

**HRRS-Nummer:** HRRS 2014 Nr. 252

**Bearbeiter:** Holger Mann

**Zitiervorschlag:** HRRS 2014 Nr. 252, Rn. X

---

**BVerfG 2 BvR 1795/12, 2 BvR 1852/13 (2. Kammer des Zweiten Senats) - Beschluss vom 17. Februar 2014 (OLG Braunschweig / LG Braunschweig)**

Rechtsschutzbedürfnis (Feststellungsinteresse nach Entlassung aus der Maßregelunterbringung; tiefgreifender Grundrechtseingriff); Fortdauer der Unterbringung im psychiatrischen Krankenhaus (Freiheitsgrundrecht; Sicherungsbelange der Allgemeinheit; Abwägung im Einzelfall; Tatsachengrundlage; gerichtliche Sachaufklärungspflicht; Begründungstiefe; verfassungsgerichtliche Kontrolldichte); Gefährlichkeitsprognose (erhebliche Gefahr künftiger rechtswidriger Taten; Konkretisierung künftig zu erwartender Delikte; Erheblichkeit; Grad der Wahrscheinlichkeit; Dauer einer zugleich verhängten Freiheitsstrafe); Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (milderes Mittel; Führungsaufsicht; Auflagen und Weisungen; fortgeschrittenes Lebensalter; erfolgreich durchlaufene Lockerungen).

Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG; Art. 20 Abs. 3 GG; § 63 StGB; § 67d StGB; § 176 Abs. 4 StGB

Leitsätze des Bearbeiters

1. Das Rechtsschutzbedürfnis für die (verfassungsgerichtliche) Überprüfung einer Entscheidung über die Fortdauer der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus besteht angesichts des damit verbundenen tiefgreifenden Eingriffs in das Freiheitsgrundrecht fort, auch wenn die angefochtene Entscheidung nicht mehr die aktuelle Grundlage für die Unterbringung bildet.
2. Die von Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG gewährleistete Freiheit der Person, die unter den Grundrechten einen hohen Rang einnimmt, darf nur aufgrund eines förmlichen Gesetzes und nur unter Beachtung der besonderen Verfahrensgarantien nach Art. 104 Abs. 2 bis Abs. 4 GG eingeschränkt werden. Eine Einschränkung kommt außerdem nur aus besonders gewichtigen Gründen in Betracht, zu denen in erster Linie solche des Strafrechts und des Strafverfahrensrechts - einschließlich der Unterbringung eines nicht oder erheblich vermindert schuldfähigen Straftäters im psychiatrischen Krankenhaus - zählen.
3. Aus der freiheitssichernden Funktion des Art. 2 Abs. 2 GG folgt, dass Entscheidungen, die den Entzug der persönlichen Freiheit betreffen, auf einer zureichenden richterlichen Sachaufklärung beruhen und eine in tatsächlicher Hinsicht genügende Grundlage haben müssen, die der Bedeutung der Freiheitsgarantie entspricht.
4. Bei Prüfung der Aussetzungsreife einer der Maßregel ist dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz dadurch Rechnung zu tragen, dass die Sicherungsbelange der Allgemeinheit und der Freiheitsanspruch des Betroffenen einander als wechselseitiges Korrektiv gegenübergestellt und einzelfallbezogen gegeneinander abgewogen werden. Dabei ist die von dem Täter ausgehende Gefahr zur Schwere des mit der Maßregel verbundenen Eingriffs ins Verhältnis zu setzen.
5. Die Beurteilung hat sich darauf zu erstrecken, ob und welche rechtswidrigen Taten künftig von dem Untergebrachten zu erwarten sind, wie ausgeprägt die Rückfallgefahr hinsichtlich Häufigkeit und Frequenz ist und wie schwer die bedrohten Rechtsgüter wiegen. Der Grad der Wahrscheinlichkeit zukünftiger rechtswidriger Taten ist zu bestimmen. Ausreichend sind nur erhebliche rechtswidrige Taten.
6. Im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung ist auch zu erörtern, inwieweit etwaigen Gefahren durch mildere Maßnahmen wie insbesondere durch geeignete Auflagen im Rahmen der Führungsaufsicht begegnet werden kann.

7. Je länger der Freiheitsentzug andauert, desto strenger werden die Voraussetzungen für die Verhältnismäßigkeit sowie die verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Begründungstiefe einer negativen Prognoseentscheidung. Zugleich wächst mit dem stärker werdenden Freiheitseingriff die verfassungsgerichtliche Kontrolldichte.

8. Die von einem Untergebrachten ausgehende Gefahr ist nicht in hinreichendem Maße konkretisiert, wenn sich das Gericht auf eine Wiederholung des Gesetzeswortlauts des § 67d Abs. 2 StGB beschränkt, ohne darzulegen, welche konkreten Taten im Einzelfall von dem Untergebrachten zu erwarten sind und inwiefern diese konkret das Merkmal der Erheblichkeit i. S. d. § 63 StGB erfüllen würden.

9. Nicht ausreichend ist es auch, wenn das Gericht bei einem auch wegen Taten nach § 176 Abs. 4 StGB Untergebrachten lediglich pauschal eine Gefahr "sexueller Übergriffe auf Kinder" sieht, ohne innerhalb dieses Spektrums die konkret zu erwartenden Handlungen näher einzugrenzen und ohne anzugeben, mit welcher Wahrscheinlichkeit diese drohen.

10. Die Verhältnismäßigkeit der weiteren Unterbringung ist nicht in ausreichendem Maße begründet, wenn das Gericht nicht würdigt, dass die Dauer der Unterbringung die im Ausgangsurteil zugleich verhängte Freiheitsstrafe bereits um ein Mehrfaches übersteigt, dass der zwischenzeitlich 72 Jahre alte Untergebrachte nunmehr verheiratet ist und dass er seit längerer Zeit Lockerungen ohne Beanstandung durchlaufen hat.

#### Entscheidungstenor

1. Die Verfahren werden zur gemeinsamen Entscheidung verbunden.

2. a) Der Beschluss des Landgerichts Braunschweig vom 5. Juni 2012 - 51 StVK 25/12 - und der Beschluss des Oberlandesgerichts Braunschweig vom 16. Juli 2012 - Ws 206/12 - verletzen den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht aus Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 in Verbindung mit Artikel 20 Absatz 3 des Grundgesetzes.

b) Der Beschluss des Oberlandesgerichts Braunschweig vom 16. Juli 2012 - Ws 206/12 - wird aufgehoben und die Sache zur erneuten Entscheidung an das Oberlandesgericht Braunschweig zurückverwiesen.

3. a) Der Beschluss des Landgerichts Braunschweig vom 1. Juni 2013 - 51 StVK 18/13 - und der Beschluss des Oberlandesgerichts Braunschweig vom 16. Juli 2013 - 1 Ws 198/13 - verletzen den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht aus Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 in Verbindung mit Artikel 20 Absatz 3 des Grundgesetzes.

b) Der Beschluss des Oberlandesgerichts Braunschweig vom 16. Juli 2013 - 1 Ws 198/13 - wird aufgehoben und die Sache zur erneuten Entscheidung an das Oberlandesgericht Braunschweig zurückverwiesen.

4. Das Land Niedersachsen hat dem Beschwerdeführer die notwendigen Auslagen zu ersetzen.

#### Gründe

##### **A**

Die Verfassungsbeschwerden betreffen die Anordnungen der Fortdauer der Unterbringung des Beschwerdeführers in einem psychiatrischen Krankenhaus aus den Jahren 2012 und 2013. 1

##### **I.**

1. a) Der Beschwerdeführer wurde mit Urteil des Amtsgerichts Wolfsburg vom 4. März 2005 wegen sexuellen Missbrauchs von Kindern in vier Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt. Der Verurteilung lag zugrunde, dass der Beschwerdeführer sich in der Zeit von September bis November 2004 das Vertrauen eines zum damaligen Zeitpunkt 9-jährigen Mädchens erworben und in mindestens vier Fällen sexuelle 2

Handlungen vor beziehungsweise an der Geschädigten vorgenommen hatte. Die gegen das amtsgerichtliche Urteil gerichtete Berufung des Beschwerdeführers sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft wurden mit Urteil des Landgerichts Braunschweig vom 26. Januar 2006 mit der Maßgabe verworfen, dass zusätzlich die Unterbringung des Beschwerdeführers in einem psychiatrischen Krankenhaus gemäß § 63 StGB angeordnet wurde.

b) Die Maßregel wird seitdem im A... vollzogen. 3

2. Mit angegriffenem Beschluss vom 5. Juni 2012 lehnte das Landgericht Braunschweig eine Aussetzung der Vollstreckung der Unterbringung zur Bewährung ab und ordnete die Fortdauer derselben an. 4

Unter Bezugnahme auf den vorangegangenen Fortdauerbeschluss vom 6. Juni 2011 führte das Landgericht aus, dass es aus Gründen der Sicherheit der Allgemeinheit nicht verantwortet werden könne, zu erproben, ob der Beschwerdeführer außerhalb des Maßregelvollzugs keine schwerwiegenden Taten mehr begehen werde. 5

Das A... habe in seiner Stellungnahme vom 4. Mai 2012 ausgeführt, dass eine Behandlungsmotivation des Beschwerdeführers bisher nicht erkennbar sei und eine Auseinandersetzung mit den Indexdelikten deshalb weiterhin nicht erfolgen können. Der Behandlungsschwerpunkt liege derzeit im Aufbau eines Problembewusstseins und in der weiteren Erhöhung der Behandlungsmotivation. Die bisherigen Lockerungen - begleitete Ausführungen in die Stadt - seien ohne grobe Regelverstöße verlaufen. Eine Aussetzung der weiteren Vollstreckung der Maßregel könne allerdings aus Sicht der Klinik noch nicht verantwortet werden, da das Rückfallrisiko noch nicht als hinreichend gering eingeschätzt werden könne. 6

Das Landgericht selbst habe im Rahmen der persönlichen Anhörung des Beschwerdeführers den Eindruck gewonnen, dass dieser weiterhin seine Verantwortung für die Taten nicht erkenne oder deren Begehung leugne. Eine Behandlung im Hinblick auf die diagnostizierte Pädophilie finde nicht statt. Ein Fortschritt in den gewährten Lockerungen sei ebenfalls nicht eingetreten, weshalb eine Aussetzung der Maßregel zur Bewährung nicht in Betracht komme. 7

3. Die gegen diesen Beschluss gerichtete sofortige Beschwerde verwarf das Oberlandesgericht Braunschweig mit ebenfalls angegriffenem Beschluss vom 16. Juli 2012 als unbegründet. 8

a) Nach einem im Jahr 2011 eingeholten Sachverständigengutachten bestehe die Einweisungsdiagnose (fixierte Störung der Sexualpräferenz in Form einer heterosexuellen Pädophilie - ICD 10: F 65.4; histrionische Persönlichkeitsstörung - ICD 10: F 60.4) fort. Die Sachverständige habe zudem die Fortdauer der Unterbringung empfohlen, da mit einer Entlassung aus der Unterbringung ein erhebliches Risiko einschlägiger Straftaten verbunden sei. Auf das Gutachten werde - insbesondere auch im Hinblick auf die einschlägigen Vorbelastungen des Beschwerdeführers - Bezug genommen. 9

b) Das Landgericht habe zu Recht die Fortdauer der Unterbringung angeordnet. Die Maßregel sei weder nach § 67d Abs. 6 StGB für erledigt zu erklären gewesen noch habe eine Aussetzung der weiteren Vollstreckung zur Bewährung gemäß § 67d Abs. 2 StGB erfolgen können. 10

aa) Sämtlichen bislang abgegebenen Stellungnahmen der behandelnden Klinik könne entnommen werden, dass sich der Beschwerdeführer der Gruppe der Sexualstraftäter nicht zugehörig fühle, eine Mitarbeit in einer deliktorientierten Therapiegruppe deshalb ablehne, seine Straftaten bagatellisiere und noch immer kein Mitgefühl mit seinen Opfern empfinde. In der letzten Anhörung habe der Beschwerdeführer sogar behauptet, von dem Tatopfer falsch belastet und deshalb zu Unrecht verurteilt worden zu sein. 11

Trotz der bereits sechs Jahre andauernden Unterbringung sei aufgrund der noch immer weitgehend fehlenden Auseinandersetzung mit den Anlasstaten ein nennenswerter Behandlungsfortschritt nicht feststellbar. Aus diesem Grund hätten auch die Vollzugslockerungen nicht ausgeweitet werden können. Dass die bisherigen Lockerungen unbeanstandet verlaufen seien, lasse nicht den Schluss zu, dass es im Fall einer Entlassung zu weiteren einschlägigen Straftaten nicht kommen werde. Da der Beschwerdeführer zudem die durch die Sachverständige angeregte Hormontherapie ablehne, könne eine Aussetzung der Maßregel zur Bewährung nicht verantwortet werden, weil der Beschwerdeführer aufgrund seiner noch immer bestehenden Grunderkrankung nach wie vor, auch unter Berücksichtigung seines fortgeschrittenen Alters, für die Allgemeinheit gefährlich sei. 12

bb) Auch das Übermaßverbot gebiete angesichts des Gewichts der durch einen Rückfall bedrohten Rechtsgüter eine Entlassung derzeit noch nicht. 13

4. Mit angegriffenem Beschluss vom 1. Juni 2013 lehnte das Landgericht Braunschweig erneut eine Aussetzung der Vollstreckung der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus zur Bewährung ab und ordnete die Fortdauer derselben an. 14

Bezugnehmend auf den Fortdauerbeschluss vom 5. Juni 2012 wiederholte das Landgericht seine Auffassung, dass es aus Gründen der Sicherheit der Allgemeinheit nicht verantwortet werden könne, zu erproben, ob der Beschwerdeführer außerhalb des Maßregelvollzugs keine schwerwiegenden Taten mehr begehen werde. 15

Das A... habe in seiner Stellungnahme vom 6. Mai 2013 ausgeführt, dass der Beschwerdeführer seit der letzten Anhörung psychopathologisch durch wiederholte dysphorisch-depressiv getönte Verstimmungszustände aufgefallen sei. Zwar sei seit etwa Mitte des Jahres 2012 eine anhaltende Aufhellung der Grundstimmung zu beobachten, welche der Beschwerdeführer auf den Kontakt zu einer Frau, in welche er sich verliebt habe, zurückführe. Überdies nehme der Beschwerdeführer regelmäßig an Visiten teil, arbeite in der Druckerei und erhalte Lockerungen in Form von Ausführungen, welche bislang komplikationslos verlaufen seien. Die bis Januar 2013 durch den Beschwerdeführer wahrgenommenen Einzelgespräche fänden allerdings nicht mehr statt. Eine adäquate Auseinandersetzung mit den Indexdelikten sei ebenfalls nicht erfolgt, da eine diesbezügliche Behandlungsmotivation nicht erkennbar sei. Die Klinik habe daher empfohlen, die Maßregel nicht zur Bewährung auszusetzen. 16

Das Landgericht habe weiterhin den Eindruck, dass der Beschwerdeführer zwar formal die Tatbegehung einräume, eine Behandlungsbedürftigkeit aber nicht empfinde. Deutlich wahrnehmbar sei im Rahmen der mündlichen Anhörung die neben der vorhandenen Pädophilie weiterhin bestehende histrionische Persönlichkeitsstörung gewesen, die die Behandlung erschwere. Die verdrängende und leugnende Haltung des Beschwerdeführers sei in mindestens gleichbleibend hohem Maß vorhanden wie bei der letzten Anhörung. Eine Aussetzung der Maßregel zur Bewährung komme daher nicht in Betracht. 17

5. Die gegen diesen Beschluss gerichtete sofortige Beschwerde verwarf das Oberlandesgericht Braunschweig mit ebenfalls angegriffenem Beschluss vom 16. Juli 2013 als unbegründet. 18

Das Landgericht habe im Ergebnis zu Recht die Fortdauer der Unterbringung angeordnet. 19

a) Die Behandlung des Beschwerdeführers habe bislang keine greifbaren Fortschritte erzielt. Er fühle sich weiterhin der Gruppe der Sexualstraftäter nicht zugehörig und lehne eine Mitarbeit in einer deliktorientierten Therapiegruppe deshalb ab, er bagatellisiere seine Straftaten und empfinde noch immer kein Mitgefühl mit seinen Opfern. 20

Es seien daher im Fall seiner Entlassung erneut "sexuelle Übergriffe auf Kinder" zu befürchten. Da erhebliche Straftaten im Sinne von § 63 StGB bereits solche seien, die in den mittleren Bereich der Kriminalität hineinragten, müsse im vorliegenden Fall, in dem noch gewichtigere Rechtsgüter zu schützen seien, eine hohe Wahrscheinlichkeit zukünftigen rechtstreuen Verhaltens vorliegen, bevor eine Entlassung gegenüber den Sicherheitsinteressen der Allgemeinheit gerechtfertigt sei. 21

Dass die bisherigen begleiteten Ausführungen in die Stadt ohne Beanstandungen verlaufen seien, sei unergiebig, da dieser enge Rahmen nicht den Schluss zulasse, dass es im Falle einer Entlassung nicht zu weiteren einschlägigen Straftaten kommen werde. 22

b) Die Fortdauer der Unterbringung sei auch noch verhältnismäßig. 23

Zwar dauere die Vollstreckung der Maßregel bereits über sieben Jahre an, jedoch seien die bedrohten Rechtsgüter so gewichtig, dass eine Entlassung allein aus Gründen der Verhältnismäßigkeit gegenwärtig noch nicht in Betracht komme. 24

## II.

Der heute 72-jährige Beschwerdeführer sieht sich durch die angegriffenen Beschlüsse im Wesentlichen in seinem Grundrecht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 in Verbindung mit Art. 104 Abs. 1 GG verletzt. 25

Weder das Landgericht noch das Oberlandesgericht Braunschweig hätten die Art der von ihm zu erwartenden rechtswidrigen Taten und das Maß der Gefährdung hinreichend konkretisiert. Das Landgericht habe verkannt, dass die Vornahme sexueller Handlungen vor einem Kind gemäß § 176 Abs. 4 Nr. 1 StGB nicht per se als erhebliche Straftat im Sinne des § 63 StGB angesehen werden könne. Insofern bedürfe es einer konkreten Einzelfallbetrachtung. Belege für einen eventuellen Rückfall bestünden nicht. Außerdem sei die Fortdauer der Unterbringung unverhältnismäßig, da sie die Dauer der festgesetzten Freiheitsstrafe um das Vierfache übersteige und sowohl das hohe Alter als auch die Tatsache, dass der Beschwerdeführer nunmehr verheiratet sei, unberücksichtigt geblieben seien. 26

### III.

Das Niedersächsische Justizministerium und der Generalbundesanwalt beim Bundesgerichtshof haben zu den Verfassungsbeschwerden Stellung genommen. 27

1. a) Das Niedersächsische Justizministerium hält die Verfassungsbeschwerden für zulässig, aber unbegründet. Weder das Landgericht noch das Oberlandesgericht Braunschweig hätten im Rahmen der angegriffenen Beschlüsse Bedeutung und Tragweite des Freiheitsgrundrechts des Beschwerdeführers verkannt. 28

b) Der Generalbundesanwalt beim Bundesgerichtshof hält die Verfassungsbeschwerden für unzulässig, weil der Beschwerdeführer insbesondere das Urteil des Landgerichts Braunschweig vom 26. Januar 2006, mit welchem seine Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus erstmals angeordnet worden sei, das nunmehr in Bezug genommene Sachverständigengutachten aus dem Jahr 2011 sowie die Stellungnahmen des behandelnden A... aus den Jahren 2012 und 2013 nicht vorgelegt habe. 29

Selbst wenn die angegriffenen Beschlüsse aus den Jahren 2012 und 2013 den sich aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ergebenden gesteigerten Anforderungen an die Begründung der Anordnung der Fortdauer der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus nicht genügten, was wenigstens hinsichtlich der Beschlüsse aus dem Jahr 2012 fraglich sei, sei aufgrund der Nichtvorlage der benannten Unterlagen jedenfalls nicht überprüfbar, ob sich etwaige Darlegungs- und Begründungsmängel tatsächlich auf die Anordnung der Fortdauer der Unterbringung ausgewirkt hätten und die Entscheidungen im Ergebnis daher auf diesen Mängeln beruhten. 30

2. Dem Bundesverfassungsgericht haben die Akten 504 Js 61783/04 der Staatsanwaltschaft Braunschweig vorgelegen. 31

### B.

Die Kammer nimmt die zur gemeinsamen Entscheidung verbundenen Verfassungsbeschwerden zur Entscheidung an und gibt ihnen statt. Die Voraussetzungen für eine stattgebende Kammerentscheidung nach § 93c Abs. 1 Satz 1 in Verbindung mit § 93a Abs. 2 BVerfGG sind erfüllt. Das Bundesverfassungsgericht hat die für die Beurteilung der Verfassungsbeschwerde maßgeblichen verfassungsrechtlichen Fragen - insbesondere die sich aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ergebenden Anforderungen an die Anordnung der Fortdauer langandauernder Unterbringungen in einem psychiatrischen Krankenhaus - bereits entschieden (§ 93c Abs. 1 Satz 1 BVerfGG; vgl. BVerfGE 70, 297) und die Annahme der Verfassungsbeschwerden ist auch zur Durchsetzung des Grundrechts des Beschwerdeführers aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 GG angezeigt (§ 93a Abs. 2 Buchstabe b BVerfGG). Die zulässigen Verfassungsbeschwerden sind offensichtlich begründet (§ 93c Abs. 1 Satz 1 BVerfGG). 32

### I.

Der Zulässigkeit der ausreichend begründeten (§ 23 Abs. 1 Satz 2, § 92 BVerfGG, vgl. unter II.3) Verfassungsbeschwerde im Verfahren zu 1. steht nicht entgegen, dass die dort angegriffenen Beschlüsse nicht mehr die aktuelle Grundlage der Vollstreckung bilden und daher keine belastenden Wirkungen mehr entfalten. Denn die angegriffenen Beschlüsse waren Grundlage eines tiefgreifenden Eingriffs in das Grundrecht des 33

Beschwerdeführers auf Freiheit der Person aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG (vgl. BVerfGE 128, 326 <389>). Der Beschwerdeführer hat daher ein fortbestehendes schutzwürdiges Interesse an einer nachträglichen verfassungsrechtlichen Überprüfung und gegebenenfalls einer hierauf bezogenen Feststellung der Verfassungswidrigkeit dieses Grundrechtseingriffs durch das Bundesverfassungsgericht (vgl. BVerfGE 9, 89 <92 ff.>; 32, 87 <92>; 53, 152 <157 f.>; 91, 125 <133>; 104, 220 <234 f.>).

## II.

Die angegriffenen Beschlüsse des Landgerichts Braunschweig vom 5. Juni 2012 und des Oberlandesgerichts Braunschweig vom 16. Juli 2012 sowie die angegriffenen Beschlüsse des Landgerichts Braunschweig vom 1. Juni 2013 und des Oberlandesgerichts Braunschweig vom 16. Juli 2013 verletzen den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 GG, weil sie den verfassungsrechtlichen Anforderungen, die sich aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz für die Anordnung der Fortdauer der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus ergeben, nicht genügen. 34

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

Die Freiheit der Person darf nur aus besonders gewichtigen Gründen und unter strengen formellen Gewährleistungen eingeschränkt werden. Zu diesen wichtigen Gründen gehören in erster Linie solche des Strafrechts und des Strafverfahrensrechts. Eingriffe in die persönliche Freiheit auf diesem Gebiet dienen vor allem dem Schutz der Allgemeinheit (vgl. BVerfGE 22, 180 <219>; 45, 187 <223>; 58, 208 <224 f.>); zugleich haben die gesetzlichen Eingriffstatbestände freiheitsgewährleistende Funktion, da sie die Grenzen zulässiger Einschränkung der Freiheit der Person bestimmen. Das gilt auch für die Regelung der Unterbringung eines schuldunfähigen oder erheblich vermindert schulfähigen Straftäters, von dem infolge seines Zustandes erhebliche rechtswidrige Taten zu erwarten sind, in einem psychiatrischen Krankenhaus gemäß § 63 StGB (vgl. BVerfGE 70, 297 <307>). 36

b) Die freiheitssichernde Funktion des Art. 2 Abs. 2 GG hat auch verfahrensrechtliche Bedeutung. Unverzichtbare Voraussetzung eines rechtsstaatlichen Verfahrens ist, dass Entscheidungen, die den Entzug der persönlichen Freiheit betreffen, auf zureichender richterlicher Sachaufklärung beruhen (vgl. BVerfGE 58, 208 <222>) und eine in tatsächlicher Hinsicht genügende Grundlage haben, die der Bedeutung der Freiheitsgarantie entspricht (vgl. BVerfGE 58, 208 <230>). 37

c) Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit beherrscht Anordnung und Fortdauer der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus. Das Spannungsverhältnis zwischen dem Freiheitsanspruch des betroffenen Einzelnen und dem Sicherheitsbedürfnis der Allgemeinheit vor zu erwartenden erheblichen Rechtsgutverletzungen verlangt nach gerechtem und vertretbarem Ausgleich. Dieser lässt sich für die Entscheidung über die Aussetzung der Maßregelvollstreckung nur dadurch bewirken, dass Sicherheitsbelange und der Freiheitsanspruch des Untergebrachten als wechselseitiges Korrektiv gesehen und im Einzelfall gegeneinander abgewogen werden (vgl. BVerfGE 70, 297 <311>). Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist in die Prüfung der Aussetzungsreife der Maßregel nach § 67d Abs. 2 StGB einzubeziehen (integrative Betrachtung). Die darauf aufbauende Gesamtwürdigung hat die von dem Täter ausgehenden Gefahren zur Schwere des mit der Maßregel verbundenen Eingriffs ins Verhältnis zu setzen (vgl. BVerfGE 70, 297 <312 f.>). 38

Abzustellen ist auf die Gefahr solcher rechtswidriger Taten, die ihrer Art und ihrem Gewicht nach ausreichen, auch die Anordnung der Maßregel zu tragen; diese müssen mithin "erheblich" im Sinne des § 63 StGB sein. 39

Die Beurteilung hat sich darauf zu erstrecken, ob und welche Art rechtswidriger Taten von dem Untergebrachten drohen, wie ausgeprägt das Maß der Gefährdung ist (Häufigkeit und Rückfallfrequenz) und welches Gewicht den bedrohten Rechtsgütern zukommt. Dabei ist die von dem Untergebrachten ausgehende Gefahr hinreichend zu konkretisieren; die Art und der Grad der Wahrscheinlichkeit zukünftiger rechtswidriger Taten sind zu bestimmen; deren bloße Möglichkeit vermag die weitere Maßregelvollstreckung nicht zu rechtfertigen. Bei allem ist auf die Besonderheiten des jeweiligen Einzelfalles einzugehen. Zu erwägen sind das frühere Verhalten des Untergebrachten und von ihm bislang begangene Taten. Abzuheben ist aber auch auf die seit der Anordnung der Maßregel veränderten Umstände, die für die künftige Entwicklung bestimmend sind (vgl. BVerfGE 70, 297 <314 40

f.>; BVerfGK 16, 501 <506>).

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gebietet es zudem, die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus nach § 63 StGB nur solange zu vollstrecken, wie der Zweck der Maßregel dies unabweisbar erfordert und zu seiner Erreichung den Untergebrachten weniger belastende Maßnahmen nicht genügen. Bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit kann es daher auf die voraussichtlichen Wirkungen der im Falle der Aussetzung der Maßregelvollstreckung zur Bewährung kraft Gesetzes eintretenden Führungsaufsicht (§ 67d Abs. 2 Satz 2 StGB) und der damit verbindbaren weiteren Maßnahmen der Aufsicht und Hilfe (vgl. §§ 68a, 68b StGB), insbesondere also die Tätigkeit eines Bewährungshelfers und die Möglichkeit bestimmter Weisungen, ankommen (vgl. BVerfGE 70, 297 <313 f.>). 41

d) Je länger die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus gemäß § 63 StGB andauert, umso strenger sind die Voraussetzungen für die Verhältnismäßigkeit des Freiheitsentzuges. Das zunehmende Gewicht des Freiheitsanspruchs bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung wirkt sich bei langdauernden Unterbringungen in einem psychiatrischen Krankenhaus (§ 63 StGB) auch auf die an die Begründung einer Entscheidung nach § 67d Abs. 2 StGB zu stellenden Anforderungen aus. In diesen Fällen engt sich der Bewertungsrahmen des Strafvollstreckungsrichters ein; mit dem immer stärker werdenden Freiheitseingriff wächst die verfassungsgerichtliche Kontrolldichte. Dem lässt sich dadurch Rechnung tragen, dass der Richter seine Würdigung eingehender abfasst, sich also nicht etwa mit knappen, allgemeinen Wendungen begnügt, sondern seine Bewertung anhand der dargestellten einfachrechtlichen Kriterien substantiiert offenlegt. Erst dadurch wird es möglich, im Rahmen verfassungsgerichtlicher Kontrolle nachzuvollziehen, ob die von dem Täter ausgehende Gefahr seinen Freiheitsanspruch gleichsam aufzuwiegen vermag. Zu verlangen ist mithin vor allem die Konkretisierung der Wahrscheinlichkeit weiterer rechtswidriger Taten, die von dem Untergebrachten drohen, und deren Deliktstypus (vgl. BVerfGE 70, 297 <315 f.>; BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 4. Oktober 2012 - 2 BvR 442/12 -, NSStZ-RR 2013, S. 72). 42

Genügen die Gründe einer Entscheidung über die Fortdauer einer bereits außergewöhnlich lange währenden Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus diesen Maßstäben nicht, so führt dies dazu, dass die Freiheit der Person des Untergebrachten auf solcher Grundlage nicht rechtmäßig eingeschränkt werden kann; sein Grundrecht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG ist verletzt, weil es an einer verfassungsrechtlich tragfähigen Grundlage für die Unterbringung fehlt (vgl. BVerfGE 70, 297 <316 f.>). 43

2. Mit diesen verfassungsrechtlichen Maßstäben sind die Beschlüsse des Landgerichts Braunschweig vom 5. Juni 2012 und des Oberlandesgerichts Braunschweig vom 16. Juli 2012 sowie die Beschlüsse des Landgerichts Braunschweig vom 1. Juni 2013 und des Oberlandesgerichts Braunschweig vom 16. Juli 2013 nicht zu vereinbaren. Die Beschlüsse genügen den verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Begründung der Anordnung einer Fortdauer der Unterbringung des Beschwerdeführers nicht. Es fehlt bereits an der ausreichenden Konkretisierung der Art und des Grades der Wahrscheinlichkeit der vom Beschwerdeführer ausgehenden Gefahr künftiger rechtswidriger Taten (a). Daneben wird in den angegriffenen Beschlüssen nicht ausreichend dargelegt, dass die von dem Beschwerdeführer ausgehende Gefahr das angesichts der Dauer der Unterbringung zunehmende Gewicht seines Freiheitsanspruchs aufzuwiegen vermag (b). Schließlich fehlt auch eine Befassung mit der Frage, ob dem Sicherheitsinteresse der Allgemeinheit nicht auch durch den Beschwerdeführer weniger belastende Maßnahmen Rechnung hätte getragen werden können (c). 44

a) Die Art und der Grad der Wahrscheinlichkeit der vom Beschwerdeführer ausgehenden Gefahr der Begehung weiterer erheblicher rechtswidriger Taten kann den angegriffenen Beschlüssen nicht in dem verfassungsrechtlich gebotenen Umfang entnommen werden. 45

aa) Das Landgericht Braunschweig macht weder im Rahmen des Beschlusses vom 5. Juni 2012 noch im Rahmen des Beschlusses vom 1. Juni 2013 Angaben dazu, welche konkreten rechtswidrigen Taten zukünftig von dem Beschwerdeführer zu erwarten sind. Stattdessen beschränkt es sich unter Rückgriff auf die vor dem Erlass des Gesetzes zur Bekämpfung von Sexualdelikten und anderen gefährlichen Straftaten vom 26. Januar 1998 (BGBl I S. 160) geltende Fassung des § 67d Abs. 2 StGB auf die Feststellung, dass nicht verantwortet werden könne "zu erproben, ob der Verurteilte auch außerhalb des Maßregelvollzuges keine rechtswidrigen Taten mehr begehen werde". Um welche Taten es sich dabei handeln könnte, wird nicht dargelegt. Ebenso unterbleibt eine Bestimmung des Grades der Wahrscheinlichkeit künftiger Straftaten des Beschwerdeführers sowie die Auseinandersetzung mit der Frage, ob es sich hierbei um "erhebliche Straftaten" im Sinne des § 63 StGB handelt. 46

bb) Das Oberlandesgericht Braunschweig stellt sowohl im Rahmen des Beschlusses vom 16. Juli 2012 als auch im Rahmen des Beschlusses vom 16. Juli 2013 fest, dass im Falle der Entlassung des Beschwerdeführers erneut "sexuelle Übergriffe auf Kinder" zu befürchten seien. Dem Erfordernis, die Art und den Grad der Wahrscheinlichkeit zukünftiger im Sinne des § 63 StGB erheblicher Taten eigenständig zu bestimmen und nachvollziehbar darzulegen, ist damit ebenfalls nicht Rechnung getragen. 47

(1) Das Oberlandesgericht beschreibt mit der gewählten Formulierung - wie § 176 StGB zeigt - ein Spektrum möglicher Straftatbestände, deren Gewicht im Einzelfall erheblich variieren kann. Jedenfalls im Rahmen des § 176 Abs. 4 StGB kann dabei nicht ohne Weiteres davon ausgegangen werden, dass es sich in jedem Fall um erhebliche Straftaten im Sinne des § 63 StGB handelt. Dies bestätigt die gesetzliche Wertung des § 183 Abs. 4 Nr. 2, Abs. 3 StGB, wonach die Vollstreckung einer Freiheitsstrafe in Fällen des § 176 Abs. 4 Nr. 1 StGB auch dann zur Bewährung ausgesetzt werden kann, wenn zu erwarten ist, dass der Täter erst nach einer längeren Heilbehandlung keine exhibitionistischen Handlungen mehr vornehmen wird. Auch in sonstigen Fällen des § 176 Abs. 4 StGB soll eine Unterbringung regelmäßig nur in Betracht kommen, wenn konkreter Anlass zu der Annahme besteht, dass zukünftig zu erwartende Taten in erhebliche Schädigungs- und Gefährdungshandlungen übergehen werden (vgl. Fischer, StGB, 60. Aufl. 2013, § 63 Rn. 18). 48

Der Beschwerdeführer wurde wegen sexuellen Missbrauchs von Kindern in vier Fällen verurteilt, wobei er in drei Fällen Taten im Sinne von § 176 Abs. 1 StGB und in einem Fall eine Tat im Sinne von § 176 Abs. 4 StGB begangen hat. Vor diesem Hintergrund hätte dargelegt werden müssen, welche Taten mit Blick auf die einzelnen Tatbestandsalternativen des § 176 StGB konkret von dem Beschwerdeführer zu erwarten sind und, soweit "lediglich" Taten im Sinne von § 176 Abs. 4 StGB zu erwarten gewesen wären, aus welchen Gründen diese Taten dem Erfordernis der Erheblichkeit im Sinne des § 63 StGB genügen. Hierzu verhalten sich die angegriffenen Beschlüsse des Oberlandesgerichts Braunschweig aber nicht. 49

(2) Daneben fehlt es auch an einer hinreichenden Konkretisierung des Grades der Wahrscheinlichkeit künftiger rechtswidriger Taten. In seinem Beschluss vom 16. Juli 2013 legt das Oberlandesgericht zwar dar, vorliegend bedürfe es einer hohen Wahrscheinlichkeit zukünftigen rechtstreuen Verhaltens, da erhebliche Taten solche seien, die in den Bereich der mittleren Kriminalität hineinragen, und im vorliegenden Fall noch gewichtigere Rechtsgüter zu schützen seien. Hieraus erschließt sich aber weder, welche über den Bereich der mittleren Kriminalität hinausgehenden Straftaten vom Beschwerdeführer zu erwarten sind, noch mit welchem Grad an Wahrscheinlichkeit dies der Fall sein soll. Im Beschluss vom 16. Juli 2012 fehlen entsprechende Ausführungen völlig. 50

b) Damit fehlt es bereits an einer ausreichenden Grundlage für die gebotene Abwägung zwischen dem Freiheitsgrundrecht des Beschwerdeführers und den Sicherheitsinteressen der Allgemeinheit. Auch im Übrigen genügen die angegriffenen Beschlüsse den verfassungsrechtlichen Anforderungen an eine nachvollziehbare Begründung der Verhältnismäßigkeit der Fortdauer einer Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus gemäß § 63 StGB nicht. 51

aa) Die Beschlüsse des Landgerichts Braunschweig vom 5. Juni 2012 und vom 1. Juni 2013 enthalten sich jeglicher Darlegung zur Frage der Verhältnismäßigkeit der Fortdauer einer Unterbringung. Damit wird dem verfassungsrechtlichen Gebot, auch in die Prüfung der Aussetzungsreife der Maßregel nach § 67d Abs. 2 StGB den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit einzubeziehen, nicht Rechnung getragen. Insbesondere angesichts der Dauer der Unterbringung, die die Dauer der im Ausgangsurteil festgesetzten Freiheitsstrafe um ein Mehrfaches übersteigt, hätte es der Darlegung bedurft, warum vorliegend den Sicherheitsinteressen der Allgemeinheit der Vorrang gegenüber dem zunehmenden Gewicht des Freiheitsanspruchs des Beschwerdeführers zuzuerkennen ist. 52

bb) Das Oberlandesgericht Braunschweig weist zwar im Beschluss vom 16. Juli 2013 darauf hin, dass die Vollstreckung der Maßregel inzwischen bereits über sieben Jahre andauert. Welche Bedeutung diesem Umstand für das Gewicht des Freiheitsanspruchs des Beschwerdeführers zukommt, lässt sich dem Beschluss aber nicht entnehmen. Stattdessen verweist das Gericht darauf, dass die bedrohten Rechtsgüter so gewichtig seien, dass eine Entlassung aus Gründen der Verhältnismäßigkeit noch nicht in Betracht komme, ohne diese Rechtsgüter konkret zu bezeichnen und darzulegen, aufgrund welcher Taten und mit welchem Grad an Wahrscheinlichkeit ein Eingriff in diese Rechtsgüter durch den Beschwerdeführer droht. Dies genügt den verfassungsrechtlichen Begründungsanforderungen nicht. 53



c) Schließlich verhalten sich die angegriffenen Beschlüsse auch nicht zu der Frage, ob im Falle einer Aussetzung des Maßregelvollzugs zur Bewährung den Sicherheitsinteressen der Allgemeinheit durch Maßnahmen der kraft Gesetzes eintretenden Führungsaufsicht und der damit verbindbaren weiteren Maßnahmen der Aufsicht und Hilfe (§§ 68a, 68b StGB) hinreichend hätte Rechnung getragen werden können. Dies wäre jedoch insbesondere im Hinblick darauf erforderlich gewesen, dass der Beschwerdeführer sich bereits seit längerer Zeit in Lockerungen befindet, die er offensichtlich ohne Beanstandungen durchlaufen hat, mittlerweile verheiratet ist und ein fortgeschrittenes Lebensalter (72 Jahre) erreicht hat. 54

3. Da es den angegriffenen Beschlüssen an der verfassungsrechtlich gebotenen Begründungstiefe mangelt und ihnen insbesondere die gebotene Abwägung zwischen dem Freiheitsanspruch des Beschwerdeführers und den Sicherungsinteressen der Allgemeinheit nicht entnommen werden kann, kommt es für die Feststellung einer Verletzung des Grundrechts des Beschwerdeführers aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 GG weder auf das Ausgangsurteil noch auf die in Bezug genommenen Stellungnahmen des behandelnden A.. oder das Sachverständigengutachten aus dem Jahr 2011 an. Der Vorlage dieser Dokumente bedurfte es daher nicht. 55

4. Ob in der Annahme des Fortbestehens einer relevanten psychischen Erkrankung des Beschwerdeführers und deren Auswirkungen auf etwaig zu erwartende Straftaten ein Verstoß gegen Art. 2 Abs. 2 Satz 2 in Verbindung mit Art. 104 Abs. 1 GG liegt oder ein Verstoß gegen sonstige Grundrechte (Art. 1 Abs. 1 GG, Art. 3 Abs. 1 GG) vorliegt, kann vor diesem Hintergrund dahinstehen. Mit den entsprechenden Rügen verfolgt der Beschwerdeführer kein weitergehendes Anfechtungsziel. 56

### III.

1. Die Beschlüsse des Oberlandesgerichts Braunschweig vom 16. Juli 2012 im Verfahren zu 1. und vom 16. Juli 2013 im Verfahren zu 2. sind daher aufzuheben. Die Sache wird jeweils an das Oberlandesgericht Braunschweig zur erneuten Entscheidung zurückverwiesen (§ 95 Abs. 2 BVerfGG). 57

2. Die Entscheidung über die Erstattung der notwendigen Auslagen beruht auf § 34a Abs. 2 und 3 BVerfGG. 58