

**Öffentliche Anhörung des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages
am Mittwoch, dem 22. April 2009**

**zum Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Änderung
des Untersuchungshaftrechts**

**Schriftliche Stellungnahme des Sachverständigen Dr. Ernst Tschanett,
Vizepräsident des Oberlandesgerichts Bamberg**

In materieller Hinsicht verdient der Gesetzentwurf aus Sicht der Strafverfolgungsbehörden und der Gerichte weitgehende Zustimmung.

Mit ihm werden zwingende Forderungen des Europäischen Ausschusses zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe (CPT) sowie des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte in nationales Recht umgesetzt. Des Weiteren wird verfassungsrechtlichen Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts Rechnung getragen sowie höchstrichterliche Rechtsprechung in Gesetzesform normiert. Schließlich werden die maßgeblichen Vorschriften für den Rechtsanwender verständlicher und übersichtlicher formuliert.

Im Folgenden soll aus Gründen der gebotenen Kürze nur auf die für die Praxis besonders bedeutsamen Änderungsvorschläge eingegangen werden, soweit diesen aus meiner Sicht nicht zugestimmt werden kann oder hiergegen erhebliche Bedenken bestehen.

1. Zu § 114 b StPO - E:

Gegen die umfangreiche Belehrungspflicht, auch in schriftlicher Form, ist nach Vorführung des Beschuldigten vor den Haftrichter nichts einzuwenden. Wird diese Belehrungspflicht bereits auf die vorläufige Festnahme vorverlagert, so wird dies dazu führen müssen, dass jeder Polizeibeamte einen Satz Belehrungsformulare in verschiedenen gängigen Sprachen mit sich führen muss.

Eine Belehrung muss nach künftiger Rechtslage sowohl nach der vorläufigen Festnahme, bei Beginn der ersten Vernehmung durch die Polizei, als auch bei Beginn der Vernehmung durch den Haftrichter erfolgen. Dies erscheint übertrieben. Eine einmalige schriftliche Belehrung ist insoweit ausreichend. Sie sollte möglichst frühzeitig erfolgen.

2. Zu § 114b Abs. 1 Satz 2 StPO – E:

Der Wortlaut „ist eine schriftliche Belehrung erkennbar nicht ausreichend“ dürfte zu Auslegungsschwierigkeiten führen. Hier wird letzten Endes dem Belehrenden eine Rechtsberatung auferlegt, da es ja nicht genügen dürfte, den schriftlichen Text der Belehrung zu wiederholen. Etwas anderes würde sich nur dann ergeben, wenn diese Regelung nur für Leseunkundige gelten sollte.

3. Zu § 114b Abs. 2 Satz 1 Nr. 5 StPO – E :

Eine Belehrung dahingehend, dass jeder Beschuldigte das Recht hat, die Untersuchung durch einen Arzt seiner Wahl zu verlangen, wird die Praxis vor erhebliche Schwierigkeiten stellen. Dies gilt in besonderem Maße dann, wenn diese Belehrung bereits bei einer vorläufigen Festnahme durch die Staatsanwaltschaft und die Beamten des Polizeidienstes erfolgen soll (§ 127 Abs. 4 StPO – E).

Insoweit ist zu befürchten, dass die Beschuldigten in sehr vielen Fällen einen Arzt zuziehen werden, um auf diese Art und Weise vielleicht doch noch der drohenden Haft entgehen zu können. Auch wird der Simulierung von Krankheiten zur Herbeiführung einer ungerechtfertigten Haftverschonung unnötig Vorschub geleistet.

In jedem Fall treten jedoch zusätzliche Verzögerungen auf, jedenfalls dann, wenn das Eintreffen des Arztes abgewartet werden muss. Hierzu sollte gegebenenfalls eine klarstellende Regelung im Gesetz erfolgen. In vielen Fällen der Klein- und mittleren Kriminalität dürfte die Hinzuziehung eines Arztes dazu führen, dass der Beschuldigte eine längere Freiheitsentziehung in Kauf nehmen muss als es der Fall wäre, wenn er diese Möglichkeit nicht hätte (siehe auch unten 6.).

Zudem erscheint es im Bereich der Organisierten Kriminalität wahrscheinlich, dass für bestimmte Tätergruppen spezialisierte Ärzte auftreten, die auch gegebenenfalls von weiter entfernt anreisen. Ihren ärztlichen Feststellungen müssten dann, wenn sich Bedenken hinsichtlich der Richtigkeit ergeben, Begutachtungen von Amts- oder Landgerichtsärzten, gegebenenfalls sogar von Rechtsmedizinischen Instituten, entgegengestellt werden. Dies würde einen erheblichen Ermittlungs- und Kostenaufwand erfordern.

Es erscheint daher geboten, die Belehrung auf das Recht zur Hinzuziehung eines Arztes auf die Fälle zu beschränken, in denen sich bei der Festnahme konkrete

Anhaltspunkte für physische oder psychische Erkrankungen des Beschuldigten ergeben. Das Recht und die Belehrung darüber, dass die Untersuchung in jedem Fall durch einen Arzt der Wahl des Beschuldigten zur erfolgen hat, sollte zumindest erst nach Erlass des Haftbefehls gegeben sein.

4. Zu § 114 c Abs. 2 StPO - E:

Eine Pflicht des Gerichtes, im Falle der Anordnung der Vollziehung oder der Fortdauer der Haft einen Angehörigen oder eine Vertrauensperson des Beschuldigten auch gegen dessen Willen zu benachrichtigen, erscheint nicht angezeigt. Jedenfalls bei volljährigen Beschuldigten kann eine solche Benachrichtigung einen verfassungsrechtlich bedenklichen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht darstellen.

Zu begrüßen ist allerdings ausdrücklich, dass einem vorläufig festgenommenen Beschuldigten die Gelegenheit zu geben ist, einen Angehörigen oder eine Person seines Vertrauens zu benachrichtigen, sofern der Zweck der Untersuchungshaft dadurch nicht gefährdet wird. Insoweit kann der Verbleib einer festgenommenen Person in seinem Angehörigen- oder Bekanntenkreis frühzeitig und nicht erst nach Erlass eines Haftbefehls geklärt werden.

5. Zu den §§ 114d, 114e StPO – E:

Insoweit ist einzuwenden, dass die Vollzugsanstalt nach § 114e StPO – E eine umfassende Informationspflicht trifft, während diejenige des Gerichts und der Staatsanwaltschaft gegenüber der Vollzugsanstalt nach § 114d StPO – E auf bestimmte Punkte beschränkt ist. Ob z. B. Erkenntnisse des Gerichts über eine geplante Befreiung des Beschuldigten unter § 114d Abs. 1 Nr. 7 StPO – E fallen, erscheint nicht eindeutig. Es wäre daher sachgerechter, wenn gegenseitige Informationspflichten von Gericht, Staatsanwaltschaft und Vollzugsanstalt in einer einzigen einheitlich gefassten Vorschrift zusammengefasst würden.

6. Zu § 116b Satz 2 StPO – E:

Nach dem Wortlaut des Entwurfs geht „die Vollstreckung anderer freiheitsentziehender Maßnahmen“ der Vollstreckung der Untersuchungshaft vor. Von dem Begriff „andere freiheitsentziehende Maßnahmen“ sind auch Unterbringungen nach § 1906 Abs. 1 BGB oder auf Grund öffentlich-rechtlicher Unterbringungsgesetze der Länder erfasst. Dies dürfte jedoch nicht gewollt sein.

7. Zu § 119 Abs. 1 Satz 2 StPO – E:

Die beschränkenden Anordnungen nach § 119 Abs. 1 Satz 2 StPO – E erlässt das Gericht (§ 119 Abs. 1 Satz 3 StPO – E). Nachdem hiergegen gemäß § 119a Abs. 3 StPO – E Beschwerde möglich ist, wären die Entscheidungen gemäß § 34 StPO zu begründen. Dies stellt einen erheblichen Mehraufwand für den Ermittlungsrichter dar. Nachdem die Beschränkungen in § 119 Abs. 1 Satz 2 StPO – E regelmäßig angeordnet werden dürften, erschiene es sachgerechter, diese durch Gesetz generell anzuordnen und hiervon Ausnahmen zuzulassen. Andernfalls ist zu erwarten, dass insoweit allenfalls formelhafte Begründungen gebraucht werden. Im Zeitpunkt des Erlasses eines Haftbefehls (am Tage nach der vorläufigen Festnahme) wird dem Ermittlungsrichter ein ausführliches Eingehen auf die Gründe, die zur Anordnung einzelner Maßnahmen führen, nicht möglich sein. Dem Richter wird es auch nicht möglich sein, alle zukünftig auftretenden Eventualitäten vorherzusehen.

8. Zu § 119 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 StPO – E:

Soweit in dieser Vorschrift normiert werden soll, dass „Telekommunikation“ zu überwachen ist, dürfte sich dies wohl nur auf Telefonate beziehen und sollte insoweit auch klargestellt werden. Andere Formen der Telekommunikation zu kontrollieren, ist aus praktischen Erwägungen kaum möglich. So kann dem Beschuldigten z. B. nicht gestattet werden, mittels eines Faxgerätes oder eines PC „Telekommunikation“ zu betreiben. Weiterhin erscheint unverzichtbar, dass Telefonate nur in dringenden Einzelfällen geführt werden dürfen. Ein unbeschränkter Telefonverkehr ist wegen des hohen Überwachungsaufwandes abzulehnen.

9. Zu § 119 Abs. 2 StPO – E:

Meines Erachtens hat sich die gegenwärtig in der Praxis angewandte Regelung zur Briefkontrolle bewährt. Insoweit ist bis zur Anklageerhebung gewöhnlich die Staatsanwaltschaft, hiernach das Prozessgericht zuständig.

Der Briefwechsel kann im weiteren Ermittlungsverfahren am besten von der Staatsanwaltschaft überwacht werden, bei der sich auch die Ermittlungsakten befinden. Nach Anklageerhebung werden die Akten an das zuständige Gericht weitergeleitet. Die weitere Durchführung der Briefkontrolle durch die Staatsanwaltschaft ohne Akten erscheint bedenklich, da z.B. nicht immer gewährleistet ist, dass derselbe Sachbearbeiter auch weiterhin das entsprechende Referat inne hat. Zu-

dem wäre er über neueste Entwicklungen im Verfahrenfortgang nicht informiert. Er müsste also entweder Zweitakten führen oder ständig Kontakt mit dem Prozessgericht halten, um die Post sachgerecht kontrollieren zu können. Dies ist hingegen in diesem Verfahrensstadium dem Vorsitzenden des Prozessgerichts ohne weiteres möglich.

Ich rege daher an, die Überwachung des Schriftverkehrs aus der ansonsten zutreffenden Regelung nach § 119 Abs. 2 Satz 2 und 3 StPO – E auszunehmen.

10. Bei der Beratung des Gesetzentwurfs haben sich mehrere Abgeordnete dafür ausgesprochen, den Gesetzentwurf zum Anlass zu nehmen, das Recht der Pflichtverteidigung dahingehend abzuändern, dass jedem Beschuldigten bereits ab vorläufiger Festnahme ein Pflichtverteidiger zu bestellen ist.

Ich erlaube mir, auch hierzu Stellung zu nehmen:

Eine derartige Regelung wird zu einer Vervielfachung der Anzahl der Pflichtverteidigerbestellungen führen, was mit zusätzlichen Kosten für die Staatskasse verbunden ist. Diese Mehrkosten können durch eine Anhebung der Tagessatzobergrenze nicht kompensiert werden, da Geldstrafen an der Obergrenze der Tagessatzhöhe nur selten ausgesprochen werden.

Im Übrigen bringt eine obligatorische Pflichtverteidigerbestellung für den Beschuldigten in vielen Fällen nicht nur die erhofften rechtsstaatlichen Vorteile.

In vielen Fällen der Klein- oder mittleren Kriminalität, in denen Beschuldigte deswegen festgenommen oder verhaftet werden müssen, weil ansonsten Fluchtgefahr vorliegt (z.B. Diebstahl durch ausländische Staatsangehörige) und der Beschuldigte geständig ist, kann das Verfahren ohne Pflichtverteidigerbestellung wesentlich effektiver und schneller abgewickelt werden, ohne dass dem Beschuldigten Nachteile entstehen. Die Pflichtverteidigerbestellung kann nur ein Richter durchführen (§ 142 Abs. 1 Satz 1 StPO). Dieser wird unter Umständen nicht oder nur mit einer zeitlichen Verzögerung zu erreichen sein. Auch das Auftreten des Pflichtverteidigers selbst bei Polizei, Staatsanwaltschaft oder Gericht wird einige Zeit in Anspruch nehmen. Sodann kann dieser Pflichtverteidiger nur dann sinnvoll tätig werden, wenn er zuvor Akteneinsicht erhalten hat. Im Fall der vorläufigen Festnahme werden diese Akten erst nach einigen Stunden einsichtsreif vorliegen. Bis zu die-

sem Zeitpunkt müsste der Beschuldigte festgehalten werden, obwohl ansonsten seine Freilassung nach Erbringung einer Sicherheitsleistung in wesentlich kürzerer Zeit möglich wäre.

Gleiches gilt für den Fall, dass ein Beschuldigter, gegen den ein Haftbefehl bereits besteht, im Bezirk eines auswärtigen Gerichtes verhaftet wird. Hier ist in vielen Fällen die Außervollzugsetzung des Haftbefehls gegen Meldeauflagen am gleichen Tage möglich. Durch die Hinzuziehung eines Pflichtverteidigers würde auch diese Verfahrensgestaltung verzögert werden.

In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass nach gegenwärtiger Rechtslage die Bestellung eines Pflichtverteidigers nicht automatisch nach drei Monaten erfolgt. Sie muss gemäß §§ 117 Abs. 4, 140 Abs. 1 Nr. 5 StPO bereits früher angeordnet werden, wenn auf Grund der Schwere der Tat oder der Schwierigkeit der Sach- und Rechtslage dieses angezeigt ist oder der Beschuldigte sich nicht selbst verteidigen kann. Dass hiergegen durch die Gerichte systematisch oder in eklatanter Weise verstoßen wird, ist nicht ersichtlich.