

Jesuiten-Flüchtlingsdienst (JRS) | Witzlebenstr. 30a | D-14057 Berlin

Landtag Nordrhein-Westfalen
Vorsitzende des Integrationsausschusses
Frau Margret Voßeler-Deppe, MdL
Platz des Landtags 1
40221 Düsseldorf

nur per email: anhoerung@landtag.nrw.de

Stefan Keßler

Referent für Politik und Recht

Jesuiten-Flüchtlingsdienst Deutschland Witzlebenstr. 30a
D-14057 Berlin

T: +49 (0)30 3200 0161 o. 3260-2590

F: +49 (0)30 3260-2592

stefan.kessler@jesuiten-fluechtlingsdienst.de

Spendenkonto: Pax Bank

IBAN: DE05370601936000401020

BIC: GENO DED1 PAX

www.jesuiten-fluechtlingsdienst.de

facebook.com/fluechtlinge

twitter.com/JRS_Germany

Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst Deutschland ist ein Werk der Deutschen Provinz der Jesuiten K.d.ö.R.

Berlin, den 14. Juni 2019

Stellungnahme des Jesuiten-Flüchtlingsdienstes Deutschland für die schriftliche Anhörung von Sachverständigen durch den Integrationsausschuss des Landtags Nordrhein-Westfalen zum Gesetzentwurf der Landesregierung für ein Zweites Gesetz zur Änderung des Abschiebungshaftvollzugsgesetzes Nordrhein- Westfalen (Drucksache 17/5976)

Der Jesuiten-Flüchtlingsdienst (*Jesuit Refugee Service*, JRS) wurde durch die Gesellschaft Jesu (den Jesuiten-Orden) 1980 angesichts der Not vietnamesischer *boat people* gegründet und ist heute als internationale katholische Hilfsorganisation in mehr als 50 Ländern tätig. In Deutschland ist der Jesuiten-Flüchtlingsdienst ein Werk der Deutschen Provinz der Jesuiten K.d.ö.R. und setzt sich für Abschiebungsgefangene ein, für Asylsuchende, für Flüchtlinge im Kirchenasyl, „Geduldete“ und für Menschen ohne Aufenthaltsstatus („Papierlose“). Schwerpunkte seiner Tätigkeit sind Seelsorge, Rechtshilfe und politische Fürsprache.

Vor diesem Hintergrund bedanken wir uns für die Gelegenheit, zum o. g. Gesetzentwurf Stellung zu nehmen. Der Gesetzentwurf wird im Folgenden mit „ÄndG-E“ bezeichnet.

1. Zu Art. 1 Nr. 1 ÄndG-E

Die vorgesehenen Änderungen des § 4 Abs. 3 AHaftVollzG durch Art. 1 Nr. 1 ÄndG-E beseitigen nicht die schon früher vorgetragene Zweifel an der Vereinbarkeit vor allem des Abs. 1 mit verfassungsrechtlichen Vorgaben. Nach Abs. 1 Satz 4 soll bei der Zugangsuntersuchung auch die Gefährdung „bewertet“ werden, die von der Person für sich selbst, für andere Personen oder „gegenüber Rechtsgütern“ ausgehen könnten. Hier wird schon nicht klar,

- wer (abgesehen von den in Abs. 3 Satz 1 genannten Personen) auf Grund welcher Qualifikation eine so schwerwiegende Bewertung vornehmen soll;
- auf welchen Kriterien eine solche Bewertung beruhen soll;
- und was unter den Gefährdungen „gegenüber Rechtsgütern“ zu verstehen ist.

Es steht zu befürchten, dass auf Grund dieser schwammigen Formulierungen solche Bewertungen zu massiven weiteren Grundrechtseinschränkungen der betroffenen Menschen führen, die vom allein zulässigen Haftzweck - Sicherung der Abschiebung - nicht mehr gedeckt werden.

Satz 5 sieht vor, dass „hierfür“ die Betroffenen bis zu einer Woche in „einer besonderen Unterbringung“ festgehalten werden sollen, bei der die Rechte auf Bewegungsfreiheit, Einkauf, Kleidung, Wahrung eines persönlichen Bereiches, Freizeit und Sport, Teilnahme an Gottesdiensten, Besuchsempfang, Postverkehr, Telekommunikation, Zeitungsbezug und Medienutzung vollkommen ausgeschlossen werden sollen. Das ist unverhältnismäßig. Schon die Formulierung „hierfür“ lässt offen, ob der Zweck einer solchen „besonderen Unterbringung“ die Zugangsuntersuchung allgemein oder die Gefährdungsbewertung sein soll. Damit ist die gesetzliche Grundlage für die mit solchen Maßnahmen verbundene Grundrechtseingriffe nicht ausreichend bestimmt. Eine so weitreichende Grundrechtsbeeinträchtigung, wie sie hier vorgesehen ist und der der Betroffene bis zu einer Woche unterliegen kann, kann des Weiteren mit keinem dieser Zwecke ausreichend legitimiert werden.

Ein solcher verschärfter Freiheitsentzug innerhalb des Freiheitsentzugs dürfte auch dem Richtervorbehalt unterliegen. Zwar ändert sich nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts alleine mit dem Einschluss in einem enger begrenzten Teil der Unterbringungseinrichtung nur, verschärfend, die Art und Weise des Vollzugs der einmal verhängten Freiheitsentziehung; eine erneute Freiheitsentziehung, die den besonderen Anforderungen des Art. 104 Abs. 2 Satz 1 GG zu genügen hätte, liegt darin noch nicht (vgl. BVerfGE 130, 76 <111>; BVerfGK 2, 318 <323>; BVerfG, Urteil vom 24. Juli 2018 - 2 BvR 309/15 und 2 BvR 502/16, Rn. 69). Besonders in den Fällen, in denen ein Betroffener den besonderen Untersuchungsraum nicht verlassen darf und es sich hierbei nicht - wie beim Arrest - um eine Sanktionierung von Regelverstößen handelt, dürfte die Freiheitsbeschränkung jedoch in eine Freiheitsentziehung „umschlagen“. Denn eine Freiheitsentziehung liegt nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts vor, wenn die tatsächlich und rechtlich gegebene körperliche Bewegungsfreiheit nach allen Seiten hin aufgehoben wird (vgl. BVerfGE 94, 166 <198>; Jarass in Jarass/Pieroth, GG-Kommentar, 14. Aufl. 2016, Art. 104 Rn. 11). Jedenfalls muss die Unterbringung einer Person gegen ihren Willen in einem gesonderten Haftraum als Freiheitsentziehung im Sinne von Art. 104 Abs. 2 GG angesehen werden (vgl. BVerfG, Kammerbeschluss vom 8. März 2011 - 1 BvR 47/05, Rn. 26 m.w.N.), vor allem wenn durch die Maßnahme die Bewegungsfreiheit des Betroffenen über das mit der Unterbringung in einer geschlossenen Einrichtung verbundene Maß, namentlich die Beschränkung des Bewegungsradius auf die Räumlichkeiten der Unterbringungseinrichtung, hinaus beschnitten wird.

Hinzu kommt, dass mit der Maßnahme ein schwerwiegender Eingriff in das Grundrecht auf die freie Entfaltung der Persönlichkeit (Art. 2 Abs. 1 GG) verbunden ist, da der Betroffene durch die Absonderung daran gehindert wird, die ihm üblicherweise zustehende Gemeinschaftszeit in Anspruch zu nehmen. Auch dies kann eine von der ursprünglichen richterlichen Anordnung nicht mehr gedeckte Verschärfung darstellen (vgl. BVerfG, Kammerbeschluss vom 8. Juli 1993 - 2 BvR 213/93, Rn. 10 m.w.N.; BVerfG, Kammerbeschluss vom 22. September 2017 - 2 BvR 455/17, Rn. 26).

Nach Art. 104 Abs. 2 Satz 2, 3 GG ist die Entscheidung über die Zulässigkeit und Fortdauer einer solchen – zusätzlichen - Freiheitsentziehung allein dem Richter vorbehalten. Fälle, in denen es zulässig sein könnte, diese richterliche Entscheidung nach Beginn der Freiheitsentziehung zu bewirken, sind im Kontext des § 4 Abs. 1 AHaftVollzG nicht vorstellbar.

2. Zu Art. 1 Nr. 6 ÄndG-E

Die Änderung des § 24 AHaftVollzG setzt die verfassungsrechtlichen Vorgaben nicht ausreichend um (siehe zum Folgenden BVerfG, Urteil vom 24. Juli 2018 - 2 BvR 309/15 und 2 BvR 502/16):

- a) Nach § 24 Abs. 4 Satz 1 AHaftVollzG – neu – dürfen Fixierungen zur Abwehr einer gegenwärtigen erheblichen Selbstgefährdung oder einer vom Betroffenen ausgehenden „er-

heblichen Gefährdung bedeutender Rechtsgüter anderer“ angeordnet werden, sofern andere, weniger einschneidende Mittel nicht ausreichen. Dies ist zu vage und mit dem sich aus dem Rechtsstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 3 GG ergebenden Bestimmtheitsgebot in Verbindung mit dessen Konkretisierung in Art. 104 Abs. 1 Satz 1 GG so nicht vereinbar (siehe dazu BVerfG, a.a.O., Rn. 76 ff):

- aa) Der Freiheitsentzug zur Abwehr einer Selbstgefährdung ist allenfalls dann zulässig, wenn der Betroffene so schwer psychisch erkrankt ist, dass ihm die Einsicht in die Folgen seines Handelns vollkommen fehlt (siehe BVerfG, a.a.O., Rn. 74). Daraus folgt, dass bei einem gesunden Menschen eine Fixierung gegen den freien Willen des Betroffenen jedenfalls dann ausgeschlossen ist, wenn allein eine Selbstgefährdung zu befürchten ist (so auch die Stellungnahme des DRB NRW vom 12.4.2019, S. 2).
- bb) Bei der zweiten Alternative wird nicht klar, um welche „bedeutenden Rechtsgüter“ es sich handeln soll. Wegen der Schwere des mit der Fixierung verbundenen Grundrechtseingriffs sollte klargestellt werden, dass allenfalls eine erhebliche Gefahr für Leib oder Leben anderer Personen eine solche Maßnahme rechtfertigen kann.
- b) In § 24 Abs. 5 AHaftVollzG – neu - wird nicht geregelt, ab welcher Dauer der Maßnahme es einer gerichtlichen Anordnung bedarf. Bei einer Fixierung von nicht nur kurzfristiger Dauer handelt es sich um eine eigenständige Freiheitsentziehung im Sinne des Art. 104 Abs. 2 GG, die von der ursprünglichen richterlichen Haftanordnung nicht gedeckt ist und deswegen gesondert dem Richtervorbehalt unterliegt (BVerfG, a.a.O., Rn. 69-70). Von einer kurzfristigen Maßnahme ist in der Regel nur dann auszugehen, wenn sie absehbar die Dauer von ungefähr einer halben Stunde unterschreitet (BVerfG, a.a.O., Rn. 68). Dies ist im Gesetz eindeutig klarzustellen. Vor allem § 24 Abs. 5 Satz 1 AHaftVollzG ist so zu fassen, dass vor einer Fixierung, die voraussichtlich länger als eine halbe Stunde dauert, zwingend eine richterliche Anordnung beantragt werden muss.
- c) Aus Art. 104 Abs. 2 GG ergibt sich auch der Auftrag an den Gesetzgeber, das Verfahren so auszugestalten, dass der durch den Richtervorbehalt vermittelte Grundrechtsschutz effektiv ist (siehe BVerfG, a.a.O., Rn. 94-95). Bei einer länger als eine halbe Stunde dauernden Fixierung ist somit von Seiten der Unterbringungseinrichtung „unverzüglich auf eine gerichtliche Entscheidung hinzuwirken, wenn nicht bereits eindeutig absehbar ist, dass die Fixierung vor Erlangung eines richterlichen Beschlusses“ nicht mehr erforderlich und deshalb beendet sein wird (siehe BVerfG, a.a.O., Rn. 102). § 24 Abs. 5 Satz 5 AHaftVollzG – neu – muss daher klarstellend ergänzt werden: „Einer Antragstellung bei Gericht bedarf es nur dann nicht, wenn eindeutig absehbar 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“.
- d) In diesem Zusammenhang ist auch gesetzlich sicherzustellen, dass ein täglicher richterlicher Bereitschaftsdienst den Zeitraum von 6:00 Uhr bis 21:00 Uhr abdeckt, um den Schutz des von einer Fixierung Betroffenen sicherzustellen (BVerfG, a.a.O., Leitsatz 3). Denn den Staat trifft die verfassungsrechtliche Verpflichtung, die Erreichbarkeit eines zuständigen Richters zu gewährleisten. Zu den Anforderungen an einen dem Gebot der praktischen Wirksamkeit des Richtervorbehalts entsprechenden richterlichen Bereitschaftsdienst gehört die uneingeschränkte Erreichbarkeit eines zuständigen Richters bei Tage, auch außerhalb der üblichen Dienststunden sowie während der Nachtzeit jedenfalls bei einem Bedarf, der über den Ausnahmefall hinausgeht. Dabei müssen dem (Eil) Richter die notwendigen Hilfsmittel für eine effektive Wahrnehmung seiner richterlichen Aufgaben zur Verfügung gestellt werden. Soweit es erforderlich erscheint, ist auch sicherzustellen, dass der nichtrichterliche Dienst für den Eilrichter erreichbar ist und ge-

benenfalls zur Verfügung steht (siehe BVerfG, a.a.O., Rn. 96, sowie BVerfG, Beschluss vom 16. Juni 2015 - 2 BvR 2718/10, Rn. 64-65, BVerfGE 139, 245 <267 f.> m.w.N.).

- e) Nach § 24 Abs. 5 Satz 1 AHaftVollzG – neu – bedürfen Fixierungen neben der richterlichen Anordnung einer ärztlichen Stellungnahme. Hier sollte klargestellt werden, dass eine solche Stellungnahme von einem einschlägig qualifizierten und erfahrenen Arzt abgegeben werden muss (wie hier auch DRB NRW, a.a.O., S. 2).
- f) Nach § 24 Abs. 7 Satz 1 AHaftVollzG – neu – werden Fixierungen „medizinisch überwacht“. Dies ist nicht ausreichend klar. Vielmehr ist eindeutig festzulegen, dass während der Durchführung einer Fixierung aufgrund der Schwere des Eingriffs und der damit verbundenen Gesundheitsgefahren zum einen die Überwachung durch einen Arzt – der hierfür auch qualifiziert sein muss – unabdingbar sowie grundsätzlich eine Eins-zu-eins-Betreuung durch therapeutisches oder pflegerisches Personal zu gewährleisten ist (siehe BVerfG, a.a.O., Rn. 83). Für die fachliche Qualifikation dieses Personals sollten ebenfalls strikte Anforderungen gelten.

3. Im Übrigen


Es fällt auf, dass eine gerichtliche (Anordnungs-) Zuständigkeit lediglich in § 24 Abs. 5 iVm Abs. 12 AHaftVollzG im Zusammenhang mit der Fixierung geregelt werden soll. Die allgemeine Lücke, die schon während der Sachverständigenanhörung zum ersten Änderungsge-
setz thematisiert worden ist, bleibt:

Der über die Beschwerde hinausgehende Rechtsweg, über den die „Untergebrachten“ ihre Rechte durchsetzen könnten, wird nicht geregelt. Es ergibt sich aus keiner Stelle, wer für die Entscheidung über förmliche Rechtsmittel zuständig sein soll:

- die für die Einrichtung örtlich zuständige Strafvollstreckungskammer, obwohl der Abschiebungshaftvollzug ja eben kein Strafvollzug ist?
- die Verwaltungsgerichtsbarkeit gem. § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO?
- oder entsprechend der Haftanordnungskompetenz und dem FamFG das Amtsgericht?

Gerade im Zusammenhang mit den vorgesehenen Zwangsmaßnahmen außerhalb der Fixierung - wie gesonderte Unterbringung oder Fesselung - fällt das Fehlen jeglicher Vorschriften, die ein wirksames Rechtsmittel und eine unabhängige Überprüfung der verhängten Maßnahmen ermöglichen, besonders unangenehm auf. Das Beschwerderecht nach § 32 ist völlig unzureichend, denn hiernach soll die Einrichtungsleitung die von ihr selbst zuvor getroffenen Entscheidungen überprüfen. Diese mit rechtsstaatlichen Grundsätzen nicht zu vereinbarende Lücke sollte dringend geschlossen werden.

Mit freundlichen Grüßen



Stefan Keßler
Referent für Politik und Recht