

Michael Schäfersküpfer

Sicher ist sicher

Besondere Sicherungsmaßnahmen - Teil 2

D. Materielle Rechtmäßigkeit der Anordnung

I. Tatbestand

1. Übersicht

Die Voraussetzungen für besondere Sicherungsmaßnahmen lassen sich in vier Fallgruppen unterteilen:

- Die erste Fallgruppe eröffnet grundsätzlich den vollständigen Katalog der besonderen Sicherungsmaßnahmen (Vollvoraussetzungen).
- Die zweite Fallgruppe eröffnet nur einen Teil des Katalogs der besonderen Sicherungsmaßnahmen (Teilvoraussetzungen).
- Die dritte Fallgruppe betrifft die Fesselung bei Ausführung, Vorführung und Transport (Außenfesselungsvoraussetzungen).
- Die vierte Fallgruppe bildet die Fixierung mit ihren hohen verfassungsrechtlichen Anforderungen (Fixierungsvoraussetzungen).

2. Prognose bestimmter Gefahren

Die Anordnung von besonderen Sicherungsmaßnahmen setzt in allen Fallgruppen voraus, dass bestimmte Gefahren bestehen. Bei besonderen Sicherungsmaßnahmen ist unter Gefahr der unmittelbar drohende Eintritt des unerwünschten Erfolges zu verstehen.¹

Für das Bestehen der Gefahren muss es hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte im Einzelfall geben.² Bloße Befürchtungen und reine Spekulationen reichen nicht aus.³ Gleiches gilt für allgemeine Gefahrenlagen wie z.B. ein Anstieg der Entweichungsquote.⁴

Ob eine Gefahr besteht, ist eine Prognoseentscheidung. Es sind zukünftige Vorgänge zu beurteilen. Prognosen sind daher denkwürdig mit Unsicherheiten behaftet.⁵ Es gilt das ironische Wort: „Prognosen sind schwierig, besonders wenn sie die Zukunft betreffen.“⁶

Prognoseentscheidungen weisen besondere Schwierigkeiten auf und die Vollzugsbehörde hat eine besondere Sachnähe. Die Behörde besitzt daher einen eigenständigen Beurteilungsspielraum gegenüber dem Gericht. Die Tatbestandsvoraussetzungen hinsichtlich der Gefahren sind unbestimmte Rechtsbegriffe mit Beurteilungsspielraum.⁷

Das Gericht darf seine eigene Beurteilung grundsätzlich nicht an die Stelle der Beurteilung der Vollzugsbehörde setzen. Die Rechtsanwendung der Behörde ist insoweit nur eingeschränkt gerichtlich überprüfbar. Das Gericht prüft nur, ob die Vollzugsbehörde

- von einem richtigen und vollständigen Sachverhalt ausgegangen ist und
- diesen Sachverhalt anhand der gesetzlichen Zwecke und Ziele folgerichtig bewertet hat.

Ein vollständiger Sachverhalt umfasst alle maßgeblichen Gesichtspunkte, die nach gesichertem Erfahrungswissen relevant sind.⁸

Für die Beurteilung der Gefahren kommt es auf den Zeitpunkt an, zu dem die Vollzugsbehörde ihre Entscheidung getroffen hat (Ex-ante-Perspektive). Es geht um die Umstände, welche nach dem möglichen Stand der Ermittlungen zu diesem Zeitpunkt erkennbar gewesen sind.⁹ Hierbei ist auch die Zeit zu berücksichtigen, die der Vollzugsbehörde für ihre Ermittlungen zur Verfügung gestanden hat. Entscheidend ist dann nicht, ob sich Umstände im Nachhinein als unzutreffend erweisen (Ex-post-Perspektive; „Nachher ist man immer schlauer.“)¹⁰

Beispiel („Sprengstoff-Beschluss“):

Ein Gefangeneneinformatant gibt an, es befinde sich Sprengstoff in der Anstalt. Andere Gefangene wollten mit dem Sprengstoff Halskrausen bauen und Bediensteten überwerfen. Mit den Bediensteten als Geiseln solle der Weg aus der Anstalt freigesprengt werden. Nach den bisherigen Erfahrungen gelten die Tipps des Informanten als zuverlässig.

Die Vollzugsbehörde ordnet u.a. besondere Sicherungsmaßnahmen gegen die mutmaßlichen Geiselnnehmer an. Es beginnt eine umfangreiche Suche nach dem Sprengstoff. Sprengstoffspürhunde werden aus der gesamten Bundesrepublik zusammengezogen. Die Suche bleibt erfolglos. Die Vollzugsbehörde durfte aber aus der Ex-ante-Perspektive die entsprechende Gefahr annehmen.¹¹ Sie war jedoch dann verpflichtet, den Sachverhalt unverzüglich weiter aufzuklären und die Maßnahmen ggf. aufzuheben.

3. Vollvoraussetzungen

Die Vollvoraussetzungen für besondere Sicherungsmaßnahmen knüpfen zunächst am Verhalten oder dem seelischen Zustand der Gefangenen an.¹² Das Verhalten können z.B. Bedienstete beobachten. Der seelische Zustand kann sich z.B. aus Selbstauskünften der Gefangenen sowie psychologischen und psychiatrischen Stellungnahmen ergeben.¹³

Da die Vollvoraussetzungen auf das Verhalten oder den seelischen Zustand der Gefangenen abstellen, sind die betroffenen Gefangenen hier selbst die unmittelbare Gefahrenquelle.¹⁴ Anders ist es bei den Teilvoraussetzungen.¹⁵

1 Vgl. OLG Celle Beschl. v. 21.04.1988 - 1 Ws 47/88, NStZ 1989, 143 (144).

2 Vgl. BVerfG Beschl. v. 24.01.2008 - 2 BvR 1661/06, juris Rn. 36 m.w.N.

3 Vgl. OLG Hamm Beschl. v. 16.06.2011 - III-1 Vollz (Ws) 216/11, juris Rn. 13 m.w.N.; OLG Celle Beschl. v. 31.08.2010 - 1 Ws 378/10 (StrVollz), juris Rn. 14; OLG Celle Beschl. v. 21.04.1988 - 1 Ws 47/88, NStZ 1989, 143 (144).

4 Vgl. Höflich, Schriever & Bartmeier (2014), 154.

5 Vgl. BVerfG Urte. v. 05.02.2004 - 2 BvR 2019/01, juris Rn. 119; Schäfersküpfer & Grote (2013), 448.

6 Dem Kabarettisten Karl Valentin, dem Schriftsteller Mark Twain und dem dänischen Physiker und Nobelpreisträger Niels Bohr sowie anderen zugeschrieben.

7 Vgl. BVerfG Beschl. v. 24.01.2008 - 2 BvR 1661/06, Rn. 39 m.w.N.; OLG Celle Beschl. v. 31.08.2010 - 1 Ws 378/10 (StrVollz), juris Rn. 12 m.w.N.

8 Vgl. OLG Celle Beschl. v. 9.12.2009 - 1 Ws 572/09 (StrVollz), BeckRS 2015, 15220.

9 Vgl. OLG Celle Beschl. v. 21.04.1988 - 1 Ws 47/88, NStZ 1989, 143 (144).

10 Vgl. OLG Zweibrücken Beschl. v. 03.09.1993 - 1 Ws 375/93 (Vollz), juris Rn. 5.

11 Vgl. OLG Celle Beschl. v. 31.08.2010 - 1 Ws 378/10 (StrVollz), juris Rn. 14 m.w.N.

12 § 69 Abs. 1 StVollzG NRW, § 50 Abs. 1 HStVollzG, § 81 Abs. 1 NJVollzG, § 88 Abs. 1 LVollzG RP, § 89 Abs. 1 JVollzGB I LSA, § 108 Abs. 1 LStVollzG SH, § 89 Abs. 1 ThürVollzGB.

13 Vgl. BT-Drs. 7/3998, 33.

14 Vgl. BT-Drs. 7/3998, 33.

15 Vgl. OLG Zweibrücken Beschl. v. 03.09.1993 - 1 Ws 378/93 (Vollz), juris Rn. 5; BT-Drs. 7/3998, 33.

Nach dem Verhalten oder aufgrund des seelischen Zustandes der Gefangenen müssen bestimmte Gefahren bestehen. Es handelt sich um die Gefahren der

- Entweichung,
- Gewalttätigkeiten gegen Personen oder Sachen oder
- Selbstverletzung oder Selbsttötung.¹⁶

Andere Gefahren reichen bei den Vollvoraussetzungen nicht aus (z.B. sonstige Gefährdungen der Sicherheit oder Ordnung der Anstalt).¹⁷

Die Vollzugsgesetze der Bundesländer unterscheiden sich darin, wie groß das Ausmaß der Gefahren sein muss:

In dem einen Teil der Vollzugsgesetze müssen alle Gefahren in erhöhtem Maße bestehen.¹⁸

In dem anderen Teil der Vollzugsgesetze muss nur ein Teil der Gefahren in erhöhtem Maße vorliegen.¹⁹ Dies wird aus dem Wortlaut der jeweiligen Regelungen deutlich: Zuerst finden sich die Worte „in erhöhtem Maße“ verbunden mit dem Begriff „Gefahr“. Später spricht der Gesetzestext wieder von „Gefahr“, allerdings ohne „in erhöhtem Maße“. Durch die Wiederholung von „Gefahr“ entsteht eine sprachliche Barriere gegen das erhöhte Maß.

In Sachsen-Anhalt reicht in allen Fällen der Vollvoraussetzungen die einfache Gefahr aus (§ 89 Abs. 1 JVollzGB I LSA). Besondere Sicherungsmaßnahmen besitzen aber nach der Gesetzessystematik Ausnahmecharakter.²⁰ Sie dürfen also nicht den Vollzugsalltag fast aller Gefangenen einer Anstalt prägen. Daher wird die sachsen-anhaltische Regelung insoweit einschränkend auszulegen sein. Außerdem können sich z.B. Einschränkungen auf der Ermessensebene im Rahmen der Verhältnismäßigkeit ergeben.²¹

In fast allen Bundesländern muss z.B. die Gefahr der Entweichung in erhöhtem Maß bestehen. Insoweit reicht die allgemeine Entweichungsvermutung nicht aus, die bei Gefangenen grundsätzlich naheliegt.²² Gleiches gilt für die einfache Entweichungsgefahr, die bereits zu einer Ablehnung von erlaubten Aufenthalten außerhalb der Anstalt führt.²³

Die Bundesländer Niedersachsen und Schleswig-Holstein besitzen bereits in den Vollvoraussetzungen Regelungen zur Verhältnismäßigkeit.

In Niedersachsen müssen die besonderen Sicherungsmaßnahmen zur Abwendung der Gefahr unerlässlich sein (§ 81 Abs. 1 NJVollzG). „Unerlässlich“ ist ein Warnwort in der Gesetzgebungstechnik. Es kennzeichnet eine besonders strenge Prüfung der Erforderlichkeit als Unterpunkt der Verhältnismäßigkeit.²⁴ Die Strenge der Prüfung darf aber nicht so weit überspannt werden, dass für die Regelung de facto kein sinnvoller Anwendungsbereich mehr verbliebe. Die Regelung darf nicht leerlaufen.

In Schleswig-Holstein müssen die besonderen Sicherungsmaßnahmen zur Abwendung der Gefahr verhältnismäßig sein (§ 108 Abs. 1 LStVollzG SH). Auch in den anderen Bundesländern ist die Verhältnismäßigkeit der besonderen Sicherungsmaßnahmen zu prüfen. Die Prüfung findet dort auf der Rechtsfolgende im pflichtgemäßen Ermessen statt.

4. Teilvoraussetzungen

Ein Teil der besonderen Sicherungsmaßnahmen kann auch zulässig sein, wenn die Gefahr einer Befreiung besteht oder eine erhebliche Störung der Ordnung der Anstalt abzuwenden ist.²⁵ Es handelt sich um eine von den Vollvoraussetzungen unabhängige Regelung.²⁶

Die Teilvoraussetzungen knüpfen nicht unmittelbar am Verhalten oder dem seelischen Zustand der betroffenen Gefangenen an. Die Gefahrenquellen können auch außerhalb der betroffenen Gefangenen liegen.²⁷

Hessen besitzt eine Spezialregelung für Fälle, in denen Gefangene auf eine extremistische Verhaltensweise hinwirken. Die Vollzugsbehörde kann dann einen Teil der besonderen Sicherungsmaßnahmen anordnen (§ 50 Abs. 3 S. 2 HStVollzG).

Was Befreiung bei den Teilvoraussetzungen bedeutet, ergibt sich in Abgrenzung zur Entweichung innerhalb der Vollvoraussetzungen. Mit der Befreiung ist die Aufhebung des staatlichen Gewahrsams durch Dritte gemeint (Fremdbefreiung statt Selbstbefreiung). Eine solche Befreiung kann mit dem oder gegen den Willen der Gefangenen beabsichtigt sein.

Der Gesetzestext verwendet die Voraussetzungen der Befreiung einerseits und der erheblichen Störung der Ordnung der Anstalt andererseits parallel. Aus dieser Parallelisierung ergibt sich, dass hier die erhebliche Störung der Ordnung der Anstalt den Schweregrad einer Befreiung erreichen muss (systematische Auslegung).²⁸

Beispiel 1:

Bedienstete erwischen einen Gefangenen bei dem Versuch, Betäubungsmittel in die Anstalt einzuschmuggeln. Der Gefangene gibt später zudem eine positive Urinprobe ab. Die Vollzugsbehörde entzieht dem Gefangenen bereits genehmigte Gegenstände als besondere Sicherungsmaßnahme. Die Begründung ist, die Gegenstände eigneten sich als Versteck für Betäubungsmittel zum Eigenkonsum. Diese Gefahr erreicht aber nicht den Schweregrad einer Befreiung. Die Vollzugsbehörde muss die Regelungen zu Rücknahme und Widerruf der Genehmigung von Gegenständen heranziehen. Hierbei ist dann der Vertrauensschutz zu berücksichtigen.²⁹

Beispiel 2:

Ein Gefangener befindet sich in einer ernsthaften Bedrohungslage durch andere Gefangene. Mit körperlichen Auseinandersetzungen ist zu rechnen. Die Störung der Ordnung der Anstalt ist so erheblich, dass der Schweregrad einer Befreiung erreicht wird.³⁰

16 § 69 Abs. 1 StVollzG NRW, § 50 Abs. 1 HStVollzG, § 81 Abs. 1 NJVollzG, § 88 Abs. 1 LJVollzG RP, § 89 Abs. 1 JVollzGB I LSA, § 108 Abs. 1 LStVollzG SH, § 89 Abs. 1 ThürVollzGB.

17 Vgl. BT-Drs. 7/918, 78.

18 § 50 Abs. 1 HStVollzG, § 88 Abs. 1 LJVollzG RP, § 108 Abs. 1 LStVollzG SH, § 89 Abs. 1 ThürVollzGB.

19 § 69 Abs. 1 StVollzG NRW, § 81 Abs. 1 NJVollzG.

20 Vgl. OLG Zweibrücken Beschl. v. 03.09.1993 - 1 Ws 375/93 (Vollz), juris Rn. 6; LG Hamburg Beschl. v. 14.01.2005 - 303 O 76/04, juris Rn. 10; Kretschmer (2009), 2410; s. auch BVerfG Beschl. v. 24.01.2008 - 2 BvR 1661/06, juris Rn. 36 zur Untersuchungshaft.

21 Vgl. BVerfG Beschl. v. 24.01.2008 - 2 BvR 1661/06, juris Rn. 36.

22 Vgl. OLG Hamm Beschl. v. 16.06.2011 - III-1 Vollz (Ws) 216/11, juris Rn. 13 m.w.N.

23 Vgl. OLG Hamm Beschl. v. 16.06.2011 - III-1 Vollz (Ws) 216/11, juris Rn. 13 m.w.N.; OLG Celle Beschl. v. 21.04.1988 - 1 Ws 47/88, NStZ 1989, 143 (144) m.w.N.; Ruch & Muhl (2013), 143.

24 Vgl. NdsLDr-Drs. 18/3764, 29.

25 § 69 Abs. 3 StVollzG NRW, § 50 Abs. 3 S. 1 HStVollzG, § 81 Abs. 3 NJVollzG, § 88 Abs. 3 LJVollzG RP, § 89 Abs. 4 JVollzGB I LSA, § 108 Abs. 3 LStVollzG SH, § 89 Abs. 3 ThürVollzGB.

26 Vgl. OLG Hamm Beschl. v. 01.08.2019 - III-1 Vollz (Ws) 344/19, juris Rn. 16; BT-Drs. 7/3998, 33.

27 Vgl. BVerfG Beschl. v. 26.09.2005 - 2 BvR 1651/03, juris Rn. 15; BT-Drs. 7/3998, 33.

28 Vgl. OLG Zweibrücken Beschl. v. 03.09.1993 - 1 Ws 378/93 (Vollz), juris Rn. 6 m.w.N.; BT-Drs. 7/3998, 34.

29 Vgl. OLG Zweibrücken Beschl. v. 03.09.1993 - 1 Ws 378/93 (Vollz), juris Rn. 6 f.

30 Vgl. BT-Drs. 7/3998, 33.

Die Gefahr einer Befreiung oder einer erheblichen Störung der Ordnung der Anstalt darf nicht anders abgewendet werden können.³¹ Es handelt sich um eine Prüfung der Erforderlichkeit im Tatbestand der Regelung.

Niedersachsen spricht insoweit wie bei den Vollvoraussetzungen von der Unerlässlichkeit (§ 81 Abs. 3 NJVollzG).

Hier oder an anderer Stelle kann sich die Nicht-Störer-Problematik stellen: Belastende Maßnahmen sind zunächst gegen die Personen zu richten, von denen eine Störung ausgeht (Störer). Maßnahmen gegen

Nicht-Störer sind nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig: Maßnahmen gegen Störer müssen erfolglos gewesen sein oder von vornherein keine hinreichende Aussicht auf Erfolg besitzen.³²

Beispiel („Billardtisch-Beschluss“):

In einer Anstalt gibt es einen Freizeitraum für Gefangene mit einem Billardtisch. Unbekannte demolieren den Billardtisch. Die Gefangenen können für längere Zeit nicht spielen. Unter den Gefangenen verdichtet sich das Gerücht, der Gefangene G sei schuld. Eine ersthafte Bedrohungslage für G entsteht. Es gibt aber keine Belege dafür, dass G den Billardtisch demoliert hat. Die Vollzugsbehörde ordnet belastende Maßnahmen gegen G an, um ihn zu schützen.

*G ist Nicht-Störer. Die Gefangenen, von denen die Bedrohung ausgeht, sind die Störer. Die Vollzugsbehörde muss hinreichend begründen können, warum sie nicht zunächst Maßnahmen gegen die Störer richtet.*³³

Als Maßnahmen gegen Störer können z.B. Aufklärung, Konfliktschlichtung, Umlagungen in andere Hafträume, Überstellungen und Verlegungen in andere Anstalten, Absonderungen sowie Disziplinarmaßnahmen in Betracht kommen.³⁴ In Anstalten gehen Gefahren gelegentlich von einer anonymen Masse oder von einzelnen, aber unbekanntenen Personen aus. In diesen Fällen kann es sein, dass Maßnahmen gegen die Störer keine Aussicht auf Erfolg besitzen.

Die Regelung zu den Teilvoraussetzungen erklärt nur bestimmte Maßnahmen aus der abschließenden Aufzählung der besonderen Sicherungsmaßnahmen für zulässig.³⁵ Der Maßnahmenkatalog wird reduziert. Die Fesselung und die Beobachtung der Gefangenen sind unzulässig.³⁶

5. Außenfesselungsvoraussetzungen

Ausführung, Vorführung und Transport der Gefangenen sind erlaubte Aufenthalte außerhalb der Anstalt unter Aufsicht. Es handelt sich um typische Gefahrensituationen für Entweichungen von Gefangenen.³⁷ Daher gibt es eine Spezialregelung für die Fesselung bei diesen Außenaufhalten.³⁸

Die Vollzugsgesetze besitzen unterschiedliche Voraussetzungen für die Außenfesselung. Im Tatbestand oder auf der Ermessensebene kann es darauf ankommen, ob die Aufsicht ausreicht, um eine Entweichung zu verhindern. Insoweit ist der Antrittsvorteil der Gefangenen zu berücksichtigen:

Die Gefangenen treten ihre Flucht an, wenn ihnen die Gelegenheit günstig erscheint. Die Bediensteten können z.B. kurzfristig durch ein Ereignis oder die Umgebung abgelenkt sein. Die Gefangenen agieren und die Bediensteten können nur zeitversetzt reagieren. Ein kleiner Vorsprung kann hier entscheidend sein. Selbst sportlichen Bediensteten gelingt es u.U. nicht, einen Vorsprung von wenigen Sekunden wieder wettzumachen. Ein weiterer Faktor bei der Anordnung von Außenfesselungen kann z.B. die noch zu verbüßende Reststrafe sein.³⁹

6. Fixierungsvoraussetzungen

Eine detaillierte Darstellung zur Fixierungen würde hier den Rahmen sprengen. Daher sei erneut auf den Aufsatz zu Fixierungen verwiesen, der bereits im Forum Strafvollzug erschienen ist.⁴⁰

Mittlerweile hat das BVerfG entschieden, dass bei Fixierungen ein grundrechtlicher Anspruch auf effektive Strafverfolgung Dritter bestehen kann (Art. 2 Abs. 2 S. 1 f., Art. 1 Abs. 1 S. 2 GG). In Freiheitsentziehungen können sich mögliche Opfer nur eingeschränkt gegen Straftaten wehren. Daher besitzen Strafverfolgungsbehörden eine besondere Sorgfaltspflicht, wenn sie z.B. gegen Bedienstete im Zusammenhang mit Fixierungen ermitteln.⁴¹

Das LG Kassel hat festgestellt, dass Fesselungen an Krankenhausbetten nicht notwendig Fixierungen darstellen. Die Zwecke der Maßnahmen seien unterschiedlich. Außerdem bleibe ein Rest an Bewegungsmöglichkeit des Körpers als Ganzen - bei entsprechenden Kettenlängen - erhalten. Der Entscheidung liegt eine Beweisaufnahme durch Fesselung des Richters ans Krankenhausbett zugrunde.⁴²

II. Rechtsfolge

1. Pflichtgemäßes Ermessen

Wenn die Tatbestandsvoraussetzungen für besondere Sicherungsmaßnahmen erfüllt sind, ist die Rechtsfolge, dass die Vollzugsbehörde besondere Sicherungsmaßnahmen anordnen kann. Sie muss diese Maßnahmen nicht anordnen. Die Behörde hat also pflichtgemäßes Ermessen auszuüben. Die Gefangenen besitzen einen Anspruch auf fehlerfreie Ermessensausübung.

Hinsichtlich der Anordnung von besonderen Sicherungsmaßnahmen gibt es zwei Ebenen des Ermessens: Zunächst ist das Entschließungsermessen auszuüben. Es folgt dann ggf. das Auswahlermessen.

2. Entschließungsermessen

Beim Entschließungsermessen geht es um das Ob der Anordnung von besonderen Sicherungsmaßnahmen. Die Vollzugsbehörde muss sich ermessensfehlerfrei entschließen, ob sie

31 § 69 Abs. 3 StVollzG NRW, § 50 Abs. 3 S. 1 HStVollzG, § 88 Abs. 3 LJVollzG RP, § 89 Abs. 4 JVollzGB I LSA, § 108 Abs. 3 LStVollzG SH, § 89 Abs. 3 ThürJVollzGB.

32 Vgl. BVerfG Beschl. v. 22.07.2010 - 2 BvR 1528/10, juris Rn. 4 m.w.N.

33 Vgl. BVerfG Beschl. v. 27.06.2006 - 2 BvR 1295/05, juris Rn. 20.

34 Vgl. BVerfG Beschl. v. 27.06.2006 - 2 BvR 1295/05, juris Rn. 20.

35 § 69 Abs. 3 StVollzG NRW, § 50 Abs. 3 S. 1 HStVollzG, § 88 Abs. 3 LJVollzG RP, § 89 Abs. 4 JVollzGB I LSA, § 108 Abs. 3 LStVollzG SH, § 89 Abs. 3 ThürJVollzGB.

36 Vgl. OLG Zweibrücken Beschl. v. 03.09.1993 - 1 Ws 378/93 (Vollz), juris Rn. 5.

37 Vgl. BT-Drs. 7/918, 78.

38 § 69 Abs. 9 StVollzG NRW, § 50 Abs. 4 HStVollzG, § 81 Abs. 4 NJVollzG, § 88

Abs. 6 LJVollzG RP, § 89 Abs. 7 JVollzGB I LSA, § 108 Abs. 9 LStVollzG SH, § 89 Abs. 6 ThürVollzGB.

39 Vgl. OLG Karlsruhe Beschl. v. 10.03.2021 - 2 Ws 322/20, juris Rn. 10 m.w.N.; KG Beschl. v. 26.02.1999 - 1 AR 1352/98 - 4 Ws 27/99, juris Rn. 6 für einen Untersuchungsgefangenen mit nicht rechtskräftiger Verurteilung.

40 Schäfersküpfer (2018), 353 bis 359.

41 Vgl. BVerfG Beschl. v. 15.01.2020 - 2 BvR 1763/16, juris Rn. 36 ff. m.w.N.; s. auch BVerfG Beschl. v. 26.06.2014 - 2 BvR 2699/10, juris Rn. 12.

42 Vgl. LG Kassel Beschl. v. 25.02.2019 - 2 StVK 178/18, juris Rn. 48 ff.

angesichts der Gefahren überhaupt handelt und ob sie dann mit besonderen Sicherungsmaßnahmen reagiert. Sie muss also prüfen, ob es andere Möglichkeiten gibt, als besondere Sicherungsmaßnahmen anzuordnen. In Betracht kommen insbesondere allgemeine Sicherungsmaßnahmen. Wegen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes müssen die anderen Möglichkeiten ebenso mild und im Wesentlichen gleich geeignet sein.

Beispiel 1:

Bei einem Gefangenen liegt die Gefahr der Entweichung in erhöhtem Maß vor. Insoweit kann es z.B. ausreichen, den Gefangenen in einem anderen Haftraum mit verstärkter Bausubstanz und verstärkten Fenstergittern unterzubringen.⁴³ Eine solche Umlegung innerhalb der Anstalt liegt im pflichtgemäßen Ermessen der Vollzugsbehörde.⁴⁴ Die Umlegung darf aber nicht die Intensität anderer Maßnahmen erreichen, die ausdrücklich gesetzlich geregelt sind.

Beispiel 2:

Bei einem Gefangenen liegt die Gefahr der Gewalttätigkeiten gegen Personen in erhöhtem Maß vor. Insoweit kann es z.B. ausreichen, den Gefangenen förmlich als „gefährlich“ einzustufen und anzuordnen, den Gefangenen außerhalb des Haftraums von Hand zu Hand weiterzureichen.⁴⁵ Die Bediensteten können ihr Verhalten dann darauf einstellen.

Beispiel 3:

Bei einem Gefangenen liegt die Gefahr der Selbsttötung in erhöhtem Maß vor. Insoweit kann es z.B. ausreichen, den Gefangenen gemeinsam mit einem geeigneten anderen Gefangenen in einem Haftraum unterzubringen.⁴⁶ Dies hängt aber vom Einzelfall ab. Liegt z.B. eine akute Suizidalität mit Tunnelblick vor, reicht eine gemeinsame Unterbringung nicht aus. Bei einem Tunnelblick sehen Personen keine andere Lösungsmöglichkeit für ihre Situation als den Suizid. Sie sind völlig darauf fixiert.

3. Auswahlermessen

Beim Auswahlermessen geht es um das Wie der Anordnung von besonderen Sicherungsmaßnahmen. Die Vollzugsbehörde muss ermessensfehlerfrei auswählen, welche besonderen Sicherungsmaßnahmen sie anordnet. Das umfasst auch die Auswahl einer eventuellen Kombination von besonderen Sicherungsmaßnahmen.

Die Vollzugsgesetze benennen die zulässigen besonderen Sicherungsmaßnahmen.⁴⁷ Die Aufzählung ist damit abschließend.⁴⁸ Die Vollzugsbehörde kann nur aus diesem abschließenden Katalog der besonderen Sicherungsmaßnahmen auswählen.

Im Gegensatz zu Disziplinarmaßnahmen kann die Vollzugsbehörde die Dauer von besonderen Sicherungsmaßnahmen nicht im Voraus festlegen. Die Dauer der Maßnahmen richtet sich nach der Dauer der Gefahr.

Die Vollzugsbehörde muss aber Termine in angemessenen Abständen bestimmen, an denen sie prüft, ob und in

welchem Ausmaß die Gefahr noch besteht.⁴⁹ Die Angemessenheit der Abstände richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls.

Nachfolgend werden ausgewählte besondere Sicherungsmaßnahmen kurz vorgestellt. Die Durchführung der Maßnahmen ist dann Thema im dritten Teil dieses Aufsatzes.

4. Maßnahme: Gegenstände

Als besondere Sicherungsmaßnahme ist der Entzug oder die Vorenthaltung von Gegenständen zulässig.⁵⁰ Beim Entzug besitzen die Gefangenen den Gegenstand bereits. Bei der Vorenthaltung lehnt die Vollzugsbehörde die Genehmigung des Gegenstandes ab. Die Regelung umfasst auch anstaltseigene Gegenstände (z.B. Haftraummobilien oder Anstaltskleidung).

Die Vollzugsbehörde kann durch den Entzug oder die Vorenthaltung von Gegenständen Gefahren reduzieren. Gefangene können z.B. Metallbesteck, Spiegelscherben oder Kleidungsstücke einsetzen, um sich selbst zu verletzen oder zu töten.

Die Vollzugsbehörde kann aus Verhältnismäßigkeitsgründen verpflichtet sein, weniger gefährliche Varianten der entzogenen oder vorenthaltenen Gegenstände zur Verfügung zu stellen. Beispiele hierfür sind Plastikbesteck, Metallspiegel oder Kleidung aus leicht reißendem Material (z.B. Papierkleidung).

Die Vollzugsbehörde darf Papierkleidung nicht deswegen vorenthalten, weil Gefangene damit die Toilette verstopfen können. Das Verstopfen stellt eine bloße Ordnungsstörung dar. Diese kann den Eingriff in die Intimsphäre nicht rechtfertigen (Art. 2 Abs. 1, Art. 1 Abs. 1 GG).⁵¹

Die Unterbringung in einer Schlichtzelle stellt eine zulässige besondere Sicherungsmaßnahme dar. Schlichtzellen sind weitgehend vandalismussicher. Das Mobiliar ist z.B. aus Metall und am Boden und den Wänden festgeschraubt. Die beweglichen Gegenstände sind vollständig oder weitgehend reduziert. Die Schlichtzelle stellt eine besondere Form des Entzugs von Gegenständen dar.⁵² Nicht die Gegenstände werden den Gefangenen entzogen, sondern die Gefangenen den Gegenständen.

5. Maßnahme: Absonderung

Als besondere Sicherungsmaßnahme ist die Trennung von anderen Gefangenen (Absonderung) zulässig.⁵³ Die Absonderung umfasst also nicht die Trennung von Bediensteten sowie Besuchern und anderen Dritten. Gleiches gilt für den Ausschluss von religiösen Veranstaltungen in Gemeinschaft. Wegen der besonderen verfassungsrechtlichen Bedeutung der Religionsfreiheit (Art. 4 Abs. 1 und 2 GG) geht die spezielle Regelung zum Ausschluss von religiösen Veranstaltungen vor.⁵⁴

43 Vgl. OLG Hamm Beschl. v. 16.02.2015 - 1 Vollz (Ws) 8/15, juris Rn. 8 f.

44 Vgl. KG Beschl. v. 20.02.1998 - 5 Ws 21/98 Vollz, juris Rn. 6.

45 Vgl. KG Beschl. v. 07.12.2012 - 2 Ws 540/12 Vollz, juris Rn. 8 m.w.N.

46 Vgl. BVerfG Beschl. v. 24.01.2008 - 2 BvR 1661/06, juris Rn. 42.

47 § 69 Abs. 2 StVollzG NRW, § 50 Abs. 2 S. 1 HStVollzG, § 81 Abs. 2 NJVollzG, § 88 Abs. 2 LJVollzG RP, § 89 Abs. 2 JVollzGB I LSA, § 108 Abs. 2 LStVollzG SH, § 89 Abs. 2 ThürVollzGB.

48 Vgl. BT-Drs. 7/918, 77.

49 Folgerung aus § 70 Abs. 3 StVollzG NRW, § 51 Abs. 3 S. 2 HStVollzG, Folgerung aus § 84 Abs. 4 NJVollzG, § 89 Abs. 4 LJVollzG RP, § 90 Abs. 4 S. 2 JVollzGB I LSA, Folgerung aus § 109 Abs. 3 StVollzG SH, § 90 Abs. 4 ThürVollzGB.

50 § 69 Abs. 2 Nr. 1 StVollzG NRW, § 50 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 HStVollzG, § 81 Abs. 2 Nr. 1 NJVollzG, § 88 Abs. 2 Nr. 1 LJVollzG RP, § 89 Abs. 2 Nr. 1 JVollzGB I LSA, § 108 Abs. 2 Nr. 1 LStVollzG SH, § 89 Abs. 2 Nr. 1 ThürVollzGB.

51 Vgl. BVerfG Beschl. v. 18.03.2015 - 2 BvR 1111/13, juris Rn. 35.

52 Vgl. Höflich, Schriever & Bartmeier, Grundriss Vollzugsrecht, S. 157.

53 § 69 Abs. 2 Nr. 2 StVollzG NRW, § 50 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 HStVollzG, § 81 Abs. 2 Nr. 3 NJVollzG, § 88 Abs. 2 Nr. 3 LJVollzG RP, § 89 Abs. 2 Nr. 3 JVollzGB I LSA, § 108 Abs. 2 Nr. 3 LStVollzG SH, § 89 Abs. 2 Nr. 3 ThürVollzGB.

54 Vgl. OLG Hamm Beschl. v. 01.06.1999 - 1 Vollz (Ws) 80/99, juris Rn. 14; s. auch § 89 Abs. 2 S. 2 StVollzG.

Sofern die Absonderung ein bestimmtes Maß überschreitet, muss für die Anordnung ein Qualifikationstatbestand erfüllt sein.⁵⁵ Eine Absonderung von mehr als 24 Stunden Dauer ist nur zulässig, wenn sie zur Abwehr einer in der Person der Gefangenen liegenden Gefahr unerlässlich ist.⁵⁶ Diese Form der Absonderung wird auch Einzelhaft genannt.⁵⁷

Hessen stellt bei einer Absonderung von mehr als 24 Stunden nur auf die Unerlässlichkeit ab (§ 50 Abs. 7 HStVollzG).

6. Maßnahme: Freistunde

Als besondere Sicherungsmaßnahme ist der Entzug oder die Beschränkung des Aufenthalts im Freien (Freistunde) zulässig.⁵⁸ Schleswig-Holstein besitzt einen eigenen Tatbestand für den Entzug der Freistunde, der diese Maßnahme fest mit der Absonderung oder Unterbringung in einem besonders gesicherten Haftraum verknüpft (§ 108 Abs. 4 LStVollzG SH).⁵⁹

Die Freistunde ist als gemeinschaftlicher Aufenthalt der Gefangenen im Freien anzusehen. Eine Beschränkung der Freistunde liegt daher nicht nur bei einer zeitlichen Reduzierung, sondern auch bei der Einzelfreistunde vor.⁶⁰

Der Bundesgesetzgeber hat im Jahr 1998 die Disziplinarmaßnahme des Entzugs der Freistunde gestrichen.⁶¹ Eine europäische Empfehlung zur Freistunde sieht als Beschränkungsgrund nur die Witterung vor (Nr. 27.1 der Europäischen Strafvollzugsgrundsätze). Daher wird auch für die Abschaffung der besonderen Sicherungsmaßnahme plädiert.⁶² Dem wird entgegengehalten, es handele sich um eine vollzuglich unverzichtbare Maßnahme.⁶³ Dieser Position ist zuzustimmen. Ab einem bestimmten Grad von Fremd- oder Eigengefährdung lässt sich eine Freistunde nicht mehr angemessen realisieren.⁶⁴

7. Maßnahme: besonders gesicherter Haftraum

Als besondere Sicherungsmaßnahme ist die Unterbringung in einem besonders gesicherten Haftraum ohne gefährdende Gegenstände zulässig.⁶⁵ In der Praxis findet man z.B. folgende Besonderheiten bei der Bauweise und Ausstattung dieser Hafträume:

- geflieste Böden,
- kein Haftraummobiliar,
- Matratze auf dem Boden oder geeignete Liegefläche,
- Hocktoilette und andere Sanitärreinrichtungen aus Metall und
- Steuerung der Toilettenspülung und der übrigen Wasserzufuhr von außen, damit die Gefangenen den Haftraum nicht überschwemmen können.⁶⁶

55 Vgl. OLG Hamm Beschl. v. 08.04.1999 - 1 Vollz (Ws) 25/99, NStZ-RR 2000, 127.

56 § 69 Abs. 6 StVollzG NRW, § 82 Abs. 1 NJVollzG, § 88 Abs. 4 LJVollzG RP, § 89 Abs. 5 JVollzGB I LSA, § 108 Abs. 5 LStVollzG SH, § 89 Abs. 4 ThürVollzGB.

57 § 82 Abs. 1 NJVollzG, § 108 Abs. 5 LStVollzG SH.

58 § 69 Abs. 2 Nr. 3 StVollzG NRW, § 50 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 HStVollzG, § 81 Abs. 2 Nr. 4 NJVollzG, § 88 Abs. 2 Nr. 4 LJVollzG RP, § 89 Abs. 2 Nr. 4 JVollzGB I LSA, § 89 Abs. 2 Nr. 4 ThürVollzGB.

59 Vgl. SH LT-Drs. 18/3156, 156.

60 Vgl. Baier & Grote (2020), Kap. 11 Abschn. I Rn. 30; Arloth & Krä (2017), § 88 StVollzG Rn. 7; Goerdeler (2017), Teil II § 78 LandesR Rn. 30 f.

61 Art. 1 und 4 des Vierten Gesetzes zur Änderung des Strafvollzugsgesetzes (4. StVollzGÄndG) v. 26.08.1998 (BGBl. I S. 2461); s. hierzu BT-Drs. 13/10245, 17.

62 Vgl. Goerdeler (2017), Teil II § 78 LandesR Rn. 30 f.; etwas zurückhaltender Verrel (2015), Abschn. M Rn. 90.

63 Vgl. Arloth & Krä (2017), § 88 StVollzG Rn. 7; ebenso Baier & Grote (2020), Kap. 11 Abschn. I Rn. 30.

64 Vertiefend Arloth & Krä (2017), § 88 StVollzG Rn. 7.

65 § 69 Abs. 2 Nr. 5 StVollzG NRW, § 50 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 HStVollzG, § 81 Abs. 2 Nr. 5 NJVollzG, § 88 Abs. 2 Nr. 5 LJVollzG RP, § 89 Abs. 2 Nr. 5 JVollzGB I LSA, § 108 Abs. 2 Nr. 4 LStVollzG SH, § 89 Abs. 2 Nr. 5 ThürVollzGB.

66 Vgl. BVerfG Beschl. v. 18.03.2015 - 2 BvR 1111/13, NJW 2015, 2100 (2103); EGMR

Die Unterbringung in einem besonders gesicherten Haftraum wird gelegentlich wie ein umfassendes Maßnahmenpaket aufgefasst. Dem Wortlaut nach geht es aber nur um die dortige Unterbringung. Die Vollzugsbehörde muss also z.B. den gleichzeitigen Entzug der Freistunde sowie die gleichzeitige Beobachtung und Absonderung von anderen Gefangenen ausdrücklich anordnen. Das gebietet rechtsstaatliche Klarheit.⁶⁷

8. Passende Maßnahmen zur Gefahr

Die Auswahl der besonderen Sicherungsmaßnahmen muss zu den festgestellten Gefahren passen.

Beispiel:

Ein Gefangener ist für die Sprechstunde des Zahnarztes an einem bestimmten Tag vorgemeldet. Sein Arzttermin findet jedoch nicht statt. Daraufhin schlägt und tritt der Gefangene gegen die Haftraumtür. Er ist trotz mehrerer Versuche nicht zu beruhigen.

Der Gefangene zeigt ausschließlich fremd aggressives Verhalten. Hinweise auf eigen aggressives Verhalten gibt es nicht. Die Vollzugsbehörde ordnet besondere Sicherungsmaßnahmen an. Darunter befindet sich auch der vollständige Entzug der Kleidung. Der Gefangene bleibt bis zum nächsten Tag nackt.

Der Entzug der Kleidung begegnet der Gefahr von Selbstverletzung und Selbsttötung. Er soll z.B. ein Erdrosseln mit Kleidungsstücken verhindern. Bei der Gefahr von Gewalttätigkeiten gegen Personen und Sachen passt der Entzug der Kleidung zumindest grundsätzlich nicht zur Gefahr. Die bloße Annahme, jedes fremd aggressive Verhalten könne jederzeit in eigen aggressives Verhalten umschlagen, reicht insoweit nicht aus.⁶⁸

9. Verbindung von Maßnahmen

Die Vollzugsbehörde kann die einzelnen besonderen Sicherungsmaßnahmen miteinander verbinden.⁶⁹ Es besteht kein Kumulationsverbot, wie es das z.B. in anderen Rechtsgebieten bei strafähnlichen Sanktionen gibt.⁷⁰ Die Vollzugsbehörde kann z.B. Gefangene in einem besonders gesicherten Haftraum ohne gefährdende Gegenstände unterbringen und dort beobachten. Auch eine Verbindung mit anderen Gefahrenabwehrmaßnahmen ist zulässig. Die Vollzugsbehörde muss aber jede einzelne Maßnahme rechtmäßig anordnen können.⁷¹

10. Verhältnismäßigkeit der Auswahl

Die Anordnung der ausgewählten besonderen Sicherungsmaßnahmen hat dem verfassungsrechtlichen Gebot der Verhältnismäßigkeit zu entsprechen.⁷² Bei einer Verbindung von Maßnahmen muss das „Gesamtpaket“ verhältnismäßig sein.⁷³

Urt. v. 07.07.2011 - 20999/05, NJW 2012, 2173; BVerfG Urt. v. 24.01.2008 - 2

BvR 1661/06, BeckRS 2008, 32830; Kretschmer NJW 2009, 2406 (2410).

67 Zurückhaltender Arloth & Krä (2017), § 88 StVollzG Rn. 7; offen lassend Verrel (2015), Abschn. M Rn. 90.

68 Vgl. BVerfG Beschl. v. 18.03.2015 - 2 BvR 1111/13, juris Rn. 6 f. und 36 f.

69 Ausdrücklich § 89 Abs. 3 JVollzGB I LSA.

70 Vgl. BSG Urt. v. 08.03.2000 - B 6 KA 62/98 R, juris Rn. 24 ff. m.w.N.; LAG Mainz Urt. v. 24.11.2006 - 8 Sa 633/06, juris Rn. 47.

71 Vgl. BVerfG Beschl. v. 18.03.2015 - 2 BvR 1111/13, juris Rn. 36; OLG Frankfurt am Main Beschl. v. 26.02.2002 - 3 Ws 132/02 (StVollz), juris Rn. 3.

72 Vgl. BVerfG Beschl. v. 24.01.2008 - 2 BvR 1661/06, juris Rn. 36 m.w.N.

73 Vgl. BVerfG Beschl. v. 18.03.2015 - 2 BvR 1111/13, juris Rn. 36; OLG Frankfurt am Main Beschl. v. 26.02.2002 - 3 Ws 132/02 (StVollz), juris Rn. 3.

Literatur

- Arioth, F. & Krä, H.** (2017) Strafvollzugsgesetze Bund und Länder. Kommentar. 4. Auflage. München: Verlag C. H. Beck.
- Baier, H. & Grote, J.** (2020). 11. Kapitel Sicherheit und Ordnung Abschnitt I. In Schwind, H., Böhm, A., Jehle, J. & Laubenthal, K. (Hrsg.). Strafvollzugsgesetze - Bund und Länder. Kommentar. 7. Auflage. Berlin: Walter de Gruyter.
- Goerdeler, J.** (2017). Teil II §§ 78, 79 LandesR. In Feest, J., Lesting, W. & Lindemann (Hrsg.), M. Strafvollzugsgesetze. Kommentar (AK-StVollzG). 7. Auflage. Köln: Carl Heymanns Verlag.
- Höflich, P., Schriever, W. & Bartmeier, A.** (2014). Grundriss Vollzugsrecht. Das Recht des Strafvollzugs, der Untersuchungshaft und des Jugendvollzugs. 4. Auflage. Berlin Heidelberg: Springer-Verlag.
- Kretschmer, J.** (2009). Die menschen(un)würdige Unterbringung von Strafgefangenen. Neue Juristische Wochenschrift (NJW), 2406 bis 2411.
- Ruch, A. & Mühl, J.** (2013). Fortgeschrittenenklausur - Öffentliches Recht: Besonderes Verwaltungsrecht - Fußball im Strafvollzug. Juristische Schulung. Zeitschrift für Studium und Referendariat (JuS), 141 bis 146.
- Schäfersküpper, M. & Grote, J.** (2013). Vollzug der Sicherungsverwahrung. Aktuelle Entwicklungen. Neue Zeitschrift für Strafrecht (NStZ), 447 bis 454.
- Schäfersküpper, M.** (2018). Vollzug, Fixierungen und Verfassungsrecht. Freiheitsentziehung in der Freiheitsentziehung. Forum Strafvollzug. Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe (FS), 353 bis 359.
- Verrel, T.** (2015). Abschnitt M. Sicherheit und Ordnung. In Laubenthal, K., Nestler, N., Neubacher, F. & Verrel, T. (Hrsg.). Strafvollzugsgesetze. Kommentar. 12. Auflage. München: Verlag C. H. Beck.