

# Ergänzung zum Heidelberger Kommentar zum Jugendgerichtsgesetz, 6. Auflage 2011

(Zitiervorschlag: HK-JGG-Erg.Bl.-Bearbeiter Rn. 4)

## I. Ergänzung zu §§ 7 und 106 JGG

### Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 4. Mai 2011 - 2 BvR 2365/09 u.a. (BGBl. I S. 1003)

Das Bundesverfassungsgericht in Karlsruhe hat mit Urteil vom 4. Mai 2011 die Vorschriften des Strafgesetzbuchs und des Jugendgerichtsgesetzes betreffend die Sicherungsverwahrung für verfassungswidrig erklärt, jedoch angeordnet, dass bisherige Vorschriften für eine Übergangszeit nach bestimmten Maßgaben weiter anwendbar sind. Dem trägt das vorliegende Ergänzungsblatt Rechnung. Belegstellen aus dem Urteil werden im Folgenden mit den Randnummern bezeichnet (z.B. „*BVerfG Rn. 171*“).

Die Veröffentlichung der **Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts** im Bundesgesetzblatt vom 8. Juni 2011 (BGBl. I S. 1003) lautet wie folgt:

„Aus dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 4. Mai 2011 - 2 BvR 2365/09, 2 BvR 740/10, 2 BvR 2333/08, 2 BvR 1152/10, 2 BvR 571/10 - wird folgende Entscheidungsformel veröffentlicht:

II. 1. a) § 67d Absatz 3 Satz 1 des Strafgesetzbuchs in der Fassung des Gesetzes zur Bekämpfung von Sexualdelikten und anderen gefährlichen Straftaten vom 26. Januar 1998 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 160) - soweit er zur Anordnung der Fortdauer der Sicherungsverwahrung über zehn Jahre hinaus auch bei Verurteilten ermächtigt, deren Anlasstaten vor Inkrafttreten von Artikel 1 des Gesetzes zur Bekämpfung von Sexualdelikten und anderen gefährlichen Straftaten vom 26. Januar 1998 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 160) begangen wurden -, § 66b Absatz 2 des Strafgesetzbuchs in der Fassung des Gesetzes zur Reform der Führungsaufsicht und zur Änderung der Vorschriften über die nachträgliche Sicherungsverwahrung vom 13. April 2007 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 513), § 7 Absatz 2 des Jugendgerichtsgesetzes in der Fassung des Gesetzes zur Einführung der nachträglichen Sicherungsverwahrung bei Verurteilungen nach Jugendstrafrecht vom 8. Juli 2008 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 1212) sowie

b) § 66 des Strafgesetzbuchs in der Fassung des Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Sicherungsverwahrung und zu begleitenden Regelungen vom 22. Dezember 2010 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 2300), § 66 des Strafgesetzbuchs in der Fassung des Gesetzes zur Änderung der Vorschriften über die Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung und zur Änderung anderer Vorschriften vom 27. Dezember 2003 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 3007), § 66a des Strafgesetzbuchs in der Fassung des Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Sicherungsverwahrung und zu begleitenden Regelungen vom 22. Dezember 2010 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 2300), § 66a Absatz 1 und Absatz 2 des Strafgesetzbuchs in der Fassung des Gesetzes zur Einführung der vorbehaltenen Sicherungsverwahrung vom 21. August 2002 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 3344), § 66b des Strafgesetzbuchs in der Fassung des Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Sicherungsverwahrung und zu begleitenden Regelungen vom 22. Dezember 2010 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 2300), § 66b Absatz 1 des Strafgesetzbuchs in der Fassung des Gesetzes zur Reform der Führungsaufsicht und zur Änderung der Vorschriften über die nachträgliche Sicherungsverwahrung vom 13. April 2007 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 513), § 66b Absatz 3 des Strafgesetzbuchs in der Fassung des Gesetzes zur Einführung der nachträglichen Sicherungsverwahrung vom 23. Juli 2004 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 1838), § 67d Absatz 2 Satz 1 des Strafgesetzbuchs in der Fassung des Gesetzes zur Bekämpfung von Sexualdelikten und anderen gefährlichen Straftaten vom 26. Januar 1998 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 160) - soweit er zur Anordnung der Fortdauer der Sicherungsverwahrung bis zu zehn Jahren ermächtigt -, § 67d Absatz 3 Satz 1 des Strafgesetzbuchs in der Fassung des Gesetzes zur Bekämpfung von Sexualdelikten und anderen gefährlichen Straftaten vom 26. Januar 1998 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 160), § 67d Absatz 3 Satz 1 des Strafgesetzbuchs in der Fassung des Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Sicherungsverwahrung und zu begleitenden Regelungen vom 22. Dezember 2010 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 2300), § 7 Absatz 3 des Jugendgerichtsgesetzes in der Fassung des Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Sicherungsverwahrung und zu begleitenden Regelungen vom 22. Dezember 2010 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 2300), § 7 Absatz 3 des Jugendgerichtsgesetzes in der Fassung des Gesetzes zur Einführung der nachträglichen Sicherungsverwahrung bei Verurteilungen nach Jugendstrafrecht vom 8. Juli 2008 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 1212), § 106 Absatz 3 Satz 2 und Satz 3, Absatz 5 und Absatz 6 des Jugendgerichtsgesetzes in der Fassung des Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Sicherungsverwahrung und zu begleitenden Regelungen vom 22. Dezember 2010 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 2300), § 106 Absatz 3 Satz 2 und Satz 3 des Jugendgerichtsgesetzes in der Fassung des Gesetzes zur Änderung der Vorschriften über die Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung und zur Änderung anderer Vorschriften vom 27. Dezember 2003 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 3007), § 106 Absatz 5 des Jugendgerichtsgesetzes in der Fassung des Gesetzes zur Reform der Führungsaufsicht und zur Änderung der Vorschriften über die nachträgliche Sicherungsverwahrung vom 13. April 2007 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 513) und § 106 Absatz 6 des Jugendgerichtsgesetzes in der Fassung des Gesetzes zur Einführung der nachträglichen Sicherungsverwahrung vom 23. Juli 2004 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 1838)

sind mit Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 in Verbindung mit Artikel 104 Absatz 1 des Grundgesetzes unvereinbar.

2. § 67d Absatz 3 Satz 1 des Strafgesetzbuchs in der Fassung des Gesetzes zur Bekämpfung von Sexualdelikten und anderen gefährlichen Straftaten vom 26. Januar 1998 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 160) in Verbindung mit § 2 Absatz 6 des Strafgesetzbuchs - soweit er zur Anordnung der Fortdauer der Sicherungsverwahrung über zehn Jahre hinaus auch bei Verurteilten ermächtigt, deren Anlasstaten vor Inkrafttreten von Artikel 1 des Gesetzes zur Bekämpfung von Sexualdelikten und anderen gefährlichen Straftaten vom 26. Januar 1998 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 160) begangen wurden -, § 66b Absatz 2 des Strafgesetzbuchs in der Fassung des Gesetzes zur Reform der Führungsaufsicht und zur Änderung der Vorschriften über die nachträgliche Sicherungsverwahrung vom 13. April 2007 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 513) und § 7 Absatz 2 des Jugendgerichtsgesetzes in der Fassung des Gesetzes zur Einführung der nachträglichen Sicherungsverwahrung bei Verurteilungen nach Jugendstrafrecht vom 8. Juli 2008 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 1212)

sind darüber hinaus mit Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 in Verbindung mit Artikel 20 Absatz 3 des Grundgesetzes unvereinbar.

III. Gemäß § 35 des Gesetzes über das Bundesverfassungsgericht wird angeordnet:

1. Die unter Nummer II.1. angeführten Vorschriften bleiben bis zu einer Neuregelung durch den Gesetzgeber, längstens bis zum 31. Mai 2013, nach Maßgabe der Gründe weiter anwendbar.
2. Die unter Nummer II.2. angeführten Vorschriften bleiben ebenfalls bis zu einer Neuregelung durch den Gesetzgeber, längstens bis zum 31. Mai 2013, weiter anwendbar, jedoch nach folgender Maßgabe:
  - a) In den von § 67d Absatz 3 Satz 1 in Verbindung mit § 2 Absatz 6 des Strafgesetzbuchs erfassten Fällen, in denen die Fortdauer der Sicherungsverwahrung über zehn Jahre hinaus Sicherungsverwahrte betrifft, deren Anlasstaten vor Inkrafttreten von Artikel 1 des Gesetzes zur Bekämpfung von Sexualdelikten und anderen gefährlichen Straftaten vom 26. Januar 1998 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 160) begangen wurden, sowie in den Fällen der nachträglichen Sicherungsverwahrung gemäß § 66b Absatz 2 des Strafgesetzbuchs und des § 7 Absatz 2 des Jugendgerichtsgesetzes dürfen die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung beziehungsweise ihre Fortdauer nur noch angeordnet werden, wenn eine hochgradige Gefahr schwerster Gewalt oder Sexualstrafaten aus konkreten Umständen in der Person oder dem Verhalten des Untergebrachten abzuleiten ist und dieser an einer psychischen Störung im Sinne von § 1 Absatz 1 Nummer 1 des Gesetzes zur Therapie und Unterbringung psychisch gestörter Gewalttäter (Therapieunterbringungsgesetz - ThUG) - Artikel 5 des Gesetzes zur Neuordnung des Rechts der Sicherungsverwahrung und zu begleitenden Regelungen vom 22. Dezember 2010 (Bundesgesetzblatt Teil I Seite 2300) - leidet.
  - b) Die zuständigen Vollstreckungsgerichte haben unverzüglich nach Verkündung dieses Urteils zu überprüfen, ob die Voraussetzungen der Fortdauer einer Sicherungsverwahrung nach Buchstabe a) gegeben sind. Liegen die Voraussetzungen nicht vor, ordnen die Vollstreckungsgerichte die Freilassung der betroffenen Sicherungsverwahrten spätestens mit Wirkung zum 31. Dezember 2011 an.
  - c) Die Überprüfungsfrist für die Aussetzung oder Erledigung der Sicherungsverwahrung beträgt in den Fällen des § 7 Absatz 2 des Jugendgerichtsgesetzes abweichend von § 7 Absatz 4 des Jugendgerichtsgesetzes sechs Monate, in den übrigen Fällen des Buchstaben a) abweichend von § 67e Absatz 2 des Strafgesetzbuchs ein Jahr.

Die vorstehende Entscheidungsformel hat gemäß § 31 Absatz 2 des Bundesverfassungsgerichtsgesetzes Gesetzeskraft.\*

## II. Ergänzende Erläuterungen zu § 7 JGG

### I. Verfassungswidrigkeit.

- 1 Nach der Entscheidung des BVerfG ist § 7 Abs. 2 verfassungswidrig. Er ist mit dem rechtsstaatlichen **Vertrauensschutzgebot** (Art. 20 Abs. 3, Art. 104 Abs. 1 S. 1 GG) nicht vereinbar, weil der Abstand zur Strafe („Abstandsgebot“) generell nicht gewahrt ist, und der Einfluss von Art. 7 EMRK daher ein Ausmaß erreicht, das jede rückwirkende Anwendung der Vorschrift verbietet (*BVerfG Rn. 158*). Zum **Abstandsgebot** führt das BVerfG unter anderem aus: „Die Sicherungsverwahrung ist nur zu rechtfertigen, wenn der Gesetzgeber bei ihrer Konzeption dem besonderen Charakter des in ihr liegenden Eingriffs hinreichend Rechnung und dafür Sorge trägt, das über den unabdingbaren Entzug der ‚äußeren‘ Freiheit hinaus weitere Belastungen vermieden werden. Dem muss durch einen freiheitsorientierten und therapiegerichteten Vollzug Rechnung getragen werden, der den allein präventiven Charakter der Maßregel sowohl dem Untergebrachten als auch gegenüber der Allgemeinheit deutlich macht. Die Freiheitsentziehung ist - in deutlichem Abstand zum Strafvollzug („Abstandsgebot“, vgl. *BVerfGE* 109, 133, 166) - so auszugestalten, dass die Perspektive der Wiedererlangung der Freiheit sichtbar die Praxis der Unterbringung bestimmt ...“ (Leitsatz Nr. 3 Buchst. b). Gleichzeitig hat das BVerfG daher entschieden, dass auch § 7 Abs. 3 wegen des Verstoßes gegen das Abstandsgebot verfassungswidrig ist. Damit ist die unter Rn. 29 bis 35 zu § 7 dargestellte Diskussion zur Verfassungsmäßigkeit und zur verfassungskonformen Auslegung der Vorschriften jedenfalls für die Praxis obsolet geworden.

### 2. Fortgeltung der Vorschriften.

- 2 Das Bundesverfassungsgericht hat zur Vermeidung eines rechtlichen Vakuums und chaotischer Zustände (*BVerfG Rn. 168*) allerdings angeordnet, dass die Vorschriften bis zu einer Neuregelung der Sicherungsverwahrung durch den Gesetzgeber, längstens jedoch bis zum 31. Mai 2013 weiter anzuwenden sind, dies jedoch mit strengen Maßgaben versehen. Nachdem § 7 Abs. 2 sowohl gegen das Abstandsgebot als auch gegen das Vertrauensschutzgebot verstößt, gelten für dessen weitere Anwendung alle unter Nummer III des Urteilstenors auf-

geführten Maßgaben (Rn. 3 und 4). Bei § 7 Abs. 3 hat das Bundesverfassungsgericht lediglich einen Verstoß gegen das Abstandsgebot festgestellt, so dass insoweit für die weitere Anwendung nur die unter Nr. III.1 des Tenors genannte Maßgabe gilt (Rn. 3).

**a)** Für die weitere Anwendung von § 7 Abs. 2 und 3 nach **Maßgabe der Urteilsgründe (Nr. III.1 des Tenors)** muss ausweislich Abschnitt C Nummer III.2 Buchst. a) des Urteils (*BVerfG Rn. 172*) der Tatsache Rechnung getragen werden, dass es sich bei der Sicherungsverwahrung in ihrer derzeitigen Ausgestaltung um einen verfassungswidrigen Eingriff in das Freiheitsgrundrecht aus Art. 2 Abs. 2 S. 2 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 GG handelt. Der hohe Wert des Freiheitsgrundrechts beschränkt das übergangsweise zulässige Eingriffsspektrum. Das bedeutet, dass Eingriffe nur soweit reichen dürfen, wie sie unerlässlich sind, um die Ordnung des betroffenen Lebensbereichs aufrechtzuerhalten. Dabei ist gegebenenfalls eine verfassungskonforme Auslegung des Normgehalts zu beachten. Die Regelungen dürfen nur nach Maßgabe einer strikten Verhältnismäßigkeitsprüfung angewandt werden. Das gilt insbesondere im Hinblick auf die Anforderungen an die Gefährprognose und die gefährdeten Rechtsgüter. In der Regel wird der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nur unter der Voraussetzung gewahrt sein, dass eine Gefahr schwerer Gewalt- oder Sexualstrafen aus konkreten Umständen in der Person oder Verhalten des Betroffenen abzuleiten ist (vgl. insoweit bereits Rn. 35 zu § 7).

**b)** Die **Maßgaben von Nummer III.2 des Tenors** gelten für die weitere Anwendung von § 7 Abs. 2 zusätzlich. Danach darf die Unterbringung in der Sicherungsverwahrung oder ihre Fortdauer nur noch angeordnet werden, wenn eine hochgradige Gefahr schwerster Gewalt- oder Sexualstrafen aus konkreten Umständen in der Person oder dem Verhalten des Untergebrachten abzuleiten ist und dieser an einer psychischen Störung im Sinne von § 1 Abs. 1 Nr. 1 des Gesetzes zur Therapie und Unterbringung psychisch gestörter Gewalttäter Therapieunterbringungsgesetz - ThUG) leidet (s. nunmehr auch BGH, Beschl. v. 23.5.2011 - 5 StR 394/10 u.a. sowie § 7 Rn. 35). Zu beachten ist dabei, dass die beiden Voraussetzungen (hochgradige Gefahr und psychische Störung) **kumulativ** vorliegen müssen.

### 3. Weitere Anwendung von § 7 Abs. 2 und 3 JGG.

**a)** Danach sind § 7 Abs. 2 und 3 JGG für die im Urteil bestimmte Übergangsfrist unter den vom BVerfG genannten zusätzlichen Voraussetzungen weiter anwendbar. Nach der sich aus dem Urteil ergebenden Prüfungsreihenfolge ist in den Fällen des § 7 Abs. 2 und 3 also zunächst zu prüfen, ob deren bisherigen **tatbestandlichen Voraussetzungen** vorliegen. Insoweit wird auf die Erläuterungen zu § 7 Rn. 24 bis 28, 36 bis 55 verwiesen. Bei dieser Prüfung sind die hier unter Rn. 3 genannten Maßgaben des Bundesverfassungsgerichts zu beachten.

**b)** In den Fällen des § 7 Abs. 2 muss es sich zusätzlich bei der darin genannten Gefahr der Begehung weiterer Straftaten (s. § 7 Rn. 43, 46 f.) um eine **hochgradige Gefahr** schwerster Gewalt- oder Sexualstrafen handeln, die aus konkreten Umständen in der Person oder dem Verhalten des Untergebrachten abzuleiten ist (s. oben Rn. 4). Erst wenn diese Voraussetzungen vorliegen, ist bei § 7 Abs. 2 zusätzlich zu prüfen, ob eine psychische Störung im Sinne von § 1 Abs. 1 Nr. 1 ThUG vorliegt.

**c)** Mit dem Begriff **psychische Störung** in § 1 Abs. 1 Nr. 1 ThUG knüpft der Gesetzgeber an die vom EGMR zu Art. 5 Abs. 1 S. 1 Buchst. e EMRK entwickelten Voraussetzungen für eine Freiheitsentziehung an (Hutchinson Reid ./ UK, Urt. vom 20.2.2003, Nr. 50272/99; Morsink ./ NL, Urt. v. 11.5.2004, v. 48865/99, beides zitiert in BT-Drucks. 17/3403, S. 53 f. In den Gesetzesmaterialien ist dazu ferner ausgeführt: „In diesem Sinne ist auch der Begriff der psychischen Störung“ in (§ 1 Abs. 1) Nummer 1 (ThUG) zu verstehen, der sich zugleich an die Begriffswahl der heute in der Psychiatrie genutzten Diagnoseklassifikationssysteme ICD-10 (Internationale Statistische Klassifikation der Krankheiten und verwandter Gesundheitsprobleme der WHO, 10. Revision, Kap. V) bzw. DSM-IV (Diagnostisches und Statistisches Handbuch Psychischer Störungen der Amerikanischen Psychiatrischen Vereinigung, 4. Auflage) lehnt. Die Annahme einer der im ICD-10 oder DSM-IV aufgeführten Diagnosen erfordert, dass sich ein klinisch erkennbarer Komplex von solchen Symptomen oder Verhaltensauffälligkeiten zeigt, die mit Belastungen und Beeinträchtigungen auf der individuellen und oft auch der kollektiven oder sozialen Ebene verbunden sind. Soziale Abweichungen oder soziale Konflikte allein, ohne persönliche Beeinträchtigungen der betroffenen Person, werden danach nicht als eine psychische Störung bezeichnet. Spezifische Störungen der Persönlichkeit, des Verhaltens, der Sexualpräferenz, der Impuls- oder Triebkontrolle hingegen können sich als psychische Störung darstellen. Dies gilt insbesondere für die dissoziale Persönlichkeitsstörung und verschiedene Störungen der Sexualpräferenz, etwa die Pädophilie oder den Sadomasochismus. Letztlich deckt der Begriff der „psychischen Störung“ ein breites Spektrum von Erscheinungsformen ab, von denen nur ein Teil in der psychiatrisch-forensischen Begutachtungspraxis als psychische Erkrankung gewertet wird“ (BT-Drucks. 17/3403, S. 54).

**d)** Müssen alle vorstehend genannten Voraussetzungen als erfüllt angesehen werden, übt das Gericht das ihm eingeräumte **Ermessen** aus (s. dazu § 7 Rn. 52). Dies geschieht gleichfalls unter Beachtung der hier referierten Entscheidung des BVerfG. Allerdings darf auch nach dieser Rechtsprechung die Ermessensausübung nicht dazu führen, dass die Sicherungsverwahrung generell unangewendet gelassen wird und damit praktisch gänzlich lauerläuft (vgl. BVerfG Rn. 160, 162). Immerhin hat das BVerfG die weitere Anwendung von § 7 Abs. 2 und 3 unter seinen Maßgaben mit **Gesetzeskraft** angeordnet. Hinzu kommt, dass die Unterbringung psychisch gestörter Gewalttäter, wie sich aus dem ThUG ergibt, auch im Falle ihrer Schuldfähigkeit durchaus im Sinne des Gesetzgebers liegt (vgl. auch BVerfG Rn. 173). Die in der Literatur teilweise vertretene Auffassung (s. etwa die

Nachw. in § 7 Rn. 32), die Sicherungsverwahrung sei gerade bei Jugendlichen aufgrund der hier im besonderen Maße bestehenden **Unsicherheit der Prognose** generell ungeeignet und daher unanwendbar, darf daher nicht zu einer Nichtanwendung der Norm führen. Dieser Gesichtspunkt hat im Zusammenhang mit dem Übermaßverbot zwar Auswirkung auf die Mindestanforderungen an Prognosegutachten und deren Bewertung, beseitigt aber auch bei Jugendlichen weder die Eignung noch die Erforderlichkeit des Freiheitseingriffs generell (vgl. auch BVerfG Rn. 99).

#### 4. Prüfungsfristen.

- 9 Gemäß Nr. III. 2 Buchst. c des Urteilstenors beträgt die Prüfungsfrist nach § 7 Abs. 4 nach der Anordnung des BVerfG nur noch sechs Monate. Dies gilt aber nur für die Fälle des § 7 Abs. 2.

### III. Ergänzende Erläuterungen zu § 106 Rn. 15 a.E.

#### 1. Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 4.5.2011.

- 10 Diese Frage ist vom Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil vom 4.5.2011 eindeutig beantwortet worden: Die Vorschriften zur Anordnung und Dauer der Sicherungsverwahrung im StGB und JGG sind mit Art. 2 Abs. 2 S. 2, Art. 104 Abs. 1 S. 1 (persönliche Freiheit) und Art. 2 Abs. 2 S. 2 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 (rechtsstaatliches Vertrauensschutzgebot) unvereinbar, weil der Gesetzgeber die Sicherungsverwahrung immer mehr ausgeweitet hat, „ohne jedoch – entgegen den Vorgaben des Senats in seinem Urteil vom 5. Februar 2004 (BVerfGE 109, 133, 166 f.) – ein freiheitsorientiertes und therapiegerichtetes Gesamtkonzept für die Unterbringung zu entwickeln, das dem Abstandsgebot gerecht geworden wäre“ (BVerfG Rn. 120). „Die Betroffenen werden gleichsam ‚sehenden Auges‘ einer verfassungswidrigen Freiheitsentziehung unterworfen“ (BVerfG Rn. 128).

#### 2. Verfassungswidrigkeit.

- 11 Damit sind auch § 106 Abs. 3 S. 2 und S. 3 (vorbehaltene Sicherungsverwahrung), § 106 Abs. 5 (nachträgliche Sicherungsverwahrung) und § 106 Abs. 6 (nachträgliche Sicherungsverwahrung nach für erledigt erklärter Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus) bei Anwendung allgemeinen Strafrechts auf Heranwachsende **verfassungswidrig**. Die Vorschriften sind aber nicht für nichtig erklärt worden, gelten also noch für eine Übergangszeit bis längstens zum 31.5.2013 nach Maßgabe der Gründe (vgl. Ergänzung § 7 Rn. 2-8) weiter, um nicht sofort alle Sicherungsverwahrten freilassen zu müssen und dem Gesetzgeber die Möglichkeit einzuräumen, ein verfassungskonformes freiheitsorientiertes und therapiegerichtetes Gesamtkonzept der Sicherungsverwahrung zu erarbeiten.

#### 3. Neues Regelungskonzept.

- 11 Ohne den gesetzgeberischen Gestaltungsspielraum einschränken zu wollen, verlangt das Bundesverfassungsgericht ein Konzept mit einer gesetzlichen „Regelungsdichte, die keine maßgeblichen Fragen der Entscheidungsmacht von Exekutive oder Judikative überlässt, sondern deren Handeln in allen wesentlichen Bereichen wirksam determiniert“ (BVerfG Rn. 110 unter Hinweis auf BVerfGE 83, 130, 142). Dabei sind **mindestens sieben Aspekte im neuen Regelungskonzept** zu berücksichtigen: Ultima-ratio-Prinzip, Individualisierungs- und Intensivierungsgebot, Motivierungs-, Trennungs-, Minimierungs-, Rechtsschutz- und Unterstützungs- sowie Kontrollgebot (BVerfG Rn. 111-118).

#### 4. Veränderte Praxis.

- 13 Defizite sieht das BVerfG aber nicht nur im normativen Bereich, sondern im Hinblick auf das Abstandsgebot vor allem auch in der **Praxis des Vollzugs der Sicherungsverwahrung** – bereits im vorangehenden Strafvollzug, während des Maßregelvollzugs (u.a. unzureichende personelle und sachliche Ausstattung, zu geringe psychologische und psychiatrische Betreuung, zu wenig Plätze in der Sozialtherapie), in der mangelhaften Entlassungsvorbereitung und der häufig fehlenden Schaffung eines geeigneten sozialen Empfangsraumes (BVerfG Rn. 122-124).

Insoweit wird nicht nur die Gesetzgebung, sondern auch die Praxis für eine verfassungsgemäße Sicherungsverwahrung zu sorgen haben.