

An den Innen- und Rechtsausschuss  
Eingang 17-08-2011

**Stellungnahme des Republikanischen Anwältinnen-  
und Anwältevereins e. V. (RAV) zum Entwurf eines  
Gesetzes über den Vollzug der Untersuchungshaft  
in Schleswig Holstein (Drucksache 17/1255)  
und Änderungsantrag der Partei  
Bündnis 90/Die Grünen (Drucksache 17/1322)**

Verfasser: Rechtsanwalt Sebastian Scharmer, Berlin

**Schleswig-Holsteinischer Landtag  
Umdruck 17/2609**



Geschäftsstelle:  
Haus der Demokratie  
und Menschenrechte

Greifswalder Straße 4  
10405 Berlin

Tel. +49 30 41 72 35 55  
Fax +49 30 41 72 35 57

[kontakt@rav.de](mailto:kontakt@rav.de)  
[www.rav.de](http://www.rav.de)

Postbank Hannover  
Konto-Nr. 9004-301  
BLZ 250 100 30

## I. Vorbemerkungen

*„Die Freiheit der Person nimmt – als Grundlage und Voraussetzung der Entfaltungsmöglichkeiten des Bürgers – einen hohen Rang unter den Grundrechten ein. Das kommt darin zum Ausdruck, dass Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG sie als „unverletzlich“ bezeichnet, Art. 104 Abs. 1 S. 1 GG ihre Beschränkung nur aufgrund eines förmlichen Gesetzes zulässt und Art. 104 Abs. 2 bis 4 GG besondere Verfahrensgarantieren statuiert. Präventive Eingriffe in das Freiheitsgrundrecht, die nicht dem Schuldausgleich dienen, sind nur zulässig, wenn der Schutz hochwertiger Rechtsgüter dies unter strikter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes erfordert.“*

So hat es das Bundesverfassungsgericht in dem jüngst ergangenen Urteil vom 4. Mai 2011 zur Frage der Verfassungsmäßigkeit der Sicherungsverwahrung formuliert.<sup>1</sup> Ohne Frage sind diese grundsätzlichen Erwägungen auch auf die Ausgestaltung des Vollzuges der Untersuchungshaft übertragbar. Denn auch hier dient die Vollstreckung der Haft allein verfahrenssichernden Zwecken und keinem Schuldausgleich. Inhaftiert sind vor dem Gesetz unschuldige Bürger, die durch den Vollzug der Untersuchungshaft allein solchen Beschränkungen ausgesetzt werden dürfen, die zur Sicherung des anhängigen Strafverfahrens unerlässlich sind. Dies als Grundlage gesetzt, ist die Regelung in §§ 2 und 4 des Gesetzentwurfes (GE) nicht nur deklaratorisch zu verstehen, sondern Teil eines nach dem Grundgesetz gesicherten Anspruchs der Untersuchungsgefangenen. Diesem von

<sup>1</sup> 2 BvR 2365/09 u.a., dort Rn. 98

Verfassungen wegen zu beachtenden Grundsätzen wird in weiten Teilen weder der vorliegende Gesetzesentwurf, noch in weiten Teilen der Änderungsantrag der Partei Bündnis 90/Die Grünen und erstreckt die nicht geplante faktische Umsetzung des Gesetzes gerecht.

Dabei wird vonseiten des RAV grundsätzlich eine gesetzliche Regelung zum Vollzug der Untersuchungshaft begrüßt. Es ist insoweit schwer nachvollziehbar, warum es bis zum heutigen Tage andauert hat, bis nunmehr nach entsprechender Grundgesetzänderung die Länder in eigener Kompetenz Untersuchungshaftvollzugsgesetze erlassen.

Bei der Beschränkung der Freiheit als einem der schwerwiegendsten Grundrechtseingriffe bedarf es selbstverständlich auch einer gesetzlichen Regelung über die Ausgestaltung des Vollzuges. Diese gesetzliche Regelung sollte sich dann allerdings auch vorrangig am alleinigen Zweck der Untersuchungshaft und den damit einhergehenden von Verfassungen wegen zu beachtenden umfangreichen Verhältnismäßigkeitsabwägungen orientieren und nicht an den damit einhergehenden Kosten. Dabei wird von hieraus nicht verkannt, dass im Rahmen der Gesetzgebung auch immer fiskalische Erwägungen eine Rolle spielen. Diese dürfen allerdings nicht dazu führen, dass die Ausgestaltung der Untersuchungshaft dazu führt, dass Untersuchungsgefangene über die mit dem Zweck der Untersuchungshaft unvermeidlich verbundenen Beschränkungen weitergehend benachteiligt werden.

In den Vorerörterungen zum Gesetzesentwurf der Landesregierung wird zum einen zwar darauf verwiesen, dass im Rahmen der Neuausgestaltung der Untersuchungshaft insgesamt elf neue Personalstellen geschaffen werden sollen. Gleichzeitig sollen allerdings zwei Justizvollzugsanstalten komplett geschlossen werden, wobei die Untersuchungsgefangenen auf die JVA Neumünster verteilt werden sollen. Insgesamt soll das Personal dabei aus einer internen Umverteilung trotz der Schaffung von elf Personalstellen erheblich eingespart werden. So besteht bis 2020 eine Einsparverpflichtung von insgesamt 141 Stellen in diesem Bereich.<sup>2</sup> Wie ein Untersuchungshaftvollzug, der verfassungs- und menschenrechtlichen Vorgaben sowie internationalen Verpflichtungen auch nur ansatzweise gerecht werden soll, mit diesen personellen Mitteln bei gleichzeitiger Schließung von zwei Justizvollzugsanstalten mit einem „Umverteilen“ der Untersuchungsgefangenen von dort umgesetzt werden soll, erscheint nicht nachvollziehbar.

Der vorgelegte Gesetzesentwurf bietet insoweit dem Anstaltsleiter an vielen und wesentlichen Punkten, die mit der Einschränkung von Grundrechten verbunden sind, einen ganz erheblichen Ermessens- und Beurteilungsspielraum. Im Rahmen der fiskalischen

---

<sup>2</sup> Vgl. Stellungnahme Präsident des Landesrechnungshofs vom 03.05.2011, S. 2

Erwägungen des Gesetzesentwurfes und auch der praktischen Möglichkeiten des Justizvollzuges ist insoweit zu befürchten, dass diese Ermessensentscheidungen ganz erheblich unter Berücksichtigung allein der tatsächlich bestehenden sachlichen und personellen Mittel getroffen werden.<sup>3</sup>

Insoweit ist auch dem Bundesvorsitzenden der Gewerkschaft Strafvollzug zuzustimmen, dass das Gesetz und deren geplante Umsetzung politisch nicht vertret- oder verantwortbar ist und es eine Frage der Zeit sein dürfte, bis die einzelnen Regelungen selbst oder aber deren mangelnde Umsetzung Gegenstand verfassungsgerichtlicher oder aber auch menschenrechtlicher Entscheidung werden.

Im Hinblick auf diese Gesamtkritik erscheint der gesamte Gesetzentwurf überarbeitungswürdig. Ermessensspielräume der Anstalt sind im Rahmen des Möglichen zu reduzieren, um den Anpassungsgrundsatz und der Unschuldsvermutung Rechnung zu tragen. Im Hinblick auf diese Gesamtkritik soll nur zu einzelnen – hier besonders kritikwürdig erscheinenden – Regelungen und den diesbezüglichen Änderungsanträgen Stellung genommen werden.

## II. Anmerkungen zu Einzelregelungen

### 1. § 4 GE: Stellung der Untersuchungsgefangenen / Erörterungsgebot belastender Maßnahmen

§ 4 des GE entspricht insoweit dem Musterentwurf für ein Untersuchungshaftvollzugsgesetz der Gruppe aus 12 Bundesländern; der Änderungsantrag von Bündnis 90/Die Grünen der Regelung aus § 4 Abs. 3 des Hamburgischen Untersuchungshaftvollzugsgesetzes. Der Änderungsantrag ist insoweit zu begrüßen, als dass die Erläuterung von Vollzugsmaßnahmen das Verständnis und die Akzeptanz für solche bei den Untersuchungsgefangenen sicherlich eher erhöht, als deren bloßer Vollzug ohne entsprechende Erklärung.<sup>4</sup> Die Regelung scheint allerdings im Hinblick auf die nunmehr gegebene relativ weit reichende Anordnungs-kompetenz des Anstaltsleiters als nicht ausreichend, um einen effektiven Grundrechtsschutz zu gewährleisten. So muss es dem Untersuchungsgefangenen möglich sein, effektiven Rechtsschutz nach §§ 119a, 126 StPO zu erreichen. Dafür ist es in der Regel erforderlich, eine zumindest kurze, aber schriftliche

<sup>3</sup> So auch die Stellungnahme des Personalrates der JVA Flensburg vom 02.05.2011; vgl. Stellungnahme der Gewerkschaft Strafvollzug vom 06.05.2011 sowie der Stellungnahme der Gewerkschaft Strafvollzug des Landesverbandes Schleswig Holstein vom 06.05.2011 (im Übrigen kritikwürdig).

<sup>4</sup> Rubbert in König, Anwaltkommentar Untersuchungshaft, § 4 Rn 26.

Begründung über einzelne Anordnungen des Anstaltsleiters zeitnah zu erhalten, um Möglichkeiten und Erfolgsaussichten einer Beschwerde gegen Einzelanordnungen ausreichend prüfen und etwaige Einwendungen vor Gericht in geordneter Art und Weise vorbringen zu können. Insoweit sollte der in Absatz 3 des Änderungsantrages benannte Satz um folgenden Satz 2 ergänzt werden:

*„Auf Antrag ist der Untersuchungsgefangene über einzelne belastende Maßnahmen der Justizvollzugsanstalt spätestens binnen zwei Wochen nach Antragstellung schriftlich zu bescheiden.“*

Der mit diesem Recht auf schriftliche Bescheidung einhergehende Verwaltungsaufwand der Anstaltsleitung dürfte dadurch kompensiert werden, dass ggf. auch im Einzelfall aufgrund einer nachvollziehbaren schriftlichen Erklärung einer belastenden Maßnahme gerichtliche Schritte unterlassen werden. Der derzeitige nach dem Gesetzesentwurf vorgesehene Regelfall der Beschwerde gegen eine mündliche Anordnung im Rahmen der Untersuchungshaft ist wenig zielführend, obgleich auch bei einer gesetzlichen Verpflichtung auf schriftliche Bescheidung aufgrund der Eilbedürftigkeit der Anordnung und der damit einhergehenden beschränkten Rechtsschutzmöglichkeit die schriftliche Bescheidung vor einer Beschwerde nach §§ 119a, 126 StPO die Ausnahme bleiben würde.

## **2. § 5 GE: Angleichungsgrundsatz**

In § 5 ist der Angleichungsgrundsatz entsprechend des Musterentwurfes formuliert. Dies ist ausnahmslos zu begrüßen, wenn dem auch durch die weiteren insoweit einschränkenden Regelungen des GE nach hiesiger Auffassung nicht ausreichend Rechnung getragen wird. Soweit im Änderungsantrag von Bündnis 90/Die Grünen vorgeschlagen wird, zum einen der Verhütung von Suiziden eine besondere Bedeutung zukommen zu lassen und zum anderen ein besonderes Augenmerk auf die Schaffung und Bewahrung eines gewaltfreien Klimas im Vollzug zu richten, so ist diesen beiden deklaratorisch formulierten Ansprüchen sicherlich nichts entgegenzusetzen. Sie entsprechen im Übrigen der Regelung in den Ländern Berlin, Brandenburg, Bremen, Hamburg und Sachsen-Anhalt. Insoweit wird begrüßt, einen derartigen Anspruch zu formulieren. Dieser macht allerdings praktisch nur dann einen Sinn, wenn auch entsprechende Möglichkeiten zur Suizidverhütung in der JVA - insbesondere eine umfangreiche auch psychologische Betreuung der Untersuchungsgefangenen - angeboten werden. Dies ist im Hinblick auf die Personalsituation auch im Land Schleswig-Holstein und die nur unzureichend geregelten Ansprüche auf psychologische Behandlung im Gesetzesentwurf allerdings äußerst fraglich.

### 3. § 7 GE: Zugangsgespräch und ärztliche Erstvorstellung

§ 7 Abs. 2 GE sieht vor, dass andere Gefangene beim Zugangsgespräch „in der Regel“ nicht zugegen sein dürfen. Insoweit ist auf die Landesgesetze von Berlin, Brandenburg und Bremen hinzuweisen, die abweichend geregelt haben, dass andere Gefangene beim Aufnahmeverfahren generell nicht anwesend sein dürfen. Die Regelung im GE soll offensichtlich dazu dienen, dass bei unüberwindbaren sprachlichen Verständigungsschwierigkeiten ausnahmsweise ein zuverlässiger Gefangener hinzugezogen werden kann.<sup>5</sup> Allerdings darf der bei der Untersuchungshaft besonders wichtige Schutz der Privat- und Intimsphäre des gerade festgenommenen Untersuchungsgefangenen nicht Gefahr laufen, durch ökonomische Überlegungen – wie etwa die Einsparung der Kosten des Einsatzes eines professionellen Sprachmittlers – beschränkt zu werden. Insofern ist die Regelung auch deswegen nicht unbedenklich, weil durch die Hinzuziehung eines anderen Gefangenen – selbst wenn dieser als zuverlässig eingestuft wird – die Gefahr entsteht, dass hochsensible Gefangenendaten anderen Mitgefangenen bekannt werden und dies in der Stresssituation der erstmaligen Aufnahme in der Haftanstalt in seiner Tragweite den Untersuchungsgefangenen bei Abgabe einer möglichen Zustimmungserklärung nicht bewusst ist.<sup>6</sup>

Im Hinblick auf den Änderungsantrag von Bündnis 90/Die Grünen ist anzumerken, dass eine „umgehende“ Vorstellungsverpflichtung beim Arzt den unbestimmten Rechtsbegriff der „alsbaldigen“ Vorstellung beim Arzt nicht unbedingt zielführend konkretisiert. Im Hinblick auf die gerade zu Beginn der Untersuchungshaft bestehende erhöhte Suizidgefahr sollte nach hiesigem Dafürhalten eine Vorstellungsmöglichkeit beim Arzt oder aber bei zumindest einem Anstaltspsychologen unverzüglich nach der Festnahme ermöglicht werden, wobei allerdings die Verteidigerkonsultation Vorrang haben sollte.<sup>7</sup> Denn die Möglichkeit, den Verteidiger zu konsultieren, zu dem aufgrund dessen Verschwiegenheitsverpflichtung ein ggf. höheres Vertrauen entgegengebracht wird, als gegenüber der Anstaltsärztin oder dem Anstaltsarzt, dient ebenso auch einem Erkennen und der sachgerechten Behandlung von Suizidendenzen.

### 4. § 8 GE: Verlegung und Überstellung

In § 8 GE ist eine Überstellung oder Verlegung in eine andere Anstalt vorgesehen. Die dabei normierte Zuständigkeit des Anstaltsleiters stößt im Hinblick auf den verfahrenssichernden Zweck der Untersuchungshaft und den damit einhergehenden Richtervorbehalt für die Frage der Anordnung derselben auf erhebliche Bedenken. Jedenfalls ist nach der Regelung dem

<sup>5</sup> So jedenfalls die Begründung des Musterentwurfs UVollzG, S. 12

<sup>6</sup> so Rubbert in Anwaltkommentar Untersuchungshaft, § 7 Rn 12

<sup>7</sup> so auch Stellungnahme der Strafverteidigervereinigung Schleswig Holstein vom 10.05.2011

Gericht und der Staatsanwaltschaft vorab die Möglichkeit zur Stellungnahme zu geben, wobei durch einzelne verfahrenssichernde Anordnungen ggf. auch verhindert werden kann, dass eine Überstellung oder Verlegung erfolgt. Nicht nachvollziehbar ist allerdings, warum die Regelung im GE auf eine Stellungnahmemöglichkeit auch der Verteidigung verzichtet. Nach der Schaffung der Notwendigkeit eines Pflichtverteidigers ab Beginn der Untersuchungshaft gem. § 140 Abs. 1 Nr. 4 StPO wird es die absolute Regel sein, dass Untersuchungsgefangene bereits ab Beginn der Untersuchungshaft anwaltlich vertreten sind. Insofern besteht eine Benachteiligung der Untersuchungsgefangenen, wenn bei einer anstehenden Verlegung ihm und seinem Verteidiger die Gewährung rechtlichen Gehörs vorenthalten wird. Denn eine Verlegung oder Überstellung kann für die empfindlichen sozialen Besuchskontakte des Betroffenen erhebliche Bedeutung haben. Insofern ist es auch nachvollziehbar, dass die Regelung in Berlin und Bremen eine entsprechende Stellungnahmemöglichkeit auch für die Verteidigung vorsieht. Gleiches sollte in Schleswig-Holstein normiert werden. Gleiches gilt im Übrigen für die Regelung über die Ausführungen im Sinne von § 9 Abs. 2 S. 2 GE, in der ebenfalls bspw. entgegen der Regelung in Berlin, eine Stellungnahmemöglichkeit für die Verteidigung bislang nicht vorgesehen ist.

#### 5. § 11 GE: Trennung von Strafgefangenen;

Der in § 11 Abs. 1 S. 1 GE normierte Trennungsgrundsatz ist schon von Verfassungs wegen zu beachten. Problematisch sind die insoweit genannten Ausnahmen in § 11 Abs. 1 S. 2; Abs. 3 GE. So ist eine gemeinsame Unterbringung mit Strafgefangenen mit „Zustimmung“ der einzelnen Untersuchungsgefangenen möglich. Im Hinblick auf die Planung im Land Schleswig-Holstein, zwei Justizvollzugsanstalten zu schließen und die insoweit verbleibenden Untersuchungsgefangenen auf die ohnehin schon sehr begrenzte Kapazität der bestehenden Haftanstalten umzuverteilen, ist ein dauerhafter Verstoß gegen das Trennungsgebot absehbar. Insofern wird nicht auszuschließen sein, dass Untersuchungsgefangene „überredet“ werden (müssen), um überhaupt eine Durchführung der Untersuchungshaft unter derart begrenzten Verhältnissen zu ermöglichen.<sup>8</sup> Dabei kann davon ausgegangen werden, dass Untersuchungsgefangene, die mit den rechtlichen und tatsächlichen Möglichkeiten in der JVA wenig vertraut sind oder aber die eine Konfrontation um ihre Rechte scheuen, aus diesen Gründen einer Zusammenlegung mit Strafgefangenen entgegen ihrem eigentlichen Willen formal zustimmen, was den Trennungsgrundsatz ad absurdum führen würde. Dabei ist die Trennung von Strafgefangenen kein formaler Akt, sondern dient der Umsetzung der Unschuldsvermutung und damit der Sicherung von grundrechtlichen und menschenrechtlichen Positionen des Gefangenen.<sup>9</sup> Soweit eine Abweichung vom Trennungsgrundsatz auch deswegen erlaubt sein soll, wenn sie zur

<sup>8</sup> So auch die Stellungnahme des Personalrates der JVA Flensburg vom 02.05.2011.

<sup>9</sup> Harrendorf in König, Anwaltkommentar Untersuchungshaft, § 11 Rn 4

Umsetzung einer verfahrenssichernden Anordnung oder aus Gründen der Sicherheit und Ordnung der Anstalt erforderlich ist, so sind diese Ausnahmeverbehalte zu weich formuliert. Vielmehr müsste das Gesetz darauf hinweisen, dass eine Ausnahme vom Trennungsgrundsatz auch zur Umsetzung von verfahrenssichernden Anordnungen oder aus Gründen der Sicherheit und Ordnung der Anstalt nur dann möglich ist, wenn andere, ggf. auch wesentlich aufwendigere Möglichkeiten, die den Trennungsgrundsatz sichern, ausgeschöpft und dennoch weder zielführend, noch verhältnismäßig sind. Die weitere Ausnahmemöglichkeit einer getrennten Unterbringung bei einer zu geringen Zahl von Untersuchungsgefangenen ist im Gesetzesentwurf ferner zu unbestimmt formuliert. Bei der vorgesehenen gleichzeitigen Umsetzung von erheblichen Einsparmaßnahmen besteht insoweit die Gefahr, dass der Begriff der „geringen Zahl von Untersuchungsgefangenen“ aus fiskalischen Gesichtspunkten entgegen dem im § 11 GE und von Verfassungs wegen vorgesehenen Regel-Ausnahmeverhältnis extensiv ausgelegt wird. Demnach sollten hier konkrete Zahlenangaben oder aber stärkere Eingrenzungen der Möglichkeit, vom Trennungsgrundsatz abzuweichen, vorgenommen werden.

Darüber hinaus ist dem Verfasser durchaus bewusst, dass es im Interesse einzelner Untersuchungsgefangener liegen kann, gemeinsam mit Strafgefangenen, etwa aufgrund einer Ausbildungs- oder Arbeitsmöglichkeit, die in der Untersuchungshaft ggf. nicht vorhanden ist, zusammen untergebracht zu werden. Diesem Interesse im Ausnahmefall Rechnung tragen zu können, mag durchaus ein sinnvolles gesetzgeberisches Anliegen sein. Auf der anderen Seite besteht aufgrund der Mangelversorgung mit Arbeitsmöglichkeiten sowie der bereits aktuell erhöhten und absehbaren Überbelegung die große Gefahr, dass das Regel-Ausnahmeverhältnis von § 11 GE in Verkennung des aus der Unschuldvermutung resultierenden strikten Trennungsgebotes aus fiskalischen Gründen umgedreht wird.

Insoweit kann eine derartige Regelung nur dann Sinn machen, wenn durch zusätzliche – im Entwurf leider nicht vorhandene – Regelungen, die die bauliche und sachliche Ausgestaltung der Untersuchungshaftanstalten klar regeln, derartigen sachfremden Erwägungen ein Riegel vorgeschoben wird. So wäre es wünschenswert, eine maximale Belegungsfähigkeit jeder Untersuchungshaftanstalt so zu regeln, dass diese für jeden Untersuchungsgefangenen eine Einzelunterbringung gewährleistet. Ferner wäre ein Recht auf Arbeitsbeschäftigung und Ausbildungsmöglichkeit auch in der Untersuchungshaft zu schaffen, schon allein um der problematischen psychischen Situation der Untersuchungsgefangenen, aber auch dem Angleichungsgrundsatz gerecht zu werden. Bestehen solche Regelungen nicht, ist davon auszugehen, dass das Regel-Ausnahmeverhältnis von § 11 GE in der Praxis ausgehöhlt wird.

Das Bundesverfassungsgericht hat zuletzt u. a. durch Beschluss vom 10. Januar 2009 klargestellt:

*„Es ist Sache des Staates, im Rahmen des Zumutbaren alle Maßnahmen zu treffen, die geeignet und nötig sind, um Verkürzungen der Rechte von Untersuchungsgefangenen zu vermeiden; die dafür erforderlichen sächlichen und personellen Mittel hat er aufzubringen, bereitzustellen und einzusetzen“.<sup>10</sup>*

Dass diesen klaren verfassungsrechtlichen Vorgaben durch die praktische Umsetzung der durch § 11 GE eröffneten weiten Spielräume, die in der Begründung des GE ausdrücklich schon eingeplant sind, widersprochen werden wird, ist nach hiesiger Auffassung evident.

#### **6. § 13 GE: Unterbringung zur Ruhezeit**

Gleiches wie zu § 11 GE gilt im Übrigen für § 13 Abs. 1 S. 2 GE, der ebenfalls eine gemeinsame Unterbringung während der Ruhezeit mit „Zustimmung“ des Untersuchungsgefangenen erlaubt. Dabei wird von hieraus nicht verkannt, dass es durchaus Untersuchungsgefangene gibt, die eine gemeinsame Unterbringung wünschen, um dadurch mit der psychischen Ausnahmesituation der Inhaftierung besser umgehen zu können. Eine derartige Regelung bürgt allerdings die erhebliche Gefahr, dass eine „Zustimmung“ von Gefangenen durch die Anstalt abverlangt wird, um chronische Mangelzustände durch eine Mehrfachbelegung auszugleichen.<sup>11</sup> Durch die gleichzeitig geplanten Sparmaßnahmen liegt eine Gefahr des Missbrauchs der Zustimmungsregelung auf der Hand.

Insofern ist der Änderungsantrag von Bündnis 90/Die Grünen ausdrücklich zu begrüßen; er geht jedoch nicht weit genug. Denn ohne eine konkrete Bestimmung der Ausgestaltung, der Anzahl und der Größe der Hafträume werden eine Mangelverwaltung und damit eine Möglichkeit auch der Unterbringung aus Gründen der Hilfsbedürftigkeit in zweckfremder Absicht durchaus weiterhin bestehen bleiben. Insofern ist mitnichten nachzuvollziehen, dass im Rahmen eines nunmehr anstehenden Gesetzesprojektes keine Mindestanforderungen für die Ausgestaltung von Hafträumen für Untersuchungsgefangene vorgenommen werden. Dies überzeugt vor allen Dingen deshalb nicht, weil für nahezu alle anderen wesentlichen Bereiche der Lebensführung gesetzliche Vorgaben vorhanden sind. So ist etwa die Ausgestaltung und Größe von Arbeitsplätzen und Arbeitsräumen geregelt. Selbst für die Haltung von Tieren sind klare Mindestvorgaben gesetzlich bis ins Detail formuliert. Warum in der Untersuchungshaft, einem Bereich der bei unschuldigen Inhaftierten erhebliche

<sup>10</sup> 2 BvR 2029/07

<sup>11</sup> So auch ausdrücklich die Stellungnahme des Personalrates der JVA Flensburg.

Grundrechtseingriffe hervorruft, eine solche Regelung im Jahr 2011 im Rahmen einer modernen Gesetzgebung keine Berücksichtigung findet, ist nicht nachvollziehbar.<sup>12</sup> Durch eine solche Regelung sollte eine Mindesthaftraumgröße von neun Quadratmetern, abgetrennte sanitäre Anlagen, Mindesthygienestandards, eine Mindestfenstergröße, die eine Aussicht ermöglichen muss, und eine ausreichende Entlüftung sichergestellt werden. Dass ohne solche menschenrechtlichen Mindeststandards eine zweckwidrige ggf. gemeinsame Unterbringung in unzureichenden und auch im Ergebnis unhygienischen Hafträumen weiterhin an der Tagesordnung sein wird, nimmt der Gesetzesentwurf insoweit offensichtlich in Kauf.

#### **7. § 17 GE: Eigene Kleidung**

Das in § 17 GE vorgesehene Recht, eigene Kleidung tragen zu dürfen, sollte im Hinblick auf die geltende Unschuldsvermutung sowie im Hinblick auf den Angleichungsgrundsatz eine Selbstverständlichkeit sein, auch wenn dies mit erhöhtem Kontrollaufwand für die Vollzugsanstalt einhergeht. Der Änderungsantrag von Bündnis 90/Die Grünen ist insoweit auch zu begrüßen, da die Reinigungskosten, die von der Anstalt auferlegt werden dürfen, die im privaten Rahmen entstehenden Kosten nicht überschreiten sollten. Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass solchen Untersuchungsgefangenen, die entweder keine Kontakte außerhalb der Anstalt haben oder aber nicht über ausreichend finanzielle Mittel verfügen, um eine Reinigung der Kleidung sicherzustellen, diese kostenfrei ermöglicht werden muss. So wäre eine mögliche Umgehensweise damit, dass sämtlichen Inhaftierten, die weder über Eigengeld, noch über eine Arbeitstätigkeit in der JVA verfügen, die kostenfreie Reinigung der Kleidung – auch aus hygienischen Gründen – ermöglicht werden sollte.

#### **8. § 18 GE: Einkauf**

Die in § 18 Abs. 2 bis 4 GE vorgesehene Möglichkeit eines unbegrenzten Einkaufs ist zu begrüßen. Auch außerhalb der Haftanstalt wird es dabei Unterschiede zwischen finanziell besser gestellten und weniger gut gestellten Inhaftierten geben, weshalb es dem Angleichungsgrundsatz entspricht, eine Begrenzung – etwa aus Gleichstellungsgesichtspunkten der Gefangenen – nicht vorzunehmen. Einem Ausufern der Regelung ist durch die Begrenzung der Belange der Sicherheit und Ordnung in § 19 GE Rechnung getragen.

#### **9. § 20 Abs. 2 GE: Aufenthalt im Freien**

Die Möglichkeit, sich täglich mindestens eine Stunde im Freien aufzuhalten, wie es § 20 Abs. 2 GE vorschreibt, wird von hieraus als nicht weit reichend genug angesehen. Damit

<sup>12</sup> So auch bereits Stellungnahme der Bundesrechtsanwaltskammer zum gemeinsamen Musterentwurf der Länder, Juni 2009, S. 14.

werden lediglich menschenrechtliche *Mindestanforderungen* erfüllt. Der Aufenthalt im Freien und die damit einhergehenden Bewegungsmöglichkeiten für die Untersuchungsgefangenen sind auch ein wichtiger Bestandteil eines effektiven Gesundheitsschutzes. Sie wirken im Übrigen auch wegen der damit verbundenen Kommunikationsmöglichkeiten mit anderen Gefangenen – soweit diesen verfahrenssichernde Anordnungen nicht entgegenstehen – der psychischen Ausnahmesituation entgegen. Insofern wird von hieraus vorgeschlagen, die Mindestaufenthaltszeit im Freien, die ermöglicht werden soll, auf zwei Stunden pro Tag festzusetzen.

#### 10. § 22 Abs. 6 GE: Externe Arztkonsultation

Die in § 22 Abs. 6 GE vorgesehene Möglichkeit einer externen Arztkonsultation ist grundsätzlich zu begrüßen. Sie entspricht den Vorgaben der Empfehlungen des Europarates zu den Mindeststandards der Inhaftierung, wonach allerdings nicht allein der ärztliche Rat, sondern damit auch die Untersuchung, Diagnose und letztlich auch die Einleitung und Durchführung einer Behandlung umfasst sein muss.<sup>13</sup>

Warum dies im Gesetzesentwurf nicht den europäischen Vorgaben entsprechend formuliert wurde, erschließt sich dem Verfasser nicht. Jedenfalls wäre eine solche Formulierung wünschenswert gewesen. Dann würde nämlich auch die grundsätzlich bestehende Verpflichtung zur wechselseitigen Entbindung von der Schweigepflicht entfallen können, da diese regelmäßig dazu dienen soll, die weitere ärztliche Behandlung in der JVA zu ermöglichen, was bei einer ggf. privat finanzierten Behandlung durch einen externen Arzt nicht zwingend notwendig ist.<sup>14</sup>

#### 11. § 24 GE: Arbeit und Ausbildung

Die Ermöglichung einer Arbeitsbeschäftigung nach § 24 Abs. 2 und 3 GE – wobei die Arbeit nach § 24 Abs. 1 GE nicht verpflichtend sein darf – ist zu begrüßen. Allerdings beinhaltet die Formulierung, dass ein Arbeitsplatz oder eine sonstige Beschäftigung „nach Möglichkeit“ angeboten werden soll, keinen subjektiven Anspruch auf Zuweisung einer Arbeitstelle, was allerdings die Ermöglichung einer Arbeit für alle Untersuchungsgefangenen vielmehr als Wunschvorstellung, denn als realistische Planung erscheinen lässt. Insofern wäre es sinnvoll, auch hier eine Regel-Ausnahmeregelung zu finden, die die Anstalt grundsätzlich verpflichtet, eine Arbeit oder sonstige Beschäftigung anzubieten und nur in gesetzlich zu regelnden Ausnahmefällen eine Versagung des Anspruchs zulässt. Ansonsten ist die Regelung nicht mehr als eine unspezifische Absichtserklärung.

<sup>13</sup> Harrendorf in Anwaltskommentar Untersuchungshaft, § 22 Rn 13

<sup>14</sup> Harrendorf a.a.O.

## 12. § 25 GE: Arbeitsentgelt und Taschengeld

Die in § 25 GE getroffene Regelung zur Bemessung des Arbeitsentgeltes und des Taschengeldes ist dringend änderungsbedürftig. Insofern wird der diesbezügliche Änderungsantrag der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen hiesigerseits unterstützt. Richtig ist zwar, dass die bisherige verfassungsgerichtliche Rechtsprechung (die allerdings vor Erlass der Untersuchungshaftvollzugsgesetze entstanden ist) eine Gleichbehandlung von Untersuchungsgefangenen und Strafgefangenen, was die Arbeitsvergütung betrifft, nicht vorsieht. Das heißt aber nicht, dass Untersuchungsgefangene für ihre Arbeit geringer entlohnt werden müssen, als Strafgefangene.

Bei Strafgefangenen gebietet der Grundsatz der Resozialisierung, dass jede Arbeit angemessen vergütet werden muss, um auch eine Wertschätzung der Arbeitstätigkeit durch die Anstalt zu demonstrieren. Dieser Grundsatz der Resozialisierung gilt zugegebenermaßen im Untersuchungshaftvollzug nicht. Auf der anderen Seite gilt nach der Vorgabe des Gesetzesentwurfes der Angleichungsgrundsatz. Insofern ist nicht nachvollziehbar, warum Untersuchungsgefangene, deren tatsächliche Verhältnisse denen außerhalb der Anstalt weitestgehend angeglichen werden sollen, noch weniger verdienen sollen, als Strafgefangene. Die dort vorgesehene Vergütung in Höhe von neun Prozent der Bezugsgröße, die an sich schon menschenrechtlich bedenklich ist, sollte zumindest nicht unterschritten werden. Allein fiskalische Erwägungen dafür anzuführen, widerspricht dem Grundsatz, dass der Staat die Mittel aufzubringen hat, um dem verfassungsrechtlichen, aber auch dem einfach gesetzlichen Anspruch der Untersuchungshaft gerecht zu werden. Insofern widerspricht die Regelung aus § 25 GE den Zielen aus §§ 2, 4, 5 GE.

Hinsichtlich einer darlehensweisen Gewährung von Taschengeld gem. § 25 Abs. 7 GE ist anzumerken, dass eine solche Regelung nach hiesigem Dafürhalten wenig praktischen Sinn macht. Die Untersuchungsgefangenen, die auf das minimale Taschengeld angewiesen sind, sind regelmäßig auch nicht in der Lage, dieses nach einer ohnehin wirtschaftlich problematischen Entlassung aus der Untersuchungshaft entweder in die Freiheit oder in die Strafhaft zurückzuzahlen. Insofern sollte auch aus Gründen der Verhältnismäßigkeit auf die nur darlehensweise Gewährung des Taschengeldes verzichtet werden. Zudem dürfte der Verwaltungsaufwand, der mit der Rückeinforderung der Darlehen verbunden ist, finanziell schwerer wiegen, als die tatsächlich möglichen Rückzahlungen. Insofern ist auch in diesem Punkt der Änderungsantrag von Bündnis 90/Die Grünen zu unterstützen.

### 13. § 26 GE: Sport- und Freizeitangebote

Zur Ausgestaltung von Freizeit- und Sportangeboten ist anzumerken, dass diese bislang nur sehr begrenzt in den Untersuchungshaftanstalten vorhanden sind. Im Hinblick auf die psychische Ausnahmesituation der Inhaftierung und dem Fakt des ungewissen Ausgangs eines bestehenden Strafverfahrens, kommt solchen Möglichkeiten eine erhebliche Bedeutung – auch zur Vermeidung von Suizidgefahren im Vollzug – zu. Insofern wäre es zu begrüßen, wenn die Regelung in § 26 S. 2 GE einen subjektiven Anspruch und nicht allein eine Absichtserklärung begründen würde. So sollte formuliert werden, dass Sportmöglichkeiten und Gemeinschaftsveranstaltungen angeboten werden müssen. Der Umfang und die Einzelheiten werden dann sicherlich auch von den Gegebenheiten der einzelnen Vollzugsanstalten und den Bedürfnissen der Untersuchungsgefangenen abhängig sein.

### 14. § 33 GE: Besuch

Das Recht auf Besuch ist für Untersuchungshaftgefangene sicherlich eines der praktisch wichtigsten Anwendungsgebiete des Gesetzesentwurfes. Die Regelung in § 33 GE geht insoweit nach hiesigem Dafürhalten nur unzureichend auf die Bedeutung der Unschuldsvermutung und die Ziele und Zwecke der Untersuchungshaft ein. Wenn die Untersuchungshaft allein dazu dient, einen verfahrenssichernden Zweck zu erfüllen, ist unverständlich, warum nicht weitergehende Besuchsmöglichkeiten gewährt werden sollen. Dies mag an dem damit einhergehenden organisatorischen und personellen Aufwand und damit an den dafür entstehenden Kosten liegen. Auf der anderen Seite kann eine in den Grundsätzen des Gesetzesentwurfes entsprechende und verfassungsrechtlichen Anforderungen folgende Inhaftierung in der Untersuchungshaft keine allein auf solchen fiskalischen Erwägungen beruhende Beschränkungen, begründen.

Insofern wäre es nach hiesigem Dafürhalten sinnvoll, bei dem Recht auf Besuch deutlich zu differenzieren, ob Flucht-, Verdunkelungs- und/oder Wiederholungsfahr angenommen worden ist. Im Falle einer alleinigen Fluchtgefahr ist nicht nachvollziehbar, warum die Besuchszeit auf zwei Stunden im Monat beschränkt sein soll. Gleiches gilt für die Überwachung der Besuche. Insofern wäre es durchaus sinnvoll und angemessen, eine Möglichkeit des auch unüberwachten familienfreundlichen Langzeitbesuches in der Untersuchungshaft zu schaffen, wenn dies verfahrenssichernden Anordnungen nicht entgegensteht. Es ist nicht zu rechtfertigen, warum diese Möglichkeit in einigen Justizvollzugsanstalten für Strafgefangene praktiziert wird, jedoch für Untersuchungsgefangene, für die die Unschuldsvermutung und der Angleichungsgrundsatz streiten, bislang nicht umgesetzt wird und auch im Gesetzesentwurf nicht vorgesehen ist.

Gleiches gilt für die Durchführung von Telefongesprächen, auf die viele Untersuchungsgefangene zur Aufrechterhaltung von familiären und freundschaftlichen Kontakten, aber auch zur Verteidigerkonsultation, dringend angewiesen sind. Insofern ist auch hier ein subjektiv durchsetzbarer Anspruch des Gefangenen zu schaffen, wenn der Durchführung von Telefongesprächen keine verfahrenssichernden Zwecke entgegenstehen. In jedem Fall sollte die Möglichkeit geschaffen werden, unüberwachte Telefongespräche vom Verteidiger in der Untersuchungshaft empfangen zu können. Der damit einhergehende Überwachungsaufwand, der in der Regel nur sicherstellen muss, dass der Anrufer auch tatsächlich der eingetragene Verteidiger des Untersuchungsgefangenen ist, ist sicherlich überschaubarer, als der, der ohnehin beim Besuch eines Verteidigers anzustrengen wäre. Insofern wäre es dem Untersuchungsgefangenen und seinem Verteidiger oder seiner Verteidigerin auch gut möglich, kurzfristige Anliegen zu klären und insoweit auch zu einer Beruhigung und Perspektivfassung des Untersuchungsgefangenen zeitnah beitragen können. In jedem Fall muss die telefonische Verständigung mit dem Verteidiger auch unüberwacht gewährleistet werden, wenn Zwangs- oder Disziplinarmaßnahmen durch die Anstalt angeordnet werden, denn dann ist ein unverzügliches Handeln auch der Verteidigung im Regelfall erforderlich.<sup>15</sup>

#### 15. §§ 42ff. GE: Sicherheit und Ordnung

Hinsichtlich der Vorschriften über die Sicherheit und Ordnung in der Anstalt (§ 42 ff GE) soll auf den diesbezüglichen Diskussionsstand im Rahmen des Strafvollzugsgesetzes, mit dem diese Regelungen weitestgehend identisch sind, verwiesen werden. Allerdings bestehen im Rahmen der Untersuchungshaft aufgrund der wesentlich grundrechtsintensiveren Regelung über besondere Sicherungsmaßnahmen und Disziplinarmaßnahmen erhebliche Bedenken, ob die Anordnung dieser Maßnahmen außerhalb des Richtervorbehaltes dem Anstaltsleiter übertragen werden kann. Außerhalb einer Eilkompetenz der Anstaltsleitung sollte insoweit hierfür der Richtervorbehalt Anwendung finden.<sup>16</sup>

Die in § 44 Abs. 2 GE geregelte Möglichkeit einer mit einer Entkleidung verbundenen körperlichen Durchsuchung muss auf absolute Ausnahmefälle begrenzt werden. Eine allgemeine Anordnungscompetenz der Anstaltsleitung oder von Bediensteten bei Gefahr im Verzuge erscheint verfassungsrechtlich äußerst problematisch. Insofern darf eine solche Durchsuchung ohnehin nur dann vorgenommen werden, wenn ein begründeter Verdacht

<sup>15</sup> So in etwa im Rahmen der Unterbringung in einem Psychiatrischen Krankenhaus oder gem. § 64 StGB in § 29a Abs. 3 S. 3 PsychKG Berlin vorgesehen.

<sup>16</sup> So auch Stellungnahme der Bundesrechtsanwaltskammer, Juni 2009, zum gemeinsamen Musterentwurf der Länder, S. 22

nicht anders ausgeräumt werden kann und andere Durchsuchungs- oder Ermittlungsmaßnahmen keinen Erfolg versprechen.<sup>17</sup> Insofern ist die eingrenzende Regelung im Änderungsantrag von Bündnis 90/Die Grünen zu unterstützen.

Besonderen Bedenken begegnet auch die in § 44 Abs. 4 GE – abweichend vom Musterentwurf – geregelte Sichtkontrolle von insbesondere Verteidigungsunterlagen der Untersuchungsgefangenen. Es ist mehr als lebensfremd, dass bei einer auf verbotene Gegenstände gerichteten Sichtkontrolle vom Inhalt der Schreiben keine Kenntnis genommen wird. Dies kann der Untersuchungsgefangene vor allen Dingen nicht überprüfen, da diese Durchsuchung auch in seiner Abwesenheit vorgenommen werden darf. Die im Gesetzesentwurf benannte Möglichkeit des Untersuchungsgefangenen, diese Unterlagen in seiner Habe unterzubringen und damit vor einer Durchsuchung zu schützen, ist ferner lebensfremd, da er diese im Regelfall für die Vorbereitung seiner Verteidigung benötigen wird. Insofern muss eine Sichtkontrolle der Verteidigungsunterlagen in jedem Fall unterbleiben. Sollte ein Durchsuchen auf verbotene Gegenstände erforderlich sein, so ist dies in Anwesenheit des Untersuchungsgefangenen und mittels eines Röntgengerätes – wie auch bei dem Zugang von Verteidigern zu Haftanstalten – durchzuführen. Entsprechende technische Mittel existieren und sind vorzuhalten.

### III. Fazit

Soweit sind hier die wesentlichen Kritikpunkte im Allgemeinen und an einzelnen Regelungen exemplarisch dargestellt worden. Diese Stellungnahme hat keinen Anspruch auf Vollständigkeit und soll zur Diskussion im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens beitragen.

Ohne eine notwendige sachliche und personelle Ausstattung des Justizvollzuges und ohne klare Regelungen zu einer Mindestausstattung wird sich ein Gesetz auf Grundlage des Entwurfes im Regelfall an fiskalischen Erwägungen und nicht an verfassungsrechtlichen und von Gesetzes wegen vorzunehmenden Ausgestaltungserfordernissen der Untersuchungshaft orientieren. Insofern gilt es, entsprechende Mindestanforderungen gesetzlich zu formulieren, praktisch umzusetzen und zu weit gehende Ermessensspielräume soweit wie möglich zu schließen.

Scharmer, Rechtsanwalt

für den Republikanischen Anwälten- und Anwältinnenverein e. V. (RAV)

---

<sup>17</sup> Rubbert/Scharmer in Anwaltkommentar Untersuchungshaft, § 44 Rn 10