

# Petra Follmar-Otto/Hendrik Cremer

## Das neue Zusatzprotokoll zum UN-Übereinkommen gegen Folter – Herausforderung für die deutsche Innenpolitik

*Das Deutsche Institut für Menschenrechte e.V. in Berlin informiert über die Lage der Menschenrechte im In- und Ausland und will zur Prävention von Menschenrechtsverletzungen sowie zur Förderung und zum Schutz der Menschenrechte beitragen. Seine Aufgaben umfassen Information und Dokumentation, Forschung, Politikberatung und Menschenrechtsbildung. Es wurde im März 2001 gegründet.*

### I. Einleitung

In internationalen und regionalen Menschenrechtskonventionen gibt es eine Reihe von Bestimmungen, die Folter verbieten.<sup>1,2</sup> Die zu diesen Übereinkommen entwickelten Verfahren dienen der nachträglichen Überprüfung von Foltervorwürfen, die von Einzelpersonen oder Staaten erhoben werden. Dies trifft auch auf das UN-Übereinkommen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe vom 10. 12. 1984<sup>3</sup> (UN-Anti-Folter-Konvention) zu. Die UN-Anti-Folter-Konvention sieht eine Individualbeschwerde, eine Staatenbeschwerde und ein vertrauliches Untersuchungssystem vor. Im Gegensatz dazu hat das Europäische Übereinkommen zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe vom 26. 11. 1987<sup>4</sup> (Europäische Anti-Folter-Konvention) kein weiteres justizförmiges Verfahren etabliert, sondern einen Mechanismus von präventivem Charakter. Zentrales Instrument ist dabei ein Besuchssystem, das in den Mitgliedstaaten die Lage von Menschen überprüft, denen die Freiheit entzogen ist. Eines konkreten Foltervorwurfes bedarf es dazu nicht.

Die folgenden Ausführungen befassen sich mit den Durchsetzungsmechanismen der UN-Anti-Folterkonvention und der Europäischen Anti-Folter-Konvention, insbesondere der deutschen außen- und innenpolitischen Haltung zu diesen Übereinkommen. Anlass dazu gibt das am 18. 12. 2002 von der Generalversammlung angenommene Zusatzprotokoll zur UN-Anti-Folter-Konvention, welches, wie die Europäische Anti-Folter-Konvention, einen präventiven Ansatz und damit einen effektiveren Schutz vor Folter auf universeller Ebene verfolgt. Mit der Annahme durch die Generalversammlung geht ein 20 Jahre dauernder Entstehungsprozess zu Ende, der von heftigen Widerständen gegen die Einführung eines universellen präventiven Mechanismus gegen Folter geprägt war.

Das Protokoll steht seit dem 1. 1. 2003 zur Ratifizierung bereit. Es tritt in Kraft, sobald es von 20 Vertragsstaaten ratifiziert wurde. Bisher wurde es von 23 Staaten unter-

<sup>1,2</sup> Z. B. Art. 7 IPbPR; Art. 37 lit. a) KRK; Art. 3 EMRK; Art. 5 Abs. 2 AMRK; Art. 5 Afr. MRK.

<sup>3</sup> BGBl. 1990 II, S. 246.

<sup>4</sup> ETS-Nr.: 126; BGBl. 1989 II, S. 946.

zeichnet<sup>5</sup> und von drei Staaten ratifiziert.<sup>6</sup> Deutschland scheint einer Zeichnung des Protokolls zögernd gegenüberzustehen. Das *Deutsche Institut für Menschenrechte* empfiehlt eine zügige Zeichnung und Ratifikation des Protokolls und macht Vorschläge für dessen Umsetzung in Deutschland.

## II. Durchsetzungsmechanismen der Anti-Folter-Konventionen auf universeller und auf europäischer Ebene

### 1. Die UN-Anti-Folter-Konvention

Die UN-Anti-Folter-Konvention wurde am 10. 12. 1984 von der Generalversammlung der Vereinten Nationen verabschiedet. Sie trat am 26. 6. 1987 in Kraft, nachdem sie von zwanzig Staaten ratifiziert worden war. Gegenwärtig sind 134 Staaten Vertragsparteien.<sup>7</sup>

Das Übereinkommen gehört zum Kernbestand des UN-Menschenrechtsschutzes.<sup>8</sup> Ziel des Übereinkommens ist, das allgemeine Folterverbot zu konkretisieren<sup>9</sup> und dessen Verwirklichung zu sichern. Die Vertragsstaaten werden verpflichtet, geeignete Maßnahmen zur Verhinderung und Ahndung von Folterungen zu ergreifen.

Die Einhaltung der Verpflichtungen aus der Konvention wird durch einen Ausschuss<sup>10</sup> (Committee against torture – CAT), dem 10 unabhängige Sachverständige angehören, kontrolliert.<sup>11</sup> Die Vertragsstaaten legen dem Ausschuss periodisch Berichte über die Maßnahmen vor, die sie zur Erfüllung ihrer Verpflichtungen getroffen haben.<sup>12</sup> Der Ausschuss prüft jeden Bericht, verlangt gegebenenfalls ergänzende Erläuterungen und leitet dem betreffenden Vertragsstaat seine Bemerkungen zu. Er kann diese nach eigenem Ermessen auch in seinen Jahresbericht<sup>13</sup> aufnehmen, den er den Vertragsstaaten und der Generalversammlung der Vereinten Nationen vorlegt.<sup>14</sup> Dies ist die Minimalkontrolle, der alle Vertragsstaaten unterliegen. Die Mittel zur Überprüfung der Umsetzung der staatlichen Verpflichtungen sind damit sehr begrenzt.

Diese Minimalkontrolle wird durch ein vertrauliches Untersuchungssystem (Art. 20) ergänzt. Sofern der Ausschuss wohlbegründete Hinweise erhält, dass in einem Vertragsstaat systematisch Folterungen stattfinden, kann er – nach Anhörung dieses Staates – eines oder mehrere seiner Mitglieder beauftragen, eine vertrauliche Untersuchung durchzuführen und ihm sofort zu berichten.<sup>15</sup> Im Einvernehmen mit dem

5 Albanien, Argentinien, Österreich, Costa Rica, Kroatien, Dänemark, Finnland, Guatemala, Island, Italien, Madagaskar, Mali, Malta, Mexiko, Norwegen, Neuseeland, Rumänien, Senegal, Serbien und Montenegro, Sierra Leone, Schweden, Uruguay und das Vereinigte Königreich. [www.apt.ch](http://www.apt.ch), Stand: 12. 2. 2004.

6 Malta, Albanien (Beitritt) und das Vereinigte Königreich, [www.apt.ch](http://www.apt.ch), Stand: 12. 2. 2004.

7 <http://www.unhchr.ch/html/menu2/6/cat/treaties/conratification.htm>, Stand: 21. 11. 2003.

8 Zum Kernbestand, den sog. Core Treaties, zählen neben der UN-Anti-Folter-Konvention der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte, der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, das Internationale Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung, das Internationale Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau und das Übereinkommen über die Rechte des Kindes.

9 Das Folterverbot wird in Art. 1 des Übereinkommens definiert.

10 Art. 17 CAT.

11 Der Ausschuss kooperiert mit dem von der MRK ernannten Sonderberichterstatter über Fragen der Folter.

12 Art. 19 CAT.

13 Gemäß Art. 24 CAT legt der Ausschuss den Vertragsstaaten und der Generalversammlung der Vereinten Nationen einen Jahresbericht über seine Tätigkeit aufgrund des Übereinkommens vor.

14 Art. 19 Abs. 4 CAT.

15 Art. 20 Abs. 1 und 2 CAT.

betreffenden Staat kann eine solche Untersuchung einen Besuch an Ort und Stelle einschließen.<sup>16</sup> Damit enthält die UN-Anti-Folter-Konvention einen speziellen Reaktionsmechanismus. Anders als beim Besuchssystem der Europäischen Anti-Folter-Konvention kann eine vertrauliche Untersuchung vor Ort allerdings nur dann erfolgen, wenn wohlbegründete Hinweise für systematische Folter und das Einverständnis des jeweiligen Staates im Einzelfall vorliegen. Zudem wurde im letzten Moment der Ausarbeitung der Konvention eine Vorbehaltslösung (Art. 28) eingefügt.<sup>17</sup> Jeder Vertragsstaat kann bei der Ratifikation erklären, dass er sich dem System der vertraulichen Untersuchung nicht unterwerfe. Einige Staaten haben von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht.<sup>18</sup> Kommt es zu einem Besuch vor Ort, prüft der Ausschuss die vorgelegten Untersuchungsergebnisse und übermittelt sie dem betreffenden Staat, zusammen mit allen geeignet erscheinenden Bemerkungen und Vorschlägen.<sup>19</sup> Er kann eine Zusammenfassung der Verfahrensergebnisse in seinen Jahresbericht aufnehmen.<sup>20</sup>

Schließlich verleiht die Konvention dem Ausschuss zwei weitere Kompetenzen, die jedoch nur fakultativ sind: Sie gelten nur denjenigen Vertragsstaaten gegenüber, die sie ausdrücklich anerkannt haben. Zum einen kann der Ausschuss Mitteilungen prüfen, in welchen ein Vertragsstaat geltend macht, ein anderer komme seinen Verpflichtungen aus der Konvention nicht nach (Staatenbeschwerde, Art. 21). Zum anderen kann er Mitteilungen prüfen, die von oder für Einzelpersonen vorgelegt werden, welche behaupten, Opfer einer Folterhandlung oder einer anderen Verletzung des Übereinkommens zu sein (Individualbeschwerde, Art. 22).<sup>21</sup> Dem Staatenbeschwerdeverfahren haben sich gegenwärtig 48 Staaten<sup>22</sup> unterworfen, dem Individualbeschwerdeverfahren 52 Staaten.<sup>23</sup>

Die Staatenbeschwerde ist nicht mit einem gerichtlichen Verfahren gleichzusetzen. Der Ausschuss strebt vielmehr eine gütliche Lösung mit dem Ziel der Einhaltung der Verpflichtungen an.<sup>24</sup> Der Ausschuss legt in einem Bericht die erzielte Lösung dar. Wenn keine gütliche Lösung gefunden werden konnte, beschränkt er sich auf eine kurze Darstellung des Sachverhaltes. Der Bericht wird den beteiligten Vertragsstaaten übermittelt.<sup>25</sup> Die Individualbeschwerde wird zunächst dem betroffenen Staat zur Stellungnahme vorgelegt.<sup>26</sup> Daraufhin prüft der Ausschuss die Beschwerde, sofern gewisse Voraussetzungen<sup>27</sup> erfüllt sind. Er teilt schließlich dem betroffenen Vertrags-

16 Art. 20 Abs. 3 CAT.

17 Siehe dazu Marx, Reinhard, Die Konvention der Vereinten Nationen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung, in: ZRP 1986, S. 82.

18 Einige Staaten haben ihren bei Ratifikation der Konvention abgegebenen Vorbehalt zu Art. 20 CAT später zurückgenommen. Die Zahl der Staaten, die von der Möglichkeit eines Vorbehaltes zu Art. 20 CAT weiterhin Gebrauch macht, beläuft sich gegenwärtig auf neun. [http://www.unhchr.ch/Treaties/Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment/declarations and reservations](http://www.unhchr.ch/Treaties/Convention%20against%20Torture%20and%20Other%20Cruel,%20Inhuman%20or%20Degrading%20Treatment%20or%20Punishment/declarations%20and%20reservations). Stand: 5. 2. 2001.

19 Art. 20 Abs. 4 CAT.

20 Art. 20 Abs. 5 CAT.

21 Deutschland hat sich mit Erklärung vom 19. 10. 2001 dem Staaten- und dem Individualbeschwerdeverfahren unterworfen. Siehe genauer zum Individualbeschwerdeverfahren nach Art. 22 Weiß, Norman, Einführung in den Individualrechtsschutz nach der Anti-Folter-Konvention der Vereinten Nationen, MenschenRechtsMagazin (MRM), Heft 3/Juni 1997, S. 10 ff.

22 [http://www.unhchr.ch/Treaties/Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment/declarations and reservations](http://www.unhchr.ch/Treaties/Convention%20against%20Torture%20and%20Other%20Cruel,%20Inhuman%20or%20Degrading%20Treatment%20or%20Punishment/declarations%20and%20reservations) (Stand: 5. 2. 2001).

23 [http://www.unhchr.ch/treaties/Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment/status of ratification](http://www.unhchr.ch/treaties/Convention%20against%20Torture%20and%20Other%20Cruel,%20Inhuman%20or%20Degrading%20Treatment%20or%20Punishment/status%20of%20ratification) (Stand: 2. 5. 2003).

24 Art. 21 Abs. 1 lit. e) CAT.

25 Art. 21 Abs. 1 lit. h).

26 Art. 22 Abs. 3 CAT.

27 Art. 22 CAT. Nach Art. 22 Abs. 5 lit. a) CAT sind Mitteilungen etwa unzulässig, wenn dieselbe Sache bereits in einem anderen internationalen Untersuchungs- und Streitregelungsverfahren geprüft wurde oder wird. Gemäß Art. 22 Abs. 5 lit. b) CAT ist grundsätzlich die Erschöpfung des innerstaatlichen

staat und dem Beschwerdeführer seine Auffassung aufgrund aller verfügbaren Informationen mit. Anders als etwa der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte<sup>28</sup> kann der Ausschuss kein verbindliches Urteil aussprechen.

## 2. Die Europäische Anti-Folter-Konvention

Die Europäische Anti-Folter-Konvention wurde am 26. 11. 1987 vom Europarat verabschiedet. Am 1. 2. 1989 ist sie in Kraft getreten, nachdem sie von sieben Staaten<sup>29</sup> ratifiziert worden war.<sup>30</sup> Ziel der Konvention ist es, schwerwiegende Menschenrechtsverletzungen an Personen, denen die Freiheit entzogen ist, durch vorbeugende Maßnahmen von vornherein zu verhindern und nicht erst im Nachhinein zu sanktionieren. Zentraler Mechanismus dafür ist der Ausschuss zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe<sup>31</sup> (Committee for the Prevention of Torture – CPT), der in den Mitgliedstaaten die Menschenrechtslage von Personen überprüft, denen die Freiheit entzogen ist. Dem Ausschuss gehört je ein Angehöriger jeder Vertragspartei an.<sup>32</sup> Die Mitglieder handeln unabhängig, weisungsfrei und unparteiisch.<sup>33</sup>

Die Besuche des Ausschusses – beispielsweise in Haftanstalten, psychiatrischen Anstalten und Gewahrsamseinrichtungen für Personen, die abgeschoben werden sollen – setzen die Mitwirkung der Vertragsstaaten voraus.<sup>34</sup> Die Vertragsstaaten sind dazu verpflichtet, Besuche des Ausschusses zuzulassen.<sup>35</sup> Dabei hat der Ausschuss eine Reihe von Zugangs- und Informationsrechten (Art. 8). Einzige Voraussetzung für einen Länderbesuch ist, diesen dem betreffenden Staat im Vorfeld anzukündigen.<sup>36</sup> Während des Besuches hat der Ausschuss dann die Möglichkeit, jederzeit und ohne weitere Ankündigung die Orte aufzusuchen, an denen Personen ihre Freiheit entzogen ist.<sup>37</sup> Insbesondere hat der Ausschuss das Recht, sich mit Personen, denen die Freiheit entzogen ist, ohne Zeugen zu unterhalten.<sup>38</sup>

Neben diesen regelmäßigen Besuchen in den Vertragsstaaten<sup>39</sup> hat der Ausschuss die Möglichkeit zu ad-hoc Besuchen. Diese erfolgen insbesondere, wenn der Ausschuss glaubhafte Mitteilungen über die wachsende Gefahr von Folter oder Misshandlungen

Rechtsweges erforderlich. Siehe zu den Voraussetzungen der Individualbeschwerde: Deutsches Institut für Menschenrechte (Hrsg.), Menschenrechtsschutz Vereinte Nationen, Individualbeschwerdeverfahren, S. 21, und Weiß (Fn. 21).

28 Nach Art. 3 EMRK darf niemand der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden.

29 Art. 19 CPT.

30 Das Protokoll Nr. 1 zu dem Europäischen Übereinkommen zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe vom 4. 11. 1993, welches am 1. 3. 2002 in Kraft getreten ist, eröffnet auch Nicht-Mitgliedstaaten des Europarates die Zeichnung der Konvention.

31 Art. 1 CPT.

32 Siehe Art. 4 Abs. 1 und Abs. 3 CPT.

33 Art. 4 Abs. 4 CPT. Um diesen Grundsatz zu verfestigen, dürfen Mitglieder nicht bei Besuchen oder Berichtsabstimmungen bezüglich des Landes, von dem sie vorgeschlagen worden sind, mitwirken. Siehe dazu Kriebaum, Ursula, Folterprävention in Europa, Wien 2000, S. 69 f., m. w. N.

34 Art. 3 CPT.

35 Art. 2 CPT.

36 Art. 8 Abs. 1, S. 1 CPT.

37 Art. 8 Abs. 1, S. 2, Art. 8 Abs. 2 lit. a) und lit. c) CPT. Siehe auch Puhl, Stefan, Europäisches Antifolterabkommen, in: NJW 1990, S. 3057 ff. (3058); Zimmermann, Andreas, Erste praktische Erfahrungen mit dem Europäischen Übereinkommen zur Verhütung von Folter, in: NSTz 1992, S. 318 ff. (319).

38 Art. 8 Abs. 3 CPT.

39 Art. Art. 7 Abs. 1 CPT. Siehe dazu genauer Kriebaum (Fn. 33), S. 99 ff.

erhält.<sup>40</sup> Mit follow-up Besuchen überprüft der Ausschuss, ob der betreffende Staat seine Empfehlungen umgesetzt hat.<sup>41</sup>

Der Staat kann einen Besuch des Ausschusses nicht generell untersagen, auch nicht in Krisen- und Notstandszeiten.<sup>42</sup> Nur unter außergewöhnlichen Umständen kann er Einwände gegen den vorgeschlagenen Ort oder Zeitpunkt des Besuchs geltend machen. Solche Einwände können nur aus Gründen der nationalen Verteidigung oder der öffentlichen Sicherheit oder wegen schwerer Störungen der Ordnung an Orten, an den Personen die Freiheit entzogen ist, wegen des Gesundheitszustandes einer Person oder einer dringenden Vernehmung in einer laufenden Ermittlung im Zusammenhang mit einer schweren Straftat erhoben werden.<sup>43</sup> In einem solchen Fall ist der Staat zu sofortigen Konsultationen mit dem Ausschuss verpflichtet.<sup>44</sup>

Nach dem Besuch vor Ort erstellt der Ausschuss einen Bericht mit konkreten Empfehlungen und Verbesserungsvorschlägen, deren Ziel es ist, den Schutz der nicht in Freiheit lebenden Personen vor Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe zu verstärken. Die Vorschläge beziehen sich z. B. auf das Verhalten der Polizei, des Vollzugs- oder Pflegepersonals sowie auf die räumliche Ausgestaltung der besuchten Einrichtung. Der besuchte Staat erhält Gelegenheit zur Stellungnahme. Der Dialog mit dem jeweiligen Vertragsstaat unterliegt – wie jede andere Tätigkeit des Ausschusses auch – dem Grundsatz der Vertraulichkeit.<sup>45</sup>

Eine Veröffentlichung des vom Anti-Folter-Ausschuss erstellten Berichts erfolgt grundsätzlich nur mit Zustimmung des betroffenen Staates.<sup>46</sup> Die meisten Staaten haben allerdings entschieden, der Veröffentlichung zuzustimmen.<sup>47</sup> Mangelt es an Kooperation durch den besuchten Staat oder lehnt es dieser ab, die Lage im Sinne der Empfehlungen des Ausschusses zu verbessern, kann der Ausschuss eine sog. Öffentliche Erklärung hierüber abgeben.<sup>48</sup> Vorbehalte zu dem Übereinkommen sind nicht zulässig.<sup>49</sup>

### *III. Das Zusatzprotokoll zur UN-Anti-Folter-Konvention*

Am 18. 12. 2002 wurde auf universeller Ebene ein bedeutender Schritt zu effektivem Schutz vor Folter gemacht: Die UN-Generalversammlung nahm mit überwältigender Mehrheit das Zusatzprotokoll zur UN-Anti-Folter-Konvention an. Das Zusatzprotokoll wurde mit 127 Ja-Stimmen angenommen, darunter auch Deutschland; es gab vier Neinstimmen (USA, Nigeria, Palau und Marshall Inseln) und 42 Enthaltungen.

<sup>40</sup> Kriebaum (Fn. 33), S. 104.

<sup>41</sup> Die Kompetenz des Ausschusses zu ad-hoc beziehungsweise follow-up Besuchen ergibt sich aus Art. 7 Abs. 1 CPT. Demnach kann der Ausschuss neben regelmäßigen Besuchen alle weiteren Besuche organisieren, die ihm nach den Umständen erforderlich erscheinen. Siehe genauer zu den ad-hoc Besuchen und den follow-up Besuchen des Ausschusses, Kriebaum (Fn. 33), S. 104 ff.

<sup>42</sup> Vgl. dazu Alleweldt, Ralf, Präventiver Menschenrechtsschutz. Ein Blick auf die Tätigkeit des Europäischen Komitees zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe (CPT), in: EuGRZ 1998, S. 245 ff. (247); Puhl (Fn. 37), S. 3058.

<sup>43</sup> Art. 9 Abs. 1 CPT. Die Vorschriften, die das Besuchsrecht beschränken, waren im Verlauf der Beratungen heftig umstritten. Siehe Puhl (Fn. 37), S. 3058, m. w. N.; Kriebaum (Fn. 33), S. 45.

<sup>44</sup> Art. 9 Abs. 2.

<sup>45</sup> Art. 6 und 11 CPT.

<sup>46</sup> Art. 11 Abs. 1 und 2 CPT. Die über Deutschland erstellten Berichte wie auch die Stellungnahmen der Bundesregierung werden unter [www.bmj.bund.de](http://www.bmj.bund.de) veröffentlicht.

<sup>47</sup> Alleweldt (Fn. 42), S. 248.

<sup>48</sup> Art. 10 Abs. 2 CPT.

<sup>49</sup> Art. 21 CPT.

Das Protokoll steht seit dem 1.1. 2003 zur Ratifizierung bereit und tritt in Kraft, sobald es von zwanzig Vertragsstaaten<sup>50</sup> ratifiziert ist.

Das Zusatzprotokoll sieht ein System regelmäßiger Besuche in Gewahrsamseinrichtungen<sup>51</sup> vor, um Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe zu verhindern.<sup>52</sup> Die Besuche werden von unabhängigen internationalen und nationalen Gremien durchgeführt. Dazu wird ein Unterausschuss für Prävention (Subcommittee on Prevention) zum CAT-Ausschuss gebildet, welcher die in dem Zusatzprotokoll festgelegten Aufgaben wahrnimmt.<sup>53</sup> Neu im Unterschied zur Europäischen Anti-Folter-Konvention und von wesentlicher Bedeutung ist, dass das UN-Zusatzprotokoll daneben einen innerstaatlichen Durchsetzungsmechanismus vorsieht: Die Vertragsstaaten haben auf der nationalen Ebene ein oder mehrere Gremien zu bilden, zu bestimmen oder zu unterhalten, die zur Prävention von Folter Besuche durchführen.<sup>54</sup>

Vorbehalte zu dem Zusatzprotokoll sind nicht zulässig.<sup>55</sup> Die Vertragsstaaten können allerdings bei der Ratifizierung eine Erklärung abgeben, nach der sie die Implementierung entweder des internationalen Besuchssystems oder des nationalen Besuchssystems für maximal drei Jahre zurückstellen.<sup>56</sup> Nach gebührender Darlegung des Vertragsstaates und Konsultation des Unterausschusses kann der Ausschuss gegen Folter (CAT) den Zeitraum um zwei weitere Jahre verlängern.<sup>57</sup>

### 1. Der Unterausschuss für Prävention

Der Unterausschuss besteht aus zehn unabhängigen Mitgliedern;<sup>58</sup> sobald 50 Staaten das Zusatzprotokoll ratifiziert haben, wird die Zahl der Mitglieder auf 25 ansteigen.<sup>59</sup>

<sup>50</sup> Art. 28 OP-CAT.

<sup>51</sup> Die Vertragsstaaten haben an allen ihrer Hoheitsgewalt und Kontrolle unterliegenden Orten Besuche zu erlauben, an denen Personen entweder aufgrund einer Entscheidung einer Behörde oder auf deren Veranlassung oder mit deren ausdrücklichem oder stillschweigendem Einverständnis die Freiheit entzogen ist oder entzogen werden kann (Art. 4 Abs. 1, S. 1 OP-CAT). Freiheitsentziehung im Sinne des Zusatzprotokolls bedeutet jede Form des Festhaltens oder der Inhaftierung oder der Unterbringung einer Person in einer öffentlichen oder privaten Einrichtung, die diese Person aufgrund der Entscheidung eines Gerichtes, einer Verwaltungsbehörde oder einer sonstigen Behörde nicht nach Belieben verlassen darf (Art. 4 Abs. 2 OP-CAT).

<sup>52</sup> Art. 1 OP-CAT.

<sup>53</sup> Art. 2 Abs. 1 OP-CAT. Den Rahmen für die Arbeit des Unterausschusses bilden die Charta der Vereinten Nationen, von deren Zielen und Grundsätzen der Unterausschuss sich leiten lässt, sowie die Bestimmungen der Vereinten Nationen für die Behandlung von Personen, denen die Freiheit entzogen ist (Art. 2 Abs. 2 OP-CAT). Der Unterausschuss lässt sich ebenso von den Grundsätzen der Vertraulichkeit, Unparteilichkeit, Nichtselektivität, Universalität und Objektivität leiten.

<sup>54</sup> Art. 3 OP-CAT.

<sup>55</sup> Art. 30 OP-CAT.

<sup>56</sup> Art. 24 Abs. 1 und Abs. 2 S. 1 OP-CAT.

<sup>57</sup> Art. 24 Abs. 2 S. 2 OP-CAT.

<sup>58</sup> Art. 5 Abs. 1 S. 1. OP-CAT. Die Mitglieder sollen von hohem sittlichen Ansehen sein, berufliche Erfahrung auf dem Gebiet der Rechtspflege vorweisen können, insbesondere der Strafrechtspflege, des Strafvollzugs oder der Polizeiverwaltung oder auf den verschiedenen Gebieten, die für die Behandlung von Personen, denen die Freiheit entzogen wurde, von Bedeutung sind. (Art. 5 Abs. 2 OP-CAT). Bei der Zusammensetzung des Unterausschusses sind die ausgewogene geographische Verteilung und die Vertretung verschiedener Kulturen und Rechtsordnungen der Vertragsstaaten gebührend zu berücksichtigen (Art. 5 Abs. 3 OP-CAT). Zudem ist bei der Zusammensetzung die ausgewogene Vertretung der Geschlechter auf der Grundlage des Prinzips der Gleichberechtigung und Nicht-Diskriminierung zu berücksichtigen (Art. 5 Abs. 4 OP-CAT). Nur ein Staatsangehöriger eines jeden Staates darf Mitglied des Unterausschusses sein (Art. 5 Abs. 5 OP-CAT).

<sup>59</sup> Art. 5 Abs. 1 S. 2 OP-CAT.

Der Unterausschuss hat die Befugnis, Orte zu besuchen, an denen Personen die Freiheit entzogen ist, und gibt Empfehlungen zur Verbesserung des Schutzes der betroffenen Personen vor Folter<sup>60</sup> ab.<sup>61</sup> Damit der Unterausschuss seine Besuche effektiv durchführen kann, werden ihm umfassende Informations- und Zugangsbefugnisse verliehen (Art. 14). Sie decken sich im Wesentlichen mit denen, die dem Ausschuss der Europäischen Anti-Folter-Konvention (CPT) zustehen. Dazu zählen der Zugang zu sämtlichen Informationen, die die Arbeit des Unterausschusses erleichtern können,<sup>62</sup> wie auch der Zugang zu allen Orten der Freiheitsentziehung, deren Einrichtungen und Anlagen.<sup>63</sup> Dem Unterausschuss ist Gelegenheit zu geben, sich entweder persönlich oder, soweit dies erforderlich scheint, über einen Dolmetscher ohne Zeugen mit Personen zu unterhalten, denen die Freiheit entzogen ist, wie auch mit jeder anderen Person, von der der Unterausschuss annimmt, dass sie ihm sachdienliche Auskünfte geben kann.<sup>64</sup> Der Unterausschuss kann die Orte, die er besuchen will, und die Personen, die er sprechen will, frei wählen.<sup>65</sup> Wie im Falle der Europäischen Anti-Folter-Konvention können sich die Vertragsstaaten des UN-Zusatzprotokolls nur unter bestimmten engen Voraussetzungen gegen einen Besuch an einem bestimmten Ort wenden.<sup>66</sup> Die Besuche sind von mindestens zwei Mitgliedern des Unterausschusses durchzuführen.<sup>67</sup> Sie können sich, wenn notwendig, von Sachverständigen mit nachgewiesener beruflicher Erfahrung und Kenntnissen auf den von dem Protokoll erfassten Gebieten begleiten lassen.<sup>68</sup> Sofern es der Unterausschuss für angebracht hält, kann er nach dem regulären Besuch noch einen kurzen follow-up Besuch vorschlagen.<sup>69</sup> Der Unterausschuss teilt dem Vertragsstaat seine Empfehlungen und Beobachtungen grundsätzlich vertraulich mit, gegebenenfalls auch dem nationalen Präventionsmechanismus.<sup>70</sup> Sofern der Vertragsstaat dies wünscht, veröffentlicht der Unterausschuss

60 Und anderer grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Bestrafung.

61 Art. 11 lit. a) OP-CAT.

62 Dazu zählen gemäß Art. 14 Abs. 1 lit. a) OP-CAT der uneingeschränkte Zugang zu allen Informationen, die die Anzahl von Personen betreffen, denen die Freiheit entzogen ist, wie auch die Anzahl und die Lage der Orte, an denen Personen die Freiheit entzogen ist, gemäß Art. 14 Abs. 1 lit. b) OP-CAT der uneingeschränkte Zugang zu allen Informationen, die die Behandlung dieser Personen und die Bedingungen ihrer Freiheitsentziehung betreffen. Siehe ebenso Art. 12 lit. b) OP-CAT. Demnach haben die Vertragsstaaten dem Unterausschuss alle relevanten Informationen zu geben, die dieser verlangt, um die Erfordernisse und die Maßnahmen beurteilen zu können, die ergriffen werden sollten, um den Schutz von Personen, denen die Freiheit entzogen ist, vor Folter und anderer grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe zu verstärken.

63 Art. 14 Abs. 1 lit. c) OP-CAT. Siehe auch Art. 12 lit. a) OP-CAT.

64 Art. 14 Abs. 1 lit. d) OP-CAT.

65 Art. 14 Abs. 1 lit. e) OP-CAT.

66 Einwände gegen den Besuch eines bestimmten Ortes können nur aus dringenden und zwingenden Gründen erhoben werden, aus Gründen der nationalen Verteidigung oder der öffentlichen Sicherheit, wegen einer Naturkatastrophe oder wegen schwerer Störungen der Ordnung an dem zu besuchenden Ort, die vorübergehend die Durchführung dieses Besuchs verhindern (Art. 14 Abs. 2 S. 1 OP-CAT). Das Vorliegen einer Notstandserklärung an sich kann von einem Vertragsstaat nicht als Einwand gegen einen Besuch geltend gemacht werden (Art. 14 Abs. 2 S. 2 OP-CAT).

67 Art. 13 Abs. 3 S. 1 OP-CAT. Was den praktischen Ablauf der Besuche betrifft, stellt der Unterausschuss zunächst durch Los ein Programm für regelmäßige Besuche in den Vertragsstaaten auf, um seine Aufgaben auszuführen (Art. 13 Abs. 1 OP-CAT). Der Unterausschuss teilt den Vertragsparteien sein Programm mit, damit sie unverzüglich die notwendigen Vorkehrungen für die Durchführungen der Besuche treffen können (Art. 13 Abs. 2 OP-CAT).

68 Art. 13 Abs. 3 S. 2 1. Hs. OP-CAT. Die Sachverständigen werden aus einer Liste ausgewählt werden, die auf Vorschlag der Vertragsstaaten, des Büros des Hohen Kommissars für Menschenrechte der Vereinten Nationen und des Zentrums für internationale Verbrechenverhütung der Vereinten Nationen erstellt wird. Zur Erstellung dieser Liste schlagen die jeweiligen Vertragsstaaten nicht mehr als fünf nationale Sachverständige vor. Der betreffende Vertragsstaat kann die Beteiligung einer bestimmten Person an dem Besuch ablehnen, woraufhin der Unterausschuss eine/n andere/n Sachverständige/n vorschlägt (Art. 13 Abs. 3 S. 2 2. Hs. Abs. 3 S. 4 OP-CAT).

69 Art. 13 Abs. 4 OP-CAT.

70 Art. 16 Abs. 1 OP-CAT.

seinen Bericht zusammen mit jedem Kommentar des betroffenen Vertragsstaates. Veröffentlicht der Vertragsstaat nur einen Teil des Berichtes, kann der Unterausschuss entscheiden, weitere Teile davon zu veröffentlichen.<sup>71</sup> Weigert sich der Vertragsstaat, mit dem Unterausschuss zusammenzuarbeiten oder Schritte zu unternehmen, die die Situation im Sinne der Empfehlungen des Unterausschusses zu verbessern,<sup>72</sup> kann der Ausschuss gegen Folter (CAT) auf Antrag des Unterausschusses und nach vorheriger Anhörung des Vertragsstaates entscheiden, eine Öffentliche Erklärung dazu abzugeben oder den Bericht des Unterausschusses zu veröffentlichen.

## 2. Nationale Präventionsmechanismen

Jeder Vertragsstaat muss spätestens ein Jahr, nachdem das Protokoll für ihn in Kraft getreten ist, einen oder mehrere unabhängige nationale Präventionsmechanismen zur Verhinderung von Folter auf der nationalen Ebene unterhalten, bestimmen oder schaffen.<sup>73</sup> Dabei haben die Vertragsparteien grundsätzlich die »Principles relating to the status of national institutions for the promotion and protection of human rights« gebührend zu beachten.<sup>74</sup> Damit nimmt das Protokoll auf die so genannten Pariser Prinzipien Bezug, die am 20. 12. 1993 von der Generalversammlung der Vereinten Nationen verabschiedet worden sind.<sup>75</sup> Diese enthalten Kriterien für das effektive Funktionieren nationaler Menschenrechtsinstitute.<sup>76</sup> Zentrale Kriterien und Garantien für ein effektives Funktionieren des nationalen Besuchsmechanismus werden in dem Zusatzprotokoll explizit festgeschrieben. So müssen die Vertragsstaaten die funktionale Unabhängigkeit der nationalen Präventionsmechanismen wie auch die Unabhängigkeit ihres Personals garantieren<sup>77</sup> und die erforderlichen Ressourcen zur Verfügung stellen.<sup>78</sup> Zudem haben sie sicherzustellen, dass die Sachverständigen des nationalen Präventionsmechanismus die notwendigen Fähigkeiten und Fachkenntnisse aufweisen. Darüber hinaus sollen sie sich um eine ausgewogene Beteiligung der Geschlechter und eine angemessene Vertretung von ethnischen Gruppen und Minderheiten im Land bemühen.<sup>79</sup>

Der nationale Präventionsmechanismus ist befugt, die Behandlung von Personen, denen die Freiheit entzogen ist, regelmäßig zu untersuchen.<sup>80</sup> Zur Durchführung seiner Besuche werden ihm umfassende Befugnisse verliehen (Art. 20). Sie entsprechen den Besuchsrechten des Unterausschusses. Hervorzuheben ist, dass Art. 20 keinerlei Einschränkung der Besuchsrechte vorsieht. Anders als Art. 14, der es den

71 Art. 16 Abs. 2 OP-CAT. In keinem Fall dürfen personenbezogene Daten ohne die ausdrückliche Zustimmung der betreffenden Person veröffentlicht werden (Art. 16 Abs. 2 S. 3 OP-CAT).

72 Nach Art. 12 lit. d) OP-CAT haben die Vertragsstaaten die Empfehlungen des Unterausschusses zu prüfen, anschließend haben sie mit dem Unterausschuss in einen Dialog über die Möglichkeiten ihrer Umsetzung zu treten.

73 Art. 17 S. 1 OP-CAT. Durch dezentralisierte Einheiten geschaffene Mechanismen können ebenso als nationale Präventionsmechanismen im Sinne des Protokolls bezeichnet werden, wenn sie mit dessen Bestimmungen in Einklang stehen (Art. 17, S. 2 OP-CAT).

74 Art. 18 Abs. 4 OP-CAT.

75 G. A. (General Assembly) Res. 48/134 vom 20. 12. 1993, annex.

76 Siehe dazu Aichele, Valentin, Nationale Menschenrechtsinstitutionen. Ein Beitrag zur nationalen Implementierung von Menschenrechten, Frankfurt/Main 2003, Kapitel 3; apt, Implementation of the Optional Protocol to the UN Convention against Torture and other Cruel, Inhuman and Degrading Treatment or Punishment, Genf 2003, S. 7 ff.

77 Art. 18 Abs. 1 OP-CAT.

78 Art. 18 Abs. 3 OP-CAT.

79 Art. 18 Abs. 2 OP-CAT.

80 Art. 19 lit. a) OP-CAT.

Vertragsstaaten ermöglicht, unter bestimmten Voraussetzungen Einwände gegen bestimmte Besuche des Unterausschusses zu erheben, sieht Art. 20 eine solche Möglichkeit bei Besuchen durch den nationalen Präventionsmechanismus nicht vor. Im Unterschied zum Besuchsmechanismus durch den Unterausschuss und auch im Unterschied zur Europäischen Anti-Folter-Konvention haben die Vertragsstaaten dem nationalen Besuchsmechanismus des UN-Zusatzprotokolls jegliche Besuche ohne Behinderungen zu gestatten. Die Vertragsstaaten können keine Einwände erheben.

Wie der Unterausschuss macht auch der nationale Präventionsmechanismus den zuständigen Stellen des Staates Empfehlungen, um die Behandlung und die Bedingungen von Personen, denen die Freiheit entzogen ist, zu verbessern und Folter<sup>81</sup> zu verhindern, wobei die einschlägigen Regeln der Vereinten Nationen zu berücksichtigen sind.<sup>82</sup> Der Vertragsstaat muss die Empfehlungen des nationalen Präventionsmechanismus prüfen und in einen Dialog über mögliche Maßnahmen zur Durchführung treten.<sup>83</sup> Zudem ist dem nationalen Präventionsmechanismus die Möglichkeit einzuräumen, Vorschläge und Bemerkungen zu existierenden Gesetzen oder Gesetzesentwürfen zu unterbreiten.<sup>84</sup> Darüber hinaus erstellt er einen Jahresbericht, den die Vertragsstaaten veröffentlichen und verbreiten müssen.<sup>85</sup>

### 3. *Würdigung des UN-Zusatzprotokolls*

Das Zusatzprotokoll bietet ein hohes Potential, um schwere Menschenrechtsverletzungen zu verhindern. Es begründet auf universeller Ebene einen präventiven Durchsetzungsmechanismus mit umfassenden Befugnissen. Die bisher entwickelten Verfahren auf universeller Ebene dienen der nachträglichen Überprüfung von Foltervorwürfen. Im Gegensatz dazu etabliert das Protokoll ein Instrumentarium, um Folter und unmenschliche Behandlung bereits im Ansatz zu unterbinden. In reaktiven Verfahren kann es Jahre dauern, bis in einer Entscheidung eine Verletzung des Folterverbotes festgestellt wird. Nicht selten sehen sich Folteropfer Repressalien ausgesetzt, die sie an einer Beschwerde hindern.

Neu – auch auf europäischer Ebene – ist die Einführung zusätzlicher nationaler Präventionsmechanismen. Zum ersten Mal werden in einem völkerrechtlichen Vertrag Kriterien und Absicherungen für einen nationalen Umsetzungsmechanismus verankert. Nationale Mechanismen haben den grundlegenden Vorteil der Nähe zur Situation und den Geschehnissen im eigenen Land. Die Kontrolle kann regelmäßiger und systematischer erfolgen. Auf die auf nationaler Ebene gewonnenen Informationen können die internationalen Mechanismen, sei es der UN-Unterausschuss für Prävention oder das europäische CPT, in ihrer Arbeit zurückgreifen.

Der Erfolg der nationalen Mechanismen wird stark davon abhängig sein, ob sie effektiv gestaltet sind, unabhängig arbeiten und die ihnen verliehenen Befugnisse ausüben können. Daran werden im Hinblick auf Staaten, in denen systematisch gefoltert wird, Zweifel geäußert. Auf die Effektivität der nationalen Mechanismen wird der Unterausschuss als unabhängiges Gremium auf internationaler Ebene Einfluss nehmen können. Zum einen kann der Unterausschuss selbst Besuche durch-

81 Und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe.

82 Art. 19 lit. b) OP-CAT.

83 Art. 22 OP-CAT.

84 Art. 19 lit. c) OP-CAT.

85 Art. 23 OP-CAT.

führen. Sofern sich der Vertragsstaat weigert, mit dem Unterausschuss zusammenzuarbeiten oder Schritte zu unternehmen, die Situation im Sinne der Empfehlungen des Unterausschusses zu verbessern, kann der Unterausschuss veranlassen, dass der Ausschuss gegen Folter (CAT) eine Öffentliche Erklärung dazu abgibt oder den Bericht des Unterausschusses veröffentlicht und kann dadurch öffentlichen Druck ausüben. Zum anderen wird der Unterausschuss durch die Regelungen über die Kooperation mit Befugnissen ausgestattet, um die nationalen Mechanismen in problematischen Staaten zu unterstützen und zu stärken und so Versuchen entgegenzuwirken, deren unabhängige Arbeit einzuschränken oder zu unterbinden.

Der nationale Mechanismus kann insbesondere in solchen Staaten Wirkung zeigen, in denen sich die Politik bemüht, Folter zu verhindern, und die innerstaatliche Rechtsordnung Folter unter Androhung von Strafe verbietet, die Praxis von Folter im Bereich der Exekutive, insbesondere der Polizei- oder Sicherheitskräfte, aber weiterhin verbreitet ist. Werden etwa auf einem Polizeirevier Folterwerkzeuge oder gar eine Folterkammer ausfindig gemacht, kann der jeweilige Vertragsstaat Maßnahmen ergreifen, um Folter auf diesem Polizeirevier in Zukunft zu verhindern. Langfristig können die Besuchsmechanismen des Zusatzprotokolls damit auch in autoritären Staaten, in denen Folter weit verbreitet ist, wirken.

Gerade ärmere Staaten werden in Zukunft möglicherweise einwenden, sie könnten das Protokoll nicht ratifizieren, da ihnen für die Einrichtung der vorgesehenen nationalen Besuchssysteme die finanziellen Mittel fehlten. Das Zusatzprotokoll erkennt diese Problematik und enthält mit Art. 25 und 26 Regelungen, die es weniger entwickelten Staaten erleichtern sollen, Vertragspartei zu werden.<sup>86</sup> So ist der in Art. 25 getroffene Regelung immanent, dass einem Staat auf universeller Ebene keine unmittelbaren Kosten entstehen, wenn er Partei des Zusatzprotokolls wird.<sup>87</sup> Art. 26 sieht zudem die Möglichkeit finanzieller Hilfen durch die Einrichtung eines Sonderfonds für die Besuchssysteme auf nationaler Ebene vor.<sup>88</sup> Die reicheren Staaten und Gesellschaften stehen in der Verantwortung, den Sonderfond finanziell zu unterstützen, damit auch ärmere Staaten einen effektiven nationalen Besuchsmechanismus einrichten und weiterentwickeln können.

#### *IV. Die Haltung Deutschlands zu den Konventionen*

Deutschland beansprucht auf internationaler Ebene eine Vorbildfunktion im Bereich der Menschenrechte. Hinsichtlich der Konventionen gegen Folter, insbesondere in Bezug auf deren Durchsetzungsmechanismen, ist Deutschland dieser Vorbildfunktion bislang nicht gerecht geworden.

<sup>86</sup> Siehe auch apt, Commentary on the Optional Protocol to the Convention Against Torture, Genf 2003, S. 4 f.

<sup>87</sup> Nach Art. 25 Abs. 1 OP-CAT werden die Kosten, die dem Unterausschuss bei der Durchführung des Zusatzprotokolls entstehen, von den Vereinten Nationen getragen. Der Generalsekretär der Vereinten Nationen stellt dem Unterausschuss das Personal und die Einrichtungen zur Verfügung, die dieser zur wirksamen Durchführung der ihm nach dem Protokoll obliegenden Aufgaben benötigt (Art. 25 Abs. 2 OP-CAT).

<sup>88</sup> Nach Maßgabe der entsprechenden Verfahren der Generalversammlung wird ein nach der Finanzordnung der Vereinten Nationen zu verwaltender Sonderfond eingerichtet (Art. 26 Abs. 1 i. Hs. OP-CAT). Der Sonderfond kann durch freiwillige Beiträge von Regierungen, zwischenstaatlichen sowie nichtstaatlichen Organisationen und anderen privaten oder öffentlichen Stellen finanziert werden (Art. 26 Abs. 2 OP-CAT). Der Zweck des Fond besteht darin, die Durchführung der Empfehlungen, die der Unterausschuss nach einem Besuch an einen Vertragsstaat ausgibt, sowie Unterrichtsprogramme des nationalen Präventionsmechanismus mitzufinanzieren (Art. 26 Abs. 1 2. Hs. OP-CAT).

Bis zur deutschen Ratifizierung der UN-Anti-Folter-Konvention vergingen nahezu sechs Jahre. Der Ratifikation ging eine langwierige Debatte in Deutschland voraus. Grund für die Vorbehalte war insbesondere Art. 3 der UN-Anti-Folter-Konvention, nach dem kein Vertragsstaat eine Person in einen anderen Staat ausweisen, abschieben oder ausliefern darf, »wenn stichhaltige Gründe für die Annahme bestehen, dass sie dort Gefahr liefe, gefoltert zu werden.« Vor allem in den Innenministerien des Bundes und der Länder wurden Befürchtungen laut, dass die Bestimmung von Einlass begehrenden Personen missbräuchlich zur Erlangung eines Bleiberechts in Deutschland ausgenutzt werden könne.<sup>89</sup> Um diese Befürchtungen auszuräumen, wurde im Jahre 1990 – nach jahrelangem Tauziehen auf der Regierungsebene – bei Hinterlegung der Ratifikationsurkunde eine Erklärung abgegeben, nach der das gesamte Übereinkommen innerstaatlich keine unmittelbare Anwendung finde.<sup>90</sup> Auch nach der Ratifikation hat es noch einige Zeit gedauert, bis sich Deutschland dazu entschieden hat, sich der Staaten- und auch der Individualbeschwerde der Konvention zu unterwerfen. Deutschland hat erst am 19. 10. 2001 Unterwerfungserklärungen nach Art. 21 und 22 des Übereinkommens abgegeben.<sup>91</sup>

Die Europäische Anti-Folter-Konvention ist für Deutschland am 1. 6. 1990 in Kraft getreten. Der Ratifizierung gingen ebenfalls kontroverse Diskussionen voraus.<sup>92</sup> Dabei standen die Bundesregierung und eine Reihe von Bundesländern der europäischen Konvention kritisch gegenüber, zum Teil versuchten sie, die Konvention zu verhindern. So kam auch der Strafvollzugsausschuss der Länder auf seiner 59. Tagung 1984 zu dem Ergebnis, dass es keinen Bedarf für eine solche Konvention gebe, da alle Gefangenen in Deutschland ordnungsgemäß behandelt würden. Die Vollzugsbeamten würden es vielmehr als Zumutung ansehen, wenn durch ein solches Übereinkommen der Eindruck erweckt würde, dass es der Einschaltung ausländischer Kontrolleure bedürfe, um sie von der Folterung Gefangener abzuhalten.<sup>93</sup>

<sup>89</sup> Siehe dazu Hailbronner, Kay /Randelzhofer, Albert, Zur Zeichnung der UN-Folterkonvention durch die Bundesrepublik Deutschland, in: EuGRZ 1986, S. 641 ff., insbesondere S. 641 und S. 648; Tomuschat, Christian, Verwirrung über die Kinderrechte-Konvention der Vereinten Nationen. Zur innerstaatlichen Geltungskraft völkerrechtlicher Verträge, in Ruland, Franz u. a. (Hrsg.), Festschrift für Hans F. Zacher, Heidelberg 1998, S. 1144; Stöcker, Hans A., Der Ausländervorbehalt zur UNO-Kinderrechtskonvention, ZAR 1992, S. 80 ff. (81).

<sup>90</sup> Deutschland hat bei Hinterlegung der Ratifikationsurkunde folgende Erklärung abgegeben: »Die Regierung der Bundesrepublik Deutschland erklärt zu Art. 3 des Übereinkommens: Diese Bestimmung regelt das Verbot, eine Person unmittelbar in einen Staat zu überstellen, in dem die Person der konkreten Gefahr einer Folter ausgesetzt ist. Nach Auffassung der Bundesrepublik Deutschland begründet Art. 3 ebenso wie die anderen Bestimmungen ausschließlich Staatenverpflichtungen, die die Bundesrepublik Deutschland nach näherer Bestimmung ihres mit dem Übereinkommen übereinstimmenden innerstaatlichen Rechts erfüllt.« BGBI. 1993 II, S. 715. Mit der Bedeutung dieser Erklärung hat sich das Schrifttum nur wenig auseinandergesetzt. Hingegen hat die inhaltsgleiche Erklärung Deutschlands im Rahmen der Ratifizierung der Kinderrechtskonvention (1992) zu lebhaften Diskussionen geführt. Nach zutreffender Ansicht sind die Erklärungen – zur UN-Anti-Folter-Konvention wie auch zur UN-Kinderrechtskonvention – auf völkerrechtlicher Ebene wie auch auf innerstaatlicher Ebene ohne jegliche rechtliche Bedeutung. Siehe dazu genauer Tomuschat (Fn. 89), S. 1143 ff., der sich insbesondere mit der Erklärung zur UN-Kinderrechtskonvention auseinandersetzt.

<sup>91</sup> Damit ist Deutschland einer im In- und Ausland erhobenen Forderung nachgekommen. Siehe Auswärtiges Amt (Hrsg.), Sechster Bericht der Bundesregierung über ihre Menschenrechtspolitik in den auswärtigen Beziehungen und in anderen Politikbereichen, S. 95.

<sup>92</sup> Siehe genauer Lütke, Karsten, Die Europäische Konvention über den Schutz inhaftierter Personen vor Folter, in: EuGRZ 1988, S. 52 ff.

<sup>93</sup> Siehe im Wortlaut Lütke (Fn. 92), S. 53.

I. Stand der Diskussion

Man könnte den Eindruck gewinnen, dass sich das Verhältnis Deutschlands zu den beiden Anti-Folter-Konventionen in jüngster Zeit grundsätzlich gewandelt hat. Dafür sprechen die Abgabe der Erklärungen aus dem Jahre 2001, mit denen Deutschland sich der Staaten- und der Individualbeschwerde der UN-Anti-Folter-Konvention unterworfen hat, die mittlerweile bestehende Bereitschaft, die Berichte des Ausschusses der Europäischen Anti-Folter-Konvention (CPT) zu veröffentlichen, und insbesondere das Engagement Deutschlands für das UN-Zusatzprotokoll auf universeller Ebene. Diese positiven Schritte lassen erwarten, dass Deutschland nun das UN-Zusatzprotokoll in Kürze unterzeichnen und ratifizieren wird.

Widerstände scheinen jedoch insbesondere gegen den im Zusatzprotokoll vorgesehenen nationalen Besuchsmechanismus zu bestehen. In Deutschland gibt es weder auf Bundes- noch auf Landesebene unabhängige Einrichtungen, die menschenrechtssensible Bereiche umfassend und effektiv überwachen. Anders als in anderen Staaten kann man die Aufgaben des Zusatzprotokolls nicht umfassend an bestehende Institutionen übertragen bzw. diese mit noch fehlenden Befugnissen ausstatten. Insbesondere im Arbeitsfeld der Polizei und des Bundesgrenzschutzes (BGS) fehlen innerstaatliche unabhängige Kontrolleinrichtungen.<sup>94</sup> Gleiches gilt für Pflege- und Altenheime<sup>95</sup> sowie für Einrichtungen zur geschlossenen Unterbringung von Kindern und Jugendlichen. Zur Kontrolle des Strafvollzuges wie auch psychiatrischer Einrichtungen gibt es zwar nationale Kontrollgremien, sie entsprechen jedoch derzeit nicht den Anforderungen des Zusatzprotokolls. Überlegungen zu der Frage, ob und wie sich in Deutschland unabhängige Einrichtungen zur Kontrolle aller vom Zusatzprotokoll umfassten Bereiche schaffen lassen, stehen nach unserem Eindruck auf politischer Ebene noch am Anfang. Impulse zu solchen Überlegungen gehen dabei von der Bundesebene aus – insbesondere vom Bundesministerium der Justiz. Die Zuständigkeit für die sensiblen Bereiche liegt allerdings zu einem großen Teil bei den Ländern.

Grundsätzlich gibt es kein Patentrezept, wie die nationalen Präventionsmechanismen auszugestalten sind. Das erkennt auch das Zusatzprotokoll an und lässt den Staaten in dieser Frage einen weiten Spielraum. Je nach den nationalen Rahmenbedingungen und Rechtsordnungen sind unterschiedliche Modelle möglich und denkbar. So nimmt das Protokoll Rücksicht auf die föderale Struktur von Vertragsstaaten und verlangt von Staaten wie Deutschland nicht, dass sie zentralisierte Einrichtungen auf Bundesebene schaffen.<sup>96</sup> Die nationalen Präventionsmechanismen können unterschiedliche Besuchs-gremien vorsehen, deren Aufgabenbereiche sowohl nach thematischen als auch nach regionalen Gesichtspunkten bestimmt werden können. Entscheidend sind ihre funktionale Unabhängigkeit sowie ein dem Zusatzprotokoll entsprechendes weites Mandat. Um den Anforderungen des Zusatzprotokolls gerecht zu werden, benötigen dezentrale Einrichtungen aber ein Mindestmaß an Koordination. Dies ist

<sup>94</sup> Auch international wird konstatiert, dass sich externe Überwachungssysteme für die Polizei erst relativ spät, seit den 1980er Jahren entwickelt haben, vgl. Süntinger, Walter, National Visiting Mechanisms – Types, Categories, Assessment, Background Paper for APT Seminar, Juni 2003.

<sup>95</sup> Zu der Frage, ob Besuche in Alten- und Pflegeheimen in den Anwendungsbereich des Zusatzprotokolls fallen, siehe nachfolgend.

<sup>96</sup> Nach Art. 17 S. 2 OP-CAT können Besuchsmechanismen, die als dezentralisierte Einheiten geschaffen werden, ebenso als nationale Präventionsmechanismen im Sinne des Protokolls benannt werden, wenn sie mit dessen Bestimmungen in Einklang stehen.

beispielsweise unerlässlich, um mit dem Unterausschuss wie auch mit den zuständigen staatlichen Stellen in Dialog treten zu können und einen Jahresbericht über die Tätigkeit zu erstellen. Koordination ist auch erforderlich, damit eine systematische und effektive Arbeitsweise der einzelnen Institutionen gefördert wird.<sup>97</sup>

Für Deutschland wird seitens des Bundesministeriums der Justiz eine thematische Herangehensweise erwogen, d. h., dass in den unterschiedlichen Bereichen zum Teil existierende Einrichtungen aufgegriffen und den Bedingungen des Zusatzprotokolls angepasst werden, zum Teil Einrichtungen neu geschaffen werden müssen und die Koordination sichergestellt werden muss.

## 2. Situation in den vom Zusatzprotokoll umfassten Bereichen

Hinsichtlich der Kontrolle *psychiatrischer Einrichtungen* bestehen Überlegungen, vorhandene Strukturen aufzugreifen und auszubauen. Die Gesetze über Hilfen und Schutzmaßnahmen bei psychischen Krankheiten (PsychKG) der meisten Länder sehen Kommissionen vor, die unangemeldet Einrichtungen besuchen. Diese Besuchskommissionen genügen den Voraussetzungen des Zusatzprotokolls in Bezug auf ihre Unabhängigkeit nicht. Die funktionale Unabhängigkeit und die Unabhängigkeit des Personals der Kommissionen sind zweifelhaft, weil die Besuchskommissionen von der jeweiligen Landesregierung berufen werden und den Kommissionen unter anderem Staatsbedienstete und Medizinalbeamte/-innen angehören.

Für die Kontrolle des *Strafvollzugs* wird erwogen, die Anstaltsbeiräte umzugestalten und den Erfordernissen des Zusatzprotokolls anzupassen. Nach dem Strafvollzugsgesetz sind bei jeder Justizvollzugsanstalt Anstaltsbeiräte zu bilden.<sup>98</sup> Ihre Mitglieder arbeiten ehrenamtlich. Die Beiräte verfügen über Befugnisse, wie sie das Besuchssystem des Zusatzprotokolls verlangt. Die Beiräte können beispielsweise die jeweilige Anstalt und ihre Einrichtungen besuchen und Gefangene in ihren Räumen ohne Überwachung aufsuchen und mit ihnen sprechen. Ihre funktionale Unabhängigkeit ist hingegen nicht gewährleistet. Die konkrete Ausgestaltung und die Zusammensetzung der Beiräte divergiert auf Länderebene,<sup>99</sup> die Unabhängigkeit und Effizienz der Beiräte ist daher von der jeweiligen Regelung auf Länderebene abhängig. Es gibt auch keine gesetzlichen Standards, die von den Mitgliedern der Beiräte professionelles Fachwissen für ihre Tätigkeit verlangen. Der Europäische Anti-Folter-Ausschuss erkennt in seinem ersten Bericht über Deutschland das Potential der Anstaltsbeiräte als Schutzmechanismen für die Gefangenen an, hebt zugleich jedoch die Notwendigkeit einer funktionellen und personellen Unabhängigkeit und eines weitgehenden Mandats der Beiräte hervor.<sup>100</sup>

Die Frage nach der Kontrolle von *Pflege- und Altenheimen* durch eine unabhängige Einrichtung wurde unseres Wissens bislang weder auf Bundes- noch auf Landesebene aufgeworfen und behandelt.<sup>101</sup> Dies mag daran liegen, dass das Bewusstsein dafür, dass

97 Vgl. auch Long, Debra, in: association pour la prevention des la torture, The Establishment and Designation of National Visiting Mechanisms, Genf 2003.

98 § 162–165 StVollzG.

99 § 162 Abs. 3 StVollzG: »Das Nähere regeln die Länder.« § 162 Abs. 2 verbietet allerdings, dass Vollzugsbedienstete Mitglieder der Beiräte sind. Überblick über Länderregelungen bei Wagner, Bernd, Die Länderregelungen zur Ernennung, Entlassung und Suspendierung von Anstaltsbeiräten gemäß § 162 III StVollzG, in: ZfStrVo 1986, S. 340 ff.

100 Report to the German Government on the visit to Germany carried out by the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT) from 8 to 20 December 1991, CoE/CPT/Inf (93) 13, S. 53 ff; [www.cpt.coe.int/documents/deu/1993-13-inf-eng.pdf](http://www.cpt.coe.int/documents/deu/1993-13-inf-eng.pdf).

101 Alten- und Pflegeheime werden in Deutschland überwiegend von privaten – freigeinnützigen oder

Menschen auch in diesen Institutionen einer erhöhten Gefahr schwerer Menschenrechtsverletzungen ausgesetzt sind, noch nicht ausreichend verbreitet ist und dass nicht erkannt wird, dass der Anwendungsbereich des Zusatzprotokolls auch diesen Bereich umfasst. Auch in Alten- und Pflegeheimen werden teilweise Personen untergebracht, denen die Freiheit aufgrund einer gerichtlichen Entscheidung entzogen ist.<sup>102</sup> Die Unterbringung in einem Heim kann nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch mit einer Freiheitsentziehung verbunden werden.<sup>103</sup> Zudem kann Personen, die sich bereits in einem Heim oder einer sonstigen Einrichtung aufhalten, durch mechanische Vorrichtungen, Medikamente oder auf andere Weise über einen längeren Zeitraum oder regelmäßig die Freiheit entzogen werden.<sup>104</sup> Dies kann Menschen betreffen, bei denen aufgrund einer psychischen Krankheit oder einer geistigen oder seelischen Behinderung die Gefahr besteht, dass sie sich selbst töten oder erheblichen gesundheitlichen Schaden zufügen.<sup>105</sup> Gleiches kann erfolgen, um einen medizinischen Eingriff oder eine medizinische Behandlung zu ermöglichen.<sup>106</sup> Solche Freiheitsentziehungen erfordern grundsätzlich die Genehmigung des Vormundschaftsgerichtes.<sup>107</sup> Auch der Europäische Anti-Folter-Ausschuss (CPT) hat mittlerweile Pflege- und Altenheime in Deutschland besucht.<sup>108</sup>

Ebenso wenig berücksichtigt werden bislang *Einrichtungen zur geschlossenen Unterbringung von Kindern und Jugendlichen*, wie sie in einigen Bundesländern existieren oder wieder eingeführt werden.<sup>109</sup> Die Unterbringung der Kinder und Jugendlichen beruht auf einer Genehmigung des Familiengerichtes.<sup>110</sup>

Für den Bereich der *Polizei* sind überwiegend die Bundesländer zuständig. Die Länder haben auf eine Anfrage des BMJ überwiegend ablehnende oder skeptische Stellungnahmen abgegeben. Es scheinen Bedenken zu bestehen, dass durch ein Besuchssystem die Arbeit der Polizei etwa bei Festnahmen und Verhören behindert werden könnte. Darüber hinaus scheint grundsätzlich die Notwendigkeit eines Besuchssystems zur Verhinderung von Folter bezweifelt zu werden. Im Bereich des Bundes liegt die Zuständigkeit für den *Bundesgrenzschutz (BGS)*. Das Bundesministerium des Innern will derzeit zu einem System der Kontrolle der Einrichtungen und der Tätigkeit des BGS keine Stellung beziehen. Eine Position des Hauses zum Zusatzprotokoll zur Antifolterkonvention sei noch nicht gebildet worden.

Ebenfalls vom Anwendungsbereich des Zusatzprotokolls umfasst sind *Gewahrsams-einrichtungen im Zusammenhang mit Zurückschiebungen und Abschiebungen* sowie die *Abschiebungshaft*. Für Zurückschiebung und Abschiebung sind der BGS sowie die

gewerblichen – Trägern betrieben und unterliegen der staatlichen Heimaufsicht, §§ 15 ff. Heimgesetz. Die in § 10 Heimgesetz vorgesehenen »Heimbeiräte« sind Interessensvertretungen der Heimbewohner, keine externen Kontrollinstanzen.

102 Auch wenn in einem konkreten Alten- und Pflegeheim aktuell keine Personen untergebracht sein mögen, denen die Freiheit aufgrund einer gerichtlichen Entscheidung entzogen ist, stellt es dennoch eine Einrichtung dar, in der Personen untergebracht werden, denen die Freiheit entzogen ist. Daher ist es nach Art. 4 vom Besuchssystem des Zusatzprotokolls erfasst.

103 § 1906 Abs. 1 BGB.

104 § 1906 Abs. 4 BGB.

105 § 1906 Abs. 1 Nr. 1 BGB.

106 § 1906 Abs. 1 Nr. 2 BGB.

107 § 1906 Abs. 2 und Abs. 4 BGB.

108 Report to the German Government on the visit to Germany carried out by the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT) from 3 to 15 December 2000, CoE/CPT/Inf (2003) 20, S. 56 ff.; [www.cpt.coe.int/documents/deu/2003-20-inf-eng.pdf](http://www.cpt.coe.int/documents/deu/2003-20-inf-eng.pdf).

109 Zur Diskussion vgl. Wiesner, Reinhard, Freiheitsentziehung in pädagogischer Verantwortung?, in: JAMt 2003, S. 109 ff.; Plewig, Hans-Joachim, Geschlossene Unterbringung delinquenten Kinder, in: DVJJ-Journal 2002, S. 163 ff.; Bodenburg, Winfried, Geschlossene Unterbringung delinquenten Kinder, ebd., S. 166 ff.

110 § 1631 b BGB. Zu den Rechtsgrundlagen vgl. Kunkel, Peter-Christian, Geschlossene Unterbringung nach § 42 SGB VIII zum Schutz des Kindes, in: FPR 2003, S. 277 ff.; Wiesner (Fn. 109), S. 111 ff.

Länderpolizeien zuständig.<sup>111</sup> Die Durchführung der Abschiebungshaft fällt in die Zuständigkeit der Länder und wird entweder in Justizvollzugsanstalten oder in gesonderten Abschiebungshafteinrichtungen vollzogen.<sup>112</sup> Auch für diese Bereiche existiert somit in Deutschland bislang keine umfassende Kontrolle.

So sind die strukturellen Herausforderungen durch die föderale Struktur Deutschlands und den weiten Kreis der vom Zusatzprotokoll umfassten Bereiche wohl nicht die einzigen Aspekte, die eine deutsche Zeichnung und Ratifikation des Zusatzprotokolls erschweren. Daneben stehen politischer Widerstand gegen die Einführung systematischer nationaler Besuchsmechanismen und strukturelle Abschottungstendenzen in einigen Bereichen.

### 3. Bewertung

Das Zusatzprotokoll basiert auf der Erkenntnis, dass neben den bestehenden Beschwerdemöglichkeiten weitere präventive Maßnahmen zur Verhinderung von Folter und schweren Misshandlungen erforderlich sind, wobei die Hauptverantwortung für die Prävention bei den Staaten liegt.<sup>113</sup> Es ist offen, ob Deutschland sich dieser Verantwortung stellen wird. Abgesehen von den strukturellen Herausforderungen, die die Einrichtung eines nationalen Besuchsmechanismus stellen würde, können die Bedenken gegen eine Ratifikation des Zusatzprotokolls nicht überzeugen.

Der Verweis darauf, dass die Behandlung von Personen im Polizeibereich den Menschenrechtsstandards entspreche, ist – dessen Richtigkeit unterstellt – insofern obsolet, als das Zusatzprotokoll einen präventiven und damit in die Zukunft gerichteten Ansatz verfolgt: Es soll erst gar nicht so weit kommen, dass Menschen schweren Menschenrechtsverletzungen ausgesetzt werden. Im Übrigen werden auch in Deutschland immer wieder Vorwürfe über schwere Misshandlungen etwa durch Polizeibeamte laut. Im Polizeibereich gilt die Gefahr von Misshandlungen gerade in Situationen unmittelbar nach der Verhaftung einer Person als erhöht. In den Jahresberichten von amnesty international<sup>114</sup> und den Berichten des CPT werden derartige Fälle dokumentiert. In jedem Staat ist in den sensiblen Bereichen, die zur Kontrolle vorgesehen sind, die Gefahr von schweren Misshandlungen – zumindest durch die Exzesse Einzelner – grundsätzlich erhöht. Aus dieser Erkenntnis resultiert schließlich das Prinzip des Zusatzprotokolls.

Die Besuchsmechanismen des Zusatzprotokolls könnten mit Vorschlägen zur Veränderung von Einrichtungen und Arbeitsabläufen einen Beitrag dazu leisten, dass es für die genannten Vorwürfe keinen Anlass mehr gibt. Das System regelmäßiger Besuche wird anscheinend nur als Ausdruck des Misstrauens wahrgenommen. Das Kontrollsystem hat jedoch präventiven und konstruktiven Charakter. Es ist so angelegt, dass es Hilfestellungen gibt und Vorschläge für die Abstellung von Missständen in bestimmten Einrichtungen macht. Diese Empfehlungen können letztlich nicht nur die Situation der Menschen verbessern, denen die Freiheit entzogen ist,

<sup>111</sup> § 63 Abs. 4 Nr. 1 Abs. 6 AuslG.

<sup>112</sup> Sofern die Abschiebungshaft im Wege der Amtshilfe in Justizvollzugsanstalten durchgeführt wird, ist sie von der Kontrolle der Anstaltsbeiräte mit umfasst; sofern es sich um gesonderte Einrichtungen handelt, hängt die Existenz und Ausgestaltung von Anstaltsbeiräten von den landesrechtlichen Regelungen ab, vgl. etwa § 13 des Gesetzes über den Abschiebungsgewahrsam im Land Berlin.

<sup>113</sup> Siehe Präambel des Zusatzprotokolls.

<sup>114</sup> Siehe amnesty international, Jahresbericht 2001, Frankfurt/Main 2000, S. 167 ff.; amnesty international, Jahresbericht 2002, Frankfurt/Main 2001, S. 162 ff.; amnesty international, Jahresbericht 2003, Frankfurt/Main 2002, S. 167 ff.

sondern auch den Beschäftigten der Einrichtungen zugute kommen, deren Menschenrechte durch Missstände ebenfalls betroffen sein können. Dies gilt grundsätzlich für alle sensiblen Bereiche, auf die das Zusatzprotokoll abzielt. Nach Art. 10 der UN-Anti-Folter-Konvention haben die Vertragsstaaten dafür Sorge zu tragen, dass die Aufklärung über das Verbot von Folter Bestandteil der Ausbildung von Personen ist, die in sensiblen Bereichen tätig sind. Auch bestehendem Misstrauen gegenüber dem Besuchssystem des Zusatzprotokolls kann durch verstärkte Aufklärungsarbeit begegnet werden, die Sinn und Zweck des Zusatzprotokolls und seine universelle Bedeutung vermittelt.

Die bestenfalls abwartende Position gegenüber einer deutschen Ratifikation zeigt exemplarisch, welche geringe Bedeutung dem universellen Menschenrechtsschutz – selbst in seinen fundamentalen Bereichen – bis heute in Deutschland beigemessen wird. Es entsteht zudem der Eindruck, dass der Zweck einer solchen Vereinbarung, Folter universal zu verhindern, keine ausreichende Berücksichtigung findet. Die Argumente, die in Deutschland gegen das Zusatzprotokoll vorgebracht werden, gefährden ein überzeugendes Eintreten gegen Folter auf universeller Ebene. Auch Staaten, in denen massiv gefoltert wird, vertreten auf internationaler Ebene regelmäßig den Standpunkt, dass unter ihrer Hoheitsgewalt nicht gefoltert werde und eine diesbezügliche Kontrolle nicht erforderlich sei.

Die auf universeller Ebene gefundene Kompromisslösung des Zusatzprotokolls verlangt von allen Vertragsstaaten, dass sie internationale Besuche in allen sensiblen Bereichen zulassen und effektive Kontrollorgane auf nationaler Ebene einrichten. Dies ist Grundvoraussetzung dafür, dass der Mechanismus des Zusatzprotokolls effektiv funktionieren kann. Ratifiziert Deutschland das Protokoll nicht, kann es auf globaler Ebene weniger glaubwürdig Kontrolle gegenüber Staaten einfordern, in denen massiv gefoltert wird.

Dass eine Signalwirkung auch in die deutsche Gesellschaft hinein nötig ist, zeigt die immer wieder und in jüngster Zeit verstärkt aufgekommene Debatte über die Zulässigkeit von Folter in Ausnahmefällen.<sup>115</sup> Die Ratifikation des Zusatzprotokolls ist daher auch eine Gelegenheit, öffentlich dem Eindruck entgegenzutreten, dass Folter in Deutschland im Einzelfall erlaubt oder geduldet sein könne.

<sup>115</sup> Siehe dazu das Policy Paper des Deutschen Instituts für Menschenrechte, Follmar, Petra/Heinz, Wolfgang S./Schulz, Benjamin, Zur aktuellen Folterdebatte in Deutschland, Berlin 2003.