

DR. IUR. H. C. GERHARD STRATE
KLAUS-ULRICH VENTZKE

RECHTSANWÄLTE

An das
Bundesverfassungsgericht
- Zweiter Senat -
Rintheimer Querallee 11
76136 Karlsruhe

Hamburg, am 26.4.2014/gs

Verfassungsbeschwerde

des

Gustl Ferdinand Mollath, c/o Dr. Gerhard Strate, Holstenwall 7, 20355 Hamburg,

Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. iur. h.c. Gerhard Strate und Klaus-Ulrich
Ventzke, Holstenwall 7, 20355 Hamburg

gegen

den Beschluss des Oberlandesgerichts Bamberg – 1. Strafsenat – vom 24.3.2014 (1 Ws
420/2013, 1 Ws 519/2012 1 Ws 337/2011 WA)

wegen

Verletzung des aus dem Rechtsstaatsprinzip in Verbindung mit den Grundrechten folgenden allgemeinen Justizgewährungsanspruchs.

I. Verfahrensgegenstand

Mit Beschluss vom 26.8.2013 hatte die 2. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts festgestellt, dass die in dem Unterbringungsverfahren gegen den Beschwerdeführer ergangenen Beschlüsse der Strafvollstreckungskammer des Landgerichts Bayreuth vom 9.6.2011 sowie des Oberlandesgerichts Bamberg vom 26.8.2011 den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 i.V.m. Art 20 Abs. 3 des Grundgesetzes verletzen¹. Der in der Beschwerdeinstanz ergangene Beschluss des Oberlandesgerichts Bamberg vom 26.8.2011 wurde aufgehoben. Die Sache wurde zur erneuten Entscheidung an das Oberlandesgericht Bamberg zurückverwiesen.

Die nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts beim Oberlandesgericht Bamberg gestellten Anträge des Verteidigers, nunmehr in der Beschwerdeinstanz festzustellen, dass die Voraussetzungen der Unterbringung seit dem 11.5.2011 nicht mehr vorgelegen haben, des weiteren die im Jahre 2012 und 2013 im Unterbringungsverfahren ergangenen Beschlüsse des Landgerichts Bayreuth sowie des Oberlandesgericht Bamberg für gegenstandslos zu erklären, wurde vom Oberlandesgericht mit dem Beschluss vom 24.3.2014 – eingegangen bei dem Verteidiger am 26.3.2014 – beantwortet. In diesem Beschluss beschränkt sich das Oberlandesgericht darauf, die sofortige Beschwerde des Beschwerdeführers gegen den Beschluss des Landgerichts Bayreuth vom 9.6.2011 für erledigt zu erklären und die weitergehenden Anträge des Beschwerdeführers abzulehnen. Eine Entscheidung zur Sache – wie in dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 26.8.2014 gefordert – hat das Oberlandesgericht Bamberg nicht getroffen.

Dies verletzt unmittelbar § 31 BVerfGG und beeinträchtigt den Anspruch des Beschwerdeführers auf Justizgewährung.

¹ BVerfG (2. Kammer des Zweiten Senats) in NJW 2013, 3228 ff.

II. Verfahrensgeschichte

Der vollständigen Darstellung halber überreiche ich nochmals die Entscheidungen des Landgerichts Bayreuth vom 9.6.2011 und des Oberlandesgericht Bamberg vom 26.8.2011 als

A n l a g e n 1 u n d 2.

Des Weiteren füge ich bei die im Jahre 2012 und 2013 ergangenen Entscheidungen des Landgerichts Bayreuth sowie des Oberlandesgerichts Bamberg, und zwar den Beschluss des Landgerichts Bayreuth vom 30.7.2012,

A n l a g e 3,

die hierzu ergangene Beschwerdeentscheidung des Oberlandesgerichts Bamberg vom 27.9.2012,

A n l a g e 4,

den Beschluss des Landgerichts Bayreuth vom 10.6.2013,

A n l a g e 5,

sowie die hierzu ergangene Entscheidung des Oberlandesgerichts Bamberg vom 16.7.2013,

A n l a g e 6.

Ob man sich in Bamberg bei dieser Entscheidung im Hinblick darauf, dass seit dem 22.6.2013 in den Medien kommuniziert worden war, das Bundesverfassungsgericht wolle sich näher mit dem Unterbringungsverfahren gegen den Beschwerdeführer befassen – vgl. die

A n l a g e 7 –,

etwas mehr Mühe als zuvor gegebenen hat, kann von hier aus nicht beurteilt werden.

Nach der Entscheidung der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 26.8.2013 warteten der Beschwerdeführer sowie der Unterzeichner zunächst ab, was denn nun in Bamberg von Amts wegen geschehen werde.

Nachdem über einen Zeitraum von dreieinhalb Monaten vom Oberlandesgericht Bamberg nichts zu hören war (ebenso wenig von der Generalstaatsanwaltschaft Bamberg), wandte sich der Unterzeichner mit Schriftsatz vom 13.12.2013 an den zuständigen Senat des Oberlandesgerichts. In diesem Schriftsatz heißt es:

„In der Strafvollstreckungssache

des

M o l l a t h Gustl Ferdinand

ist das Verfahren nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 26.8.2013 nunmehr abzuschließen. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass die Grundlage jeder gestaltenden Vollstreckungsentscheidung entfallen ist. Nach der Anordnung der Wiederaufnahme durch den Beschluss des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 6.8.2013 existiert das Urteil des Landgerichts Nürnberg vom 8.8.2006 nicht mehr. Das Bundesverfassungsgericht hat dennoch die Zulässigkeit der dort anhängig gewesenen Verfassungsbeschwerde bejaht, da die angegriffenen Entscheidungen des Landgerichts Bayreuth sowie des Oberlandesgerichts Bamberg „*Grundlage eines tiefgreifenden Eingriffs in das Grundrecht des Beschwerdeführers auf Freiheit der Person aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG*“ waren. Das Feststellungsinteresse, welches das Verfassungsgericht dem Beschwerdeführer im Hinblick auf das Verfahren über die Verfassungsbeschwerde zugibt, gilt in gleicher Weise für die vom Oberlandesgericht zu treffende Entscheidung, an das die Sache zur erneuten Entscheidung zurückverwiesen wurde.

Ich **beantrage** deshalb eine Entscheidung folgenden Inhalts:

1. **Unter Abänderung des Beschlusses des Landgerichts Bayreuth vom 9.6.2011 – StVK 551/09 – wird festgestellt, dass die Voraussetzungen der Maßregel seit dem 11.5.2011 nicht mehr vorgelegen haben.**

2. **Die Beschlüsse des Landgerichts Bayreuth vom 30.7.2012 und vom 10.6.2013 – StVK 551/09 – sowie die Beschlüsse des Oberlandesgerichts Bamberg vom 16.7.2013 – 1 Ws 420/13 – und vom 27.9.2012 – 1 Ws 519/12 – sind gegenstandslos.**

Zur **Begründung** führe ich folgendes an:

Das Bundesverfassungsgericht hat nicht in der Sache selbst entschieden. Eine derartige ‚Durchentscheidung‘ ist – unter Abweichung von § 95 Abs. 2 BVerfGG – dann möglich, wenn kein Spielraum mehr für die Gerichte des Ausgangsverfahrens besteht. Die hierzu maßgebliche Erwägung findet sich in der Presseerklärung des Bundesverfassungsgerichts:

„Da es sich um eine wertende Entscheidung unter Prognosegesichtspunkten handelt, kann das Bundesverfassungsgericht sie nicht in allen Einzelheiten, sondern nur daraufhin nachprüfen, ob eine Abwägung überhaupt stattgefunden hat und ob die dabei zugrunde gelegten Bewertungsmaßstäbe der Verfassung entsprechen.“

Dennoch besteht faktisch für den Senat kein Spielraum für den Inhalt seiner Entscheidung (weshalb eine Durchentscheidung durchaus möglich gewesen wäre). Der Senat muss in seiner nunmehr abschließenden Entscheidung retrospektiv die Abwägungsgesichtspunkte mit einstellen, deren mangelnde Berücksichtigung das Bundesverfassungsgericht beanstandet hat.

Hierbei ist darzutun, welche Entscheidung bei einer verfassungsrechtlich ordnungsgemäßen Abwägung der für und gegen die Fortdauer der Unterbringung sprechenden Umstände hätte getroffen werden müssen. Zwar wird es dem Oberlandesgericht grundsätzlich nicht verboten sein, in der Rückschau auch die Fortdauer der Unterbringung als eine damals mögliche Entscheidung zu konstatieren. Angesichts des klaren Widerspruchs zwischen den Darlegungen des Sachverständigen Pfäfflin in seinem schriftlichen Gutachten und in seinem mündlichen Vortrag bei der Anhörung durch die Strafvollstreckungskammer ist dies aber nur eine theoretische Möglichkeit. Die Heraufstufung der Gefahrenprognose von einer bloßen Möglichkeit der Begehung von Straftaten zu einer sehr hohen Wahrscheinlichkeit blieb faktisch ohne jede Begründung. Sie wurde allein darauf gestützt, dass ‚die Anlasstaten losgelöst von der sonstigen Persönlichkeit des Untergebrachten begangen wurden‘ (und die therapeutische Bearbeitung dieser Taten bislang nicht stattgefunden habe (vgl. das Protokoll der Anhörung vom 11.5.2011 [dort S. 11/12])). Zu der ‚sonstigen‘, mithin der Primärpersönlichkeit des (ehedem) Verurteilten, lassen sich weder Befunde noch Evaluierungen durch den Sachverständigen Pfäfflin finden.

Was mit der von der sonstigen Persönlichkeit ‚*losgelösten*‘ Begehung der Anlasstaten gemeint war, blieb das nie gelüftete Geheimnis des Sachverständigen, ein Geheimnis, dem die Strafvollstreckungskammer in Bayreuth und das Oberlandesgericht Bamberg ohne Kenntnis seines Inhalts sich jeweils ‚angeschlossen‘ hatten. Der Senat wird auch jetzt nicht in der Lage sein, dieses Geheimnis zu dechiffrieren, zumal der Gutachter sich geweigert hat, in der vorliegenden Sache weiter tätig zu werden.

In seinem Beschluss vom 16.7.2013 hat der Senat selbst die Abwägungsmängel der ihm zu diesem Zeitpunkt vorliegenden Ausgangsentscheidung vom 10.6.2013 klar gesehen. Diese stellten weitgehend eine Wiederholung der Unzulänglichkeiten dar, die das Bundesverfassungsgericht hinsichtlich der angegriffenen Entscheidungen aus dem Jahre 2011 zum Thema gemacht hat. Der Senat hat primär eine Lösung in der Beauftragung eines weiteren externen Gutachters gesehen, der – auch ohne Exploration des (damals) Verurteilten – zu weiteren Erkenntnissen beitragen könne. Die Gesichtspunkte, die nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts schon im Jahre 2011 gegen eine weitere Verhältnismäßigkeit der damals andauernden Unterbringung sprachen (vgl. insbesondere die Rdnrn. 56 und 57 des Beschlusses), sind allerdings so gewichtig und als tragende Erwägungen der Aufhebungsentscheidung gemäß § 31 Abs. 1 BVerfGG beachtlich, dass deren retrospektive Berücksichtigung nicht etwa die Beauftragung des vierten externen Gutachters nahegelegt, sondern – statt weiterer ‚Hilfe‘ von außen – allein eine **eigene** Entscheidung des Landgerichts (und in der Beschwerdeinstanz des Oberlandesgerichts) gefordert hätte. Bezeichnenderweise wird weder in der Stellungnahme des Generalbundesanwalts vom 24.7.2013 –

<http://download.strate.net/de/dokumentation/Mollath-Stellungnahme-GBA-2013-07-24.pdf>

noch in dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts mit einem einzigen Wort die Überlegung angesprochen, dass Aufklärungsmängel die Stellungnahme eines weiteren Sachverständigen erfordert hätten. Nicht **Aufklärungsmängel**, sondern **Abwägungsmängel** kennzeichneten die Verfassungswidrigkeit der im Jahre 2011 getroffenen Entscheidungen.

Die gebotene **eigene** Entscheidung des Landgerichts Bayreuth nach der Anhörung am 11.5.2011 hätte im Tenor lauten müssen: die Maßregel wird gemäß § 67d Abs. 6 Satz 1 StGB für erledigt erklärt.

Als gestaltende Entscheidung ist dieser Ausspruch nach dem Wegfall der Rechtskraft des als Vollstreckungsgrundlage dienenden Urteils nicht mehr möglich, wohl aber ist der Senat nicht daran gehindert, längs dem Wortlaut des Gesetzes festzustellen, dass die Voraussetzungen der Maßregel (spätestens) am 11.5.2011 nicht mehr vorlagen. Damit wäre in ausreichendem Maße den Rechtsschutzinteressen des (ehemals) Verurteilten genügt.

Der Beschluss des Oberlandesgerichts vom 26.8.2011 war durch das Bundesverfassungsgericht aufgehoben, der später ergangene Beschluss vom 9.12.2011 für gegenstandslos erklärt worden. Die später ergangenen Beschlüsse des Landgerichts Bayreuth und des Oberlandesgerichts Bamberg aus den Jahren 2012 und 2013 sind nunmehr durch den Senat selbst für gegenstandslos zu erklären.“

A n l a g e 8.

Unter dem 22.1.2014 nahm die Generalstaatsanwaltschaft Bamberg Stellung und führte zur Sache folgendes aus:

„I. 2. Mit der Aufhebung des Beschlusses des Oberlandesgerichts Bamberg vom 26.08.2011 durch den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 26.08.2013 wurde das Verfahren in den Zustand zurückversetzt, in dem es sich nach der Entscheidung des Landgerichts Bayreuth vom 09.06.2011 befand. Zwischenzeitlich wurde durch das Oberlandesgericht Nürnberg mit Beschluss vom 06.08.2013 die Wiederaufnahme des Strafverfahrens gegen den Beschwerdeführer gemäß § 359 Nr. 1 StPO angeordnet und der Beschwerdeführer aus dem Maßregelvollzug entlassen. Da das Bundesverfassungsgericht festgestellt hat, dass die Entscheidung des Landgerichts Bayreuth vom 09.06.2011 mangels ausreichender Begründung (Beschluss des Bundesverfassungsgerichts, 2 BvR 371/12, Rdnr. 49f) Grundlage eines tiefgreifenden Eingriffs in das Grundrecht des Beschwerdeführers auf Freiheit der Person aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG war (Beschluss des Bundesverfassungsgerichts, 2 BvR 371/12, Rdnr. 36), ohne jedoch die Entscheidung des Landgerichts Bayreuth vom 09.06.2011 selbst aufzuheben, ist der Beschluss des Landgerichts Bayreuth im Rahmen des Beschwerdeverfahrens durch den Senat aufzuheben. Im Übrigen ist nur noch über die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu entscheiden, da dem aufzuhebenden Beschluss des Landgerichts Bayreuth vom 09.06.2011 weitere Beschlüsse des Landgerichts Bayreuth und des Oberlandesgerichts Bamberg zur Fortdauer der Unterbringung des Beschwerdeführers gefolgt sind (BVerfG, Beschluss vom 08.10.1985, 2 BvR 1150/80, Rdnr. 60; Beschluss vom 24.05.1977, 2 BvR 988/75, Rdnr. 94).

Dass die Unterbringung auf der Grundlage des Beschlusses des Landgerichts Bayreuth vom 9.06.2011 mit verfassungsrechtlichen Maßstäben nicht in Einklang zu bringen war, ergibt sich bereits unmittelbar aus dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 26.08.2013 und bedarf daher keiner gesonderten Feststellung, die Voraussetzungen der Maßregel hätten seit dem 11.05.2011 nicht mehr vorgelegen, besteht im vorliegenden Verfahren nach den oben genannten Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts keine Veranlassung.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens sind gemäß §§ 473 Abs. 3, 467 Abs. 1 StPO der Staatskasse aufzuerlegen.

II. Ich **beantrage** daher,

1. auf die sofortige Beschwerde des Beschwerdeführers den Beschluss der Strafvollstreckungskammer des Landgerichts Bayreuth vom 09.06.2011 aufzuheben und den weitergehenden Antrag des Beschwerdeführers abzulehnen und
2. die Kosten des Beschwerdeverfahrens und die dem Beschwerdeführer entstandenen notwendigen Auslagen der Staatskasse aufzuerlegen.“

A n l a g e 9.

Hierauf erwiderte der Unterzeichner für den Beschwerdeführer wie folgt (wobei die Fußnoten der Vorlage automatisch in den vorliegenden Text mit eingepflegt werden, wodurch gegenüber dem Original die Bezifferung der Fußnoten sich etwas verschiebt):

„Es erscheint verfehlt, die nunmehr anstehende Entscheidung des Oberlandesgerichts auf den schlichten Ausspruch zu beschränken, den Beschluss des Landgerichts vom 9.6.2011 aufzuheben. Das hätte auch das Bundesverfassungsgericht tun können. Das Bundesverfassungsgericht hat jedoch mit Absicht die Entscheidung in die Beschwerdeinstanz zurückverwiesen, damit von dort aus – aus retrospektiver Sicht und unter Beachtung der vom Bundesverfassungsgericht genannten Abwägungsgründe – gemäß § 309 Abs. 2 StPO eine **Entscheidung in der Sache** getroffen wird.

Eine solche Sachentscheidung kann und muss sich im Hinblick auf die inzwischen erfolgte Anordnung der Wiederaufnahme und den hiermit verbundenen Wegfall der Vollstreckungsgrundlage (vgl. Ziff. III des am 6.8.2013 ergangenen Beschlusses des OLG Nürnberg) auf eine **Feststellung beschränken**.

Das Bundesverfassungsgericht hat mit Beschluss vom 05.12.2001² in diesem Zusammenhang ausgeführt, dass

„[d]as Recht auf Freiheit der Person [...] unter den grundrechtlich verbürgten Rechten einen besonders hohen Rang [hat] (vgl. BVerfGE 32, 87 <92>; 65, 317 <322>; Grabitz, Freiheit der Person, in HStR VI, § 130 Rn. 1). Jede Inhaftierung greift in schwerwiegender Weise in dieses Recht ein. Schon dies lässt in aller Regel auch nach Erledigung des Eingriffs ein Interesse des Betroffenen an - auch nachträglicher - Feststellung der Rechtswidrigkeit als schutzwürdig erscheinen. Es kommt hinzu, dass ein Rechtsschutzinteresse für eine (nachträgliche) Feststellung der Rechtswidrigkeit, dem im Rahmen von Art. 19 Abs. 4 GG Rechnung zu tragen ist, anerkanntermaßen auch aus dem diskriminierenden Charakter einer Maßnahme folgen kann (vgl. Schenke, in: Bonner Kommentar zum GG, Art. 19 Abs. 4 Rn. 142 m.w.N.; Schmidt-Aßmann, in: Maunz-Dürig, Grundgesetz, Art. 19 Abs. 4 Rn. 245). In der Verwaltungsgerichtsbarkeit wird ein Rechtsschutzbedürfnis nach Erledigung einer Maßnahme im Sinn eines Rehabilitierungsinteresses bejaht, wenn die begehrte Feststellung, dass ein Verwaltungsakt rechtswidrig war, als ‚Genugtuung‘ oder zur Rehabilitierung erforderlich ist, weil der Verwaltungsakt diskriminierenden Charakter hatte und das Persönlichkeitsrecht des Betroffenen beeinträchtigte (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, 12. Aufl., § 113 Rn. 142 m.w.N.).

² BVerfGE 104, 220, 234 f.

Ein Freiheitsverlust durch Inhaftierung indiziert ein solches Rehabilitierungsinteresse. Eingriffe in die körperliche Bewegungsfreiheit, mit denen der Staat auf festgestelltes, begründeterweise vermutetes oder zu besorgendes rechtswidriges Verhalten des Einzelnen reagiert, berühren den davon Betroffenen, auch wenn sie nicht mit einer strafrechtlichen Unwerterklärung verbunden sind, im Kern seiner Persönlichkeit (vgl. auch BVerwGE 62, 317 <322>).‘

Auch die gesetzeswidrige Unterbringung des Beschwerdeführers in der Zeit nach dem 11.05.2011 stellt als Freiheitsentziehung einen tiefgreifenden Eingriff in sein Grundrecht auf Freiheit der Person aus Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG dar³. Das Oberlandesgericht ist daher trotz der zwischenzeitlichen Freilassung des Beschwerdeführers mit Blick auf Art. 19 Abs. 4 GG gehalten, nachträglich umfassenden Rechtsschutz zu gewähren⁴.

Das Recht auf nachträglichen Rechtsschutz des Beschwerdeführers begründet vorliegend einen Anspruch auf eine Sachentscheidung unter Beachtung der Anforderungen, die von Verfassungs wegen an die Anordnung einer fortdauernden freiheitsentziehenden Maßregel zu stellen sind⁵. Diese Entscheidung kann allerdings nicht darin bestehen, lediglich die Rechtswidrigkeit der Unterbringung der über den Zeitpunkt der Anhörung (am 11.5.2011) bzw. der Beschlussfassung des Landgerichts (am 9.6.2011) hinaus andauernden Unterbringung festzustellen, sondern muss hinsichtlich des Prüfungsgegenstandes des § 67e Abs. 1 StGB (Fortdauer der Vollstreckung, Aussetzung der Unterbringung zur Bewährung oder Erledigterklärung) retrospektiv eine Entscheidung darüber treffen, was angezeigt gewesen wäre.

Wenngleich sich der Prozessgegenstand durch den Antrag auf Feststellung der Gesetzes- und Grundrechtsverletzung im Vergleich zum (inzwischen erledigten) ursprünglichen Rechtsschutzziel ändert, entfällt dadurch nicht das Rechtsschutzinteresse des Beschwerdeführers⁶. Der notwendigen Sachentscheidung des Oberlandesgerichts steht der veränderte Antrag daher nicht entgegen.

Wie bereits im Schriftsatz vom 13.12.2013 ausgeführt (dort auf den Seiten 3 und 4), lagen die Voraussetzungen der Maßregel spätestens seit der Anhörung vom 11.05.2011 nicht mehr vor. Dies ist unter Abänderung des Beschlusses des Landgerichts vom 9.6.2011 festzustellen.

³ Vgl. insoweit BVerfG (3. Kammer des Zweiten Senats) in NJW 1998, 2432 zur Unterbringung gemäß § 70 h FGG.

⁴ Vgl. BVerfGE 96, 27, 39; BVerfG (3. Kammer des Zweiten Senats) in NJW 2006, 40.

⁵ Vgl. BVerfG a.a.O. 41.

⁶ Vgl. BVerfGE 104, 220, 232/233; BVerfG (3. Kammer des Zweiten Senats) in NJW 2006, 40, 41.

Eine derartige Feststellung entzieht zugleich den Folgeentscheidungen aus den Jahren 2012 und 2013 nachträglich die Grundlage. Zudem ist der Beschwerdeführer im Fall der festgestellten Rechtswidrigkeit der Unterbringung durch die Folgebeschlüsse nicht in zusätzlicher Weise beschwert. Aus Gründen der Klarstellung sind diese daher – der Spruchpraxis des Verfassungsgerichts folgend⁷ – sämtlich für gegenstandslos zu erklären.“

A n l a g e 10

Am 24.3.2014 fasste schließlich der 1. Strafsenat des Oberlandesgerichts Bamberg einen Beschluss (beim Unterzeichner eingegangen am 26.3.2014), dessen Tenor wie folgt lautet:

„1. Die Verfahren 1 Ws 420/2013, 1 Ws 519/2012 und 1 Ws 337/2011 werden verbunden; ersteres führt.

2. Die sofortige Beschwerde des Angeklagten gegen den Beschluss des Landgerichts Bayreuth vom 9. Juni 2011 wird für erledigt erklärt. Der weitergehende Antrag auf Feststellung, dass die Voraussetzungen der Maßregel seit dem 11. Mai 2011 nicht mehr vorgelegen haben, wird abgelehnt.

3. Der Antrag, die Beschlüsse des Landgerichts Bayreuth vom 30. Juli 2012 und vom 10. Juni 2013 – StVK 551/09 – sowie die Beschlüsse des Oberlandesgerichts Bamberg vom 16. Juli – 1 Ws 420/13 – und vom 27. September 2012 – 1 Ws 519/12 – für gegenstandslos zu erklären, wird abgelehnt.“

Zur Begründung führt der Senat des Oberlandesgerichts Bamberg u.a. folgendes aus:

„Mit der Entlassung des Beschwerdeführers aus dem Vollzug der Unterbringung aufgrund Anordnung der Wiederaufnahme des Erkenntnisverfahrens durch Beschluss des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 06.08.2013 ist die verfahrensgegenständliche Entscheidung der Strafvollstreckungskammer des Landgerichts gegenstandslos geworden und das hier aufgrund der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 26.08.2013 weiter anhängige Beschwerdeverfahren hat sich somit spätestens zu diesem Zeitpunkt objektiv erledigt.

Die Rechtsmittel der StPO dienen der Beseitigung einer gegenwärtigen, fortdauernden Beschwer. Ihr Ziel ist die Aufhebung einer den Beschwerdeführer beeinträchtigenden Maßnahme. Eine Maßnahme, die aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen nicht mehr ungeschehen gemacht werden kann, ist daher grundsätzlich nicht anfechtbar.

⁷ Vgl. etwa BVerfGE 76, 143, 170; siehe auch *Hömig in Maunz/Schmidt-Bleibtreu/Klein/Bethge, BVerfGG, Rdnr. 25 zu § 95.*

Entsprechendes gilt für den Fall, dass die beschwerende Anordnung zurückgenommen oder die angefochtene Entscheidung aus anderem Anlass oder durch den Fortgang des Verfahrens gegenstandslos geworden, also prozessual überholt ist (Meyer-Goßner, StPO, 56. Aufl. vor § 296, Rn. 17 m.w.N.).

Spätestens mit der Entlassung des Beschwerdeführers aus dem Maßregelvollzug zum 06.08.2013 ist seine Beschwer aus der Anordnung der Fortdauer des Maßregelvollzugs in dem angefochtenen Beschluss der Strafvollstreckungskammer des Landgerichts Bayreuth vom 09.06.2011 entfallen, weil die Freiheitsentziehung beendet ist.

Ein Interesse des Angeklagten an der Fortführung der Beschwerde zur Feststellung der Rechtswidrigkeit des angefochtenen Beschlusses besteht nicht mehr.

Zwar kann eine wegen prozessualer Überholung unzulässige Beschwerde in Fällen tiefgreifender, tatsächlich jedoch nicht mehr fortwirkender Grundrechtseingriffe ausnahmsweise dann nach Art. 19 Abs. 4 GG zulässig sein, wenn sich die Belastung durch die Maßnahme nach dem typischen Verfahrensablauf auf eine Zeitspanne beschränkt, in welcher der Betroffene eine gerichtliche Entscheidung im Beschwerdeverfahren kaum erlangen kann (vgl. OLG Hamm, NSTz 2009, 592; Meyer-Goßner, StPO, 56. Aufl., vor § 296 Rn. 18a; KK-StPO/Hannich, 7. Aufl., vor §§ 296-303, Rn.7).

Vorliegend beruht die Tatsache, dass sich das Beschwerdeverfahren mittlerweile objektiv erledigt hat, jedoch nicht auf der von vornherein absehbaren oder möglichen Kurzfristigkeit der Freiheitsentziehung, so dass eine Rechtsmittelentscheidung typischerweise vor deren Ende regelmäßig nicht ergehen konnte, sondern darauf, dass die 2. Kammer des 2. Senats des Bundesverfassungsgerichts über die am 11.01.2012 erhobene Verfassungsbeschwerde trotz deren, wie dort festgestellt, offensichtlicher Begründetheit erst am 26.08.2013 entschieden hat, nachdem das Wiederaufnahmeverfahren des Angeklagten zwischenzeitlich erfolgreich war. Die Gründe für diese zeitliche Verzögerung spielen dabei aus jetziger Sicht keine Rolle. Es handelt sich hier aber um einen atypischen Verfahrensverlauf, in dem nicht von vornherein eine prozessuale Überholung zu erwarten war.

Dem steht nicht entgegen, dass die 2. Kammer des 2. Senats des Bundesverfassungsgerichts trotz der kurz zuvor aufgrund der Entscheidung des Oberlandesgericht Nürnberg vom 06.08.2013 erfolgten Entlassung des Angeklagten aus dem Maßregelvollzug ein fortbestehendes schutzwürdiges Interesse an einer nachträglichen verfassungsrechtlichen Überprüfung und ggf. einer hierauf bezogenen Feststellung der Verfassungswidrigkeit der Entscheidungen der Strafvollstreckungskammer des Landgerichts Bayreuth und des erkennenden Senats bejaht hat. Diesem Interesse des Angeklagten ist durch die Entscheidung der 2. Kammer des 2. Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 26.08.2013 bereits Genüge getan worden. Davon zu unterscheiden ist nämlich die Frage der Rechtmäßigkeit der Fortdauer der Unterbringung nach einfachem Recht, zu der sich das Bundesverfassungsgericht nicht geäußert hat, und das hieran bestehende Feststellungsinteresse des Beschwerdeführers nach Beendigung der Unterbringung aus anderen Gründen.

Es verbleibt daher bei der deklaratorischen Feststellung der Erledigung der sofortigen Beschwerde und der gleichzeitigen Ablehnung des Antrags des Angeklagten aus dem Schriftsatz seines Verteidigers vom 13.12.2013. von der Erledigungsfeststellung ist auch die Ablehnung der Einholung eines ‚Obergutachtens‘ in Ziff. 2 des angefochtenen Beschlusses des Landgerichts Bayreuth vom 09.06.2011 umfasst, da es sich bei dieser Ablehnung lediglich um eine nicht selbständige, die Fortdauer vorbereitende Entscheidung handelt, deren Rechtscharakter nicht durch die Aufnahme in den Tenor des angefochtenen Beschlusses verändert wurde.

2. Der Antrag des Beschwerdeführers aus dem Schriftsatz seines Verteidigers vom 13.12.2013 unter Nr. 2, die Beschlüsse des Landgerichts Bayreuth vom 30.07.2012 und vom 10.06.2013 – StVK 551/09 – sowie die Beschlüsse des Oberlandesgerichts Bamberg vom 16.07.2013 – 1 Ws 420/13 – und vom 27.09.2012 – 1 Ws 519/12 – für gegenstandslos zu erklären, ist schon deshalb als unzulässig zurückzuweisen, weil der Beschluss des Landgerichts Bayreuth vom 10.06.2013 aufgehoben wurde, so dass das Oberlandesgericht Bamberg insoweit nicht mehr zuständig ist und im Übrigen die Gegenstandslosigkeit des Beschlusses des Landgerichts Bayreuth vom 30.07.2012 und des Beschlusses des Oberlandesgerichts Bamberg vom 27.09.2012 durch die mittlerweile angeordnete Wiederaufnahme des Erkenntnisverfahrens und die damit verbundene Entlassung des Beschwerdeführers aus dem Maßregelvollzug so offen auf der Hand liegt, dass ein schutzwürdiges Interesse des Beschwerdeführers an der beantragten Feststellung nicht vorhanden ist.“

A n l a g e 11.

Der Unterzeichner wandte sich im Namen des Beschwerdeführers am 27.3.2014 mit einer Genvorstellung an den 1. Strafsenat des Oberlandesgerichts Bamberg.

A n l a g e 12.

Sie blieb bis heute unbeschieden.

III. Verfassungsrechtliche Bewertung

1. Gemäß § 31 Abs. 1 Bundesverfassungsgerichtsgesetz binden die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts die Verfassungsorgane des Bundes und der Länder sowie alle Gerichte und Behörden. Diese Bindungswirkung kommt auch den Kammerbeschlüssen des Bundesverfassungsgerichts zu⁸.

Der Tenor der von der 2. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts am 26.8.2013 getroffenen Entscheidung lautete:

„Der Beschluss des Landgerichts Bayreuth vom 9. Juni 2011 - StVK 559/11 - und der Beschluss des Oberlandesgerichts Bamberg vom 26. August 2011 - 1 Ws 337/11 - verletzen den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht aus Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 in Verbindung mit Artikel 20 Absatz 3 des Grundgesetzes.

Der Beschluss des Oberlandesgerichts Bamberg vom 26. August 2011 - 1 Ws 337/11 - wird aufgehoben. Damit ist der Beschluss des Oberlandesgerichts Bamberg vom 9. Dezember 2011 - 1 Ws 337/11 - gegenstandslos. Die Sache wird zur erneuten Entscheidung an das Oberlandesgericht Bamberg zurückverwiesen.“

Das Oberlandesgericht Bamberg war nach dem unmissverständlichen Tenor der verfassungsgerichtlichen Entscheidung zu einer **erneuten Entscheidung** aufgerufen worden, und zwar in der **Sache**.

Eine derartige Entscheidung hat das Oberlandesgericht **nicht** getroffen, sondern lediglich die angebliche Erledigung der anhängigen Beschwerde konstatiert. Das Oberlandesgericht Bamberg fühlt sich also dem Gesetzesbefehl des § 31 Abs. 1 BVerfGG nicht unterworfen.

Das geht nicht an: Die Missachtung der Bindungswirkung einer vom Bundesverfassungsgericht getroffenen Entscheidung verstößt gegen Art. 20 Abs. 3 GG und verletzt darüber hinaus den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht aus Art. 2 Abs. 1 GG⁹.

⁸ BVerfGK 7, 21, 38.

⁹ BVerfGK 7, 21, 39; *Benda/Klein*, Verfassungsprozessrecht, 2. Aufl., S. 555 (Rdnr. 1348).

2. Die Entscheidung in der Sache war auch aus Gründen der dem Beschwerdeführer zustehenden Rechtsschutzgewähr erforderlich. Er hatte einen Anspruch darauf, dass **festgestellt** wird, ab wann eine Fortdauer der Unterbringung nicht mehr rechtmäßig war.

Zur Abwehr dieses Anspruchs bezieht sich das Oberlandesgericht auf Rechtsprechung und Kommentarliteratur, die die neuere Entwicklung der verfassungsgerichtlichen Judikatur ignorieren. Letztere findet sich beispielsweise in folgender Entscheidung dargelegt:

„Während früher generell eine nachträgliche gerichtliche Klärung schwerwiegender Grundrechtseingriffe davon abhängig gemacht wurde, dass deren direkte Belastung sich auf eine Zeitspanne beschränkt, in der der Betroffene die gerichtliche Entscheidung in dem von der maßgeblichen Prozessordnung vorgesehenen Verfahren kaum erlangen kann (vgl. BVerfGE 96, 27 <39 f.>; 110, 77 <85 f.>), hängt nach der neueren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts die Gewährung von Rechtsschutz im Hinblick auf das bei Freiheitsentziehungen bestehende Rehabilitationsinteresse weder vom konkreten Ablauf des Verfahrens und dem Zeitpunkt der Erledigung der Maßnahme noch davon ab, ob Rechtsschutz typischerweise noch vor Beendigung der Haft erlangt werden kann (so BVerfGE 104, 220<235> zur Abschiebungshaft; Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 13. März 2002 - 2 BvR 261/01 -, NJW 2002, S. 2700 <2701> zur diskriminierenden Unterbringung beim Strafvollzug).“¹⁰

Das ist seitdem ständige Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. Ich verweise nur auf die in einer Abschiebehaftsache ergangene Entscheidung der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 25.7.2008:

„Für die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Inhaftierung in Abschiebungshaft besteht auch nach Eintritt der Erledigung ein von der Rechtsweggarantie des Art. 19 Abs. 4 GG umfasstes Rechtsschutzbedürfnis. Dieses ergibt sich aus dem Gewicht des in einer Inhaftierung liegenden Eingriffs in das Grundrecht der Freiheit der Person. Die Gewährung von Rechtsschutz kann schon im Hinblick auf das bei Freiheitsentziehungen bestehende Rehabilitationsinteresse weder vom konkreten Ablauf des Verfahrens und dem Zeitpunkt der Erledigung

¹⁰ BVerfGK 6, 303, 309.

der Maßnahme noch davon abhängen, ob in Abschiebungshaftfällen Rechtsschutz typischerweise noch vor Beendigung der Haft erlangt werden kann (vgl. BVerfGE 104, 220 <235 f.>). Diesen Anforderungen werden die Gerichte nur gerecht, wenn sie auf einen entsprechenden Feststellungsantrag die Überprüfung des gesamten Zeitraums ermöglichen, in dem dem Betroffenen die Freiheit entzogen worden ist (vgl. auch BVerfGK 6, 303 <308 ff.>).“¹¹

In dieselbe Richtung geht auch der Beschluss derselben Kammer, mit welcher eine Entscheidung des Oberlandesgerichts Nürnberg und zwei Entscheidungen des Landgerichts Regensburg aufgehoben wurden:

„Der Zulässigkeit steht nicht entgegen, dass die Beschlüsse nicht mehr die Grundlage für eine aktuelle Unterbringung bilden. Der Beschwerdeführer hat ein fortbestehendes schutzwürdiges Interesse an einer nachträglichen verfassungsrechtlichen Überprüfung, weil die Therapieunterbringung aufgrund der angegriffenen Beschlüsse in der Zeit vom 3. Februar 2012 bis zum 13. Juni 2013 einen tiefgreifenden Eingriff in sein Freiheitsgrundrecht darstellte (vgl. dazu BVerfGE 9, 89 <92 ff.>; 32, 87 <92>; 53, 152 <157 f.>; 104, 220 <234>; BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 31. Oktober 2005 - 2 BvR 2233/04 -, juris, Rn. 20 ff.).“¹²

Das trotz „prozessualer Überholung“ fortbestehende Interesse an der nachträglichen Feststellung der Rechtswidrigkeit eines Freiheitseingriffs gilt natürlich nicht nur für das Verfahren der Verfassungsbeschwerde, sondern für jedes Beschwerdeverfahren, in welchem die Überprüfung einer Freiheitsentziehung ansteht. Es geht eben nicht nur um „die Frage der Rechtmäßigkeit der Unterbringung nach einfachem Recht“, wie es der Senat zu formulieren beliebte, sondern um angewandtes Verfassungsrecht, welches stets berührt ist, wenn das „einfache“ Recht die Anordnung einer Freiheitsentziehung erlaubt.

¹¹ BVerfG (3. Kammer des Zweiten Senats) in InfAuslR 2008, 453 ff.

¹² BVerfG, Stattgebender Kammerbeschluss vom 22. Januar 2014 – 2 BvR 1100/12 –bislang nur bei Juris; vgl. auch BVerfG.

3. Selbst wenn es bei der durch den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 26.8.2013 geforderten Neuentscheidung durch den Beschwerdesenat des OLG Bamberg nur noch um „die Frage der Rechtmäßigkeit der Unterbringung nach einfachem Recht“ gegangen wäre, so verfehlt der zuständige Senat selbst diesen Maßstab:

Ihm ist möglicherweise nicht bekannt, dass die zum einfachen Recht gehörenden Vorschriften der Europäischen Menschenrechtskonvention ebenfalls zu seinem Prüfungsmaßstab gehören. Nach ständiger Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte unterfällt die Unterbringung in einer psychiatrischen Anstalt dem Freiheitsentziehungsbegriff des Art. 5 Abs. 1 Buchst. e) der EMRK. Der Anspruch auf Feststellung der Rechtmäßigkeit einer Freiheitsentziehung gemäß Art. 5 Abs. 4 EMRK besteht deshalb auch für den so Untergebrachten. Selbst wenn die Unterbringung – aus welchen Gründen auch immer – beendet worden ist, besteht nach der Entlassung ein Anspruch auf nachträgliche Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Unterbringung¹³.

IV. Vollmacht

Eine Vollmacht des Beschwerdeführers für dieses Verfahren ist beigelegt.

¹³ EGMR in EuGRZ 1979, 650, 652 (Winterwerp v. Niederlande); EGMR in Reports of Judgments and Decisions, 2002-I, p. 101, 117 (Conka v. Belgium Judgment); EGMR in NJW 2004, 2209, 2212 (Herz v. Deutschland); Elberling in Karpenstein/Meyer (Hrsg.), EMRK, München 2012, Rdnr. 99 zu Art. 5.

V. Antrag

Ich **beantrage**,

den Beschluss des Oberlandesgerichts Bamberg vom 24.3.2014 – 1 Ws 420/2013, 1 Ws 519/2012, 1 Ws 337/2011 – wegen Verletzung des dem Beschwerdeführer zustehenden Anspruchs auf Justizgewährung aufzuheben.

Der Rechtsanwalt