
Datum: 29.12.2009
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 3. Strafsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 3 Ws 504/09
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2009:1229.3WS504.09.00

Vorinstanz: Landgericht Bielefeld, 3 Ks 58/09 (AK 16/09)
Schlagworte: Besuchserlaubnis, Mandatsanbahnung
Normen: StPO § 148; GG Art. 12
Leitsätze:
Ein eigener Anspruch eines Rechtsanwalts auf Erteilung einer Erlaubnis zum Besuch eines Untersuchungsgefangenen ergibt sich weder aus Art. 148 Abs. 1 StPO noch aus Art. 12 Abs. 1 GG, wenn der Rechtsanwalt allein von Dritten ohne erkennbare Billigung durch den Untersuchungsgefangenen beauftragt worden ist.

Tenor:
Die Beschwerde wird auf Kosten des Beschwerdeführers verworfen.

Gründe 1

I. 2

Der Beschwerdeführer, ein Rechtsanwalt, hat am 27.11.2009 eine Besuchserlaubnis zum Besuch des in Untersuchungshaft befindlichen, bereits anderweitig verteidigten, Angeeschuldigten H T beantragt. Mit Schriftsatz vom 01.12.2009 hat er seinen Antrag damit begründet, dass ihn die Eltern des (volljährigen) Angeeschuldigten beauftragt hätten. Weiter wird ausgeführt: "Es gibt keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass die Beauftragung des Unterzeichners gegen den Willen des Angeklagten erfolgte. Selbstverständlich muss dieser persönlich noch sein Einverständnis mit der Beauftragung erteilen." 3

Mit dem angefochtenen Beschluss hat der Vorsitzende der 3. großen Strafkammer des Landgerichts Bielefeld, zu der Anklage erhoben wurde, die Erteilung der Besuchserlaubnis abgelehnt, weil der Beschwerdeführer vorliegend keinen eigenen Anspruch darauf habe.	4
Am 08.12.2009 hat der Beschwerdeführer gegen den Beschluss Beschwerde eingelegt. Einen Tag später hat der Vorsitzende der Strafkammer die Nichtabhilfe beschlossen und die Sache dem Senat zur Entscheidung vorgelegt.	5
II.	6
Die Beschwerde hat keinen Erfolg.	7
1.	8
Die Beschwerde ist zulässig.	9
a) Das Rechtsmittel ist statthaft (§ 304 Abs. 1 StPO).	10
b) Es ist auch nicht deswegen unzulässig, weil der Beschwerdeführer die Beschwerde in eigenem Namen eingelegt hat und er durch den Beschluss nicht beschwert wäre.	11
Dass das Rechtsmittel in eigenem Namen eingelegt wurde, zeigt sich daran, dass es vom Beschwerdeführer schon nicht als Rechtsmittel des Angeschuldigten bezeichnet wurde und ergibt sich im Übrigen aus den Umständen, wonach der Antrag auf Besuchserlaubnis ersichtlich nicht im Auftrag des Angeschuldigten gestellt wurde, was sich eindeutig aus der unter Ziff. I.) wiedergegebenen Passage der Begründung vom 01.12.2009 ergibt und auch das Landgericht (bisher vom Beschwerdeführer unwidersprochen) von einem Antrag in eigenem Namen ausgegangen ist.	12
Eine Beschwer des Beschwerdeführers ist aber insoweit gegeben, als er durch die Versagung der Besuchserlaubnis in seiner Berufsausübungsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) beeinträchtigt worden ist bzw. ein eventuelles Recht aus § 148 Abs. 1 StPO beeinträchtigt worden sein könnte (vgl. dazu Lüderssen/Jahn in: Löwe-Rosenberg StPO 26. Aufl. § 148 Rdn. 50).	13
2.	14
Die Beschwerde ist unbegründet.	15
a) Ein Mandatsverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und dem Angeschuldigten besteht auch nach dem eigenen Vortrag des Beschwerdeführers nicht, so dass ein Anspruch auf Erteilung der Besuchserlaubnis nach § 148 StPO ausscheidet. Die Bevorrechtigung nach § 148 Abs. 1 StPO setzt, wie sich schon aus dem Wortlaut ergibt ("Verteidiger" nicht etwa: "Rechtsanwalt"), ein bestehendes Verteidigungsverhältnis voraus (OLG Hamm NJW 1971, 1852).	16
Ob § 148 Abs. 1 StPO dann einschlägig wäre, wenn zwar noch kein Verteidigungsverhältnis besteht, der Besuch jedoch auf Veranlassung des Angeschuldigten zum Zwecke der Anbahnung eines solchen stattfinden soll (str. vgl. einerseits: Meyer-Goßner StPO 52. Aufl. § 148 Rdn. 3 m.w.N. und andererseits Lüderssen/Jahn in: Löwe-Rosenberg a.a.O. Rdn. 8 m.w.N.) kann dahinstehen. Der Senat teilt jedenfalls nicht die Auffassung, dass ein solcher Anbahnungsfall bereits dann gegeben ist, wenn Dritte den Rechtsanwalt beauftragen, ohne dass in irgendeiner Form ersichtlich ist, dass dies auf den Wunsch des Angeschuldigten	17

zurückgeht (so aber LG Darmstadt StV 2003, 628) und dies auch nicht einmal vom Rechtsanwalt vorgetragen wird. Aus dessen Begründung für die Besuchserlaubnis lässt sich eher schließen, dass der Angeschuldigte von alledem gar nichts weiß. Eine solche Konstellation liegt so nahe bei dem klassischen "Anbiederungsfall", bei dem nach einhelliger Ansicht ein Anspruch auf Verkehr mit dem Beschuldigten aus § 148 Abs. 1 StPO nicht besteht (vgl. nur: Lüderssen/Jahn in: Löwe-Rosenberg a.a.O. Rdn. 8; Meyer-Goßner a.a.O. Rdn. 4), dass eine Differenzierung zwischen den beiden Fällen nicht angezeigt ist. Hier wäre auch dem Missbrauch Tür- und Tor geöffnet, da es leicht wäre, sich von einem beliebigen Dritten mit der Verteidigung beauftragen zu lassen, um so Zugang zu inhaftierten Beschuldigten zu bekommen.

b) Mangels anderer in Betracht kommender einfachgesetzlicher Normen kann sich daher ein Anspruch allenfalls noch aus Art. 12 Abs. 1 GG ergeben. 18

Ungeachtet der Frage, ob bzw. unter welchen Voraussetzungen Grundrechte, die zunächst einmal Abwehrrechte gegen staatliche Eingriffe darstellen, Ansprüche auf bestimmtes staatliches Handeln begründen können, kommt ein solcher Anspruch hier jedenfalls nicht in Betracht. 19

Er scheidet schon deshalb aus, weil die Versagung der Besuchserlaubnis den Beschwerdeführer nur in seiner Berufsausübungsfreiheit beeinträchtigt und Gesichtspunkte der Zweckmäßigkeit diese Beeinträchtigung fordern. Es wäre für eine Justizvollzugsanstalt logistisch nicht machbar, wenn eine Vielzahl von Rechtsanwälten unter Verweis auf eine tatsächliche oder behauptete Beauftragung (allein) durch Dritte versuchen würde, Besuche mit Untersuchungsgefangenen zu erlangen. Die Beeinträchtigung des Beschwerdeführers ist denkbar gering, da es ein Leichtes wäre, den Angeschuldigten eine Vollmacht erteilen zu lassen oder wenigstens mit ihm abzuklären, ob er einen Besuch zum Zwecke der Anbahnung eines Mandatsverhältnisses wünscht. 20

Auch unter dem Gesichtspunkt eines durch Art. 12 Abs. 1 GG gewährten Teilhaberechts ergibt sich kein Anspruch des Beschwerdeführers. Ob überhaupt ein Teilhaberecht i.S. eines Zugangs zu dem knappen "Gut" in Untersuchungshaft befindlicher potentieller Mandaten besteht, kann dahinstehen. Jedenfalls würde sich daraus nur ein Anspruch auf gleiche, willkürfrei geregelte Teilhabe ergeben (vgl. BVerfGE 85, 36, 54). Dem wird die Gewährung einer Besuchserlaubnis nur in Fällen eines bestehenden Mandatsverhältnisses bzw. nur dann, wenn der Besuch von dem Untersuchungsgefangenen erwünscht ist, gerecht. 21

III. 22

Die Kostenentscheidung folgt aus § 473 Abs. 1 StPO. 23