichen Sicherungsverwahrung durch das erkennende Gericht unterblieben, sind Mechanismen erforderlich, um den im Strafvollzug gewonnenen Erkenntnissen Rechnung zu tragen und den erforderlichen Schutz der Bevölkerung zu gewährleisten. Die geltende Rechtslage gewährleistet diesen Schutz nicht.

2. Das Gesetz vom 21. August 2002 zur Einführung der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung (BGBl. S. 3344) leistet keinen wirksamen Beitrag zur Problemlösung. Es bleibt weit hinter den Erfordernissen zurück. Nach diesem Gesetz besteht die Möglichkeit der Verhängung nachträglicher Sicherungsverwahrung nämlich nur dann, wenn bereits das Tatgericht bei der Verurteilung eine nachträgliche Anordnung vorbehält. All diejenigen Straftäter, die derzeit in den Justizvollzugsanstalten einsitzen und deren Gefährlichkeit sich jetzt herausstellt, werden nicht erfasst. Das Gesetz greift damit frühestens in einigen Jahren und auch nur dann, wenn ein Vorbehalt vom Gericht ausgesprochen worden ist.

   Außerdem ist der Anwendungsbereich des Gesetzes in nicht hinnehmbarer Weise eingeschränkt. Indem das Gesetz die Möglichkeit nachträglicher Anordnung der Sicherungsverwahrung auf die Fälle des § 66 Abs. 3 StGB beschränkt, nimmt es jeden gefährlichen Straftäter, der noch nicht zu einer Freiheitsstrafe von mindestens drei Jahren verurteilt worden ist, von der nachträglichen Anordnung

der Sicherungsverwahrung aus, unabhängig davon, welche erheblichen Straftaten in der Zukunft zu erwarten sind.

3. Die einschlägigen Bestimmungen in den Unterbringungsgesetzen der Länder bieten regelmäßig keine Handhabe gegen zur Entlassung anstehende hochgefährliche Straftäter, bei denen zwar eine schwere Persönlichkeitsstörung, jedoch keine psychische Erkrankung besteht, deren Vorliegen zu einer Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus führen könnte.

   Auch die Landesgesetze zur Unterbringung besonders rückfallgefährdeter Straftäter, wie sie inzwischen in Baden-Württemberg, Bayern und Sachsen-Anhalt ergangen sind, bieten keinen den vorgeschlagenen Ergänzungen des Rechts der strafrechtlichen Sicherungsverwahrung vergleichbaren Schutz der Bevölkerung. Zum einen liegt das daran, dass noch nicht alle Länder solche Gesetze geschaffen haben. Es ist zumindest für die nahe Zukunft auch nicht damit zu rechnen, dass alle Länder solche Gesetze erlassen.

   Zum anderen ist die Gesetzgebungskompetenz des Landesgesetzgebers begrenzt. Der Bundesgesetzgeber hat von seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz für das Strafrecht für die Sicherungsverwahrung abschließend Gebrauch gemacht. Der sich auf die Gesetzgebungskompetenz für die Gefahrenabwehr stützende Landesgesetzgeber ist an den engen, zeitlich begrenzten polizeirechtlichen Gefahrenbegriff gebunden. Absehbaren, aber nicht in näherer Zukunft drohenden Gefahren kann nicht ausreichend vorgebeugt werden. Ob die landesrechtliche Unterbringung sich auf neue Straftaten als wesentliche Anknüpfungspunkte stützen kann, wird bezweifelt (verneinend: Würtenberger/Sydow, NVwZ 2001, 1201, 1202 f).

4. Das geltende Recht bedarf der Änderung, um die aufgezeigten Defizite zu beheben. Von der Konzeption der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung muss Abstand genommen werden. Es muss ermöglicht werden, dass die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung vorbehaltlos auch nachträglich, d. h. zwischen Rechtskraft der Verurteilung und Entlassung aus der Strafhaft angeordnet werden kann, wenn sich erst nach der Verurteilung während der Strafhaft ergibt, dass der Täter weiterhin gefährlich ist und die weiteren Voraussetzungen des § 66 StGB vorliegen.

   Darüber hinaus muss aber auch eine Möglichkeit geschaffen werden, solche Täter sicher zu verwahren, bei denen die formellen Voraussetzungen des § 66 StGB noch nicht vorliegen, die sich aber besonders gravierender Straftaten gegen die

Person schuldig gemacht haben und bei denen sich zeigt, dass sie auch nach der Entlassung aus der Strafhaft mit hoher Wahrscheinlichkeit gleichartige schwerste Delikte begehen würden. Es ist der Bevölkerung nicht verständlich zu machen und auch nicht zuzumuten, dass solche Personen trotz nahezu sicher vorherzusehender schwerster Wiederholungstaten auf freien Fuß gesetzt werden.

5. Da es sich bei der nachträglichen Anordnung der Unterbringung in der Sicherungsverwahrung nicht um eine Modifizierung der ursprünglichen gerichtlichen Entscheidung handelt, sondern um eine selbständige Sanktion, muss das Verfahren so ausgestaltet sein, dass es die angesichts der Schwere des Eingriffs zu fordernden rechtsstaatlichen Garantien in vollem Umfang verwirklicht.

   Hierzu sieht der Entwurf eine Stärkung des Einflusses des Vollstreckungsgerichts vor. Allein dieses Gericht, das regelmäßig bereits im Laufe des Vollzugs der Freiheitsstrafe mit dem Verurteilten befasst war, kann am Ende der Strafzeit die Frage sachgerecht beurteilen, ob nunmehr die Gefährlichkeit des Straftäters seine Unterbringung in der Sicherungsverwahrung zwingend erfordert. Die Verpflichtung zur mündlichen Anhörung des Verurteilten, der Staatsanwaltschaft und der Justizvollzugsanstalt sowie die Verpflichtung zur Einholung eines externen Sachverständigengutachtens verschafft dem Gericht eine möglichst breite und zuverlässige Entscheidungsgrundlage und gewährleistet, dass die Sicherungsverwahrung gegen Verurteilte, die ihre Strafe voll verbüßt haben, nur dann angeordnet wird, wenn die von ihnen ausgehende Gefahr weiterer Straftaten so groß ist, dass ihre Entlassung in die Freiheit angesichts des Schutzbedürfnisses der Gesellschaft nicht verantwortet werden kann.

6. Schließlich sieht der Entwurf vor, die Möglichkeit zu schaffen, Sicherungsverwahrung auch bei gefährlichen Heranwachsenden anzuordnen, bei denen Erwachsenenstrafrecht zur Anwendung kommt. Der Umstand, dass gemäß § 106 Abs. 2 Satz 1 JGG Sicherungsverwahrung auch dann nicht angeordnet werden kann, wenn Erwachsenenstrafrecht zur Anwendung kommt, ist nicht hinnehmbar. Die Regelung hat zur Folge, dass hochgefährliche heranwachsende Straftäter, etwa Vergewaltiger, bei denen keine ins Gewicht fallenden Reiferückstände vorliegen, nach Verbüßung ihrer Freiheitsstrafe ungeachtet ihrer fortdauernden Gefährlichkeit in die Freiheit entlassen werden müssen. Die bestehende Inkonsequenz, trotz Anwendung des Erwachsenenstrafrechts Sicherungsverwahrung nicht zuzulassen, wird beseitigt.

III. Sexueller Missbrauch von Kindern

1. Der Entwurf greift den Vorschlag des Bundesrats erneut auf, § 176 Abs. 1 und 2 StGB als Verbrechen zu kennzeichnen (BT-Drs. 14/1125). Dem Grundsatz, dass die Strafrahmen des Strafgesetzbuches dem Rang der geschützten Rechtsgüter und dem Unrechtsgehalt des inkriminierten Verhaltens entsprechen müssen, sowie dem Gebot des schuldangemessenen Strafens wird so Rechnung getragen; die generalpräventive Wirkung wird gestärkt.

   Der Gesetzgeber hat der Forderung des Bundesrats bislang nicht entsprochen. Der differenzierte Qualifikationstatbestand des § 176a Abs. 1 StGB überzeugt nicht. Dies zeigt eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs zu einer gewichtigen Tat des Kindesmissbrauchs, die jedoch unter keine der Qualifikationen gefallen ist. Der Bundesgerichtshof hat das Urteil der Vorinstanz, das einen besonders schweren Fall nach § 176 Abs. 3 StGB a.F. angenommen hatte, mit der Begründung aufgehoben, das neue Recht sei im Verhältnis zum alten das mildere (NStZ-RR 1998, 270, 271).

2. Auch der Vorschlag zu einem spezifischen Tatbestand gegen das Anbieten von Kindern für sexuellen Missbrauch ist dem vorbezeichneten Entwurf des Bundesrats entnommen. Zugleich wird damit Art. 3 Abs. 1 a des Fakultativprotokolls vom 25. Mai 2000 zu dem Übereinkommen der Vereinten Nationen über die Rechte des Kindes betreffend den Verkauf von Kindern sowie Kinderprostitution und Kinderpornographie Rechnung getragen, das von Deutschland unterzeichnet, aber bisher nicht ratifiziert worden ist. Dort ist u.a. vorgesehen, das Anbieten eines Kindes zum Zwecke dessen sexueller Ausbeutung unter Strafe zu stellen.

   Mit dem geltenden deutschen Strafrecht können Taten nicht zureichend erfasst werden, mit denen pädophile Personen die Kontakte für sexuellen Missbrauch von Kindern knüpfen. Insoweit werden vor allem die besonderen Möglichkeiten relevant, die die modernen Kommunikationstechniken solchen Personen bieten. Sog. „Chat-Räume“ oder ähnliche Einrichtungen bilden für interessierte Personen ein (weltweites) Forum zur Planung und Verabredung einschlägiger Straftaten. Mit strafrechtlichen Mitteln kann dem gegenwärtig nur eingeschränkt entgegengewirkt werden.

   § 111 StGB (öffentliche Aufforderung zu Straftaten) setzt voraus, dass die Aufforderung öffentlich oder durch Verbreiten von Schriften erfolgt. An der

Öffentlichkeit fehlt es jedoch in der Regel bereits dann, wenn geschlossene Nutzergruppen in Frage stehen. Der Bundesgerichtshof hat in seinem Beschluss vom 7. April 1998 (NStZ 1998, 403) den Straftatbestand des § 111 StGB in einem Fall nicht für einschlägig erachtet, in dem ein Angeklagter über die Datennetze einem „Kunden die Beschaffung eines Kindes für extrem sadistische Praktiken für 7.000 DM bis 10.000 DM“ angeboten hatte.

§ 30 StGB setzt zunächst voraus, dass ein Verbrechen in Frage steht. Die durch den Entwurf vorgeschlagene Kennzeichnung des § 176 Abs. 1 und 2 StGB als Verbrechen wird insoweit zu Verbesserungen führen. Der in Aussicht genommene Kindesmissbrauch muss nicht mehr so weit konkretisiert sein, dass er unter einen der Qualifikationstatbestände § 176a StGB subsumiert werden kann. Jedoch greift die Vorschrift des § 30 StGB nur ein, wenn die Ernstlichkeit nachgewiesen werden kann. Der Vorwand, es habe sich lediglich um ein nicht ernst gemeintes Angebot gehandelt, kann aber oftmals nicht widerlegt werden (etwa BGH aaO S. 404).

Aus alledem folgt, dass sich die Erwartung des Gesetzgebers, §§ 30, 111 StGB böten zureichende strafrechtliche Handhaben (BT-Drs. 13/9064 S. 11), nicht erfüllt hat. Es ist dringend erforderlich, verwerflichen Handlungen wie den geschilderten mit allem Nachdruck entgegenzuwirken. Mit dem Schutz von Kindern ist es nicht vereinbar, im Extremfall abwarten zu müssen, bis sich die Bemühungen, ein Kind zu „beschaffen“, konkretisiert haben. Auch der öffentliche Friede und das Vertrauen der Allgemeinheit in die Unverbrüchlichkeit der Rechtsordnung werden empfindlich beeinträchtigt, wenn aufgrund solcher Taten der Eindruck jederzeitiger Verfügbarkeit von Kindern für sexuellen Missbrauch und der Machtlosigkeit des Strafrechts gegenüber derartigen Machenschaften entsteht.

3. Die Überwachung der Telekommunikation hat sich als ein effizientes Mittel der Strafverfolgung erwiesen. Spätestens mit der flächendeckenden Verbreitung des Internet findet die Anbahnung des sexuellen Missbrauchs von Kindern auch in der Kommunikation zwischen kriminellem Anbieter und Nachfrager von (potenziellen) Missbrauchsopfern statt. Entsprechendes gilt für die Verbreitung von Kinderpornographie. Der Gesetzgeber hat dem bislang nur teilweise Rechnung getragen und den Anlasstatenkatalog des § 100a Satz 1 StPO nur auf schwere Fälle des sexuellen Missbrauchs von Kindern und des Verbreitens kinderpornographischer Schriften ausgedehnt. Dies greift zu kurz, da die

Überwachung der Telekommunikation in allen Fällen des sexuellen Missbrauchs von Kindern und der Kinderpornographie notwendig ist.

IV. Jugendstrafrecht

1. Durch Neufassung des § 105 JGG soll klargestellt werden, dass die Anwendung von Jugendstrafrecht auf Heranwachsende lediglich im Ausnahmefall in Betracht kommt. Dem Willen des Gesetzgebers wird hierdurch zum Durchbruch verholfen. Die gerichtliche Praxis hat sich vom gesetzgeberischen Leitbild zunehmend entfernt. Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung soll § 105 Abs. 1 Nr. 1 JGG keine Vermutung für die grundsätzliche Anwendung von Jugend- oder Erwachsenenstrafrecht enthalten (BGHSt 36, 37, 40). Ferner soll in Fällen, in denen nicht feststellbar ist, ob der Heranwachsende zur Tatzeit noch einem Jugendlichen gleichstand, grundsätzlich Jugendstrafrecht anzuwenden sein (BGHSt 12, 116, 118). Die Anwendung von Jugendstrafrecht auf Heranwachsende hat u.a. deshalb stetig zugenommen. Vor allem bei schwereren Delikten kommt häufig nahezu ausschließlich Jugendstrafrecht zur Anwendung.

   Diese Entwicklung erscheint unbefriedigend. Der Heranwachsende übernimmt mit Eintritt der Volljährigkeit alle Rechte und Pflichten eines mündigen Staatsbürgers. Dem muss das Strafrecht Rechnung dadurch tragen, dass grundsätzlich das allgemeine Strafrecht Anwendung findet. Hinzu kommt, dass die Sanktionspraxis der Jugendgerichte im Ländervergleich sowie zwischen städtischen und ländlichen Regionen gravierend auseinander läuft. Dies ist den Bürgerinnen und Bürgern, aber auch den Betroffenen nicht vermittelbar.

2. Wird bei Straftaten Heranwachsender Jugendstrafrecht angewandt, so beträgt das Höchstmass der Jugendstrafe gegenwärtig zehn Jahre. Dieses Strafmass reicht bei schwerster Kriminalität oftmals nicht aus. Den Gerichten muss die Möglichkeit eingeräumt werden, z.B. bei brutalen Mordtaten Heranwachsender eine Jugendstrafe von bis zu 15 Jahren zu verhängen.

V. DNA-Analyse

Der Schutz der Bevölkerung insbesondere vor Sexualtätern gebietet eine konsequente Nutzung der Möglichkeiten der DNA-Analyse. Besondere Bedeutung kommt dabei in repressiver wie in präventiver Hinsicht der DNA-Analyse für Zwecke künftiger Strafverfahren zu. Das geltende Recht sieht insoweit in § 81g StPO und § 2 DNA-Identitätsfeststellungsgesetz eine Entnahme und

molekulargenetische Untersuchung von Körperzellen gegen den Willen des Betroffenen zu Zwecken künftiger Strafverfahren nur in engen Grenzen vor: Die DNA-Analyse ist nur aus Anlass einer Straftat von erheblicher Bedeutung vorgesehen und nur dann, wenn prognostiziert werden kann, dass gegen den Betroffenen künftig Strafverfahren wegen Straftaten von erheblicher Bedeutung zu führen sein werden.

Der Entwurf hält an der geltenden Prognoseklausel fest. Es sollte bei der Erhebung von DNA-Identifizierungsmustern für Zwecke künftiger Strafverfahren schon deshalb nicht auf eine Prognosestellung als solche verzichtet werden, weil jedenfalls für die spätere Speicherung in der DNA-Analysedatei nach § 8 Abs. 6 BKA-Gesetz eine Prognoseentscheidung erforderlich ist. Darüber hinaus sollte aber auch nichts daran geändert werden, dass sich – anders als nach § 8 Abs. 6 BKA-Gesetz – die Prognose bei der Erhebung von DNA-Identifizierungsmustern für Zwecke künftiger Strafverfahren auf Straftaten von erheblicher Bedeutung bezieht. Wie im geltenden Recht sieht der Entwurf eine derartige qualifizierte Prognoseklausel vor, weil vor allem damit die Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes sichergestellt wird (vgl. BVerfG NJW 2001, 879).

Demgegenüber ist – auch aus Sicht der Bundesregierung (BT-Drs. 14/9887 S. 6) – die im geltenden Recht vorgesehene Beschränkung der Anlasstaten auf solche von erheblicher Bedeutung zu eng. Sie ist auch verfassungsrechtlich nicht geboten. In Rdnr. 30 des Beschlusses vom 15. März 2001 (NJW 2001, 2320) hat das Bundesverfassungsgericht das geltende Recht im Hinblick darauf, dass sich die Prognose auf Straftaten von erheblicher Bedeutung bezieht, für verfassungsgemäß erachtet und in diesem Zusammenhang gerade nicht auf eine Anlasstat von erheblicher Bedeutung abgestellt. Vielfach sind weniger gewichtige Straftaten der Beginn einer kriminellen Karriere, an deren Ende schwerste Straftaten stehen können. Wenn eine derartige Entwicklung trotz der weniger gewichtigen Anlasstat zu prognostizieren ist, sollte mit der DNA-Analyse nicht gewartet werden müssen, bis es tatsächlich zu Straftaten von erheblicher Bedeutung gekommen ist. Die Erleichterung der künftigen Aufklärung von Straftaten von erheblicher Bedeutung dient einer an rechtsstaatlichen Garantien ausgerichteten Rechtspflege, der ein hoher Rang zukommt (BVerfGE 77, 65, 76; 80, 367, 375). Dies legitimiert den mit der vorgeschlagenen Änderung verbundenen Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung. Dabei ist festzuhalten, dass der Entwurf durch

die Ergänzung des Katalogs der Anlasstaten nicht schon per se die DNA-Maßnahmen ausweitet, sondern lediglich die Basis für die unverändert weiterhin erforderliche Prognosestellung erweitert. Wesentlich bleibt nach wie vor die im Einzelfall darzulegende Prognose, dass künftig Strafverfahren wegen einer Straftat von erheblicher Bedeutung zu führen sind.

B. Zu den einzelnen Vorschriften

Zu Artikel 1 (Änderung des StGB)

Zu Nummer 1 (Inhaltsübersicht)

Folgeänderung wegen Art. 1 Nr. 5.

Zu Nummer 2 (§ 57a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1)

Die Mindestverbüßungsdauer bei lebenslanger Freiheitsstrafe wird von fünfzehn auf zwanzig Jahre erhöht. Dadurch wird der erforderliche Abstand zur Höchstdauer der zeitigen Freiheitsstrafe hergestellt, eine höchststrafwürdigen Taten angemessene Strafe sichergestellt, die Abschreckungswirkung auf potentielle Täter erhöht und das Vertrauen der Bevölkerung in die Unverbrüchlichkeit der Rechtsordnung gestärkt.

Zu Nummer 3 (§ 66 Abs. 3 Satz 1)

Folgeänderung wegen Art. 1 Nr. 5.

Zu Nummer 4 (§ 66a)

Bei der Entscheidung über die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung durch das erkennende Gericht bleiben wertvolle Erkenntnisse aus dem späteren Strafvollzug naturgemäß ausgeblendet. Es besteht das dringende Bedürfnis, Sicherungsverwahrung anordnen zu können, wenn sich die Gefährlichkeit erst während des Vollzug der verhängten Freiheitsstrafe ergibt.

Im Unterschied zum geltenden Recht ermöglicht es § 66a StGB-E, Sicherungsverwahrung bis zum Ende des Vollzugs der verhängten Freiheitsstrafe anzuordnen, sofern sich die Gefährlichkeit des Verurteilten im Verlaufe des Strafvollzugs erweist. Die im Strafvollzug gewonnenen Erkenntnisse über die Gefährlichkeit des Verurteilten können bei der Entscheidung über die Anordnung der Sicherungsverwahrung – abweichend von der Regelung des geltenden Rechts

in § 66a Abs. 2 a. F. – bis zum Entlassungszeitpunkt herangezogen werden. Die nachträgliche Anordnung der Sicherungsverwahrung wird für alle Anwendungsfälle des § 66 StGB, und ohne dass es im Urteil eines diesbezüglichen Vorbehalts bedarf, ermöglicht. Die Entscheidung über die (nachträgliche) Anordnung der Sicherungsverwahrung wird nicht dem erkennenden Gericht, sondern der Strafvollstreckungskammer übertragen (dazu unten zu Artikel 3 Nr. 13). Die die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung ablehnende Entscheidung des erkennenden Gerichts bleibt unangetastet, weil nur neue Erkenntnisse, die sich während des Vollzugs der Freiheitsstrafe ergeben haben, im Rahmen einer vorzunehmenden Gesamtwürdigung die nachträgliche Anordnung der Sicherungsverwahrung ermöglichen.

Durch die Möglichkeit der nachträglichen Anordnung der Sicherungsverwahrung wird dem Verurteilten ein Anreiz gegeben, im Vollzug mitzuarbeiten, etwa an therapeutischen Maßnahmen teilzunehmen.

Auch die nachträgliche Anordnung der Sicherungsverwahrung nach § 66a Abs. 1 StGB-E setzt voraus, dass eine Gesamtwürdigung des Täters sowie seiner Taten ergibt, dass er für die Allgemeinheit gefährlich ist, weil von ihm erhebliche Straftaten, namentlich solche, durch welche die Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt werden oder schwerer wirtschaftlicher Schaden angerichtet wird (§ 66 Abs. 1 Nr. 3 StGB), zu erwarten sind. Hierzu kann auf die zu § 66 StGB in Rechtsprechung und Literatur entwickelten Grundsätze zurückgegriffen werden. Neben der Entwicklung des Verurteilten im Strafvollzug werden bei der Gefährlichkeitsprognose vor allem die bekannte Kriminalität bzw. die Anlasstat des Verurteilten, Art und Gefährlichkeit der von ihm zu befürchtenden Straftaten, seine Persönlichkeitsstruktur, aber auch die zu erwartenden künftigen Lebensumstände, insbesondere die Wirkungen von Führungsaufsicht und Bewährungshilfe, zu berücksichtigen sein. Wie schon nach geltendem Recht bei der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung (§ 66a Abs. 2 Satz 2 a. F.) wird auch bei der nachträglichen Sicherungsverwahrung auf das Merkmal des Hanges als Grundlage der Gefährlichkeit verzichtet.

Die Sicherungsverwahrung nach § 66a Abs. 1 StGB-E darf nur dann nachträglich angeordnet werden, wenn die weiteren (formellen) Voraussetzungen für die Anordnung (§ 66 Abs. 1 Nr. 1 und 2 sowie § 66 Abs. 2, 3 und 4 StGB) gegeben sind. Regelungsinhalt des Artikels 1 ist insoweit also lediglich das Hinausschieben des Prognosezeitpunkts nach § 66 Abs. 1 Nr. 3 StGB. Durch die Verweisung auf die formellen Voraussetzungen für die Anordnung nach § 66 StGB wird

klargestellt, dass es insoweit auf das Vorliegen der Voraussetzungen im Zeitpunkt der Anlassverurteilung ankommt. Damit ist gewährleistet, dass der Verurteilte in Bezug auf die formellen Voraussetzungen der Sicherungsverwahrung nicht schlechter gestellt wird als im Erkenntnisverfahren. Für die Gefährlichkeitsprognose kommt es dagegen auf den Zeitpunkt der nachträglichen Anordnung an.

Die Erfahrung der vergangenen Jahre hat gezeigt, dass es immer wieder – wenn auch glücklicherweise selten – Straftäter gibt, die schon sehr früh in ihrer „Karriere“ sehr schwerwiegende Straftaten begehen und bei denen – noch bevor sie die von § 66 StGB geforderten formellen Voraussetzungen erfüllt haben – abzusehen ist, dass sie mit großer Wahrscheinlichkeit erneut solche schwersten Taten begehen werden. Wenn sich diese Erwartung erfüllt, ist es der zu Recht empörten Öffentlichkeit kaum verständlich zu machen, dass es das Strafrecht erfordert, schwerste Wiederholungstaten sehenden Auges abzuwarten, bis mit einer dauerhaften Sicherung des gefährlichen Rechtsbrechers die Bevölkerung geschützt werden kann. Um diesem augenscheinlichen Missstand zu begegnen, will es § 66a Abs. 2 StGB-E ermöglichen, bereits gegen Ersttäter Sicherungsverwahrung anzuordnen, wenn sich im Vollzug einer hohen Freiheitsstrafe wegen bestimmter Straftaten ergibt, dass der Täter nach seiner Haftentlassung mit hoher Wahrscheinlichkeit gleichartige Taten begehen würde.

Der Entwurf sieht davon ab, für diesen Täterkreis durch eine weitere Absenkung der Voraussetzungen des § 66 StGB die Möglichkeit der Anordnung der Sicherungsverwahrung durch das erkennende Gericht zu schaffen. Bei Tätern, die erstmals mit einer sehr schwerwiegenden Tat in Erscheinung getreten sind, würde sich in der Praxis nicht selten das Problem ergeben, dass die Beurteilungsbasis im Urteilszeitpunkt trotz sorgfältiger Aufklärung des Vorlebens und psychiatrischer Begutachtung noch zu schmal wäre, um die sehr schwerwiegende Anordnung der Sicherungsverwahrung zu tragen. Deshalb soll für diesen speziellen Täterkreis generell noch die Entwicklung während des Strafvollzugs in die Beurteilung einbezogen werden. Außerdem würde eine Regelung im Rahmen des § 66 StGB zu einer weiteren Differenzierung in der ohnehin schon sehr unübersichtlichen Norm führen.

Die Neuregelung stellt an die nachträgliche Sicherungsverwahrung ohne die Voraussetzungen des § 66 StGB bewusst hohe Anforderungen. Der Täter muss sich einer oder mehrerer sehr schwerwiegender Taten gegen die Person schuldig gemacht haben; Straftaten gegen andere Rechtsgüter, insbesondere gegen Ei-

gentum und Vermögen, sollen diesen gravierenden Eingriff in die Freiheit des Straftäters nicht ermöglichen. Deshalb beschränkt sich die Regelung auf Straftaten aus dem 13., 16. und 17. Abschnitt des Besonderen Teils des Strafgesetzbuches und einige wenige weitere Delikte, durch die die Opfer regelmäßig seelisch oder körperlich schwer geschädigt werden. Dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wird dadurch Rechnung getragen. Darüber hinaus muss der Täter zu einer zeitigen Freiheitsstrafe von mindestens vier Jahren verurteilt sein, um das Gewicht der von ihm bereits ausgegangenen und im Falle von Wiederholungstaten drohenden Gefährlichkeit zu kennzeichnen. Eine Freiheitsstrafe in dieser Höhe kann eine Einzelstrafe wegen einer Straftat aus dem genannten Bereich sein. Bei tateinheitlicher Verurteilung muss die mindestens vier Jahre Freiheitsstrafe erreichende Strafhöhe wesentlich durch das Delikt aus dem genannten Bereich geprägt sein. Es kann aber auch eine Gesamtstrafe von mindestens vier Jahren sein, wenn alle Taten den genannten Deliktsbereichen angehören oder wenn sonst hinreichend sicher festzustellen ist, dass diese Delikte eine entsprechende Verurteilungshöhe getragen hätten.

Der Entwurf verzichtet darauf, entsprechend § 66 Abs. 1 Nr. 3 StGB zu fordern, dass die Gefährlichkeit des Täters auf einem Hang zu erheblichen Straftaten beruhen muss. Abgesehen davon, dass die eigenständige Bedeutung dieses Tatbestandsmerkmals ohnehin strittig ist (vgl. Tröndle/Fischer, StGB, § 66, Rdn. 19), wäre es in der Praxis schwierig, auf der Grundlage möglicherweise nur einer einzigen Straftat einen Hang zu Straftaten zu begründen. Es muss ausreichen, dass sich aus der Straftat oder den Straftaten, die § 66a Abs. 2 StGB-E voraussetzt, aus dem gegebenenfalls auch sonst kriminellen Vorleben des Täters, aus seinem Verhalten im Strafvollzug und aus weiteren Umständen belegen lässt, dass der Verurteilte nach seiner Haftentlassung Taten der in § 66a Abs. 2 StGB-E genannten Art begehen würde, durch die die Opfer seelisch oder körperlich schwer geschädigt würden. Dabei begnügt sich der Entwurf nicht mit einer „normalen" Wahrscheinlichkeit, die im Rahmen der sonstigen Voraussetzungen des § 66 Abs. 1 Nr. 3 StGB für die Annahme der Gefährlichkeit vorauszusetzen ist. Vielmehr wird ein erhöhter Grad der Wahrscheinlichkeit gefordert.

Die Ausgestaltung der Vorschrift in beiden Absätzen als Kann-Vorschrift ermöglicht es, die gesamten Umstände des Einzelfalls in die Entscheidung mit einzubeziehen und hierbei insbesondere auch dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz (§ 62 StGB) Rechnung zu tragen. Nur wenn mildere Mittel nicht ausreichen, um der Gefahr der Begehung erheblicher Straftaten wirksam zu begegnen, kommt die

Unterbringung in der Sicherungsverwahrung in Betracht. Im Hinblick darauf, dass gegen Ende des Vollzugs der Freiheitsstrafe die Möglichkeit der Heranziehung milderer Maßnahmen regelmäßig besser beurteilt werden kann, beschränkt sich der Entwurf auf die Möglichkeit der fakultativen Anordnung der Sicherungsverwahrung.

Bei der nachträglich angeordneten Sicherungsverwahrung handelt es sich um eine vollwertige Sicherungsmaßnahme, die der durch das erkennende Gericht angeordneten Sicherungsverwahrung rechtlich gleichsteht. Ihr Vollzug bestimmt sich nach den bereits bisher geltenden Regelungen. Soweit in anderen Bestimmungen auf die Anordnung der Sicherungsverwahrung im Rahmen der Verurteilung abgestellt wird, versteht es sich von selbst, dass hiervon künftig auch eine nachträglich im Beschlusswege angeordnete Sicherungsverwahrung umfasst ist. Einer besonderen gesetzlichen Regelung bedarf es insoweit nicht.

Zu Nummer 5 Buchstabe a (§ 176 Abs. 1)

§ 176 Abs. 1 und 2 StGB wird als Verbrechen ausgestaltet. Wegen der Gründe wird auf die Ausführungen oben unter III. verwiesen. Der Strafrahmen entspricht, auch hinsichtlich des minder schweren Falls, dem des bisherigen § 176a Abs. 1, 3 StGB.

Zu Nummer 5 Buchstabe b (§ 176 Abs. 4)

Tathandlung ist das Versprechen, ein Kind für Taten des sexuellen Missbrauchs nachzuweisen. Der Täter muss demnach bekunden, willens und in der Lage zu sein, selbst oder über einen Dritten den Kontakt mit einem Kind herzustellen. Eine Konkretisierung bezüglich einer bestimmten Person wird nicht verlangt. Das Versprechen muss nicht ernst gemeint sein. Es genügt, wenn es als ernst gemeint erscheinen kann, was der Täter in seinen (bedingten) Vorsatz aufgenommen haben muss.

Zu Nummer 5 Buchstabe c (§ 176 Abs. 4)

Für § 176 Abs. 4 StGB – neu – muss keine Versuchsstrafbarkeit normiert werden. Im übrigen handelt es sich um eine Folgeänderung.

Zu Nummer 6 und 7 (§§ 176a, 179 Abs. 6)

Es handelt sich um Folgeänderungen.

Zu Nummer 8 (§ 184 Abs. 3, 4)

Die vorgeschlagenen Strafschärfungen erscheinen aus folgenden Gründen notwendig:

Der Markt für Schriften, die sexuellen Missbrauch von Kindern zum Gegenstand haben, hat in erschreckender Weise zugenommen. Dabei ist zu beobachten, dass aufgrund des mit dem Konsum eingetretenen Gewöhnungseffekts die Nachfrage nach immer brutaleren und perverseren Gewaltdarstellungen ständig wächst.

Es steigt die speziell von dieser Art der Pornographie ausgehende Gefahr für Kinder, durch skrupellose Geschäftemacher oder Konsumenten, die sich durch die Betrachtung der Ware zu eigenen Taten animiert fühlen, sexuell missbraucht zu werden. Hinzu kommt, dass Kinder durch den eigenen Konsum derartiger Ware in ihrer freien sexuellen Entwicklung nachhaltig Schaden nehmen.

Angesichts der steigenden Nachfrage nach kinderpornographischen Schriften, die in ihrer Darstellung aufgrund der diesbezüglichen Nachfrage an Perversion und Gewalttätigkeit zugenommen haben, kann dem Unrechtsgehalt dieser Taten durch den Strafrahmen, den § 184 Abs. 5 StGB für den Besitz und das Unternehmen der Besitzverschaffung bereithält, nicht in ausreichendem Maße Rechnung getragen werden.

Zu Artikel 2 (Änderung des JGG)
Zu Nummer 1 (§ 105)

Durch die Gliederung und Formulierung der Vorschrift kommt stärker als bisher zum Ausdruck, dass der Regelfall die rechtliche Gleichstellung der Heranwachsenden mit den Erwachsenen sein soll und nur ausnahmsweise bei erheblichen Entwicklungsverzögerungen die Anwendung von Jugendstrafrecht in Betracht kommt.

Der Begriff der Jugendverfehlung und die Differenzierung zwischen den bisherigen Nummern 1 und 2 in § 105 Abs. 1 JGG wird ebenso aufgegeben wie die Anknüpfung an einen tatsächlich nicht bestehenden Normtyp des Jugendlichen.

Die Feststellung, ob der Täter seiner Entwicklung nach „noch einem Jugendlichen gleichstand“ oder ob eine „Jugendverfehlung“ vorliegt, erfordert nach geltendem Recht einen Vergleich des Täters mit einem „normalen“ Jugendlichen. Hierbei

handelt es sich aber um eine rein fiktive Größe, die in der Realität mit ihren vielfältigen Abstufungen und Nuancen keine Entsprechungen findet. Ein empirisch abgesichertes Leitbild eines „normalen" Jugendlichen konnte die Wissenschaft bisher nicht erbringen (Eisenberg, JGG, § 105, Rdn. 7). Die Beurteilung der Frage, ob Jugendstrafrecht oder Erwachsenenrecht anzuwenden ist, hängt daher häufig von äußerlichen Umständen und Zufällen ab. Zum Teil wird sogar die Auffassung vertreten, dass die Entscheidung nach § 105 Abs. 1 in einem im Hinblick auf den Bestimmtheitsgrundsatz des Art. 103 Abs. 2 GG problematischen Ausmaß von der Subsumtion normativer Begriffe abhängt (Eisenberg, aaO, § 105, Rdn. 3). Die dadurch hervorgerufenen Schwierigkeiten bei der Rechtsanwendung haben in der Praxis zu Rechtsunsicherheit und Rechtsungleichheit geführt (Brunner/Dölling, JGG, Einführung II, Rdn. 2).

Der Begriff der „Jugendverfehlung" nach § 105 Abs. 1 Nr. 2 JGG hat sich zudem als zu unbestimmt und in seinem Verhältnis zur Regelung in § 105 Abs. 1 Nr. 1 JGG als problematisch erwiesen. Es erscheint daher vorzugswürdig, auf diesen Begriff völlig zu verzichten und ausschließlich auf die Entwicklung des Heranwachsenden abzustellen. Die Anwendung von Jugendstrafrecht ist nur dann gerechtfertigt, wenn zur Zeit der Tat eine erhebliche Verzögerung in der sittlichen oder geistigen Entwicklung vorliegt. Das Vorliegen dieser Voraussetzung ist im Einzelfall festzustellen, eine schematische Bejahung von Entwicklungsverzögerungen ist nicht gerechtfertigt. Die Entwicklungsverzögerung muss dabei so schwerwiegend sein, dass es ausnahmsweise sinnvoll erscheint, den Heranwachsenden nicht wie einen Erwachsenen, sondern noch wie einen Jugendlichen zu behandeln und das erzieherische Instrumentarium des Jugendstrafrechts anzuwenden.

Ferner wird klargestellt, dass die Anwendung des Jugendstrafrechts nur bei solchen Tätern in Betracht kommt, die mit den jugendspezifischen Maßnahmen des JGG noch zu erreichen sind. Sind solche erzieherischen Maßnahmen zum Zeitpunkt der richterlichen Entscheidung nicht (mehr) erforderlich oder von vornherein aussichtslos, gilt das allgemeine Strafrecht, das allerdings bei der Ahndung der Straftaten auch die Berücksichtigung erheblicher Reifeverzögerungen zum Zeitpunkt der Tat in vielfältiger Weise zulässt, z.B. durch die Annahme eines minder schweren Falles.

In Fällen, in denen ausnahmsweise Jugendstrafrecht auf Heranwachsende zur Anwendung kommt, soll dem Richter die Möglichkeit eingeräumt werden, bei

schwersten Straftaten eine Jugendstrafe von bis zu 15 Jahren verhängen zu können (§ 105 Abs. 4).

Zu Nummer 2 (§ 106 Abs. 2)

Das in § 106 Abs. 2 Satz 1 JGG enthaltene Verbot der Anordnung von Sicherungsverwahrung bei Anwendung von Erwachsenenstrafrecht hat sich nicht bewährt. In der Praxis treten zwar selten, aber doch immer wieder Fälle auf, in denen heranwachsende Täter bereits schwerste oder eine so große Zahl von schweren Straftaten begangen haben, dass von gravierender Gefährlichkeit für die Allgemeinheit ausgegangen werden kann. Es ist nicht einzusehen, dass das Gesetz die Anordnung von Sicherungsverwahrung bei einem Heranwachsenden ausschließt, bei dem die Voraussetzungen des Erwachsenenstrafrechts vorliegen. Der Gedanke, dass auf die Sicherungsverwahrung bei einem frühkriminellen Hangtäter nicht verzichtet werden kann (BGH NStZ 1989, 67; NStZ-RR 2001, 13), trifft auch auf ihn zu. Dass dem Ausnahmecharakter derartiger Konstellationen durch eine besonders sorgfältige Gefährlichkeitsprognose Rechnung zu tragen ist (BGH aaO), versteht sich von selbst.

Zu Artikel 3 (Änderung der Strafprozessordnung)

Zu Nummer 1 (Inhaltsübersicht)

Die Änderung folgt aus Art. 3 Nr. 8.

Zu Nummer 2 (§ 53)

Folgeänderung zu Art. 1 Nr. 5.

Zu Nummer 3 (§ 68b)

Folgeänderung zu Art. 1 Nr. 5.

Zu Nummer 4 (§ 81g Abs. 1)

Die DNA-Analyse zu Zwecken künftiger Strafverfolgung sollte – bei entsprechender Prognose – auch anlässlich solcher Delikte mit sexuellem Hintergrund möglich sein, die nicht als Straftat von erheblicher Bedeutung anzusehen sind. Dabei ist beispielsweise an Exhibitionismus (§ 183 StGB) ebenso zu denken wie an eine Beleidigung mit sexuellem Hintergrund (die beim „Busen-Grapschen“ gegeben sein kann). Die Ergebnisse einer im Mai 2001 vorgestellten Untersuchung der

Kriminologischen Zentralstelle über „Legalbewährung und kriminelle Karrieren von Sexualstraftätern“ (Kriminologie und Praxis – KUP, Wiesbaden 2001, Bd. 33) haben Hinweise darauf gegeben, dass auch bei Tätern niedrigschwelliger Sexualdelikte wie der exhibitionistischen Handlung nach § 183 StGB mit erneuten Straftaten und dabei häufig auch mit einer Straffälligkeit im Bereich gravierender Sexualdelikte zu rechnen ist. Bestätigt wird dieser Befund durch die Ergebnisse einer im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz durchgeführten Untersuchung der Universität Göttingen zur Rückfälligkeit von exhibitionistischen Straftätern vom April 2002. Diese Studie kam für einen Untersuchungszeitraum von vier Jahren zu dem Ergebnis, dass in diesem Zeitraum rund ein bis zwei Prozent der Straftäter, die wegen exhibitionistischer Straftaten als dem schwersten Delikt verurteilt bzw. aus dem Vollzug entlassen wurden, wegen eines sexuellen Gewaltdelikts oder eines sonstigen Gewaltdelikts erneut verurteilt wurden. Dies bedeutet (auch aus Sicht der Bundesregierung, vgl. BT-Drs. 14/9887 S. 6), dass bei exhibitionistischen Straftätern mit einer Wahrscheinlichkeit von ein bis zwei Prozent mit der späteren Begehung eines sexuellen Gewaltdelikts oder eines sonstigen Gewaltdelikts zu rechnen ist. Der Entwurf hält es in Übereinstimmung mit der Bundesregierung für angemessen, auch in diesen Fällen die Möglichkeit einer Prognoseentscheidung zu eröffnen.

Die Anlasstaten, bei denen derzeit eine DNA-Analyse möglich ist, werden in die neuen Nummern 1 und 2 übernommen. Dabei wird dadurch, dass die Verbrechen in einer eigenen Nummer genannt werden, klargestellt, dass es sich bei Verbrechen stets um Straftaten von erheblicher Bedeutung handelt.

Neu ist Nummer 3, die sich auf Vergehen bezieht, die nicht von erheblicher Bedeutung sind, die aber hinsichtlich der Motivation des Täters oder anderer Personen, deren Neigungen sich der Täter zu Nutze macht, hinsichtlich der Art der Begehungsweise oder aus anderen Gründen einen sexuellen Hintergrund haben. Dies trifft zunächst für alle Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung (Dreizehnter Abschnitt des Besonderen Teils des Strafgesetzbuches) zu. Zwar werden die meisten dieser Taten bereits von Nummer 1 oder 2 erfasst. Es gibt aber auch Straftatbestände wie z.B. § 183 StGB, bei denen schon mit Blick auf den im Gesetz vorgesehenen Strafrahmen in aller Regel nicht davon ausgegangen werden kann, dass es sich um eine Straftat von erheblicher Bedeutung handelt. Hinzu kommen sexualbezogene Straftaten wie Beleidigung mit sexuellem Hintergrund oder sexuell motivierte Drohanrufe.

Der Entwurf greift dabei die Formulierung „Vergehen mit sexuellem Hintergrund“ auf, die der Bundesrat im Entwurf eines Gesetzes zur Erweiterung des Einsatzes der DNA-Analyse bei Straftaten mit sexuellem Hintergrund (BT-Drs. 14/9887) vorgeschlagen hat. Den Vorschlag der Bundesregierung, auf „Vergehen mit sexuellem Bezug“ abzustellen (BT-Drs. 14/9887 S. 6), hält der Entwurf gleichfalls für diskutabel, macht ihn sich aber deshalb nicht zu eigen, weil nicht ersichtlich ist, dass diese Formulierung im Vergleich zu der vom Bundesrat vorgeschlagenen Formulierung besser geeignet wäre, eine möglichst bestimmte Erfassung der relevanten Taten zu gewährleisten.

Die Prognoseklausel bleibt in der Sache unverändert. Deshalb wird in ihr nur auf Nummern 1 und 2, nicht aber auch auf Nummer 3 Bezug genommen.

Zu Nummer 5 (§ 100a)

Die Überwachung der Telekommunikation hat sich als ein effizientes Mittel der Strafverfolgung erwiesen. Spätestens mit flächendeckender Verbreitung des Internets findet die Anbahnung des sexuellen Missbrauchs von Kindern und die Verbreitung von Kinderpornographie auch in der Kommunikation zwischen kriminellem Anbieter und Nachfrager statt. Der Gesetzgeber hat dem bislang nur teilweise Rechnung getragen. Das Sechste Gesetz zur Änderung des Strafvollzugsgesetzes vom 5. Oktober 2002 (BGBl I S. 3954) dehnt den Anlasstatenkatalog des § 100a Satz 1 StPO nur auf die Straftaten des schweren sexuellen Missbrauchs von Kindern nach § 176a Abs. 1, 2 oder 4 StGB, des sexuellen Missbrauchs von Kindern mit Todesfolge nach § 176b StGB sowie des gewerbs- oder bandenmäßigen Verbreitens kinderpornografischer Schriften (§ 184 Abs. 4 StGB) aus. Die Regelung greift zu kurz, da die Überwachung der Telekommunikation nicht nur in schweren Fällen, sondern in allen Fällen des sexuellen Missbrauchs von Kindern und der Kinderpornographie notwendig ist. Eine entsprechende Erweiterung des Kataloges hat der Bundesrat wiederholt vorgeschlagen, zuletzt im Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Ermittlungsmaßnahmen wegen des Verdachts sexuellen Missbrauchs von Kindern und der Vollstreckung freiheitsentziehender Sanktionen (BR-Drs. 275/02 (Beschluss)).

Der Entwurf beschränkt sich darauf, eine Nachbesserung des unzureichenden Gesetzes vom 5. Oktober 2002 vorzuschlagen, auch wenn es andere Deliktsbereiche gibt, in denen gleichfalls eine Erweiterung des Deliktskataloges des § 100a StPO geboten ist. Jedenfalls für den Bereich des sexuellen Missbrauchs

von Kindern und der Kinderpornographie besteht auch keine Notwendigkeit, die Ergebnisse der bei dem Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht in Freiburg im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz gegenwärtig erarbeiteten Untersuchung zur „Rechtswirklichkeit und Effizienz der Überwachung der Telekommunikation nach den §§ 100a, 100b StPO und anderer verdeckter Ermittlungsmaßnahmen“ abzuwarten. Dies hat das Gesetz vom 5. Oktober 2002 gezeigt. Das Vorhaben der Bundesregierung, den Anlasstatenkatalog des § 100a Satz 1 StPO nach Vorliegen der Ergebnisse der Untersuchung einer grundsätzlichen Überprüfung zu unterziehen, wird durch die punktuelle Korrektur des Gesetzes vom 5. Oktober 2002, wie sie der Entwurf vorschlägt, nicht tangiert.

Zu Nummer 6 bis 10 (§§ 246a Satz 1, 260 Abs. 4 Satz 4, 267 Abs. 6 Satz 1, 268d, § 275a - Siebenter Abschnitt im Zweiten Buch -)

Es handelt sich um Folgeänderungen aufgrund der Neufassung des § 66a StGB (Art. 1 Nr. 4) und der Verfahrensregelung des § 456b (Nr. 14).

Zu Nummer 11 (§ 454 Abs. 2)

Die Regelung stellt den Rechtszustand vor dem In-Kraft-Treten des Gesetzes zur Einführung der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung wieder her. Die bisherige, ohne Notwendigkeit geänderte Rechtslage hatte sich bewährt.

Zu Nummer 12 und 13 (§§ 454 Abs. 1 Satz 4, 454b Abs. 2 Nr. 3)

Es handelt sich um ein Folgeänderungen aufgrund der Änderung des § 57a Abs. 1 StGB in Art. 1 Nr. 2.

Zu Nummer 14 (§ 456b)

§ 456b Abs. 1 StPO-E sieht, in Verbindung mit § 462a StPO-E, für die Entscheidung über die nachträgliche Anordnung der Sicherungsverwahrung einen Beschluss der Strafvollstreckungskammer vor. Maßgebend hierfür ist die Überlegung, dass die während der Verbüßung der verhängten Freiheitsstrafe gewonnenen Erfahrungen herangezogen werden sollen. Diese Überlegung liegt auch dem geltenden Recht zu Grunde, das die Entscheidungen nach den §§ 67c, 67d und 67e StGB der Strafvollstreckungskammer zuweist (§ 463 Abs. 3, §§ 454 und 462a Abs. 1 StPO). Häufig wird dieses Gericht bereits während des Vollzugs der

Freiheitsstrafe mit dem Verurteilten befasst gewesen sein und daher in besonderem Maße über die notwendige Sachkunde für die Beurteilung der Frage verfügen, ob die Gefährlichkeit des Verurteilten seine Unterbringung in der Sicherungsverwahrung zwingend erfordert oder ob etwa mildere Maßnahmen ausreichen, um die Gefahr weiterer erheblicher Straftaten auszuschalten.

Die Entscheidung soll von der mit drei Berufsrichtern besetzten Strafvollstreckungskammer getroffen werden. Insoweit wird auf die Begründung zu Artikel 4 verwiesen.

Das Gericht muss im Verfahren über die nachträgliche Anordnung der Sicherungsverwahrung alle ihm möglichen Erkenntnisquellen für die Beurteilung der Gefährlichkeit des Verurteilten ausschöpfen. Die in § 456b Abs. 2 StPO-E vorgesehene Verpflichtung zur mündlichen Anhörung des Verurteilten, der Staatsanwaltschaft und der Justizvollzugsanstalt verschafft dem Gericht eine - der Schwere des Eingriffs angemessene - möglichst breite und sichere Tatsachengrundlage für seine Entscheidung. Gericht und Staatsanwaltschaft sollen sich einen persönlichen Eindruck von dem Verurteilten verschaffen, um die von ihm ausgehende Gefahr möglichst zuverlässig einschätzen zu können.

Nach § 456b Abs. 3 StPO-E holt das Gericht das Gutachten eines Sachverständigen über den Verurteilten ein, wenn es die nachträgliche Anordnung der Sicherungsverwahrung erwägt. Ein fundiert begründetes (psychiatrisches und/oder psychologisches) Gutachten zur Gefährlichkeitsprognose ermöglicht es dem Gericht, die von dem Verurteilten ausgehende Gefahr auf sicherer Grundlage beurteilen zu können. Dabei sieht der Entwurf das Erfordernis einer „externen" Begutachtung vor, um nachteilige Auswirkungen eines „Näheverhältnisses" zu vermeiden, die auftreten können, wenn der Therapeut des Verurteilten im Strafvollzug zum Gutachter bestellt wird.

Mit der vorgesehenen mündlichen Erörterung des Gutachtens in Anwesenheit der sonstigen Verfahrensbeteiligten (Staatsanwalt, Verurteilter, dessen Verteidiger) und einem gesetzlich verankerten Frage- und Erklärungsrecht der an der Anhörung beteiligten Personen schafft der Entwurf vergleichbare Verfahrensgarantien wie bei der Anordnung der Sicherungsverwahrung im Erkenntnisverfahren (§ 246a StPO).

§ 456b Abs. 4 StPO-E sieht gegen den Beschluss der Strafvollstreckungskammer, durch den die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung nachträglich angeordnet oder eine solche Maßnahme abgelehnt wird, das Rechtsmittel der

sofortigen Beschwerde vor. Beschwerdeberechtigt sind die Staatsanwaltschaft und der Verurteilte.

Hat die Strafvollstreckungskammer bei Strafende zwar mit der Prüfung der nachträglichen Anordnung der Sicherungsverwahrung begonnen, liegt aber noch keine rechtskräftige Entscheidung vor, so sind nach § 456b Abs. 5 StPO-E Sicherungsmaßnahmen entsprechend § 453c Abs. 1 StPO zulässig, sofern hinreichende Gründe für die Annahme vorhanden sind, dass das Gericht die Sicherungsverwahrung anordnen wird. Zweck der Sicherungshaft - ein der Untersuchungshaft ähnliches Rechtsinstitut - ist die Sicherung der späteren Unterbringung des Verurteilten in der Sicherungsverwahrung und die Verhinderung einer etwaigen Flucht vor Rechtskraft der Entscheidung über die nachträgliche Anordnung der Sicherungsverwahrung. Die Vorschriften des § 453c Abs. 2 Satz 2 StPO sind sinngemäß anzuwenden.

Zu Nummer 15 (§ 462a Abs. 1)

Diese Vorschrift legt die Zuständigkeit der Strafvollstreckungskammer fest (vgl. Begründung zu Nr. 14).

Zu Artikel 4 (§ 78b Abs. 1 Nr. 1 GVG)

Die Entscheidung über die nachträgliche Anordnung der Sicherungsverwahrung soll durch die mit drei Richtern besetzte Strafvollstreckungskammer getroffen werden. Es erscheint angesichts der Bedeutung der zu treffenden Prognoseentscheidung sachgerecht, dass die Erfahrung von drei Richtern in diese Entscheidung eingebracht wird.

Zu Artikel 5 (Artikel 1a EGStGB)

Im Interesse eines wirksamen Schutzes der Bevölkerung vor gefährlichen Straftätern ist es geboten, die vom Entwurf vorgeschlagenen Verbesserungen bei der Sicherungsverwahrung ohne Einschränkungen im gesamten Bundesgebiet in Kraft treten zu lassen. Artikel 1a EGStGB ist deshalb aufzuheben.

Zu Artikel 6 (Bundeszentralregistergesetz)

Es handelt sich um Folgeänderungen aufgrund der Neufassung des § 66a StGB durch Art. 1 Nr. 4.

Zu Artikel 7 (DNA-Identitätsfeststellungsgesetz)

Zu Nummer 1 (§ 2 Abs. 1)

DNA-Analysen zu Zwecken künftiger Strafverfolgung sollten - bei entsprechender qualifizierter Prognose - auch möglich sein, wenn sich der Betroffene aufgrund rechtskräftiger Verurteilung wegen einer Vorsatztat in Strafhaft befindet oder befinden sollte. Dass die der Verurteilung zugrunde liegende Tat im Fall einer zu vollstreckenden Freiheitsstrafe jedenfalls dem Bereich der sog. „Bagatellkriminalität“ nicht mehr zuzurechnen ist, liegt auf der Hand. Soweit die verhängte Strafe eine Dauer von zwei Jahren überschreitet, wird ohnehin davon auszugehen sein, dass der Verurteilung eine Straftat von erheblicher Bedeutung i.S.d. geltenden § 81g StPO (bzw. i.S.v. § 81g Abs. 1 Nr. 1 oder 2 StPO-E) zugrunde liegt. Im Bereich zu vollstreckender Freiheitsstrafe von weniger als zwei Jahren ist die Vollstreckung aber unweigerlich mit einer negativen Prognose hinsichtlich künftiger Straffälligkeit verbunden, so dass es nahe liegt, auch in solchen Fällen im Einzelfall zu prüfen, ob eine qualifizierte Prognose dahingehend möglich ist, dass künftig mit Strafverfahren wegen Straftaten von erheblicher Bedeutung zu rechnen ist. Fahrlässigkeitstaten (beispielsweise fahrlässige Straßenverkehrsdelikte o.ä.) werden deshalb aus der Regelung ausgenommen, weil in derartigen Fällen die entsprechende Prognosestellung typischerweise nicht in Frage kommen wird. Weitere Ausnahmen sind bei der für den Gesetzgeber gebotenen generellen und typisierenden Betrachtungsweise nicht erforderlich. Wenn die qualifizierte Negativprognose im Einzelfall nicht gestellt werden kann (was beispielsweise bei einem wegen eines vorsätzlichen Straßenverkehrsdeliktes zu einer Freiheitsstrafe ohne Bewährung Verurteilten der Fall sein kann), kommt die DNA-Maßnahme nach der vorgeschlagenen Regelung nicht in Betracht.

Neu ist vor allem § 2 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. b DNA-Identitätsfeststellungsgesetz-E. Erfasst werden dabei zunächst alle wegen einer vorsätzlichen Straftat rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe oder Jugendstrafe Verurteilten, wenn die Vollstreckung bei der Verurteilung nicht zur Bewährung ausgesetzt worden ist. Eine spätere Strafaussetzung etwa nach § 57 StGB ändert grundsätzlich nichts an der Zulässigkeit der DNA-Analyse, denn die Annahme einer Wiederholungsgefahr i.S.v. § 2 DNA-Identitätsfeststellungsgesetz i.V.m. § 81g StPO kann im Einzelfall auch dann gerechtfertigt sein, wenn zuvor eine Strafaussetzung zur Bewährung erfolgt ist (BVerfG NJW 2001, 879, 881 m.w.N.). Erfasst werden weiter alle wegen einer vorsätzlichen Straftat rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe oder Jugendstrafe

Verurteilten, wenn die Vollstreckung zwar zunächst zur Bewährung ausgesetzt worden ist, die Strafaussetzung später aber widerrufen worden ist. Hinzu kommen Fälle, in denen der Betroffene nach § 63 StGB in einem psychiatrischen Krankenhaus untergebracht wird. Auch derartige Fälle werden grundsätzlich erfasst. Dabei ist - ähnlich wie bei der Strafhaft - zusätzlich erforderlich, dass die Maßregel der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus nicht zugleich mit der Anordnung zur Bewährung ausgesetzt wird (§ 67b StGB) oder eine erfolgte Aussetzung widerrufen wird (§ 67g StGB).

Viele der in § 2 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. b des Entwurfs genannten Fälle werden bereits von § 81g StPO oder von dem geltenden § 2 DNA-Identitätsfeststellungsgesetz (bzw. § 2 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a des Entwurfs) erfasst. Gleichwohl ist die Regelung vor allem deshalb notwendig, um etwaige Lücken zu schließen. Hinzu kommt, dass sich bei einer Vollzugsstrafe oder bei einer Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus der Betroffene im staatlichen Gewahrsam befindet. Dies erleichtert nicht nur die praktische Durchführung der DNA-Analyse, sondern führt auch dazu, dass den Staat eine gesteigerte Verantwortung für den Schutz der Bevölkerung vor Gefahren trifft, die künftig möglicherweise von dem Verurteilten ausgehen.

Die Neuregelung in § 2 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. b DNA-Identitätsfeststellungsgesetz-E soll den Anwendungsbereich der Vorschrift erweitern. Soweit ein Fall des § 2 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a DNA-Identitätsfeststellungsgesetz-E (also ein schon bisher von § 2 DNA-Identitätsfeststellungsgesetz erfasster Fall) vorliegt, sind auch künftig DNA-Maßnahmen nicht grundsätzlich dadurch ausgeschlossen, dass bei der Verurteilung eine Strafaussetzung zur Bewährung erfolgt ist (BVerfG NJW 2001, 879, 881 m.w.N.).

Im übrigen sind die vorgeschlagenen Änderungen redaktioneller Natur bzw. Folgeänderungen. Die bisher verwendete Wendung „Maßnahmen, die nach § 81g der Strafprozessordnung zulässig sind“ wird so verstanden, dass auch im Rahmen von § 2 DNA-Identitätsfeststellungsgesetz die Prognoseklausel zu prüfen ist. Dies wird nun in der neuen Nummer 3 ausdrücklich angeordnet.

Zu Nummern 2 bis 4 und 6 (§§ 2a bis 2c sowie Anlage zu § 2c)

Die Änderungen von § 2 DNA-Identitätsfeststellungsgesetz machen es erforderlich, dass auch Anpassungen bei der Gruppenauskunft aus dem Bundeszentralregister vorgenommen werden.

Die in § 2a Abs. 1 DNA-Identitätsfeststellungsgesetz vorgesehene Befristung bis zum 30. Juni 2001 wird aufgehoben (vgl. Nr. 2 b). Der Entwurf zieht dabei eine Aufhebung der Befristung einer gleichfalls denkbaren Verlängerung vor, weil noch nicht absehbar ist, wie lange ein praktisches Bedürfnis für die Gruppenauskunft besteht. Wenn sich später herausstellen sollte, dass keine Gruppenauskünfte mehr notwendig sind, können die Vorschriften hierzu insgesamt aufgehoben werden.

Der Umfang der Auskunft (Nr. 4 und 6) wird an die Neuregelung in § 81g Abs. 1 StPO-E, § 2 DNA-Identitätsfeststellungsgesetz-E angepasst, soweit dies möglich ist. Dabei können sonstige Vergehen mit sexuellem Hintergrund i.S.v. § 81g Abs. 1 Nr. 3 StPO-E im Bundeszentralregister nicht lückenlos im Wege einer Gruppenauskunft aufgespürt werden. Hier wird die Praxis auf andere Quellen wie den Kriminalaktennachweis zurückgreifen müssen, um einschlägige Fälle zu erfassen. Einer Gruppenauskunft in Bezug auf zu vollziehende Freiheitsstrafen und Jugendstrafen bzw. unbedingten Unterbringungen nach § 63 StGB bedarf es mit Blick auf die Übergangsvorschrift in Art. 11 Abs. 2 des Entwurfs nicht. Bei diesen Fällen bietet es sich beispielsweise an, jeweils dann die Prognose zu überprüfen, wenn der Betroffene zum Strafantritt geladen oder in die Justizvollzugsanstalt aufgenommen wird oder wenn die Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus umgesetzt wird.

Dadurch, dass Verbrechen und Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung (Dreizehnter Abschnitt des Besonderen Teils des Strafgesetzbuches) im Text des § 2c DNA-Identitätsfeststellungsgesetz genannt werden, kann die Anlage zu § 2c gestrafft werden. Neu in der Anlage sind gewichtige Straftaten nach dem BtMG, die zwar keine Verbrechen darstellen, bei denen aber eine Mindeststrafe von einem Jahr Freiheitsstrafe vorgesehen ist. Derartige Straftaten werden regelmäßig solche von erheblicher Bedeutung sein, so dass es gerechtfertigt ist, sie in die Gruppenauskunft mit aufzunehmen.

Da in manchen Ländern die Retrograderfassung von der Polizei koordiniert wird, ist es sachgerecht, auch den Landeskriminalämtern die Möglichkeit für eine Gruppenauskunft zu geben (Nr. 2 a und Nr. 3).

Zu Nummer 5 (§ 3 Satz 3)

In § 3 Satz 3 Halbsatz 2 DNA-Identitätsfeststellungsgesetz wird die Verweisung auf § 81g StPO präzisiert. Anlasstat, aufgrund derer bei unbekannten

Beschuldigten das DNA-Identifizierungsmuster in der DNA-Analysedatei gespeichert wird, kann auch ein sonstiges Vergehen mit sexuellem Hintergrund sein. Eine Prognose ist – wie bisher – bei unbekannten Beschuldigten weder möglich noch gesetzlich vorgeschrieben. Weitere eingrenzende Regelungen sind bei den Spuren unbekannter Täter im übrigen schon deshalb - auch verfassungsrechtlich - nicht veranlasst, weil sich die Spur derart von der Person, die sie hinterlassen hat, gelöst und objektiviert hat, dass ihre Auswertung in der Regel nicht als Eingriff in das Persönlichkeitsrecht angesehen werden kann (BVerfG NJW 1996, 771, 772).

Einer Änderung von § 3 Satz 3 Halbsatz 1 DNA-Identitätsfeststellungsgesetz bedarf es demgegenüber nicht. Dort wird insgesamt auf § 81g Abs. 1 StPO verwiesen. Dies bedeutet, dass bei bekannten Beschuldigten, bei denen eine DNA-Analyse nach § 81e StPO vorgenommen wurde, eine Speicherung der DNA-Identifizierungsmusters in der DNA-Analysedatei möglich ist, wenn der Beschuldigte einer in § 81g Abs. 1 Nr. 1, 2 oder 3 StPO-E genannten Straftat verdächtig ist und die in § 81g Abs. 1 StPO-E am Ende genannte Prognose erfüllt ist.

Zu Art. 8 und 9 (Gerichtkostengesetz; Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte)

Die Regelung trägt der veränderten Konzeption des Verfahrens zur Anordnung der nachträglichen statt der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung durch eine veränderte systematische Einordnung der Gebührentatbestände Rechnung. Angesichts der unveränderten Bedeutung des Verfahrens bleiben die Gebührentatbestände in ihrem materiellen Gehalt unverändert.

Zu Artikel 10 (Zitiergebot)

Mit der Vorschrift wird dem in Artikel 19 Abs. 1 Satz 2 GG enthaltenen Zitiergebot Rechnung getragen.

Zu Artikel 11 (In-Kraft-Treten; Übergangsvorschrift)

Absatz 1 regelt das Inkrafttreten.

Absatz 2 enthält eine Übergangsvorschrift für die in Artikel 7 § 2 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. b DNA-Identitätsfeststellungsgesetz-E geregelten Fälle. Für diese Fälle ist eine lückenlose Retrograderfassung weder praktisch durchführbar noch erforderlich. Es reicht vielmehr aus, in Zukunft bei allen Vollzugsstrafen oder

unbedingten Unterbringungen in psychiatrischen Krankenhäusern nach § 63 StGB zu prüfen, ob die Prognoseklausel erfüllt ist. Wie ausgeführt bietet es sich dabei an, jeweils dann die DNA-Maßnahmen zu prüfen, wenn der Verurteilte zum Strafantritt geladen oder in die Justizvollzugsanstalt aufgenommen wird oder wenn die Anordnung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus umgesetzt wird.