

OLG Brandenburg

§ 10 StVollzG

(Ablösung vom offenen Vollzug)

Bei der Ablösung eines Gefangenen vom offenen Vollzug wegen Flucht- oder Missbrauchsbedürfnis besteht für die Justizvollzugsanstalt ein ermessensähnlicher Beurteilungsspielraum. Bei der Beurteilung, ob eine Befürchtung i. S. d. § 10 Abs. 1 StVollzG besteht, hat die Justizvollzugsanstalt zu berücksichtigen, dass die neu hervorgetretenen Tatsachen oder die beanstandeten Verhaltensweisen des Gefangenen geeignet sein müssen, die frühere günstige Prognose nachträglich als nicht gerechtfertigt erscheinen zu lassen. (*Brandenburgisches Oberlandesgericht, Beschluss vom 23. November 2009 – 1 Ws (Vollz) 197/09*)

Gründe:

I.

Durch den angefochtenen Beschluss hat die Strafvollstreckungskammer des Landgerichts Potsdam die Entscheidung des Leiters der Vollzugsanstalt vom 29. Juli 2008, den Antragsteller aus dem offenen Vollzug wieder in den geschlossenen Vollzug zurückzuverlegen, aufgehoben. Gleichzeitig hat sie die Antragsgegnerin verpflichtet, den Antragsteller aus dem geschlossenen Vollzug wieder in den offenen Vollzug zurückzuverlegen.

Dem Verfahren liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Der Antragsteller ist Insasse der Justizvollzugsanstalt Brandenburg an der Havel. Er verbüßt gegenwärtig eine lebenslange Freiheitsstrafe wegen Anstiftung zum Mord. 15 Jahre der Strafe werden am 10. April 2010 vollstreckt sein.

Der Antragsteller befand sich vom 13. Februar 2004 (mit einer Unterbrechung vom 6. Dezember 2005 bis zum 1. Februar 2006) bis zu seiner Zurückverlegung

in den geschlossenen Vollzug Ende Juli 2008 bereits ca. 4 ½ Jahre im offenen Vollzug.

Mit Verfügung vom 29. Juli 2008 ordnete die Antragsgegnerin die Rückverlegung des Antragstellers aus dem offenen in den geschlossenen Vollzug gemäß VV Nr. 3 Abs. 1b zu § 10 StVollzG i.V.m. § 10 Abs. 1, 2 StVollzG an.

Mit gleicher Verfügung widerrief sie die Eignung des Antragstellers für die Gewährung von Vollzugslockerungen gemäß § 14 Abs. 2 StVollzG.

In ihrer Begründung zur Rückverlegung führt die Antragsgegnerin aus, der offene Vollzug habe sich als Behandlungsinstrument bei dem Antragsteller nicht bewährt. Der Antragsteller verhalte sich manipulativ und ihm fehle es an Mitarbeit und Offenheit gegenüber dem Vollzug. So komme er seiner Arbeitspflicht nicht nach, an einer Behandlung im Vollzug sei er nicht interessiert. Er habe sich nicht als vereinbarungsfähig erwiesen und verweigere die Auskunft über die Finanzierung seines luxuriösen Lebenswandels während der ihm gewährten Ausgänge. Er habe die Freiräume des offenen Vollzugs missbraucht, um seine eigenen Interessen durchzusetzen. Es sei sicher festgestellt worden, dass er am 23. Juli 2008 vermutlich mit einem Handy innerhalb des offenen Vollzugs mit seinem Rechtsanwalt telefoniert habe, am 21. Juli 2008 sei er während eines Ausganges absprachewidrig nicht mit öffentlichen Verkehrsmitteln gefahren. Es sei nicht festzustellen, dass der Antragsteller willens sei, sich in das System des offenen Vollzugs, welches auf Selbstdisziplin und Verantwortungsbewusstsein des Gefangenen beruhe, einzuordnen. Es werde befürchtet, dass der Antragsteller den offenen Vollzug für die Begehung von Straftaten missbrauche. Im geschlossenen Vollzug bestünden bessere Behandlungsmöglichkeiten.

Der Bescheid gibt zwar ausdrücklich an, dass er sich auf Behandlungsgesichtspunkte stützt. In ihrem Bescheid spricht die Antragsgegnerin jedoch auch von Missbrauchsgefahr, was darauf schlie-

ßen lässt, dass sie als Ermächtigungsgrundlage neben § 10 Abs. 2 StVollzG für die Rückverlegung auch § 14 Abs. 2 S. 1 StVollzG herangezogen hat.

Gegen die Entscheidung der Justizvollzugsanstalt beantragte der Antragsteller die gerichtliche Entscheidung. Er beantragte die Rückverlegung in den offenen Vollzug und die Wiederherstellung der Lockerungen. Die Strafvollstreckungskammer hob mit Beschluss vom 18. September 2009 die Entscheidung der Antragsgegnerin, den Antragsteller aus dem offenen in den geschlossenen Vollzug zu verlegen aufgrund verpflichtete die Justizvollzugsanstalt, den Antragsteller in den offenen Vollzug zurückzuverlegen. Über den Antrag, die ihm bislang gewährten Lockerungen wieder herzustellen, hat die Strafvollstreckungskammer nicht entschieden. Die Strafvollstreckungskammer stützt ihre Entscheidung ausschließlich darauf, dass sich aus der Schilderung des Sachverhaltes vom 21. Juli 2008 durch die Antragsgegnerin nicht ergebe, dass Missbrauchstatsachen sicher festgestellt werden könnten.

Auch bei dem Vorfall am 23. Juli 2008 (telefonieren mit einem Handy) handele es sich nur um eine Vermutung, zudem hätte dies allenfalls eine Disziplinarmaßnahme gerechtfertigt. Nach alledem habe die Antragsgegnerin ihren Beurteilungsspielraum überschritten.

Gegen diesen Beschluss wendet sich die Antragsgegnerin mit ihrer Rechtsbeschwerde vom 2. Oktober 2009.

Das Ministerium der Justiz des Landes Brandenburg hat hierzu Stellung genommen; es hält die Rechtsbeschwerde für begründet.

II.

Die Rechtsbeschwerde erfüllt die besonderen Zulässigkeitsvoraussetzungen nach § 116 Abs. 1 StVollzG.

Die Nachprüfung der angefochtenen Entscheidung ist zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich.

Zwar ist die Aufklärungsrüge, mit der

die Antragsgegnerin beanstandet, die Strafvollstreckungskammer habe es rechtsfehlerhaft unterlassen, den den Antragsteller kontrollierenden Beamten des offenen Vollzuges als Zeugen zu vernehmen, nicht entsprechend den Anforderungen des § 118 Abs. 2 Satz 2 StVollzG ausgeführt und daher unzulässig. Die Rechtsbeschwerde teilt nicht mit der erforderlichen Bestimmtheit mit, welche entscheidungserheblichen Tatsachen der Zeuge bei seiner Vernehmung bekundet hatte. Sie teilt nicht einmal mit, um welchen Zeugen es sich namentlich gehandelt hat.

Die Rechtsbeschwerde ist im Übrigen zulässig, insbesondere nach § 118 StVollzG form- und fristgerecht eingelegt worden.

Die Rechtsbeschwerde ist auch überwiegend begründet, Sie führt zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und zur Zurückverweisung an die Strafvollstreckungskammer.

Ein Gefangener kann in den geschlossenen Vollzug zurückverlegt werden, wenn dies zu seiner Behandlung notwendig ist (§ 10 Abs. 2 Satz 2 StVollzG). Die Zurückverlegung ist unter Behandlungsgesichtspunkten indes nur dann zulässig, wenn sie unerlässlich ist und wenn die Resozialisierung des Gefangenen voraussichtlich nur durch die Unterbringung im geschlossenen Vollzug erreicht werden kann, wenn die Anstalt des geschlossenen Vollzuges die erforderliche Behandlung leisten kann und diese Behandlung auch Erfolg verspricht. (Feest, StVollzG, 5. Auflage § 10, Rn. 21f; OLG Frankfurt, NStZ-RR 2001, 318 m.w.N.).

Als Widerruf eines rechtmäßigen begünstigenden Verwaltungsaktes kann die Unterbringung im offenen Vollzug nach § 10 Abs. 2 StVollzG ansonsten nur widerrufen werden, wenn die Justizvollzugsanstalt aufgrund nachträglich eingetretener Tatsachen berechtigt wäre, den Gefangenen nicht im offenen Vollzug unterzubringen (§ 14 Abs. 2 Nr. 1 StVollzG) und wenn ohne die Ablösung das öffentliche Interesse gefährdet würde (§ 49 Abs. 2 Nr. 3 VwVfG). Dies ist der Fall, wenn ein Gefangener den

Anforderungen des offenen Vollzuges nicht mehr genügt, namentlich zu befürchten ist, dass er sich dem Vollzug der Freiheitsstrafe entziehen oder die Möglichkeit des offenen Vollzuges zu Straftaten missbrauchen werde (§ 10 Abs. 1 StVollzG; vgl. OLG Celle, StV 2005, 340).

Die der Ablöseentscheidung zu Grunde liegenden Tatsachen müssen hierbei substantiiert und belegt sein.

Bei der Beurteilung, ob eine Befürchtung i. S. d. § 10 Abs. 1 StVollzG besteht, hat die Justizvollzugsanstalt zu berücksichtigen, dass die neu hervorgetretenen Tatsachen oder die beanstandeten Verhaltensweisen des Gefangenen geeignet sein müssen, die frühere günstige Prognose nachträglich als nicht gerechtfertigt erscheinen zu lassen. Sie müssen demnach entweder einzeln oder in ihrer Gesamtheit von einigem Gewicht sein.

Da die Rückverlegung keine Disziplinaßnahme ist, genügt es z.B. nicht, sie allein auf störendes Verhalten zu stützen. Auch die fehlende Bereitschaft, am Vollzugsziel mitzuwirken, darf nicht mit einer Rückverlegung sanktioniert werden. Soll die Rückverlegung mit einem Weisungsverstoß begründet werden, müssen die Zweckbestimmung der Weisung und der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz beachtet werden (vgl. Feest, a. a. O.; Calliess/Müller-Dietz StVollzG 11, Aufl., § 10 Rn. 10).

Die Ablösung aus dem offenen Vollzug stellt für den Gefangenen einen stark belastenden Eingriff dar. Deshalb darf sich die Befürchtung von Flucht- oder Missbrauchsgefahr nicht allein auf Vermutungen und vage Hinweise oder nur entfernte Indizien stützen, sie muss vielmehr auf konkreten Anhaltspunkten beruhen und feststehen; dass sie nicht sicher auszuschließen sei, reicht nicht aus (BVerfG NStZ-RR 2009, 218; NStZ-RR 2004, 220).

Vor diesem Hintergrund ist es nicht zu beanstanden, dass die Strafvollstreckungskammer den Vorfall vom 21. Juli 2008 nicht als solche Tatsache erachtet hat, die geeignet wäre, eine

Missbrauchsgefahr i.S. des § 10 Abs. 1 StVollzG zu begründen. Selbst wenn der Darstellung der Antragsgegnerin zu folgen wäre, was zweifelhaft erscheint, denn der Zeuge hat nach den Ausführungen im Bescheid vom 29. Juli 2008 nur angegeben, dass er den Antragsteller weder aus der Straßenbahn aussteigen noch in den Regionalzug habe einsteigen sehen, könnte in dem Sachverhalt allenfalls die Befürchtung des Missbrauchs der Lockerungsmaßnahme gesehen werden. Woraus sich aus diesem Vorfall die Befürchtung des Missbrauchs des offenen Vollzuges für Straftaten (§ 10 Abs. 1 StVollzG) ergeben soll, ist (bislang) nicht zu erkennen.

Der Ablösegrund der Flucht- oder Missbrauchsbefürchtung eröffnet der Antraggegnerin einen ermessensähnlichen Beurteilungsspielraum (vgl. Feest a. a. O.).

Die gerichtliche Kontrolle der Anwendung des unbestimmten Rechtsbegriffs der Flucht- oder Missbrauchsbefürchtung richtet sich nach dem in § 115 Abs. 5 StVollzG für die Ermessensausübung enthaltenen Kontrollmaßstab (vgl. BGH NJW 1982, 1057). Hiernach prüft das Gericht, ob die Behörde die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten hat oder von dem Ermessen nicht in einer dem Zweck der Ermächtigung entsprechenden Weise Gebrauch gemacht hat. Das Gericht hat hierbei zu untersuchen, ob die Vollzugsbehörde bei ihrer Entscheidung von einem zutreffend und vollständig ermittelten Sachverhalt ausgegangen ist, ob sie ihrer Entscheidung den richtigen Begriff des Ablösegrundes zugrunde gelegt und ob sie dabei die Grenzen des ihr zustehenden Beurteilungsspielraums eingehalten hat (vgl. BGH, a.a.O.). Ist die Sache nicht spruchreif, weil die Vollzugsbehörde den Sachverhalt nicht hinreichend aufgeklärt hat, ist der angefochtene Bescheid aufzuheben und die Vollzugsbehörde zu verpflichten, den Antragsteller unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts zu bescheiden (§ 115 Abs. 4 StVollzG). Eine eigene Entscheidung in der Sache an

Stelle der Vollzugsbehörde trifft das Gericht nur im Fall einer Reduzierung des Beurteilungs- und Ermessensspielraums auf Null, also nur dann, wenn nur noch eine Entscheidung rechtlich vertretbar ist (vgl. SchlHA 2007, 542; OLG Hamburg StV 2005, 564; Calliess/Müller-Dietz, a.a.O. § 115, Rn. 24). Voraussetzung hierfür ist zunächst, dass der Sachverhalt vollständig ermittelt worden ist.

Diese Voraussetzungen hat die Strafvollstreckungskammer grundsätzlich nicht verkannt. Allerdings erweist sich die Entscheidung als lückenhaft.

Zu Recht hat sie zunächst darauf abgestellt, dass das Vorliegen von Flucht- oder Missbrauchsbedürfnissen im Sinne des § 10 Abs. 1 StVollzG aufgrund konkreter Tatsachen festgestellt werden muss, also nicht etwa auf allgemeine Risikobetrachtungen und Vermutungen abgestellt werden darf.

Dem Beschluss ist indes nicht zu entnehmen, ob die Nichteignung der Vorfälle am 21. Juli 2008 und 23. Juli 2008 (vermutetes telefonieren mit einem Handy) zur Begründung einer Missbrauchsgefahr im Sinne des § 10 Abs. 1 StVollzG bereits zu einer Reduzierung des Beurteilungsspielraums der Antragsgegnerin dahingehend führen, dass der Antragsteller wieder in den offenen Vollzug zu verlegen sei. Die Kammer versäumt es nämlich, sich mit den übrigen Erwägungen der Antragsgegnerin auseinanderzusetzen, aus denen diese insgesamt die Missbrauchsgefahr und vor allem auch das Behandlungserfordernis im geschlossenen Vollzug herleitet. Die Entscheidung des Landgerichts genügt insofern bereits nicht den Begründungsanforderungen.

Die Beschlussentscheidung einer Strafvollstreckungskammer in Strafvollzugs-sachen muss die tatsächlichen Feststellungen und wesentlichen rechtlichen Erwägungen so vollständig wiedergeben, dass sie eine rechtliche Überprüfung durch das Rechtsbeschwerdegericht ermöglichen (§ 120 Abs. 1 StVollzG, § 267 Abs. 1 StPO, vgl. Senat, Beschluss v. 14. Januar 2008 – 1 Ws (Vollz) 287/07

m.w.N., ständige Rechtsprechung der Obergerichte). Hieran fehlt es, weil dem angefochtenen Beschluss nicht zu entnehmen ist, auf welche tatsächlichen Grundlagen die Strafvollstreckungskammer ihre Entscheidung gestützt hat.

Hinsichtlich der Darstellung in den Entscheidungsgründen müssen die Strafvollzugsgerichte berücksichtigen, dass für einen Beschluss nach § 115 StVollzG die gleichen Anforderungen gelten, die § 267 StPO an die Begründung eines strafgerichtlichen Urteils stellt. Die Tatsachen und rechtlichen Erwägungen müssen daher so vollständig wiedergegeben werden, dass eine hinreichende Überprüfung des Beschlusses im Rechtsbeschwerdeverfahren ermöglicht wird (ständige Rechtsprechung des Senats; vgl. OLG Celle, StV 1999, 554; Calliess/Müller-Dietz, a.a.O. § 115 Rn. 10). Diesen Anforderungen genügt der angefochtene Beschluss nicht.

Die Strafvollstreckungskammer teilt zwar teilweise von der Antragsgegnerin in ihrem Bescheid vom 29. Juli 2008 und in ihrer Stellungnahme vom 14. September 2009 dargelegte Entscheidungserwägungen und auch vom Antragsteller vorgebrachte Argumente mit, setzt sich aber nicht in ausreichendem Maße abwägend mit ihnen auseinander. Ob nach ihrer Auffassung der von der Antragsgegnerin dargestellte Sachverhalt vollständig ist, lässt die angefochtene Entscheidung nicht erkennen.

Für eine gerichtliche Nachprüfbarkeit reicht vorliegend die Verneinung einer Missbrauchsgefahr unter Befassung mit nur zwei Aspekten, nämlich den Vorfällen vom 21. und 23. Juli 2008, nicht aus. Die Strafvollstreckungskammer versäumt es insoweit, sich mit dem von der Antragsgegnerin behaupteten Behandlungserfordernis im geschlossenen Vollzug auseinanderzusetzen, denn die Antragsgegnerin begründet ihre Entscheidung nicht nur mit Missbrauchsbedürfnissen sondern auch mit dem Erfordernis der Behandlung im geschlossenen Vollzug. Dieses Erfordernis hat die Antragsgegnerin aber gerade nicht nur auf die zwei von der

Strafvollstreckungskammer aufgegriffenen Aspekten gestützt, sondern auf eine Vielzahl von während des offenen Vollzuges gezeigter Verhaltensweisen des Antragstellers. Auf eine Auseinandersetzung mit den übrigen Argumenten der Antragsgegnerin durfte die Strafvollstreckungskammer aber vorliegend nicht verzichten, denn nur so kann vom Senat festgestellt werden, ob die Strafvollstreckungskammer ihrer Prüfungspflicht ausreichend nachgekommen ist.

Der nach § 120 Abs. 1 StVollzG i.V.m. § 244 Abs. 2 StPO bestehende Amtsermittlungsgrundsatz verpflichtet die Strafvollstreckungskammer, gegebenenfalls bestehenden Unklarheiten über entscheidungserhebliche Tatsachen nachzugehen und sie nach Möglichkeit zu beseitigen (vgl. OLG Koblenz, StraFo 2005, 480; StV 1990, 169; Calliess/Müller-Dietz, a.a.O., § 115 Rn. 3; OLG Hamm NStZ 1984, 574). Dies bedeutet, dass die Strafvollstreckungskammer den Sachverhalt, von dem sie ausgehen will, selbst zu überprüfen hat und gegebenenfalls, wenn die von der Anstalt getroffenen Tatsachenfeststellungen bestritten werden, selbst Beweis zu erheben hat (vgl. OLG Hamm, NStZ 2002, 532. m.w.N.; Calliess/Müller-Dietz a.a.O. § 115 Rn. 2). Ob und inwieweit eine entscheidungserhebliche Behauptung zutrifft, unterliegt deshalb im Zweifelsfall der Aufklärungspflicht der Strafvollstreckungskammer. Den Antragsteller trifft weder eine Beweislast noch ein Beweisrisiko; ein rechtlich erhebliches Vorbringen kann nur unberücksichtigt bleiben, wenn es widerlegt ist (vgl. Calliess/Müller-Dietz, a. a. O.). Es wäre vorliegend Aufgabe der Strafvollstreckungskammer gewesen, gegebenenfalls von der Antragsgegnerin eine nähere Substantiierung der herangezogenen Umstände zu verlangen und im Beschluss – erforderlichenfalls unter ergänzender Heranziehung der Gefangenakten und des Vollstreckungshefts – konkrete Feststellungen dazu zu treffen, welche gesicherten Tatsachen, die die Gefahr des Missbrauchs des offenen Vollzuges für neue Straftaten und/oder

eine Rückverlegung in den geschlossenen Vollzug aus Behandlungsgründen zu begründen geeignet sind, bestehen. Erst dann hätte sie prüfen dürfen, ob die Antragsgegnerin ihren Beurteilungsspielraum fehlerfrei genutzt hat.

Selbst wenn vorliegend eine Missbrauchsgefahr zweifelhaft erscheint, lässt sich jedenfalls auf der bisher ermittelten Tatsachengrundlage nicht abschließend entscheiden, ob es im vorliegenden Fall notwendig im Sinne des § 10 Abs. 2 Satz 2 StVollzG war, den Antragsteller zum Zwecke seiner Behandlung in den geschlossenen Vollzug zurück zu verlegen. Insbesondere ist nicht zu erkennen, mit welchen, nur im geschlossenen Vollzug durchführbaren Behandlungsmaßnahmen die Antragsgegnerin meint, einen erfolgreichen Resozialisierungsprozess beim Antragsteller zu erreichen. Es ist nicht auszuschließen, dass bei vollständiger Ermittlung und Feststellung der Tatsachen, die die im Bescheid angeführten Vermutungen belegen, sich die Notwendigkeit der Rückverlegung des Antragstellers zum Zwecke seiner Behandlung in den geschlossenen Vollzug ergibt. Auf Grundlage der bisher ermittelten Tatsachen ist dies jedoch nicht zu entscheiden, so dass die Strafvollstreckungskammer die entsprechende Maßnahme der Behörde nicht hätte aufheben dürfen, sondern auf zutreffende und vollständige Ermittlung des Sachverhalts hätte hinwirken müssen. Deshalb konnte die angefochtene Entscheidung keinen Bestand haben (vgl. OLG Schleswig, SchlHA 2006, 28).

Gemäß § 119 Abs. 4 S. 3 StVollzG ist die Sache zur neuen Entscheidung an die Strafvollstreckungskammer zurückzuverweisen, die sich zeitnah auch mit dem bislang unentschieden gebliebenen Antrag des Antragstellers, nämlich der Wiederherstellung von Lockerungen, auseinandersetzen haben wird.