

## 2.1 Eingriff und Erfordernis gesetzlicher Eingriffsermächtigung

### Aufgabe

In welches Grundrecht wird durch die Freiheitsentziehung eingegriffen?

In Art. 2 II GG: Freiheit der Person.

Auf welchem Weg ist dies möglich?

Mit Art. 104 GG.

Finden auch innerhalb des Vollzugs Grundrechtseingriffe statt?

Ja, z. B. Eingriffe in das Brief- und Fernmeldegeheimnis, in die Verfügungsbefugnis des Gefangenen über sein Eigentum, in seine körperliche Unversehrtheit.

Welcher verfassungsrechtliche Grundsatz ist hierbei zu beachten?

Vorbehalt des Gesetzes, Art. 19 I GG: staatliche Eingriffe in Grundrechte des Bürgers dürfen nur durch oder aufgrund eines formellen Gesetzes erfolgen; das heißt:

auch soweit innerhalb des Vollzugs Grundrechtseingriffe erfolgen, bedarf es einer gesetzlichen Eingriffsermächtigung.

Die frühere Rechtskonstruktion des besonderen Gewaltverhältnisses reicht nicht aus. Dabei folgt aus dem Rechtsstaatsprinzip, dass die möglichen Eingriffe hinreichend bestimmt und vorhersehbar sein müssen.

Wo hat dieser Grundsatz im StVollzG Niederschlag gefunden?

In § 4 III.

Folgerichtig finden wir für die oben genannten Grundrechtseingriffe Ermächtigungsgrundlagen in folgenden Vorschriften:

- §§ 28 II, 29 III, 32;
- § 83III3i.V.m. § 51 IV 2;
- § 1011.

Darüber hinaus dürfen dem Gefangenen nur in besonderen Ausnahmefällen, die der Gesetzgeber nicht im Blickfeld hatte und deshalb nicht geregelt hat, Beschränkungen auferlegt werden, § 4 II 2. So kann z. B. ausnahmsweise bei einem Verteidigerbesuch ein Trennscheibeneinsatz angeordnet werden. Aber nur, um der konkreten, anderweitig nicht ausschließbaren Gefahr zu begegnen, dass ein Strafgefangener seinen Verteidiger zur Freipressung als Geisel nimmt<sup>1</sup>.

Dürfen alle Grundrechte eingeschränkt werden?

Nein, nur soweit die Verfassung dies durch förmliches Gesetz zulässt.

Was ist dabei noch zu beachten?

Die Wesensgehaltssperre, Art. 19 II GG: der Kernbereich des Grundrechts muss erhalten bleiben, auch soweit der Staat in das Grundrecht eingreifen darf. Der Kernbereich ist immer tangiert, wenn der Eingriff stärker ist als von der Sache her geboten.<sup>2</sup>

Kann es auch private Gefängnisse geben?

<sup>1</sup> BGH StV 2004, 387.

<sup>2</sup> BVerfGE 61,82, 113 f.

Beim Vollzug der Freiheitsstrafe kommt es zu Grundrechtseingriffen. Einmal geschieht dies durch den Freiheitsentzug als solchen, aber auch durch Maßnahmen im Vollzug, wie besondere Sicherungsmaßnahmen, unmittelbaren Zwang usw. Gefangene haben zudem gegen den Staat einen verfassungsrechtlich fundierten Anspruch auf Resozialisierung.<sup>3</sup> Sowohl die klassischen Eingriffe als auch Leistungen zur Verwirklichung des Anspruchs auf Resozialisierung sind hoheitliche Aufgaben, die entsprechend Art. 33 IV und V GG privaten Trägern nur insoweit übertragen werden dürfen, als diese untergeordnete Teile dieser Vollzugsaufgaben erledigen.<sup>4</sup> Dem widerspricht es nicht, wenn Gefängnisse in privater Trägerschaft gebaut werden, um sie später an den Staat zu verkaufen oder zu vermieten. Auch ist es ohne weiteres möglich, private Leistungen in den Vollzugsalltag mit einzubeziehen. Beispiele sind die private Trägerschaft von Bildungseinrichtungen im Vollzug, die Versorgung der Gefangenen mit Essen, medizinischen Leistungen etc. Es erscheint durchaus denkbar und sinnvoll, diesen Bereich für die Zukunft noch auszuweiten. Bei der öffentlichen Gesamtverantwortung für den Vollzug muss es jedoch verbleiben.<sup>5</sup>

---

## 2.2 Grundrechte im Strafvollzug

Da auch der Gefangene Träger von Grundrechten ist, ist der Vollzug zunächst an die oben genannten Grundsätze gebunden.

Weiter sind zu beachten:

- Art. 1 III GG: Die Grundrechte sind von der Verwaltung zu beachten.
- Art. 19 I 2 GG: Das Zitiergebot; es müsste eigentlich eine ausdrückliche Nennung der im Strafvollzug eingeschränkten Grundrechte erwartet werden. § 196 erwähnt jedoch nur die Grundrechte aus Art. 2 II 1 (körperliche Unversehrtheit) und 2 (Freiheit der Person) sowie Art. 101 (Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnis).

### Aufgabe

Heißt das, dass alle anderen Grundrechte dem Gefangenen uneingeschränkt verbleiben?

Nein: Es gibt eine Reihe von Grundrechtsbegrenzungen, für die das Zitiergebot nach der Rechtsprechung des BVerfG<sup>6</sup> nicht gilt. Darüber hinaus ist zu bedenken, dass allein durch die Beschränkung der Bewegungsfreiheit einer Person (Art. 2 II 2 GG) zahlreiche andere Grundrechte faktisch mitbetroffen sind, so z. B.

---

<sup>3</sup> BVerfGE 98, 169, 200 f.

<sup>4</sup> Calliess/Müller-Dietz, Einl. Rdnr. 46; § 155 Rdnr. 1 ff. m.w. N.; Singer/Mielke JuS 2007, 1111.

<sup>5</sup> Zur Teilprivatisierung des hessischen Maßregelvollzuges vgl. OLG Frankfurt NStZ-RR 2010, 93.

<sup>6</sup> BVerfGE 35, 185, 188 f.

Art. 6: eheliche Lebensgemeinschaft, Ausübung des Rechts auf Erziehung der Kinder;

Art. 8: Versammlungsfreiheit;

Art. 9: Ausübung von Mitgliedschaftsrechten in Vereinigungen; Art. 11: Freizügigkeit; Art. 5 III: Kunst und Wissenschaft, Forschung und Lehre mangels ausreichender Arbeitsmöglichkeiten.<sup>7</sup>

Alle anderen Grundrechte verbleiben dem Gefangenen unbeschränkt!

---

### 2.3 Internationale Rechtsquellen

Im Zuge der Globalisierung, insbesondere der fortschreitenden europäischen Einigung gewinnen überstaatliche Regelungen zunehmend an Bedeutung. Neben internationalen Vereinbarungen, die nur Empfehlungscharakter haben (bspw. die Mindestgrundsätze der Vereinten Nationen für die Behandlung von Gefangenen – „Minima“ – von 1957 oder die Europäischen Strafvollzugsgrundsätze von 1987), haben folgende Rechtsquellen Bedeutung:

- Die *Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK)* von 1950, in der BRD 1952 durch Bundesgesetz in nationales Recht transformiert.

Es handelt sich um unmittelbar anwendbares Recht, das in der Rangordnung über innerstaatlichem Recht steht. Von besonderer Bedeutung für den Vollzug sind:

Art. 3: Folterverbot;

Art. 4: Verbot der Zwangsarbeit

Art. 6: Recht auf faires Verfahren, Unschuldsvermutung bis zur rechtskräftigen Verurteilung.

Die Konvention sieht die Errichtung eines Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte vor, der nach Erschöpfung des innerstaatlichen Rechtswegs angerufen werden kann.

- Die *Europäische Konvention zur Verhütung von Folter und unmenschlicher Behandlung oder Strafe*, in der BRD in Kraft seit 1990. Die Konvention sieht einen Ausschuss vor, der jeden Ort besuchen darf, an dem Personen im Hoheitsbereich der Vertragsstaaten inhaftiert sind.

---

### 2.4 Bindung an Gesetz und Recht; Verwaltungsrichtlinien zur Ausgestaltung des Vollzugs im Einzelfall

Art. 20 III GG regelt die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung. Neben dem Vorbehalt des Gesetzes (s. oben) umfasst dies auch den Vorrang des Gesetzes: formelle Gesetze gehen allen übrigen staatlichen Willensäußerungen (z. B. Verwaltungsvorschriften) vor. Es ergibt sich folgende NORMENHIERARCHIE (Abb. 2.1).

---

<sup>7</sup> Kaiser/Kerner/Schöch, § 5 Rdnr. 15.

**Abb. 2.1** Normenhierarchie

Unterhalb dieser Ebene kommen erst die VERWALTUNGSVORSCHRIFTEN: Die Ermächtigungsgrundlage dafür stellt die Organisations- und Geschäftsleitungsgewalt dar. Ziel ist Zuständigkeits- und Verfahrensregeln aufzustellen, soweit im Gesetz keine Regelung enthalten ist, und der unteren Verwaltungsbehörde Entscheidungshilfen zu geben:

- Auslegungsrichtlinien:  
betreffen unbestimmte Rechtsbegriffe, z. B.:  
Nr. 2 VV zu § 10: Welche Gefangenen erfüllen in der Regel die besonderen Anforderungen des offenen Vollzuges nicht?  
Nr. 2 II 1 VV zu § 13 zum Begriff „Jahr“ in § 13 I, Nr. 11, II VV zu § 22 zum Begriff „angemessener Umfang“ in § 22 III.
- Ermessensrichtlinien:  
bezwecken gleichmäßige Ermessensaübung, z. B.  
Nr. 2 IV 2 VV zu § 13 zu „bis zu 21 Kalendertagen“ in § 13 I. Zur Erklärung:<sup>8</sup>
- Unbestimmter Rechtsbegriff:  
ein Begriff, der aus sich heraus nicht verständlich ist, sondern mit einem -dem Willen des Gesetzgebers entsprechenden – hinreichend bestimmten Rechtsgehalt ausgefüllt werden muss. Dabei sind alle entscheidungserheblichen Gesichtspunkte des Einzelfalles zu berücksichtigen. Beispiele im StVollzG: „Gefährdung von Sicherheit und Ordnung“, „wichtige Gründe“, „angemessener Umfang“, „Förderung der Behandlung des Gefangenen“ usw.
- Ermessen:  
eine durch Gesetz der Verwaltungsbehörde eingeräumte Freiheit zum Handeln und damit der Wahl zwischen mehreren Entscheidungsmöglichkeiten. Beispiele: „kann“, „bis zu“, Alternativen („beschränken oder entziehen“); „soll“ bedeutet: Die Verwaltungsbehörde muss entsprechend handeln, nur in (atypischen) Ausnahmefällen braucht sie nicht entsprechend zu handeln.

## 2.5 Aufbau der meisten Vorschriften des Strafvollzugsgesetzes

Auf der Tatbestandsseite der Norm wird mit unbestimmten Rechtsbegriffen gearbeitet, auf der Rechtsfolgenseite mit Ermessen (Abb. 2.2).

<sup>8</sup> Vgl. Kaiser/Schöch, § 7 Rdnr. 10 ff.

<b>Abb. 2.2</b> Aufbau von Vorschriften des Strafvollzugsgesetzes	TATBESTAND (z.B. §101)  Wenn der konkrete Gefangene den untergebracht besonderen Anforderungen des offenen Vollzugs genügt, insbesondere keine Flucht- oder Missbrauchsgefahr besteht, = mehrere unbestimmte Rechtsbegriffe, dort die die Vollzugsbehörde im konkreten Fall ausfüllen muss	=> RECHTSFOLGE  soll er im offenen Vollzug werden,  d. h. im Regelfall muss er untergebracht werden
---	--	---

Üben Sie das gleiche mit § 8 I und § 13 I i.V.m. § 11 II!

► Merkgeln

- Gerichte sind nur an Recht und Gesetz gebunden (Art. 20 III, 97 I GG), nicht an Verwaltungsvorschriften.
- Verwaltungsbehörden sind vornehmlich an Recht und Gesetz gebunden (Art. 20 III GG), daneben innerdienstlich auch an Verwaltungsvorschriften der vorgesetzten Behörden.
- Verwaltungsvorschriften entbinden niemals von der Prüfung des Einzelfalles.<sup>9</sup>
- Die Prüfung des Einzelfalles hat in erster Linie am Gesetz orientiert zu erfolgen!

<sup>9</sup> zu den Verwaltungsvorschriften vgl. Kaiser/Schöch, a. a. O.



<http://www.springer.com/978-3-642-35184-6>

Grundriss Vollzugsrecht

Das Recht des Strafvollzugs, der Untersuchungshaft  
und des Jugendvollzugs

Höflich, P.; Schriever, W.; Bartmeier, A.

2014, XXIV, 368 S. 35 Abb., Softcover

ISBN: 978-3-642-35184-6