

OLG München

Art. 32 BayStVollzG

(Überwachung von Verteidigerpost)

1. Art. 32 Abs. 1 Satz 1 BayStVollzG erfordert zwar ein zum Zeitpunkt der Überwachung des eingehenden Schriftstückes bestehendes konkretes Verteidigungsverhältnis bezüglich dieses Schreibens samt Anlagen.

2. Davon unabhängig unterliegen die als Verteidigerpost gekennzeichneten Postsendungen eines bei der Justizvollzugsanstalt für einen Strafgefangenen eingetragenen Verteidigers nicht der inhaltlichen Kontrolle. Zulässig ist allenfalls eine auf die äußere Prüfung beschränkte Prüfung, ob es sich um Verteidigerpost handelt.

3. Enthält eine als Verteidigerpost gekennzeichnete Postsendung unter Missbrauch des Verteidigerprivilegs nicht ein konkretes Verteidigungsverhältnis betreffende Unterlagen, unterliegt dies nur der Kontrolle durch die Rechtsanwaltskammer.

Oberlandesgericht München, Beschluss vom 16. August 2012 - 4 Ws 138/12

Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer befindet sich in Strafhaft. Das Ende seiner Strafzeit ist für den 31.7.2014 vorgemerkt.

Gegenstand dieses Verfahrens ist ein von Rechtsanwalt Sch. an den Beschwerdeführer adressierter, mit Verteidigerpost gekennzeichneter Karton mit dem Inhalt von insgesamt über 1000 Seiten Kopien, welcher am 25.11.2011 in der Justizvollzugsanstalt einging. Rechtsanwalt Sch. war zu diesem Zeitpunkt als Verteidiger des Beschwerdeführers bei

der Justizvollzugsanstalt registriert. Der Beschwerdeführer hatte diesen dazu bewegt, für ihn Kopierdienste zu leisten und dieses Kopierwerk an ihn mit dem postalischen Vermerk „Verteidigerpost“ zu versenden. Den Karton öffnete ein Justizbeamter der JVA in Anwesenheit und mit Einverständnis des Beschwerdeführers, da der Justizbeamte Zweifel hatte, dass es sich hierbei tatsächlich um Verteidigerpost handelte. Dabei wurde festgestellt, dass der Karton über 1000 Seiten Din A 4 mit Kopien zu den vom Beschwerdeführer angestregten Verfahren jeder Couleur enthielt. Als Begleitschreiben des Rechtsanwaltes war ein Schriftsatz mit folgendem Inhalt beigelegt:

„Nürnberg, den 21.11.2011

M.

Sehr geehrter Herr M.,
wunschgemäß habe ich Ihnen die Kopien gefertigt, auch die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes.

Ihr Sohn hat mir mitgeteilt, dass er große Probleme hat, die für Sie gefertigten Kopien in die JVA hineinzubringen. Deswegen hat er auch Rechtsmittel eingelegt.

Die Kopien, die wir gefertigt haben – ein ganzes Packet – schicken wir Ihnen zu, da Ihrem Sohn es wahrscheinlich nicht gelingt, diese in die Anstalt zu bringen.

Mit freundlichen Grüßen

Sch.

Rechtsanwalt“

Die Justizvollzugsanstalt hielt den Karton mit dem Inhalt von Kopien an und verfügte ihn zur Habe des Beschwerdeführers zu nehmen. Rechtsanwalt Sch. verständigte sie hiervon mit Schriftsatz vom 1.12.2011.

Mit Schreiben vom 29.11.2011, bei der Strafvollstreckungskammer eingegangen am 30.11.2011, hat der Strafgefangene folgenden Antrag auf gerichtliche Entscheidung gestellt:

1. „Es wird beantragt die Verfügung der AtG vom 25.11.2011 wird aufgehoben – indem die AtG die zur Habenahme von Verfah-

rensunterlagen des Verteidigers Rea Sch. l. Nbg. verfügte; und die Unterlagen werden an den AtS vollumfänglich herausgegeben.

2. Die Rechtswidrigkeit von der Anhaltung von Unterlagen des Verteidigers wird gem. § 115 StVollzG in Verb. Mit Art. 10 GG und Art. 2 GG festgestellt, sowie nach § 29 StVollzG.
3. Das Eilverfahren wird § 114 StVollzG ... angeordnet indem ohne Anhörung der AtG beschieden wird, da auch AtS zu Buchst. B: bezügl. Fristwahrung betroffen ist.“

Zur Begründung hat er vorgetragen, er habe seinen Verteidiger Rechtsanwalt Sch. mit der Fertigung und anschließenden Zusendung von Kopien diverser Unterlagen und der Originalschriften beauftragt, um seine prozessualen Interessen wahrnehmen zu können. Den Karton habe er auf Anweisung eines Vollzugsbeamten geöffnet. Er vertrat die Rechtsauffassung, die Justizvollzugsanstalt sei verpflichtet gewesen, ihm diesen als Verteidigerpost gekennzeichneten, von seinem Verteidiger und Rechtsanwalt stammenden Karton ohne Kontrolle unverzüglich auszuhandigen.

Rechtsanwalts Sch. führte in seinem an die Justizvollzugsanstalt K. gerichteten Schriftsatz vom 2.3.2012 unter anderem aus:

„...Es ist richtig, dass die Übersendung solcher Kopien in der Mehrzahl der Fälle mit aktuellen von unserer Kanzlei wahrgenommener Rechtsangelegenheiten nicht im Zusammenhang stehen. Ich habe unsere Angestellten angewiesen, darauf zu achten, dass bei der Fertigung von bloßen Kopien die Aufschrift „Verteidigerpost“ unterbleibt. Vorausgesetzt wird allerdings, dass in derartigen Fällen trotzdem derart eingehende Post unverzüglich an Herrn M. weitergeleitet wird, damit ihm Fristversäumnisse erspart bleiben....“

Die Strafvollstreckungskammer hat den Antrag auf gerichtliche Entscheidung kostenpflichtig zurückgewiesen.

Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, der zulässige Antrag auf gerichtliche Entscheidung sei in der Sache unbegründet, weil der Antragsteller durch die Maßnahme der JVA K., den von Rechtsanwalt Sch. kommenden Karton mit Kopierwerk nicht an den Antragsteller weiterzuleiten, sondern zu dessen Habe zu verfügen, nicht in seinen Rechten verletzt worden sei. Schriftwechsel im Sinne des Art. 32 Abs. 1 Satz 1 BayStVollzG läge nur dann vor, wenn zwischen Verteidiger und Adressat einer Sendung schriftlicher Gedankenaustausch stattfinde. Fotokopien der Schriftstücke des Antragstellers zu seinen unzähligen behördlichen und gerichtlichen Verfahren stellen keinen schriftlichen Gedankenaustausch zwischen dem Antragsteller und seinem Verteidiger dar. Diese Kopien seien somit keine Schreiben im Sinne von Art. 31 BayStVollzG, sondern Pakete im Sinne des Art. 36 BayStVollzG. Für den Erhalt eines derartigen Paketes habe der Antragsteller jedoch keine vorherige Erlaubnis. Eine solche Erlaubnis könne auch nicht daraus abgeleitet werden, dass die JVA in der Zeit davor die Zusendung von Fotokopien, ohne hierzu verpflichtet gewesen zu sein, in gewissem Umfang toleriert habe. Auch der Umstand, dass das Gericht dem Antragsteller mitgeteilt habe, dass es für ihn keine Kopierdienste erbringe, rechtfertige eine andere Entscheidung nicht. Es sei Aufgabe jeder Verfahrenspartei dafür Sorge zu tragen, wie sie die für die Durchführung eines Verfahrens erforderliche Anzahl an Abschriften erbringe.

Die hiergegen gerichtete Rechtsbeschwerde hatte Erfolg.

Aus den Gründen:

Die Rechtsbeschwerde ist begründet, da der Beschwerdeführer durch die Entscheidung der Strafvollstreckungs-

kammer in seinen Rechten verletzt wird. Die Strafvollstreckungskammer hat den Antrag auf gerichtliche Entscheidung hinsichtlich des Anfechtungsantrags zu Unrecht als unbegründet zurückgewiesen. Denn der Schriftwechsel des bei der Justizvollzugsanstalt eingetragenen Verteidigers mit dem Beschwerdeführer unterlag nicht der Überwachung und die auf der Überwachung basierende Anhaltung und Verfügung zur Habe erfolgte daher zu Unrecht.

1. Rechtsanwalt Sch. war zum Zeitpunkt der Kontrolle und Anhaltung des Kartons als Verteidiger des Beschwerdeführers bei der JVA eingetragen, so dass der als Verteidigerpost gekennzeichnete Karton mit Kopien dem Verbot der Überwachung des Art. 32 Abs. 1 Satz 1 BayStVollzG unterlag, auch wenn Rechtsanwalt Sch. zum oben benannten Zeitpunkt nicht Verteidiger des Gefangenen bezüglich der den konkreten Inhalt des Kartons betreffenden Verfahren war.

a) Art. 32 Abs. 1 Satz 1 BayStVollzG enthält die Regelung:

„Der Schriftwechsel der Gefangenen mit ihren Verteidigern wird nicht überwacht.“

Art. 29 BayStVollzG enthält die Regelung:

„Besuche von Verteidigern, Angehörigen der Gerichtshilfe, der Bewährungshilfe und der Aufsichtsstellen für die Führungsaufsicht sowie von Rechtsanwälten oder Notaren in einer den Gefangenen oder die Gefangene betreffenden Rechtssache sind zu gestatten. Art. 27 Abs. 3 gilt entsprechend. Eine inhaltliche Überprüfung der vom Verteidiger oder der Verteidigerin mitgeführten Schriftstücke und sonstigen Unterlagen ist nicht zulässig. Art. 32 Abs. 1 Sätze 2 und 3 bleiben unberührt.“

b) Art. 32 Abs. 1 Satz 1 BayStVollzG nimmt von der Überwachung des Schriftverkehrs lediglich Verteidiger aus. Dies setzt ein zum Zeitpunkt der

Überwachung bestehendes konkretes Verteidigungsverhältnis bezüglich der die Verfahren betreffenden eingehenden Schriftstücke voraus (Arloth, Strafvollzugsgesetz, 3. Aufl. § 26 Rdn. 1), das hier auch nach dem Sachvortrag des Beschwerdeführers nicht gegeben war. Das bloße Rechtsgespräch anlässlich eines Besuches des Rechtsanwaltes in der JVA begründet ein solches Verteidigungsverhältnis nicht. Soweit im Kommentar Calliess/Müller-Dietz Strafvollzugsrecht 11. Aufl. § 29 Rdn. 5 unter Hinweis auf eine Entscheidung des Strafsenats des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 24.11.1983 (Ws 1003/83) ausgeführt wird, es bedürfe keines konkreten Verfahrens, die Verteidigervollmacht gelte umfassend, betrifft dies nicht den vorliegenden Fall. Denn dort war ein Rechtsanwalt allgemein vom Strafgefangenen mit der Vertretung für den Bereich des Strafvollzugs beauftragt. In diesem Fall kam der Strafsenat zum Ergebnis, dass der so beauftragte Rechtsanwalt Verteidiger des Strafgefangenen (wohl zu ergänzen ist: für diesen betreffenden Bereich) ist, auch wenn noch kein gesetzlich vorgesehenes Antragsverfahren oder Rechtsmittelverfahren anhängig ist oder unmittelbar bevorsteht.

Das Strafvollzugsgesetz unterscheidet zwischen Verteidigern und Rechtsanwälten. Die Verteidigungseigenschaft im Sinne dieser Vorschriften, wie im Übrigen auch im Sinne des § 148 StPO, setzt ein bereits durch gerichtliche Beordnung oder durch Annahme des Verteidigungsauftrags bestehendes Verteidigungsverhältnis voraus (Lutz Meyer-Gossner, Strafprozessordnung 54. Auflage, § 148 Rdn. 4). Zur Begründung der Verteidigerstellung ist neben der Wahl durch den Gefangenen die Annahme der Wahl durch den gewählten Verteidiger gegenüber dem Gefangenen erforderlich. Nicht ausreichend ist lediglich die Unterzeichnung der Vollmachtsurkunde durch den Gefangenen (Lutz Meyer-Gossner, aaO vor § 137 StPO Rdn. 4). Vorliegend bestand ein Verteidigungsverhältnis zum Zeit-

punkt der Versendung des Kartons, der Überprüfung und Anhaltung zwischen Rechtsanwalt Sch. und dem Beschwerdeführer auch nach dem Vortrag des Beschwerdeführers nicht hinsichtlich des konkreten Inhalts des Kartons. Das im oben benannten Zeitpunkt insoweit allenfalls bestehende sogenannte Anbahnungsverhältnis stellt kein erforderliches Verteidigungsverhältnis dar und ist auch einem solchen nicht gleichzustellen. Denn dem Missbrauch wäre Tür und Tor geöffnet, wenn die Justizvollzugsanstalt verpflichtet wäre, jeden Schriftverkehr für einen eingetragenen Verteidiger ohne Kontrolle zuzulassen. Der Gesetzgeber hat hier bewusst den Bereich des unüberwachten Schriftverkehrs aus Gründen der Sicherheit und Ordnung der Anstalt auf Verteidiger beschränkt. Der Antragsteller hätte somit den Karton nicht als Verteidigerpost kennzeichnen dürfen (Lutz Meyer-Goßner, aaO § 148 StPO Rdn. 4). Ein solcher Missbrauch der Verteidigerprivilegierung unterliegt allerdings nur der Kontrolle durch die Rechtsanwaltskammer.

c) Der als Verteidigerpost gekennzeichnete Karton unterlag unabhängig davon dem Überwachungsverbot des Art. 32 Abs. 1 Satz 1 BayStVollzG, da der Absender zum Zeitpunkt der Kontrolle als Verteidiger des Beschwerdeführers bei der JVA registriert war. Zulässig war daher allenfalls eine auf die äußere Prüfung beschränkte Kontrolle, ob es sich um Verteidigerpost handelt, nicht jedoch eine inhaltliche, wenn auch nur bruchstückartige Kontrolle unter Wahrnehmung des gedanklichen Inhalts des Anwaltsschriftsatzes einschließlich seiner Anlagen (Joester/Wegner in Feest, Strafvollzugsgesetz 6. Aufl. § 29 Rdn. 8). Damit soll nach dem Willen des Gesetzgebers die freie Verteidigung, freigestellt von jeder Behinderung oder Erschwerung gewährleistet werden, wobei hierbei bewusst auf die Integrität des Rechtsanwaltes als Organ der Rechtspflege vertraut wird, auch wenn diese im Einzelfall zur bewussten Umgehung gesetzlicher Beschränkungen,

wie hier des Art. 36 BayStVollzG, benutzt wird. Bei Zweifeln an dem Bestehen der Verteidigereigenschaft konnte die Justizvollzugsanstalt mit Einverständnis des Gefangenen eine Sichtkontrolle (optische Kontrolle auf verbotene Gegenstände) vornehmen (Arloth aaO § 29 Rdn. 6), nicht jedoch eine Textkontrolle, die jedoch zur Wahrnehmung des Inhalts und Entscheidung, ob es sich um einen Gedankenaustausch handelt, hier vorgenommen worden ist. Die Justizvollzugsanstalt hätte hier entweder bei entsprechenden Rückfragen beim Gefangenen selbst oder beim Absender entsprechende Gewissheit erlangen können oder bei weiter bestehenden Zweifeln den Karton an den Rechtsanwalt zurücksenden können. Anderenfalls war die Verteidigerpost dem Gefangenen unverzüglich zu übergeben. Allein der Umstand, dass bei der Sichtkontrolle die von der Anstalt herausgegebene Gefangenzeitschrift *Horizont* und bei eingemerkten Seiten rechts oben handschriftliche Vermerke angebracht waren, die den Verdacht der Anfertigung von Kopien und deren Zuleitung an den Gefangenen hervorbrachten, rechtfertigt keine andere Betrachtung.

Die Anhaltung und Verfügung des Kartons zur Habe ist daher unrechtmäßig, da jede Überwachung der Verteidigerpost unzulässig ist. Dies auch, wenn die Strafvollstreckungskammer zu Recht ausführt, dass die Kopien keinen schriftlichen Gedankenaustausch zwischen dem Rechtsanwalt und dem Beschwerdeführer darstellen und demnach eigentlich als Paket zu behandeln sind und dieses ohne die nach Art. 36 Abs. 1 Satz 1 BayStVollzG erforderliche Erlaubnis der Justizvollzugsanstalt zur Habe des Beschwerdeführers zu nehmen wäre. Dies scheidet vorliegend jedoch aus, da eine notwendige Inhaltskontrolle der Verteidigerpost nicht stattfinden durfte.

Da Entscheidungsreife eingetreten ist hinsichtlich des Anfechtungsantrages sind der Beschluss der Strafvollstre-

ckungskammer und die Verfügung der Justizvollzugsanstalt aufzuheben. Da Entscheidungsreife hinsichtlich des unter Ziffer 3 des Antrags auf gerichtliche Entscheidung geltend gemachten Feststellungsantrages noch nicht eingetreten war mangels Ausführungen des Beschwerdeführers zum Feststellungsinteresse und der Beschwerdeführer hierauf noch nicht hingewiesen worden war, wird die Sache zur Entscheidung hierüber an die Strafvollstreckungskammer zurückverwiesen. (...)