

Manuel Mika

Zehn Jahre Landesstrafvollzugsgesetzgebung – Eine kritische Betrachtung der besonderen Sicherungs- sowie der Disziplinarmaßnahmen

Abstract

Die Föderalismusreform 2006 wurde von allen Bundesländern genutzt, eigene Strafvollzugsgesetze zu verabschieden, die sich teils gewichtig in den Bereichen „Sicherheit und Ordnung“ und „Disziplinarmaßnahmen“ unterscheiden. Der folgende Beitrag setzt sich vor dem Hintergrund der European Prison Rules kritisch mit den Landesgesetzen auseinander.

Schlagwörter: Strafvollzug, Föderalismusreform, European Prison Rules, Disziplinarmaßnahmen, Sicherungsmaßnahmen

Ten years of prison legislation in the German states – a critical reflection of security and disciplinary measures.

Abstract

After to the federalism reform in 2006 the German states passed prison laws of their own which differ regarding the security and disciplinary measures. This paper discusses these measures against the background of the European Prison Rules.

Keywords: Prison, Federalism Reform, European Prison Rules, disciplinary measures, security measures

A. Einleitung

Das Jahr 2006 brachte zum einen die Föderalismusreform mit sich, die die Gesetzgebungskompetenz für den Bereich des Strafvollzugs auf die Länder übertrug, zum anderen aber auch die Neufassung der European Prison Rules (EPR)¹. Die EPR haben

1 Recommendation Rec(2006)2 of the Committee of Ministers to member states on the European Prison Rules; eine detaillierte Darstellung der EPR findet sich bei *Dünkel*, FS 2012, 141 ff.

aufgrund ihrer Eigenschaft als „soft law“² teils Kritik erfahren, wurden gar als „Mogelpackung“³ bezeichnet, die keine Bedeutung für die deutsche Strafvollzugsgesetzgebung hätte und höchstens für die Länder der Osterweiterung interessant sei. Relevant für die nachfolgenden Ausführungen wird insb. der vierte Teil der EPR (Nr. 49-70) sein, die Regelungen betreffend Sicherheit und Ordnung sowie Disziplinarmaßnahmen. Ziel dieses Beitrags ist es, die Landesstrafvollzugsgesetze in den Bereichen der besonderen Sicherungsmaßnahmen und der Disziplinarmaßnahmen zu vergleichen und daraufhin zu untersuchen, ob nicht doch zunächst vor der eigenen Tür gekehrt werden sollte, bevor der kritische Blick gen Osteuropa wandert.

B. Besondere Sicherungsmaßnahmen⁴

Alle Strafvollzugsgesetze enthalten zur präventiven Aufrechterhaltung von Sicherheit und Ordnung in der JVA neben den allgemeinen auch besondere Sicherungsmaßnahmen. Aufgrund ihrer Intensität darf ihre Anordnung nur mit größter Zurückhaltung und nur für die kürzest erforderliche Dauer erfolgen. J. Walter weist zutreffend darauf hin, dass sich die besonderen Sicherungsmaßnahmen aufgrund ihrer – im Vergleich zu den Disziplinarmaßnahmen – geringen Voraussetzungen vortrefflich zur informellen Disziplinierung eignen und hierzu auch missbraucht werden⁵.

I. Voraussetzungen

Die Anordnungsvoraussetzungen der einzelnen Länder entsprechen grds. denen der §§ 88 ff. BStVollzG⁶. Einzig NI weicht negativ von der Bundesregelung ab, indem es für die Anordnung keine erhöhte Gefahr i.R.d. Entweichung, der Gewalttätigkeit und der Selbstverletzung verlangt. Somit kann die Anstaltsleitung bereits bei allgemeinen Gefahrensituationen auf die besonderen Sicherungsmaßnahmen zurückgreifen. Diese bedenkliche Aufweichung der Anordnungsvoraussetzungen ist rückgängig zu machen, um der Eingriffsintensität der besonderen Sicherungsmaßnahmen gerecht zu werden.

2 Ogleich die Regelungen kein bindendes Recht darstellen, werden sie vom EGMR und dem BVerfG zumindest als Interpretationsleitlinien verwendet, vgl. hierzu *Dünkel* 2017, 1780.

3 *Laubenthal* 2011, 372.

4 §§ 67 ff. JVollzGB III BW, Art. 96 ff. BayStVollzG, §§ 86 ff. StVollzG Bln, §§ 90 ff. BbgJVollzG, §§ 79 ff. BremStVollzG, §§ 74 ff. HmbStVollzG, §§ 50 ff. HStVollzG, §§ 78 ff. StVollzG M-V, §§ 81 ff. NJVollzG, §§ 69 ff. StVollzG NRW, §§ 88 ff. LJVollzG RLP, §§ 78 ff. SLStVollzG, §§ 83 ff. SächsStVollzG, §§ 89 ff. JVollzGB LSA, §§ 108 ff. LStVollzG SH, §§ 89 ff. ThürJVollzGB.

5 J. Walter, NK 4/2005, 132; so auch *Zapf* 2015, 169 m.w.N.

6 LNNV-Verrel, M 80 ff.

II. Maßnahmenkatalog

Auch hinsichtlich der Maßnahmenkataloge zeigt sich eine weitgehende Übereinstimmung der Landesstrafvollzugsgesetze mit dem Bundesgesetz. Eine Erweiterung gegenüber § 88 Abs. 2 BStVollzG fand im Bereich der Beobachtung statt, die nun rund um die Uhr und mit technischen Hilfsmitteln stattfinden kann⁷. Der Zweck der Regelungen liegt insb. in der Suizidprävention⁸, eine positive Wirkung darf aber bezweifelt werden. Nicht selten ist autoaggressives und suizidales Verhalten der Gefangenen ein verzweifelter Schrei nach Hilfe⁹. Solchen Situationen mit einer (technischen) Beobachtung und nicht etwa mit sofortiger medizinischer Hilfe oder zumindest zwischenmenschlichem Kontakt zum Vollzugsdienst zu begegnen, entbehrt jeglicher Logik¹⁰.

Positiv hingegen sind die Regelungen der Länder BE, BB, NW und SH hinsichtlich der Differenzierung bei Fesselung und Fixierung¹¹. Es wurde dem Umstand Rechnung getragen, dass die beiden Eingriffsarten unterschiedlichen Zwecken dienen¹². Die Fixierung darf dem Wortlaut nach nicht angeordnet werden, um ein befürchtetes Entweichen zu verhindern.

Ebenso stellt der Entzug des Aufenthalts im Freien in BE¹³, BB, MV, SN und SH keine (eigenständige) Maßnahme mehr dar. In den restlichen Bundesländern liegt hingegen noch immer ein Verstoß gegen die Empfehlung des CPT¹⁴ sowie Nr. 27.1 EPR vor, wonach jeder Gefangene Gelegenheit haben muss, sich mindestens eine Stunde täglich im Freien zu bewegen. Den Verfechtern¹⁵ des Entzugs ist entgegenzuhalten, dass den Gefahren des Aufenthalts im Freien hinreichend mit einer Einzelfreistunde in Begleitung geschulten Vollzugspersonals begegnet werden kann¹⁶.

7 BW lässt zwar auf den ersten Blick die Beobachtung nur während der Nacht und ohne technische Hilfsmittel zu, regelt jedoch in § 32 Abs. 1 S. 1 JVollzGB I BW die ständige Beobachtung von Hafträumen mittels Videotechnik zur Abwehr von erheblichen Gefahren für Leib oder Leben sowie zur Verhinderung und Verfolgung von erheblichen Straftaten. Der Weg über die ultima-ratio-Klausel des § 3 Abs. 2 JVollzGB III BW, wie ihn *Laubenthal* 2015, 529 vorschlägt, ist somit weder nötig noch zulässig (vgl. AK-*Goerdeler*, Teil II § 4, Rn. 65 ff.); Zu den Einzelheiten der Videoüberwachung siehe *Witos et. al.*, NK 4/2014, 359 ff. sowie AK-*Goerdeler*, Teil II, § 78, Rn. 14 ff.

8 Dafür auch Arloth/Krä-*Arloth*, § 88 StVollzG, Rn. 5.

9 *Schmitt*, BewHi 2006, 291 f.

10 So auch *Witos et. al.*, NK 4/2014, 372 m.w.N.

11 Bedauerlicherweise wurde jedoch nicht der Empfehlung der CPT gefolgt, die Fixierung abzuschaffen (CPT/Inf (2014) 23, 22).

12 So auch *Drenkhahn* 2015, 7.

13 Hier nur i.V.m. der Unterbringung in einem besonders gesicherten Haftraum möglich.

14 CPT/Inf (2014) 23, 21.

15 So bspw. Arloth/Krä-*Arloth*, § 88 StVollzG, Rn. 7, der sie gar als unverzichtbar ansieht.

16 AK-*Goerdeler*, Teil II § 78, Rn. 30.; vgl. CPT/Inf (2014) 23, 24f.

III. Verfahren

Gerade aufgrund der Tatsache, dass die Anstaltsleitung bei Flucht- und Gewalttätigkeitsprognosen einen Beurteilungsspielraum hat, der nur eingeschränkt gerichtlich überprüfbar ist¹⁷, kommt den Verfahrensvorschriften besondere Bedeutung zu.

Festzustellen ist zunächst, dass kein Land den Schritt gewagt hat, die Dauer der Maßnahmen auf ein bestimmtes Höchstmaß zu begrenzen. Das Fehlen einer Höchstgrenze ist schon deshalb problematisch, weil die Länder den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nur insofern konkretisiert haben, als dass die Notwendigkeit besonderer Sicherungsmaßnahmen in angemessenen Abständen zu überprüfen sei¹⁸. Hier wären klare Regelungen erforderlich gewesen. Deutlich wird dies insb. bei der Unterbringung im besonders gesicherten Haftraum (bgH). Zwar ist eine gewisse Kontrolle durch die Besuche des Anstaltsarztes gegeben sowie durch die sog. Sitzwache. Es erschließt sich jedoch nicht, weshalb die Maßnahme keiner zeitlichen Grenze unterliegt. Der bgH dient vorwiegend als „Beruhigungszelle“ in akuten Gefahrensituationen¹⁹. Wenn sich ein Gefangener nach drei Tagen noch immer in solch einer Ausnahmesituation befindet, wäre es dringend angezeigt, ihn spätestens ab diesem Zeitpunkt in ein psychiatrisches (Vollzugs-)Krankenhaus zu überführen²⁰. Auch hinsichtlich der anderen Maßnahmen genügen die vagen Formulierungen nicht, besondere Sicherungsmaßnahmen seien nur soweit aufrechtzuerhalten, solange es ihr Zweck erfordere.

Zu begrüßen sind hingegen die Regelungen zur Unterrichtung und Mitwirkung der Aufsichtsbehörden in vielen Landesgesetzen. Zwar belassen es BW, BY, HE und NI bei der Regelung des § 89 BStVollzG, nach der die Unterbringung im bgH einer Zustimmung der Aufsichtsbehörde bedarf, wenn diese innerhalb eines Jahres 30 Tage überschreitet; alle anderen Länder hingegen formulieren zusätzliche Erfordernisse. So ist die Zustimmung auch im Rahmen der Absonderung²¹ und Fesselung/Fixierung erforderlich, und die Aufsichtsbehörde muss unverzüglich benachrichtigt werden, wenn diese Maßnahmen die Dauer von drei Tagen überschreiten. Im Falle der bgH-Unterbringung bei gleichzeitiger Fixierung verkürzt sich die Dauer auf 24 Stunden. Besonders lobend zu erwähnen sind BB und SN, die die Frist bei der Benachrichtigungspflicht auf zwei Tage und beim Zustimmungserfordernis auf 20 Tage verkürzt hat. MV fordert, dass eine Fesselung und Fixierung sofort mitzuteilen ist und verlangt die Zustimmung der Aufsichtsbehörde²² auch dann, wenn ein Gefangener binnen eines Jahres mehr als 15 Tage im bgH untergebracht werden soll.

In BE, NW, RP und SN sind überdies auf Antrag der Gefangenen unverzüglich deren VerteidigerInnen zu benachrichtigen, was mangels Möglichkeit der Kontaktauf-

17 OLG Frankfurt, NStZ-RR 2002, 155; a.A. AK-Goerdeler, Teil II § 78, Rn. 43.

18 In BW und BY fehlt selbst diese Regelung und findet sich lediglich in den VV wieder.

19 OLG Zweibrücken, StrVert 1994, 149; LNNV-Verrel, M 91.

20 Lobenswert hier BW und BE, die so verfahren (siehe CPT/Inf (2014) 23, 21).

21 Hier mit Ausnahme NW.

22 So auch SH.

nahme zu Rechtsbeiständen während der Maßnahme auch dringend geboten ist²³ und eine Selbstverständlichkeit sein sollte.

C. Disziplinarmaßnahmen²⁴

Im Gegensatz zu den besonderen Sicherungsmaßnahmen handelt es sich bei den Disziplinarmaßnahmen um ein repressives Mittel der Anstaltsleitung, dem Fehlverhalten der Gefangenen zu begegnen. Disziplinarmaßnahmen sind strafähnliche Sanktionen, sie unterliegen dem Schuldgrundsatz und dürfen nur angeordnet werden, wenn zweifelsfrei geklärt ist, ob ein schuldhafter Pflichtverstoß überhaupt vorliegt²⁵. Der Zweck der Disziplinarmaßnahmen ist jedoch nicht die repressive Wirkung, sondern vielmehr die Sicherung des Resozialisierungsvollzugs²⁶. Über die Entwicklung der Art und Menge der verhängten Disziplinarmaßnahmen seit der Föderalismusreform sind keine belastbaren Erkenntnisse vorhanden, da die Daten seit 1997 – einem Beschluss des Strafvollzugausschusses der Länder folgend – aus Gründen der Verwaltungsvereinfachung nicht mehr erhoben werden²⁷. Inwiefern statistische Daten tatsächlich einen Rückschluss auf die Qualität der Regelungen der Landesstrafvollzugsgesetze zulassen, kann aber ohnehin nicht mit Sicherheit beantwortet werden. Vieles spricht dafür, dass für die Anzahl der Verhängungen primär der anstaltsübliche Sanktionierungsstil ausschlaggebend ist²⁸.

I. Voraussetzungen

Das BStVollzG forderte in § 102 Abs. 1 einen schuldhaften Verstoß gegen Pflichten, die dem Gefangenen durch oder aufgrund des BStVollzG auferlegt waren. Diese große Generalklausel stand im Widerspruch zu Nr. 57.2 EPR, die einen hinreichend bestimmten Katalog disziplinarwürdiger Handlungen oder Unterlassungen fordert. Die Strafähnlichkeit und Eingriffsintensität der Disziplinarmaßnahmen muss zur Folge haben, dass für den einzelnen Gefangenen ersichtlich ist, in welchen Fällen er mit Sanktionen zu rechnen hat. Trotz entsprechender Kritik²⁹ haben die Länder BW, BY, NI, NW und TH die Bundesregelung übernommen und räumen der Anstaltsleitung damit weiterhin einen zu großen Entscheidungsspielraum bzgl. der Tatbestandsvorausset-

23 Vgl. DAV 2013, 15 f.

24 §§ 81 ff. JVollzGB III BW; Art. 109 ff. BayStVollzG; §§ 94 ff. StVollzG Bln; §§ 99 ff. BbgJVollzG; §§ 87 ff. BremStVollzG; §§ 85 ff. HmbStVollzG; §§ 55 f. HStVollzG; §§ 86 ff. StVollzG M-V; §§ 94 ff. NJVollzG; §§ 79 ff. StVollzG NRW; §§ 97 ff. LVollzG RP; §§ 86 ff. SLStVollzG; §§ 90 ff. SächsStVollzG; §§ 98 ff. JVollzGB LSA; §§ 117 ff. LStVollzG SH; §§ 98 ff. ThürJVollzGB.

25 BVerfGK 2, 318, 323 f.

26 BVerfG, NStZ 1994, 300; NStZ 1994, 357.

27 AK-Walter, Teil II Vor § 86, Rn. 3.

28 Dünkel 1990, 159 ff.; J. Walter 1998, 102, 122, 185.

29 Dünkel/Kühl, NK 2009, 84; Dünkel, NK 2006, 114.

zungen ein. Natürlich verbleibt den Gefangenen stets die Möglichkeit, den Rechtsweg zu beschreiten; aufgrund des Sofortvollzugs der Disziplinarmaßnahmen ist es jedoch unbedingt erforderlich, der Anstaltsleitung einen Katalog an sanktionierbarem Verhalten an die Hand zu geben, damit diese eingriffsintensiven Maßnahmen tatsächlich nur in Ausnahmefällen verhängt werden. Auch die restlichen elf Länder haben die Möglichkeit verpasst, einen fest definierten Anwendungsbereich für Disziplinarmaßnahmen zu schaffen. Indem stets eine kleine Generalklausel aufgenommen wurde, wird die Verhängung auch dann ermöglicht, wenn wiederholt oder schwerwiegend gegen Pflichten verstoßen und dadurch das geordnete Zusammenleben in der Anstalt gestört wird. Zuzugeben ist zwar, dass Strafvollzugsgesetze immer auch auf unvorhersehbare Situationen reagieren müssen, jedoch bieten dann die Sicherungsmaßnahmen hinreichende Handlungsmöglichkeiten. Die Forderung der Nr. 57.2 EPR wurde aufgrund dieser „Angstklauseln“³⁰ in keinem Landesgesetz erfüllt.

II. Zulässige Maßnahmen

Der Maßnahmenkatalog der Strafvollzugsgesetze ist abschließend, eine über Art und Dauer des Katalogs hinausgehende Anordnung somit rechtswidrig³¹. Das BStVollzG enthielt in § 103 Abs. 1 Nr. 1, 2 und 9 allgemeine sowie in § 103 Abs. 1 Nr. 3-5, 7, 8 spezielle Disziplinarmaßnahmen. Während erstere bei jeder Verfehlung in Betracht kamen, standen letztere unter dem Gebot des Sachzusammenhangs; sie sollten gem. § 103 Abs. 4 BStVollzG nur dann angeordnet werden, wenn die Verfehlung mit den beschränkenden oder zu entziehenden Befugnissen im Zusammenhang stand. Dieses Prinzip der Spiegelung wurde glücklicherweise nur von NI übernommen. Die Literatur ist einer pädagogisch positiven Wirkung des Spiegelungsprinzips zurecht entgegengetreten; wenn der Umgang mit Befugnissen erlernt werden soll, ist gerade deren Entzug aus pädagogischer Sicht als kontraproduktiv anzusehen³².

1. Verweis

Allen Landesstrafvollzugsgesetzen gemein ist die Maßnahme des Verweises, die bereits in § 103 Abs. 1 Nr. 1 BStVollzG enthalten war. Auch wenn der Verweis keine direkte negative Folge für die Gefangenen nach sich zieht, kann dieser „Schuss vor den Bug“³³ bereits zu einer Verhaltensänderung führen und behielt damit zurecht seinen Platz in den Maßnahmenkatalogen.

³⁰ So J. Walter 2015, 921.

³¹ Vgl. SBJL-Laubenthal, § 103 Rn. 1.

³² LNNV-Verrel, M 224.

³³ J. Walter 2015, 925.

2. Sondergeld/Einkauf

Ebenfalls keine wesentlichen Änderungen gegenüber dem BStVollzG sind bei der Maßnahme des Entzugs des Hausgeldes und der Beschränkung des Einkaufs festzustellen. Der Großteil der Länder hat sich hier an der alten Regelung orientiert und zumindest die Einkaufssperre übernommen. Einzig die Länder BE, BB und NW normieren eine kürzere Höchstdauer, ohne jedoch die Vorschrift inhaltlich zu ändern.

3. Hörfunk/Fernsehen – Freizeit – Getrennte Unterbringung

Das BStVollzG enthielt in § 103 Abs. 1 Nr. 3 die Möglichkeit, den Lesestoff für bis zu zwei Wochen zu beschränken oder zu entziehen, den Hörfunk- und Fernsehempfang für bis zu drei Monate. Der gleichzeitige Entzug durfte jedoch nicht länger als zwei Wochen andauern (sog. Kombinationsbeschränkung). Die Literatur kritisierte hieran insbesondere den starken Eingriff in die Informationsfreiheit der Gefangenen³⁴ sowie die Resozialisierungsfeindlichkeit³⁵. Die Weiterentwicklung des § 103 Abs. 1 Nr. 3 BStVollzG kann in vielen Bundesländern als gelungen bezeichnet werden. So findet sich zwar der Entzug des Fernsehempfangs in allen Landesstrafvollzugsgesetzen wieder, wobei NW die Höchstdauer der Maßnahme auf sechs Wochen verkürzt hat. Der Lesestoffentzug hingegen wurde in allen Gesetzen aufgrund des Bedeutungsrückgangs aufgegeben; der Entzug des Hörfunks findet sich ausdrücklich noch in den Gesetzen der Länder BW, BY, HH, MV, NI, NW und SH wieder. Die (teilweise) Aufgabe von Hörfunk- und Lesestoffentzug ist zu begrüßen. Der Fernseher ist für viele Gefangene vor allem Unterhaltungsmedium. Bereits in der Gesetzesbegründung des BStVollzG wurde das Fernsehgerät als „Ausgleich für das zum Teil zu geringe Freizeitangebot in den Anstalten“ gesehen³⁶. Dessen alleiniger Entzug stellt somit eine unangenehme, gleichzeitig aber die Grundrechte wahrende Sanktion dar. Stark zu kritisieren sind hingegen BY, HH und NI, die die Kombinationsbeschränkung des BStVollzG aufgegeben und damit eine noch eingriffsintensivere Maßnahme gewählt haben, die in Hinblick auf die Informationsfreiheit verfassungsrechtlichen Bedenken begegnet³⁷.

§ 103 Abs. 1 Nr. 4 BStVollzG, der die Beschränkung bzw. den Entzug von Gegenständen für die Freizeitbeschäftigung sowie die sog. Freizeitsperre³⁸ umfasst, findet sich in allen Landesgesetzen wieder. Vom BStVollzG weichen lediglich BB, NI, NW und SH in Form einer verkürzten Dauer der Freizeitsperre ab.

Die getrennte Unterbringung während der Freizeit gem. § 103 Abs. 1 Nr. 5 BStVollzG ist in den meisten Landesstrafvollzugsgesetzen nicht mehr normiert. Wortlautidentisch zum BStVollzG sehen nur die Länder BW, BY, HB, HH, NI und NW diese noch

34 Diepolder, ZfStrVo 1980, 142.

35 Böhm 1999, 458.

36 BT-Drucks. 13/3129, 5.

37 Vgl. AK-Walter, Teil II § 86, Rn. 9.

38 Näher zum Begriff der „Freizeitsperre“ LNNV-Verrel, M 217.

vor. Die (Nicht-)Abschaffung der getrennten Unterbringung ist praktisch jedoch von geringer Relevanz, da der Übergang zur Freizeitsperre ohnehin seit jeher fließend ist³⁹.

4. Arbeitsentzug

Der Arbeitsentzug bis zu vier Wochen, den das BStVollzG in § 103 Abs. 1 Nr. 7 regelte, wurde in BB und NW aufgegeben, in den restlichen Ländern hingegen wortgleich übernommen. Der Arbeitsentzug trifft die Gefangenen in zweierlei Hinsicht. Zum einen können sie aufgrund der fehlenden Bezüge nicht am Einkauf teilnehmen. Zum anderen werden sie für die Dauer der Maßnahme während der Arbeitszeit in ihrem Haftraum eingeschlossen.⁴⁰ Vor allem dieser Umstand ist resozialisierungsfeindlich. Während der Dauer der Disziplinarmaßnahme sitzen die Gefangenen ihre Zeit i.S.e. Verwahrvollzugs ab; irgendeine positive Wirkung in Hinblick auf die Resozialisierung lässt sich nicht erkennen. Eine Orientierung an den Regelungen in BB, die statt des Arbeitsentzugs lediglich eine Vergütungskürzung vorsehen, wäre wünschenswert gewesen. Einen Schritt in diese Richtung machen zumindest die Vorschriften der Länder BE, HB, RP, SL, SN, ST, SH und TH, die diese weniger einschneidende Disziplinierung zusätzlich in ihre Gesetze aufgenommen haben. Es bleibt zu hoffen, dass die Praxis der Kürzung stets den Vorrang vor dem Arbeitsentzug gibt.

5. Externer Verkehr

Während die meisten Länder die Maßnahme der Beschränkung des Verkehrs mit Personen außerhalb der Anstalt aus ihrem Katalog gestrichen haben, berücksichtigen die Strafvollzugsgesetze der Länder BY und BW Nr. 60.4 EPR nicht, nach der eine Disziplinarmaßnahme kein vollständiges Verbot des Kontakts zur Familie umfassen darf. In beiden Bundesländern ist zur Disziplinierung ein vollständiges Kontaktverbot mit Dauer bis zu drei Monaten vorgesehen, von dem nur in absoluten Ausnahmesituationen abgesehen werden kann. Auch Nr. 24.2 EPR stellt klar, dass der externe Verkehr zwar *ein-*, nicht aber völlig *beschränkt* werden darf. Während Literatur⁴¹ und Rechtsprechung⁴² den hohen Stellenwert der Familienkontakte seit jeher zu untermauern suchen, nehmen BY und BW in Kauf, dass sich für die Zeit der Disziplinierung die Haftdeprivation und Subkulturbildung noch weiter verstärken⁴³ und das soziale Netz geschwächt wird⁴⁴. Es ist bedauerlich, dass die beiden Länder nicht zumindest den Familienkontakt von der Sperre ausgenommen haben und damit in bedenklicher Weise in das Recht aus Art. 6 Abs. 1 GG eingreifen. In Hinblick auf die negativen Folgen darf

39 Vgl. LNNV-Verrel, M 218.

40 AK-Walter, Teil II § 86, 43.

41 Drenkhahn 2014, 363 ff.; Hoffmeyer 1979, 196 f.

42 BVerfGE 89, 315, 323; BVerfGK 8, 36, 41.

43 Vgl. Laubenthal 2015, 135; Hürlimann 1993, 19; Snacken 2005, 335.

44 Bales/Mears, JRCO 2008, 311 f.

nicht vergessen werden, dass es sich bei der Beschränkung des externen Verkehrs – wie bei allen Disziplinarmaßnahmen – um eine pädagogische Notlösung⁴⁵ handelt. Dem Umstand, dass Gefangene missbräuchlich mit Brief- und Besuchsverkehr umgehen, kann auch in hinreichendem Maße mit den Regelungen zu Besuchen und Kommunikation begegnet werden⁴⁶, womit eine bundesweite Abschaffung dieser Sanktionsform zu fordern ist⁴⁷.

6. Arrest

Der Arrest – zuvor geregelt in § 103 Abs. 1 Nr. 9 BStVollzG – gilt wohl als die umstrittenste, zweifelsfrei aber eingriffsintensivste Disziplinarmaßnahme. Der Gefangene wird für bis zu vier Wochen vollständig isoliert. Während ein Teil der Literatur am Arrest festhalten möchte⁴⁸, wehrt sich ein anderer⁴⁹ entschieden gegen diese erschwerte Unterbringungsform. In der Tat muss hinterfragt werden, ob im heutigen Behandlungsvollzug noch Platz für den Arrest als ultima ratio der Disziplinarmaßnahmen ist. Betrachtet man die Rechtsprechung, sollen bereits wiederholte Arbeitsverweigerung⁵⁰, unerlaubtes Tätowieren⁵¹ oder die Verweigerung einer Urinprobe bei konkretem Drogenverdacht⁵² derart schwere Verfehlungen darstellen, die die Verhängung des Arrestes rechtfertigen⁵³. Die Funktion des Arrestes als letztes Mittel ist darin aber nicht mehr zu erkennen. Im Gegenteil zeigt sich an diesen Beispielen ein rechtstatsächlicher Verstoß gegen Nr. 60.5 EPR, die den Arrest ausdrücklich auf Ausnahmefälle beschränkt. Wenn überhaupt, sollte der Arrest aus general- und spezialpräventiven Gründen allein bei schweren Angriffen gegen Gefangene und Anstaltspersonal Anwendung finden⁵⁴. Auch wenn hierfür im Grunde das materielle Strafrecht zuständig ist, kann der Arrest u.U. dem Vertrauensverlust der Opfer vorbeugen⁵⁵. Nicht unberücksichtigt bleiben darf die verfassungsrechtliche Problematik⁵⁶. Gemäß Art. 104 Abs. 2 S. 1 GG steht die Entscheidung über die Entziehung der Freiheit unter einem Richtervorbehalt. Obgleich die Rechtsprechung im Arrest lediglich eine Form des Vollzuges einer richterlich bereits angeordneten Freiheitsentziehung sieht⁵⁷ und die Arrestdauer auf die Strafdauer angerichtet wird, bestehen doch Zweifel, ob der Arrest in seiner aktuellen Form ver-

45 AK-Walter, Teil II Vor § 86, Rn. 5.

46 SBJL-Laubenthal, § 103, Rn. 6.

47 So auch Zapf 2015, 139 ff.

48 SBJL-Laubenthal, § 103, Rn. 4; Arloth/Krä-Arloth, § 103 StVollzG, Rn. 4; Schneider 2010, 284.

49 AK-Walter, Teil II § 86, Rn. 45 ff.; Feest, FS 2014, 173, 175; ders., NK 2012, 7.

50 OLG Nürnberg, NStZ 1981, 456.

51 OLG Karlsruhe, ZfStrVo 2006, 176.

52 LG Augsburg, ZfStrVo 1998, 113.

53 Ausführlich hierzu AK-Walter, Teil II, § 86, Rn. 49.

54 AK-Walter, Teil II, § 86, Rn. 49; Diepolder, ZfStrVo 1980, 144.

55 Zur Problematik der Einstellung nach § 154 StPO Drenkhahn 2015, 8.

56 Hierzu auch AK-Walter, Teil II § 86, Rn. 47 ff.

57 BVerfG NJW 1994, 1339; a.A.: Bemann NJW 2000, 3116.

fassungsgemäß ist. Es ist fraglich, inwieweit die Formulierung „schwere oder wiederholte Verfehlung“ dem Bestimmtheitsgebot genügen kann⁵⁸. Der Arrest steht aufgrund erhöhter Suizidgefahr⁵⁹ völlig konträr zum Auftrag der Anstalten, die Gesundheit des Gefangenen zu garantieren. Schon die Verpflichtung, den Arrest nur unter ständiger ärztlicher Aufsicht zu vollziehen, deutet auf die Gefährlichkeit der Maßnahme hin. Er ist aufgrund der teils fatalen Folgen und der Unwirksamkeit für die Resozialisierung⁶⁰ eine durchweg ungeeignete Disziplinarmaßnahme und verursacht mehr Schaden als er dem Strafvollzug Nutzen bringen kann. Eine Streichung der Maßnahme aus den Strafvollzugsgesetzen wäre daher dringend geboten gewesen. Dennoch haben allein BB und SN sich für die Abschaffung mit der schlichten Begründung entschieden, dass diese „Haft in der Haft“⁶¹ nicht sachgerecht sei. Die Freude darüber wird jedoch getrübt, wenn man bedenkt, dass in beiden Ländern weiterhin die Möglichkeit besteht, die Absonderung als besondere Sicherungsmaßnahme anzuordnen. Es bedarf daher kritischer Beobachtung, ob der Arrest in beiden Bundesländern – getarnt als Sicherungsmaßnahme – nicht doch weiterhin eine Rolle spielen wird.

III. Verfahren

Die EPR regeln in den Nr. 58 und 59 das einzuhaltende Disziplinarverfahren. Gem. Nr. 58 EPR ist jeder Pflichtverstoß sofort der zuständigen Stelle zu melden, die den Sachverhalt unverzüglich zu klären hat. Die Rechte der Gefangenen werden in Nr. 59 EPR aufgeführt. Sie sind unverzüglich in einer ihnen verständlichen Sprache in allen Einzelheiten über ihre Verfehlungen zu unterrichten (lit. a); ihnen muss ausreichend Zeit und Gelegenheit gegeben werden, ihre Verteidigung vorzubereiten (lit. b); es ist ihnen zu gestatten, sich selbst zu verteidigen und/oder einen Rechtsbeistand heranzuziehen, wenn dies erforderlich ist (lit. c); sie dürfen Zeugen laden lassen und befragen (lit. d); sie müssen einen Dolmetscher gestellt bekommen, wenn sie der Sprache, in der die Untersuchung geführt wird, nicht mächtig sind (lit. e). Vor dem Hintergrund der Strafähnlichkeit und der teils schwerwiegenden Folgen für die Gefangenen sind diese ausführlichen Verpflichtungen der Anstalt zu begrüßen. Die EPR gehen deutlich über die Regelung des § 106 Abs. 1 BStVollzG hinaus, der lediglich festhielt, dass der Sachverhalt zu klären und der Gefangene zu hören sei. Zwar konkretisierten die VV zu § 106 BStVollzG, der Gefangene sei über seine Verfehlung zu unterrichten und habe vor der Entscheidung ein Äußerungsrecht. Eine unmittelbare Bindungswirkung für die Gerichte ergab sich hieraus allerdings nicht⁶², sodass die Rechtsprechung sich um die Schaffung von Verfahrensstandards bemühen musste. Dies gelang ihr zwar in zufrie-

58 Näher hierzu *J. Walter* 2015, 926; *Hoffmann* 1990, 73 ff.

59 *Noll/Endrass KrimJ* 2014, 7 f. m.w.N.

60 Hierzu *AK-Walter*, Teil II § 86, Rn. 50 ff.

61 BB: LT-Drucks. 5/6437, 90; SN: Plenarprotokoll 5/77, 47.

62 *Laubenthal* 2015, 24.

denstellender Weise⁶³. Die Einhaltung des rechtstaatlichen Verfahrens hing aber trotz allem davon ab, ob die Anstaltsleitung sich hinreichend mit der Rechtsprechung befasst und diese beherzigt hatte. BW hat die Bundesregelungen übernommen und damit die Empfehlungen der EPR nicht umgesetzt, alle anderen Länder nahmen zumindest die VV des BStVollzG in ihre Strafvollzugsgesetze auf. Besonders lobend zu erwähnen ist die Normierung des Verfahrens in SH. § 120 Abs. 1 verwirklicht vollständig die Regelungen der Nr. 58 und 59 EPR und geht sogar darüber hinaus, indem die Vertretung durch eine Verteidigerin oder einen Verteidiger stets ermöglicht wird.

IV. Informelle Konfliktregelung

Nr. 56.2 EPR empfiehlt den Vorrang einer informellen Streitbeilegung in Form von Mediation und Maßnahmen zur einvernehmlichen Konfliktbeilegung. Das BStVollzG wurde diesem Anspruch nicht gerecht, indem es in § 102 Abs. 2 lediglich die Möglichkeit normiert hatte, von einer Disziplinarmaßnahme abzusehen, wenn eine Verwarnung ausreichte. Dennoch sind die Länder BW, BY, HH, HE, NI und NW nicht über die bundesrechtliche Regelung hinausgegangen. Die übrigen Landesstrafvollzugsgesetze sehen die Möglichkeit der Mediation bzw. ausgleichender Maßnahmen vor und erkennen damit an, dass Konflikten innerhalb der Anstalt nicht stets mit Repression beizukommen ist⁶⁴. Für ein (zukünftiges) Leben ohne Straftaten sind vor allem Konfliktlösungsstrategien vonnöten, wie sie im Rahmen einer Mediation eingeübt werden können⁶⁵. *Walter* schlägt sogar vor, den erfolglosen Mediationsversuch als objektive Voraussetzung zur Verhängung einer Disziplinarmaßnahme vorzusehen⁶⁶.

D. Fazit

Es ist nach der Föderalismusreform nicht alles schlimmer geworden. Im Gegenteil zeigt sich in vielen Ländern eine innovative und resozialisierungsorientierte Entwicklung. So regelt bspw. SH in mustergültiger Weise das Disziplinarverfahren. Die Mediation hat in vielen Gesetzen Einzug erhalten, und die Bedeutung sozialer Kontakte wurde gestärkt. BB und SN haben endlich den Arrest als Sanktion abgeschafft und schreiben zusammen mit MV ausführliche Informations- und Mitwirkungspflichten der Aufsichtsbehörden bei den besonderen Sicherungsmaßnahmen vor. Gleichzeitig offenbaren BW und BY einen gewollten Stillstand. Die Gesetze tragen eine stark auf Sicherheit und Repression ausgerichtete Handschrift. Wenn vom BStVollzG abgewichen

63 So bspw. zur Belehrung über die Aussagefreiheit BGH, NStZ 1997, 614; zur Pflicht der umfassenden Klärung des Sachverhalts BVerfG, NStZ 1994, 357; zum Recht auf Beistand eines Verteidigers OLG Bamberg, FS 2010, 364; umfassend LNNV-Verrel, M 235 ff.

64 *Drenkhahn*, Trauma & Gewalt 2016, 42 ff.

65 *Ziethener Kreis*, NK 2012, 86.

66 *J. Walter* 2015, 924.

wird, dann vor allem dergestalt, dass die Rechte der Gefangenen noch intensiver eingeschränkt werden können, der Anstaltsleitung noch mehr Macht gegeben wird.

Deutlich gezeigt hat sich, dass noch immer in jedem Bundesland gegen die EPR verstoßen wird. Wie sollen die European Prison Rules also leuchtendes Beispiel für die Länder der EU-Osterweiterung sein, wenn sie nicht einmal im alten Westen eingehalten werden? Es bleibt zu hoffen, dass die EPR in naher Zukunft ihren Status als „soft law“ verlieren und „hard law“ werden. Spätestens dann müssen auch die deutschen Gesetzgeber wieder tätig werden und vor den eigenen Türen kehren.

Literatur

AK, Kommentar zum Strafvollzugsgesetz, 7. Aufl. 2017; zitiert: AK-Bearbeiter, §, Rn. Arloth/Krä (2017) Strafvollzugsgesetze Bund und Länder, 4. Aufl.; zitiert: Arloth/Krä-Bearbeiter, §, Rn.

Bales / Mears Inmate social ties and the transition to society, in: Journal of Research in Crime and Delinquency 2008, 287-321

Bemmann Über die Befugnis zur Anordnung des Arrestes im Strafvollzug, in: NJW 2000, 3116-3117

Böhm (1999) Zu den Disziplinarmaßnahmen und den Disziplinarverfahren nach dem Strafvollzugsgesetz, in: Ebert et. al. (Hrsg.) FS für Ernst-Walter Hanack zum 70. Geburtstag, 457-472

Deutscher Anwaltverein (2013) Stellungnahme 18/2013; online abrufbar unter: https://anwaltverein.de/de/newsroom/id-2013-18?page_n27=111 (letzter Zugriff: 14.11.2017)

Diepolder Disziplinarmaßnahmen im Strafvollzug, in: ZfStrVo 1980, 140-146

Drenkhahn (2014) Personal contacts with the outside world and preparation for release, in: Drenkhahn et. al. (Hrsg.) Long-Term Imprisonment and Human Rights, 363-373

Drenkhahn (2015) Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Weiterentwicklung des Berliner Justizvollzugs; online abrufbar unter: https://www.parlament-berlin.de/ados/17/Recht/vorgang/r17-0258-v_Stellungnahme%20Prof.%20Drenkhahn.pdf (letzter Zugriff: 14.11.2017)

Drenkhahn Konflikte und Konfliktlösung im Strafvollzug, in: Trauma & Gewalt 2016, 42-53

Dünkel (1990) Freiheitsentzug für junge Rechtsbrecher

Dünkel Jugendstrafvollzug und Verfassungsrecht, in: NK 2006, 112-116

Dünkel Die Europäischen Strafvollzugsgrundsätze von 2006 und die deutsche Strafvollzugsgesetzgebung, in: FS 2012, 141-149

- Dünkel* (2017) Resozialisierung im Strafvollzug und internationale Menschenrechtsstandards, in: Spinellis et. al. (Hrsg.) FS für Nestor Courakis, 1777-1797
- Dünkel/Kühl* Neuregelung des Strafvollzugs in Hamburg – Anmerkungen zum Hamburger Strafvollzugs- und Jugendstrafvollzugsgesetz vom 8.7.2009, in: NK 2009, 82-85
- Feest* Ein Musterentwurf nicht ohne Wert, in: NK 2012, 4-8
- Feest* Anmerkungen zum Referentenentwurf eines Landesstrafvollzugsgesetzes von NRW, in: FS 2014, 173-175
- Hoffmann* (1990) Isolation im Normalvollzug
- Hoffmeyer* (1979) Grundrechte im Strafvollzug
- Hürlimann* (1993) Führer und Einflußfaktoren in der Subkultur des Strafvollzugs
- Laubenthal* (2011) European Prison Rules: Much Ado about Nothing?, in: Müller-Graff et. al. (Hrsg.) FS für Scheuing, 355-373
- Laubenthal* (2015) Strafvollzug, 6. Aufl.
- LNNV, Kommentar zu den Strafvollzugsgesetzen 12. Aufl. 2015; zitiert: LNNV-Bearbeiter, lit. Rn.
- Noll/Endrass* Suizidprävention im Gefängnis, in: KrimJ 2014, 2-14
- SBJL, Kommentar zum Strafvollzugsgesetz 6. Aufl. 2013; zitiert: SBJL-Bearbeiter, §, Rn.
- Schmitt* Verhütung von Suizid und Suizidversuchen im Justizvollzug, in: BewHi 2006, 291-307
- Schneider* (2010) Strafvollzug und Jugendstrafvollzug im Bayerischen Strafvollzugsgesetz
- Snacken* (2005) Forms of Violence and Regimes in Prison, in: Liebling, Maruna (Hrsg.) The Effects of Imprisonment, 306-339
- Walter, J.* (1998) Formelle Disziplinierung im Jugendstrafvollzug
- Walter, J.* »Apokryphe« Disziplinarmaßnahmen im Strafvollzug, in: NK 2005, 130-134
- Walter, J.* (2015) Die Regelungen des „Musterentwurf zum Landesstrafvollzugsgesetz“ (ME) zu Disziplinarmaßnahmen, in: Rotsch et. al. (Hrsg.) FS für Heribert Ostendorf zum 70. Geburtstag, 917-932
- Witos et. al.* Videoüberwachung im Strafvollzug, in: NK 2014, 359-379
- Zapf* (2015) Ordnungsstrafen
- Ziethener Kreis* Neue Strafvollzugsgesetze: Nur gut gemeint reicht nicht!, in: NK 2012, 85-86

Kontakt:

Manuel Mika

Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Arbeitsbereich Strafrecht und Kriminologie

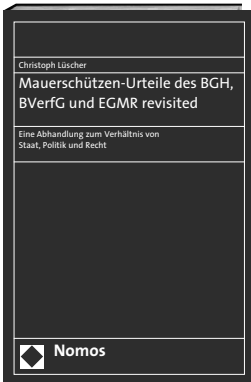
Freie Universität Berlin

Fachbereich Rechtswissenschaft

Van't-Hoff-Str. 8, 14195 Berlin

manuel.mika@fu-berlin.de

Mauerschützen-Fälle Staat, Politik und Recht



Mauerschützen-Urteile des BGH, BVerfG und EGMR revisited

Eine Abhandlung zum Verhältnis von Staat,
Politik und Recht

Von RA Dr. habil. Christoph Lüscher, MAES

2017, 372 S., brosch., 95,- €

ISBN 978-3-8487-4560-9

eISBN 978-3-8452-8813-0

nomos-shop.de/30786

Der Autor analysiert die Mauerschützen-Urteile des BGH, BVerfG und des EGMR. Das Werk beinhaltet sowohl eine vertiefte Untersuchung der Entstehung und Geltung des DDR-Grenzregimes als auch des nationalen und internationalen Rechts wie des Römer Statuts und der „Radbruch'schen Formel“.



Unser Wissenschaftsprogramm ist auch online verfügbar unter: www.nomos-elibrary.de

Bestellen Sie jetzt telefonisch unter (+49)7221/2104-37.

Portofreie Buch-Bestellungen unter www.nomos-shop.de

Alle Preise inkl. Mehrwertsteuer



Nomos