

Hamburg, den 29. Januar 2009
<http://www.strafverteidiger-hamburg.net>

**Stellungnahme der
Hamburger Arbeitsgemeinschaft für Strafverteidigerinnen und
Strafverteidiger e. V.**

zum

**Entwurf vom 19. Dezember 2008 für das Gesetz zur Überarbeitung des
Hamburgischen Strafvollzugsrechts und zum Erlass eines Hamburgischen
Jugendstrafvollzugsgesetzes**

Die Hamburger Arbeitsgemeinschaft für Strafverteidigerinnen und Strafverteidiger e. V.¹ wurde 1974 gegründet. Sie vertritt die Interessen von zurzeit etwa 140 in der Hamburger Region tätigen Strafverteidigerinnen und Strafverteidigern. Rechtspolitisch setzt sich die Arbeitsgemeinschaft u. a. seit langem ein für eine konsequente Ausrichtung des Strafvollzugs an den verfassungsrechtlichen Vorgaben.

Die Arbeitsgemeinschaft begrüßt den vorgelegten Entwurf für das Gesetz zur Überarbeitung des Hamburgischen Strafvollzugsrechts und zum Erlass eines Hamburgischen Jugendstrafvollzugsgesetzes. Das zurzeit noch geltende Hamburgische Strafvollzugsgesetz vom 14. Dezember 2007 ist in wesentlichen Teilen eine Fehlleistung des Gesetzgebers² und muss dringend durch Regelungen ersetzt werden, die insbesondere den verfassungsrechtlichen Vorgaben für den Vollzug der Freiheitsstrafe und der Jugendstrafe gerecht werden. Der Gesetzentwurf schlägt den richtigen Weg ein und wird zu einer deutlich verbesserten Rechtslage führen (siehe unter I.). Hinsichtlich einzelner Regelungen besteht allerdings auch Grund für Kritik und Verbesserungsbedarf (siehe unter II.).

¹ Im Folgenden: Arbeitsgemeinschaft. Weitere Informationen zur Arbeitsgemeinschaft siehe: <http://www.strafverteidiger-hamburg.net>

² Siehe dazu im Einzelnen die Stellungnahme der Hamburger Arbeitsgemeinschaft für Strafverteidigerinnen und Strafverteidiger e. V. vom 1.6.2007 zum damaligen Entwurf des Hamburgischen Strafvollzugsgesetzes: <http://www.strafverteidiger-hamburg.net/mitteilung+M55b76cb5826.html>

I. Positiva

Nach dem Übergang der Gesetzgebungskompetenz für den Strafvollzug vom Bund auf die Länder führte das Hamburger Strafvollzugsgesetz vom 14. Dezember 2007 zu einer deutlichen Verschlechterung der Rechtslage für Gefangene. Der vorgelegte Entwurf für eine Überarbeitung dieses Gesetzes und den Erlass eines Jugendstrafvollzugsgesetzes ist schon deshalb zu begrüßen, weil er diese Entwicklung korrigiert und sich wieder an den Grundsätzen des Strafvollzugsgesetzes des Bundes von 1976 orientiert. Enthalten sind auch Regelungen, die über diesen Standard hinausgehen. Der Entwurf für das Jugendstrafvollzugsgesetz beachtet weitgehend die von der Deutschen Vereinigung für Jugendgerichte und Jugendgerichtshilfen e. V. (DVJJ) aufgestellten Mindeststandards für den Jugendstrafvollzug³.

Positiv hervorzuheben sind insbesondere folgende Regelungen des Entwurfs:

1. Der Gesetzentwurf sieht ein eigenständiges Gesetz für den Vollzug der Jugendstrafe⁴ vor. Damit erhalten die Regelungen zum Jugendstrafvollzug den Stellenwert, der ihnen aus verfassungsrechtlichen Gründen zukommen muss. Der Jugendstrafvollzug ist kein Unterfall des Vollzugs der Freiheitsstrafe. Er unterliegt besonderen Anforderungen, weil die Freiheitsstrafe auf den Jugendlichen und Heranwachsenden in einer Lebensphase einwirkt, die noch zur Persönlichkeitsentwicklung gehört. Sie bedürfen einer bestmöglichen Förderung ihrer Entwicklung und Schutz vor schädlichen Wirkungen des Strafvollzugs. Erforderlich ist deshalb ein in sich geschlossenes Regelungskonzept, das diesen Besonderheiten des Jugendstrafvollzugs Rechnung trägt und seine eigenständige Weiterentwicklung ermöglicht. Dem wird der Gesetzentwurf mit der Trennung der gesetzlichen Regelungen über den Vollzug der Freiheitsstrafe⁵ und der Jugendstrafe gerecht.
2. Der Vollzug der Freiheitsstrafe und der Jugendstrafe erhält wieder eine klare gesetzliche Zielvorgabe. In dem Entwurf wird allein die Resozialisierung als Vollzugsziel definiert (§ 2 S. 1 HmbStVollzG-E und HmbJStVollzG-E). Damit wird der bestehende verfassungswidrige Zustand, der das „Wegschließen“ an die erste Stelle setzt, beseitigt. Das Vollzugsziel der Wiedereingliederung ergibt sich aus zentralen Wertentscheidungen des Grundgesetzes: der Unantastbarkeit der Menschenwürde, dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und der Schutzpflicht des Staates. Mit dem Verbot, den Menschen nur als bloßes Mittel zu gesellschaftlichen Zwecken zu behandeln, und dem Gebot der Verhältnismäßigkeit ist der Vollzug der Freiheitsstrafe und der Jugendstrafe nur vereinbar, wenn er konsequent darauf ausgerichtet ist, dem Inhaftierten ein künftiges straffreies Leben in Freiheit zu ermöglichen. Gleichzeitig genügt der Staat damit effektiv seiner Schutzpflicht für die

³ siehe: <http://www.dvjj.de/artikel.php?artikel=842>

⁴ Im Folgenden: HmbJStVollzG-E

⁵ Im Folgenden: HmbStVollzG-E

Sicherheit der Bürgerinnen und Bürger.⁶ Weitere Straftaten werden nicht nur kurzfristig für die Dauer der Inhaftierung, sondern nachhaltig für die Zukunft vermieden, wenn die Wiedereingliederung gelingt.

3. Richtig ist es deshalb auch, dass der Entwurf die Gestaltung des Vollzugs wieder konsequent an den drei Gestaltungsgrundsätzen, dem Angleichungs-, Gegensteuerungs- und Integrationsgrundsatz (§ 3 Abs. 1 HmbStVollzG-E; § 3 Abs. 2 HmbJStVollzG-E) ausrichtet. Einschränkungen des Resozialisierungsauftrags, die mit dem geltenden Strafvollzugsgesetz unter dem Etikett des sogenannten Chancenvollzugs eingeführt wurden, nimmt der Entwurf zurück, indem er den Vollzug verpflichtet, allen Gefangenen Maßnahmen der Förderung anzubieten, also auch denjenigen, die als „schwierig“ gelten und deshalb besonders förderungsbedürftig sind (§ 4 HmbStVollzG-E und HmbJStVollzG-E).
4. Der Entwurf nimmt zurecht die Festlegung auf den geschlossenen Vollzug als Regelvollzug zurück (§ 11 Abs. 1 HmbStVollzG-E und HmbJStVollzG-E). Der offene Vollzug ist besser geeignet für eine wirksame Resozialisierung, die Rückfallquote der aus dem offenen Vollzug entlassenen Gefangenen geringer. Es gibt deshalb keinen sachlichen Grund für den im geltenden Gesetz enthaltenen Vorrang des geschlossenen Vollzugs.
5. Die Regelungen für die Unterbringung im offenen Vollzug und für die Gewährung von Lockerungen verzichten auf einen Katalog von Eignungs- und Nicht-eignungsgründen (§ 11 f. HmbStVollzG-E und HmbJStVollzG-E) und ermöglichen dadurch eine sachgerechte Entscheidung im Einzelfall. Für den Jugendstrafvollzug sieht der Entwurf im Hinblick auf das Entwicklungspotenzial von jungen Gefangenen zurecht einen größeren Anwendungsbereich für den offenen Vollzug und Lockerungen vor (§ 12 Abs. 1 HmbJStVollzG-E).
6. Die Einzelunterbringung während der Ruhezeit wird gewährleistet. Insbesondere kann die Mehrfachbelegung von Zellen nicht mehr unter Berufung auf eine Einwilligung der Gefangenen gerechtfertigt werden. Ausnahmen sind richtigerweise nur für hilfsbedürftige Gefangene vorgesehen (§ 20 HmbStVollzG-E, § 19 HmbJStVollzG-E).
7. Besuchskontakte mit Angehörigen werden besonders gefördert (§ 26 Abs. 2 HmbStVollzG-E und HmbJStVollzG-E), im Jugendstrafvollzug wird die Zeit der Besuche von Kindern nicht auf die Regelbesuchszeit angerechnet (§ 26 Abs. 2 S. 2 HmbJStVollzG-E).

⁶ BVerfG NJW 2006, 2093 <2095>

8. Die Möglichkeit der Videoüberwachung von Gefangenen wird beschränkt auf besondere Hafträume im Rahmen besonderer Sicherungsmaßnahmen. Die Anfertigung von Aufzeichnungen bei der Videoüberwachung von Hafträumen ist generell nicht gestattet (§ 119 Abs. 3 i. V. mit § 74 Abs. 2 Nr. 2 HmbStVollzG-E; § 115 Abs. 3 i. V. mit § 74 Abs. 2 Nr. 2 HmbJStVollzG-E).
9. Der Entwurf trägt dem besonderen Förderungsbedarf der Gefangenen im Jugendstrafvollzug Rechnung, indem er den Förderungsgrundsatz in das Gesetz aufnimmt (§ 4 Abs. 1 HmbJStVollzG-E), einen Rechtsanspruch auf schulische und berufliche Aus- und Weiterbildung im Jugendstrafvollzug einführt (§ 34 Abs. 1 HmbJStVollzG-E), eine vernetzte Entlassungsvorbereitung vorschreibt (§ 16 HmbJStVollzG-E) und verbindlich festlegt, dass das im Jugendstrafvollzug tätige Personal für die erzieherische Gestaltung qualifiziert sein muss sowie seine Fortbildung zu gewährleisten ist (§ 101 Abs. 2 HmbJStVollzG-E).

II. Kritik

Die Arbeitsgemeinschaft sieht aber bei einigen Regelungen auch Grund zur Kritik und deshalb Änderungsbedarf. Dies gilt für den Entwurf des Strafvollzugsgesetzes und für den Entwurf des Jugendstrafvollzugsgesetzes. Letzterer enthält Vorschriften, die negativ von den Mindeststandards der Deutschen Vereinigung für Jugendgerichte und Jugendgerichtshilfen e. V. (DVJJ)⁷ abweichen.

1. § 2 Satz 2 HmbStVollzG-E und HmbJStVollzG-E sind überflüssig und schädlich. Die Betonung des Schutzes der Allgemeinheit ist überflüssig, weil der Staat mit der konsequenten Ausrichtung des Strafvollzugs auf das in Satz 1 festgelegte Vollzugsziel der Resozialisierung seiner Schutzpflicht gegenüber der Allgemeinheit am besten nachkommt. Durch eine gelungene Resozialisierung werden dauerhaft Straftaten verhindert über die Haftzeit hinaus. Die Betonung der Gleichrangigkeit von Vollzugsziel und Schutz der Allgemeinheit („gleichermaßen“) ist schädlich, weil dadurch Raum bleibt für eine Relativierung des Vollzugsziels und damit für eine falsche Anwendung des Gesetzes bei Ermessensentscheidungen. Befördert wird das Missverständnis, der Schutz der Allgemeinheit stünde als eigenständige Aufgabe gleichrangig neben dem Vollzugsziel. Damit wird der Beliebigkeit bei Ermessensentscheidungen die Tür geöffnet und die Vernachlässigung des Vollzugsziels ermöglicht.

⁷ siehe: <http://www.dvjj.de/artikel.php?artikel=842>

Hinzu kommt, dass § 2 S. 2 HmbJStVollzG-E im Widerspruch steht zu § 2 Abs. 1 JGG, wonach bei der Anwendung des Jugendstrafrechts die Rechtsfolgen „*vorrangig*“ am Erziehungsgedanken auszurichten sind.⁸ § 2 S. 2 HmbJStVollzG-E genügt insoweit nicht Nr. 2 der Mindeststandards für den Jugendstrafvollzug der DVJJ.⁹

Die Arbeitsgemeinschaft spricht sich deshalb für eine Streichung des § 2 S. 2 HmbStVollzG-E und HmbJStVollzG-E aus.

2. Die Arbeitsgemeinschaft lehnt eine allgemeine Pflicht der Gefangenen zur Mitwirkung an der Behandlung (§ 5 Abs. 1 S. 1 HmbStVollzG-E und HmbJStVollzG-E) ab. Der Nutzen einer solchen allgemeinen Mitwirkungspflicht für das Vollzugsziel ist zweifelhaft, der Schaden für die Rechtssicherheit erheblich. Selbstverständlich sollten alle Gefangenen an der Erreichung des Vollzugsziels mitwirken. Deshalb ist ihre Bereitschaft dafür zu wecken und zu fördern (§ 5 Abs. 1 S. 2 u. Abs. 2 HmbStVollzG-E und HmbJStVollzG-E). Eine allgemeine Mitwirkungspflicht führt aber bei (noch) fehlender Mitwirkungsbereitschaft bestenfalls zu vorübergehender Scheinanpassung und diskreditiert die Förderangebote als Pflichtveranstaltungen, die „abzusitzen“ sind. Die allgemeine Mitwirkungspflicht ist inhaltlich völlig unbestimmt, eine Anwendung, die rechtsstaatlichen Bestimmtheitserfordernissen genügt, deshalb nicht denkbar. Die Regelung ist nicht willkürfest. Aus diesem Grund entspricht § 5 Abs. 1 HmbJStVollzG-E nicht Nr. 5 der Mindeststandards für den Jugendstrafvollzug der DVJJ.

In diesem Zusammenhang fordert die Arbeitsgemeinschaft auch die Streichung der § 12 Abs. 2 HmbStVollzG-E und HmbJStVollzG-E, der die Ablehnung von Lockerungen allein aus dem Grund ermöglicht, dass der Mitwirkungspflicht nicht genügt wird. Die Mitwirkung an der Behandlung ist kein Selbstzweck, Lockerungen selbst sind Fördermaßnahmen zur Erreichung des Vollzugsziels und keine Belohnung für oberflächliche Anpassung. Möglicherweise ist ein Gefangener, der für die Teilnahme an Fördermaßnahmen nicht zu motivieren ist, auch für Lockerungen nicht geeignet. Zwingend ist dies aber nicht. Wenn ein Gefangener – aus welchen Gründen auch immer – für Lockerungen geeignet ist, weil er diese nicht missbrauchen wird, sind Lockerungen für die Erreichung des Vollzugsziels sinnvoll und zu gewähren.

⁸ siehe Boers, Schaerff, Abschied vom Primat der Resozialisierung im Jugendstrafvollzug?, ZJJ 2008, 316 <318 ff.>

⁹ siehe: <http://www.dvjj.de/artikel.php?artikel=842>

3. Der offene Vollzug ist für die Erreichung des Vollzugsziels besser geeignet als der geschlossene. Nicht nachvollziehbar ist deshalb, aus welchen Gründen der Entwurf den Vollzugsbehörden einen – immerhin eingeschränkten – Ermessensspielraum bei der Entscheidung über die Unterbringung im offenen Vollzug (§ 11 Abs. 2 S. 1 HmbStVollzG-E und HmbJStVollzG-E) einräumt. Geeignete Gefangene *sind* im offenen Vollzug unterzubringen, Gründe, die bei geeigneten Gefangenen dagegen sprechen könnten, nicht denkbar. Die Arbeitsgemeinschaft spricht sich deshalb für eine gesetzliche Bindung in § 11 Abs. 2 S. 1 HmbStVollzG-E und HmbJStVollzG-E aus: „Die Gefangenen *werden* im offenen Vollzug untergebracht, wenn sie geeignet sind.“
4. § 14 Abs. 3 S. 2 HmbStVollzG-E und HmbJStVollzG-E legen das Missverständnis nahe, dass die Anstalt auch über die Dauer der Fesselung eines Gefangenen während einer Gerichtsverhandlung entscheide. Dies ist nicht der Fall. Durch die Fesselung einer Person während der Verhandlung wird ihr Geltungsanspruch gegenüber den anderen Verfahrensbeteiligten zwangsläufig herabgesetzt. Die Fesselung in der Gerichtsverhandlung ist deshalb eine Frage der Verhandlungsleitung und der Sitzungspolizei. Beides obliegt dem oder der Vorsitzenden. Die Arbeitsgemeinschaft spricht sich deshalb dafür aus, entweder § 14 Abs. 3 S. 2 HmbStVollzG-E und HmbJStVollzG-E zu streichen oder zu ergänzen durch die Klarstellung: „Unberührt bleibt die Zuständigkeit des Gerichts für die Gestaltung der Verhandlung nach der jeweiligen Verfahrensordnung und für die Sitzungspolizei gemäß § 176 GVG.“
5. Nicht akzeptabel sind die Regelungen in beiden Entwürfen zur Durchsuchung von Rechtsanwältinnen und -anwälten, Verteidigerinnen und Verteidigern sowie Notarinnen und Notare. Der Entwurf sieht vor, dass die Durchsuchung unter denselben weiten Voraussetzungen erfolgen kann, die auch für alle anderen Besucher gelten (§ 28 Abs. 1 S. 2 HmbStVollzG-E und HmbJStVollzG-E). Dies wird der besonderen rechtlichen Stellung der genannten Berufsgruppen nicht gerecht. Die ungehinderte Berufsausübung der Anwaltschaft dient der Teilhabe des Bürgers am Recht und dadurch der Verwirklichung des Rechtsstaats.¹⁰ Der Verkehr zwischen Rechtsanwalt und Mandant, insbesondere zwischen Verteidiger und Beschuldigten bzw. Verurteilten, ist daher von jeder Behinderung und Erschwerung freizuhalten. Im Rechtsstaat wird der Anwaltschaft als einem unabhängigen Organ der Rechtspflege grundsätzlich vertraut, dass sie die ihr für ihre Berufsausübung eingeräumten Rechte nicht missbraucht.¹¹ § 28 Abs. 1 S. 2 HmbStVollzG-E und HmbJStVollzG-E stehen dazu im Widerspruch. Die Arbeitsgemeinschaft fordert deshalb ihre Streichung.

¹⁰ § 1 BRAO, § 1 Abs. 2 BerufsO, vgl. BVerfGE 113, 29, < >; 63, 266 <283 ff.>

¹¹ BGHSt 27, 260, <262, 265>

6. Die Entwürfe schließen zwar zurecht die Überwachung der Besuche von Verteidigerinnen und Verteidigern, die Überprüfung des Inhalts der von ihnen mitgeführten Schriftstücke und die Kontrolle des Schriftwechsels mit ihnen aus, lassen aber bei Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten die Überwachung deren Besuche, die Kontrolle des Inhalts der von ihnen mitgeführten Schriftstücken und die Kontrolle des Schriftwechsels mit ihnen zu (§ 28 Abs. 2, 3 und 5, § 30 Abs. 2 HmbStVollzG-E und HmbJStVollzG-E). Auch dies wird der besonderen Stellung dieser Berufsgruppe und der objektiv-rechtlichen Bedeutung des Vertrauensverhältnisses zwischen Rechtsanwalt und Mandant¹² nicht gerecht. Durch die Möglichkeit der Überwachung eines Anwaltsbesuchs, der Kontrolle der von diesem mitgeführten Schriftstücke und der Postkontrolle wird in das rechtlich geschützte Vertrauensverhältnis zwischen Rechtsanwalt und Mandant eingegriffen, weil das Mandatsverhältnis mit dem Gefangenen von Anfang an mit Unsicherheiten hinsichtlich seiner Vertraulichkeit belastet wird.

Die Arbeitsgemeinschaft spricht sich deshalb dafür aus, den Anwendungsbereich von § 28 Abs. 2 und 3 sowie von § 30 Abs. 2 HmbStVollzG-E und HmbJStVollzG-E auf Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte zu erweitern und § 28 Abs. 5 HmbStVollzG-E und HmbJStVollzG-E zu streichen.

7. Die Entwürfe übernehmen aus dem geltenden Hamburgischen Strafvollzugsgesetz vom 14. Dezember 2007 die erhebliche Ausweitung der Befugnis der Anstalt, allgemein, also ohne konkreten Anlass, die körperliche Durchsuchung verbunden mit einer Entkleidung anzuordnen. Unter dem Strafvollzugsgesetz galt der Grundsatz, dass solche allgemeinen Anordnungen nur nach *Außenkontakten* zulässig waren, um das Einbringen von unerlaubten Gegenständen von außen in die Anstalt zu verhindern.¹³ Gemäß § 70 Abs. 3 HmbStVollzG-E und HmbJStVollzG-E kann die mit der Entkleidung verbundene körperliche Durchsuchung schon allgemein angeordnet werden nach jeder Abwesenheit des Gefangenen von der Unterkunft innerhalb der Anstalt, zum Beispiel nach jeder Rückkehr aus einem Arbeitsbetrieb.

Durchsuchungen, die mit einer Entkleidung verbunden sind, stellen einen schwerwiegenden Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht dar. Sie sind deshalb auf das unerlässliche Mindestmaß zu beschränken. Das ist nicht mehr der Fall, wenn regelmäßig nach der Arbeit innerhalb der Anstalt eine körperliche Durchsuchung stattfinden könnte ohne konkreten Anlass. Die Arbeitsgemeinschaft spricht sich deshalb dafür aus, die Befugnis zur allgemeinen Anordnung der körperlichen Durchsuchung wieder zu beschränken auf die Fälle nach einem Außenkontakt.

¹² BVerfGE 63, 266 <282> m.w.N.

¹³ § 84 Abs. 3 StVollzG; vgl. BVerfG NStZ 2004, 1728

8. Der Entwurf verzichtet leider nicht auf den Arrest als Disziplinarmaßnahme im Jugendstrafvollzug (§ 86 Abs. 3 Nr. 4 HmbJStVollzG-E), der als Einzelhaft vollzogen wird (§ 87 Abs. 3 S. 1 HmbJStVollzG-E). Dies widerspricht internationalem Recht. Nr. 67 United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty (Resolution 45/113 vom 14.12.1990) untersagt Disziplinarmaßnahmen, die mit „closed or solitary confinement“ verbunden sind. Die Arbeitsgemeinschaft fordert deshalb, den Arrest aus der Liste der Disziplinarmaßnahmen im Jugendstrafvollzug zu streichen.

Insgesamt bewertet die Arbeitsgemeinschaft den Entwurf sehr positiv, hält aber sowohl im Grundsätzlichen als auch im Detail die oben aufgezeigten Änderungen für notwendig.

Der Vorstand:

Rechtsanwalt Tim Burkert (Vorsitzender)
Rechtsanwältin Johanna Dreger-Jensen (stellvertr. Vorsitzende)
Rechtsanwalt Wolf-Dieter Reinhard
Rechtsanwalt Dr. Ralf Ritter (Berichterstatter)
Rechtsanwalt Arne Timmermann
Rechtsanwältin Dr. Ines Woynar