



# HESSISCHER LANDTAG

14. 05. 2019

Plenum

## Gesetzentwurf

### Fraktion der CDU, Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

#### Hessisches Gesetz zur Neugestaltung der Fixierungsvorschriften im Justizvollzugsrecht

##### A. Problem

1. Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Entscheidung vom 24.07.2018 (Aktenzeichen 2 BvR 309/15 und 2 BvR 502/16) die Bestimmungen in § 25 des baden-württembergischen Gesetzes über Hilfen und Schutzmaßnahmen bei psychischen Krankheiten (PsychKHG BW) bzw. Art. 10, 12 und 19 des bayerischen Gesetzes über die Unterbringung psychisch Kranker und deren Betreuung (BayUnterbrG) bezüglich einer nicht nur kurzfristigen 5- bzw. 7-Punkte-Fixierung, bei denen die Betroffenen mit Gurten an sämtlichen Gliedmaßen und dem Bauch (bzw. zusätzlich auch an Brust und Stirn) auf einem Stuhl oder eine Liegefläche festgebunden sind, unter verschiedenen Gesichtspunkten beanstandet. Das Bundesverfassungsgericht hat insoweit – bei Feststellung der grundsätzlichen Vereinbarkeit solcher Maßnahmen auch mit der UN-Behindertenrechtskonvention – ausgeführt, dass entsprechende Maßnahmen auch bei einer bereits richterlich angeordneten Freiheitsentziehung ihrerseits eigenständige Freiheitsentziehungen darstellten und zusammenfassend nur bei der zusätzlichen Erfüllung folgender Maßgaben zulässig seien:

- Die Fixierung müsse zur Abwendung einer drohenden gewichtigen Gesundheitsschädigung sowohl des Betroffenen selbst als auch anderer Personen als letztes Mittel erforderlich sein.
- Wie bei einer medizinischen Zwangsbehandlung seien die Anordnung und Überwachung der Fixierung (zumindest) in einer geschlossenen psychiatrischen Einrichtung untergebrachter Personen durch einen Arzt unabdingbar und in jeweils kurzen Abständen neu einzuschätzen.
- Während der Durchführung der Maßnahme sei eine 1:1-Betreuung durch therapeutisches oder pflegerisches Personal zu gewährleisten.
- Nach Art. 104 Abs. 2 Satz 1 GG habe über die Zulässigkeit und Fortdauer einer nicht nur kurzfristigen Fixierung vor deren Anordnung ein Richter zu entscheiden; eine nachträgliche richterliche Entscheidung sei nur dann zulässig, wenn der mit der Fixierung verbundene Zweck bei Einholung der richterlichen Entscheidung nicht erreichbar wäre, sofern der Maßnahme die richterliche Entscheidung vorausgehen müsste – dann müsse sie aber unverzüglich nachgeholt werden.
- Die Anordnung der Fixierung, die maßgeblichen Gründe hierfür, ihre Durchsetzung, Dauer und Art der Überwachung seien zu dokumentieren.
- Nach Beendigung der Maßnahme müsse ein Hinweis auf eine nachträgliche gerichtliche Überprüfung der Fixierung erfolgen.
- Um den Schutz der Betroffenen sicherzustellen, bedürfe es eines täglichen richterlichen Bereitschaftsdienstes zwischen 6:00 Uhr bis 21:00 Uhr.

Baden-Württemberg und Bayern wurde insoweit eine Frist bis zum 30. Juni 2019 zur Anpassung der entsprechenden landesrechtlichen Bestimmungen gesetzt.

2. Angesichts der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts sind die Bestimmungen im Recht der Länder für die Voraussetzungen und Durchführung einer Fixierung – als Sonderfall einer Fesselung – den Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts anzupassen. Dies betrifft sowohl die materiell-rechtlichen wie verfahrensrechtlichen Auswirkungen der Entscheidung, um Rechtssicherheit für die Betroffenen, aber auch die Bediensteten zu schaffen. Auch wenn die den Ländern Baden-Württemberg und

Bayern gesetzte Frist nicht unmittelbar für die übrigen Länder gilt, so ist auch für diese angesichts der gleichlaufenden Problematik eine möglichst zügige Anpassung der Rechtslage an die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts geboten.

3. Insbesondere erscheint auch eine Anpassung der Rechtslage bei Fixierungen im Rahmen anderer Gesetze als im Psychiatrierecht (Psychisch-Kranken-Hilfe-Gesetz) erforderlich, soweit diese Gesetze den Vollzug richterlich angeordneter Freiheitsentziehungen zum Gegenstand haben. Davon sind in Hessen insbesondere die hiesigen Justizvollzugsgesetze betroffen (Hessisches Jugendstrafvollzugsgesetz, Hessisches Strafvollzugsgesetz, Hessisches Untersuchungshaftvollzugsgesetz und das Hessische Sicherungsverwahrungsvollzugsgesetz). Mit einer Anpassung dieser Gesetze erfolgt zugleich eine Anpassung des Hessischen Ausführungsgesetzes zum Therapieunterbringungsgesetz und des Hessischen Gesetzes zum Vollzug ausländischer Freiheitsentziehungen, soweit diese konstitutiv auf das Hessische Strafvollzugsgesetz bzw. das Hessische Sicherungsverwahrungsvollzugsgesetz dynamisch verweisen.

Anpassungsbedarf besteht insoweit dagegen nicht hinsichtlich des Hessischen Jugendarrestvollzugsgesetzes (HessJAVollzG), da im Jugendarrest keine Fesselungen und damit auch keine Fixierungen vorgesehen sind.

5. Neben der Anpassung der materiellen Rechtslage an die Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts ist durch den Gesetzgeber aber auch zu klären, welches Gericht nach welchen Verfahrensregeln über die vorgenannten Maßnahmen zu entscheiden bzw. diese zu kontrollieren hat. Auf Bundesebene wurde mittlerweile ein entsprechendes förmliches Gesetzgebungsverfahren eingeleitet, allerdings noch nicht abgeschlossen. Solange und soweit der Bund von seiner in diesem Zusammenhang bestehenden konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG noch keinen abschließenden Gebrauch gemacht hat, besteht auf Landesebene bis auf Weiteres ein Regelungsbedarf und auch die Gesetzgebungskompetenz für entsprechende Regelungen.

## B. Lösung

1. Bei Fixierungen, insbesondere solche nicht nur kurzfristiger Natur, handelt es sich um besonders eingriffsintensive Maßnahmen, auf die als letztes Mittel aber im Interesse der Betroffenen zu ihrem eigenen Schutz vor Selbstverletzungen bis hin zur Selbsttötung auch in Zukunft nicht verzichtet werden kann. Bei der Durchführung entsprechender Maßnahmen ist jedoch größtmögliche Zurückhaltung bei gleichzeitig höchstmöglichem Schutz der Betroffenen in ihrer Gesundheit und Menschenwürde geboten. Die Voraussetzungen für eine Fixierung im Hessischen Jugendstrafvollzugsgesetz (HessJStVollzG), im Hessischen Strafvollzugsgesetz (HStVollzG), im Hessischen Untersuchungshaftvollzugsgesetz (HUVollzG) und im Hessischen Sicherungsverwahrungsvollzugsgesetz (HSVVollzG) sind daher den Anforderungen der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, sofern erforderlich und soweit diese auf die vollzogene Freiheitsentziehung übertragbar sind, anzupassen. Dies betrifft insbesondere den durch das Bundesverfassungsgericht geforderten Richtervorbehalt für nicht nur kurzfristige Fixierungen.
2. Bisher standen Fixierungen nach hessischem Justizvollzugsrecht nicht unter Richtervorbehalt. Für die damit verbundenen gerichtsverfassungsrechtlichen und verfahrensrechtlichen Regelungen steht zwar dem Bund, wie vorstehend ausgeführt, die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz zu, von der dieser bislang aber noch keinen abschließenden Gebrauch gemacht hat. Der Bund hat zwar ein Gesetzgebungsvorhaben auf den Weg gebracht, wann jedoch insoweit mit einem Abschluss gerechnet werden kann, ist derzeit nicht sicher zu prognostizieren. Die gerichtsverfassungsrechtlichen bzw. verfahrensrechtlichen Voraussetzungen für die Umsetzung des Richtervorbehalts bei nicht nur kurzfristigen Fixierungen im HessJStVollzG, im HStVollzG, im HUVollzG sowie im HSVVollzG sind daher vorsorglich zu schaffen, solange nicht auf bestehende Regelungen zurückgegriffen werden kann. Mit Inkrafttreten abschließender bundesrechtlicher Regelungen würden bis dahin getroffene Regelungen zur gerichtlichen Zuständigkeit allerdings obsolet, es wären dann im Verfahren möglicherweise Anpassungen dieses Entwurfs erforderlich.
3. Ein Aufschieben der entsprechenden Anpassung erscheint nicht vertretbar. Angesichts der Erheblichkeit der Grundrechtseingriffe bei insbesondere nicht nur kurzfristigen Fixierungen ist eine umgehende Regelung der Themenkomplexe unabdingbar, sowohl im Interesse der von den Maßnahmen betroffenen Personen wie auch zur Schaffung von Rechtssicherheit für die Personen, die an der Durchführung einer entsprechenden Maßnahme beteiligt sind.

**C. Befristung**

Bestehende Fristen in den zu ändernden Gesetzen bleiben unberührt.

**D. Alternativen**

Keine.

**E. Finanzielle Auswirkungen**

## 1. Auswirkungen auf die Liquiditäts- oder Ergebnisrechnung

Die finanziellen Auswirkungen lassen sich gegenwärtig nicht abschließend beziffern. Finanzieller Aufwand wird entstehen infolge:

- Erhöhten Bedarfs an richterlicher Arbeitskraft/Servicearbeitskraft bei der ordentlichen Gerichtsbarkeit zur Umsetzung des Richtervorbehalts, insbesondere zur Gewährleistung eines Bereitschaftsdienstes. Hier ist von einem personellen Mehrbedarf im Umfang von jeweils 18 Stellen für Richter und Servicekräfte auszugehen. Dieser beinhaltet sowohl die erforderliche Rufbereitschaft als auch die Bearbeitung der Anträge infolge des bestehenden Richtervorbehalts. Die vorgenannten Stellen werden nicht nur Deckung zusätzlichen Bedarfs für Fixierungen im Justizvollzug dienen, sondern auch zur Deckung entsprechenden Bedarfs für Fixierungen im Rahmen von Maßregelvollzug und Psychiatrie.
- Der Mehrbedarf an ärztlichen Dienstleistungen im Justizvollzug zwecks Einholung von Stellungnahmen vor Beginn von Fixierungen und anschließender täglicher Kontrolle, ggf. auch für die Einrichtung von ärztlichen Rufbereitschaften sowie die Durchführung von Schulungsmaßnahmen für Bedienstete zwecks Qualifizierung zur Durchführung von Sitzwachen ist derzeit nicht bezifferbar.
- Die Rückstellungsbedarfe für Beihilfen, Pensionen und die Lebensarbeitskonten werden mithilfe eines versicherungsmathematischen Verfahrens jährlich nachträglich berechnet, sodass ein Rückstellungswert derzeit nicht beziffert werden kann.

## 2. Auswirkungen auf die Vermögensrechnung

Die Auswirkungen lassen sich gegenwärtig nicht beziffern. Sie stehen in Korrelation zu den unter Abschnitt E.1 aufgezeigten Mehrbedarfen.

## 3. Berücksichtigung der mehrjährigen Finanzplanung

Für den Stellenmehrbedarf in der ordentlichen Gerichtsbarkeit entstehen jährliche Mehrausgaben in Höhe von rd. 2,5 Mio. € einschließlich Vorsorgeprämie.

## 4. Auswirkungen für hessische Gemeinden und Gemeindeverbände

Keine.

**F. Unmittelbare oder mittelbare Auswirkungen auf die Chancengleichheit von Frauen und Männern**

Keine.

**G. Besondere Auswirkungen auf Menschen mit Behinderungen**

Die vorgesehenen Gesetzesänderungen wurden am Maßstab der UN-Behindertenrechtskonvention überprüft. Es besteht insoweit kein über die vorgesehenen Änderungen hinausgehender weiterer Änderungsbedarf. In diesem Zusammenhang wird darauf hingewiesen, dass das Bundesverfassungsgericht in seiner eingangs genannten Entscheidung (Rd.-Nr. 90 ff.) ausgeführt hat, dass es die Fixierung grundsätzlich für vereinbar mit der UN-Behindertenrechtskonvention erachtet; zur Begründung wurde diesbezüglich auf die bisher zu diesem Thema ergangene Rechtsprechung verwiesen.

Der Landtag wolle das folgende Gesetz beschließen:

**Hessisches Gesetz  
zur Neugestaltung der Fixierungsvorschriften im Justizvollzugsrecht**

Vom

**Inhaltsübersicht**

- Artikel 1 Änderung des Hessischen Jugendstrafvollzugsgesetzes
- Artikel 2 Änderung des Hessischen Strafvollzugsgesetzes
- Artikel 3 Änderung des Hessischen Untersuchungshaftvollzugsgesetzes
- Artikel 4 Änderung des Hessischen Sicherungsverwahrungsvollzugsgesetzes
- Artikel 5 Einschränkung eines Grundrechts
- Artikel 6 Inkrafttreten

**Artikel 1<sup>1</sup>  
Änderung des Hessischen Jugendstrafvollzugsgesetzes**

Das Hessische Jugendstrafvollzugsgesetz vom 19. November 2007 (GVBl. I S. 758), zuletzt geändert durch Gesetz vom 3. Mai 2018 (GVBl. S. 82), wird wie folgt geändert:

1. § 49 wird wie folgt geändert:
  - a) Abs. 2 wird wie folgt geändert:
    - aa) In Nr. 6 werden nach dem Wort „Fesselung“ die Wörter „bis hin zur vollständigen Aufhebung der Bewegungsfreiheit (Fixierung)“ eingefügt.
    - bb) Folgender Satz wird angefügt:

„Eine Fixierung ist nur zulässig, soweit und solange dies zur Abwendung einer gegenwärtigen Gefahr der erheblichen Selbstverletzung oder Selbsttötung von Gefangenen unerlässlich ist.“
  - b) In Abs. 4 Satz 1 werden nach dem Wort „Fesselung“ ein Komma und die Wörter „nicht jedoch die Fixierung,“ eingefügt.
  - c) In Abs. 5 Satz 1 werden nach dem Wort „Fesseln“ ein Komma und die Wörter „abgesehen von der Fixierung,“ eingefügt.
  - d) Abs. 8 Satz 2 wird wie folgt gefasst:

„Sind die Gefangenen darüber hinaus gefesselt, sind sie ständig zu beobachten; bei einer Fixierung ist eine Sitzwache durch hierfür besonders geschulte Bedienstete durchzuführen.“
2. § 50 wird wie folgt geändert:
  - a) Dem Abs. 1 werden folgende Sätze angefügt:

„Abweichend von Satz 1 ordnet das Gericht eine nicht nur kurzfristige Fixierung auf Antrag der Anstaltsleitung an. Bei Gefahr im Verzug kann die Anordnung einer nicht nur kurzfristigen Fixierung vorläufig durch die Anstaltsleitung oder andere Bedienstete der Anstalt getroffen werden; in diesem Fall ist unverzüglich eine Entscheidung des Gerichts über die Fortdauer oder Aufhebung der Maßnahme herbeizuführen. Eine Fixierung gilt als nicht nur kurzfristig, wenn im Zeitpunkt der Anordnung der Maßnahme davon auszugehen ist, dass ihre Dauer eine halbe Stunde überschreiten wird oder dies im Laufe ihres Vollzuges erkennbar wird.“
  - b) Abs. 2 Satz 1 wird wie folgt gefasst:

„Vor der Anordnung ist eine Stellungnahme des ärztlichen oder psychologischen Dienstes einzuholen, wenn hierzu begründeter Anlass besteht; vor Anordnung einer Fixierung oder deren Beantragung ist regelmäßig eine ärztliche Stellungnahme zur Unerlässlichkeit der Fixierung einzuholen.“

---

<sup>1</sup> Ändert FFN 322-67

- c) Dem Abs. 4 wird folgender Satz angefügt:  
 „Während der Dauer einer nicht nur kurzfristigen Fixierung sucht der ärztliche Dienst die Gefangenen mindestens täglich auf und gibt eine ärztliche Stellungnahme zur fortdauernden Unerlässlichkeit der Fixierung ab.“
- d) Dem Abs. 5 werden folgende Sätze angefügt:  
 „Im Falle einer Fixierung sind auch ihre maßgeblichen Gründe, die Einholung der Anordnung des Gerichts, ihre Durchsetzung, ihre Dauer und die Überwachung durch eine Sitzwache sowie die ärztlichen Stellungnahmen zu dokumentieren. Nach der Beendigung der Fixierung sind die Gefangenen auf ihr Recht, die Rechtmäßigkeit der Fixierung gerichtlich überprüfen lassen zu können, hinzuweisen; der Hinweis ist aktenkundig zu machen.“
- e) Als Abs. 7 wird angefügt:  
 „(7) Für die Anordnung einer nicht nur kurzfristigen Fixierung nach Abs. 1 Satz 4 oder 5 ist das Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirk sie durchgeführt werden soll. Für das Verfahren bei gerichtlichen Entscheidungen über die Anordnung oder Genehmigung einer nicht nur kurzfristigen Fixierung gelten die Bestimmungen für Unterbringungssachen nach § 312 Nr. 2 des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2586, 2587), zuletzt geändert durch Gesetz vom 18. Dezember 2018 (BGBl. I S. 2639), sowie § 67 Abs. 1 bis 3 und 5 des Jugendgerichtsgesetzes entsprechend.“

## **Artikel 2<sup>2</sup>** **Änderung des Hessischen Strafvollzugsgesetzes**

Das Hessische Strafvollzugsgesetz vom 28. Juni 2010 (GVBl. I S. 185, 208), zuletzt geändert durch Gesetz vom 3. Mai 2018 (GVBl. S. 82), wird wie folgt geändert:

1. § 50 wird wie folgt geändert:
  - a) Abs. 2 wird wie folgt geändert:
    - aa) In Nr. 6 werden nach dem Wort „Fesselung“ die Wörter „bis hin zur vollständigen Aufhebung der Bewegungsfreiheit (Fixierung)“ eingefügt.
    - bb) Folgender Satz wird angefügt:  
 „Eine Fixierung ist nur zulässig, soweit und solange dies zur Abwendung einer gegenwärtigen Gefahr der erheblichen Selbstverletzung oder Selbsttötung von Gefangenen unerlässlich ist.“
  - b) In Abs. 4 Satz 1 werden nach dem Wort „Fesselung“ ein Komma und die Wörter „nicht jedoch die Fixierung,“ eingefügt.
  - c) In Abs. 5 Satz 1 werden nach dem Wort „Fesseln“ ein Komma und die Wörter „abgesehen von der Fixierung,“ eingefügt.
  - d) Abs. 8 Satz 2 wird wie folgt gefasst:  
 „Sind die Gefangenen darüber hinaus gefesselt, sind sie ständig zu beobachten; bei einer Fixierung ist eine Sitzwache durch hierfür besonders geschulte Bedienstete durchzuführen.“
2. § 51 wird wie folgt geändert:
  - a) Dem Abs. 1 werden folgende Sätze angefügt:  
 „Abweichend von Satz 1 ordnet das Gericht eine nicht nur kurzfristige Fixierung auf Antrag der Anstaltsleitung an. Bei Gefahr im Verzug kann die Anordnung einer nicht nur kurzfristigen Fixierung vorläufig durch die Anstaltsleitung oder andere Bedienstete der Anstalt getroffen werden; in diesem Fall ist unverzüglich eine Entscheidung des Gerichts über die Fortdauer oder Aufhebung der Maßnahme herbeizuführen. Eine Fixierung gilt als nicht nur kurzfristig, wenn im Zeitpunkt der Anordnung der Maßnahme davon auszugehen ist, dass ihre Dauer eine halbe Stunde überschreiten wird oder dies im Laufe ihres Vollzuges erkennbar wird.“

<sup>2</sup> Ändert FNN 24-42

- b) Abs. 2 Satz 1 wird wie folgt gefasst:  
 „Vor der Anordnung ist eine Stellungnahme des ärztlichen oder psychologischen Dienstes einzuholen, wenn hierzu begründeter Anlass besteht; vor Anordnung einer Fixierung oder deren Beantragung ist regelmäßig eine ärztliche Stellungnahme zur Unerlässlichkeit der Fixierung einzuholen.“
- c) Dem Abs. 4 wird folgender Satz angefügt:  
 „Während der Dauer einer nicht nur kurzfristigen Fixierung sucht der ärztliche Dienst die Gefangenen mindestens täglich auf und gibt eine ärztliche Stellungnahme zur fortdauernden Unerlässlichkeit der Fixierung ab.“
- d) Dem Abs. 5 werden folgende Sätze angefügt:  
 „Im Falle einer Fixierung sind auch ihre maßgeblichen Gründe, die Einholung der Anordnung des Gerichts, ihre Durchsetzung, ihre Dauer und die Überwachung durch eine Sitzwache sowie die ärztlichen Stellungnahmen zu dokumentieren. Nach der Beendigung der Fixierung sind die Gefangenen auf ihr Recht, die Rechtmäßigkeit der Fixierung gerichtlich überprüfen lassen zu können, hinzuweisen; der Hinweis ist aktenkundig zu machen.“
- e) Als Abs. 7 wird angefügt:  
 „(7) Für die Anordnung einer nicht nur kurzfristigen Fixierung nach Abs. 1 Satz 4 oder 5 ist das Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirk sie durchgeführt werden soll; für die Überprüfung einer Fixierung im Übrigen ist das Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirk sie durchgeführt wurde oder wird. Für das Verfahren bei gerichtlichen Entscheidungen über die Anordnung, Genehmigung oder sonstige Überprüfung einer Fixierung gelten die Bestimmungen für Unterbringungssachen nach § 312 Nr. 2 und 4 des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2586, 2587), zuletzt geändert durch Gesetz vom 18. Dezember 2018 (BGBl. I S. 2639), entsprechend. Die §§ 109 bis 121 des Strafvollzugsgesetzes vom 16. März 1976 (BGBl. I S. 581, 2088; 1977 I S. 436), zuletzt geändert durch Gesetz vom 17. Dezember 2018 (BGBl. I S. 2571), sind für die Fixierung nicht anzuwenden.“
3. In § 83 wird die Angabe „vom 16. März 1976 (BGBl. I S. 581, 2088), zuletzt geändert durch Verordnung vom 31. August 2015 (BGBl. S. 1474)“ gestrichen.

### **Artikel 3<sup>3</sup>** **Änderung des Hessischen Untersuchungshaftvollzugsgesetzes**

Das Hessische Untersuchungshaftvollzugsgesetz vom 28. Juni 2010 (GVBl. I S. 185, 208), zuletzt geändert durch Gesetz vom 3. Mai 2018 (GVBl. S. 82), wird wie folgt geändert:

1. § 35 wird wie folgt geändert:
- a) Abs. 2 wird wie folgt geändert:
- aa) In Nr. 6 werden nach dem Wort „Fesselung“ die Wörter „bis hin zur vollständigen Aufhebung der Bewegungsfreiheit (Fixierung)“ eingefügt.
- bb) Folgender Satz wird angefügt:  
 „Eine Fixierung ist nur zulässig, soweit und solange dies zur Abwendung einer gegenwärtigen Gefahr der erheblichen Selbstverletzung oder Selbsttötung von Untersuchungsgefangenen unerlässlich ist.“
- b) In Abs. 4 Satz 1 werden nach dem Wort „Fesselung“ ein Komma und die Wörter „nicht jedoch die Fixierung,“ eingefügt.
- c) In Abs. 5 Satz 1 werden nach dem Wort „Fesseln“ ein Komma und die Wörter „abgesehen von der Fixierung,“ eingefügt.
- d) Abs. 8 Satz 2 wird wie folgt gefasst:  
 „Sind die Untersuchungsgefangenen darüber hinaus gefesselt, sind sie ständig zu beobachten; bei einer Fixierung ist eine Sitzwache durch hierfür besonders geschulte Bedienstete durchzuführen.“

<sup>3</sup> Ändert FFN 24-43

## 2. § 36 wird wie folgt geändert:

- a) Dem Abs. 1 werden folgende Sätze angefügt:  
„Abweichend von Satz 1 ordnet das Gericht eine nicht nur kurzfristige Fixierung auf Antrag der Anstaltsleitung an. Bei Gefahr im Verzug kann die Anordnung einer nicht nur kurzfristigen Fixierung vorläufig durch die Anstaltsleitung oder andere Bedienstete der Anstalt getroffen werden; in diesem Fall ist unverzüglich eine Entscheidung des Gerichts über die Fortdauer oder Aufhebung der Maßnahme herbeizuführen. Eine Fixierung gilt als nicht nur kurzfristig, wenn im Zeitpunkt der Anordnung der Maßnahme davon auszugehen ist, dass ihre Dauer eine halbe Stunde überschreiten wird oder dies im Laufe ihres Vollzuges erkennbar wird.“
- b) Abs. 2 Satz 1 wird wie folgt gefasst:  
„Vor der Anordnung ist eine Stellungnahme des ärztlichen oder psychologischen Dienstes einzuholen, wenn hierzu begründeter Anlass besteht; vor Anordnung einer Fixierung oder deren Beantragung ist regelmäßig eine ärztliche Stellungnahme zur Unerlässlichkeit der Fixierung einzuholen.“
- c) Dem Abs. 4 wird folgender Satz angefügt:  
„Während der Dauer einer nicht nur kurzfristigen Fixierung sucht der ärztliche Dienst die Untersuchungsgefangenen mindestens täglich auf und gibt eine ärztliche Stellungnahme zur fortdauernden Unerlässlichkeit der Fixierung ab.“
- d) Dem Abs. 5 werden folgende Sätze angefügt:  
„Im Falle einer Fixierung sind auch ihre maßgeblichen Gründe, die Einholung der Anordnung des Gerichts, ihre Durchsetzung, ihre Dauer und die Überwachung durch eine Sitzwache sowie die ärztlichen Stellungnahmen zu dokumentieren. Nach der Beendigung der Fixierung sind die Untersuchungsgefangenen auf ihr Recht, die Rechtmäßigkeit der Fixierung gerichtlich überprüfen lassen zu können, hinzuweisen; der Hinweis ist aktenkundig zu machen.“
- e) Als Abs. 7 wird angefügt:  
„(7) Für die Anordnung einer nicht nur kurzfristigen Fixierung nach Abs. 1 Satz 4 oder 5 ist das nach § 126 der Strafprozessordnung berufene Gericht zuständig.“

**Artikel 4<sup>4</sup>**  
**Änderung des Hessischen Sicherungsverwahrungsvollzugsgesetzes**

Das Hessische Sicherungsverwahrungsvollzugsgesetz vom 5. März 2013 (GVBl. S. 46), zuletzt geändert durch Gesetz vom 3. Mai 2018 (GVBl. S. 82), wird wie folgt geändert:

## 1. § 50 wird wie folgt geändert:

- a) Abs. 2 wird wie folgt geändert:
- aa) In Nr. 6 werden nach dem Wort „Fesselung“ die Wörter „bis hin zur vollständigen Aufhebung der Bewegungsfreiheit (Fixierung)“ eingefügt.
- bb) Folgender Satz wird angefügt:  
„Eine Fixierung ist nur zulässig, soweit und solange dies zur Abwendung einer gegenwärtigen Gefahr der erheblichen Selbstverletzung oder Selbsttötung von Untergebrachten unerlässlich ist.“
- b) In Abs. 4 Satz 1 werden nach dem Wort „Fesselung“ ein Komma und die Wörter „nicht jedoch die Fixierung,“ eingefügt.
- c) In Abs. 5 Satz 1 werden nach dem Wort „Fesseln“ ein Komma und die Wörter „abgesehen von der Fixierung,“ eingefügt.
- d) Abs. 8 Satz 2 wird wie folgt gefasst:  
„Sind die Untergebrachten darüber hinaus gefesselt, sind sie ständig zu beobachten; bei einer Fixierung ist eine Sitzwache durch hierfür besonders geschulte Bedienstete durchzuführen.“

<sup>4</sup> Ändert FFN 24-46

2. § 51 wird wie folgt geändert:
- a) Dem Abs. 1 werden folgende Sätze angefügt:

„Abweichend von Satz 1 ordnet das Gericht eine nicht nur kurzfristige Fixierung auf Antrag der Anstaltsleitung an. Bei Gefahr im Verzug kann die Anordnung einer nicht nur kurzfristigen Fixierung vorläufig durch die Anstaltsleitung oder andere Bedienstete der Anstalt getroffen werden; in diesem Fall ist unverzüglich eine Entscheidung des Gerichts über die Fortdauer oder Aufhebung der Maßnahme herbeizuführen. Eine Fixierung gilt als nicht nur kurzfristig, wenn im Zeitpunkt der Anordnung der Maßnahme davon auszugehen ist, dass ihre Dauer eine halbe Stunde überschreiten wird oder dies im Laufe ihres Vollzuges erkennbar wird.“
  - b) Abs. 2 Satz 1 wird wie folgt gefasst:

„Vor der Anordnung ist eine Stellungnahme des ärztlichen oder psychologischen Dienstes einzuholen, wenn hierzu begründeter Anlass besteht; vor Anordnung einer Fixierung oder deren Beantragung ist regelmäßig eine ärztliche Stellungnahme zur Unerlässlichkeit der Fixierung einzuholen.“
  - c) Dem Abs. 4 wird folgender Satz angefügt:

„Während der Dauer einer nicht nur kurzfristigen Fixierung sucht der ärztliche Dienst die Untergebrachten mindestens täglich auf und gibt eine ärztliche Stellungnahme zur fortdauernden Unerlässlichkeit der Fixierung ab.“
  - d) Dem Abs. 5 werden folgende Sätze angefügt:

„Im Falle einer Fixierung sind auch ihre maßgeblichen Gründe, die Einholung der Anordnung des Gerichts, ihre Durchsetzung, ihre Dauer und die Überwachung durch eine Sitzwache sowie die ärztlichen Stellungnahmen zu dokumentieren. Nach der Beendigung der Fixierung sind die Untergebrachten auf ihr Recht, die Rechtmäßigkeit der Fixierung gerichtlich überprüfen lassen zu können, hinzuweisen; der Hinweis ist aktenkundig zu machen.“
  - e) Als Abs. 7 wird angefügt:

„(7) Für die Anordnung einer nicht nur kurzfristigen Fixierung nach Abs. 1 Satz 4 oder 5 ist das Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirk sie durchgeführt werden soll; für die Überprüfung einer Fixierung im Übrigen ist das Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirk sie durchgeführt wurde oder wird. Für das Verfahren bei gerichtlichen Entscheidungen über die Anordnung, Genehmigung oder sonstige Überprüfung einer Fixierung gelten die Bestimmungen für Unterbringungssachen nach § 312 Nr. 2 und 4 des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom 17. Dezember 2008 (BGBl. I S. 2586, 2587), zuletzt geändert durch Gesetz vom 18. Dezember 2018 (BGBl. I S. 2639), entsprechend. Die §§ 109 bis 121 des Strafvollzugsgesetzes vom 16. März 1976 (BGBl. I S. 581, 2088; 1977 I S. 436), zuletzt geändert durch Gesetz vom 17. Dezember 2018 (BGBl. I S. 2571), sind für die Fixierung nicht anzuwenden.“
3. In § 78 wird die Angabe „vom 16. März 1976 (BGBl. I S. 581, 2088), zuletzt geändert durch Verordnung vom 31. August 2015 (BGBl. S. 1474)“ gestrichen.

### **Artikel 5** **Einschränkung eines Grundrechts**

Aufgrund dieses Gesetzes kann das Grundrecht auf die Freiheit der Person (Art. 2 Abs. 2 Satz 2 des Grundgesetzes und Art. 5 der Verfassung des Landes Hessen) eingeschränkt werden.

### **Artikel 6** **Inkrafttreten**

Dieses Gesetz tritt am Tag nach der Verkündung in Kraft.

## Begründung

### Allgemeines

#### I. Veranlassung und Zielsetzung

Ziel ist die Anpassung der hessischen Justizvollzugsgesetze an die Anforderungen, die sich aus der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 24.07.2018 (Aktenzeichen 2 BvR 309/15 und 2 BvR 502/16) für die Anordnung und Durchführung (zumindest auch) einer nicht nur kurzfristigen Fixierung im Rahmen einer richterlich bereits angeordneten Freiheitsentziehung im Justizvollzug ergeben. Dabei ist stets zu bedenken, dass angesichts der Schwere der mit einer Fixierung für die Betroffenen verbundenen Belastungen diese immer nur die *ultima ratio* darstellen darf und ihre Anwendung auf die Abwehr einer drohenden Selbstschädigung, also im Eigeninteresse der Betroffenen, beschränkt sein sollten. Dabei sind sowohl neben dem Richtervorbehalt für die nicht nur kurzfristige Fixierung insgesamt die materiell-rechtlichen Voraussetzungen der entsprechenden Maßnahmen wie auch das entsprechende Gerichtsverfassungs- und Verfahrensrecht zu regeln, soweit der Bund in diesem Punkt im Rahmen seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz noch keine abschließenden Regelungen getroffen hat.

#### II. Inhalt und Systematik des Gesetzesentwurfs

Der Gesetzesentwurf sieht im Einzelnen folgende Gesetzesänderungen vor:

- a) Die Anpassung der materiell-rechtlichen Voraussetzungen im HessJStVollzG, im HStVollzG, im HUVollzG und im HSVVollzG an die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts. Dabei sollen Sonderbestimmungen für Fixierungen in die jeweiligen Regelungen der Gesetze eingearbeitet werden. Völlig eigenständige Regelungen für Fixierungen ergäben insoweit keine größere Rechtsklarheit, da die Fixierung einen Unterfall der Fesselung darstellt und ansonsten eine Einzelnorm ohne Wiederholung der für sie allgemein geltenden Regelung nicht besser verständlich, aber unvollständig wäre. Einheitlich sollen Fixierungen dabei nur zum Schutz der betroffenen Person zum Einsatz kommen, unabhängig von der Form ihrer Ausgestaltung und der Länge ihrer Dauer.
- b) Die Schaffung weitgehend einheitlicher Regelungen zum zu beachtenden gerichtlichen Verfahrensrecht und zur Klärung der Zuständigkeit der Gerichte, wobei wegen der Sachnähe zu Betreuungsmaßnahmen eine Behandlung und Zuweisung nach den Grundsätzen des FamFG für Betreuungssachen angestrebt wird. Bis zu bundeseinheitlichen Regelungen soll grds. mit Ausnahme des Rechts der Untersuchungshaft, wo es – vorbehaltlich ihrer Änderung – bereits eine abschließende Regelung gibt, die Entscheidung durch das Amtsgericht erfolgen. Einheitlich soll das Verfahrensrecht an vergleichbare Bestimmungen des Betreuungsrechts im FamFG angelehnt werden. Auch hier sollen einheitliche Regelungen für jede Fixierung angestrebt werden, unabhängig von der Form ihrer Ausgestaltung und ihrer Dauer.

### Zu den einzelnen Vorschriften

#### Zu Art. 1 (Änderung des Hessischen Jugendstrafvollzugsgesetzes)

##### Zu Nr. 1 (§ 49)

##### Zu Buchst. a

##### Zu Doppelbuchst. aa

Nach h.M. handelt es sich bei der Fixierung um einen Unterfall der Fesselung. Dies sollte zur Klärung der Rechtslage Gegenstand einer entsprechenden Legaldefinition werden, wonach die Fixierung diejenige Art der Fesselung darstellt, die zur vollständigen Aufhebung der Bewegungsfreiheit führt. Dabei kommt es im Einzelnen nicht darauf an, ob die Fixierung als sog. 5- oder 7-Punkte-Fixierung ausgestaltet ist oder ob sie von kurzfristiger Dauer ist oder nicht.

##### Zu Doppelbuchst. bb

Hiermit werden zentrale Anforderungen der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtsurteils umgesetzt. Diese knüpft in Rd.-Nr. 75 an die drohende gewichtige Schädigung der Gesundheit als Voraussetzung einer Fixierung an. Der Schutz vor Bagatel(eigen)verletzungen ist damit kein ausreichender Grund für eine Fixierung.

Über eine bloß drohende Schädigung hinaus wird klargestellt, dass die Gefahr gegenwärtig sein muss; eine abstrakt drohende Gefährdung darf nicht schon zur Fixierung berechtigen. Insoweit geht die beabsichtigte Änderung sogar weiter als die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts. Der Schutz vor einer (erheblichen) Selbstverletzung bzw. Selbsttötung knüpft an die Terminolo-

gie in Abs. 1 ein und stellt zum einen klar, dass die Gefahr einer Selbsttötung auch zur Fixierung berechtigt, da diese die schwerste Form einer gewichtigen Schädigung der Gesundheit darstellt, zum anderen aber auch, dass für die Fixierung die allgemeinen Anforderungen gelten und darüber hinaus weitere, strengere Voraussetzungen.

Durch den Begriff „unerlässlich“ wird zum Ausdruck gebracht, dass die Fixierung stets nur die *ultima ratio* darstellen darf.

Durch die in dem neuen Satz 2 vorgesehenen Einschränkungen wird der Schutz für den Betroffenen über die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts hinaus ausgeweitet. Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts bezieht sich weitgehend auf nicht nur kurzfristige 5- und 7-Punkt-Fixierungen. Eine Beschränkung der materiell-rechtlichen Voraussetzungen für eine Fixierung nur auf 5- und 7 Punkt-Fixierungen ist nicht zwingend. Wenn eine Fesselung, wie legaldefiniert, zu einer völligen Aufhebung der Bewegungsfreiheit führt und eine Fixierung darstellt, sind die Belastungen für die Betroffenen stets gravierend. Wie die Fixierung im Einzelnen ausgestaltet ist, dürfte dann unerheblich sein.

Ebenfalls geht der Gesetzentwurf insoweit über die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts hinaus, als es die Fixierung nur zum Eigenschutz von Gefangenen zulässt, nicht aber auch zum Schutze Dritter, was nach den Ausführungen des Bundesverfassungsgericht durchaus zulässig wäre (vgl. Rd.-Nr. 74 f.). Diese Einschränkung entspricht aber nicht nur bisheriger ständiger Praxis im hessischen Justizvollzug. Eine entsprechende Einschränkung erscheint auch unter Verhältnismäßigkeitsgrundsätzen geboten, da für den Fall einer reinen Fremdgefährdung durch die Betroffenen die Verbringung in den besonders gesicherten Haftraum nach Nr. 5 – bzw. nach den einschlägigen Bestimmungen der anderen einschlägigen Gesetze – oder eine weniger als eine Fixierung belastende Art der Fesselung ausreichend erscheint.

An dieser Stelle – anders als bei der Regelung des Richtervorbehalts und des gerichtlichen Verfahrens – erscheint es auch nicht geboten, diese wesentliche Voraussetzung nur auf längerfristige Fixierungen zu beschränken. Unabhängig von der Frage, ob und wann ein Gericht hierüber zu entscheiden hat, muss vor Beginn der Maßnahme bereits klar sein, zu welchem Zweck eine Fixierung erfolgen darf und wann nicht.

#### Zu Buchst. b

Durch den Einschub in Satz 1 wird klargestellt, dass von den strengen Voraussetzungen für eine Fixierung auch unter den Voraussetzungen des Abs. 4 nicht abgewichen werden darf; dies ist dem Umstand geschuldet, dass die Fixierung stets nur die allerletzte Möglichkeit zur Sicherung darstellen darf.

#### Zu Buchst. c

Durch den Einschub in Satz 1 wird klargestellt, dass die Norm für den Fall der Fixierung nicht gilt. Dies folgt aus der Natur der Fixierung als völliger Aufhebung der Bewegungsfreiheit, bei der naturgemäß eine Fesselung über Arme oder Füße hinaus durchgeführt wird.

#### Zu Buchst. d

Abs. 8 Satz 2 regelt die sog. Sitzwache. Diese soll sowohl menschlichen Kontakt gewähren wie auch eventuellen Gesundheitsgefährdungen vorbeugen. Es handelt sich insoweit um eine zusätzliche Schutzmaßnahme zugunsten des Betroffenen, wie sie bereits jetzt in der Praxis des hessischen Justizvollzuges bei jeder Fixierung Standard ist.

Im neugefassten Abs. 8 Satz 2 wird zunächst klargestellt, dass die Sitzwache bei jeder Art von Fixierung durchzuführen ist. Angesichts der mit einer Fixierung verbundenen Belastungen und dem Bedürfnis sowohl nach Gefahrenabwehr wie menschlichem Kontakt sollte insoweit nicht nach einer Einschätzung der voraussichtlichen Dauer differenziert werden.

Ebenfalls wird festgelegt, dass diese Sitzwache durch hierfür besonders geschulte Bedienstete durchzuführen ist. Diese sollten in ihre Aufgaben durch eine Ärztin oder einen Arzt eingewiesen sein. Erforderlich ist, dass diese eine klare Handlungsanweisung erhalten, worauf bei Überwachung der Fixierung zu achten und was ggf. zu veranlassen ist. Hierbei kann auch der Einsatz von Bediensteten erfolgen, die keine medizinische oder vollpflegerische Ausbildung besitzen, soweit ihnen das vorstehend als erforderlich bezeichnete Fachwissen vermittelt wurde. Insoweit muss bei Übertragung der durch das Bundesverfassungsgericht aufgestellten Grundsätze (Rd.-Nr. 83) auf die Fixierung im Justizvollzug berücksichtigt werden, dass der Justizvollzug, anders als psychiatrische oder Maßregelvollzugsanstalten, deutlich weniger ärztlich geprägt ist (vgl. Schäfersküpfer FS 2018, S. 353 ff. [S. 357]). Insoweit bezieht sich die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts ausdrücklich auch nur auf die Anordnung und Überwachung „in einer geschlossenen psychiatrischen Einrichtung“. Im Rahmen des Justizvollzuges wird daher entsprechend geschultes Personal ausreichen.

#### **Zu Nr. 2 (§ 50)**

#### Zu Buchst. a

Im neuen Satz 4 wird nunmehr bestimmt, dass zumindest die nicht nur kurzfristige Fixierung grundsätzlich nur noch durch das zuständige Gericht auf Antrag der Anstaltsleitung angeordnet

werden darf. Hiermit werden die Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts (vgl. Rd.-Nr. 69 f.) nach einem Richtervorbehalt für nicht nur kurzfristige Fixierungen und damit die zentrale, sich aus der Entscheidung ergebende Forderung umgesetzt. Wenn damit auch der Richtervorbehalt auf die Anordnung der nicht nur kurzfristigen Fixierung beschränkt ist, so ist die Kontrolle einer Fixierung aufgrund einer Entscheidung der Anstalt oder die Art und Weise ihrer Durchführung aber weiterhin voll gerichtlich überprüfbar – wie auch jetzt schon.

Der neue Satz 5 bestimmt nunmehr, dass bei Gefahr im Verzug die Anordnung der nicht nur kurzfristigen Fixierung – wenn auch nur vorläufig – durch die Anstaltsleitung oder andere Bedienstete der Anstalt ohne vorherige Entscheidung des Gerichts getroffen werden kann; in diesem Fall ist unverzüglich eine Entscheidung des zuständigen Gerichts über die Fortdauer oder Aufhebung der Fixierung herbeizuführen. Das Bundesverfassungsgericht hat in Hinblick auf die Fixierung ausgeführt, dass eine nachträgliche richterliche Entscheidung dann zulässig sei, wenn der mit der Freiheitsentziehung verfolgte verfassungsrechtlich zulässige Zweck nicht erreichbar wäre, sofern der Maßnahme die richterliche Entscheidung vorausgehen müsste (dort Rd.-Nr. 98). Insbesondere die nicht nur kurzfristige Fixierung dient der Gesundheit der Gefangenen. Würde das Abwarten auf eine richterliche Entscheidung zu einer Gefährdung der Gesundheit der Gefangenen führen, muss sofort gehandelt werden können. Durch den zweiten Halbsatz wird klargestellt, dass die Entscheidung des Gerichts dann aber in jedem Fall unverzüglich nachzuholen ist. Unverzüglich meint auch in diesem Falle, dass eine Entscheidung ohne jede schuldhaftige Verzögerung nachgeholt werden muss. Bei einer nicht nur kurzfristigen Fixierung zur Nachtzeit wird eine richterliche Entscheidung regelmäßig aber erst am nächsten Morgen ergehen können (vgl. Rd.-Nr. 100 der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts). Im Interesse eines möglichst raschen Tätigwerdens ist in den entsprechenden Eilfällen auch keine Beschränkung auf medizinisches Personal angezeigt. Zwar hat das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung die Anordnung durch einen Arzt vorgesehen (Rd.-Nr. 83). Auch hier ist allerdings eine sachgerechte Übertragung der Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts erforderlich. Dabei ist zu berücksichtigen, dass der Justizvollzug deutlich weniger ärztlich geprägt ist als die Einrichtungen, die Gegenstand der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts waren. Die Beteiligung einer Ärztin oder eines Arztes wird im Übrigen durch Abs. 2 und Abs. 4 sichergestellt.

Wann von einer nicht nur kurzfristigen Fixierung auszugehen ist, ergibt sich aus dem neuen Satz 6. Das Bundesverfassungsgericht hat unter Rd.-Nr. 68 ausgeführt, dass von einer kurzfristigen Maßnahme ausgegangen werden könne, wenn sie absehbar die Dauer von ungefähr einer halben Stunde nicht überschreite. Dies kann als erste Alternative übernommen werden. Gleichzeitig sollte aber als zweite Alternative auch der Fall geregelt werden, dass eine als kurzfristig eingeschätzte Fixierung sich im Laufe ihres Vollzuges zu einer nicht mehr kurzfristigen Fixierung entwickelt; bei einer entsprechenden Entwicklung sollten die Betroffenen nicht schlechter gestellt werden, als wenn diese Entwicklung von Anfang an absehbar gewesen wäre. In diesem Zusammenhang wird darauf hingewiesen, dass die nicht nur kurzfristige Fixierung im hessischen Justizvollzug den Regelfall darstellt; bei einer von vorneherein nur als kurzfristig geplanten Fixierung darf auch die Grenze zu einer unzulässigen Disziplinarmaßnahme in Form einer Fixierung nicht überschritten werden. Um den Betroffenen ihre Rechte nicht abzuschneiden, sollte in Zweifelsfällen davon ausgegangen werden, dass die Fixierung nicht nur kurzfristig erfolgen muss und die richterliche Entscheidung eingeholt werden.

Kurzfristige Fixierungen, so sie denn in der Praxis überhaupt vorkommen sollten, sind nach Maßgabe von Satz 1 und 2 anzuordnen.

#### Zu Buchst. b

Abs. 2 Satz 1 ist ein zweiter Halbsatz anzufügen, wonach im Falle einer (vorläufigen) Anordnung einer Fixierung oder deren Beantragung regelmäßig eine ärztliche Stellungnahme zur Unerlässlichkeit der Fixierung einzuholen ist. Durch das Kriterium der Regelmäßigkeit soll sichergestellt werden, dass dies – anders als nach dem ersten Halbsatz – grundsätzlich immer zu erfolgen hat. Bei Gefahr im Verzug ist weiterhin ein Absehen von dieser Voraussetzung nach Satz 2 möglich. Durch das Anknüpfen an die ärztliche Stellungnahme soll den Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts (dort Rd.-Nr. 83) hinsichtlich der ärztlichen Beteiligung Rechnung getragen werden, da gerade bei psychischen Erkrankungen eine Ärztin oder ein Arzt Aussagen über möglichere mildere Behandlungsmaßnahmen trifft. Die Unerlässlichkeit der Maßnahme, die hier zu prüfen ist, schließt im Übrigen auch ihre medizinische Zulässigkeit ein, da Fixierungen – seien sie kurzfristig oder nicht nur kurzfristig – trotz aller Vorkehrungen auch selbst Gesundheitsrisiken für die Betroffenen nach sich ziehen können, die ihre Anordnung verbieten können; einer entsprechenden Differenzierung bedarf es anders als bei der Frage nach den Voraussetzungen des Richtervorbehalts nicht. Die Einholung medizinischer Gutachten im gerichtlichen Verfahren bleibt hiervon unberührt.

#### Zu Buchst. c

Neu hinzugefügt ist insoweit Satz 3, wonach während der Dauer einer nicht nur kurzfristigen Fixierung der ärztliche Dienst die Gefangenen mindestens täglich aufsucht und eine ärztliche Stellungnahme zur fortdauernden Unerlässlichkeit der Fixierung abgibt. Auch hierdurch soll den Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts zur ärztlichen Kontrolle (Rd.-Nr. 83) Rechnung getragen werden. Eine Beschränkung dieser Pflicht auf die nicht nur kurzfristige Fixierung –

auch wenn diese im Justizvollzug den Regelfall darstellt – erscheint sinnvoll, da bei der kurzfristigen Fixierung der ärztliche Dienst nach Abs. 2 ebenfalls zu beteiligen ist und für eine weitere ärztliche Prüfung aufgrund der nur kurzen Dauer der Maßnahme keine Notwendigkeit mehr für eine laufende Überprüfung bestehen wird.

#### Zu Buchst. d

Nach dem neu eingefügten Satz 3 sind bei der Fixierung insbesondere auch ihre maßgeblichen Gründe, die Einholung der Anordnung des Gerichts, ihre Durchsetzung, ihre Dauer und die Überwachung in Gestalt der Sitzwache sowie die ärztlichen Stellungnahmen zu dokumentieren. Dies entspricht den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts in Rd.-Nr. 84 seiner Entscheidung. Dies erscheint angesichts der erheblichen Eingriffstiefe, aber auch zur Absicherung der Beteiligten bei einer richterlichen Kontrolle sowohl bei einer kurzfristigen wie auch nicht kurzfristigen Fixierung geboten.

Nach dem neuen Satz 4 sind die Gefangenen nach der Beendigung der Fixierung auf ihr Recht hinzuweisen, die Rechtmäßigkeit der Fixierung durch das zuständige Gericht überprüfen zu lassen; der Hinweis ist aktenkundig zu machen. Nach den Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts (dort Rd.-Nr. 85) besteht jedenfalls bei den nicht nur kurzfristigen Fixierungen die Pflicht, die Betroffenen nach Beendigung der Maßnahme auf die Möglichkeit hinzuweisen, die Rechtmäßigkeit der durchgeführten Maßnahme gerichtlich überprüfen zu lassen, denn nur so könne gewährleistet werden, dass die Betroffenen auch noch nach Erledigung der Maßnahme ihre gerichtliche Überprüfung herbeiführen können. Eine Gleichbehandlung nur kurzfristiger Fixierungen erscheint angesichts der erheblichen Eingriffstiefe hier jedoch angezeigt.

Dies betrifft sowohl das „Ob“ der Fixierung (ihre Anordnung) wie das „Wie“ (ihre Durchführung), wobei Letzteres für den Betroffenen auch genauso belastend sein kann wie Ersteres oder nach den Umständen auch darüber hinaus.

Gegen eine richterliche Entscheidung, die eine Fixierung anordnet oder nach Beginn genehmigt (also innerhalb der Reichweite des Richtervorbehalts), wird regelmäßig die Beschwerde nach den §§ 58 ff. FamFG statthaft sein, auch noch nach Beendigung der Fixierung, da deren Rechtswidrigkeit insoweit nach § 62 FamFG festgestellt werden kann. Dies folgt aus den Bestimmungen im neuen Abs. 7, wonach auf dieses Verfahren grundsätzlich Unterbringungsrecht Anwendung finden soll. Dies steht nicht im Widerspruch zu § 92 Abs. 1 JGG. Diese Bestimmung sieht Folgendes vor: „Gegen eine Maßnahme zur Regelung einzelner Angelegenheiten auf dem Gebiet des Jugendarrestes, der Jugendstrafe und der Maßregeln der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus oder in einer Entziehungsanstalt (§ 61 Nr. 1 und 2 des Strafgesetzbuches) oder in der Sicherungsverwahrung kann gerichtliche Entscheidung beantragt werden. Für die Überprüfung von Vollzugsmaßnahmen gelten die §§ 109 und 111 bis 120 Abs. 1 des Strafvollzugsgesetzes sowie § 67 Abs. 1 bis 3 und 5 entsprechend; das Landesrecht kann vorsehen, dass der Antrag erst nach einem Verfahren zur gütlichen Streitbeilegung gestellt werden kann.“ Mit Maßnahmen sind allerdings keine richterliche Entscheidungen gemeint, sondern Maßnahmen der Vollzugsbehörde (vgl. Ostendorf Jugendgerichtsgesetz § 92 JGG Rd.-Nr. 6, zitiert nach beck-online). Das Verfahren nach §§ 109 ff. StVollzG (Bund) wäre auch insoweit nicht passend, da es sich nicht um die Kontrolle einer Maßnahme Dritter handelt, vielmehr trifft das Gericht eine originäre Entscheidung, die es auch selbst zu verantworten hat.

Würde dagegen eine nur kurzfristige Fixierung durch die Anstalt angeordnet oder auch eine nicht nur kurzfristige Fixierung bei Gefahr im Verzug durch die Anstalt vorläufig angeordnet, aber beendet, bevor das Gericht entscheiden kann, wäre dagegen ein Vorgehen nach § 92 JGG statthaft. Gleiches gilt bei einem Rechtsmittel, mit dem die Art und Weise der Durchführung einer – kurzfristigen oder nicht nur kurzfristigen – Fixierung angegriffen würde. Soweit der Bundesgesetzgeber hier keine andere abschließende Regelung trifft, dürfte ein Rückgriff auf das Betreuungsrecht unzulässig sein. Wegen vorgehenden Bundesrechts kann der Landesgesetzgeber insoweit aber auch nicht tätig werden.

Vor diesem Hintergrund erscheint es daher für den Anwendungsbereich des HessJStVollzG bis zu einer abschließenden Regelung auf Bundesebene – anders als für das HStVollzG oder das HSVVollzG – angezeigt, das Verfahren auch nur für die Kontrolle richterlicher Entscheidungen zu regeln.

In diesem Zusammenhang dürfte eine Belehrung der Betroffenen durch die Anstalt auch dann sinnvoll sein, wenn im Rahmen einer richterlichen Entscheidung eine schriftliche Rechtsbehelfsbelehrung erfolgt. Wie vorstehend ausgeführt ist, kann ggf. ein Rechtsbehelf auch dann angezeigt sein, wenn eine richterliche Entscheidung nicht ergeht oder der Rechtsschutz sich nicht gegen die richterliche Entscheidung richten würde.

#### Zu Buchst. e

Derzeit besteht noch keine bundesgesetzliche Regelung über die Zuständigkeit und das gerichtliche Verfahren für die Ausübung des Richtervorbehalts nach Abs. 1, sodass es zunächst einer entsprechenden Bestimmung durch den Landesgesetzgeber in einem neuen Abs. 7 bedarf. Diese kann jedoch nur so lange Wirkung entfalten, bis der Bund zu diesem Punkt von seinem konkurrierenden Gesetzgebungsrecht Gebrauch macht; der Sache nach handelt es sich daher voraussichtlich um eine vorläufige Regelung.

In Satz 1 wird die örtliche und sachliche Zuständigkeit des Amtsgerichts festgelegt, in dessen Bezirk die Maßnahme durchgeführt wird. § 92 Abs. 2 JGG steht dem nicht entgegen, da wie ausgeführt die Entscheidung über die Anordnung bzw. Genehmigung eine originäre richterliche Entscheidung darstellt und nicht nur die Kontrolle einer Maßnahme der Vollzugsbehörde. Dabei erstreckt sich die Zuständigkeit des Gerichts sowohl auf die originäre Entscheidung über eine Anordnung wie auch die Entscheidung über die Fortdauer bereits vorläufig durch die Anstalt angeordneter Maßnahmen. Die örtliche Zuständigkeit des Gerichts folgt wegen der Eilbedürftigkeit der Entscheidung aus der größtmöglichen Nähe zum Durchführungsort der Maßnahme. Hinsichtlich der Zuständigkeit des Amts- oder Landgerichts bei Fixierungen im Justizvollzug wurden in Hinblick auf die Fixierung nach Bekanntwerden der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts sehr unterschiedliche Auffassungen vertreten. Die 89. Konferenz der Justizministerinnen und Justizminister hat sich im Rahmen der Sitzung am 14. und 15. November 2018 unter TOP II.1 mehrheitlich für die Zuständigkeit der Amtsgerichte ausgesprochen. Dem ist zu folgen. Eine Zuständigkeit der Landgerichte *de lege lata* besteht mangels gesetzlicher Regelung nicht. Eine solche folgt insbesondere nicht aus der Zuständigkeitsregelung für die Strafvollstreckungskammern, die insoweit gerade keine Allzuständigkeit für den Justizvollzug vorsieht (vgl. § 78a GVG); insbesondere scheint auch das Verfahren nach §§ 109 ff. StVollzG (Bund) nicht geeignet, da dieses erkennbar auf die Kontrolle nicht richterlicher Maßnahmen Dritter und nicht eigener richterlicher Entscheidungen ausgelegt ist. Gleiches gälte im Bereich des HessJStVollzG auch für die insoweit nach § 92 JGG zuständigen Jugendkammern, deren Verfahren sich nach den §§ 109 ff. StVollzG (Bund) richtet. Dafür besteht bei den Amtsgerichten eine erhebliche Sachnähe zur Anordnung von Fixierungen und ähnlichen Maßnahmen. Letztlich handelt es sich bei den Fixierungen um eine Betreuungsmaßnahme wie andere gesonderte Freiheitsentziehungen im Rahmen einer Unterbringung wie z.B. bei einem Bettgitter. Dann erscheint es aber auch sinnvoll, auch die Entscheidungen über Fixierungen im Justizvollzug den mit der entsprechenden Materie vertrauten Amtsgerichten zuzuweisen, die deutlich häufiger mit der Problematik vertraut sein dürften als andere Instanzen oder – wie auch vertreten wird – die Verwaltungsgerichtsgerichtsbarkeit.

Hinsichtlich des Verfahrens, das durch das Gericht zu beachten sein wird, erscheint es daher auch sachgerecht, dieses wie in Satz 2 so zu regeln, dass insoweit die Regelungen wie für eine Unterbringungssache nach § 312 Nr. 2 FamFG gelten, jedoch nur für gerichtliche Entscheidungen über die Anordnung oder Genehmigung nicht nur kurzfristiger Freiheitsentziehungen, mithin innerhalb der Reichweite des Richtervorbehalts. Eines Verweises auf § 312 Nr. 4 FamFG bedarf es – anders als z.B. im Rahmen des HStVollzG – nicht; ein solcher Verweis kann zwar der Möglichkeit einer Überprüfung der Maßnahme nach § 327 FamFG dienen, für diese ist wegen § 92 JGG als übergeordnetem Bundesrecht bei der Kontrolle nicht richterlicher Entscheidungen bzw. nicht richterlichen Handelns kein Raum (s. die Begründung zu Buchst. d). Zwar führt dies bis zu einem Tätigwerden des Bundesgesetzgebers zu einem Auseinanderfallen der Rechtsbehelfe, je nachdem, ob das „Ob“ oder „Wie“ der Maßnahme beanstandet wird. Aber auch wenn eine einheitliche Überprüfung im Rahmen des FamFG sinnvoll sein dürfte; dies muss dies zumindest für eine Übergangszeit bis zum Tätigwerden des Bundesgesetzgebers hingenommen werden.

Da § 67 JGG systematisch im Bereich der JGG-Regelungen zum Erkenntnisverfahren steht, soll neben dem Verweis auf die Verfahrensbestimmungen des FamFG der weitere Verweis auf die Bestimmungen der vorgenannten Norm klarstellen, dass auch im Kontext von Entscheidungen über Fixierungen im Justizvollzug grundsätzlich eine angemessene Beteiligung der Eltern beziehungsweise der Erziehungsberechtigten und gesetzlichen Vertreter zu erfolgen hat.

## **Zu Art. 2 (Änderung des Hessischen Strafvollzugsgesetzes)**

### **Zu Nr. 1 (§ 50)**

Insoweit wird auf die Begründung zur Änderung von § 49 HessJStVollzG verwiesen.

### **Zu Nr. 2 (§ 51)**

Insoweit wird zunächst auf die Begründung zur Änderung von § 50 HessJStVollzG verwiesen.

Diesbezüglich ergeben sich allerdings einige Besonderheiten gegenüber dem Änderungsbedarf beim HessJStVollzG.

Dies betrifft zum einen die Rechtsmittel, über die nach Abs. 5 Satz 4 zu belehren ist. Gegen eine richterliche Entscheidung, die eine Fixierung anordnet oder nach Beginn genehmigt, wird zwar auch hier regelmäßig die Beschwerde nach den §§ 58 ff. FamFG statthaft sein. Gleiches für die nachträgliche Feststellung der Rechtswidrigkeit nach § 62 FamFG. Dann ist aber auch – um sich überschneidende Rechtsbehelfe auszuschließen – die Geltung der §§ 109 ff. StVollzG (Bund) auszuschließen, wie sich nunmehr aus Abs. 7 Satz 3 ergibt. Im Erwachsenenstrafrecht fehlt bislang eine übergeordnete bundesrechtliche Norm wie § 92 JGG. Würde eine nur kurzfristige Fixierung durch die Anstalt angeordnet oder eine nicht nur kurzfristig Fixierung bei Gefahr im Verzug durch die Anstalt vorläufig angeordnet, aber beendet, bevor das Gericht entscheiden kann, wäre ein Antrag nach § 327 FamFG auf Entscheidung durch das Gericht statthaft, da in Abs. 7 Satz 2 insoweit auch auf § 312 Nr. 4 FamFG verwiesen wird. Gleiches gilt

bei einem Rechtsmittel, mit dem die Art und Weise der Durchführung der Fixierung angegriffen würde. Aus diesem Grund ist es hier – anders als im Anwendungsbereich des HessJStVollzG – sinnvoll, neben Anordnung oder Genehmigung einer Fixierung auch ihre sonstige Überprüfung den Regeln des FamFG zu unterwerfen und auch hier in Abs. 7 Satz 1, 2. Halbsatz ausdrücklich die Zuständigkeit des Amtsgerichts festzulegen, in dessen Bezirk die Maßnahme durchgeführt wurde oder wird. Bei Fortgelten der allgemeinen Zuständigkeiten für die Kontrolle nicht richterlicher Anordnungen oder der Art und Weise des Vollzuges richterlich angeordneter oder genehmigter Fixierungen bestünde insbesondere im letzteren Fall die Gefahr divergierender Entscheidungen bei einheitlichen Sachverhalten.

#### **Zu Nr. 3 (§ 83)**

Es handelt sich insoweit um eine redaktionelle Klarstellung.

### **Zu Art. 3 (Änderung des Hessischen Untersuchungshaftvollzugsgesetzes)**

#### **Zu Nr. 1 (§ 35)**

Insoweit wird auf die Begründung zur Änderung von § 49 HessJStVollzG verwiesen.

#### **Zu Nr. 2 (§ 36)**

Insoweit wird zunächst ebenfalls auf die Begründung zur Änderung von § 50 HessJStVollzG verwiesen.

Insoweit ergeben sich allerdings einige Besonderheiten gegenüber den Regelungen des HessJStVollzG, aber auch des HStVollzG.

Im Gegensatz zu den Rechtsbehelfen bei Fixierungen im Rahmen des HessJStVollzG und des HStVollzG stellt sich deren Systematik im Rahmen des HUVollzG anders dar. Solange der Bund keine anderslautende Regelung trifft, gelten hier abschließend die Bestimmungen der StPO; dies betrifft sowohl die Frage der gerichtlichen Zuständigkeit wie auch die des dort zu beachtenden Verfahrensrechts (vgl. zum Verfahrensrecht der einstweiligen Unterbringung, vgl. BGH Beschluss vom 19.01.2017 – Aktenzeichen 2 ARs 426/16). Deshalb kann in diesem Zusammenhang nicht auf die Regelungen des FamFG verwiesen werden. Bis zu einer anderweitigen Regelung auf Bundesebene muss daher hingenommen werden, dass für die Fixierungen im Rahmen der Untersuchungshaft ein komplett anderweitiges Verfahrensrecht gilt als bei anderen Haftarten.

Im Ergebnis wird dies bis zu einer anderweitigen Regelung durch den Bund dazu führen, dass gegen richterliche Entscheidungen die Beschwerde nach §§ 304 ff. StPO statthaft wäre und gegen Maßnahmen der Anstalt oder die Art und Weise einer Fixierung nach § 119a StPO vorgegangen werden müsste.

Anders als für das HessJStVollzG und das HStVollzG ist bis zu einer anderweitigen Regelung auch die Vorschrift des § 126 StPO zu beachten, der in seinen ersten beiden Absätzen insoweit folgende Regelungen vorsieht:

„(1) Vor Erhebung der öffentlichen Klage ist für die weiteren gerichtlichen Entscheidungen und Maßnahmen, die sich auf die Untersuchungshaft, die Aussetzung ihres Vollzugs (§ 116), ihre Vollstreckung (§ 116b) sowie auf Anträge nach § 119a beziehen, das Gericht zuständig, das den Haftbefehl erlassen hat. Hat das Beschwerdegericht den Haftbefehl erlassen, so ist das Gericht zuständig, das die vorangegangene Entscheidung getroffen hat. Wird das vorbereitende Verfahren an einem anderen Ort geführt oder die Untersuchungshaft an einem anderen Ort vollzogen, so kann das Gericht seine Zuständigkeit auf Antrag der Staatsanwaltschaft auf das für diesen Ort zuständige Amtsgericht übertragen. Ist der Ort in mehrere Gerichtsbezirke geteilt, so bestimmt die Landesregierung durch Rechtsverordnung das zuständige Amtsgericht. Die Landesregierung kann diese Ermächtigung auf die Landesjustizverwaltung übertragen.“

(2) Nach Erhebung der öffentlichen Klage ist das Gericht zuständig, das mit der Sache befasst ist. Während des Revisionsverfahrens ist das Gericht zuständig, dessen Urteil angefochten ist. Einzelne Maßnahmen, insbesondere nach § 119, ordnet der Vorsitzende an. In dringenden Fällen kann er auch den Haftbefehl aufheben oder den Vollzug aussetzen (§ 116), wenn die Staatsanwaltschaft zustimmt; andernfalls ist unverzüglich die Entscheidung des Gerichts herbeizuführen.“

Die richterliche Entscheidung über die Fixierung während der Untersuchungshaft betrifft die Untersuchungshaft. Insoweit sind zwar unterschiedliche Auslegungen der Bestimmung denkbar, wonach § 126 Abs. 1 Satz 1 StPO mit „Maßnahmen, die sich auf die Untersuchungshaft (...) beziehen“ nur solche meint, die sich auf deren Anordnung beziehen, aber auch dass sie sich auf alle Maßnahmen in Zusammenhang mit dem Vollzug der Untersuchungshaft beziehen, also auch deren Ausgestaltung. Die h.M. vertritt letztere Auffassung, da auch Beschränkungen nach § 119 StPO bei Einschränkungen in der Untersuchungshaft das Gericht entscheidet. Auch hat der BGH entschieden, dass von § 126 StPO abweichende landesgesetzliche Bestimmungen unwirksam sind, wenn diese Regelungen den Zweck der Untersuchungshaft unmittelbar betreffen (vgl. BGH NJW 2012, S. 1158; s.a. BGH Beschluss vom 19.01.2017 – Aktenzeichen 2 ARs 426/16). Das ist bei der Fixierung aber der Fall, denn sie dient der sicheren Unterbringung des Untersuchungsgefangenen (§ 2 HUVollzG). Im Ergebnis führt dies zu unterschiedlichen Zuständigkei-

ten für die richterliche Entscheidung für die Untersuchungshaft einerseits im Vergleich zu anderen Haftarten andererseits. Insoweit ist ebenfalls der Bundesgesetzgeber berufen, eine einheitliche Regelung herbeizuführen, da ein Auseinanderfallen der Zuständigkeiten nicht zielführend erscheint. Bis zu einer einheitlichen Regelung durch den Bund muss dies jedoch ebenfalls hingenommen werden.

#### **Zu Art. 4 (Änderung des Hessischen Sicherheitsverwahrungsvollzugsgesetzes)**

##### **Zu Nr. 1 (§ 50)**

Insoweit wird auf die Begründung zur Änderung von § 50 HStVollzG einschließlich der dortigen Bezugnahmen auf Bestimmungen des HessJStVollzG verwiesen.

##### **Zu Nr. 2 (§ 51)**

Insoweit wird auf die Begründung zur Änderung von § 51 HStVollzG einschließlich der dortigen Bezugnahmen auf Bestimmungen des HessJStVollzG verwiesen.

##### **Zu Nr. 3 (§ 78)**

Es handelt sich insoweit um eine redaktionelle Klarstellung.

#### **Zu Art. 5 (Einschränkung eines Grundrechts)**

Das Änderungsgesetz ändert Vorschriften, die Grundrechtseinschränkungen enthalten. Das Zitiergebot des Art. 19 Abs. 1 Satz 2 des Grundgesetzes wird durch Hinweise in den zu ändernden Stammgesetzen nicht erfüllt. Vielmehr ist wegen der Warn- und Besinnungsfunktion des Zitiergebots immer dann, wenn durch das Änderungsgesetz eine bestehende Grundrechtseinschränkung erweitert wird (wie hier durch die Legaldefinition der Fixierung), erneut ein gesetzlicher Hinweis auf die Grundrechtseinschränkung vorzunehmen.

#### **Zu Art. 6 (Inkrafttreten)**

Die Vorschrift regelt das Inkrafttreten des Gesetzes.

Wiesbaden, 14. Mai 2019

Für die Fraktion  
der CDU  
Der Fraktionsvorsitzende:  
**Michael Boddenberg**

Für die Fraktion  
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN  
Der Fraktionsvorsitzende:  
**Mathias Wagner (Taunus)**