

Gesetzentwurf

der Fraktionen der CDU/CSU und SPD

Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Rechte von Betroffenen bei Fixierungen im Rahmen von Freiheitsentziehungen

A. Problem und Ziel

Mit dem Entwurf soll dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 24. Juli 2018 (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16) für Fixierungen in der gerichtlich angeordneten Ordnungs-, Sicherungs-, Zwangs- und Erzwingungshaft (der sogenannten Zivilhaft) Rechnung getragen werden. Für freiheitsentziehende Fixierungsanordnungen in der Strafhaft, dem Maßregelvollzug, der Untersuchungshaft, der vorläufigen Unterbringung und im Jugendarrest wird ein richterliches Verfahrensrecht geschaffen.

In dem Urteil stellt das Bundesverfassungsgericht fest, dass es sich bei der 5-Punkt- sowie bei der 7-Punkt-Fixierung von nicht nur kurzfristiger Dauer um eine Freiheitsentziehung im Sinne des Artikels 104 Absatz 2 des Grundgesetzes (GG) handelt, die von der zugrunde liegenden Entscheidung über die Freiheitsentziehung als solcher nicht gedeckt ist und daher den Richtervorbehalt im Sinne des Artikels 104 Absatz 2 Satz 1 GG abermals auslöst.

B. Lösung

Die verfassungsrechtlichen Vorgaben, die das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil für Fixierungsanordnungen im Rahmen von Unterbringungen nach Landesunterbringungsrecht aufgezeigt hat, begründen auch im Bereich des Straf- und Maßregelvollzugs, der Zivilhaft sowie im Bereich des Vollzugs der Untersuchungshaft und der einstweiligen Unterbringung die Notwendigkeit, Rechtsgrundlagen für Fixierungen, Regelungen zur sachlichen und örtlichen gerichtlichen Zuständigkeit für freiheitsentziehende Fixierungsanordnungen, zum anzuwendenden gerichtlichen Verfahrensrecht und zur Kostenerhebung zu schaffen. Dem Bund kommt aufgrund der Zuständigkeitsverteilung des Grundgesetzes (Artikel 30 und 70 Absatz 1 GG) die Gesetzgebungskompetenz lediglich für Fixierungen im Bereich der Zivilhaft zu, so dass in diesem Bereich auch die Voraussetzungen für Fixierungsanordnungen sowie die konkrete Art der Durchführung bundesgesetzlich zu bestimmen sind. Für den Bereich des Straf- und Maßregelvollzugs, im Bereich des Untersuchungshaftvollzugs und des Vollzugs der einstweiligen Unterbringung sowie im Jugendarrest ist die Befugnis des Bundes auf die Regelung des gerichtlichen Verfahrensrechts bei freiheitsentziehenden Fixierungen beschränkt. Insoweit wird in § 128a des Strafvollzugsgesetzes (StVollzG)

eine Verweisung auf die für Unterbringungssachen nach § 312 Nummer 2 des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG) geltenden Bestimmungen vorgesehen, wodurch grundsätzlich das Buch 3 Abschnitt 2 („Verfahren in Unterbringungssachen“) sowie das Buch 1 („Allgemeiner Teil“) auf gerichtliche Fixierungsanordnungen Anwendung finden.

Auch für Fälle der freiheitsentziehenden Fixierung solcher Personen, die nach den Landesgesetzen über die Unterbringung psychisch Kranker erfolgen, soll bundeseinheitlich die Anwendung des FamFG vorgesehen und damit einem Anliegen der Länder entsprochen werden.

C. Alternativen

Es besteht angesichts der Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts keine Alternative zur Schaffung einer Rechtsgrundlage sowie eines entsprechenden gerichtlichen Verfahrensrechts für Fixierungen von in Zivilhaft befindlichen Gefangenen.

Der Bund macht anlässlich der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 24. Juli 2018 (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16) im Bereich des Straf- und Maßregelvollzugs von seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz im Sinne des Artikels 74 Absatz 1 Nummer 1 GG für das gerichtliche Verfahren Gebrauch und trifft insoweit Regelungen zum richterlichen Verfahren bei freiheitsentziehenden Fixierungsanordnungen.

Alternativ hätten die für den Straf- und Maßregelvollzug sowie für den Vollzug der Untersuchungshaft und der einstweiligen Unterbringung ausschließlich zuständigen Länder (Artikel 30 und 70 Absatz 1 GG) jeweils eigenständige Regelungen zum gerichtlichen Verfahren bei freiheitsentziehenden Fixierungsanordnungen schaffen können. Im Einvernehmen mit den Ländern und im Interesse der Rechtssicherheit ist die Schaffung einheitlicher bundesgesetzlicher Bestimmungen zur gerichtlichen Zuständigkeit und zum gerichtlichen Verfahren vorzuzugs-würdig.

Entsprechendes gilt für das Verfahrensrecht bei freiheitsentziehenden Fixierungen nach den Landesgesetzen über die Unterbringung psychisch Kranker.

Im Bereich des Vollzugs der Untersuchungshaft und der einstweiligen Unterbringung hat der Bund bereits von seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz Gebrauch gemacht und mit § 119a der Strafprozessordnung (StPO) eine Regelung zum gerichtlichen Verfahren bei Beschwerden gegen behördliche Entscheidungen oder Maßnahmen im Untersuchungshaftvollzug geschaffen, die gemäß § 126a Absatz 2 StPO auch für den Vollzug der einstweiligen Unterbringung gelten. Es ist daher sachgerecht, auch die für den Vollzug der Untersuchungshaft neue Konstellation einer gerichtlichen Entscheidung über freiheitsentziehende Fixierungen in der StPO zu regeln.

D. Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand

Für den Bund und für die Länder inklusive Kommunen fallen keine Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand an.

E. Erfüllungsaufwand

E.1 Erfüllungsaufwand für Bürgerinnen und Bürger

Keiner.

E.2 Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft

Keiner.

Davon Bürokratiekosten aus Informationspflichten

Keine.

E.3 Erfüllungsaufwand der Verwaltung

Keiner.

F. Weitere Kosten

Für den Bund entstehen allenfalls geringe Kosten im Hinblick auf eine nicht näher bezifferbare Belastung des Bundesgerichtshofs mit Rechtsbeschwerdeverfahren Betroffener. Mehrbedarf an Sach- und Personalmitteln beim Bund soll finanziell und stellenmäßig im Einzelplan 07 ausgeglichen werden.

Für die Länder wird ein derzeit nicht näher bezifferbarer Aufwand entstehen. Dieser erhöhte Aufwand ergibt sich aus dem Umstand, dass nunmehr ein Gericht über die originäre Anordnung einer nicht nur kurzfristigen freiheitsentziehenden Fixierung beziehungsweise bei Gefahr im Verzug über deren Fortdauer zu entscheiden hat. Dieser Aufwand entspringt einer verfassungsrechtlichen Verpflichtung.

Dem erhöhten Aufwand der Länder werden mittel- bis langfristig Einsparungen gegenüberstehen, die darauf beruhen, dass durch das Erfordernis einer richterlichen Entscheidung ein „Vieraugenprinzip“ eingeführt und die Entscheidungspraxis im Bereich der Fixierungsanordnungen optimiert wird, weshalb zu erwarten ist, dass sich die Fallzahlen im Bereich des nachträglichen Rechtsschutzes reduzieren werden.

Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Rechte von Betroffenen bei Fixierungen im Rahmen von Freiheitsentziehungen

Vom ...

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Änderung des Strafvollzugsgesetzes

Das Strafvollzugsgesetz vom 16. März 1976 (BGBl. I S. 581, 2088; 1977 I S. 436), das zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 17. Dezember 2018 (BGBl. I S. 2571) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In der Inhaltsübersicht werden die Angaben zu den §§ 127 und 128 durch die folgenden Angaben ersetzt:

„Siebzehnter Titel

Fixierung

§ 127 Fixierung

§ 128 Zuständigkeit

§ 128a Gerichtliches Verfahren“.

2. Die §§ 127 und 128 werden durch den folgenden Siebzehnten Titel ersetzt:

„Siebzehnter Titel

Fixierung

§ 127

Fixierung

(1) Eine Fesselung, durch die die Bewegungsfreiheit des Gefangenen vollständig aufgehoben wird (Fixierung), ist nur zulässig, wenn und solange dies zur Abwendung einer drohenden gewichtigen Gesundheitsschädigung des Gefangenen oder einer anderen Person unerlässlich ist.

(2) Eine absehbar kurzfristige Fixierung wird durch die Anstaltsleitung angeordnet. Bei Gefahr im Verzug können auch andere Bedienstete der Anstalt die Fixierung vorläufig anordnen. Die Entscheidung der Anstaltsleitung ist unverzüglich einzuholen.

(3) Eine nicht nur kurzfristige Fixierung bedarf der vorherigen Anordnung durch das Gericht. Bei Gefahr im Verzug kann die Anordnung der Fixierung durch die Anstaltsleitung oder einen anderen Bediensteten der Anstalt getroffen werden. Ein Arzt ist unverzüglich hinzuzuziehen. Die richterliche Entscheidung ist unverzüglich herbeizuführen. Einer richterlichen Entscheidung bedarf es nicht oder nicht mehr, wenn bereits zu Beginn der Fixierung abzusehen ist, dass die Entscheidung erst nach Wegfall des Grundes der Fixierung ergehen wird, oder wenn die Fixierung vor der Herbeiführung der richterlichen Entscheidung tatsächlich beendet und auch keine Wiederholung zu erwarten ist. Ist eine richterliche Entscheidung beantragt und die Fixierung vor deren Erlangung beendet worden, so ist dies dem Gericht unverzüglich mitzuteilen.

(4) Während der Dauer der Fixierung stellt ein Arzt jederzeit eine angemessene medizinische Überwachung sicher. Eine Betreuung durch unmittelbaren Sicht- und Sprechkontakt zu einem geschulten Vollzugsbediensteten muss zu jedem Zeitpunkt gewährleistet sein.

(5) Die Anordnung, die maßgeblichen Gründe hierfür, ihre Durchsetzung, ihre Dauer und die Art der Überwachung sind durch die Anstalt zu dokumentieren.

(6) Nach Beendigung der Fixierung ist der Gefangene auf sein Recht hinzuweisen, die Zulässigkeit der durchgeführten Maßnahme beim zuständigen Gericht überprüfen zu lassen. Der Hinweis ist aktenkundig zu machen.

§ 128

Zuständigkeit

Für die richterliche Entscheidung über die Fixierung eines Gefangenen ist das Amtsgericht ausschließlich zuständig, in dessen Bezirk die Fixierung durchgeführt wird.

§ 128a

Gerichtliches Verfahren

(1) Das Verfahren richtet sich, vorbehaltlich der Vorschriften dieses Titels, nach dem Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Die für Unterbringungssachen nach § 312 Nummer 2 des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit anzuwendenden Bestimmungen gelten entsprechend. Über die Beschwerde entscheidet das Landgericht, über die Rechtsbeschwerde der Bundesgerichtshof.

(2) Für das Verfahren werden keine Kosten erhoben.

(3) Die §§ 109 bis 121 sind nicht anzuwenden.“

3. In § 130 wird nach der Angabe „bis 126“ ein Komma und die Angabe „128 und 128a“ eingefügt.

4. Dem § 138 wird folgender Absatz 4 angefügt:

„(4) Für Fixierungsanordnungen gelten die §§ 128 und 128a entsprechend.“

5. In § 156 Absatz 3 wird nach der Angabe „§ 88“ das Wort „und“ durch ein Komma ersetzt und werden nach den Wörtern „die Disziplinarmaßnahmen nach § 103“ die Wörter „und die Fixierung nach § 127 Absatz 2 und 3 Satz 2“ eingefügt.

6. In § 171 wird nach der Angabe „bis 121,“ die Angabe „127 bis 128a,“ eingefügt.

Artikel 2

Änderung der Strafprozessordnung

Dem § 126 der Strafprozessordnung vom 7. April 1987 (BGBl. I S. 1074, S. 1319), die zuletzt durch Artikel 12 des Gesetzes vom 18. Dezember 2018 (BGBl. I S. 2639) geändert worden ist, wird folgender Absatz 5 angefügt:

„(5) Für die gerichtliche Entscheidung über eine Fesselung, durch die die Bewegungsfreiheit des Untersuchungsgefangenen nicht nur kurzfristig vollständig aufgehoben wird, ist das Amtsgericht ausschließlich zuständig, in dessen Bezirk sie durchgeführt wird. Für das Verfahren gilt § 128a Absatz 1 und 2 des Strafvollzugsgesetzes entsprechend.“

Artikel 3

Änderung des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit

Das Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2586, 2587), das zuletzt durch Artikel 13 des Gesetzes vom 18. Dezember 2018 (BGBl. I S. 2639) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In der Inhaltsübersicht wird in den Angaben zu den §§ 310, 329 und 330 jeweils das Wort „Unterbringung“ durch das Wort „Unterbringungsmaßnahme“ ersetzt.
2. In § 70 Absatz 3 Satz 2 werden die Wörter „die Unterbringung oder die freiheitsentziehende Maßnahme“ durch die Wörter „die Unterbringungsmaßnahme oder die Freiheitsentziehung“ ersetzt.
3. In § 104 Absatz 3 werden die Wörter „im Fall einer Unterbringung“ durch die Wörter „in Verfahren“ ersetzt.
4. § 151 Nummer 7 wird wie folgt gefasst:
„7. die Genehmigung oder Anordnung einer freiheitsentziehenden Unterbringung, freiheitsentziehenden Maßnahme oder ärztlichen Zwangsmaßnahme bei einem Minderjährigen nach den Landesgesetzen über die Unterbringung psychisch Kranker oder“.
5. In § 310 wird in der Überschrift das Wort „Unterbringung“ durch das Wort „Unterbringungsmaßnahme“ ersetzt.
6. § 312 wird wie folgt geändert:
 - a) Nummer 4 wird wie folgt gefasst:
„4. freiheitsentziehenden Unterbringung, freiheitsentziehenden Maßnahme oder ärztlichen Zwangsmaßnahme bei Volljährigen nach den Landesgesetzen über die Unterbringung psychisch Kranker“.
 - b) In dem Satzteil nach Nummer 4 wird nach dem Wort „betreffen“ das Wort „(Unterbringungsmaßnahme)“ eingefügt.
7. In § 313 Absatz 3 Satz 1 wird das Wort „Unterbringungen“ durch das Wort „Unterbringungsmaßnahmen“ ersetzt.
8. § 321 wird wie folgt geändert:
 - a) In Absatz 1 Satz 3 wird das Wort „Unterbringung“ durch das Wort „Unterbringungsmaßnahme“ ersetzt.
 - b) In Absatz 2 werden die Wörter „Maßnahme nach § 312 Nr. 2“ durch die Wörter „freiheitsentziehende Maßnahme nach § 312 Nummer 2 oder 4“ ersetzt.
9. In § 327 Absatz 1 Satz 1 werden die Wörter „der Unterbringung“ durch die Wörter „einer Unterbringungsmaßnahme“ ersetzt.
10. In § 329 wird in der Überschrift und in Absatz 1 Satz 1 jeweils das Wort „Unterbringung“ durch das Wort „Unterbringungsmaßnahme“ ersetzt.
11. In § 330 wird in der Überschrift das Wort „Unterbringung“ durch das Wort „Unterbringungsmaßnahme“ ersetzt.
12. In § 337 Absatz 2 wird das Wort „Unterbringungsantrag“ durch das Wort „Antrag“ ersetzt.
13. In § 339 werden die Wörter „der Unterbringung“ durch die Wörter „einer Unterbringungsmaßnahme“ ersetzt.

Artikel 4

Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes

§ 22c Absatz 1 des Gerichtsverfassungsgesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. Mai 1975 (BGBl. I S. 1077), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 12. Juli 2018 (BGBl. I S. 1151) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In Satz 1 werden nach den Wörtern „eines Landgerichts“ die Wörter „oder mehrerer Landgerichte im Bezirk eines Oberlandesgerichts“ eingefügt.
2. In Satz 3 werden die Wörter „des Landgerichts“ durch die Wörter „der Landgerichte“ ersetzt.
3. In Satz 4 werden die Wörter „beschließt nach Maßgabe des § 21e das Präsidium des Landgerichts“ durch die Wörter „beschließen nach Maßgabe des § 21e im Einvernehmen die Präsidien der Landgerichte sowie“ ersetzt.
4. In Satz 5 werden die Wörter „das Landgericht gehört“ durch die Wörter „die Landgerichte gehören“ ersetzt.

Artikel 5

Änderung des Gesetzes über Gerichtskosten in Familiensachen

Die Anlage 1 (Kostenverzeichnis) des Gesetzes über Gerichtskosten in Familiensachen vom 17. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2586, 2666), das zuletzt durch Artikel 6 des Gesetzes vom 17. Dezember 2018 (BGBl. I S. 2573) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. Vorbemerkung 1.3.1 Absatz 1 Nummer 2 wird wie folgt gefasst:
„2. Kindschaftssachen nach § 151 Nr. 6 und 7 FamFG und“.
2. In Nummer 1410 werden in der Anmerkung die Wörter „freiheitsentziehende Unterbringung eines Minderjährigen oder eine freiheitsentziehende Maßnahme bei einem Minderjährigen betreffen (§ 151 Nr. 6 und 7 FamFG)“ durch die Wörter „eine Kindschaftssache nach § 151 Nr. 6 und 7 FamFG betreffen“ ersetzt.
3. In Vorbemerkung 2 Absatz 3 Satz 2 werden die Wörter „für eine freiheitsentziehende Unterbringung eines Minderjährigen und eine freiheitsentziehende Maßnahme bei einem Minderjährigen (§ 151 Nr. 6 und 7 FamFG)“ durch die Wörter „für Kindschaftssachen nach § 151 Nr. 6 und 7 FamFG“ ersetzt.

Artikel 6

Änderung des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes

Das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz vom 5. Mai 2004 (BGBl. I S. 718, 788), das zuletzt durch Artikel 8 des Gesetzes vom 17. Dezember 2018 (BGBl. I S. 2573) geändert worden ist, wird wie folgt geändert:

1. In § 42 Absatz 1 Satz 1 und in § 51 Absatz 1 Satz 1 werden jeweils die Wörter „über freiheitsentziehende Unterbringungen und freiheitsentziehende Maßnahmen“ gestrichen.
2. Die Anlage 1 (Vergütungsverzeichnis) wird wie folgt geändert:
 - a) In der Gliederung werden bei der Angabe zu Teil 6 Abschnitt 3 die Wörter „und in Unterbringungssachen“ durch die Wörter „,bei Unterbringung und bei sonstigen Zwangsmaßnahmen“ ersetzt.

- b) In der Überschrift zu Teil 6 Abschnitt 3 werden die Wörter „und in Unterbringungssachen“ durch die Wörter „bei Unterbringung und bei sonstigen Zwangsmaßnahmen“ ersetzt.
- c) In Nummer 6300 werden im Gebührentatbestand die Wörter „über eine freiheitsentziehende Unterbringung oder eine freiheitsentziehende Maßnahme“ gestrichen.

Artikel 7

Änderung des Jugendgerichtsgesetzes

§ 93 des Jugendgerichtsgesetzes in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. Dezember 1974 (BGBl. I S. 3427), das zuletzt durch Artikel 4 des Gesetzes vom 27. August 2017 (BGBl. I S. 3295) geändert worden ist, wird wie folgt gefasst:

„§ 93

Gerichtliche Zuständigkeit und gerichtliches Verfahren bei nicht nur kurzfristiger Fixierung

Beim Vollzug des Jugendarrestes, der Jugendstrafe und der Maßregeln der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus oder in einer Entziehungsanstalt oder in der Sicherungsverwahrung ist für die gerichtliche Entscheidung über eine Fesselung, durch die die Bewegungsfreiheit des Jugendlichen nicht nur kurzfristig vollständig aufgehoben wird, das Amtsgericht ausschließlich zuständig, in dessen Bezirk die Fixierung durchgeführt wird. Für das Verfahren gelten § 128a des Strafvollzugsgesetzes sowie § 67 Absatz 1 bis 3 und 5 entsprechend.“

Artikel 8

Einschränkung eines Grundrechts

Durch § 127 des Strafvollzugsgesetzes wird das Grundrecht der Freiheit der Person (Artikel 2 Absatz 2 des Grundgesetzes) eingeschränkt.

Artikel 9

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.

Berlin, den 2. April 2019

Ralph Brinkhaus, Alexander Dobrindt und Fraktion
Andrea Nahles und Fraktion

Begründung

A. Allgemeiner Teil

I. Zielsetzung und Notwendigkeit der Regelungen

1. Feststellungen des Bundesverfassungsgerichts

Mit dem Entwurf soll dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 24. Juli 2018 (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16) für Fixierungen in der Zivilhaft Rechnung getragen werden. Für freiheitsentziehende Fixierungsanordnungen in der Strafhaft, dem Maßregelvollzug, der Untersuchungshaft, der vorläufigen Unterbringung und im Jugendarrest wird ein richterliches Verfahrensrecht geschaffen.

Das Gericht hat für den Bereich der öffentlich-rechtlichen Unterbringung folgende Feststellungen getroffen:

- Die Fixierung stellt einen Eingriff in das Grundrecht auf die Freiheit der Person dar (Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 in Verbindung mit Artikel 104 des Grundgesetzes (GG); 2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 64).
- Sowohl bei einer 5-Punkt- als auch bei einer 7-Punkt-Fixierung von nicht nur kurzfristiger Dauer handelt es sich um eine Freiheitsentziehung im Sinne des Artikels 104 Absatz 2 GG. Dies gilt auch, wenn dem Betroffenen bereits seine Freiheit entzogen wurde (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 64). Sie ist von der zugrunde liegenden Entscheidung über die Freiheitsentziehung als solche nicht gedeckt.
- Die freiheitsentziehende Fixierung löst daher aufgrund ihrer Eingriffsintensität den Richtervorbehalt abermals aus (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 69).

a) Vorbehalt des Gesetzes

Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 GG bezeichnet die Freiheit der Person als „unverletzlich“.

Unter Aufrechterhaltung seiner ständigen Rechtsprechung hat das Bundesverfassungsgericht in der Entscheidung vom 24. Juli 2018 erneut betont, die Freiheit der Person sei ein derart hohes Rechtsgut, dass sie nur aus besonders gewichtigem Grund angetastet werden könne (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 73). Die Einschränkung dieser Freiheit sei daher stets einer strengen Prüfung am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu unterziehen. Dies gelte in besonderem Maße für präventive Eingriffe, die nicht dem Schuldausgleich dienen. Die Einschränkung der Freiheit der Person könne nur mit dem Schutz anderer, der Allgemeinheit oder mit dem Schutz des Betroffenen selbst gerechtfertigt werden (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 73, 74).

In die Freiheit der Person darf gemäß Artikel 2 Absatz 2 Satz 3 in Verbindung mit Artikel 104 Absatz 1 Satz 1 GG nur aufgrund eines förmlichen Gesetzes eingegriffen werden.

Gemäß den Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts konkretisiere Artikel 104 Absatz 1 Satz 1 GG die Bestimmtheitsanforderungen und verstärke den in Artikel 2 Absatz 2 Satz 3 GG enthaltenen Vorbehalt des Gesetzes (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 79). Hierdurch werde der Gesetzgeber verpflichtet, die Fälle, in denen eine Freiheitsentziehung zulässig sein soll, hinreichend klar zu bestimmen. Freiheitsentziehungen seien in berechenbarer, messbarer und kontrollierbarer Weise zu regeln (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 79).

Aus dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit folge darüber hinaus, dass eine Fixierung nur als letztes Mittel zur Anwendung kommen darf, wenn mildere Mittel nicht mehr in Betracht kommen.

Das Bundesverfassungsgericht leitet aus den grundrechtlichen Garantien in Verbindung mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Anforderungen an Verfahren von Behörden und Gerichten im Rahmen der Fixierung her (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 81):

Eine in einer geschlossenen Einrichtung untergebrachte Person, die einer Fixierung unterzogen werden solle, sei auf verfahrensmäßige Sicherungen ihres Freiheitsrechts in besonderer Weise angewiesen (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 82). Die Geschlossenheit der Einrichtung und die dadurch für alle Beteiligten eingeschränkte Möglichkeit der Unterstützung und Begleitung durch Außenstehende versetzten die untergebrachte Person in eine Situation außerordentlicher Abhängigkeit, in der sie besonderen Schutzes bedürfe.

Aufgrund der Schwere des Eingriffs und der damit verbundenen Gesundheitsgefahren sei grundsätzlich eine Eins-zu-Eins-Betreuung durch therapeutisches und pflegerisches Personal zu gewährleisten (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 83).

Weiterhin müssten die Anordnung der Fixierung, ihre maßgeblichen Gründe, ihre Durchsetzung, ihre Dauer und die Art der Überwachung dokumentiert werden.

Schließlich folge aus dem Freiheitsgrundrecht (Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 und 3 in Verbindung mit Artikel 104 Absatz 1 Satz 1 GG) die Verpflichtung, den Betroffenen nach Beendigung der Maßnahme auf die Möglichkeit hinzuweisen, die Zulässigkeit der durchgeführten Fixierung gerichtlich überprüfen zu lassen (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 85).

b) Richtervorbehalt

Artikel 104 Absatz 2 Satz 1 GG sieht vor, dass über die Zulässigkeit und Fortdauer einer Freiheitsentziehung ein Richter zu entscheiden hat. Artikel 104 Absatz 2 Satz 4 GG verpflichtet den Gesetzgeber, den Richtervorbehalt verfahrensrechtlich auszugestalten.

Der Richtervorbehalt dient gemäß den Feststellungen des Bundesverfassungsgerichts der verstärkten Sicherung des Grundrechts aus Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 GG, da er auf eine vorbeugende Kontrolle der Maßnahme durch eine unabhängige und neutrale Instanz abziele (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 96).

Als neutrale Kontrollinstanz komme dem Richter bei seiner Entscheidung gemäß Artikel 104 Absatz 2 Satz 1 GG die Pflicht zu, im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren sicherzustellen, dass der Eingriff in die Grundrechte insbesondere im Hinblick auf die Dauer und Intensität messbar und kontrollierbar bleibt (2 BvR 1444/00 Rz. 28).

Die Freiheitsentziehung erfordert grundsätzlich eine vorherige richterliche Anordnung (ständige Rechtsprechung, vgl. 2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 98). Artikel 104 Absatz 2 Satz 2 GG sieht den Fall einer Freiheitsentziehung ohne vorherige Anordnung grundsätzlich voraus und fordert in einem solchen Fall, die richterliche Entscheidung unverzüglich nachzuholen.

Eine richterliche Entscheidung ist nicht mehr erforderlich, wenn bereits zu Beginn der Maßnahme abzusehen ist, dass die Entscheidung erst nach Wegfall des Grundes der Maßnahme ergehen würde, oder die Maßnahme vor Herbeiführung der Entscheidung tatsächlich beendet und auch keine Wiederholung zu erwarten ist (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 101).

2. Schlussfolgerungen für den Straf- und Maßregelvollzug

Die Feststellungen des Bundesverfassungsgerichts vom 24. Juli 2018 (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16) sind auf freiheitsentziehende Fixierungen im Bereich des Straf- und Maßregelvollzugs übertragbar.

Zwar liegen dem Urteil Fallgestaltungen des öffentlich-rechtlichen Unterbringungsrechts zugrunde, konkret stehen hier ausdrücklich nur die 5-Punkt- beziehungsweise 7-Punkt-Fixierung in Rede. Jedoch hat das Bundesverfassungsgericht seine Feststellung im Hinblick auf die Erforderlichkeit eines Richtervorbehalts im Übrigen weit formuliert.

Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Begründung ganz überwiegend nicht auf besondere, dem öffentlich-rechtlichen Unterbringungsrecht eigentümliche Faktoren abgestellt, sondern seine Feststellung – auch dem Wortlaut nach – allgemein und auf sämtliche Fälle der freiheitsentziehenden Fixierung im Rahmen bestehender Freiheitsentziehungen übertragbar getroffen.

Die Notwendigkeit eines gesonderten Richtervorbehalts erwachse vielmehr aus der besonderen Eingriffsintensität, die einer nicht nur kurzfristigen Fixierung sämtlicher Gliedmaßen inne wohne, weshalb das Gericht diese ungleich höher einstuft als die Eingriffsintensität von Disziplinarmaßnahmen, wie dem Arrest, oder besonderer

Sicherungsmaßnahmen, die von der richterlich angeordneten Freiheitsentziehung gedeckt seien und durch die sich lediglich Art und Weise des Vollzugs der einmal verhängten Freiheitsentziehung verschärfen (2 BvR 309/15; 2 BvR 502/16, Rz. 69).

Maßgeblich stellt das Gericht darauf ab, dass die Fortbewegungsfreiheit des Betroffenen nach jeder Richtung hin vollständig aufgehoben und damit über das bereits mit der Unterbringung in einer geschlossenen Einrichtung verbundene Maß, namentlich die Beschränkung des Bewegungsradius auf die Räumlichkeiten der Unterbringungseinrichtung, hinaus beschnitten werde (2 BvR 309/15; 2 BvR 502/16, Rz. 70).

In einer identischen Situation befindet sich der Gefangene, der durch die Fixierung in eine absolute Ohnmachtsposition gebracht wird (Goerdeler, in: Feest, Lesting, Lindemann, StVollzG, 2017, Teil II., § 78, Rn. 40).

Im Bereich des Straf- und Maßregelvollzugs sowie im Bereich des Vollzugs der Untersuchungshaft und der einstweiligen Unterbringung ist daher eine Rechtsgrundlage für freiheitsentziehende Fixierungen zu schaffen, die den Richtervorbehalt vorsieht (Artikel 104 Absatz 1 Satz 1 GG). Hierzu sind die Länder aufgerufen. Der Anwendungsbereich der bundesgesetzlichen Ermächtigung beschränkt sich auf die nach der Föderalismusreform im Jahr 2006 weiterhin in die Kompetenz des Bundes fallenden Gefangenen der Zivilhaft.

Die Rechtsgrundlage für freiheitsentziehende Fixierungen muss den Anforderungen des aus dem Rechtsstaatsprinzip erwachsenden und in Artikel 104 Absatz 1 Satz 1 GG konkretisierten Gebots der hinreichenden Bestimmtheit des Gesetzes (Artikel 20 Absatz 3 GG) sowie dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügen (2 BvR 309/15; 2 BvR 502/16, Rz. 79).

Die Freiheitsentziehung in Form der Fixierung erfordert grundsätzlich eine richterliche Anordnung der Maßnahme im Vorhinein. Das Grundgesetz sieht jedoch in Artikel 104 Absatz 2 den Fall einer nicht auf richterlicher Anordnung beruhenden Freiheitsentziehung voraus und fordert in Artikel 104 Absatz 2 Satz 2 bis 4 und Absatz 3 GG für diesen Fall, dass die richterliche Entscheidung unverzüglich herbeizuführen ist, falls die Freiheitsentziehung ihr vorangegangen ist (BVerfGE 22, 311 <317>).

Eine nachträgliche richterliche Entscheidung ist gemäß Artikel 104 Absatz 2 GG nur zulässig, wenn der mit der Freiheitsentziehung verfolgte verfassungsrechtlich zulässige Zweck nicht erreichbar wäre, sofern der Maßnahme die richterliche Entscheidung vorausgehen müsste (2 BvR 309/15; 2 BvR 502/16, Rz. 98; BVerfGE 22, 311 <317>). Dies wird bei der Fixierung, zur Abwehr einer von Gefangenen ausgehenden akuten Selbst- oder Fremdgefährdung regelmäßig zu bejahen sein.

Infolgedessen ist eine Regelung erforderlich, die im Fall der Gefahr im Verzug die Anstalt befugt, eine freiheitsentziehende Fixierung anzuordnen, und diese gleichzeitig verpflichtet, die richterliche Entscheidung unverzüglich herbeizuführen.

Das Bundesverfassungsgericht fordert im Übrigen zum Zwecke des Ausschlusses eines Gesundheitsrisikos für den Fixierten die strenge Einbindung eines Arztes während der gesamten Dauer der Maßnahme (2 BvR 309/15; 2 BvR 502/16, Rz. 83).

Schließlich sind für den Bereich des Vollzugs von Untersuchungshaft und einstweiliger Unterbringung sowie für das Strafvollzugsrecht des Bundes Regelungen zum anwendbaren gerichtlichen Verfahrensrecht zu treffen, die eine Verweisung auf die für Unterbringungssachen nach § 312 Nummer 2 des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG) anzuwendenden Bestimmungen vorsehen soll. Sachlich und örtlich zuständig für Fixierungsanordnungen soll das Amtsgericht sein, in dessen Bezirk die Fixierung durchgeführt wird.

Letztlich ist die Frage der Kostentragung zu regeln.

3. Einbeziehung freiheitsentziehender Fixierungen aufgrund der Landesgesetze über die Unterbringung psychisch Kranker

Mehrere Landesgesetze über die Unterbringung psychisch Kranker sehen vor, dass freiheitsentziehende Maßnahmen, unter anderem Fixierungen, von einem Arzt oder von der ärztlichen Leitung des Krankenhauses oder ihrer Vertretung angeordnet werden können. Eine richterliche Anordnung oder Genehmigung ist nicht flächendeckend vorgesehen. Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 24. Juli 2018 (2 BvR 309/15 und 2 BvR 502/16) zu Bestimmungen in Baden-Württemberg und Bayern verpflichtet die Landesgesetzgeber, die Fixierung

an fünf beziehungsweise sieben Punkten des Körpers von nicht nur kurzfristiger Dauer auch dann gesondert unter Richtervorbehalt zu stellen, wenn bereits die Unterbringung als solche richterlich angeordnet worden war.

Der Entwurf sieht vor, die Anwendung des Verfahrensrechts des FamFG auf die freiheitsentziehenden Maßnahmen nach Landesrecht auszudehnen und einen weitgehenden Gleichlauf für das Verfahrensrecht in Fällen der öffentlich-rechtlichen Unterbringungsmaßnahmen nach Landesrecht mit entsprechenden zivilrechtlichen Unterbringungsmaßnahmen herzustellen. Damit greift der Bundesgesetzgeber entsprechende frühere Vorschläge des Bundesrates auf (vgl. Bundestagsdrucksache 18/11278, S. 25; Bundestagsdrucksache 18/11617, S. 4).

II. Alternativen

Es besteht angesichts der Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts keine Alternative zur Schaffung einer Rechtsgrundlage sowie eines entsprechenden gerichtlichen Verfahrensrechts für Fixierungen von in Zivilhaft befindlichen Gefangenen, die in die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes fallen.

Der Bund macht anlässlich der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 24. Juli 2018 (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16) im Bereich des Straf- und Maßregelvollzugs von seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz im Sinne des Artikels 74 Absatz 1 Nummer 1 GG für das gerichtliche Verfahren Gebrauch und trifft insoweit Regelungen zum gerichtlichen Verfahren bei freiheitsentziehenden Fixierungsanordnungen.

Alternativ hätten die für den Straf- und Maßregelvollzug sowie für den Vollzug der Untersuchungshaft und der einstweiligen Unterbringung ausschließlich zuständigen Länder (Artikel 30 und 70 Absatz 1 GG) jeweils eigenständige Regelungen zum gerichtlichen Verfahren bei freiheitsentziehenden Fixierungsanordnungen schaffen können. Im Einvernehmen mit den Ländern und im Interesse der Rechtssicherheit ist die Schaffung einheitlicher bundesgesetzlicher Bestimmungen zur gerichtlichen Zuständigkeit und zum gerichtlichen Verfahren vorzuzugungswürdig.

Entsprechendes gilt für das Verfahrensrecht bei freiheitsentziehenden Fixierungen nach den Landesgesetzen über die Unterbringung psychisch Kranker.

Für das Strafvollzugsgesetz (StVollzG) soll ein eigenständiger Siebzehnter Titel für Fixierungsanordnungen im zweiten Abschnitt „Vollzug der Freiheitsstrafe“ geschaffen werden. Hierfür spricht zum einen die bestehende Systematik des Strafvollzugsgesetzes, in welchem für die Bereiche der freiheitsentziehenden Maßregeln der Besserung und Sicherung sowie der Zivilhaft auf bestimmte Normen des zweiten Abschnitts verwiesen wird. Zum anderen enthält der neu zu schaffende Titel Bestimmungen zum gerichtlichen Verfahrensrecht bei Fixierungen im Strafvollzug, für den der zweite Abschnitt unmittelbar gilt.

III. Gesetzgebungskompetenz

Die Gesetzgebungskompetenz für den Straf- und Maßregelvollzug fällt nach der verfassungsmäßigen Ordnung der Bundesrepublik Deutschland in die ausschließliche Zuständigkeit der Länder (Artikel 30 und 70 Absatz 1 GG). Dies gilt auch für den Vollzug der Untersuchungshaft, wie sich aus Artikel 74 Absatz 1 Nummer 1 GG ergibt. Die Ausgestaltung des Verfahrens der nicht nur kurzfristigen Fixierung in der Untersuchungshaft beziehungsweise der einstweiligen Unterbringung ist daher im Einzelnen von den Ländern zu regeln.

Unbeschadet dessen folgt im Hinblick auf die Regelungen zur gerichtlichen Zuständigkeit, zum anwendbaren gerichtlichen Verfahrensrecht sowie zu dessen Kostenfreiheit die Gesetzgebungskompetenz des Bundes aus Artikel 74 Absatz 1 Nummer 1 GG („gerichtliches Verfahren“). Im Interesse der Rechtssicherheit und einer bundeseinheitlichen Handhabung macht der Bund hiervon Gebrauch und trifft Regelungen zum gerichtlichen Verfahrensrecht und der gerichtlichen Zuständigkeit für Fixierungsanordnungen.

Für den Vollzug der Zivilhaft verfügt der Bund hingegen auch nach der Föderalismusreform im Jahr 2006 weiterhin über die Gesetzgebungszuständigkeit, da der Bund mit den §§ 171 bis 175 StVollzG von seiner Gesetzgebungskompetenz für das gerichtliche Verfahren gemäß Artikel 74 Absatz 1 Nummer 1 GG bereits Gebrauch gemacht hatte, so dass es den Ländern verwehrt ist, landesrechtliche Vorschriften in diesem Bereich zu erlassen.

Dies begründet – anders als im Bereich des Straf- und Maßregelvollzugs – für den Bereich der Zivilhaft die Notwendigkeit, eine Rechtsgrundlage für Fixierungsanordnungen zu schaffen sowie Regelungen zur konkreten Durchführung einer Fixierung zu treffen.

Im Bereich des Vollzugs der Untersuchungshaft und der einstweiligen Unterbringung hat der Bund bereits von seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz Gebrauch gemacht und mit § 119a der Strafprozessordnung (StPO) eine Regelung zum gerichtlichen Verfahren bei Beschwerden gegen behördliche Entscheidungen oder Maßnahmen im Untersuchungshaftvollzug geschaffen, die gemäß § 126a Absatz 2 StPO auch für den Vollzug der einstweiligen Unterbringung gelten. Es ist daher sachgerecht, auch die Zuständigkeit für eine gerichtliche Entscheidung im Vollzug der Untersuchungshaft über freiheitsentziehende Fixierungen in der StPO zu regeln.

Steht nach den Landesgesetzen über die Unterbringung psychisch Kranker die Anordnung oder Genehmigung einer freiheitsentziehenden Unterbringung eines Minder- oder Volljährigen oder einer ärztlichen Zwangsmaßnahme bei einem Volljährigen unter Richtervorbehalt, so richtet sich das gerichtliche Verfahren schon bisher nach dem FamFG (§ 151 Nummer 7, § 312 Nummer 4). Dies soll auf freiheitsentziehende Maßnahmen nach den Landesgesetzen ausgedehnt werden. Die Gesetzgebungskompetenz für den Rechtsweg, die gerichtliche Zuständigkeit und das gerichtliche Verfahren unterliegt auch in diesen Fällen der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes (Artikel 74 Absatz 1 Nummer 1 GG – „gerichtliches Verfahren“; „Gerichtsverfassung“).

IV. Vereinbarkeit mit dem Recht der Europäischen Union und völkerrechtlichen Verträgen

Der Entwurf ist mit dem Recht der Europäischen Union und völkerrechtlichen Verträgen, die die Bundesrepublik Deutschland abgeschlossen hat, vereinbar. Er orientiert sich an den für den Bereich der psychiatrischen Unterbringung entwickelten völkerrechtlichen Maßgaben im Hinblick auf Fixierungen, den internationalen Menschenrechtsstandards und den fachlichen Standards der Psychiatrie (insbesondere Artikel 27 Recommendation No. R (2004)10 of the Committee of Ministers to member states concerning the protection of the human rights and dignity of persons with mental disorder vom 22. September 2004) und entwickelt diese für den Bereich des Straf- und Maßregelvollzugs fort.

Der Entwurf steht weiterhin im Einklang mit der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK). Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte verstößt eine Fixierung nicht gegen das Folterverbot aus Artikel 3 der EMRK, wenn im Rahmen einer bereits bestehenden Freiheitsentziehung die Fixierung als Maßnahme unerlässlich („indispensable“) und in ihrer Ausführung angemessen („not (be) excessive“) ist (EGMR, *Julin v. Estland*, Urteil vom 29. Mai 2012, Nummer. 16563/08 u. a., Rn. 121).

V. Gesetzesfolgen

1. Nachhaltigkeitsaspekte

Der Entwurf steht im Einklang mit den Leitgedanken der Bundesregierung zur nachhaltigen Entwicklung im Sinne der Deutschen Nachhaltigkeitsstrategie, indem er für freiheitsentziehende Fixierungsanordnungen in der Strafhaft, dem Maßregelvollzug, der Untersuchungshaft, der vorläufigen Unterbringung und im Jugendarrest ein richterliches Verfahrensrecht schafft und so dem Nachhaltigkeitsziel 16 der UN Agenda 2030 Rechnung trägt, das im Unterziel 16.3. die Rechtsstaatlichkeit postuliert.

2. Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand

Es entstehen keine zusätzlichen Haushaltsausgaben ohne Erfüllungsaufwand.

3. Erfüllungsaufwand

Für Bürgerinnen und Bürger, die Wirtschaft und die Verwaltung entsteht kein zusätzlicher Erfüllungsaufwand.

4. Weitere Kosten

Für den Bund entstehen allenfalls geringe Kosten im Hinblick auf eine nicht näher bezifferbare Belastung des Bundesgerichtshofs mit Rechtsbeschwerdeverfahren Betroffener. Mehrbedarf an Sach- und Personalmitteln beim Bund soll finanziell und stellenmäßig im Einzelplan 07 ausgeglichen werden.

Für die Länder wird ein derzeit nicht näher bezifferbarer Aufwand entstehen. Dieser erhöhte Aufwand ergibt sich aus dem Umstand, dass nunmehr ein Gericht über die originäre Anordnung einer nicht nur kurzfristigen freiheitsentziehenden Fixierung beziehungsweise bei Gefahr im Verzug über deren Fortdauer zu entscheiden hat.

Dieser Aufwand entspringt einer verfassungsrechtlichen Verpflichtung.

Dem erhöhten Aufwand der Länder werden mittel- bis langfristig Einsparungen gegenüberstehen, die darauf beruhen, dass durch das Erfordernis einer richterlichen Entscheidung ein „Vieraugenprinzip“ eingeführt und die Entscheidungspraxis im Bereich der Fixierungsanordnungen optimiert wird, weshalb zu erwarten ist, dass sich die Fallzahlen im Bereich des nachträglichen Rechtsschutzes reduzieren werden.

Für die Wirtschaft, insbesondere für kleinere und mittlere Unternehmen, entstehen keine Kosten. Auswirkungen auf Einzelpreise und das allgemeine Preisniveau, insbesondere auf das Verbraucherpreisniveau, sind nicht zu erwarten.

5. Weitere Gesetzesfolgen

Weitere Gesetzesfolgen entstehen nicht. Der Entwurf hat weder gleichstellungs- und verbraucherpolitischen noch demografische Auswirkungen.

B. Besonderer Teil

Zu Artikel 1 (Änderung des Strafvollzugsgesetzes)

Zu Nummer 1 (Änderung der Inhaltsübersicht)

Die Änderung der Inhaltsübersicht ist aufgrund der Fassung beziehungsweise Einfügung neuer Vorschriften notwendig. Durch die Schaffung eines neuen Siebzehnten Titels im zweiten Abschnitt „Vollzug der Freiheitsstrafe“ soll die Fixierung, bei der es sich dem Grunde nach um eine besondere Art der Fesselung handelt, aufgrund ihrer Eingriffsintensität als eine gegenüber den besonderen Sicherungsmaßnahmen des § 88 StVollzG im Elften Titel „Sicherheit und Ordnung“ eigenständig zu betrachtende Maßnahme begriffen werden. Nach den Feststellungen des Bundesverfassungsgerichts handelt es sich, sofern sie nicht von kurzfristiger Dauer ist, um eine gesonderte Freiheitsentziehung, die den Richtervorbehalt auslöst.

Zu Nummer 2 (Einfügung des Siebzehnten Titels)

(§ 127 StVollzG)

Die Neufassung des § 127 StVollzG enthält in Absatz 1 eine Legaldefinition für Fixierungen nach dem StVollzG. Der Anwendungsbereich des Siebzehnten Titels erstreckt sich mithin ausschließlich auf Fesselungen, durch die die Bewegungsfreiheit des Gefangenen vollständig aufgehoben wird. Hierunter soll in Übereinstimmung mit dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts auch die 5-Punkt-Fixierung fallen (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 68, 69, 71).

Der personelle Anwendungsbereich der Norm ist auf die weiterhin in die Gesetzgebungskompetenz des Bundes fallenden Zivilgefangenen beschränkt (§ 171 StVollzG).

Die Vorschrift bietet eine Rechtsgrundlage für Fixierungsanordnungen und regelt damit die engen Voraussetzungen, bei deren Vorliegen eine Fixierung nach Bundesrecht ausschließlich erfolgen darf. Die Fixierung ist in Anbetracht ihrer erheblichen Eingriffsintensität maßgeblich am Ultima-Ratio-Prinzip zu messen. Sie kann nur zur Abwendung einer drohenden gewichtigen Gesundheitsschädigung des Gefangenen selbst oder einer dritten Person zulässig sein. Weiterhin dürfen mildere Mittel nicht (mehr) in Betracht kommen, die Fixierung muss daher „unerlässlich“ sein.

Gemäß § 127 Absatz 2 Satz 1 StVollzG ist die Anstaltsleitung befugt, absehbar kurzfristige Fixierungen, bei denen es sich um keine eigenständigen Freiheitsentziehungen im Sinne des Artikels 104 Absatz 2 GG handelt, selbst anzuordnen. Eine absehbar kurzfristige Fixierung liegt vor, wenn im Zeitpunkt ihrer Anordnung aus einer ex-ante-Sicht davon auszugehen ist, dass die Dauer der Fixierung eine halbe Stunde unterschreiten wird. Um die Handlungsfähigkeit der anderen Vollzugsbediensteten im Falle der Abwesenheit der Anstaltsleitung nicht zu gefährden, sieht § 127 Absatz 2 Satz 2 StVollzG bei Gefahr im Verzug vor, dass die Fixierungsanordnung vorläufig durch andere Bedienstete der Justizvollzugsanstalt ausgesprochen werden kann. Die Entscheidung der Anstaltsleitung ist jedoch unverzüglich einzuholen (§ 127 Absatz 2 Satz 3 StVollzG).

§ 127 Absatz 3 StVollzG stellt die nicht nur kurzfristige Fixierung unter den Richtervorbehalt und trägt damit dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 24. Juli 2018 (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16) Rechnung. Eine nicht nur kurzfristige Fixierung liegt nach den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts vor, wenn sie absehbar die Dauer einer halben Stunde erreicht beziehungsweise überschreitet (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 68).

§ 127 Absatz 3 Satz 2 StVollzG betrifft den Fall, dass die Fixierung außerhalb der Zeiten des täglichen richterlichen Bereitschaftsdiensts von 06:00 Uhr bis 21:00 Uhr erfolgen soll (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 100) beziehungsweise das Gericht aus einem anderen Grund nicht rechtzeitig erreicht werden kann. Liegt Gefahr im Verzug vor, kann also der mit der Freiheitsentziehung verfolgte verfassungsrechtlich zulässige Zweck nicht erreicht werden, sofern die Herbeiführung einer vorherigen richterlichen Anordnung abgewartet werden müsste, soll ausnahmsweise die Anstaltsleitung die nicht nur kurzfristige Fixierung anordnen können. In Übereinstimmung mit Artikel 104 Absatz 2 Satz 2 GG muss die richterliche Entscheidung in diesem Fall unverzüglich nachgeholt werden (§ 127 Absatz 3 Satz 4 StVollzG). Das Tatbestandsmerkmal „unverzüglich“ setzt voraus, dass die richterliche Entscheidung ohne jede Verzögerung, die sich nicht aus sachlichen Gründen rechtfertigen lässt, nachgeholt wird (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 99).

Zusätzlich verlangt § 127 Absatz 3 Satz 3 StVollzG, dass die Justizvollzugsanstalt unverzüglich einen Arzt hinzuziehen muss. So wird im Interesse des Gesundheitsschutzes sichergestellt, dass ein Arzt stets so früh wie möglich beteiligt wird (vgl. BVerfG 2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 83).

Die nachträgliche Einholung einer richterlichen Entscheidung soll gemäß § 127 Absatz 3 Satz 5 StVollzG dann nicht mehr erforderlich sein, wenn bereits zu Beginn der Maßnahme abzusehen ist, dass die Entscheidung erst nach Wegfall des Grundes der Maßnahme ergehen wird, oder die Maßnahme vor Herbeiführung der Entscheidung tatsächlich beendet und auch keine Wiederholung zu erwarten ist (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 101). Stellt sich nach Beantragung einer richterlichen Entscheidung heraus, dass eine weitere Fixierung nicht mehr unerlässlich ist, um eine Selbst- oder Fremdgefährdung abzuwenden, und wird die Fixierung infolgedessen beendet, kann der Antrag an das Gericht zurückgenommen werden, wenn eine Entscheidung noch nicht ergangen ist. Aus diesem Grund sieht § 127 Absatz 3 Satz 6 StVollzG eine Mitteilungspflicht des Vollzugspersonals gegenüber dem Gericht vor, dass die Maßnahme beendet wurde.

§ 127 Absatz 4 bis 6 StVollzG regeln die konkrete Art der Durchführung der Fixierung. Sie betreffen die Fixierung sowohl nach Absatz 2 als auch die freiheitsentziehende Fixierung nach Absatz 3. § 127 Absatz 4 StVollzG betrifft die Versorgung beziehungsweise Betreuung und Überwachung des Gefangenen während der Dauer der Fixierung. Hieran sind schon deshalb strenge Maßstäbe anzulegen, weil der fixierte Gefangene in Bezug auf seine Bedürfnisse sowie seine physische und psychische Verfassung dem Vollzugspersonal ausgeliefert und damit auf Unterstützung in höchstem Maße angewiesen ist. Vor diesem Hintergrund sieht § 127 Absatz 4 Satz 1 StVollzG vor, dass ein Arzt eine angemessene medizinische Überwachung der Maßnahme jederzeit sicherzustellen hat.

Gemäß § 127 Absatz 4 Satz 2 StVollzG muss aufgrund der Schwere des Eingriffs und der damit einhergehenden Gesundheitsgefahren eine Eins-zu-eins-Betreuung durch hierfür besonders geschulte Vollzugsbedienstete gewährleistet werden. Dies macht in den Justizvollzugsanstalten eine sogenannte Sitzwache erforderlich, bei der zum Fixierten ununterbrochener Sicht- und Sprechkontakt gehalten wird, um ein sofortiges Eingreifen des Vollzugspersonals zu gewährleisten.

Als Vorwirkung der Garantie effektiven Rechtsschutzes (Artikel 19 Absatz 4 GG) ergibt sich gemäß den Feststellungen des Bundesverfassungsgerichts aus Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 und 3 in Verbindung mit Artikel 104 Absatz 1 Satz 1 GG die Notwendigkeit, die Anordnung einer Fixierung, ihre maßgeblichen Gründe, ihre Durchsetzung, ihre Dauer und die Art der Überwachung zu dokumentieren (2 BvR 882/09 Rz. 67). Die in § 127 Absatz 5 StVollzG vorgesehene Dokumentationspflicht soll zum einen der Effektivität des Rechtsschutzes dienen,

den der Gefangene nachträglich suchen kann. Zum anderen ist die Dokumentation zur Sicherung der Verhältnismäßigkeit des Eingriffs geboten, da sie fachgerechtes und verhältnismäßiges Handeln unter den in der Justizvollzugsanstalt typischerweise herrschenden Bedingungen sicherstellen soll.

Schließlich folgert das Bundesverfassungsgericht aus dem Freiheitsgrundrecht (Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 und 3 in Verbindung mit Artikel 104 Absatz 1 Satz 1 GG) die Verpflichtung, den Betroffenen nach der Beendigung der Maßnahme auf die Möglichkeit hinzuweisen, die Zulässigkeit der durchgeführten Fixierung gerichtlich überprüfen zu lassen (2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 85). Im Sinne einer erweiterten Dokumentationspflicht regelt § 127 Absatz 6 Satz 2 StVollzG, dass der Hinweis gemäß Satz 1 aktenkundig zu machen ist.

(§ 128 StVollzG)

§ 128 StVollzG eröffnet die sachliche Zuständigkeit des Amtsgerichts für Fixierungsanordnungen im Sinne des § 127 Absatz 3 Satz 1 StVollzG beziehungsweise deren Bestätigung nach einer ergangenen Eilanordnung durch die Anstaltsleitung oder andere Bedienstete der Vollzugsanstalt gemäß § 127 Absatz 3 Satz 4 StVollzG. Örtlich ist dasjenige Amtsgericht zur Entscheidung berufen, in dessen Bezirk die Fixierung durchgeführt wird.

Die Einhaltung der verfassungsrechtlichen Verpflichtung des Staates, jedenfalls im Zeitraum von 6:00 Uhr bis 21:00 Uhr die Erreichbarkeit eines zuständigen Richters sicherzustellen (2 BvR 1444/00 Rz. 40; 2 BvR 309/15, 2 BvR 502/16 Rz. 100), dürfte in der Praxis umfassend gewährleistet sein. Denn bei den Amtsgerichten sind flächendeckend Bereitschaftsdienste eingerichtet. § 22c des Gerichtsverfassungsgesetzes gestattet es den Ländern, den Bereitschaftsdienst über die Amtsgerichte hinaus zu organisieren (siehe zusätzlich die Begründung zu Artikel 4, Änderung des § 22c GVG).

(§ 128a StVollzG)

Das gerichtliche Verfahren soll sich gemäß § 128a Absatz 1 StVollzG nach dem FamFG, insbesondere nach den für Unterbringungssachen nach § 312 Nummer 2 FamFG anzuwendenden Bestimmungen richten.

Anwendung finden damit Buch 1 („Allgemeiner Teil“) des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit sowie die in Buch 3 Abschnitt 2 getroffenen Regelungen für Unterbringungssachen, sofern diese für freiheitsentziehende Maßnahmen nach § 1906 Absatz 4 auch in Verbindung mit Absatz 5 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) gelten (§ 312 Nummer 2 FamFG).

Eine maßgebliche Besonderheit stellt hierbei dar, dass als Grundlage der gerichtlichen Entscheidung über die Fixierung das Vorliegen eines ärztlichen Zeugnisses gemäß § 321 Absatz 2 FamFG genügt. Das ärztliche Zeugnis muss zu sämtlichen Voraussetzungen der Fixierung Stellung beziehen. Der Begriff des ärztlichen Zeugnisses wird in § 281 Absatz 2, § 280 Absatz 2 FamFG konkretisiert. Hiernach muss der Arzt den betroffenen Gefangenen vor der Erstattung seines Zeugnisses persönlich untersuchen und befragen. Das ärztliche Zeugnis muss dem Richter im Zeitpunkt der gerichtlichen Anordnung der Fixierung vorliegen.

Der nachträgliche Rechtsschutz gegen gerichtliche Fixierungsanordnungen soll sich nach den allgemeinen Vorschriften des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit richten. Gegen die im ersten Rechtszug ergangene Endentscheidung des Amtsgerichts ist gemäß § 58 FamFG die Beschwerde zum Landgericht statthaft, gegen einen Beschluss des Beschwerdegerichts ist nach Maßgabe des § 70 Absatz 3 FamFG die zulassungsfreie Rechtsbeschwerde zum Bundesgerichtshof eröffnet (§ 128a Absatz 1 Satz 3 StVollzG).

§ 128a Absatz 2 StVollzG sieht eine Kostenfreiheit für das Verfahren vor.

Bei Unterbringungsverfahren nach § 312 Nummer 2 FamFG und bei entsprechenden Verfahren, die Minderjährige betreffen (§ 151 Nummer 6 und 7 FamFG), sehen die insoweit anwendbaren Kostengesetze (§ 26 Absatz 3 des Gerichts- und Notarkostengesetzes – GNotKG, Vorbemerkung 1.3.1 Absatz 1 Nummer 2 und Vorbemerkung 2 Absatz 3 Satz 2 des Kostenverzeichnisses zum Gesetz über Gerichtskosten in Familiensachen – KV FamGKG) für alle Rechtszüge eine weitgehende Kostenfreiheit (Gebühren und Auslagen) vor. Erhoben werden können lediglich die an einen Verfahrensbeistand oder einen Verfahrenspfleger gezahlten Beträge und zwar nach Maßgabe des § 1836c BGB.

In Verfahren nach dem Strafvollzugsgesetz werden Kosten jedoch nach dem Gerichtskostengesetz (GKG) erhoben (§ 1 Absatz 1 Satz 1 Nummer 8 GKG). Das GNotKG und das FamGKG sind daher nicht anwendbar. Gebühren für Verfahren nach dem Strafvollzugsgesetz sieht das GKG bisher nur für Verfahren über den Antrag des

Betroffenen auf gerichtliche Entscheidung nach § 109 StVollzG vor (Nummer 3810 und 3811 KV GKG). Um auch eine Auslagenfreiheit zu erreichen, ist daher eine ausdrückliche Regelung erforderlich, die sachnah im Strafvollzugsgesetz bestimmt werden sollte. An einen Verfahrenspfleger gezahlte Beträge können nicht erhoben werden, da das GKG einen entsprechenden Auslagentatbestand nicht vorsieht. Von der Schaffung eines solchen Auslagentatbestandes soll Abstand genommen werden, da dem Amtsgericht im Rahmen dieses Verfahrens die Ermittlung der Voraussetzungen des § 1836c BGB kaum möglich sein wird. Die vorgeschlagene Kostenfreiheit erfasst auch Rechtsmittelverfahren.

Gemäß § 128a Absatz 3 StVollzG soll die Anwendbarkeit der §§ 109 bis 121 StVollzG im Zusammenhang mit der gerichtlichen Anordnung einer Fixierung ausgeschlossen sein, so dass der Weg zur Strafvollstreckungskammer (§ 110 StVollzG) verwehrt ist, soweit der Betroffene seine Rechte unmittelbar im Anordnungsverfahren geltend machen kann. Demgegenüber erlangt der Gefangene weiterhin über §§ 109 ff. StVollzG Rechtsschutz gegen die konkrete Durchführung der Fixierung als vollzugliche Maßnahme, gegen eine nur kurzfristige Fixierung im Sinne des § 127 Absatz 2 StVollzG oder eine auf bloßer Eilanordnung nach § 127 Absatz 3 Satz 2 StVollzG beruhende nicht nur kurzfristige Fixierung.

Zu Nummer 3 (§ 130 StVollzG)

Für den Bereich der Sicherungsverwahrung wurde der in § 130 StVollzG enthaltene Vorschriftenkatalog um die Normen des Siebzehnten Titels ergänzt, die das gerichtliche Verfahren für Fixierungsanordnungen regeln. Die §§ 128 bis 128a StVollzG sollen mithin für den der ausschließlichen Gesetzgebungskompetenz der Länder zuzuordnenden Bereich der Sicherungsverwahrung entsprechend Anwendung finden.

Zu Nummer 4 (§ 138 StVollzG)

Gleichermaßen sollen die Vorschriften zum gerichtlichen Verfahren bei Fixierungsanordnungen, §§ 128 bis 128a StVollzG, auch für die Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus oder in einer Entziehungsanstalt gelten, weshalb in § 138 StVollzG ein Absatz 4 anzufügen ist.

Zu Nummer 5 (§ 156 StVollzG)

Der Katalog des § 156 Absatz 3 StVollzG, in welchem die Delegationsbefugnis des Anstaltsleiters unter den Vorbehalt der Zustimmung der Aufsichtsbehörde gestellt wird, ist um die Anordnung der Fixierung gemäß § 127 StVollzG zu erweitern.

Zu Nummer 6 (§ 171 StVollzG)

Für den Bereich der weiterhin der Gesetzgebungskompetenz des Bundes unterfallenden Zivilhaft soll der gesamte Siebzehnte Titel Anwendung finden, so dass der Normkatalog des § 171 StVollzG um die §§ 127 bis 128a StVollzG zu erweitern ist.

Zu Artikel 2 (Änderung der Strafprozessordnung)

Zu Nummer 1 (§ 126 Absatz 5 – neu –)

Hier gilt grundsätzlich das zu Artikel 1 Nummer 4 Gesagte entsprechend.

Auch im Vollzug der Untersuchungshaft und der einstweiligen Unterbringung können nicht nur kurzfristige und damit freiheitsentziehende Fixierungen notwendig sein. Es handelt sich dabei nicht um haftgrundbezogene Maßnahmen nach § 119 StPO, die etwa dazu dienen, eine Flucht zu verhindern, sondern um Maßnahmen, die eine gesundheitliche Gefährdung des Untersuchungsgefangenen beziehungsweise des Unterbrachten oder Dritter verhindern sollen. Als „Freiheitsentziehung in der Freiheitsentziehung“ stellen sie eine Ultima Ratio dar und dürfen keineswegs aus disziplinarischen Gründen vorgenommen werden.

Die genaue Ausgestaltung einer freiheitsentziehenden Fixierung ist – unter Beachtung der bereits zitierten Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts – in den Untersuchungsvollzugsgesetzen der Länder zu regeln; dies gilt auch für den von Verfassungen wegen gebotenen Richtervorbehalt.

Ausnahmsweise sollen für die Anordnung einer freiheitsentziehenden Fixierung nicht die in § 126 Absatz 1, Absatz 2 StPO vorgesehenen Gerichte zuständig sein, sondern – unabhängig vom jeweiligen Verfahrensstadium – stets das Amtsgericht, in dessen Zuständigkeitsbereich die jeweilige Anstalt fällt, in der die Fixierung vorgenommen wird. Dies findet seine Rechtfertigung darin, dass es sich bei der freiheitsentziehenden Fixierung letztlich

um eine Maßnahme bei Gelegenheit des Freiheitsentzugs aufgrund von Untersuchungshaft oder einstweiliger Unterbringung handelt und nicht um eine solche, die mit den Ursachen der Haft in Verbindung steht. Die Regelung hat zudem den Vorteil, dass ein amtsgerichtlicher Bereitschaftsdienst zur Verfügung steht, der eine entsprechende Maßnahme außerhalb der Geschäftszeiten anordnen kann.

Kurzfristige Fixierungen, die die Dauer einer halben Stunde unterschreiten, sind weiterhin nach den §§ 119a, 126 Absatz 1 und 2 StPO zu behandeln.

Zu Artikel 3 (Änderung des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit)

Zu den Nummern 1 bis 3, 5, 7, 9 bis 11 und 13

Es handelt sich jeweils um Folgeänderungen zu § 151 Nummer 7 FamFG in der Fassung dieses Gesetzes und § 312 Nummer 4 FamFG in der Fassung dieses Gesetzes. Denn die darin enthaltenen Kataloge der Kindschaftsbeziehungsweise Unterbringungssachen werden um freiheitsentziehende Maßnahmen nach Landesrecht erweitert. Im Übrigen wird auf die Begründung zu Nummer 6 Bezug genommen.

Zu Nummer 4 (§ 151 FamFG)

Die Änderung erweitert den Katalog der Kindschaftssachen um freiheitsentziehende Maßnahmen nach Landesrecht bei einem Minderjährigen sowie, im Anschluss an den Vorschlag des Bundesrates in Bundestagsdrucksache 18/11278 (S. 25), auch um entsprechende ärztliche Zwangsmaßnahmen bei einem Minderjährigen. Soweit das Landesrecht insoweit einen Richtervorbehalt vorsieht, ist künftig, wie bereits für eine freiheitsentziehende Unterbringung des Kindes nach Landesrecht, für das gerichtliche Verfahren das FamFG anzuwenden.

Zu Nummer 6 (§ 312 FamFG)

Die Änderung erweitert den Katalog der Unterbringungssachen um landesrechtliche freiheitsentziehende Maßnahmen bei Volljährigen. Soweit das Landesrecht insoweit einen Richtervorbehalt vorsieht, ist künftig, wie bereits für die freiheitsentziehende Unterbringung und die ärztliche Zwangsmaßnahme bei Volljährigen nach Landesrecht, für das gerichtliche Verfahren das FamFG anzuwenden.

Der Begriff der Unterbringungsmaßnahme, der sowohl die freiheitsentziehende Unterbringung als auch ärztliche Zwangsmaßnahmen und freiheitsentziehende Maßnahmen einschließt, wird im Gesetz teilweise bereits als Oberbegriff verwendet (vgl. § 324 Absatz 1 FamFG). Er wird nun in § 312 FamFG als Oberbegriff für die genannten möglichen Verfahrensgegenstände einer Unterbringungssache legal definiert. An solchen Stellen im Gesetz, in denen bei der bloßen Verwendung des Begriffs „Unterbringung“ bisher zweifelhaft sein konnte, ob die jeweilige Regelung beabsichtigter Weise auch die weiteren Unterbringungsmaßnahmen erfasst, soll auf diesen Oberbegriff umgestellt werden. Dies entspricht überwiegend dem bisherigen Verständnis der Normen in der Praxis und dient der begrifflichen Nivellierung.

Zu Nummer 8 (§ 321 FamFG)

Die Änderung in Absatz 1 ist eine Folgeänderung aufgrund der Umstellung auf den Oberbegriff der Unterbringungsmaßnahme. Die Änderung in Absatz 2 stellt klar, dass, in Übereinstimmung mit der Regelung für zivilrechtliche freiheitsentziehende Maßnahmen nach § 1906 Absatz 4 BGB, auch bei freiheitsentziehenden Maßnahmen nach Landesrecht die Einholung eines ärztlichen Zeugnisses über die Notwendigkeit der Maßnahme genügt.

Zu Nummer 12 (§ 337 FamFG)

Da künftig auch Anträge der zuständigen Verwaltungsbehörde auf Genehmigung oder Anordnung einer freiheitsentziehenden Maßnahme nach § 312 Nummer 4 FamFG in Betracht kommen, ist in der Regelung klarzustellen, dass, wenn kein begründeter Anlass für den Antrag vorgelegen hat, die Auslagen des Betroffenen auch in diesen Fällen der Körperschaft, der die Verwaltungsbehörde angehört, auferlegt werden können.

Zu Artikel 4 (Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes)

Zu Nummer 1 (§ 22c Absatz 1 Satz 1)

§ 22c GVG wird hiermit geändert, um eine Flexibilisierung des richterlichen Bereitschaftsdienstes herbeizuführen. Während der Bereitschaftsdienst bislang durch Rechtsverordnung für mehrere Amtsgerichte in einem Land-

gerichtsbezirk organisiert werden konnte, wird durch die Änderung die Möglichkeit geschaffen, diese Organisation auch auf mehrere Landgerichtsbezirke innerhalb eines Oberlandesgerichtsbezirks zu erstrecken (Absatz 1 Satz 1). Der Bereitschaftsdienst kann durch die Änderung insbesondere bei kleineren Landgerichtsbezirken gemeinsam organisiert werden. Auf diese Weise können vorhandene Ressourcen besser genutzt und es kann flexibler auf örtliche Gegebenheiten reagiert werden. Durch die Erweiterung auf einen gemeinsamen Oberlandesgerichtsbezirk bleibt zugleich sichergestellt, dass bei etwaigen Uneinigkeiten und einem fehlenden Einvernehmen der Landgerichte untereinander ein gemeinsames übergeordnetes Gericht die Beschlussfassung schließlich herbeiführen kann.

Die durch Artikel 3 des Gesetzes vom 24. Juni 1994 (BGBl I S. 1374) eingefügte Regelung wird hiermit erweitert. Es soll nunmehr nicht nur den Ländern die Möglichkeit eröffnet werden, durch eine Bereitschaftsdienstkonzentration einer ungleichmäßigen Belastung der Amtsrichter mit Bereitschaftsdiensten eines Landgerichtsbezirks entgegen zu wirken, sondern auch eine Konzentration über den jeweiligen Landgerichtsbezirk hinaus ermöglicht werden. Angesichts der zu erwartenden Mehrbelastungen der Bereitschaftsdienste auf Grund der von der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts für erforderlich gehaltenen Eilfallzuständigkeiten der Richter zwischen 06:00 und 21:00 Uhr, müssen die Länder eine umfassende Versorgung durch Bereitschaftsrichter sicherstellen. Die Erweiterung ermöglicht es, den unterschiedlichen Größen und personellen Ausstattungen der Amtsgerichte durch einen landgerichtsübergreifenden Ausgleich zu begegnen.

Die Regelung macht es zur Vermeidung von Zuständigkeitsabgrenzungen jedoch weiterhin erforderlich, in den Bereitschaftsdienstregelungen festzulegen, wann der nach der regulären Geschäftsverteilung zuständige Richter und wann der Bereitschaftsrichter zuständig ist. Diese Aufgabe ist nach Satz 4 und 5 der Vorschrift den Präsidien übertragen.

Während bisher die Bereitschaftsdienstkonzentration nur im Wege der Zentralisierung innerhalb eines Landgerichtsbezirks erfolgen konnte, ermöglicht es Satz 1 nunmehr, auch einen gemeinsamen Bereitschaftsdienstplan für mehrere Landgerichtsbezirke aufzustellen. Notwendig ist es dafür, dass die Präsidien der betroffenen Landgerichte dazu im Einvernehmen übereinstimmende Dienstpläne aufstellen. Kommt eine Einigung nicht zustande, obliegt die Beschlussfassung dem Präsidium des Oberlandesgerichts, zu dessen Bezirk die jeweils betroffenen Landgerichte gehören. Die jeweilige Rechtsverordnung kann daher gemäß Satz 1 die Einrichtung eines gemeinsamen Bereitschaftsdienstes nur zwischen solchen Landgerichtsbezirken vorsehen, die innerhalb eines Oberlandesgerichtsbezirks liegen. Darüber hinaus bleibt es auch nach dieser Änderung bei dem Erfordernis, dass ein Einvernehmen zwischen dem jeweiligen Präsidium eines beteiligten Landgerichts mit den Präsidien der zu seinem Bezirk gehörenden Amtsgerichte hergestellt werden muss. Es handelt sich somit um ein zweifaches Einvernehmen. Sowohl die Präsidien der Landgerichte untereinander als auch das jeweilige Präsidium der beteiligten Landgerichte mit den Amtsgerichten ihres jeweiligen Bezirks haben das Einvernehmen herzustellen.

Zu Nummer 2 (§ 22c Absatz 1 Satz 3)

Es handelt sich um eine redaktionelle Folgeänderung im Rahmen der Ausweitung des richterlichen Bereitschaftsdienstes auf mehrere Landgerichtsbezirke.

Zu Nummer 3 (§ 22c Absatz 1 Satz 4)

Es handelt sich um eine redaktionelle Änderung im Rahmen der Ausweitung des richterlichen Bereitschaftsdienstes auf mehrere Landgerichtsbezirke. Wie bereits zuvor sollen die Präsidien im Einvernehmen über die Verteilung der Geschäfte des Bereitschaftsdienstes beschließen. Durch die Schaffung der Möglichkeit auch mehrere Landgerichte unter einem Bereitschaftsdienst zusammenzufassen, ist ein Einvernehmen auch unter den Präsidien der Landgerichte untereinander herzustellen.

Zu Nummer 4 (§ 22c Absatz 1 Satz 5)

Es handelt sich um eine redaktionelle Folgeänderung im Rahmen der Ausweitung des richterlichen Bereitschaftsdienstes auf mehrere Landgerichtsbezirke.

Zu Artikel 5 und 6 (Änderung des Gesetzes über Gerichtskosten in Familiensachen und des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes)

Es handelt sich um Folgeänderungen zu Artikel 3.

Zu Artikel 7 (Änderung des Jugendgerichtsgesetzes)

Die Voraussetzungen einer Fixierung sind auch beim Vollzug des Jugendarrestes, der Jugendstrafe und beim Vollzug gegenüber Jugendlichen und Heranwachsenden angeordneter Maßregeln der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus, einer Entziehungsanstalt oder in der Sicherungsverwahrung unter Beachtung der verfassungsrechtlichen Vorgaben im Landesrecht zu treffen. Wie zu den bereits in § 92 des Jugendgerichtsgesetzes (JGG) geregelten Rechtsbehelfen beim Vollzug dieser Arten des Freiheitsentzugs sind im bundesrechtlichen JGG aber auch hinsichtlich gerichtlicher Entscheidungen über Fixierungen besondere Bestimmungen zur Zuständigkeit und zum Verfahren zu treffen. Denn die §§ 128, 128a StVollzG-E finden auf sie keine unmittelbare Anwendung; auch die Jugendstrafe ist nicht ohne weiteres vom Begriff der Freiheitsstrafe des Strafvollzugsgesetzes umfasst. Demgegenüber bedarf es keiner besonderen Bestimmungen in Bezug auf Fixierungen beim Vollzug von Untersuchungshaft oder einer einstweiligen Unterbringung nach § 126a StPO. Denn über § 2 Absatz 2 JGG finden diesbezüglich die – neuen – einschlägigen Bestimmungen des § 126 Absatz 5 StPO Anwendung. Gerichtliche Entscheidungen über Fixierungen im Maßregelvollzug wären bei Jugendlichen und Heranwachsenden zwar grundsätzlich bereits mit den vorgesehenen Ergänzungen von §§ 130, 138 StVollzG-E ebenfalls über § 2 Absatz 2 JGG geregelt. Sie sollen aber wegen dessen vorgeschlagenen Satzes 2 zusätzlich in § 93 JGG-E aufgenommen werden.

§ 93 Satz 1 JGG-E bildet die Zuständigkeitsregelung des § 128 StVollzG-E ab. Daneben bleibt § 34 Absatz 1 JGG zu beachten. Da § 67 JGG systematisch im Bereich der JGG-Regelungen zum Erkenntnisverfahren steht, soll § 93 Satz 2 JGG-E neben dem Verweis auf die Verfahrensbestimmungen des § 128a StVollzG klarstellen, dass auch im Kontext von Entscheidungen über Fixierungen im Vollzug grundsätzlich eine angemessene Beteiligung der Eltern beziehungsweise der Erziehungsberechtigten und gesetzlichen Vertreter zu erfolgen hat.

Zu Artikel 8 (Einschränkung von Grundrechten)

Die Vorschrift nennt das betroffene Grundrecht, vgl. Artikel 19 Absatz 1 Satz 2 GG.

Zu Artikel 9 (Inkrafttreten)

Die Vorschrift regelt das Inkrafttreten des Gesetzes.

