

## **Erklärung der Verteidigung zu dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 26.8.2013**

Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 26.8.2013 wird an der aktuellen und künftigen Lebenssituation Gustl Mollaths nichts mehr ändern. Dennoch kommt sie nicht zu spät. Mit höchster Autorität wird hier dargetan, in welchem Ausmaße Gustl Mollath Unrecht zugefügt worden ist, mit welcher Ignoranz die 2011 zuständigen Richter des Landgerichts Bayreuth und des Oberlandesgerichts Bamberg sich über Selbstverständlichkeiten des Rechtsstaats hinweggesetzt haben. Dass Richter Richter zu sein haben, die sich ein eigenes Urteil bilden müssen, ist eine Selbstverständlichkeit. Dass bei einer Abwägungsentscheidung auch alle Gesichtspunkte, die zugunsten des Betroffenen wirken, berücksichtigt werden müssen, ist eine Selbstverständlichkeit. Dass diese Selbstverständlichkeiten den Richtern in Bayreuth und Bamberg durch das höchste Gericht der Republik erläutert werden müssen, zeigt die Tiefe ihres Falls.

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 das Oberlandesgericht kein Spielraum für den Inhalt seiner Entscheidung (weshalb eine Durchentscheidung durchaus möglich gewesen wäre). Der Tenor der vom Oberlandesgericht Bamberg nun zu treffenden Entscheidung wird allein die Feststellung der Rechtswidrigkeit des Beschlusses vom 26.8.2011 und des vorausgegangenen Beschlusses des Landgerichts Bayreuth vom 9.6.2011 sein. In der **Begründung** muss das Oberlandesgericht retrospektiv die Abwägungsgesichtspunkte mit einstellen, deren mangelnde Berücksichtigung das Bundesverfassungsgericht beanstandet hat. Es wird in der Begründung auch dazunehmen müssen, 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).

<http://download.strate.net/de/dokumentation/Mollath-LG-Bayreuth-Protokoll-2011-05-09.pdf>  
(S. 11/12)

Was damit gemeint sein sollte, 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. Das Oberlandesgericht Bamberg wird auch jetzt nicht in der Lage sein, dieses Geheimnis zu dechiffrieren. Es ist deshalb klar, dass das Oberlandesgericht – allein gestützt auf das schriftliche Gutachten Pfäfflins – konstatieren muss, dass eine die Fortdauer der Unterbringung rechtfertigende Gefahrenprognose am 9.6.2011 nicht bestanden hat und deshalb die Maßregel der Unterbringung gemäß § 67d Abs. 6 Satz 1 StGB für erledigt hätte erklärt werden müssen. Das Oberlandesgericht wird gut daran tun, bei der Abfassung seiner neuen Entscheidung den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts als Linienpapier zu benutzen.

Die Verteidigung wird – im Rahmen der anstehenden „*Folgenbeseitigung*“ – beim Oberlandesgericht Bamberg beantragen, die Rechtswidrigkeit der im Jahre 2012 ergangenen Entscheidungen der Strafvollstreckungskammer des Landgerichts Bayreuth und des Oberlandesgerichts Bamberg festzustellen. Eine derartige Feststellung dürfte durch die jederzeitige

Prüfungsbefugnis des für die Vollstreckung zuständigen Gerichts gemäß § 67e Abs. 1 StGB gedeckt sein. Die beiden Entscheidungen aus dem Jahre 2013 blieben „unvollendet“, bedürfen deshalb nicht einer derartigen Feststellung.

Die Verteidigung dankt Rechtsanwalt Dr. Michael Kleine-Cosack aus Freiburg für seinen Einsatz in dieser Sache. Er hatte sich schon Ende 2011 der Sache Gustl Mollaths angenommen, zu einem Zeitpunkt also, als viele andere Unterstützer (mich selbst eingeschlossen) den Namen Gustl Mollaths noch gar nicht gekannt haben. Ich danke auch Oliver García, der es im April dieses Jahres übernommen hatte, den Entwurf einer umfangreichen Ergänzung der Verfassungsbeschwerde zu fertigen, den Rechtsanwalt Kleine-Cosack nach Überprüfung übernommen und beim Bundesverfassungsgericht eingereicht hatte. Vier Wochen später wurde die Verfassungsbeschwerde dem Bayerischen Staatsministerium der Justiz und für Verbraucherschutz sowie dem Generalbundesanwalt zur Stellungnahme zugestellt.

*Gerhard Strate*  
*Hamburg, am 6. September 2013*