

**Miriam Azinović**

**Gefangenenvergütung  
zwischen Resozialisierung  
und Leistungsaustausch**

**Verlag Dr. Kovač**

Schriftenreihe

**Studien zur Rechtswissenschaft**

Band 496

ISSN 1435-6821 (Print)

Verlag Dr. Kovač

Miriam Azinović

**Gefangenenvergütung  
zwischen Resozialisierung  
und Leistungsaustausch**

**Verlag Dr. Kovač**

**Hamburg  
2025**



VERLAG DR. KOVÁČ GMBH

FACHVERLAG FÜR WISSENSCHAFTLICHE LITERATUR

Leverkusenstr. 13 · 22761 Hamburg · Tel. 040 - 39 88 80-0 · Fax 040 - 39 88 80-55

E-Mail [info@verlagdrkovac.de](mailto:info@verlagdrkovac.de) · Internet [www.verlagdrkovac.de](http://www.verlagdrkovac.de)

**Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek**

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation  
in der Deutschen Nationalbibliografie;  
detaillierte bibliografische Daten sind im Internet  
über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISSN: 1435-6821 (Print)

ISBN: 978-3-339-14330-3

eISBN: 978-3-339-14331-0

Zugl.: Dissertation, Juristische Fakultät der Europa-Universität  
Viadrina Frankfurt (Oder), 2024

Erstgutachterin: Prof. Dr. Eva Kocher

Zweitgutachter: Prof. Dr. Erol Pohlreich

© VERLAG DR. KOVÁČ GmbH, Hamburg 2025

Printed in Germany

Alle Rechte vorbehalten. Nachdruck, fotomechanische Wiedergabe, Aufnahme in Online-Dienste und Internet sowie Vervielfältigung auf Datenträgern wie CD-ROM etc. nur nach schriftlicher Zustimmung des Verlages.

Gedruckt auf holz-, chlor- und säurefreiem, alterungsbeständigem Papier. Archivbeständig nach ANSI 3948 und ISO 9706.

Bei Fragen zur Produktsicherheit wenden Sie sich bitte an unsere oben genannten Adressen.

## **Vorwort**

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2024/2025 von der Juristischen Fakultät der Europa-Universität Viadrina Frankfurt (Oder) als Dissertation angenommen. Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur sind bis April 2024 berücksichtigt. Für die Veröffentlichung wurden bis Oktober 2024 vereinzelt Aktualisierungen vorgenommen.

Der Weg bis hin zur Fertigstellung und Verteidigung dieser Dissertation war nicht immer einfach, aber über weiteste Strecken eine wunderbare Erfahrung, die ich nicht missen möchte. Die Entscheidung, sie berufsbegleitend zu meiner Tätigkeit als Rechtsanwältin zu erstellen, habe ich nie bereut. Die praktische Tätigkeit hat mich in jeder Hinsicht bereichert und einen erfrischenden wie auch beruhigenden Ausgleich zur Arbeit an der Dissertation geboten. Allerdings ging das Nebeneinander zweier Tätigkeiten, die mir ehrlich am Herzen lagen, mit vielen Herausforderungen in zeitlicher und organisatorischer Hinsicht einher. Hinzu kamen gleich zu Beginn die Schwierigkeiten der COVID-19-Pandemie, später mehrere größere Umzüge und die Familienplanung. Kurz: Es handelt sich um eine Dissertation, die mitten im Leben und unter nicht immer einfachen Bedingungen entstanden ist. Trotzdem habe ich es immer als großes Privileg empfunden, mich nach Studium und Referendariat noch diesem ganz persönlichen Projekt widmen zu können.

Ich möchte die Gelegenheit nutzen und mich von Herzen bei allen Personen bedanken, die mich auf diesem Weg begleitet und unterstützt haben.

Mein Dank gilt in erster Linie meiner Doktormutter Frau Prof. Dr. Eva Kocher. Sie hat diese Arbeit mit vielen hilfreichen Ratschlägen gefördert und mich zudem immer wieder ermutigt und dabei unterstützt, mich auch darüber hinaus im Rahmen von Veröffentlichungen und Vorträgen mit meinem Dissertationsthema auseinanderzusetzen. Diese zusätzlichen Erfahrungen haben meine Arbeit und meine Erfahrung als Doktorandin sehr bereichert. Besonders bedanken möchte ich mich schließlich dafür, dass sie mir stets dabei geholfen hat, die Herausforderungen,

die eine berufsbegleitend verfasste Dissertation wie diese mit sich bringt, zu bewältigen. Ohne ihre große Flexibilität bei der Betreuung wäre mir das Verfassen dieser Arbeit kaum gelungen.

Ebenfalls danken möchte ich Herrn Prof. Dr. Erol Pohlreich für die Erstellung des Zweitgutachtens und die hilfreichen Anmerkungen.

Eine besonders bereichernde Erfahrung im Rahmen der Arbeit an dieser Dissertation stellte für mich der Workshop am University College London zum Thema *‘The Labour and Social Security Rights of Captive Workers’* im Juli 2023 dar. Mein herzlicher Dank gilt daher auch Prof. Virginia Mantouvalou für die Organisation und Einladung sowie allen Teilnehmer\*innen. Der Austausch mit ihnen und der internationale Vergleich haben meinen Horizont in Sachen Gefangenearbeit und -vergütung noch einmal deutlich erweitert. Die vorliegende Arbeit hat hiervon sehr profitiert.

Schließlich danke ich meinem Mann, Robin Azinović, für seine uneingeschränkte Unterstützung. Bei allen Herausforderungen war er unerschütterlich an meiner Seite. Ohne ihn wäre diese Arbeit nicht möglich gewesen. Ihm ist sie deshalb gewidmet.

Berlin, im Dezember 2024

*Miriam Azinović*

## Inhaltsübersicht

<b>Inhaltsübersicht.....</b>	<b>VII</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>XXIII</b>
<b>Abkürzungsverzeichnis.....</b>	<b>LIII</b>
<b>Einleitung .....</b>	<b>1</b>
<b>Teil 1: Gefangenearbeit und ihre Vergütung in Deutschland .....</b>	<b>7</b>
<b>A. Varianten der Gefangenearbeit .....</b>	<b>8</b>
I.    Abgrenzung der Gefangenearbeit zu anderen Beschäftigungsformen ...	8
II.   Eigenbetriebe .....	9
III.  Unternehmerbetriebe .....	10
IV.  Arbeit im Freigang.....	12
<b>B. Vergütung der Gefangenearbeit.....</b>	<b>13</b>
I.    Einführung der monetären Vergütung im Jahr 1977 .....	14
1.  Rein monetäre Vergütung .....	15
a.  Übergangslösung als Kompromiss .....	15
b.  Eckvergütung .....	16
c.  Vergütungsstufen.....	17
d.  Unabhängigkeit von erzielten Gewinnen .....	18
e.  Verwendung der monetären Vergütung .....	19
2.  Teilweise Einbeziehung in die Sozialversicherung .....	20
a.  Einbeziehung in die Arbeitslosen- und Unfallversicherung .....	20
b.  Fehlende Einbeziehung in die Renten- und Krankenversicherung .....	21
3.  Verzicht auf die Erhebung eines Haftkostenbeitrags bei Gefangenearbeit .....	22
4.  Zusammenfassung .....	23
II.   Das Urteil des BVerfG vom 01.07.1998 (2 BvR 441/90) .....	24
III.  Veränderung der Vergütung in Folge des Urteils des BVerfG vom 01.07.1998 (2 BvR 441/90).....	24
1.  Anhebung der monetären Vergütungskomponente .....	25

2. Einführung der nicht-monetären Vergütungskomponente .....	25
IV. Veränderung der Vergütung nach der Föderalismusreform.....	26
1. Veränderung der Vergütung .....	26
a. Veränderung der monetären Vergütungskomponente.....	26
b. Veränderung der nicht-monetären Vergütungskomponente .....	36
c. Verwendung der monetären Vergütung .....	37
2. Weiterhin teilweise Einbeziehung in die Sozialversicherungen .....	39
a. Weiterhin Einbeziehung in die Arbeitslosen- und Unfallversicherung.....	39
b. Weiterhin fehlende Einbeziehung in die Renten- und Krankenversicherung .....	39
3. Verzicht auf die Erhebung eines Haftkostenbeitrags bei Gefangenearbeit .....	40
4. Zusammenfassung .....	41
V. Zwischenergebnis: Stillstand und Rückwärtsbewegung .....	41
VI. Das Urteil des BVerfG vom 20.06.2023 .....	42
<b>C. Zusammenfassung .....</b>	<b>43</b>
<b>Teil 2: Die Doppelrolle der Gefangenearbeit zwischen Resozialisierungsmittel und Austauschverhältnis .....</b>	<b>45</b>
<b>A. Gefangenearbeit aus Resozialisierungsmittel .....</b>	<b>46</b>
I. Die historische Rolle der Gefangenearbeit: von der Strafe zum Resozialisierungsmittel .....	47
1. Arbeit als Strafe: repressiv-retributive Begründung des Arbeitszwangs vor Entstehung des modernen Strafvollzugs .....	48
2. Ökonomische Begründung der Gefangenearbeit im Merkantilismus ..	49
3. Die Seele als Objekt des Strafens: Arbeit als Mittel der Besserung und Erziehung .....	54
4. Rückkehr der Arbeit als Strafe im Nationalsozialismus .....	57
5. Arbeit als Resozialisierungsmittel im modernen Strafvollzug.....	58
II. Das Resozialisierungsziel des deutschen Strafvollzugs .....	61
1. Das verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot .....	61



2. Das Strafvollzugsziel im Bundes-StVollzG .....	64
3. Das Strafvollzugsziel in den Landes-StVollzG .....	65
4. Die Gestaltungsgrundsätze für den Strafvollzug aus dem Resozialisierungsgedanken .....	69
a. Der Angleichungsgrundsatz .....	69
b. Der Gegensteuerungsgrundsatz .....	70
c. Der Eingliederungsgrundsatz .....	70
III. Zusammenhang zwischen Vergütungshöhe und resozialisierendem Charakter der Gefangenenarbeit .....	71
1. Voraussetzung der Tauglichkeit als Resozialisierungsmittel .....	72
2. Vergütungshöhe als Kriterium für die Tauglichkeit als Resozialisierungsmittel .....	72
3. Zu niedrige Vergütung als „zusätzliches Strafübel“ .....	73
4. Zusammenfassung .....	75
IV. Ergebnis .....	75
<b>B. Gefangenenarbeit als Austauschverhältnis.....</b>	<b>75</b>
I. Austauschcharakter der Gefangenenarbeit .....	76
1. „Näheverhältnis“ kein Hindernis für Austauschcharakter .....	76
2. Arbeitspflicht kein Hindernis für Austauschcharakter .....	78
3. Gleichzeitigkeit von Resozialisierung und Austauschcharakter .....	80
4. Merkmale des Austauschcharakters der Gefangenenarbeit.....	81
a. Wirtschaftliche Ergiebigkeit der Arbeit .....	82
b. Verzicht auf Erhebung des Haftkostenbeitrags .....	84
c. Vergütung unabhängig vom individuellen Resozialisierungsbedürfnis .....	86
d. Monetäre Vergütung abhängig von der Schwierigkeit, Qualität und Tätigkeitsdauer.....	87
e. Gezielter staatlicher Einsatz der Arbeitskraft der Inhaftierten .....	89
5. Ergebnis .....	91
II. Gefangenenarbeit als Arbeitsverhältnis .....	91
1. Der Arbeitnehmer*innen-Begriff im deutschen Arbeitsrecht .....	92

a. Der Arbeitnehmer*innen-Begriff gem. § 611a Abs. 1 S. 1 BGB .....	92
b. Vergleich der arbeitenden Inhaftierten mit Arbeitnehmer*innen	
i. S. d. § 611a Abs. 1 S. 1 BGB .....	92
i. Leistung von Diensten .....	93
ii. Kriterien-Trias .....	93
iii. Näheverhältnis statt Distanzverhältnis .....	94
iv. Zwangselement statt freier Willenserklärung .....	95
c. Rechtliche Einordnung des Beschäftigungsverhältnisses der arbeitenden Inhaftierten im deutschen Arbeitsrecht .....	96
i. Sonderfall: Arbeit im „echten“ Freigang .....	96
ii. h. M.: Keine Arbeitnehmer*eigenschaft bei allen anderen Beschäftigungsvarianten während der Haft .....	97
1) Fehlender privatrechtlicher Vertragsschluss als entscheidendes Kriterium .....	97
2) Einordnung als „Sonderrechtsverhältnis“ .....	99
iii. Inhaltliches Ausfüllungsbedürfnis des „Sonderrechtsverhältnisses“ .....	100
iv. Kein „faktisches“ Arbeitsverhältnis .....	101
d. Konsequenz der Ablehnung der Arbeitnehmer*innen-Eigenschaft für die Vergütungshöhe .....	103
e. Zusammenfassung .....	104
2. Der Arbeitnehmer*innen-Begriff im europäischen Arbeitsrecht .....	104
a. Der autonom auszulegende europäische Arbeitnehmer*innen-Begriff .....	104
b. Anwendung des autonomen europäischen Arbeitnehmer*innen-Begriffs auf arbeitende Inhaftierte .....	106
i. Der Fall <i>Bettray</i> .....	107
1) Sachverhalt .....	108
2) Entscheidung des EuGH .....	109
a) Unbeachtlichkeit der rechtlichen Einordnung des Beschäftigungsverhältnisses im nationalen Recht .....	110
b) Unbeachtlichkeit der Höhe und Herkunft der Vergütung .....	110

c) Unbeachtlichkeit der Produktivität .....	111
d) Die Freizügigkeit für „tatsächliche und echte wirtschaftliche Tätigkeit“ .....	111
ii. Der Fall <i>Fenoll</i> .....	113
1) Sachverhalt .....	113
2) Entscheidung des EuGH .....	115
a) Unbeachtlichkeit der rechtlichen Einordnung des Beschäftigungsverhältnisses im nationalen Recht .....	115
b) Unbeachtlichkeit der Höhe und Herkunft der Vergütung .....	116
c) Unbeachtlichkeit der Produktivität .....	116
d) Die Freizügigkeit für „tatsächliche und echte wirtschaftliche Tätigkeit“ .....	117
iii. Übertragbarkeit der gefundenen Grundsätze auf arbeitende Inhaftierte .....	118
1) Einordnung nach der Lawrie-Blum-Formel .....	119
2) Besonderheiten des Beschäftigungsverhältnisses der Inhaftierten .....	119
a) Einordnung als „öffentlich-rechtliches Beschäftigungsverhältnis eigener Art“ im deutschen Recht .....	119
b) Höhe und Herkunft der Vergütung .....	121
c) Angeblich geringere Produktivität im Vergleich zur freien Wirtschaft .....	122
d) „tatsächliche und echte wirtschaftliche Tätigkeit“ oder rein rehabilitative Tätigkeit .....	125
c. Zwischenergebnis .....	127
d. Konsequenzen der Annahme des Arbeitnehmer*innen-Begriff des Unionsrechts .....	128
i. Lohngrundsätze im Recht der Europäischen Union .....	128
1) Richtlinie (EU) 2022/2041 über angemessene Mindestlöhne in der Europäischen Union .....	128
2) Diskriminierungsverbote .....	129
3) Art. 31 Abs. 1 GRC .....	130

ii. Ergebnis.....	132
3. Der Arbeitnehmer*innen-Begriff im Arbeitsvölkerrecht.....	132
a. Auslegung völkerrechtlicher Verträge .....	132
i. Die Wiener Vertragsrechtskonvention als Ausgangspunkt .....	132
ii. Die Auslegungsregeln gem. Art. 31 – 33 WVK.....	133
1) Art. 31 WVK: General rule of interpretation.....	133
2) Art. 32 WVK: Supplementary means of interpretation .....	134
3) Art. 33 WVK: Interpretation of treaties authenticated in two or more languages .....	135
iii. Grenzen der Interpretation .....	135
b. Die Vereinten Nationen - Der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (IPwskR) .....	136
i. Einführung.....	137
ii. Die Auslegung des IPwskR.....	137
1) Auslegungsregeln des IPwskR selbst.....	138
2) Auslegung nach der WVK .....	138
a) Anwendungsbereich der WVK .....	139
b) Art. 31 – 33 WVK als Völkergewohnheitsrecht.....	139
c) Ergebnis.....	141
iii. Persönlicher Anwendungsbereich des Art. 7 a) IPwskR .....	141
1) Auslegung des Begriffs „ <i>worker</i> “ in Art. 7 a) IPwskR.....	142
a) Auslegung des Wortlauts: „ <i>the ordinary meaning</i> “.....	142
i) Dynamische Interpretation .....	143
ii) Methode bei der Sache nach dem „ <i>ordinary meaning</i> “ .....	144
iii) Überprüfung des Begriffs „ <i>worker</i> “ anhand von Wörterbüchern.....	145
iv) Gegenüberstellung mit dem Begriff des „ <i>employee</i> “ .....	147
v) Vergleich mit der französisch- und spanischsprachigen Fassung .....	148
vi) Ergebnis der Auslegung nach dem Wortlaut.....	148

b)	Systematische Auslegung: „ <i>context</i> “ .....	149
i)	Intrinsische Interpretationsansätze .....	149
(1)	Keine Beschränkung durch Art. 6 IPwskR .....	150
(2)	Unterscheidung zwischen „ <i>everyone</i> “ und „ <i>worker</i> “ .....	152
(3)	Erfordernis der Tätigkeit in einer hierarchischen Beziehung .....	153
ii)	Extrinsische und zusätzliche Interpretationsansätze .....	154
iii)	Ergebnis der Systematischen Auslegung .....	157
c)	Teleologische Auslegung: „ <i>object and purpose</i> “ .....	158
i)	Hinweise auf den persönlichen Schutzbereich in der Präambel .....	158
ii)	Der IPwskR als Menschenrechtsinstrument .....	159
iii)	Bezugnahme auf andere Verträge in der Präambel .....	160
v)	Zielrichtung der Wirtschaftlichkeit .....	161
vi)	Ergebnis der Teleologischen Auslegung .....	163
d)	Ergänzende Auslegung gem. Art. 32 WVK: „ <i>supplementary means of interpretation</i> “ .....	164
i)	Umstände des Vertragsschlusses .....	164
ii)	Travaux préparatoires .....	165
(1)	Zusammenfassung der Vorarbeiten zum persönlichen Anwendungsbereich des Art. 7 a) IPwskR .....	165
(2)	Rückschlüsse aus den Vorarbeiten .....	167
iii)	Ergebnis der Ergänzenden Auslegung .....	169
e)	Ergebnis der Auslegung .....	169
2)	Übereinstimmung mit der Interpretation durch das CESCR .....	169
3)	Ergebnis .....	172
c.	Regionales europäisches Völkerrecht – Europäische Sozialcharta .....	172
i.	Einführung .....	172
1)	Verbindlichkeit der ESC als völkerrechtlicher Vertrag .....	172
2)	Die Bindung Deutschlands nach dem „ <i>pick-and-choose</i> “- Prinzip .....	173

ii. Die Auslegung der ESC .....	174
1) Interpretation durch das ECSR.....	174
a) Das ECSR.....	174
b) Verbindlichkeit der Interpretation des ECSR .....	175
2) Die Auslegung nach der WVK .....	176
iii. Art. 4 Nr. 1 ESC .....	176
iv. Persönlicher Anwendungsbereich des Teil I Nr. 4 i. V. m. Teil II Art. 4 Nr. 1 ESC .....	177
1) Interpretation durch das ECSR.....	178
2) Auslegung nach der WVK .....	180
a) Auslegung des Wortlauts: „ <i>the ordinary meaning</i> “ .....	180
i) Dynamische Interpretation .....	181
ii) Überprüfung des Begriffs „ <i>worker</i> “ anhand von Wörterbüchern .....	181
iii) Gegenüberstellung mit dem Begriff des „ <i>employee</i> “ .....	182
iv) Vergleich mit der französischsprachigen Fassung .....	183
v) Ergebnis der Auslegung nach dem Wortlaut .....	183
b) Systematische Auslegung: „ <i>context</i> “ .....	184
i) Intrinsische Interpretationsansätze .....	184
(1) Zusammenhang mit Teil I Nr. 1 ESC .....	184
(2) Verwendung des Begriffs „ <i>employer</i> “ in anderen Normen ....	186
(3) Erfordernis der Tätigkeit in einer hierarchischen Beziehung.....	187
(4) Zwischenergebnis nach dem intrinsischen Auslegungsansatz .....	187
ii) Extrinsische und zusätzliche Interpretationsansätze .....	188
iii) Ergebnis der Systematischen Auslegung.....	188
c) Teleologische Auslegung: „ <i>object and purpose</i> “ .....	189
d) Ergänzende Auslegung gem. Art. 32 WVK: „ <i>supplementary             means of interpretation</i> “ .....	191
3) Ergebnis.....	193

<b>C. Zusammenfassung .....</b>	<b>193</b>
<b>Teil 3: Annäherung an eine angemessene Vergütungshöhe aus den Perspektiven des Strafvollzugs und des Austauschverhältnisses .....</b>	<b>195</b>
<b>A. Strafvollzug und Vergütungshöhe.....</b>	<b>195</b>
I. Verstoß der aktuellen Gefängnisvergütung gegen das verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot.....	196
1. Das Resozialisierungsgebot als Maßstab für die Höhe der Gefängnisvergütung .....	196
a. Grundrechtsgeltung im Strafvollzug .....	196
b. Entwicklung der Rechtsprechung zu den Anforderungen des Resozialisierungsgebots an die Gefängnisvergütung .....	200
i. Die Entscheidung des BVerfG vom 01.07.1998 (2 BvR 441/90) .....	200
1) Dem Urteil zugrundeliegende Fragen .....	201
2) Argumente für eine Erhöhung der Vergütung .....	203
3) Argumente gegen eine Erhöhung der Vergütung .....	206
4) Die Entscheidung des BVerfG .....	208
5) Das Sondervotum des BVerfG-Richters <i>Kruis</i> .....	211
ii. Die Entscheidung des BVerfG vom 24.03.2002 (2 BvR 2175/01) .....	212
1) Dem Beschluss zugrundeliegende Fragen .....	213
2) Argumente für eine Erhöhung der Vergütung .....	213
3) Argumente gegen eine Erhöhung der Vergütung .....	214
4) Die Entscheidung des BVerfG .....	215
iii. Entscheidungen zu Neuregelungen auf Landesebene seit der Föderalismusreform .....	218
1) Der Beschluss des BayVerfGH vom 09.08.2010 (16-VII/09).....	219
a) Dem Beschluss zugrundeliegende Fragen .....	220
b) Argumente für eine Erhöhung der Vergütung .....	220
c) Argumente gegen eine Erhöhung der Vergütung .....	221
d) Die Entscheidung des BayVerfGH .....	222

2) Der Beschluss des VGH Rheinland-Pfalz vom 08.06.2015 (VGH B 41/14, VGH B 50/14) .....	225
a) Dem Beschluss zugrundeliegende Fragen .....	225
b) Argumente für eine Erhöhung der Vergütung .....	226
c) Argumente gegen eine Erhöhung der Vergütung .....	227
d) Die Entscheidung des VGH Rheinland-Pfalz .....	227
iv. Der Beschluss des BVerfG vom 16.12.2015 (2 BvR 1017/14) .....	230
1) Dem Beschluss zugrundeliegende Fragen .....	230
2) Das <i>obiter dictum</i> des BVerfG .....	230
v. Das Urteil des BVerfG vom 20.06.2023 (2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17) .....	232
1) Dem Urteil zugrundeliegende Fragen .....	233
2) Argumente für eine Erhöhung der Vergütung .....	237
3) Argumente gegen eine Erhöhung der Vergütung .....	239
4) Die Entscheidung des BVerfG .....	242
a) Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers bei der Festlegung eines Resozialisierungskonzepts .....	242
b) Erforderlichkeit der angemessenen Anerkennung .....	243
c) Gleichbehandlung von Pflichtarbeit und freiwilliger Arbeit ...	245
d) Realistische Erreichbarkeit der festgelegten Zwecke .....	247
e) Verfassungswidrige Höhe der Gefangenenvergütung in Bayern und Nordrhein-Westfalen .....	248
f) Folgen der Entscheidung des BVerfG .....	251
i) Neuregelungen in Bayern und Nordrhein-Westfalen .....	251
ii) Auswirkungen auf die Gefangenenvergütung in anderen Bundesländern .....	253
g) Zusammenfassung .....	254
2. Unvereinbarkeit der aktuellen Vergütungshöhe mit dem Resozialisierungsgebot .....	255
a. Bisherige bundesrechtliche Regelung als „dynamische Untergrenze“ nicht mehr ausreichend .....	256



b. Gleichstellung von freiwilliger Arbeit und Pflichtarbeit .....	258
c. Anforderungen an die Gefangenenvergütung aus dem Resozialisierungsgebot .....	258
d. Erfüllung der Anforderungen durch die aktuelle Vergütung .....	259
i. Bundesländer in denen einzelne Vergütungskomponenten abgesenkt bzw. gestrichen wurden .....	260
1) Veränderung der Gesamtvergütung .....	260
2) Der Wert der nicht-monetären Vergütungskomponente .....	262
3) Ergebnis.....	267
ii. Bundesländer mit gleichbleibender oder erhöhter Vergütung .....	269
1) Ungeeignetheit als Beitrag zur Resozialisierung .....	270
2) Untersuchung der Argumente gegen eine Erhöhung .....	274
a) Bereits erhebliche Vergütungssteigerung erfolgt .....	275
b) Geringere Produktivität im Vergleich zur freien Wirtschaft ...	276
c) Keine Erhebung eines Haftkostenbeitrags .....	279
d) Eigene finanzielle Mittel mancher Gefangener .....	283
e) Entstehung gefängnisinterner Subkulturen .....	284
f) Verlust von Arbeitsplätzen.....	286
g) Wirtschaftliche Lage von Bund und Ländern .....	288
h) Ergebnis.....	296
3) Ergebnis.....	297
e. Ergebnis .....	298
II. Aktuelle Herausforderungen des Maßstabs des Resozialisierungsgebots .....	299
1. Abhängigkeit der Verwirklichung des Strafvollzugsziels von ökonomischen Bedingungen .....	299
2. Schwäche des Resozialisierungsgedanken .....	301
a. Kritik am Resozialisierungsmodell .....	301
b. Erstarken anderer Zielsetzungen im Strafvollzugsrecht.....	303
i. Kriminalpolitik und Gesetzgebung .....	308

ii. Wissenschaft, Justiz, Praxis .....	310
iii. Gesellschaftliche Akzeptanz des Resozialisierungsziels .....	311
iv. Kommunikation in den Medien.....	313
3. Ergebnis .....	314
III. Annäherung an eine angemessene Vergütungshöhe aus der Perspektive des Strafvollzugs .....	314
1. Der Angleichungsgrundsatz .....	316
2. Der Gegensteuerungsgrundsatz .....	319
a. Mögliche negative Auswirkungen der Vergütungshöhe auf die Inhaftierten .....	320
i. Negative Besetzung der Erwerbsarbeit als Existenzgrundlage .....	320
ii. Negative Würdeerfahrung .....	322
1) Verwirklichung durch Produktivität .....	323
a) „Sklavische“ Arbeit in der Antike .....	324
b) Steigendes Ansehen der Arbeit ab der Neuzeit .....	324
c) Bedeutung der Arbeit und ihres des Lohns für das Menschsein aus heutiger Sicht .....	328
2) Zusammenhang von Lohn und Würdeerfahrung .....	329
b. Annäherung an eine Vergütungshöhe nach dem Gegensteuerungsgrundsatz .....	332
3. Der Eingliederungsgrundsatz .....	334
a. Resozialisierungsfaktoren.....	335
i. Externe Faktoren .....	338
1) Gesellschaftliche Stellung und Wahrnehmung.....	338
a) Auswirkung der gesellschaftlichen Stellung und Wahrnehmung auf die Resozialisierung .....	338
b) Folgen der aktuellen Gefangenenvergütung für die gesellschaftliche Stellung und Wahrnehmung der Inhaftierten .....	339
2) Finanzielle Situation nach der Haftentlassung.....	341
a) Auswirkung der finanziellen Situation nach der Entlassung auf die Resozialisierung .....	341

b) Folgen der aktuellen Gefangenenvergütung für die finanzielle Situation der Inhaftierten nach der Entlassung .....	342
i) Ansteigen bestehender Schulden .....	343
ii) Kein Rücklagenaufbau .....	343
iii) Gefahr der Altersarmut .....	345
c) Ergebnis.....	345
3) Ergebnis.....	346
ii. Soziale und familiäre Netzwerke .....	346
1) Auswirkung sozialer und familiärer Netzwerke auf die Resozialisierung.....	346
2) Folgen der aktuellen Gefangenenvergütung für die sozialen und familiären Netzwerke der Inhaftierten .....	348
iii. Innere Haltung zur Erwerbsarbeit .....	350
1) Auswirkung der inneren Haltung zu Erwerbsarbeit auf die Resozialisierung.....	350
2) Folgen der aktuellen Gefangenenvergütung für innere Haltung zu Erwerbsarbeit der Inhaftierten .....	352
b. Annäherung an eine Vergütungshöhe nach dem Eingliederungsgrundsatz.....	353
4. Ergebnis .....	356
IV. Ergebnis .....	358
<b>B. Austauschverhältnis und Vergütungshöhe .....</b>	<b>359</b>
I. Annäherung an eine angemessene Vergütungshöhe nach dem Arbeitsvölkerrecht.....	360
1. Maßstab des Art. 7 a) i. V. m. Art. 2 Abs. 2 IPwskR.....	360
a. Rechte aus Art. 7 a) IPwskR.....	360
i. „ <i>Minimum Remuneration</i> “ .....	361
ii. „ <i>Fair wages</i> “ gem. Art. 7 a) i) Alt. 1 IPwskR.....	363
1) Zusammenfassung der Vorarbeiten zur Beschreibung der „ <i>fair wages</i> “ in Art. 7 a) i) Alt. 1 IPwskR .....	364
2) Rückschlüsse aus den Vorarbeiten.....	365

a) Unterschiedliche Anforderungen an „ <i>fair wages</i> “ und „ <i>decent living</i> “ .....	365
b) Faktoren bei der Bewertung der Fairness .....	366
3) Zwischenergebnis: Erkenntnisse zur Bedeutung der „ <i>fair wages</i> “ .....	368
iii. „ <i>equal remuneration for work of equal value</i> “ gem. Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR.....	368
1) „ <i>equal remuneration</i> “ .....	369
2) „ <i>work of equal value</i> “ .....	371
iv. „ <i>Remuneration which provides with a decent living</i> “ .....	373
v. Ergebnis .....	377
b. Die Vergütung der arbeitenden Inhaftierten am Maßstab des Art. 7 a) IPwskR .....	379
i. „ <i>fair wages</i> “ .....	379
ii. „ <i>equal remuneration for work of equal value</i> “ .....	380
iii. „ <i>remuneration which provides with a decent living</i> “ .....	382
iv. Ergebnis .....	386
c. Staatenverpflichtung aus Art. 7 a) IPwskR .....	387
i. Grundsatz der „ <i>progressive realization</i> “ .....	387
ii. Stand der Umsetzung in Deutschland .....	389
iii. Verstoß gegen die Pflicht zur „ <i>progressive realization</i> “ .....	390
d. Diskriminierung bei der Anwendung bereits existierender Standards in Deutschland als Verstoß gegen Art. 2 Abs. 2 IPwskR .....	392
i. Unmittelbare Staatenverpflichtung aus Art. 2 Abs. 2 IPwskR .....	392
ii. Verstoß gegen Art. 2 Abs. 2 IPwskR durch die aktuelle Gefangenenvergütung .....	394
1) Diskriminierungsgrund „ <i>other status</i> “ .....	394
2) Diskriminierung bei der Verfolgung der Umsetzung der Rechte aus Art. 7 a) IPwskR .....	397
a) „ <i>progressive realization</i> “ des Rechts gem. Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR auf „ <i>equal remuneration for work of equal value</i> “ .....	398

b) „ <i>progressive realization</i> “ des Rechts gem. Art. 7 a) ii) IPwskR auf eine Vergütung, die ein „ <i>decent living</i> “ sichert.....	399
iii. Ergebnis.....	401
e. Ergebnis.....	401
2. Maßstab des Teil I Nr. 4 i. V. m. Teil II Art. 4 Nr. 1 ESC.....	404
a. Rechte aus Art. 4 Nr. 1 ESC.....	404
i. „ <i>remuneration</i> “.....	405
ii. „ <i>a decent standard of living</i> “ .....	406
1) Grundbedürfnisse und finanzielle Vergütungs-Komponente .....	407
2) Nettoeinkommen als Maßstab.....	408
3) Armutsgrenze als Untergrenze.....	409
4) Ergebnis.....	410
b. Die Gefangenvergütung am Maßstab des Art. 4 Nr. 1 ESC .....	410
c. Ergebnis.....	412
II. Ergebnis.....	412
<b>C. Ergiebigkeit des Arbeitsvölkerrechts für die Entwicklung der Vergütung im Strafvollzugsrecht.....</b>	<b>414</b>
<b><i>Schlussbetrachtung</i>.....</b>	<b>419</b>
<b><i>Zusammenfassende Thesen</i>.....</b>	<b>423</b>



## Literaturverzeichnis

- Alston, Philip /  
Quinn, Gerard*      The Nature and Scope of States Parties' Obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights  
Human Rights Quarterly 1987 (vol. 9, no. 2),  
S. 156 – 229  
Zitiert: *Alston/Quinn*, S.
- Arendt, Hannah*      Vita activa oder Vom tätigen Leben  
20. Auflage, München 2019  
Zitiert: *Arendt*, S.
- Arloth, Frank (Hrsg.)*      Beck'scher Online-Kommentar Strafvollzugsrecht  
Bund  
26. Edition, München 2024  
Zitiert: *Bearbeiter\*in* in: BeckOK Strafvollzugsrecht, §, Rn.
- Arloth, Frank /  
Tobias Geiger*      Der deutsche Strafvollzug nach der Föderalismusreform  
In: Maelicke, Bernd / Suhling, Stefan (Hrsg.), Das Gefängnis auf dem Prüfstand. Zustand und Zukunft des Strafvollzugs, S. 73 – 85  
Wiesbaden 2018  
Zitiert: *Arloth/Geiger*, S.
- Arnauld, Andreas v.*      Völkerrecht  
5. Auflage, Heidelberg 2023  
Zitiert: v. *Arnauld*, Rn.
- Aust, Anthony*      Modern Treaty Law and Practice  
3. Auflage, Cambridge 2013  
Zitiert: *Aust*, S.

- Azinović, Miriam* Gefangenenvergütung in Bayern und Nordrhein-Westfalen verfassungswidrig  
NZA 2023, S. 1013 - 1017  
Zitiert: *Azinović*, S.
- Baechthold, Andrea* Gefangenearbeit und Arbeitszwang – ein kriminalpolitisch funktionales Instrument?  
In: Hammerschick, Walter / Pilgram, Arno (Hrsg.), Arbeitsmarkt, Strafvollzug und Gefangenearbeit – Jahrbuch für Rechts- und Kriminalsoziologie 1997, S. 87 - 94  
Baden-Baden 1997  
Zitiert: *Baechthold*, S.
- Barth, Sebastian* Gefangenearbeit Meilen- oder Stolperstein der Resozialisierung? Eine rechtliche Betrachtung von Gefangenearbeit in Bezug auf das Resozialisierungsziel  
Hamburg 2020  
Zitiert: *Barth*, S.
- Battis, Ulrich / Gusy, Christoph* Einführung in das Staatsrecht  
6. Auflage, Berlin 2018  
Zitiert: *Battis/Gusy*, Rn.
- Baumann, Heinz* Forschung zur sozialen Lage Straffälliger und Konsequenzen für den Behandlungsvollzug  
ZRP 1981, S. 162 – 165  
Zitiert: *Baumann*, S.



- Becker, Horst* Resozialisierung und vorzeitige Haftentlassung, in: Strafverteidigervereinigung, Organisationsbüro, Schriftenreihe der Strafverteidigervereinigungen: Welche Reform braucht das Strafverfahren?  
In: Texte und Ergebnisse des 39. Strafverteidigertag, Lübeck, 6. - 8. März 2015, S. 313 – 319  
Berlin 2016  
Zitiert: *Becker, S.*
- Becker, Ulrich /  
Hatje, Armin /  
Schoo, Johann /  
Schwarz, Jürgen  
(Hrsg.)  
Best, David* EU-Kommentar  
4. Auflage, Baden-Baden 2019  
Zitiert: *Bearbeiter\*in in Becker/Hatje/Schoo/Schwarz, Rn.*
- Best, David* Pathways to Recovery and Desistance. The Role of the Social Contagion of Hope  
Bristol 2019  
Zitiert: *Best, S.*
- Böhm, Alexander* Strafvollzug  
3. Auflage, Neuwied 2003  
Zitiert: *Böhm, Rn.*
- Boll, Frederike /  
Röhner, Cara* Resozialisierung durch Ausbeutung?  
KJ 2017, S. 195 – 206  
Zitiert: *Boll/Röhner, S.*
- Bontrup, Heinz-J.* Kritik der neoklassischen Theorie der Lohnfindung  
In: Kleszczewski, Diethelm / Müller-Mezger, Steffi / Neuhaus, Frank (Hrsg.), Mindestlohn – (K)Ein gerechter Lohn?, S. 55 – 87  
Münster 2017  
Zitiert: *Bontrup, S.*

- Borelli, Silvia*      Der Arbeitnehmerbegriff im europäischen Recht:  
Ein Überblick über die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshof  
AuR 2011, S. 472 – 477  
Zitiert: *Borelli*, S.
- Buermeyer, Ulf*      Informationelle Selbstbestimmung und effektiver  
Rechtsschutz im Strafvollzug. Verwirklichung von  
Datenschutz und Informationsrechten im Vollzug  
von Freiheitsentziehung  
Baden-Baden 2019  
Zitiert: *Buermeyer*, S.
- Bunge, Viktoria*      Rechtliche Grundlagen der Resozialisierung  
In: Maelicke, Bernd / Wein, Christopher (Hrsg.),  
Resozialisierung und Systemischer Wandel, S. 81  
– 100  
Baden-Baden 2020  
Zitiert: *Bunge*, S.
- Chang-Fa, Lo*      Treaty Interpretation Under the Vienna Conven-  
tion on the Law of Treaties. A new Round of Cod-  
ification  
Singapur 2017  
Zitiert: *Chang-Fa*, S.
- Coomans, Fons*      Application of the International Covenant on Eco-  
nomic, Social and Cultural Rights in the Frame-  
work of International Organisations  
In: Bogdandy, Armin v. / und R. Wolfrum,  
Rüdiger (Hrsg.), Max Planck Yearbook of United  
Nations Law, 2007 (vol.11), S. 259 – 390  
Zitiert: *Coomans*, S.

- Cornel, Heinz*                      Legitimationsprobleme strafrechtlicher Kriminalpolitik  
KrimJ 2017, S. 186 – 203  
Zitiert: *Cornel*, S.
- Craven, Matthew*                      The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. A Perspective on its Development  
New York 1995  
Zitiert: *Craven*, S.
- Dahmen, Caroline*                      Die Verpflichtung zur Arbeit im Strafvollzug  
Frankfurt a. M. 2011  
Zitiert: *Dahmen*, S.
- Danjuma, Ibrahim /  
Nordin, Rohaida /  
Muhamas, Mohd  
Munzil*                      Rights of Prisoners under International Law: Rights against Forced Labour; Ill Treatment or Punishment; and Right to Work and Receive Wages  
The Law Review 2017, S. 272 – 288  
Zitiert: *Danjuma/Nordin/Muhamas*, S.
- Däubler, Wolfgang*                      Politische Treuepflicht des Beamten im internationalen Recht – am Beispiel des ILO-Übereinkommens Nr. 111  
RiA 1985, S. 121 – 124  
Zitiert: *Däubler* (1985), S.
- Däubler, Wolfgang*                      Neue Grundsätze im Arbeitskampf? Zur Entscheidung des Ministerkomitees des Europarats  
AuR 1998, S. 144 – 148.  
Zitiert: *Däubler* (1998), S.

- Däubler, Wolfgang /  
Hjort, Jens Peter /  
Schubert, Michael /  
Wolmerath, Martin  
(Hrsg.),*      Arbeitsrecht – Individualarbeitsrecht mit kollektiv-  
rechtlichen Bezügen – Handkommentar  
5. Auflage, Baden-Baden 2022  
Zitiert: *Bearbeiter\*in* in *Däubler/Hjort/Schu-  
bert/Wolmerath*, §, Rn.
- Detterbeck, Steffen*      Allgemeines Verwaltungsrecht  
22. Auflage, München 2024  
Zitiert: *Detterbeck*, §, Rn.
- Dollinger, Bernd*      Punitivität  
KrimJ 2018, S. 188 – 196  
Zitiert: *Dollinger*, S.
- Dörr, Oliver /  
Schmalenbach, Kirs-  
ten (Hrsg.)*      Vienna Convention on the Law of the Treaties. A  
Commentary  
2. Ausgabe, Berlin 2018  
Zitiert: *Bearbeiter\*in* in: *Dörr/Schmalenbach*,  
Art., Rn.
- Dressel, Birthe*      Die Irrwege Des Hamburger Strafvollzugsgesetzes  
ZRP 2009, S. 146 – 148  
Zitiert: *Dressel*, S.
- Dudic, Zdenka /  
Dudic, Branislav /  
Agbaba, Branka*      Analysis Of The European Social Charter And Its  
Importance For The Protection Of Selected  
Groups Of Working Women  
CEJLLPM 2020 (vol. 3, no. 1), S. 7 – 20  
Zitiert: *Dudic/Dudic/Agbaba*, S.
- Dünkel, Frieder*      Sicherheit Als Vollzugsziel? Die Wende Im Straf-  
vollzug in Zeiten des Wahlkampfes: Eine Initiative  
aus Hessen  
NK 2003, S. 8 – 9  
Zitiert: *Dünkel*, S.

- Dünkel, Frieder /  
Drenkhahn, Kristin*      Behandlung im Strafvollzug: von „nothing works“  
zu „something works“  
In: Bereswill, Mechthild / Greve, Werner (Hrsg.),  
Forschungsthema Strafvollzug, S. 387 – 417  
Baden-Baden 2001  
Zitiert: *Dünkel/Drenkhahn, S.*
- Elsuni, Sarah*      Geschlechtsbezogene Gewalt und Menschen-  
rechte. Eine geschlechtertheoretische Untersu-  
chung der Konzepte Geschlecht, Gleichheit und  
Diskriminierung im Menschenrechtssystem der  
Vereinten Nationen  
Baden-Baden 2011  
Zitiert: *Elsuni, S.*
- Guckelberger, An-  
nette (Hrsg.)*      Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungs-  
prozessrecht und Staatshaftungsrecht  
11. Auflage, Baden-Baden 2023  
Zitiert: *Guckelberger, §, Rn.*
- Esser, Robert*      Internet für Strafgefangene – Neue Impulse durch  
den EGMR  
NStZ 2018, S. 121 – 127  
Zitiert: *Esser, S.*
- Feest, Johannes /  
Lesting, Wolfgang /  
Lindemann, Michael  
(Hrsg.)*      Strafvollzugsgesetze - Kommentar  
8. Auflage, Hürth 2022  
Zitiert: *Bearbeiter\*in in: Feest/Lesting/Linde-  
mann, §, Rn.*
- Forst, Gerrit*      GmbH-Fremdgeschäftsführer als Arbeitnehmer im  
Sinne des Unionsrechts  
EuZW 2015, S. 664 – 667  
Zitiert: *Forst, S.*

- Foucault, Michel*      Überwachen und Strafen – Die Geburt des Gefängnisses  
21. Auflage, Frankfurt am Main 2019  
Zitiert: *Foucault*, S.
- Freudenthal, Berthold*      Gefängnisrecht und Recht der Fürsorgeerziehung  
In: v. Holtzendorff, Franz / Kohler, Josef (Hrsg.),  
Enzyklopädie der Rechtswissenschaft  
Band 5  
7. Auflage, München 1914  
Zitiert: *Freudenthal*, S.
- Funke-Kaiser, Michael /  
Obermayer, Klaus  
(Hrsg.)*      VwVfG – Kommentar, Kommentar zum Verwaltungsverfahrensgesetz  
6. Auflage, Hürth 2021  
Zitiert: *Bearbeiter\*in* in: Funke-Kaiser/Obermayer, §, Rn.
- Gardiner, Richard K.*      Treaty Interpretation  
2. Auflage, Oxford 2015  
Zitiert: *Gardiner*, S.
- Garland, David*      Punishment and Modern Society. A Study in Social Theory  
Oxford 1990  
Zitiert: *Garland* (1990), S.
- Garland, David*      Kultur der Kontrolle. Verbrechensbekämpfung und soziale Ordnung in der Gegenwart  
Frankfurt a. M. 2008; Amerikanische Originalausgabe: Oxford 2001  
Zitiert: *Garland* (2001), S.
- Greenlee, Sarah*      Der personelle Anwendungsbereich des Mindestlohngesetzes  
Hamburg 2019  
Zitiert: *Greenlee*, S.

- Haffke, Bernhard* Vom Rechtsstaat Zum Sicherheitsstaat?  
KJ 2005, S. 17 – 35  
Zitiert: *Haffke*, S.
- Hammerschick, Walter* Arbeit im Strafvollzug – Rechtslage und Realität im europäischen Vergleich  
In: Hammerschick, Walter / Pilgram, Arno (Hrgs.), Arbeitsmarkt, Strafvollzug und Gefangenearbeit – Jahrbuch für Rechts- und Kriminalsoziologie 1997, S. 71 – 85  
Baden-Baden 1997  
Zitiert: *Hammerschick*, S.
- Harris, Alexes* Constructing Clean Dreams: Accounts, Future Selves, and Social and Structural Support as Distance Work  
SI 2011 (vol. 34, no. 1), S. 63 – 85  
Zitiert: *Harris*, S.
- Heierli, Urs* Gefangenearbeit, Entlohnung und Sozialisation. Fakten und Möglichkeiten  
Zürich 1973  
Zitiert: *Heierli*, S.
- Heilmann, Joachim* Urlaubsrecht  
6. Auflage, Frankfurt a. M. 2019  
Zitiert: *Heilmann*, §, Rn.

- Heinz, Wolfgang* „Wegschließen, und zwar für immer!“ Das deutsche Strafrecht auf dem Weg zum Sicherheitsstrafrecht? -Rechtsfolgensystem, Sanktionierungspraxis und kriminalpolitischer Diskurs im Wandel  
In: Derschka, Harald / Hausmann, Rainer / Löhnig, Martin (Hrsg.), Festschrift für Strätz, S. 233 – 269  
Regenstauf 2009  
Zitiert: *Heinz*, FS Strätz, S.
- Heinz, Wolfgang* Neue Straflust der Strafjustiz – Realität oder Mythos?  
NK 2011, S. 14 – 27  
Zitiert: *Heinz*, S.
- Herdegen, Matthias* Interpretation in International Law  
In: Peters, Anne / Wolfrum, Rüdiger (Hrsg.), MPIL  
online edition 2013  
Zitiert: *Herdegen*, MPIL, Rn.
- Hilgenstock, Christopher* Mindestlohngesetz – eine systematische Darstellung München 2014  
Zitiert: *Hilgenstock*, Rn.
- Hillebrand, Johannes* Organisation und Ausgestaltung der Gefangenearbeit in Deutschland  
2. Auflage, Mönchengladbach 2009  
Zitiert: *Hillebrand*, S.
- Höflich, Peter /  
Schriever, Wolfgang /  
Bartmeier, André* Grundriss Vollzugsrecht. Das Recht des Strafvollzugs, der Untersuchungshaft und des Jugendstrafvollzugs  
4. Auflage, Berlin 2014  
Zitiert: *Höflich/Schriever/Bartmeier*, S.



- Homann, Carsten* Resozialisierung und Verschuldung  
In: Cornel / Ghanem / Kawamura-Reindl / Pruin  
(Hrsg.), Resozialisierung, S. 451 – 466  
5. Auflage, Baden-Baden 2023  
Zitiert: *Homann*, S.
- Horney, Julie /  
Osgood, D. Wayne /  
Marshall, Ineke Haen* Criminal careers in the short-term: intra-individual  
variability in crime and its relation to local life cir-  
cumstances  
American Sociological Review 1995 (vol. 60, no.  
5), S. 655 – 673  
Zitiert: *Horney/Osgood/Marshall*, S.
- Ipsen, Jörn* Allgemeines Verwaltungsrecht  
11. Auflage, München 2019  
Zitiert: *Ipsen*, Rn.
- Jarass, Hans (Hrsg.)* Charta der Grundrechte der Europäischen Union.  
Kommentar  
3. Auflage, München 2016  
Zitiert: *Bearbeiter\*in* in: Jarass, Art., Rn.
- Junker, Abbo* Die Einflüsse des europäischen Rechts auf die per-  
sonelle Reichweite des Arbeitnehmerschutzes –  
Der Arbeitnehmerbegriff in der Rechtsprechung  
des Europäischen Gerichtshofs  
EuZA 2016, S. 184 - 206  
Zitiert: *Junker*, S.
- Kaiser, Günther /  
Schöch, Heinz* Strafvollzug  
5. Auflage, Heidelberg 2002  
Zitiert: *Kaiser/Schöch*, §, Rn.
- Kamann, Ulrich* Die Blindheit Der Justitia. Oder: Die Reaktionäre  
Entwicklung Im Strafvollzug  
NK 1996, S. 14 – 18  
Zitiert: *Kamman*, S.

- Kiel, Heinrich /  
Lunk, Stefan /  
Oetker, Hartmut  
(Hrsg.)*      Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht  
Band 2: Individualarbeitsrecht II  
5. Auflage, München 2021  
Zitiert: *Bearbeiter\*in* in: MHdB ArbR, §, Rn.
- Kielmansegg, Sebastian Graf von*      Grundrechte im Näheverhältnis  
Tübingen 2012  
Zitiert: *Kielmansegg*, S.
- Kingreen, Thorsten*      Zur Reichweite des Diskriminierungsverbots in  
Art. E der Revidierten Europäischen Sozialcharta  
SR 2020, S. 68 – 82  
Zitiert: *Kingreen*, S.
- Klabbers, Jan*      Virtuous Interpretation  
In: Fitzmaurice, Malgosio / Elias, Olufemi /  
Merkouris, Panos (Hrsg.), Treaty Interpretation  
and the Vienna Convention on the Law of Trea-  
ties: 30 years on, S. 17 – 37  
Leiden 2010  
Zitiert: *Klabbers*, S.
- Klee, Kristina*      Die progressive Verwirklichung wirtschaftlicher,  
sozialer und kultureller Menschenrechte  
Stuttgart 2000  
Zitiert: *Klee*, S.
- Koch, Paul*      Gefangenearbeit und Resozialisierung  
Stuttgart 1969  
Zitiert: *Koch*, S.
- Kocher, Eva*      Europäisches Arbeitsrecht  
2. Auflage, Baden-Baden 2020  
Zitiert: *Kocher*, Rn.

- Köhne, Michael*                      Das Ziel des Strafvollzugs als Ländersache?  
JR 2007, S. 494 – 497  
Zitiert: Köhne, S.
- Kollmer, Norbert /  
Klindt, Thomas /  
Schucht, Carsten  
(Hrsg.)*                      Arbeitsschutzgesetz  
4. Auflage, München 2021  
Zitiert: *Bearbeiter\*in* in: Kollmer/Klindt/Schucht,  
§, Rn.
- Körner, Anne /  
Leitherer, Stephan /  
Mutschler, Bernd /  
Rolfs, Christian  
(Hrsg.)*                      Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht  
114. Ergänzungslieferung, Mai 2021  
Zitiert: *Bearbeiter\*in* in: Kasseler Kommentar So-  
zialversicherungsrecht, §, Rn.
- Krohne, Karl*                      Lehrbuch der Gefängniskunde unter Berücksichti-  
gung der Kriminalstatistik und Kriminalpolitik  
Stuttgart, 1889  
Zitiert: *Krohne*, S.
- Kunz, Karl-Ludwig*                      Strafrechtsmodelle und Gesellschaftsstruktur  
KrimJ 2010, S. 9 – 23  
Zitiert: *Kunz*, S.
- La Vigne, Nancy G. /  
Visher, Christy /  
Castro, Jennifer*                      Chicago Prisoners' Experiences Returning Home  
The Urban Institute, Dezember 2004  
Zitiert: *LaVigne/Visher/Castro*, S.
- Laub, John H. /  
Sampson, Robert J.*                      Understanding Desistance from Crime  
CJ 2001, S. 1 – 69  
Zitiert: *Laub/Sampson*, CJ, S.
- Laub, John H. /  
Sampson, Robert J.*                      Shared Beginnings, Divergent Lives. Delinquent  
Boys to age 70  
Cambridge 2003  
Zitiert: *Laub/Sampson*, Kapitel, Titel, Unterab-  
schnitt.

- Laubenthal, Klaus* Strafvollzug,  
8. Auflage, Heidelberg 2019  
Zitiert: *Laubenthal*, Rn.
- Laubenthal, Klaus /  
Nestler, Nina /  
Neubacher, Frank /  
Verrel, Thorsten /  
Baier, Helmut (Hrsg.)* Strafvollzugsgesetze  
13. Auflage, München 2024  
Zitiert: *Bearbeiter\*in in: Laubenthal/Nestler/Neubacher/Verrel/Baier, Rn.*
- LeBel, Thomas P. /  
Burnett, Ros /  
Maruna, Shadd /  
Gushway, Shawn* The “Chicken and Egg” of Subjective und Social  
Factors in Desistance from Crime  
EJC 2008 (vol. 5, no. 2), S. 131- 159  
Zitiert: *LeBel et al., S.*
- LeBel, Thomas P. /  
Maruna, Shadd* Life on the Outside: Transitioning from Prison to  
the Community  
In: Petersilia, Joan / Reitz, Kevin R. (Hrsg.), Ox-  
ford Handbook of Sentencing and Corrections,  
S. 657 – 683.  
Oxford 2012  
Zitiert: *LeBel/Maruna, S.*
- Leder, Hans-Claus* Arbeitsentgelt im Strafvollzug der Bundesrepublik  
Deutschland. Paradigma für fehlende soziologi-  
sche Problemsicht  
Rheinstetten-Neu 1978  
Zitiert: *Leder, S.*
- Lewis, William Dra-  
per* An International Bill of Rights  
Proceedings of the American Philosophical Soci-  
ety 1942, (vol. 85, no. 5), S. 445 – 447  
Zitiert: *Lewis, S.*
- Leyendecker, Natalie  
Andrea* (Re-) Sozialisierung und Verfassungsrecht  
Berlin 2002  
Zitiert: *Leyendecker, S.*

- Liem, Marieke / Weggemans Daan* Reintegration Among High-Profile Ex-Offenders  
JDLCC 2018 (vol. 4, no. 4), S. 473 – 490  
Zitiert: *Liem/Weggemans*, S.
- Linderfalk, Ulf* Is Treaty Interpretation an Art or a Science? International Law and Rational Decision Making  
EJIL 2015 (vol. 26, no. 1), S. 169 – 189  
Zitiert: *Linderfalk*, S.
- Locke, John* Zwei Abhandlungen über die Regierung  
16. Auflage, Frankfurt am Main 2020  
Zitiert: *Locke*, Abhandlung, Kapitel, §
- Lösel, Friedrich* Ist der Behandlungsvollzug gescheitert? Eine empirische Bestandsaufnahme  
ZfStrVo 1996, S. 259 – 267  
Zitiert: *Lösel*, S.
- Lukas, Karin* The Revised European Social Charter, An Article by Article Commentary  
Cheltenham 2021  
Zitiert: *Lukas*, S.
- Maelicke, Bernd* Forschung und Entwicklung als Innovationsstrategie für den Strafvollzug  
In: Maelicke, Bernd / Suhling, Stefan (Hrsg.), Das Gefängnis auf dem Prüfstand. Zustand und Zukunft des Strafvollzugs, S. 3 – 22  
Wiesbaden 2018  
Zitiert: *Maelicke* (2018), S.

- Maelicke, Bernd*      Komplexleistung Resozialisierung und Systemischer Wandel  
In: Maelicke, Bernd / Wein, Christopher (Hrsg.), Resozialisierung und Systemischer Wandel, S. 25 – 56  
Baden-Baden 2020.  
Zitiert: *Maelicke* (2020), S.
- Maelicke, Bernd*      Perspektiven des Behandlungsvollzuges in Deutschland  
NK 2001, S. 19 – 23  
Zitiert: *Maelicke* (2001), S.
- Maelicke, Bernd*      Resozialisierungsfonds und Stiftungen der Straffälligenhilfe als unverzichtbare Partner einer „Integrierten Resozialisierung“  
Schleswig-Holsteinische Anzeigen 5/2008, S. 144 – 146  
Zitiert: *Maelicke* (2008), S.
- Mann, Lara*      Gefangenearbeit im hessischen Strafvollzug – ein undurchsichtiges Geschäft  
KJ 2024, S. 97 – 104  
Zitiert: *Mann*, S.
- Marisken, Laura Isabelle*      Arbeit und Arbeitsentlohnung in den Länderstrafvollzugsgesetzen – Vollzugsrechtliche, verfassungs- und menschenrechtliche Aspekte  
NK 2018, S. 51 – 62  
Zitiert: *Marisken* 2018, S.
- Marisken, Laura Isabelle*      Arbeitspflicht und Arbeitsentlohnung im Strafvollzug  
Mönchengladbach 2023  
Zitiert: *Marisken*, S.

- Martinson, Robert*      What works? - questions and answers about prison reform  
PI 1974 (vol. 35), S. 22 – 54  
Zitiert: *Martinson*, S.
- Marx, Karl*      Das Kapital, Kritik der politischen Ökonomie  
Band 1  
4. Auflage, Hamburg 1890  
Zitiert: *Marx*, S.
- Marx, Karl /  
Engels, Friedrich*      Die deutsche Ideologie  
Hofenberger Sonderauflage, Berlin 2016  
(der Text folgt: Institut für Marxismus-Leninismus  
(Hrsg.), Karl Marx, Friedrich Engels: Werke,  
Band 3, Berlin 1958)  
Zitiert: *Marx/Engels*, S.
- Mathes, Andrea*      Verfassungswidrigkeit der derzeitigen Gefan-  
genenvergütung  
NJW-Spezial 2023, 440  
Zitiert: *Mathes*, NJW-Spezial 2023, S.
- Maurer, Hartmut /  
Waldhoff, Christian*      Allgemeines Verwaltungsrecht,  
21. Auflage, München 2024  
Zitiert: *Maurer/Waldhoff*, §, Rn.
- Mayer, Otto*      Deutsches Verwaltungsrecht  
Band I  
3. Auflage, Berlin 2004 (unveränderter Nachdruck  
der 1924 erschienenen dritten Auflage)  
Zitiert: *Mayer*, S.
- McLachlan, Camp-  
bell*      The Principle of Systemic Integration and Article  
31(3)(C) of the Vienna Convention.  
ICLQ 2005 (vol. 54, no. 2), S. 279 – 319  
Zitiert: *McLachlan*, S.

- Meinken, Henning* Gewerkschaftliche Organisation im Strafvollzug. Warum Strafgefangene unter den derzeitigen Bedingungen eine Gewerkschaft brauchen  
juridikum 2016, S. 287 – 296  
Zitiert: *Meinken*, S.
- Mênil, Béatrice du* Die Resozialisierungs-idee im Strafvollzug. Bestandsaufnahme und Reformanregungen hinsichtlich der Ausgestaltung der Vollzugsgrundsätze des § 3 StVollzG  
München 1994  
Zitiert: *Mênil*, S.
- Meyer, Jürgen / Hölscheidt, Sven (Hrsg.)* Charta der Grundrechte der Europäischen Union 5. Auflage, Baden-Baden 2019  
Zitiert: *Bearbeiter\*in* in: Meyer/Hölscheidt Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Art. Rn.
- Moeckli, Daniel* Interpretation of the ICESCR: Between Morality and State Consent  
In: Moeckli, Daniel / Keller, Helen, (Hrsg.), The Human Rights Covenants at 50: Their Past, Present, and Future, S. 48 – 74  
Zitiert: *Moeckli*, S.
- Mower, A. Glenn* The European Social Charter: An Evaluation Social Science 1976 (vol. 51, no. 3), S. 149 – 154  
Zitiert: *Mower*, S.
- Müller-Glöge, Rudi / Preis, Ulrich / Gallner, Inken / Schmidt, Ingrid (Hrsg.)* Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht 24. Auflage, München 2024  
Zitiert: *Bearbeiter\*in* in: ErfK, §, Rn.



- Naser, Rebecca L. / La Vigne, Nancy G.* Family Support in the Prisoner Reentry Process: Expectations and Realities  
Journal of Offender Rehabilitation 2006 (vol. 42, no. 1), S. 93 – 106  
Zitiert: *Naser/LaVigne*, S.
- Nassibi, Ghazaleh* Das Verbot sittenwidriger Löhne und die Europäische Sozialcharta  
KJ 2010, S. 194 – 205  
Zitiert: *Nassibi*, S.
- Naucke, Wolfgang* Die robuste Tradition des Sicherheitsstrafrechts  
KritV 2010, S. 129 – 136  
Zitiert: *Naucke*, S.
- Neu, Axel D.* Betriebswirtschaftliche und volkswirtschaftliche Aspekte einer tarifierorientierten Gefangenenentlohnung  
Berlin 1995  
Zitiert: *Neu* (1995), S.
- Neu, Axel D.* Produktivität der Gefängnisarbeit: eingemauert auf bescheidenem Niveau?  
In: Hammerschick, Walter / Pilgram, Arno (Hrsg.), Arbeitsmarkt, Strafvollzug und Gefangenearbeit – Jahrbuch für Rechts- und Kriminalsoziologie 1997, S. 97 – 111  
Baden-Baden 1997  
Zitiert: *Neu* (1997), S.
- Neu, Axel D.* Verfassungsgerichtsurteil zur Gefangenenentlohnung - Der Gesetzgeber bleibt gefragt  
NK 1998, S. 16 – 19  
Zitiert: *Neu* (1998), S.

- Neu, Axel D.* Neuregelung der Gefangenenentlohnung – Den verfassungsrechtlichen Vorgaben knapp entsprochen  
NK 2001, S. 22 – 26  
Zitiert: *Neu* (2001), S.
- Neubeck, Xenia* Die europäische Sozialcharta und deren Protokolle  
Frankfurt a. M. 2002  
Zitiert: *Neubeck*, S.
- Nußberger, Angelika* Sozialstandards im Völkerrecht  
Berlin 2005  
Zitiert: *Nußberger*, S.
- Paternoster, Ray / Bushway, Shawn* Desistance And The "Feared Self": Toward An Identity Theory Of Criminal Desistance  
JCLC 2009 (vol. 99, no. 4), S. 1103 – 1156  
Zitiert: *Paternoster/Bushway*, S.
- Pendon, Manuel* Die Rolle berufsbildender Maßnahmen im Vollzug – Bedeutung und Erfolg im Hinblick auf die Wiedereingliederung Straffälliger  
ZfStrVo 1992, S. 31 – 34  
Zitiert: *Pendon*, S.
- Petersen, Thomas* Mindestlohn, gerechter Arbeitslohn und Karl Marx‘ Theorie der Ausbeutung  
In: Kleszczewski, Diethelm / Müller-Mezger, Steffi / Neuhaus, Frank (Hrsg.), Mindestlohn – (K)Ein gerechter Lohn?, S. 33 – 49  
Münster 2017  
Zitiert: *Petersen*, S.

- Pilgram, Arno* Voraussetzungen, Perzeption und Folgen der österreichischen Vollzugsnovelle 1993  
In: Hammerschick, Walter / Pilgram, Arno (Hrsg.), Arbeitsmarkt, Strafvollzug und Gefangenearbeit – Jahrbuch für Rechts- und Kriminalsoziologie 1997, S. 49 – 68  
Baden-Baden 1997  
Zitiert: *Pilgram, S.*
- Pohlreich, Erol* Le droit du travail en prison en Allemagne. Une législation entre nobles aspirations, insuffisances et attermoissements  
In: Schmitz, Julia / Amauger-Lattes, Marie-Cécile (Hrsg.), Quelle normalisation de la relation de travail en prison? Enjeux et perspectives d’une réforme, S. 139 – 156  
Bayonne 2022  
Zitiert: Pohlreich. S.
- Preis, Ulrich* § 611a BGB - Potenziale des Arbeitnehmerbegriffs  
NZA 2018, S. 817 – 826  
Zitiert: *Preis, S.*
- Preusker, Harald* Neue Klienten des Strafvollzuges – Resozialisierungsvollzug in der Legitimationskrise?  
In: Kawamura, Gabriele / Reindl, Richard (Hrsg.), Wiedereingliederung Straffälliger. Eine Bilanz nach 20 Jahren Strafvollzugsgesetzes, S. 30 – 41  
Freiburg i. B. 1998  
Zitiert: *Preusker, S.*

- Reichenbach, Peter* Der Gesetzgeber in der Klemme zwischen Resozialisierungsgebot und Haushaltsdisziplin: Zur Frage nach dem angemessenen (gerechten) Entgelt der Gefangenearbeit;  
Besprechung von BVerfG Urt. v. 20.6.2023 – 2 BvR 166/16  
NSTZ 2024, 401 - 406  
Zitiert: *Reichenbach*, NSTZ 2024, S.
- Reichertz, Jo* Mediatisierung der Sicherheitspolitik oder: Die Medien als selbstständiger Akteur in der Debatte um (mehr) Sicherheit  
In: *Groenemeyer, Axel* (Hrsg.): Wege der Sicherheitsgesellschaft. Gesellschaftliche Transformationen der Konstruktion und Regulierung innerer Unsicherheiten, S. 40 – 60  
Wiesbaden 2010  
Zitiert: *Reichertz* in *Groenemeyer*, S.
- Reiners, Nina* Die Interpretation von Menschenrechtsnormen durch die Vertragsausschüsse  
MenschenRechtsMagazin 2018, S. 5 – 15  
Zitiert: *Reiners*, S.
- Rolfs, Christian / Giesen, Richard / Meßling, Miriam / Udsching, Peter* (Hrsg.) Beck'scher Online-Kommentar Arbeitsrecht  
73. Edition (Stand: 01.09.2024), München 2024  
Zitiert: *Bearbeiter\*in* in: BeckOK Arbeitsrecht, §, Rn.
- Rosental, Michael* Arbeitslohn im Strafvollzug,  
NK 1998, S. 12 – 15  
Zitiert: *Rosental*, S.

- Rossman, Shelli B. / Roman, Caterina G* Case Managed Reentry and Employment: Lessons from the Opportunity to Succeed Program  
JRP 2003 (vol. 5, no.2), S. 75 – 100  
Zitiert: *Rossman/Roman*, S.
- Rückert, Friedrich* Die Verwandlung des Abu Seid von Serug, oder die Makamen des Harari, in freier Nachbildung, Band 1  
3. Auflage, Stuttgart 1844  
Zitiert: *Rückert*, S.
- Rusche, Georg / Kirchheimer, Otto* Punishment and Social Structure  
1. Auflage, New York 2017 (zuerst veröffentlicht 1939)  
Zitiert: *Rusche/Kirchheimer*, S.
- Sack, Fritz* Wie die Kriminalpolitik dem Staat aushilft. *Governing through Crime* als neue politische Strategie  
In: *Lautmann, Rüdiger / Klimke, Daniela / Sack, Fritz* (Hrsg.): Punitivität. 8. Beiheft zum Kriminologischen Journal, S. 30 – 50  
Weinheim 2004  
Zitiert: *Sack*, in *Lautmann/Klimke/Sack*, S.
- Sack, Fritz* Der weltweite „punitive Turn“: Ist die Bundesrepublik dagegen gefeit?  
In: *Groenemeyer, Axel* (Hrsg.): Wege der Sicherheitsgesellschaft. Gesellschaftliche Transformationen der Konstruktion und Regulierung innerer Unsicherheiten, S. 165 – 191  
1. Auflage, Wiesbaden 2010.  
Zitiert: *Sack* in: *Groenemeyer*, S.

- Säcker, Franz Jürgen /  
Rixecker, Roland /  
Oetker, Hartmut /  
Limperg, Bettina  
(Hrsg.)*      Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch  
9. Auflage, München 2023  
Zitiert: *Bearbeiter\*in* in: MüKoBGB, §, Rn.
- Saul, Ben /  
Kinley, David /  
Mowbray, Jaqueline*      The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. Commentary, Cases and Materials  
Oxford 2014  
Zitiert: *Saul/Kinley/Mowbray*, S.
- Schlachter, Monika*      Der Einfluss des Arbeitsvölkerrechts auf das nationale Recht – aktuelle Perspektiven  
SR 2017, S. 111 – 121  
Zitiert: *Schlachter*, S.
- Schlepper, Christina*      Strafgesetzgebung in der Spätmoderne. Eine empirische Analyse legislativer Punitivität  
Wiesbaden 2014  
Zitiert: *Schlepper*, S.
- Schlepper, Christina*      Die Renaissance des repressiven Strafrechts  
ZfRSoz 2014, S. 165 – 182  
Zitiert: *Schlepper*, ZfRSoz, S.
- Schmidt, Eberhard*      Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege  
3. Auflage, Tübingen 1995  
Zitiert: *Schmidt*, S., §.
- Schmitt, Rudolf*      Der Alternativ-Entwurf Eines Vollzugsgesetzes. Zu Den Mit Der Gefangenenarbeit Verbundenen Fragen  
JZ 1972, S. 305–309.  
Zitiert: *Schmitt*, S.

- Schubert, Jens / Jerchel, Kerstin / Düwell, Franz Josef* Das neue Mindestlohngesetz – Grundlagen und Auswirkungen  
Baden-Baden 2015  
Zitiert: *Schubert/Jerchel/Düwell*, Rn.
- Schulenberg, Sebastian* Schuldenregulierungsfonds in der Straffälligenhilfe und das verfassungsrechtliche Gebot der Resozialisierung  
NK 2018, S. 452 – 463  
Zitiert: *Schulenberg*, S.
- Schwartz, Miriam* Gefangenenvergütung am Maßstab des Resozialisierungsgebots  
NZA 2022, S. 963 – 968  
Zitiert: *Schwartz*, S.
- Schwind, Hans-Dieter* Bevölkerungsumfrage zur Akzeptanz des Resozialisierungsgedankens im Langzeitvergleich (1976 – 1987 – 1999)  
In: *Britz, Guido / Jung, Heike / Koriath, Heinz / Müller, Egon* (Hrsg.), Grundfragen staatlichen Straßens, Festschrift für Heinz Müller-Dietz zum 70. Geburtstag, S. 841 – 855  
München 2001  
Zitiert: *Schwind*, FS Müller-Dietz, S.
- Schwind, Hans-Dieter / Blau, Günter* (Hrsg.) Strafvollzug in der Praxis – Eine Einführung in die Probleme und Realitäten des Strafvollzugs und der Entlassenenhilfe  
2. Auflage, Berlin 1988  
Zitiert: *Bearbeiter\*in*: in *Schwind/Blau*, Titel, S.
- Seebode, Manfred* Verbrechenverhütung durch staatliche Hilfe bei der Schuldenregulierung Straßälliger  
ZRP 1983, S. 174 – 181  
Zitiert: *Seebode*, S.

- Shang, Xixue* International Standards on Legal Protection of Prisoners' Labour and Social Security Rights  
Den Haag 2018  
Zitiert: *Shang*, S.
- Sheppard, Amy / Ricciardelli, Rosemary* Employment after prison: Navigating conditions of precarity and stigma  
EJP 2020 (vol. 12, no. 1), S. 34 – 52  
Zitiert: *Sheppard/Ricciardelli*, S.
- Singelstein, Tobias* Sieben Thesen zur Entwicklung und Gestalt des Strafrechts  
ZfRSoz 2014, S. 321 – 329  
Zitiert: *Singelstein*, S.
- Singelstein, Tobias / Stolle, Peer* Die Sicherheitsgesellschaft. Soziale Kontrolle im 21. Jahrhundert  
3. Auflage, Wiesbaden 2012  
Zitiert: *Singelstein/Stolle*, S.
- Smith, Adam* Der Wohlstand der Nationen  
Titel der englischen Originalausgabe: An Inquiry into the Nature and Cause of the Wealth of Nations, London 1776  
München 2021  
Zitiert: *Smith*, Buch, Kapitel, S.
- Stein, Thorsten / von Buttlar, Christian / Kotzur, Markus* Völkerrecht  
15. Auflage, München 2024  
Zitiert: *Stein/von Buttlar/Kotzur*, §, Kapitel, Rn.
- Stern, Klaus / Sachs, Michael (Hrsg.)* GrCh. Europäische Grundrechte-Charta  
München 2016  
Zitiert: *Bearbeiter\*in* in: Stern/Sachs, Art., Rn.



- Stevenson, Angus / Waite, Maurice*  
(Hrsg.)  
Concise Oxford English Dictionary  
12. Auflage, Oxford 2011  
Zitiert: *Stevenson/Waite*, Concise Oxford English Dictionary
- Stückler, Andreas*  
Die Krise der Arbeitsgesellschaft und die Rückkehr des repressiven Strafrechts. Zur Aktualität von Rusche/Kirchheimers „Sozialstruktur und Strafvollzug“  
KrimJ 2017, S. 42 – 62.  
Zitiert: *Stückler*, S.
- Temming, Felipe*  
Systemverschiebungen durch den unionsrechtlichen Arbeitnehmerbegriff – Entwicklungen, Herausforderungen und Perspektiven  
SR 2016, S. 157 – 168.  
Zitiert: *Temming*, S.
- Thiele, Christoph Wilhelm*  
Ehe- und Familienschutz im Strafvollzug – Strafvollzugsrechtliche und – praktische Maßnahmen und Rahmenbedingungen zur Aufrechterhaltung familiärer Beziehungen von Strafgefangenen  
Mönchengladbach 2016  
Zitiert: *Thiele*, S.
- Travis, Jeremy*  
But They All Come Back: Facing the Challenges of Prisoner Reentry  
Washington (D. C.) 2005  
Zitiert: *Travis*, S.
- Uggen, Christopher / Staff, Jeremy*  
Work as a Turning Point for Criminal Offenders  
CMQ 2001 (vol. 5, no. 4), S. 1 – 16  
Zitiert: *Uggen/Staff*, S.

- Ullenbruch, Thomas*      Neuregelung des Arbeitsentgelts für Strafgefangene – Sand in die Augen des BVerfG?  
ZRP 2000, S. 177 – 182  
Zitiert: *Ullenbruch*, S.
- Villiger, Mark E.*      Commentary on the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties  
Leiden 2009  
Zitiert: *Villiger*, Art., Rn.
- Visher, Christy A. / Courtney, Shannon M. E.*      One Year Out: Experiences of Prisoners Returning to Cleveland  
The Urban Institute, Policy Brief, April 2007  
Zitiert: *Visher/Courtney*, 2007
- Visher, Christy A. / Debus-Sherrill, Sara A. / Yahner, Jennifer*      Employment After Prison: A Longitudinal Study of Former Prisoners  
JQ 2010, S. 1 - 21  
Zitiert: *Visher/Debus-Sherrill/Yahner*, S.
- Wadle, Nina*      Privatisierung im deutschen Strafvollzug  
Frankfurt am Main 2013  
Zitiert: *Wadle*, S.
- Warman, Dennis-N.*      Energie als Menschenrecht. Ein Recht auf Zugang zur Grundversorgung mit Energie als Menschenrecht nach dem Internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte  
Frankfurt a. M. 2017  
Zitiert: *Warman*, S.

- Weiss, Manfred*      Arbeitsrechtliche Möglichkeiten eines normalen Arbeitnehmerstatus für Gefangene und der Sicherung des Arbeitsplatzes für Entlassene  
In: Lüderssen, Klaus / Schumann, Karl / Weiss, Manfred (Hrsg.), Gewerkschaften und Strafvollzug, Frankfurt am Main 1978, S. 158 – 179.  
Zitiert: *Weiss*, S.
- Weitekamp, Elmar G. M. / Herberger, Scania*      Amerikanische Strafrechtspolitik auf dem Weg in die Katastrophe  
NK 1996, S. 16 – 22.  
Zitiert: *Weitekamp/Herberger*, S.
- Wippermann, Sandra*      Der Einfluss der Europäischen Sozialcharta auf den Mindestlohn bzw. die Sittenwidrigkeit des Lohns nach § 138 BGB  
Frankfurt a. M. 2013  
Zitiert: *Wippermann*, S.
- Wischka, Bernd / Boogaart, Hilde van den*      Sozialtherapie im Justizvollzug  
In: Maelicke, Bernd / Suhling, Stefan (Hrsg.), Das Gefängnis auf dem Prüfstand. Zustand und Zukunft des Strafvollzugs, S. 129 – 158  
Wiesbaden 2018  
Zitiert: *Wischka/Boogaart*, S.
- Wolff, Hans / Bachof, Otto / Stober, Rolf / Kluth, Winfried (Hrsg.)*      Verwaltungsrecht  
Band I  
13. Auflage, München 2019  
Zitiert: *Wolff/Bachof/Stober/Kluth*, Verwaltungsrecht I, §, Rn.

*Wolff, Hans /  
Bachof, Otto /  
Stober, Rolf /  
Kluth, Winfried  
(Hrsg.)*

Verwaltungsrecht  
Band II  
8. Auflage, München 2023  
Zitiert: *Wolff/Bachof/Stober/Kluth*, Verwaltungs-  
recht II, §, Rn.

*Wolff, Nancy /  
Draine, Jeffrey*

Dynamics of Social Capital of Prisoners and Com-  
munity Reentry: Ties That Bind?  
Journal of Correctional Health Care 2004 (vol. 10,  
no. 3), S. 457 – 90  
Zitiert: *Wolff/Draine*, S.

*Yahner, Jennifer /  
Visher, Christy*

Illinois Prisoners' Reentry Success Three Years  
After Release  
The Urban Institute, Research Brief August 2008  
Zitiert: *Yahner/Visher*.

*Zuleeg, Manfred*

Der Internationale Pakt über wirtschaftliche, sozi-  
ale und kulturelle Rechte  
RdA 1974, S. 321 – 332  
Zitiert: *Zuleeg*, S.

## **Abkürzungsverzeichnis**

<b>a. A.</b>	anderer Ansicht
<b>a. F.</b>	alte Fassung
<b>a. M.</b>	am Main
<b>Abs.</b>	Absatz
<b>Alt.</b>	Alternative
<b>AöR</b>	Archiv des Öffentlichen Rechts
<b>Art.</b>	Artikel
<b>AuR</b>	Arbeit und Recht
<b>BAG</b>	Bundesarbeitsgericht
<b>BayStVollzG</b>	Bayerisches Strafvollzugsgesetz
<b>BayStVollzVergV</b>	Bayerische Strafvollzugsvergütungsverordnung
<b>BayVerfGH</b>	Bayerischer Verfassungsgerichtshof
<b>BbgJVollzG</b>	Brandenburgisches Justizvollzugsgesetz
<b>BbgJVoll- zSVVergO</b>	Brandenburgische Justizvollzugs- und Sicherungs- verwahrungsvollzugsvergütungsordnung
<b>BGB</b>	Bürgerliches Gesetzbuch
<b>Beschl.</b>	Beschluss
<b>BMAS</b>	Bundesministerium für Arbeit und Soziales
<b>BMJ</b>	Bundesministerium der Justiz
<b>BRD</b>	Bundesrepublik Deutschland
<b>BremStVollzG</b>	Bremisches Strafvollzugsgesetz
<b>BT</b>	Bundestag
<b>BVerfG</b>	Bundesverfassungsgericht
<b>bzgl.</b>	bezüglich
<b>bzw.</b>	beziehungsweise
<b>CCC</b>	Constitutio Criminalis Carolina
<b>CEDAW</b>	Convention on the Elimination of All Forms of Dis- crimination against Women
<b>CEJLLPM</b>	Central European Journal of Labour Law and Per- sonnel Management
<b>CESCR</b>	Committee on Economic, Social and Cultural Rights
<b>CJ</b>	Crime and Justice
<b>CMQ</b>	Corrections Management Quarterly

<b>CoE</b>	Council of Europe
<b>CRPD</b>	Convention in the Rights of Persons with Disabilities
<b>d. h.</b>	das heißt
<b>DDR</b>	Deutsche Demokratische Republik
<b>Drs.</b>	Drucksache
<b>DVollzO</b>	Dienst- und Vollzugsordnung
<b>EJC</b>	European Journal of Criminology
<b>EJIL</b>	European Journal of International Law
<b>EJP</b>	European Journal of Probation
<b>ESC</b>	Europäischen Sozialcharta
<b>EUR</b>	Euro
<b>EuZA</b>	Europäische Zeitschrift für Arbeitsrecht
<b>EuZW</b>	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
<b>GG</b>	Grundgesetz
<b>ggf.</b>	gegebenenfalls
<b>GRC</b>	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
<b>HmbStVollzG</b>	Hamburgisches Strafvollzugsgesetz
<b>HmbVollzVergO</b>	Hamburgische Vollzugsvergütungsordnung
<b>HStVollzG</b>	Hessisches Strafvollzugsgesetz
<b>HstVollzVergVO</b>	Hessische Strafvollzugsvergütungsordnung
<b>i. B.</b>	im Breisgau
<b>i. H. V.</b>	in Höhe von
<b>i. R. d.</b>	Im Rahmen des/der
<b>i. V. m.</b>	in Verbindung mit
<b>IAO</b>	Internationale Arbeitsorganisation (siehe auch: International Labor Organisation)
<b>ICCPR</b>	International Covenant on Civil and Political Rights (deutsch: Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte, IPbpR)
<b>ICERD</b>	International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination
<b>ICESCR</b>	International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (deutsch: Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, IPbpR)
<b>ICLQ</b>	The International and Comparative Law Quarterly,

<b>ILO</b>	International Labor Organisation (siehe auch: Internationale Arbeitsorganisation)
<b>IPbpR</b>	Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte (englisch: International Covenant on Civil and Political Rights, ICCPR)
<b>IPwskR</b>	Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (englisch: International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, ICESCR)
<b>JCLC</b>	The Journal of Criminal Law and Criminology,
<b>JDLCC</b>	Journal of Developmental and Life-Course Criminology
<b>Jhg.</b>	Jahrgang
<b>JQ</b>	Justice Quarterly
<b>JR</b>	Juristische Rundschau
<b>JRP</b>	Justice Research and Policy
<b>JSH</b>	Journal of Social History
<b>JuS</b>	Juristische Schulung
<b>JuS</b>	Juristische Schulung
<b>JVA</b>	Justizvollzugsanstalt
<b>JVollzGB BW</b>	Justizvollzugsgesetzbuch Baden-Württemberg (Gesetzbuch über den Justizvollzug in Baden-Württemberg)
<b>JVollzGB I BW</b>	Justizvollzugsgesetzbuch Baden-Württemberg, Buch 1 (Gesetzbuch über den Justizvollzug in Baden-Württemberg, Buch 1)
<b>JVollzGB I LSA</b>	Erstes Buch Justizvollzugsgesetzbuch Sachsen-Anhalt
<b>JVollzGB III BW</b>	Justizvollzugsgesetzbuch Baden-Württemberg, Buch 3 (Gesetzbuch über den Justizvollzug in Baden-Württemberg, Buch 3)
<b>JVollzVergO</b>	Justizvollzugsvergütungsordnung Baden-Württemberg
<b>JVollzVergVO</b>	Justizvergütungsverordnung Sachsen-Anhalt
<b>JVollzVergVO M-V</b>	Justizvergütungsverordnung Mecklenburg-Vorpommern
<b>JZ</b>	JuristenZeitung
<b>KG</b>	Kammergericht

<b>KJ</b>	Kritische Justiz
<b>KrimJ</b>	Kriminologisches Journal
<b>KritV</b>	Kritische Vierteljahresschrift Für Gesetzgebung Und Rechtswissenschaft
<b>LG</b>	Landgericht
<b>LJVollzG</b>	Landesjustizvollzugsgesetz Rheinland-Pfalz
<b>LStVollzG SH</b>	Landesstrafvollzugsgesetz Schleswig-Holstein
<b>LVergVollzVO</b>	Landesverordnung über die Vergütungsstufen in Justiz und Sicherungsverwahrung Rheinland-Pfalz
<b>LVollzVergVO</b>	Landesvollzugsvergütungsverordnung Nordrhein-Westfalen
<b>NRW</b>	
<b>MiLoG</b>	Gesetz zur Regelung eines allgemeinen Mindestlohns
<b>MPIL</b>	Max Planck Encyclopedias of International Law
<b>MPYUNL</b>	Max Planck Yearbook of United Nations Law
<b>m. w. N.</b>	mit weiteren Nachweisen
<b>n. F.</b>	Neue Fassung
<b>NJVollzG</b>	Niedersächsisches Justizvollzugsgesetz
<b>NJW</b>	Neue Juristische Wochenzeitschrift
<b>NK</b>	Neue Kriminalpolitik
<b>NStZ</b>	Neue Zeitschrift für Strafrecht
<b>NZA</b>	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
<b>o.</b>	oben
<b>OLG</b>	Oberlandesgericht
<b>PI</b>	The Public Interest
<b>Rn.</b>	Randnummer
<b>RiA</b>	Recht im Amt
<b>S.</b>	Seite
<b>S.</b>	siehe
<b>SächsJVollzVergVO</b>	Sächsische Justizvollzugsvergütungsverordnung
<b>SächsStVollzG</b>	Sächsisches Strafvollzugsgesetz
<b>SI</b>	Symbolic Interaction
<b>SJ</b>	Social Justice
<b>SLStVollzG</b>	Saarländisches Strafvollzugsgesetz
<b>sog.</b>	sogenannte/r/s
<b>SR</b>	Soziales Recht



<b>St. Rspr.</b>	Ständige Rechtsprechung
<b>StVollzG</b>	Strafvollzugsgesetz
<b>StVollzG Bln</b>	Berliner Strafvollzugsgesetz
<b>StVollzG M-V</b>	Strafvollzugsgesetz Mecklenburg-Vorpommern
<b>StVollzG NRW</b>	Strafvollzugsgesetz Nordrhein-Westfalen
<b>StVollzVergO</b>	Verordnung über die Vergütungsstufen des Arbeits- entgelts und der Ausbildungsbeihilfe nach dem Strafvollzugsgesetz
<b>ThürJVollzGB</b>	Thüringer Justizvollzugsgesetzbuch
<b>u.</b>	unten
<b>UN</b>	United Nations (siehe auch: Vereinte Nationen)
<b>UNGA</b>	United Nations General Assembly
<b>UNHCR</b>	United Nations Commission on Human Rights
<b>UN-Charta</b>	Charta der Vereinten Nationen
<b>Urt.</b>	Urteil
<b>USA</b>	United States of America
<b>usw.</b>	und so weiter
<b>v.</b>	vom
<b>VCLT</b>	Vienna Convention on the Law of Treaties (deutsch: Wiener Vertragsrechtskonvention, WVK)
<b>VG</b>	Verwaltungsgericht
<b>VGH Rheinland-Pfalz</b>	Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz
<b>vgl.</b>	vergleiche
<b>VN</b>	Vereinte Nationen (siehe auch: United Nations)
<b>VollzVergVO SH</b>	Justizvollzugsvergütungsverordnung Schleswig- Holstein
<b>WVK</b>	Wiener Vertragsrechtskonvention (englisch: Vienna Convention on the Law of Treaties, VCLT)
<b>z. B.</b>	zum Beispiel
<b>ZfStrVo</b>	Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe
<b>ZfRSoz</b>	Zeitschrift für Rechtssoziologie
<b>ZRP</b>	Zeitschrift für Rechtspolitik



## *Einleitung*

Für Inhaftierte des Strafvollzugs herrscht in den meisten deutschen Bundesländern Arbeitspflicht.<sup>1</sup> Die Gefangenen müssen die ihnen zugewiesene Arbeit, die meist in einfachen handwerklichen Betrieben stattfindet, verrichten oder im Fall der Verweigerung mit disziplinarischen Maßnahmen rechnen. Dies ist die einzige Form der Zwangsarbeit, die in Deutschland verfassungsrechtlich überhaupt möglich ist.<sup>2</sup> Die Dienstleistungen und Produkte, die aus der Arbeit der Inhaftierten entstehen, werden entweder innerhalb der Justizvollzugsanstalten (JVA) selbst und von anderen Behörden verwendet oder auf dem freien Markt verkauft.

Die arbeitenden Gefangenen werden für ihre Arbeit jedoch kaum entlohnt. Die Stundenlöhne bewegen sich – abhängig von Bundesland und Art der Tätigkeit – zwischen 1,15 EUR bis 2,69 EUR (Stand 2024) und liegen damit weit unter dem gesetzlichen Mindestlohn gem. § 1 des Gesetzes zur Regelung eines allgemeinen Mindestlohns (MiLoG) i. H. v. 12,41 EUR brutto (Stand: Mai 2024).

Die Folgen dieser niedrigen Vergütung treffen die Inhaftierten zum einen schon während der Haft, zum anderen jedoch auch weit über diese Zeit hinaus nach ihrer Entlassung. Während der Haft stehen die Inhaftierten vor der Herausforderung, sinnvolle Beträge für die Befriedigung persönlicher Bedürfnisse aufzubringen, insbesondere für Einkäufe und eine über den Standard der JVA hinausgehende Versorgung und Verpflegung (z. B. Hygieneartikel, Nahrungsmittel, Bücher), ebenso wie für die Unterstützung von Familienangehörigen außerhalb der JVA. Waren die Inhaftierte bislang erwerbstätig, sind viele Angehörige während der Haft durch den Wegfall des Einkommens finanziell stark eingeschränkt oder unter Umständen sogar auf Sozialleistungen angewiesen. Finanzielle Schwierigkeiten und fehlende Unterstützung können – zusätzlich zur Trennung durch die Haft – destabilisierend auf das soziale und familiäre Netz der Inhaftierten wirken. Daneben sind auch unter Umständen sinnvolle und resozialisierend wirkende Entschädigungszahlungen an die Opfer der verübten Straftaten nur mit ausreichend finanziellen Mitteln überhaupt denkbar. Was die Zeit nach der Haft betrifft, so können

---

<sup>1</sup> In vier Bundesländern wurde die Arbeitspflicht in den letzten Jahren abgeschafft: Brandenburg, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen.

<sup>2</sup> Art. 12 Abs. 3 GG: „Zwangsarbeit ist nur bei einer gerichtlich angeordneten Freiheitsentziehung zulässig.“

ohne eine entsprechend hohe Vergütung während der Inhaftierung kaum Schulden abgetragen oder Rücklagen gebildet werden, sodass viele Inhaftierte die Haftanstalt quasi mittellos oder (immer noch) verschuldet verlassen, was einen Neuanfang deutlich erschweren kann. Zudem besteht insbesondere bei längeren Haftstrafen ein hohes Risiko der Altersarmut, da von der Vergütung weder sinnvolle Rücklagen gebildet noch Beiträge in die Rentenversicherung eingezahlt werden können. Insgesamt halten sich daher die für die Inhaftierten erlebbaren Vorteile aus der Vergütung in engen Grenzen. Hierbei darf jedoch nicht vergessen werden, dass in den meisten Bundesländern während der Haft Arbeitspflicht besteht und die Inhaftierten sich dieser Form der Zwangsarbeit nicht entziehen können, ohne ernsthafte disziplinarische Maßnahmen befürchten zu müssen. Sie sind daher verpflichtet, Arbeit zu verrichten, ohne hierfür eine objektiv ins Gewicht fallende Gegenleistung zu erhalten. Jedoch herrschte in der Vergütungsfrage trotz der mit der niedrigen Vergütung einhergehenden Probleme und der auch bereits im wissenschaftlichen Diskurs geäußerten Kritik an der Vergütungshöhe<sup>3</sup> seit Jahrzehnten Stillstand, bis das jüngste Urteil des BVerfG in dieser Sache im Jahr 2023 (20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17) nun zumindest in zwei Bundesländern, Bayern und Nordrhein-Westfalen, eine baldige Neuregelung der Gefangenenvergütung erforderlich macht. Es stellt sich daher die grundsätzliche Frage, welche Vergütung für Gefangenearbeit angemessen ist und ob die aktuelle Vergütung diesen Anforderungen, insbesondere auch in den restlichen Bundesländern, gerecht wird.

Eine besondere Schwierigkeit bei der Beantwortung dieser Frage stellt die einzigartige Doppelrolle der Gefangenearbeit dar: Einerseits ist sie ein Element des Strafvollzugs. Als solches muss sie den Anforderungen entsprechen, die an den modernen Behandlungsvollzug gestellt werden und kann sich nicht über die dem Strafvollzug immanenten Einschränkungen hinwegsetzen. Andererseits weist die Gefangenearbeit jedoch in verschiedenen Punkten Ähnlichkeit zu den Arbeitsverhältnissen der freien Wirtschaft auf, sodass sich die Frage stellt, ob aus dieser Ähnlichkeit Anforderungen an die Vergütung abgeleitet werden können. Die Frage nach der angemessenen Vergütungshöhe für Gefangenearbeit kann daher aus beiden Blickwinkeln beleuchtet werden: zum einen aus der Perspektive des Strafvollzugs, zum anderen aus der Perspektive auf die Gefangenearbeit als Austauschverhältnis.

---

<sup>3</sup> *Boll/Röhner*, S. 200 f.; *Dahmen*, S. 151; *Laubenthal*, Rn. 442; *Marisken* 2018, S. 61; *Neu* (2001), S. 25.

Die Arbeiten, die im Themenkreis rund um die Arbeit im Strafvollzug verfasst wurden, beschäftigen sich zu einem Großteil mit der bestehenden Arbeitspflicht und ihrer Rechtmäßigkeit. Diejenigen Arbeiten, die sich gleichwohl mit der Vergütungsfrage im Strafvollzug beschäftigen, tun dies zum einen meist eher am Rande und bleiben zum anderen innerhalb der bereits durch Rechtsprechung und Wissenschaft ausgetretenen Pfade des Resozialisierungsgebots aus dem Bereich des Strafvollzugs als einzigem Maßstab. *Dahmen*<sup>4</sup>, die sich in ihrem Werk ebenfalls schwerpunktmäßig mit der Arbeitspflicht der Inhaftierten an sich sowie darüber hinaus mit der möglichen vollständigen Einbeziehung in die Sozialversicherungen befasst, thematisiert zwar ebenfalls die Frage der Vergütungshöhe und kommt zu dem Ergebnis, dass diese nicht mehr verfassungsgemäß ist. Allerdings behält sie hierbei die strafvollzugliche Perspektive bei, die das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) der Gefangenenvergütung in seiner bisherigen Rechtsprechung aufgedrückt hat und erklärt damit das Resozialisierungsgebot zum alleinigen verfassungsrechtlichen Maßstab der Prüfung. Doch selbst mit Blick auf diese strafvollzugliche Perspektive dürfte eine Neubewertung mittlerweile anstehen, da *Dahmens* Werk im Jahr 2011 und somit nicht nur vor über zehn Jahren, sondern damit auch vor der Föderalismusreform I und den anschließenden Veränderungen der Vergütungshöhe durch den Erlass jeweils eigener Strafvollzugsgesetze durch die Bundesländer veröffentlicht wurde. Eine gewisse Neubewertung nimmt *Marisken*<sup>5</sup> vor, jedoch ist zum einen auch in dieser Arbeit die jüngste Entwicklung und insbesondere das wegweisende Urteil des BVerfG vom 20.06.2023 und die dadurch nun anstehenden Gesetzgebungsverfahren noch nicht berücksichtigt und zum anderen bleibt auch sie der altbekannten strafvollzuglichen Perspektive verhaftet. Einen kurzen Blick auf einen anderen als den strafvollzuglichen Maßstab des Resozialisierungsziels wagen hingegen *Boll/Röhner*<sup>6</sup>, indem sie ihre Forderung nach höheren Löhnen für Gefangenearbeit damit begründen, dass die Inhaftierten – entgegen der sonst herrschenden Auffassung – in den Arbeitnehmer\*innen-Begriff des § 611a Abs. 1 S. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) einbezogen werden sollten. Diese weitreichende Forderung wird jedoch nicht näher begründet und eine Untersuchung des Beschäftigungsverhältnisses der Inhaftierten auf seine mögliche Einbeziehung unter das Schutzregime des Arbeitsrechts wird nicht vorgenommen. Letztlich bleibt festzuhalten, dass der schon 1998 von

---

<sup>4</sup> *Dahmen*, S. 1 ff.

<sup>5</sup> *Marisken* 2018, S. 51 ff; *Marisken*, S. 345 ff.

<sup>6</sup> *Boll/Röhner*, S. 195 ff.

BVerfG-Richter *Kruis* anlässlich eines *obiter dictums* zwar in aller Kürze, jedoch eindringlich geäußerte Aufruf zur Berücksichtigung anderer Maßstäbe bei der Bemessung der „angemessenen“ Vergütung, insbesondere der Menschenwürde<sup>7</sup>, in der deutschen Rechtswissenschaft bislang ungehört verklungen ist.

Ziel dieser Arbeit ist es, über die bisherige eindimensionale Betrachtungsweise der Gefangenenvergütung als Resozialisierungsmittel hinauszugehen. Es soll gezeigt werden, dass die Gefangenenarbeit sich an der Schnittstelle zwischen verschiedenen Sphären befindet, die jeweils unterschiedliche Anforderungen an sie und ihre Vergütung stellen. So weist die Gefangenenarbeit strafvollzugliche, aber auch arbeitsrechtliche Bezüge auf. Die Frage der Vergütungshöhe soll aus den verschiedenen möglichen Perspektiven heraus sowohl auf nationaler als auch internationaler Ebene beleuchtet und nach Anhaltspunkten für eine konkrete, angemessene Vergütungshöhe gesucht werden.

Die Arbeit gliedert sich in drei Teile. Im **ersten Teil** werden zunächst die verschiedenen in Deutschland gängigen Beschäftigungsmöglichkeiten für Inhaftierte des Strafvollzugs vorgestellt (Teil 1, A.) sowie die Vergütung der Gefangenenarbeit inklusive ihrer Zusammensetzung aus monetären und nicht-monetären sowie sonstigen Vergütungsbestandteilen dargestellt (Teil 1, B.), und so die Grundlage für die anschließende Prüfung geschaffen.

Im **zweiten Teil** wird die Natur der Gefangenenarbeit untersucht und ihre Doppelnatur ans Licht gebracht, wobei neben der traditionellen Betrachtung als Resozialisierungsmittel die Möglichkeit der Erschließung einer neuen Perspektive als Austauschverhältnis untersucht wird. Hierbei widmet sich der erste Abschnitt (Teil 2, A.) der Gefangenenarbeit in ihrer Eigenschaft als Resozialisierungsmittel des Strafvollzugs. In Kapitel I wird zunächst die historische Entwicklung der Rolle der Gefangenenarbeit hin zum Resozialisierungsmittel des modernen Strafvollzugs untersucht. Dieses wird in Kapitel II näher dargestellt und insbesondere auf die Unterschiede untersucht, die sich in seiner Ausprägung nach der Föderalismusreform I und den danach erlassenen Landes-Strafvollzugsgesetzen zwi-

---

<sup>7</sup> Sondervotum des Richters *Kruis* zu BVerfG, Ur. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 189 ff.: „Dem Urteil stimme ich zu. Allerdings bin ich der Ansicht, daß der Senat im Blick auf Art. 1 Abs. 1 GG die anthropologische Bedeutung der Arbeit nicht überspringen durfte. Dies aber unternimmt er, indem er nur das Resozialisierungsgebot der Verfassung als Maßstab heranzieht und hieran prüft, unter welchen Voraussetzungen Pflichtarbeit als Resozialisierungsmittel geeignet sein kann. (...)“.

schen der bunderechtlichen Regelung und denen der einzelnen Bundesländer ergeben haben. Kapitel III zeigt anschließend den Zusammenhang zwischen der Vergütungshöhe und der Tauglichkeit der Gefangenenarbeit als Resozialisierungsmittel auf. Der zweite Abschnitt (Teil 2, B.) widmet sich der möglichen neuen Perspektive auf die Gefangenenarbeit und ihrer Charakterisierung als Austauschverhältnis. Hierbei wird in Kapitel I zunächst die Gefangenenarbeit auf Merkmale untersucht, die auf eine Eigenschaft als Austauschverhältnis hindeuten. Kapitel II geht anschließend den nächsten Schritt und untersucht, ob über diese Eigenschaft als Austauschverhältnis hinaus möglicherweise auch eine Einordnung der arbeitenden Inhaftierten in bestehende arbeitsrechtliche Kategorien möglich ist. Hierbei wird zunächst das deutsche Recht und der Begriff der Arbeitnehmer\*innen gem. § 611a BGB in den Blick genommen (Teil 2, B. II. 1.), anschließend das europäische Arbeitsrecht mit seinem autonom auszulegenden Arbeitnehmer\*innenbegriff (Teil 2, B. II. 2.), und schließlich das Arbeitsvölkerrecht mit seinen verschiedenen Definitionen von „*worker*“ im IPwskR und in der ESC (Teil 2, B. II. 3.).

Im **dritten Teil** schließlich wird anhand der gefundenen Ergebnisse untersucht, ob sich aus den Normen, in deren persönlichen Schutzbereich die arbeitenden Inhaftierten nach der zuvor geführten Untersuchung fallen, Anhaltspunkte für die erforderliche Höhe der Vergütung ergeben. Der erste Abschnitt (Teil 3, A.) untersucht hierbei die Implikationen, die sich aus der Perspektive auf die Gefangenenarbeit als Resozialisierungsmittel des Strafvollzugs ergeben. In Kapitel I wird zunächst die Verfassungsmäßigkeit der aktuellen Verfügung und die Übereinstimmung mit den Anforderungen aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG geprüft. Anschließend werden die aktuellen Herausforderungen für eine Verwirklichung des verfassungsmäßig gesetzten Resozialisierungsziels in Kapitel II dargestellt, um ein besseres Verständnis für die Gründe der jahrzehntelang andauernden Verfassungswidrigkeit zu schaffen. Schließlich wird in Kapitel III untersucht, welche Aussagen sich dem Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG und insbesondere den aus diesem folgenden Gestaltungsgrundsätzen des Strafvollzugs für die Höhe der Gefangenenvergütung entnehmen lassen und eine summenmäßige Annäherung versucht. Über diesen traditionellen und bisher alleinigen Maßstab des Resozialisierungsziels hinaus wird anschließend im zweiten Abschnitt (Teil 3, B.) die neu erschlossene Perspektive auf die Gefangenenarbeit als Resozialisierungsmittel genutzt, um nach Anhaltspunkten für die Vergütungshöhe zu suchen, die auch für die künftige Entwicklung des Strafvollzugsrechts in

Deutschland fruchtbar gemacht werden können. Diesbezüglich werden insbesondere die Normen des Arbeitsvölkerrechts auf Aussagen hinsichtlich der Vergütungshöhe untersucht und ebenfalls eine summenmäßige Annäherung versucht. Der Teil schließt mit einer zusammenfassenden Betrachtung der Anforderungen, die nationales Recht und Arbeitsvölkerrecht an die Vergütung der Gefangenenarbeit stellen und einem Ausblick, wie die gefundenen Ergebnisse aus der neu erschlossenen Perspektive und damit insbesondere die Normen des Arbeitsvölkerrechts in der Neugestaltung der Gefangenenvergütung im deutschen Strafvollzugsrecht fruchtbar gemacht werden können (Teil 3, C.).



## Teil 1: Gefangenearbeit und ihre Vergütung in Deutschland

Das Verbot der Zwangsarbeit ergibt sich in Deutschland aus Art. 12 Abs. 2 GG: „Niemand darf zu einer bestimmten Arbeit gezwungen werden, außer im Rahmen einer herkömmlichen allgemeinen, für alle gleichen öffentlichen Dienstleistungspflicht.“ Jedoch gibt es eine Ausnahme von diesem Verbot, welche sogleich im darauffolgenden Abs. 3 klargestellt wird: „Zwangsarbeit ist nur bei einer gerichtlich angeordneten Freiheitsentziehung zulässig.“ Inhaftierte des Strafvollzugs können daher in Übereinstimmung mit der Verfassung zu Arbeit gezwungen bzw. verpflichtet werden. Von dieser Möglichkeit machen die meisten deutschen Bundesländer auch Gebrauch: In zwölf der sechzehn Bundesländer<sup>8</sup> herrscht auch heute noch Arbeitspflicht während des Strafvollzugs. Begründet wird dies mit der angeblich resozialisierenden Wirkung der Arbeit. Bei der den Inhaftierten zugewiesenen Arbeit handelt es sich meist um einfache, handwerkliche Tätigkeiten, die diese verrichten oder anderenfalls mit Disziplinarmaßnahmen rechnen müssen. Im folgenden ersten Teil dieser Arbeit sollen die verschiedenen in Deutschland gängigen Beschäftigungsmöglichkeiten für Inhaftierte des Strafvollzugs vorgestellt (*hierzu unter A.*) sowie die Vergütung<sup>9</sup> der Gefangenearbeit inklusive ihrer Zusammensetzung aus monetären und nicht-monetären sowie sonstigen Vergütungsbestandteilen dargestellt werden (*hierzu unter B.*).

---

<sup>8</sup> In vier Bundesländern wurde die Arbeitspflicht in den letzten Jahren abgeschafft: Brandenburg, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen; in Bremen und Mecklenburg-Vorpommern gilt die Arbeitspflicht nur in Fällen, in denen Arbeit zur Erreichung des Vollzugsziels der Resozialisierung erforderlich ist, § 22 S. 2 i. V. m. § 9 Abs. 2, Abs. 1 S. 1 Nr. 13 BremStVollzG und § 22 S. 2 i. V. m. § 9 Abs. 2, Abs. 1 S. 1 Nr. 13 StVollzG M-V.

<sup>9</sup> Der Begriff der „Vergütung“ bzw. der „Gefangenenvergütung“ wird dem BVerfG folgend im Folgenden benutzt, um die Gesamtheit dessen zu beschreiben, was arbeitende Inhaftierte des Strafvollzugs für die verrichtete Arbeit erhalten. Der Begriff umfasst daher insbesondere sowohl monetäre als auch eventuelle nicht-monetäre Komponenten. Dem BVerfG folgend (z. B. BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 173; BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90) wird der Begriff der „Entlohnung“ bzw. der „Gefangenentlohnung“ synonym hierzu verwendet.

## **A. Varianten der Gefangenearbeit**

Arbeit während der Haft kann in unterschiedlichen Organisationsformen verrichtet werden. Diese unterscheiden sich nicht nur hinsichtlich der äußeren Umstände der Arbeit, sondern mitunter auch in der rechtlichen Einordnung der aus ihnen resultierenden Beschäftigungsverhältnissen und ihrer Vergütung. Um die Frage nach der angemessenen Vergütung der Gefangenearbeit beantworten zu können, ist es daher erforderlich, zunächst zwischen den verschiedenen Formen der Gefangenearbeit zu differenzieren. So können die Gefangenen zum einen innerhalb der JVA beschäftigt werden. Hierbei können sowohl die JVA selbst als auch externe Dritte Betriebe auf dem Gelände der JVA einrichten. Die hierbei entstehenden Betriebe werden „Eigenbetriebe“ bzw. „Unternehmerbetriebe“ genannt. Zum anderen können die Gefangenen auch außerhalb der JVA in regulären Betrieben beschäftigt werden, sodass sie deren Gelände täglich verlassen, um ihrer Tätigkeit nachzugehen. Hierbei unterscheidet man Beschäftigungen im „unechten“ und „echten“ Freigang. Die einzelnen Erscheinungsformen der Gefangenearbeit werden im Folgenden näher beleuchtet.

### **I. Abgrenzung der Gefangenearbeit zu anderen Beschäftigungsformen**

Im Rahmen dieser Arbeit wird allein Arbeit i. S. d. § 37 Abs. 1 Var. 1 StVollzG behandelt. Die Norm nennt als Beschäftigungsmöglichkeiten während der Haft grundsätzlich *„Arbeit, arbeitstherapeutische Beschäftigung, Ausbildung und Weiterbildung“*. Während zwar auch für die letztgenannten Alternativen unter Umständen eine Art der Vergütung bzw. Ausbildungsbeihilfe gezahlt werden kann, bezieht sich die vorliegende Arbeit allein auf die erstgenannte Beschäftigungsalternative der „Arbeit“. Innerhalb dessen wird zudem nur Arbeit behandelt, die von der JVA zugewiesen (in Bundesländern mit Arbeitspflicht), beziehungsweise angeboten (in Bundesländern ohne Arbeitspflicht) wird. Ausgeklammert sind die ebenfalls zumindest theoretisch möglichen Alternativen des freien Beschäftigungsverhältnisses außerhalb der Anstalt gem. § 39 Abs. 1 StVollzG sowie der Selbstbeschäftigung gem. § 39 Abs. 2 StVollzG.

## II. Eigenbetriebe

Die häufigste Form der Gefangenenarbeit findet in den sog. „Eigenbetrieben“ (oder auch „Regiebetrieben“) statt. Hierbei richtet die JVA selbst Betriebe auf ihrem Gelände ein und unterhält diese. Somit liegt sowohl die Zuständigkeit für die Arbeitsorganisation als auch das wirtschaftliche Risiko bei ihr. Das Spektrum der in Eigenbetrieben möglichen Dienst- und Werkleistungen ist mitunter erheblich, jedoch handelt es sich meist um einfache und insbesondere handwerkliche Tätigkeiten. Besonders häufig werden Eigenbetriebe beispielsweise als Kfz-Werkstätten, Tischlereien, Schlossereien, Wäschereien, Schneidereien, Bäckereien, Druckereien oder Gärtnereien eingerichtet.<sup>10</sup> Teilweise werden die in den Eigenbetrieben erbrachten Leistungen und erstellten Produkte anstaltsintern genutzt<sup>11</sup> oder an andere Behörden abgegeben, teilweise werden sie jedoch auch auf dem freien Markt angeboten.<sup>12</sup> Eigenbetriebe nehmen daher in den allermeisten Fällen zumindest auch Bestellungen „von außerhalb“, d. h. aus der freien Wirtschaft an<sup>13</sup> oder werben sogar ausdrücklich um entsprechende Aufträge.

Die Errichtung entsprechender Eigenbetriebe zur Beschäftigung der Inhaftierten war bereits nach dem Bundes-StVollzG (StVollzG) verpflichtend. § 149 Abs. 1 StVollzG lautet: *„In den Anstalten sind die notwendigen Betriebe für die nach § 37 Abs. 2 zuzuweisenden Arbeiten (...) vorzusehen.“* Diese Betriebe sollten insbesondere, so § 149 Abs. 2 StVollzG, an die Verhältnisse außerhalb der Anstalt angeglichen werden. Hierdurch sollte den Inhaftierten ein realistischer Eindruck von der freien Arbeitswelt vermittelt und ermöglicht werden, dass sie Erfahrungen sammeln, die ihnen auch nach der Entlassung noch nützlich sein können. Nachdem die einzelnen Bundesländer infolge der 2006 erfolgten Zuordnung des

---

<sup>10</sup> Laubenthal, Rn. 401.

<sup>11</sup> So stellen beispielsweise die Inhaftierten der JVA Kleve (Nordrhein-Westfalen) die Gitter für Ihre Zellen selbst her (<https://www.spiegel.de/karriere/jobs-im-gefaengnis-haeftlingeschweissen-ihre-gitter-selbst-a-967018.html>; letzter Abruf am 23.11.2023)

<sup>12</sup> Galli in: *Feest/Lesting/Lindemann*, § 22 Rn. 7; ein besonders populäres Beispiel unter vielen stellt der Online-Shop der JVA dar, auf dem Produkte der Marke „Santa Fu“ vertrieben werden (<https://www.santa-fu.de/>; letzter Abruf am 23.11.2023). Hierbei handelt es sich um eine Marke, die die Hamburger Justizbehörde für bestimmte Produkte, die in ihren Haftanstalten hergestellt werden, geschaffen hat. Die Marke trägt den Zusatz „Santa Fu – kreative Zellen“ und wird mit markigen Sprüchen wie „Heiße Ware aus dem Knast“ beworben. Zu kaufen gibt es diverse Produkte von Kleidung über Spiele oder CDS bis hin zu Küchenzubehör (u. a. das Tischset „Knastgedeck“ oder das Kochbuch „Huhn in Handschellen“).

<sup>13</sup> Laubenthal, Rn. 401.

Strafvollzugs unter die Kompetenz der Landesgesetzgebung durch das Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (Föderalismusreformgesetz)<sup>14</sup> jeweils eigene Strafvollzugsgesetze geschaffen haben, zeigt sich mittlerweile ein leicht uneinheitliches Bild. Teilweise sehen die Strafvollzugsgesetze der Länder weiterhin § 149 Abs. 1 StVollzG entsprechen explizit vor, dass Arbeitsbetriebe einzurichten sind (Baden-Württemberg<sup>15</sup>, Hessen<sup>16</sup>, Nordrhein-Westfalen<sup>17</sup>, Schleswig-Holstein<sup>18</sup>). In anderen Bundesländern wurde lediglich der Wortlaut zugunsten einer allgemeineren Formulierung verändert, welche vorsieht, dass „*bedarfsgerechte Einrichtungen, insbesondere (...) zur Ausübung von Arbeit*“ (Berlin<sup>19</sup>, Brandenburg<sup>20</sup>) oder eine „*bedarfsgerechte Anzahl und Ausstattung von Plätzen (...) zur Ausübung von Arbeit*“ vorzusehen sind (Bremen<sup>21</sup>, Mecklenburg-Vorpommern<sup>22</sup>, Rheinland-Pfalz<sup>23</sup>, Saarland<sup>24</sup>, Sachsen<sup>25</sup>, Sachsen-Anhalt<sup>26</sup>, Thüringen<sup>27</sup>). In Bayern hingegen fehlt eine § 149 StVollzG entsprechenden Verpflichtung zur Errichtung von Eigenbetrieben. Dies gilt ebenso für Hamburg und Niedersachsen. In Hamburg wurde ausweislich der Gesetzesbegründung ganz bewusst auf eine solche Regelung verzichtet und als entbehrlich erachtet, da die in § 34 HmbStVollzG enthaltenen Verpflichtungen „*nur erfüllbar [sind], wenn die dafür erforderlichen Betriebe (...) geschaffen werden. Einer gesonderten Regelung wie in § 149 Absatz 1 StVollzG bedarf es daher nicht.*“<sup>28</sup>

### III. Unternehmerbetriebe

Neben den Eigenbetrieben existiert eine große Zahl sog. „Unternehmerbetriebe“. Auch diese liegen innerhalb der Haftanstalt, sodass die JVA die Räumlichkeiten

<sup>14</sup> Laubenthal, Rn. 132.

<sup>15</sup> § 11 Abs. 1 JVollzGB I BW.

<sup>16</sup> § 73 Abs. 1 HStVollzG.

<sup>17</sup> § 94 Abs. 1 StVollzG NRW.

<sup>18</sup> § 130 Abs. 1 LStVollzG SH.

<sup>19</sup> § 101 Abs. 2 S. 1 StVollzG Bln.

<sup>20</sup> § 107 Abs. 2 S. 1 BbgJVollzG.

<sup>21</sup> § 94 Abs. 2 S. 1 BremStVollzG.

<sup>22</sup> § 93 Abs. 2 StVollzG M-V.

<sup>23</sup> § 104 Abs. 2 S. 1 LJVollzG.

<sup>24</sup> § 93 Abs. 2 SLStVollzG.

<sup>25</sup> § 97 Abs. 2 S. 1 SächsStVollzG.

<sup>26</sup> § 105 Abs. 3 S. 1 JVollzGB LSA.

<sup>27</sup> § 105 Abs. 2 S. 1 ThürJVollzGB.

<sup>28</sup> Hamburg, LT-Drucks. 18/6490, S. 41.

zur Verfügung stellt, jedoch werden sie im Gegensatz zu den Eigenbetrieben von externen Dritten auf eigene Rechnung eingerichtet und betrieben. Die Gefangenen verrichten ihre Arbeit daher unter der technischen und fachlichen Leitung des externen Unternehmens. Die strafvollzugliche Aufsicht hingegen, d. h. bezüglich aller Belange die über die reine Art und Weise der Arbeitstätigkeit hinausgeht, verbleibt bei der JVA. Der Strafvollzug wird daher weiterhin allein durch die JVA durchzuführen und zu verantworten.<sup>29</sup>

Auch die Einrichtung solcher Unternehmerbetriebe war in § 149 Abs. 4 StVollzG explizit vorgesehen, ebenso wie die Übertragung der technischen und fachlichen Leitung der Gefangenen auf Angehörige des betreffenden Unternehmens. Beinahe alle Landes-Strafvollzugsgesetze enthalten ebenfalls eine entsprechende Regelung<sup>30</sup>, lediglich in Hamburg fehlt, wie schon im Fall der Eigenbetriebe<sup>31</sup>, eine entsprechende explizite Norm hierzu.

Um die Einrichtung von Unternehmensbetrieben wird, genau wie um Aufträge aus der freien Wirtschaft für Eigenbetriebe, teilweise ausdrücklich geworben. So finden sich auf offiziellen Webseiten verschiedener JVAen an Unternehmen gerichtete Ausführungen, in denen die Vorteile der Produktion im Gefängnis dargelegt werden.<sup>32</sup> Insbesondere wird dabei auf die niedrigen Lohnkosten hingewiesen und die Fertigung im Gefängnis daher als kostengünstige „Alternative zu einer Produktionsverlagerung ins Ausland“ beworben.<sup>33</sup> Tatsächlich wird die Möglichkeit der Produktion in JVAen mithilfe der dort Inhaftierten vielfach und auch von

<sup>29</sup> Laubenthal, Rn. 402.

<sup>30</sup> Baden-Württemberg: § 12 Abs. 2 JVollzGB I BW; Bayern: Art. 39 Abs. 5 BayStVollzG; Berlin: § 101 Abs. 2 S. 2 StVollzG Bln; Brandenburg: § 107 Abs. 4 BbgJVollzG; Bremen: § 94 Abs. 4 BremStVollzG; Hessen: § 73 Abs. 2 HStVollzG; Mecklenburg-Vorpommern: § 93 Abs. 4 StVollzG M-V; Niedersachsen: § 178 NJVollzG; Nordrhein-Westfalen: § 94 Abs. 3 StVollzG NRW; Rheinland-Pfalz: § 104 Abs. 4 LJVollzG; Saarland: § 93 Abs. 4 SLStVollzG; Sachsen: § 97 Abs. 4 SächsStVollzG; Sachsen-Anhalt: § 109 Abs. 2 JVollzGB LSA; Schleswig-Holstein: § 130 Abs. 5 LStVollzG SH; Thüringen: § 105 Abs. 4 ThürJVollzGB.

<sup>31</sup> Vgl. oben, Teil 1, A. II.

<sup>32</sup> Beispielsweise wirbt die JVA Wolfenbüttel (Niedersachsen) damit, „externen Kunden wirtschaftliche Alternativen“ für ihre Produktion zu bieten ([https://justizvollzugsanstalt-wolfenbuettel.niedersachsen.de/arbeit\\_produktion/unternehmerbetriebe/unternehmerbetriebe-83389.html](https://justizvollzugsanstalt-wolfenbuettel.niedersachsen.de/arbeit_produktion/unternehmerbetriebe/unternehmerbetriebe-83389.html); letzter Abruf am 23.11.2023) und die JVA Stuttgart (Baden-Württemberg) beschreibt sich als „verlängerte Werkbank“ für externe Kunden und verspricht ein „ein breites Leistungsspektrum zu attraktiven Konditionen“ (<https://jva-stuttgart.justiz-bw.de/pb/Lde/Startseite/Vollzugseinrichtung/Arbeit+der+Gefangenen>; letzter Abruf am 23.11.2023).

<sup>33</sup> Beispielsweise wirbt das Bayerische Staatsministerium der Justiz für die Einrichtung von Unternehmerbetrieben: „Wir sind in der Lage, vielfältige Leistungen für Sie kostengünstig auszuführen: Produzieren Sie mit Ihren Maschinen und unseren Arbeitskräften in unseren Betriebsstätten. (...) Die Zusammenarbeit mit den Justizvollzugsanstalten stellt für Unternehmer eine

namhaften Unternehmen wie etwa BMW, Gardena, Daimler, Miele oder Volkswagen<sup>34</sup> in Anspruch genommen.

#### IV. Arbeit im Freigang

Neben der Möglichkeit der Tätigkeit in Eigen- oder Unternehmerbetrieben auf dem Gelände der JVA besteht auch die Alternative einer Beschäftigung außerhalb der Haftanstalt. Da die Inhaftierten hierfür täglich die JVA verlassen müssen, kommt eine solche Tätigkeit im Freigang nur für diejenigen Gefangenen in Betracht, die die persönliche Eignung hierfür aufweisen. Diese grundsätzliche Möglichkeit zur Arbeit außerhalb der JVA enthielt auf bundesrechtlicher Ebene bereits § 11 Abs. 1 Nr. 1 StVollzG: *„Als Lockerung des Vollzuges kann namentlich angeordnet werden, dass der Gefangene außerhalb der Anstalt regelmäßig einer Beschäftigung unter Aufsicht (Außenbeschäftigung) oder ohne Aufsicht eines Vollzugsbediensteten (Freigang) nachgehen darf (...)“*. Hinsichtlich der Beschäftigung außerhalb der JVA ist im Einzelnen zwischen Arbeit im „echten“ und „unechten“ Freigang zu unterscheiden. Auch wenn die Bezeichnung auf den ersten Blick etwas anderes suggeriert, gleichen sich die beiden Varianten in ihrer äußeren Gestaltung: In beiden Fällen verlassen die Inhaftierten die Haftanstalt und verrichten ihre Arbeit bei externen Dritten. Der Unterschied zwischen „echtem“ und „unechtem“ Freigang liegt alleine in der rechtlichen Einordnung der Beziehung zu diesem beschäftigenden Dritten. Die Möglichkeit der Zuweisung einer Arbeit im „unechten“ Freigang unterscheiden sich in ihrer Ausgestaltung nicht von einer Tätigkeit im Unternehmerbetrieb. Einziger Unterschied ist der konkrete Arbeitsort, der im Fall eines Unternehmensbetriebs innerhalb und im Fall des „unechten“ Freigangs außerhalb der JVA liegt. Bezüglich des „echten“ Freigangs bestehen jedoch spezielle Regelungen in allen Strafvollzugsgesetzen. § 39 Abs. 1 S. 1 StVollzG lautete:

---

*Alternative zu einer Produktionsverlagerung ins Ausland dar.“* (<https://www.justiz.bayern.de/justizvollzug/unternehmen/wir-ueber-uns/>; letzter Abruf am 23.11.2023).

<sup>34</sup> *Ernst*, Wie Strafgefangene im Knast für private Unternehmen arbeiten, Berliner Morgenpost, 11.02.2018 (<https://www.morgenpost.de/wirtschaft/article213403231/Wie-Strafgefangene-im-Knast-fuer-private-Unternehmen-arbeiten.html>; letzter Abruf am 26.04.2024); *Lenze*, Arbeit hinter Gittern, jungle.world, 13.07.2023 (<https://jungle.world/artikel/2023/28/arbeiten-hinter-gittern>; letzter Abruf am 26.04.2024).

*„Dem Gefangenen soll gestattet werden, einer Arbeit, Berufsausbildung oder beruflichen Weiterbildung auf der Grundlage eines **freien Beschäftigungsverhältnisses** außerhalb der Anstalt nachzugehen, wenn dies im Rahmen des Vollzugsplanes dem Ziel dient, Fähigkeiten für eine Erwerbstätigkeit nach der Entlassung zu vermitteln, zu erhalten oder zu fördern und nicht überwiegende Gründe des Vollzugs entgegenstehen.“*

(Hervorhebungen durch die Bearbeiterin)

Alle Bundesländer haben die Regelung inhaltlich in ihre Landesgesetze übernommen.<sup>35</sup>

Die Arbeit im „echten“ Freigang wird aus der vorliegenden Fragestellung nach der angemessenen Vergütung von vorneherein ausgeklammert. Diese wird, im Gegensatz zu allen anderen möglichen Beschäftigungsvarianten, unbestritten im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses i. S. d. § 611a Abs. 1 S. 1 BGB vollzogen. Die Vergütung ist aus diesem Grund denselben Grundsätzen unterworfen wie jedes andere Arbeitsverhältnis in der freien Wirtschaft. Es kommt, insbesondere bei der hier zu untersuchenden Frage nach der Höhe der Vergütung zu keiner speziellen Kollision zwischen dieser wirtschaftlichen und der strafvollzuglichen Sphäre. Wenn im Folgenden von Gefangenearbeit die Rede ist, ist die Unterform des „echten“ Freigangs darin daher nicht miteinbezogen.

## **B. Vergütung der Gefangenearbeit**

Aus den (Landes-) Strafvollzugsgesetzen haben arbeitende Gefangene heutzutage einen Anspruch auf Vergütung für die von ihnen während der Haft geleistete Arbeit. Dieser ist – wie das Beschäftigungsverhältnis selbst – öffentlich-rechtlicher

<sup>35</sup> Baden-Württemberg, § 45 Abs. 1 JVollzGB III BW; Bayern, Art. 42 Abs. 1 BayStVollzG; Berlin, § 26 Abs. 1 StVollzG Bln; Brandenburg, § 31 Abs. 1 BbgJVollzG; Bremen, § 23 Abs. 1 BremStVollzG; Hamburg, § 36 Abs. 1 HmbStVollzG; Hessen, § 27 Abs. 7 HStVollzG; Mecklenburg-Vorpommern, § 23 Abs. 1 StVollzG M-V; Niedersachsen, § 36 Abs. 1 NJVollzG; Nordrhein-Westfalen, § 31 Abs. 1 StVollzG NRW; Rheinland-Pfalz, § 30 Abs. 1 LJVollzG; Saarland, § 23 Abs. 1 SLStVollzG; Sachsen, § 23 Abs. 1 SächsStVollzG; Sachsen-Anhalt, § 30 Abs. 1 JVollzGB LSA; Schleswig-Holstein, § 36 Abs. 1 LStVollzG SH; Thüringen, § 30 Abs. 1 ThürJVollzG.

Natur.<sup>36</sup> Jedoch handelt es sich hierbei um einen relativ jungen Anspruch, der erst mit Inkrafttreten des StVollzG im Jahr 1977 geschaffen wurde. Die damals ursprünglich vorgesehene Zusammensetzung und Höhe der Vergütung haben sich seitdem sowohl durch Anpassungen auf Bundesebene als auch durch die Schaffung eigener, abweichender Regelungen auf Landesebene zwar mehrfach geändert, jedoch verbleibt die insgesamt Höhe der Gefangenenvergütung seit Jahrzehnten weiterhin auf sehr niedrigem Niveau. Nach einem wegweisenden Urteil des BVerfG vom 20.06.2023<sup>37</sup> steht in naher Zukunft nun jedoch eine Veränderung der Gefangenenvergütung und gesetzliche Neuregelung der Gefangenenvergütung an. Dies betrifft zwar zunächst lediglich die Bundesländer Bayern und Nordrhein-Westfalen, deren Regelungen Gegenstand der Entscheidung waren, jedoch könnte die Entscheidung darüber hinaus auch Auswirkungen auf die Gefangenenvergütung in den restlichen Bundesländern haben. Als Ausgangspunkt der weiteren Untersuchung wird im folgenden Abschnitt die Entwicklung der Gefangenenvergütung hin zum aktuellen Stand nachgezeichnet.

## **I. Einführung der monetären Vergütung im Jahr 1977**

Mit Inkrafttreten des StVollzG im Jahr 1977 wurde gem. § 43 Abs. 1, Abs. 2 a. F. i. V. m. § 200 StVollzG a. F. erstmals ein Anspruch auf Vergütung der Gefangenearbeit geschaffen. Zuvor war die Zahlung solch einer „Arbeitsbelohnung“ zwar bereits möglich, jedoch nicht verpflichtend.<sup>38</sup> Diese Neuerung begründete der Gesetzgeber damit, dass der nachhaltige Erfolg des Strafvollzugs davon abhängt, dass den Inhaftierten der Wert ehrlicher Arbeit soweit bewusst gemacht werde, dass sie sie auch nach der Entlassung weiter ausführt.<sup>39</sup> Zu diesem Zweck wurde in § 43 Abs. 1, Abs. 2 a. F. StVollzG geregelt, dass die Inhaftierten ein Arbeitsentgelt<sup>40</sup> für die Pflichtarbeit erhalten.

---

<sup>36</sup> So z. B. bereits KG, Beschl. v. 28.08.1990 - 5 Vollz (Ws) 166/90.

<sup>37</sup> BVerfG, Urf. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17; S. u. Teil 3, A. I. 1. b. v.

<sup>38</sup> Dies gilt nicht für die DDR.

<sup>39</sup> BT-Drs. 7/918, S. 67.

<sup>40</sup> Der Begriff des „Arbeitsentgelts“ ist § 43 a. F. StVollzG entnommen. Er wird zudem auch in § 43 n. F. StVollzG genutzt und beschreibt lediglich den monetären Teil der Gefangenenvergütung. Das BVerfG nutzt diesen Begriff in gleicher Weise (z. B. BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 35). Entsprechend wird der Begriff im Folgenden benutzt,



## 1. Rein monetäre Vergütung

Mit § 43 Abs. 1, Abs. 2 a. F. i. V. m. § 200 StVollzG a. F. wurde eine rein monetäre Vergütung für die Gefangenen etabliert. Somit waren neben der finanziellen Entlohnung<sup>41</sup> keine weiteren Vergütungskomponenten vorgesehen.

### a. Übergangslösung als Kompromiss

Während über das grundsätzliche Erfordernis der Entlohnung zur Vermittlung des Werts regelmäßiger Erwerbsarbeit ein Konsens erzielt werden konnte, war die hierfür erforderliche und angemessene Höhe lange Zeit heftig umstritten. Auf der einen Seite wurde eine Angleichung der Löhne an die der freien Wirtschaft gefordert und dies damit begründet, dass auf diese Art und Weise die beste Resozialisierungswirkung erzielt werden könne. Ein gleichermaßen weitgehender wie populärer Vorschlag war der sog. Alternativentwurf zum Strafvollzugsgesetz des Arbeitskreises deutscher und schweizerischer Strafrechtsprofessoren aus dem Jahr 1973, welcher für die völlige Gleichstellung der Löhne in der Haft mit denen in freien Arbeitsverhältnissen, konkret für die Orientierung an den Tariflöhnen, stritt.<sup>42</sup> Auf der anderen Seite wurde hiergegen eingewendet, dass es aufgrund der Besonderheiten des Strafvollzugs schon an einer Vergleichbarkeit der Arbeit in Haft mit Arbeit in der freien Wirtschaft mangle. Dies gelte insbesondere schon wegen der haftbedingten Einschränkungen, wie beispielsweise veralteten Betriebseinrichtungen, vollzugsbedingten häufigen Wechseln der Arbeitsplätze, dem Einsatz an berufsfremden Arbeitsplätzen und der organisatorisch nicht vermeidbaren Durchführung von Behandlungsmaßnahmen während der regulären Arbeitszeiten, die allesamt zu einer wesentlich niedrigeren Produktivität als in der freien Wirtschaft führten.<sup>43</sup> Mit diesen Argumenten wurden Löhne, die sich an denen in freien Arbeitsverhältnissen orientierten, als unangemessen hoch und zur Resozialisierung zudem nicht erforderlich abgelehnt. Angesichts der gravierend unterschiedlichen vertretenen Ansätze konnte kein abschließender Konsens über die Höhe der zu zahlenden Vergütung erzielt werden. Die Entscheidung fiel daher

<sup>41</sup> vgl. zum Begriff der „Entlohnung“ oben, Fn. 9.

<sup>42</sup> Schmitt, S. 307; hierzu auch Laubenthal, Rn. 433.

<sup>43</sup> BT-Drs. 7/918, S. 67 f.; Laubenthal, Rn. 434.

zugunsten einer Übergangslösung. Diese sah zunächst eine verhältnismäßig niedrige Vergütung vor, enthielt jedoch mit § 200 Abs. 2 StVollzG a. F. die Selbstbindung des Gesetzgebers, innerhalb von vier Jahren über eine Anhebung eben dieser Vergütung zu entscheiden.

Die Vergütung, die rein finanziell gewährt wurde, berechnete sich anhand der sog. „Eckvergütung“ und den einzelnen „Vergütungsstufen“. An dieser grundsätzlichen Konzeption hat sich bis heute nichts verändert.

## **b. Eckvergütung**

Die Eckvergütung bildet hierbei den Basiswert für die Ermittlung der Vergütungshöhe. Sie orientiert sich am durchschnittlichen Arbeitsentgelt aller in der gesetzlichen Rentenversicherung Versicherten i. S. d. § 18 SGB IV, entspricht jedoch nur einem bestimmten Bruchteil dieser Summe. Der Gesetzgeber entschied sich hierbei im Jahr 1977 mit § 200 StVollzG a. F. für 5 %. Die Eckvergütung entsprach damals somit 5% des durchschnittlichen Arbeitsentgelts aller in der gesetzlichen Rentenversicherung Versicherten. Schon § 43 Abs. 3 S. 2, 3 StVollzG sah zudem vor, dass nicht der volle Betrag der Eckvergütung gewährt werden musste. Die tatsächliche Vergütung (d. h. unter Berücksichtigung der Vergütungsstufen; *hierzu sogleich*) musste nur mindestens 75 % der Eckvergütung betragen. Zudem konnte selbst dieser Betrag gem. § 43 Abs. 3 S. 2, 3 StVollzG noch weiter unterschritten werden, wenn die Arbeitsleistungen den Mindestanforderungen nicht genügten. Nach den Vorstellungen des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform sollte die Entlohnung stufenweise angehoben werden und letztlich 40 % der Bezugsgröße entsprechen.<sup>44</sup> Tatsächlich wurde eine solche Erhöhung in den kommenden Jahren jedoch nie vorgenommen.

Auf der Basis von rechnerisch 250 Arbeitstagen pro Jahr wurde der Tagessatz für die Gefangenentlohnung gem. § 43 Abs. 3 S. 2 HS. 1 StVollzG auf den 250. Teil der Eckvergütung festgelegt. Gem. § 43 Abs. 3 S. 2 HS. 2 StVollzG ist je-

---

<sup>44</sup> Vgl. § 182 des Entwurfs des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform – BT-Drs. 7/3998, S. 130 f.

doch auch eine Vergütung nach Stundensätzen möglich. Als Berechnungsgrundlage für diesen ist die im jeweiligen Bundesland von den Beschäftigten des öffentlichen Dienstes zu leistenden Arbeitsstunden<sup>45</sup> heranzuziehen.<sup>46</sup>

### c. Vergütungsstufen

Die Eckvergütung bildet für die tatsächliche Entlohnung der arbeitenden Inhaftierten lediglich die Grundlage. Ihre konkrete Höhe hängt des Weiteren davon ab, in welcher Vergütungsstufe die Inhaftierten tätig werden.

§ 43 Abs. 3 StVollzG sieht vor, dass das Arbeitsentgelt „je nach Leistung des Gefangenen und der Art der Arbeit gestuft werden“ kann. Zur Durchführung dieser Regelung ist das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (heute Bundesministerium der Justiz) gem. § 48 StVollzG dazu ermächtigt, „im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Wirtschaft und Energie mit Zustimmung des Bundesrates zur Durchführung der §§ 43 bis 45 Rechtsverordnungen über die Vergütungsstufen zu erlassen“. Von dieser Möglichkeit wurde mit Erlass der Verordnung über die Vergütungsstufen des Arbeitsentgelts und der Ausbildungsbeihilfe nach dem Strafvollzugsgesetz (Strafvollzugsvergütungsordnung - StVollzVergO) Gebrauch gemacht. § 1 StVollzVergO definiert in Abs. 1 insgesamt fünf Vergütungsstufen (I – V), die sich hinsichtlich der Schwierigkeit und Einarbeitungszeit der zu verrichtenden Arbeit unterscheiden. In Abs. 2 legt die Regelung die Höhe für diese Stufen fest und bestimmt diese auf jeweils 75 % (Stufe I), 88 % (Stufe II), 100 % (Stufe III), 112 % (Stufe IV) und 125 % (Stufe V) der Eckvergütung nach § 43 Abs. 2 S. 2 StVollzG. Somit wurde die finanzielle Vergütung berechnet, indem die Eckvergütung i. H. v. 5% der Bezugsgröße<sup>47</sup> mit der sich aus der einschlägigen Vergütungsstufe ergebenden Prozentzahl multipliziert wurde.

Von dem so definierten Grundlohn<sup>48</sup> konnte jedoch sowohl nach oben als auch nach unten abgewichen werden. Zum einen konnte er gem. § 1 Abs. 3 S. 1 StVollzVergO unterschritten werden, „wenn die Arbeitsleistung den Anforderungen der

<sup>45</sup> Im öffentlichen Dienst gilt die 5-Tage Woche mit zwischen 38,5 und 40 Stunden pro Woche.

<sup>46</sup> Kuhn in: BeckOK Strafvollzugsrecht, § 43, Rn. 19 f.

<sup>47</sup> Vgl. oben, Teil I B. I. 1. b.

<sup>48</sup> Der Begriff des „Grundlohns“ ist dem Gesetzestext des § 1 StVollzVergO selbst entnommen. Er bezeichnet den monetären Vergütungsbestandteil nach Berücksichtigung der Eckvergütung

*jeweiligen Vergütungsstufe nicht genügt*“. Um den Besonderheiten der ersten Arbeitszeit gerecht zu werden, bestimmte § 1 Abs. 3 S. 2 StVollzVergO zwar, dass der Grundlohn während der Einarbeitungs- oder Anlernzeit um höchstens 20 % verringert werden durfte, nach dieser Zeit bestand eine solche Beschränkung jedoch nicht. § 1 Abs. 3 S. 3 StVollzVergO stellt hierzu jedoch klar, dass § 43 Abs. 3 S. 2 StVollzG unberührt bleibt und dass somit ein Unterschreiten von 75 % der Eckvergütung auch in diesen Fällen nur zulässig ist, wenn *„die Arbeitsleistungen des Gefangenen den Mindestanforderungen nicht genügen“*, worin ein deutlich strengerer Maßstab zu sehen ist. Zum anderen waren jedoch unter bestimmten Voraussetzungen auch Zulagen zum Grundlohn möglich. Gem. § 2 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 StVollzVergO konnten für Arbeiten unter arbeitserschwerenden Umgebungseinflüssen, die das übliche Maß erheblich übersteigen oder für Arbeiten zu ungünstigen Zeiten zusätzlich bis zu 5 % des Grundlohns gewährt werden; für Zeiten, die über die festgesetzte Arbeitszeit hinausgehen konnten gem. § 1 Abs. 1 Nr. 3 StVollzVergO sogar bis zu 25 % des Grundlohns. Eine noch höhere Zulage i. H. v. bis zu 30 % des Grundlohns im Zeitlohn oder i. H. v. bis zu 15 % des Grundlohns im Leistungslohn war gem. § 2 Abs. 2 StVollzVergO möglich, *„wenn die individuelle Arbeitsleistung dies rechtfertigt“*. Gem. § 2 Abs. 2 S. 2 StVollzVergO sind mögliche Anhaltspunkte hierfür im Zeitlohn *„die Arbeitsmenge, die Arbeitsgüte, der Umgang mit Betriebsmitteln und Arbeitsmaterialien, die Leistungsbereitschaft und keine oder nur geringe Fehlzeiten“* (Nr. 1) und im Leistungslohn *„die Arbeitsgüte sowie der Umgang mit Betriebsmitteln und Arbeitsmaterialien“* (Nr. 2).

#### **d. Unabhängigkeit von erzielten Gewinnen**

Die Höhe der Vergütung ist somit durch ein System aus Eckvergütung und Vergütungsstufen fest definiert. Sie wird insbesondere unabhängig davon gezahlt, zu welchem Preis sich die Arbeit der Inhaftierten ggf. weiterverwerten lässt.<sup>49</sup> Dies

---

und der Vergütungsstufe. Die mittlerweile in Kraft getretenen landesrechtlichen Bestimmungen halten an dieser Begrifflichkeit fest. In diesem Sinne wird dieser Begriff auch im Folgenden benutzt.

<sup>49</sup> So gab beispielsweise das Bayrische Staatsministerium der Justiz im Verfahren zum Urteil des BVerfG vom 20.06.2023 an, dass die in Unternehmerbetrieben arbeitenden Inhaftierten lediglich die gesetzlich vorgesehen Gefangenenvergütung erhielten, während die Betreiber dieser Unternehmerbetriebe Entgelte von 4,57 EUR bis 9,63 EUR je Arbeitsstunde für die Tätigkeit

scheint, lässt man die niedrige Höhe einmal außer Acht, als Grundsatz zunächst stimmig und orientiert am Prinzip des Unternehmerrisikos in der freien Wirtschaft. Jedoch führt dies insbesondere beim unechten Freigang<sup>50</sup> zu bemerkenswerten Ergebnissen. Während der echte Freigang zu einem regulären Arbeitsverhältnis der Inhaftierten zum beschäftigenden Dritten gem. § 611a BGB führt, kommt beim unechten Freigang kein solches Arbeitsverhältnis zustande. Stattdessen schließen die JVA und die privaten Unternehmen einen privatrechtlichen Vertrag über Arbeitsleistung und -entlohnung der Gefangenen. Hierbei bezahlen die Unternehmen oft marktübliche bzw. den in der jeweiligen Branche geltenden Tariflöhnen entsprechende Stundenlöhne für die Arbeit der Inhaftierten, wobei jedoch Abweichungen in Form eines frei zu vereinbarenden „Produktivitätsabschlags“ verhandelt werden können, um möglicherweise schlechtere Produktivitätsraten bedingt durch die Besonderheiten des Strafvollzugs auszugleichen.<sup>51</sup> Die vereinbarten Beträge werden von den privaten Unternehmen direkt an die JVA geleistet. Diese leistet ihrerseits an die Inhaftierten lediglich die nach den landesrechtlichen Regelungen vorgeschriebene Gefangenenvergütung, die, wie noch gezeigt werden wird, erheblich geringer ist. Die Differenz verbleibt der JVA.<sup>52</sup>

### **e. Verwendung der monetären Vergütung**

Die Verwendung der monetären Vergütung war den Inhaftierten schon unter der Geltung des Bundes-StVollzG nicht bzw. nicht vollständig freigestellt. Stattdessen waren verschiedene Posten vorgesehen, für die die Vergütung verwendet oder zwangsgespart werden musste. Auf diese Art wurde die finanzielle Vergütung aus der Gefangenearbeit unterteilt in sog. „Hausgeld“, „Überbrückungsgeld“ und „Eigengeld“.

Drei Siebtel der Vergütung dürfen die arbeitenden Inhaftierten gem. § 47 Abs. 1 StVollzG als Hausgeld für den persönlichen Bedarf frei verwenden. Die restlichen vier Siebtel der Vergütung werden hingegen von der JVA einbehalten und hieraus ein Überbrückungsgeld gem. § 51 StVollzG gebildet. Dieses soll gem. § 51 Abs.

---

der Inhaftierten an die JVAen bezahlen, BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 67.

<sup>50</sup> Vgl. oben, Teil I, A. IV.

<sup>51</sup> Neu (2001), S. 25.

<sup>52</sup> hierzu auch Pohlreich, S. 143.

1 S. 2 StVollzG ausreichen, um in den ersten vier Wochen nach der Entlassung den Lebensunterhalt der ehemaligen Inhaftierten sowie etwaiger Unterhaltsberechtigter zu sichern. In aller Regel<sup>53</sup> wird das Überbrückungsgeld daher gem. § 51 Abs. 2 S. 1, 2 StVollzG erst bei Entlassung aus der Haft ausgezahlt, und zwar nach Entscheidung der Justizvollzugsbehörde entweder an die Inhaftierten selbst oder aber an eine\*n Bewährungshelfer\*in oder eine sonstige mit der Entlassungsbetreuung befasste Stelle. Restliche Vergütung, die nicht als Hausgeld oder Überbrückungsgeld verbucht wird, ist den Inhaftierten gem. § 52 StVollzG als Eigengeld gutzuschreiben. Aufgrund der restlosen Verteilung der Vergütung auf Hausgeld und Überbrückungsgeld kann grundsätzlich eine Übertragung von Vergütung in das Eigengeld erst erfolgen, wenn bereits ausreichend Überbrückungsgeld i. S. d. § 51 StVollzG angespart wurde. Die in diesem Fall wieder freiwerdenden vier Siebtel der Vergütung können zur Bildung des Eigengelds verwendet werden. Über dieses können Inhaftierte gem. § 83 Abs. 2 S. 3 StVollzG außerhalb des Vollzugs frei verfügen, d. h. insbesondere erlaubte Waren erwerben und in die JVA liefern lassen.<sup>54</sup>

## **2. Teilweise Einbeziehung in die Sozialversicherung**

### **a. Einbeziehung in die Arbeitslosen- und Unfallversicherung**

Arbeitende Inhaftierte wurden mit Einführung der Vergütung durch das StVollzG in die Arbeitslosen- und Unfallversicherung einbezogen.<sup>55</sup> Hinsichtlich der Unfallversicherung hatten arbeitende Inhaftierte hierdurch im Wesentlichen die gleichen Ansprüche wie Arbeitende in der freien Wirtschaft, abgesehen von gewissen Anpassungen an die Gegebenheiten des Strafvollzugs.<sup>56</sup> Mit Blick auf die gem. § 26 Abs. 1 Nr. 4 SGB III vorgeschriebene Einbeziehung in die Arbeitslosenversicherung ergaben sich (und ergeben sich bis heute) jedoch einige gravierende

---

<sup>53</sup> Hiervon lässt § 51 Abs. 3 StVollzG eine – wenn auch in der Praxis wenig bedeutsame – Ausnahme zu, nach der der Anstaltsleiter gestatten kann, dass das Überbrückungsgeld für andere Ausgaben genutzt wird, die der Eingliederung des Gefangenen dienen.

<sup>54</sup> *Laubenthal*, Rn. 475.

<sup>55</sup> *Dahmen*, S. 56.

<sup>56</sup> *Laubenthal*, Rn. 481.

Besonderheiten für die Gefangenen. Grundsätzlich wären diese aufgrund der geringen Vergütung gem. § 27 Abs. 2 S. 1 SGB III von der Beitragsleistung befreit.<sup>57</sup> Jedoch sieht § 26 Abs. 1 Nr. 4 SGB III hiervon abweichend explizit ihre Einbeziehung in die Arbeitslosenversicherung vor: „*Versicherungspflichtig sind [...] Gefangene, die Arbeitsentgelt, Ausbildungsbeihilfe oder Ausfallentschädigung (§§ 43 bis 45, 176 und 177 des Strafvollzugsgesetzes) erhalten*“. Hieraus erwächst das erste Problem, das darin besteht, dass diese Einbeziehung für sich genommen nahezu wirkungslos wäre, da die Vergütung der Gefangenen so gering ist, dass trotz einer Einzahlung kaum nennenswerte Ansprüche erlangt werden könnten. Hierauf reagiert § 345 Nr. 3 SGB III, der als fiktive beitragspflichtige Einnahmen im Fall der arbeitenden Inhaftierten 90 % der Bezugsgröße nach § 18 SGB IV, d. h. 90% des Durchschnittsentgelts der in der gesetzlichen Rentenversicherung Versicherten bestimmt. Diese Regelung zieht jedoch sogleich ein weiteres Problem nach sich, da die Inhaftierten von ihrer geringen Vergütung faktisch nicht in der Lage wären, Beiträge auf Grundlage dieser viel höheren fiktiven Bemessungsgrundlage in die Arbeitslosenversicherung abzuführen. Um dieser Tatsache Rechnung zu tragen, wird im Fall der Inhaftierten von der grundsätzlichen Aufteilung abgewichen, nach der Arbeitgeber\*innen und Arbeitnehmer\*innen die Beiträge jeweils hälftig übernehmen. Die Beträge auf Grundlage der fiktiven Bemessungsgrundlage werden von der JVA entrichtet. Diese nimmt anschließend zwar Rückgriff bei den Inhaftierten, jedoch nur in Höhe der Hälfte der Beiträge, die sich aus ihrem tatsächlichen Einkommen ergeben würden.

## **b. Fehlende Einbeziehung in die Renten- und Krankenversicherung**

Hingegen fehlte es schon damals an einer Einbeziehung arbeitender Inhaftierter in die gesetzliche Renten- und Krankenversicherung.<sup>58</sup> Der Gesetzgeber hatte dies zwar – mit geringfügigen Anpassungen an die besonderen Gegebenheiten im Strafvollzug – grundsätzlich in §§ 190 – 193 StVollzG vorgesehen, jedoch wurde das Inkrafttreten der maßgeblichen Regelungen (§ 190 Nr. 1 – 10 und Nr. 13 – 18 StVollzG sowie §§ 191 – 193 StVollzG) gem. § 198 Abs. 3 StVollzG bis zum Erlass eines entsprechenden Bundesgesetzes suspendiert. Hierzu kam es jedoch nie, da die ursprünglich geplante Einbeziehung der Gefangenen in die gesetzliche

---

<sup>57</sup> Laubenthal, Rn. 482.

<sup>58</sup> Dahmen, S. 56 f.

Renten- und Krankenversicherung mit dem Argument der zu hohen finanziellen Belastung letztlich dauerhaft ablehnt wurde.<sup>59</sup> Zwar blieb es den Inhaftierten unbenommen, durch eigene Beitragszahlungen bestehende Versicherungsverhältnisse in Renten- und Krankenversicherung aufrechtzuerhalten.<sup>60</sup> Jedoch war dies angesichts der meist prekären finanziellen Lage der Gefangenen bei Eintritt in den Strafvollzug und der geringen Vergütung während der Haft faktisch für den absoluten Großteil der Inhaftierten nicht realistisch.<sup>61</sup> Die fehlende Einbeziehung in die gesetzliche Krankenversicherung wurde während der Haft zumindest durch einen Anspruch der Inhaftierten gegen die jeweilige JVA auf Gesundheitsfürsorge gem. §§ 56 ff. StVollzG ausgeglichen<sup>62</sup>, auch wenn andere Nachteile, wie beispielsweise die nun für Familienangehörige nicht mehr mögliche Familienversicherung weiter bestehen blieben.<sup>63</sup> Die fehlende Einbeziehung in die Rentenversicherung hingegen hatte gravierende Auswirkungen auf die Inhaftierten. Mangels Pflichtversicherung und da die Haftzeit auch nicht als Ausfallzeit gewertet wurde, hatte die Zeit im Strafvollzug keinerlei rentenanspruchssteigernde Wirkung.<sup>64</sup> Insbesondere bei längeren Haftstrafen ist das Risiko der Altersarmut mangels ausreichender Rentenansprüche daher enorm.

### **3. Verzicht auf die Erhebung eines Haftkostenbeitrags bei Gefangenearbeit**

Ein finanzieller Vorteil, der arbeitenden Inhaftierten zumindest mittelbar zukam, war der Verzicht auf die Erhebung eines Haftkostenbeitrags. Einen solchen erhob die JVA grundsätzlich gem. § 50 Abs. 1 S. 1 StVollzG als Kosten der Vollstreckung der Rechtsfolgen einer Tat i. S. d. § 464a Abs. 1 S. 2 StPO von den Inhaftierten. Der Haftkostenbeitrag soll die Inhaftierten auf diese Weise zwar nicht an den gesamten Kosten des Vollzugs beteiligen, jedoch aber an denen für den Lebensunterhalt, d. h. Verpflegung und Unterbringung.<sup>65</sup> Seine konkrete Höhe wurde gem. § 50 Abs. 2 StVollzG vom damaligen Bundesministerium der Justiz

---

<sup>59</sup> *Laubenthal*, Rn. 479.

<sup>60</sup> *Dahmen*, S. 56 f.

<sup>61</sup> Vgl. auch *Dahmen*, S. 57.

<sup>62</sup> *Dahmen*, S. 57.

<sup>63</sup> *Neu* (1995), S. 164.

<sup>64</sup> *Neu* (1995), S. 167.

<sup>65</sup> *Laubenthal*, Rn. 470.



und für Verbraucherschutz (heute Bundesministerium der Justiz) für jedes Kalenderjahr nach den am 01.10 des vorhergehenden Jahres geltenden Bewertungen der Sachbezüge gem. § 17 Abs. 1 Nr. 4 SGB IV festgestellt. Der Haftkostenbeitrag durfte hierbei zwar gem. § 50 Abs. 2 S. 4 StVollzG auch von dem unpfändbaren Teil der Bezüge, nicht aber zu Lasten des Hausgeldes und der Ansprüche unterhaltsberechtigter Angehöriger angesetzt werden. Von der Erhebung eines Haftkostenbeitrags wurde gem. § 50 Abs. 1 S. 2 StVollzG hingegen gänzlich abgesehen, wenn die Inhaftierten gem. § 50 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 StVollzG „*Bezüge nach diesem Gesetz*“ erhielten, worunter die Vergütung für während der Haft verrichtete Arbeit fällt. Inhaftierte, die arbeiteten, mussten somit keinen Haftkostenbeitrag leisten. Gleiches galt für im Übrigen für Inhaftierte, die gem. § 50 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 StVollzG ohne Verschulden nicht arbeiten konnten (i. d. R. aufgrund von Arbeitsunfähigkeit) oder gem. § 50 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 StVollzG nicht zur Arbeit verpflichtet waren (i. d. R. wegen Erreichen des Regelrentenalters oder im Fall werdender und stillender Mütter gem. § 41 Abs. 1 S. 3 StVollzG).

#### **4. Zusammenfassung**

Insgesamt wurde mit der 1977 eingeführten Vergütung für Gefangenearbeit im Wesentlichen ein Anspruch auf monetäre Vergütung geschaffen, was als wesentliche Errungenschaft des modernen Strafvollzugs gefeiert wurde. Die Vergütung basierte auf einer Kombination aus Eckvergütung und Vergütungsstufen – ein Konzept, das bis heute zur Bestimmung der monetären Vergütungskomponente genutzt wird. Weil es den Parteien jedoch nicht gelang, einen Konsens über die konkrete Höhe der Vergütung zu erzielen, wurde als Übergangslösung eine verhältnismäßig niedrige Vergütung auf Basis einer Eckvergütung i. H. v. nur 5 % der Bezugsgröße vereinbart. Zwar wurde dies mit der Selbstbindung des Gesetzgebers verbunden, nach spätestens vier Jahren über eine Erhöhung zu entscheiden. Eine entsprechende Entscheidung blieb jedoch aus, sodass die Vergütung jahrzehntelang auf dem damals festgelegten Niveau verblieb. Daneben erfolgte als jedenfalls mittelbarer Vorteil der Verrichtung von Arbeit eine Einbeziehung in die Arbeitslosen- und Unfallversicherung sowie die Unterlassung der Erhebung eines Haftkostenbeitrags. Den wesentlichen und für die Inhaftierten unmittelbar spürbaren Teil der Vergütung machte jedoch zweifelsohne die wenn auch geringe monetäre Vergütung aus.

## **II. Das Urteil des BVerfG vom 01.07.1998 (2 BvR 441/90)<sup>66</sup>**

Was zunächst noch als kompromisshafte Übergangslösung gedacht war, hatte letztlich mehrere Jahrzehnte lang Bestand. Anders als in § 200 Abs. 2 StVollzG a. F. vorgesehen, entschied der Gesetzgeber nicht über eine Erhöhung der Vergütung, sodass diese lange Zeit auf dem 1977 festgelegten Niveau stagnierte. Erst nachdem das BVerfG im Jahr 1998 die Verfassungswidrigkeit dieser Vergütungshöhe feststellte, wurde das Entlohnungssystem überarbeitet.

Das BVerfG entschied am 01.07.1998 in einem mehrere Verfassungsbeschwerden und ein Normenkontrollverfahren zusammenziehenden Urteil<sup>67</sup>, dass die damalige Höhe der Vergütung gegen das Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. Art. 1 Abs. 1 GG verstieß. Das Gericht führte aus, dass die resozialisierende Wirkung der Gefangenenarbeit nur erzielt werden kann, wenn diese Arbeit auch angemessen entlohnt wird. Zwar erkannte das Gericht ausdrücklich an, dass neben monetären durchaus auch nicht-monetäre Belohnungen die erforderliche Anerkennung der Arbeitsleistung darstellen können. Insgesamt müsse die Vergütung jedoch geeignet sein, *„dem Gefangenen den Wert regelmäßiger Arbeit für ein künftiges eigenverantwortetes und straffreies Leben in Gestalt eines für ihn greifbaren Vorteils vor Augen zu führen“*<sup>68</sup>. Hierfür sei die damals vorgesehene Vergütung in ihrer Kombination aus der Eckvergütung i. H. v. 5 % der Bezugsgröße und den Vergütungsstufen zu niedrig, sodass die Regelung gegen das Resozialisierungsgebot verstieß.<sup>69</sup>

## **III. Veränderung der Vergütung in Folge des Urteils des BVerfG vom 01.07.1998 (2 BvR 441/90)<sup>70</sup>**

Nach der Feststellung der Verfassungswidrigkeit der Vergütungshöhe durch das BVerfG<sup>71</sup> kam es mit Wirkung zum 01.01.2001 durch die Änderung des StVollzG

<sup>66</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90; im Detail hierzu vgl. unter Teil 3, A. I. 1. b. i.

<sup>67</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90.

<sup>68</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 137.

<sup>69</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, insb. Rn. 171 ff.

<sup>70</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90.

<sup>71</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90.

vom 27.12.2000 erstmals seit ihrer Einführung im Jahr 1997 zu einer Modifikation der Zusammensetzung der Gefangenenvergütung und zur Anhebung der monetären Vergütungskomponente. Bereits kurz nach ihrem Inkrafttreten wurde diese Neuregelung vom BVerfG im Jahr 2002 auf ihre Verfassungsmäßigkeit überprüft und für damals „*noch verfassungsmäßig*“ befunden. Allerdings hielt das BVerfG den Gesetzgeber zur ständigen Überprüfung an.<sup>72</sup>

## **1. Anhebung der monetären Vergütungskomponente**

Durch die Änderung des StVollzG wurde in einem ersten Schritt die monetäre Komponente, die bis dahin dem einzigen Bestandteil der Gefangenenvergütung ausgemacht hatte, geringfügig angehoben. Die Eckvergütung, die bisher 5 % der Bezugsgröße betragen hatte, wurde durch § 200 StVollzG n. F. auf 9 % der Bezugsgröße angehoben.

## **2. Einführung der nicht-monetären Vergütungskomponente**

Der zweite und innovativere Schritt bestand in der Schaffung einer zusätzlichen nicht-monetären Vergütungskomponente, mutmaßlich inspiriert von einem expliziten Hinweis des BVerfG<sup>73</sup> auf diese Möglichkeit. Zusätzlich zur finanziellen Vergütung wurde mit § 43 Abs. 1 StVollzG n. F. die Vergütung durch Freistellung von der Arbeit eingeführt. Die Strafgefangenen können gem. § 43 Abs. 6 S. 1 StVollzG auf Antrag hin für je zwei Monate zusammenhängender Tätigkeit für einen Werktag von der Arbeit freigestellt werden. Gem. § 43 Abs. 7 S. 1 StVollzG können sie zudem beantragen, dass die Freistellung in Form von Hafturlaub gewährt wird; alternativ wird die Freistellung gem. § 43 Abs. 9 StVollzG auf den Entlassungszeitraum angerechnet, was einer Haftverkürzung gleichkommt. In den Fällen, in denen sowohl Freistellung als auch Anrechnung ausnahmsweise nicht möglich ist, erhalten Inhaftierte gem. § 43 Abs. 11 S. 1 StVollzG eine entsprechende Ausgleichsentschädigung.

---

<sup>72</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01; im Detail hierzu vgl. unter Teil 3, A. I. 1. b. ii.

<sup>73</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 139.

## **IV. Veränderung der Vergütung nach der Föderalismusreform**

Das mit Wirkung zum 01.01.2001 neu geschaffene Konzept aus einer finanziellen Vergütungskomponente basierend auf einer Eckvergütung i. H. v. 9 % der Bezugsgröße und einer nicht-monetären Vergütungskomponente von zwei arbeitsfreien Tagen für je zwei Monate zusammenhängender Tätigkeit blieb nur wenige Jahre unverändert. Mit der Föderalismusreform I im Jahr 2006 ging die ausschließliche Gesetzgebungskompetenz für den Strafvollzug auf die Bundesländer über.<sup>74</sup> In den folgenden Jahren schufen sämtliche Bundesländer Landes-Strafvollzugsgesetze, in denen für die Gefangenenarbeit eigene und teils deutlich von der Konzeption des Bundes-StVollzG abweichende Vergütungsregelungen geschaffen wurden. Hieraus resultiert das aktuelle uneinheitliche Bild der Gefangenenvergütung in Deutschland.

### **1. Veränderung der Vergütung**

#### **a. Veränderung der monetären Vergütungskomponente**

An der Berechnung der monetären Vergütung der Gefangenen änderte sich durch die landesrechtlichen Strafvollzugsgesetze nichts. Weiterhin wird deren Höhe ermittelt, indem eine Eckvergütung als Basis mit einem bestimmten Prozentsatz multipliziert wird, der der Vergütungsstufe entspricht, in die die konkrete Tätigkeit der Arbeitenden eingruppiert ist. Bezüglich der grundsätzlichen Berechnung der Gefangenenvergütung ist die Rechtslage in Deutschland daher weiterhin einheitlich.

Auch die Höhe der Eckvergütung blieb gleich. Sämtliche Strafvollzugsgesetze der einzelnen Bundesländer enthalten eine entsprechende Regelung, wonach der Bemessung des Arbeitsentgelts 9 % der Bezugsgröße nach § 18 SGB IV zugrunde zu legen sind.<sup>75</sup> Dies entspricht der zuvor anwendbaren Regelung in § 43 Abs. 2 S. 2 i. V. m. § 200 StVollzG.

<sup>74</sup> Hierzu z. B. *Laubenthal*, Rn. 132.

<sup>75</sup> Baden-Württemberg: § 49 Abs. 2 S. 2 JVollzGB III BW; Bayern: Art. 46 Abs. 2 S. 2 BayStVollzG; Berlin: § 61 Abs. 2 S. 1 StVollzG Bln; Brandenburg: § 66 Abs. 2 S. 1 BbgJVollzG; Bremen: § 55 Abs. 2 S. 1 BremStrVollzG; Hamburg: § 40 Abs. 2 Nr. 1 HS. 1 HmbStVollzG;

Erste Unterschiede zeigen sich jedoch bereits darin, dass manche Bundesländer in ihren Strafvollzugsgesetzen unter verschiedenen Voraussetzungen ein Abweichen nach unten von dieser Eckvergütung zulassen. Schon unter der vormalig geltenden bundesrechtlichen Regelung mussten nur mindestens 75 % der Eckvergütung bezahlt werden und dieser Betrag durfte gem. § 43 Abs. 3 S. 2, 3 StVollzG auch noch unterschritten werden, wenn „*die Arbeitsleistungen des Gefangenen den Mindestanforderungen nicht genügen*“. An dieser Regelung halten heute noch Baden-Württemberg, Bayern, Hamburg, Niedersachsen und Nordrhein-Westfalen mit ihren jeweiligen Landes-Strafvollzugsgesetzen fest.<sup>76</sup> Eine Reihe anderer Bundesländer sieht zwar ebenfalls die Möglichkeit des Unterschreitens der Eckvergütung bis hin zu einer entsprechenden Untergrenze i. H. v. 75 % der Eckvergütung (Berlin, Brandenburg, Saarland, Sachsen-Anhalt<sup>77</sup>) bzw. sogar nur 60 % der Eckvergütung (Bremen, Mecklenburg-Vorpommern, Rheinland-Pfalz, Sachsen, Schleswig-Holstein, Thüringen<sup>78</sup>) vor, jedoch ist in diesen Ländern ein Abweichen nach unten von dieser gezogenen Grenze nicht mehr möglich. Im hessischen Strafvollzugsgesetz schließlich ist keinerlei Unterschreitung der Eckvergütung vorgesehen oder erlaubt.<sup>79</sup>

Zudem unterscheidet sich die tatsächliche Höhe der monetären Vergütung auch aus anderem Grund teils erheblich, da in den einzelnen Bundesländern unterschiedliche Vergütungsstufen eingeführt wurden. Jedes der Landes-Strafvollzugsgesetze enthält eine der Regelung des § 43 Abs. 3 S. 1 StVollzG entsprechende ausdrückliche Erlaubnis, die Vergütung je nach Schwierigkeitsgrad der

---

Hessen: § 38 Abs. 2 HStVollzG; Mecklenburg-Vorpommern: § 55 Abs. 2 S. 1 StVollzG M-V; Niedersachsen: § 40 Abs. 1 S. 2 NJVollzG; Nordrhein-Westfalen: § 32 Abs. 1 S. 1 StVollzG NRW; Rheinland-Pfalz: § 65 Abs. 2 S. 1 LJVollzG; Saarland: § 55 Abs. 2 S. 1 SLStVollzG; Sachsen: § 55 Abs. 2 S. 1 SächsVollzG; Sachsen-Anhalt: § 64 Abs. 3 S. 1 JVollzGB LSA; Schleswig-Holstein: § 37 Abs. 2 S. 1 LStVollzG SH; Thüringen: § 66 Abs. 3 ThürJVollzGB.

<sup>76</sup> Baden-Württemberg: § 49 Abs. 3 S. 2 JVollzGB III BW; Bayern: Art. 46 Abs. 3 S. 2 BayStVollzG; Hamburg: § 40 Abs. 2 Nr. 2 HS. 2 HmbStVollzG; Niedersachsen: § 40 Abs. 2 S. 2 NJVollzG; Nordrhein-Westfalen: § 32 Abs. 4 S. 2 StVollzG NRW.

<sup>77</sup> Berlin: § 61 Abs. 3 S. 2 StVollzG Bln; Brandenburg: § 66 Abs. 3 S. 2 BbgJVollzG; Saarland: § 55 Abs. 3 S. 2 SLStVollzG; Sachsen-Anhalt: § 64 Abs. 4 S. 2 JVollzGB LSA.

<sup>78</sup> Bremen: § 55 Abs. 3 S. 2 BremStrVollzG; Mecklenburg-Vorpommern: § 55 Abs. 3 S. 2 StVollzG M-V; Rheinland-Pfalz: § 65 Abs. 3 S. 2 LJVollzG; Sachsen: § 55 Abs. 3 S. 2 SächsVollzG; Schleswig-Holstein: § 37 Abs. 3 S. 2 LStVollzG SH; Thüringen: § 66 Abs. 4 S. 1 HS. 2 ThürJVollzGB.

<sup>79</sup> § 38 HStVollzG.

Arbeit abzustufen, d. h. von der Eckvergütung nach unten oder oben abzuweichen.<sup>80</sup> Die Umsetzung dieser Abstufung ist jedoch nicht einheitlich. Während manche Bundesländer Regelungen erlassen haben, die den *status quo* vor der Föderalismusreform I weiterhin aufrechterhalten, wurden in anderen Bundesländern eigene, teilweise erheblich abweichende Abstufungsmodelle eingeführt. Aus diesem Grund unterscheidet sich die monetäre Entlohnung der Inhaftierten je nach Bundesland oft erheblich.

Fünf Bundesländer, nämlich Berlin, Bremen, Niedersachsen, Saarland und Thüringen, haben trotz entsprechender Ermächtigung<sup>81</sup> bislang keine eigenen Rechtsverordnungen zur Gestaltung von Vergütungsstufen erlassen. Insofern gilt dort die bundesgesetzliche Regelung der StVollzVergO mit ihrer Einteilung in fünf Vergütungsstufen zu jeweils 75 %, 88 %, 100 %, 112 % und 125 % der Eckvergütung in § 1 Abs. 1, 2 StVollzVergO fort<sup>82</sup>, ebenso wie die unter dem Bundes-StVollzG vorgesehenen Möglichkeiten des Abweichens von der so berechneten Vergütung nach oben oder unten.<sup>83</sup>

Alle anderen Bundesländer haben von der in ihren Strafvollzugsgesetzen vorgesehenen Ermächtigungen<sup>84</sup> Gebrauch gemacht und jeweils eigene Rechtsverordnungen erlassen, die die Vergütungsstufen regeln.<sup>85</sup>

<sup>80</sup> Baden-Württemberg: § 49 Abs. 3 S. 1 JVollzGB III BW; Bayern: Art. 46 Abs. 3 S. 1 BayStVollzG; Berlin: § 61 Abs. 3 S. 1 StVollzG Bln; Brandenburg: § 66 Abs. 3 S. 1 BbgJVollzG; Bremen: § 55 Abs. 3 S. 1 BremStrVollzG; Hamburg: § 40 Abs. 2 Nr. 2 HmbStVollzG; Hessen: § 38 Abs. 3 S. 1 HStVollzG; Mecklenburg-Vorpommern: § 55 Abs. 3 S. 1 StVollzG M-V; Niedersachsen: § 40 Abs. 2 S. 1 NJVollzG; Nordrhein-Westfalen: § 32 Abs. 4 S. 1 StVollzG NRW; Rheinland-Pfalz: § 65 Abs. 3 S. 1 LJVollzG; Saarland: § 55 Abs. 3 S. 1 SLStVollzG; Sachsen: § 55 Abs. 3 S. 1 SächsVollzG; Sachsen-Anhalt: § 64 Abs. 4 S. 1 JVollzGB LSA; Schleswig-Holstein: § 37 Abs. 3 S. 1 LStVollzG SH; Thüringen: § 66 Abs. 4 S. 1 ThürJVollzGB.

<sup>81</sup> Berlin: § 61 Abs. 3 S. 3 StVollzG Bln; Bremen: § 55 Abs. 3 S. 3 BremStrVollzG; Niedersachsen: § 44 NJVollzG; Saarland: §§ 55 Abs. 3 S. 3, 119 Abs. 1 SLStVollzG; Thüringen: §§ 66 Abs. 4 S. 3, § 143 Abs. 1 ThürJVollzGB. ThürJVollzGB.

<sup>82</sup> Laubenthal, Rn. 439.

<sup>83</sup> Vgl. oben, Teil I B. I. 1. c.

<sup>84</sup> Baden-Württemberg: § 55 JVollzGB III BW; Bayern: Art. 48 BayStVollzG; Brandenburg: § 66 Abs. 3 S. 3 BbgJVollzG; Hamburg: § 43 HmbStVollzG; Hessen: § 38 Abs. 3 S. 2 HStVollzG; Mecklenburg-Vorpommern: § 55 Abs. 3 S. 3 StVollzG M-V; Nordrhein-Westfalen: § 32 Abs. 4 S. 3 StVollzG NRW; Rheinland-Pfalz: § 65 Abs. 3 S. 1 LJVollzG; Sachsen: § 55 Abs. 3 S. 3 SächsVollzG; Sachsen-Anhalt: § 66 JVollzGB LSA; Schleswig-Holstein: § 37 Abs. 3 S. 3 LStVollzG SH.

<sup>85</sup> Baden-Württemberg: Justizvollzugsvergütungsordnung (JVollzVergO); Bayern: Bayerische Strafvollzugsvergütungsverordnung (BayStVollzVergV); Brandenburg: Brandenburgische Justizvollzugs- und Sicherungsverwahrungsvergütungsordnung (BbgJVollzSVVergO);

Baden-Württemberg und Bayern haben hierbei inhaltlich die vormalig geltenden bundesrechtlichen Regelungen übernommen. So sind zum einen weiterhin fünf Vergütungsstufen zu jeweils 75 %, 88 %, 100 %, 112 % und 125 % der Eckvergütung vorgesehen<sup>86</sup>, und zum anderen auch die bisher geltenden Möglichkeiten eines Abweichens nach oben oder unten von diesem Grundlohn gegeben. So kann dieser unterschritten werden, wenn die Arbeitsleistung den Anforderungen der jeweiligen Vergütungsstufe nicht genügt, wenn auch in einer Einarbeitungs- oder Anlernzeit um maximal 20 %).<sup>87</sup> Ebenfalls bleibt es bei der Möglichkeit, zusätzliche Zulagen zu erhalten i. H. v. bis zu 5 % des Grundlohns für Arbeiten unter arbeiterschwerenden Umgebungseinflüssen, die das übliche Maß erheblich übersteigen oder für Arbeiten zu ungünstigen Zeiten<sup>88</sup>, i. H. v. bis zu 25 % des Grundlohns für Zeiten, die über die festgesetzte Arbeitszeit hinausgehen<sup>89</sup> und i. H. v. bis zu 30 % (im Zeitlohn) bzw. 15 % (im Leistungslohn) des Grundlohns, wenn die individuelle Arbeitsleistung dies rechtfertigt.<sup>90</sup>

Nordrhein-Westfalen hat ebenfalls Regelungen übernommen, die den bisherigen bundesrechtlichen im Wesentlichen ähneln. So wurden die bisherigen fünf Vergütungsstufen zu jeweils 75 %, 88 %, 100 %, 112 % und 125 % der Eckvergütung übernommen<sup>91</sup>, ebenso wie die Möglichkeiten zur Unterschreitung des Grundlohns bei Arbeit, die den Anforderungen nicht genügt (während der Einarbeitungs- oder Anlernzeit jedoch um maximal 20 %)<sup>92</sup> und zur Gewährung von Zu-

---

Hamburg: Hamburgische Vollzugsvergütungsordnung (HmbVollzVergO); Hessen: Hessische Strafvollzugsvergütungsordnung (HstVollzVergVO); Mecklenburg-Vorpommern: Justizvergütungsverordnung (JVollzVergVO M-V); Nordrhein-Westfalen: Landesvollzugsvergütungsverordnung Nordrhein-Westfalen (LVollzVergVO NRW); Rheinland-Pfalz: Landesverordnung über die Vergütungsstufen in Justiz und Sicherungsverwahrung (LVergVollzVO); Sachsen: Sächsische Justizvollzugsvergütungsverordnung (SächsJVollzVergVO); Sachsen-Anhalt: Justizvergütungsverordnung (JVollzVergVO); Schleswig-Holstein: Justizvollzugsvergütungsverordnung (VollzVergVO SH).

<sup>86</sup> Baden-Württemberg: § 1 Abs. 1, 2 JVollzVergO; Bayern: Art. 1 Abs. 1, 2 BayStVollzVergV.

<sup>87</sup> Baden-Württemberg: § 1 Abs. 3 S. 1, 2 JVollzVergO; Bayern: § 1 Abs. 3 S. 1, 2 BayStVollzVergV.

<sup>88</sup> Baden-Württemberg: § 2 Abs. 1 Nr. 1, 2 JVollzVergO; Bayern: § 2 Abs. 1 Nr. 1, 2 BayStVollzVergV.

<sup>89</sup> Baden-Württemberg: § 2 Abs. 1 Nr. 3 JVollzVergO; Bayern: § 2 Abs. 1 Nr. 3 BayStVollzVergV.

<sup>90</sup> Baden-Württemberg: § 2 Abs. 2 JVollzVergO; Bayern: § 2 Abs. 2 BayStVollzVergV.

<sup>91</sup> § 2 Abs. 1, 2 LVollzVergVO NRW.

<sup>92</sup> § 2 Abs. 3 S. 1, 2 LVollzVergVO NRW.

lagen in den bereits unter dem StVollzG festgelegten Fällen schwieriger Arbeitsbedingungen in der dort geregelten Höhe<sup>93</sup> oder i. H. v. 30 % bzw. 15 % (Zeit-/Stücklohn) wenn die individuelle Arbeitsleistung dies rechtfertigt.<sup>94</sup> Allerdings etabliert die landesrechtliche Regelung Obergrenzen dafür, wie viele Zulagen insgesamt gewährt werden dürfen. Im Zeitlohn dürfen somit nur bis jeweils 20 % der Inhaftierten Zulagen von 10 – 19 % und 20 – 29 % erhalten und nur bis zu 10 % der Inhaftierten Zulagen von 30 %. Im Leistungslohn dürfen bis jeweils 20 % der Inhaftierten Zulagen von 5 – 9 % und 10 – 14 % erhalten und nur bis zu 10 % der Inhaftierten Zulagen von 15 %.<sup>95</sup> Darüberhinausgehende Zulagen sind nicht möglich.

Schleswig-Holstein hat ebenfalls die bisherigen fünf Vergütungsstufen zu jeweils 75 %, 88 %, 100 %, 112 % und 125 % der Eckvergütung übernommen<sup>96</sup> und eine der vormaligen bundesrechtlichen Norm entsprechende Regelung erlassen, die vorsieht, dass der sich so aus den Vergütungsstufen ergebende Grundlohn auch dann unterschritten werden kann, wenn die Arbeitsleistung den Anforderungen der jeweiligen Vergütungsstufe nicht genügt mit dem einzigen Unterschied, dass im Gegensatz zur vormals geltenden bundesrechtlichen Regelung keine schützende Begrenzung für eine Unterschreitung in Einarbeitungs- oder Anlernzeiten existiert.<sup>97</sup> Hinsichtlich der möglichen Zulagen wurden in Schleswig-Holstein inhaltlich die bisher nach Bundesrecht bestehenden Regelungen übernommen.<sup>98</sup>

Eine vergleichbare Regelung wurde in Sachsen getroffen. Dort sind zwar formal nunmehr sechs Vergütungsstufen vorgesehen, jedoch ist die geringste (Stufe I) lediglich anwendbar auf „Maßnahmen“ für die Gefangene eine finanzielle Anerkennung gewährt wird, während „Arbeit“ mit den Stufe II - VI vergütet wird. Als speziellere Regelungen finden also nur diese auf arbeitende Inhaftierte Anwendung und weisen mit jeweils 75 %, 88 %, 100 %, 112 % und 125 % der Eckvergütung dieselbe Höhe auf wie die vormals einschlägigen Stufen I – V nach der

<sup>93</sup> § 3 Abs. 1 Nr. 1, 2, 3 LVollzVergVO NRW; leicht abgewandelt hierbei Nr. 2, welcher eine Zulage i. H. v. bis zu 5 % vorsieht für „Arbeiten, die nicht nur gelegentlich an allgemein arbeitsfreien Tagen oder zu ungünstigen Zeiten (regelmäßiger Arbeitsbeginn mindestens eine Stunde vor der üblichen Arbeitszeit oder regelmäßiges Arbeitsende mindestens zwei Stunden danach) auszuführen sind“, wodurch die bundesrechtliche Formulierung der „Arbeiten zu ungünstigen Zeiten“ konkretisiert wurde, vgl. Teil 1 B. I. 1. c.

<sup>94</sup> § 3 Abs. 2 LVollzVergVO NRW.

<sup>95</sup> § 3 Abs. 3 LVollzVergVO NRW.

<sup>96</sup> § 1 Abs. 1, 2 VollzVergVO SH.

<sup>97</sup> § 1 Abs. 3 VollzVergVO SH.

<sup>98</sup> § 2 VollzVergVO SH.



bundesrechtlichen Regelung.<sup>99</sup> Wie in den vorgenannten Bundesländern sieht das sächsische Vergütungsverordnung vor, dass das Arbeitsentgelt gekürzt werden kann, wenn die Arbeitsleistung den Anforderungen der jeweiligen Vergütungsstufe nicht genügt.<sup>100</sup> Allerdings ist diese Kürzungsmöglichkeit streng beschränkt, da in diesem Fall durch die Kürzung die Vergütung in der jeweils vorhergehenden Vergütungsstufe nicht unterschritten werden darf.<sup>101</sup> (Eine Kürzung des Entgelts für „Maßnahmen“ und „arbeitstherapeutische Maßnahmen“ ist überhaupt nicht möglich.<sup>102</sup>) Prozentuale Zulagen sieht die landesrechtliche Regelung nicht mehr vor, jedoch besteht auf den Stufen I und II die Möglichkeit, „*in besonders begründeten Ausnahmefällen*“ die finanzielle Vergütung einer höheren Stufe gewährt zu bekommen, „*insbesondere wenn die Anforderungen an die körperliche und geistige Leistungsfähigkeit der Gefangenen, die an den Maßnahmen teilnehmen, für die finanzielle Anerkennung gewährt wird, mit denen der jeweiligen Vergütungsstufe vergleichbar sind*“.<sup>103</sup>

Hessen hat ebenfalls die bisherigen fünf Vergütungsstufen zu jeweils 75 %, 88 %, 100 %, 112 % und 125 % der Eckvergütung übernommen.<sup>104</sup> Eine Regelung, die die Möglichkeit der Unterschreitung des durch die Vergütungsstufen festgelegten Prozentsatzes – aus welchen Gründen auch immer – vorsieht, wurde jedoch nicht aus dem vormalis geltenden Vergütungskonzept übernommen. Lediglich für die Dauer einer höchstens einmonatigen Einarbeitung ist gem. § 1 Abs. 1 S. 4 Hst-VollzVergVO eine Eingruppierung in die nächst niedrigere Vergütungsstufe möglich. Die Gewährung von Zulagen ist auch in Hessen weiterhin möglich, jedoch unter veränderten Voraussetzungen. So ist eine Erschwerniszulage i. H. v. 5 % des Grundlohns lediglich für eine eng definierte Gruppe von Tätigkeiten vorgesehen, nämlich „*für Schweißarbeiten, das Beseitigen von Verstopfungen in Kanalisations- und Toilettenanlagen sowie andere Tätigkeiten, die besondere Erschwernisse durch Geruch oder Schmutz mit sich bringen*.“<sup>105</sup> Im Leistungslohn ist zudem eine Leistungszulage i. H. v. 5 – 20 % möglich, wenn die Leistung

<sup>99</sup> § 2 Abs. 1, 2 SächsJVollzVergVO.

<sup>100</sup> § 2 Abs. 3 S. 1 SächsJVollzVergVO.

<sup>101</sup> § 2 Abs. 3 S. 2 SächsJVollzVergVO.

<sup>102</sup> § 2 Abs. 3 S. 4 SächsJVollzVergVO.

<sup>103</sup> § 2 Abs. 4 SächsJVollzVergVO.

<sup>104</sup> § 1 Abs. 1, 2 HstVollzVergVO.

<sup>105</sup> § 3 Abs. 1 HstVollzVergVO.

„nach Arbeitsqualität oder -menge über dem Durchschnitt liegen“, die „je nach dem Grad der Überdurchschnittlichkeit der Leistung“ festzulegen ist.<sup>106</sup>

Rheinland-Pfalz sieht zwar wie schon die vormalig geltende bundesrechtliche Konzeption fünf Vergütungsstufen vor. Jedoch muss nach dem dortigen Landes-Strafvollzugsgesetz die tatsächlich bezahlte Vergütung nur noch mindestens 60 % von dieser betragen.<sup>107</sup> Von dieser Möglichkeit hat der rheinland-pfälzische Gesetzgeber beim Erlass der landesrechtlichen Vergütungsordnung Gebrauch gemacht und sieht dort eine Vergütung von jeweils 60 %, 85 %, 100 %, 112 % und 125 % der Eckvergütung vor,<sup>108</sup> was bedeutet, dass die unterste Vergütungsstufe I niedriger entlohnt wird, als es der Rahmen nach der früheren bundesgesetzlichen Regelung<sup>109</sup> zugelassen hätte. Konkrete Kürzungsmöglichkeiten sind nicht festgehalten, jedoch spricht § 1 Abs. 3 S. 2 1 LVergVollzVO ohne nähere Erklärung davon, dass „nach Prozenten bemessene Kürzungen [sind] nach vollen Prozentzahlen zu berechnen“ sind. Die Gewährung von Zulagen ist zum einen für Tätigkeiten in der Zeit von 22.00 Uhr bis 6.00 Uhr<sup>110</sup> und zum anderen für Tätigkeiten unter erschwerenden Umgebungseinflüssen, die das übliche Maß erheblich übersteigen i. H. v. bis zu 5 % der Grundvergütung möglich, wobei für letzteren Fall beispielhaft eine Liste erschwerender Umwelteinflüsse aufgezählt wird, darunter Staub, Gase, Dämpfe, Säuren, Laugen, technisch erzeugte große Kälte oder Hitze, Lärm ab 90 dB (A).<sup>111</sup> Zulagen i. H. v. bis zu 25 % der Grundvergütung können gewährt werden für Zeiten, die über die festgesetzten Arbeitszeiten hinausgehen.<sup>112</sup> Ebenfalls vorgesehen ist weiterhin eine Zulage i. H. v. bis zu 30 % (im Zeitlohn)<sup>113</sup> bzw. 15 % (im Leistungslohn)<sup>114</sup>, wenn die individuelle Arbeitsleistung dies rechtfertigt, wofür jeweils die gleichen Anhaltspunkte genannt werden wie unter der vormaligen bundesrechtlichen Regelung.<sup>115</sup>

Ähnliches gilt in Mecklenburg-Vorpommern, wo von der neuen Untergrenze für die tatsächliche monetäre Vergütung i. H. v. 60 % der Eckvergütung<sup>116</sup> dergestalt

<sup>106</sup> § 3 Abs. 2, 3 HstVollzVergVO.

<sup>107</sup> § 65 Abs. 3 S. 2 LJVollzG.

<sup>108</sup> § 1 Abs. 2, 1 LVergVollzVO.

<sup>109</sup> § 43 Abs. 3 S. 2 StVollzG; vgl. oben Teil 1 B. I. 1. b.

<sup>110</sup> § 2 Abs. 1 Nr. 1 LVergVollzVO.

<sup>111</sup> § 2 Abs. 1 Nr. 2 LVergVollzVO.

<sup>112</sup> § 2 Abs. 1 Nr. 3 LVergVollzVO.

<sup>113</sup> § 2 Abs. 3 Nr. 1 LVergVollzVO.

<sup>114</sup> § 2 Abs. 3 Nr. 2 LVergVollzVO.

<sup>115</sup> § 2 Abs. 2 S. 2 StVollzVergO; vgl. oben Teil 1 B. I. 1. c.

<sup>116</sup> § 55 Abs. 3 S. 2 StVollzG M-V.

Gebrauch gemacht wurde, dass insgesamt sechs Vergütungsstufen eingeführt wurden und hierbei die monetäre Vergütung auf der untersten Stufe (sog. Stufe „Null“) mit nur 60 % der Eckvergütung und somit niedriger beziffert wurde, als es nach Bundesrecht<sup>117</sup> bislang der Fall und zulässig war. Die restlichen Vergütungsstufen II – VI entsprechen mit 75 %, 88 %, 100 %, 112 % und 125 % der Eckvergütung den fünf Vergütungsstufen, die nach der StVollzVergO vorgesehen waren.<sup>118</sup> Zusätzlich kann in Mecklenburg-Vorpommern das sich so aus den Vergütungsstufen ergebende Arbeitsentgelt zudem noch unterschritten werden, wenn die Arbeitsleistung den Anforderungen der jeweiligen Vergütungsstufe nicht genügt (während einer Anlernzeit jedoch um höchstens 20 %), wobei jedoch weiterhin die Untergrenze des § 55 Abs. 3 S. 2 StVollzG M-V beachtet werden muss.<sup>119</sup> Zulagen i. H. v. bis zu 10 % können – einheitlich im Leistungs- wie Zeitlohn – nur gewährt werden, wenn die individuelle Arbeitsleistung dies rechtfertigt<sup>120</sup>, wofür jeweils die gleichen Anhaltspunkte genannt werden wie unter der vormaligen bundesrechtlichen Regelung.<sup>121</sup>

In Brandenburg wurde die grundsätzliche Berechnung Eckvergütung ebenfalls beibehalten<sup>122</sup> und die tatsächlich bezahlte Vergütung muss weiterhin mindestens 75 % von dieser betragen.<sup>123</sup> Zunächst wurde ein der vormals geltenden Bundesnorm entsprechendes Modell mit fünf Vergütungsstufen umgesetzt<sup>124</sup>, welches mit einer Vergütung i. H. v. 75 % der Eckvergütung auf der niedrigsten Vergütungsstufe die genannte Beschränkung knapp einhielt. Dieses wurde jedoch zum 01.06.2010 abgelöst durch die Neufassung, in der nunmehr nur noch drei Vergütungsstufen vorgesehen sind in Höhe von jeweils 80 %, 100 % und 120 % der Eckvergütung.<sup>125</sup> Im Ergebnis ist die niedrigste Vergütungsstufe mit 80 % zwar besser entlohnt als nach der vormaligen bundesgesetzlichen Regelung (75 %), die höchste jedoch mit 120 % schlechter (vormals 125 %). Insgesamt liegt die Vergütung innerhalb des Rahmens, den zuvor das StVollzG vorgegeben hatte. Kürzungsmöglichkeiten sind nicht vorgesehen, jedoch die Möglichkeit der Gewäh-

<sup>117</sup> § 43 Abs. 3 S. 2 StVollzG; vgl. oben Teil 1 B. I. 1. b.

<sup>118</sup> § 1 Abs. 2, 1 JVollzVergVO M-V.

<sup>119</sup> § 1 Abs. 4 S. 1, 2 JVollzVergVO M-V.

<sup>120</sup> § 2 JVollzVergVO M-V.

<sup>121</sup> § 2 Abs. 2 S. 2 StVollzG; vgl. oben Teil 1 B. I. 1. c.

<sup>122</sup> § 66 Abs. 2 BbgJVollzG.

<sup>123</sup> § 66 Abs. 3 S. 2 BbgJVollzG.

<sup>124</sup> BbgJVollzSVVergO a. F.

<sup>125</sup> § 1 Abs. 1, 2 BbgJVollzSVVergO n. F.

rung von Zulagen i. H. v. bis zu 5 % des Grundlohns für Arbeiten unter arbeitser-schwerenden Umgebungseinflüssen, die das übliche Maß erheblich übersteigen<sup>126</sup> oder für Arbeiten zu ungünstigen Zeiten<sup>127</sup> sowie i. H. v. bis zu 25 % für Zeiten, die über die festgesetzte Arbeitszeit hinausgehen.<sup>128</sup>

Ein ähnliches Konzept wurde in Hamburg gewählt. Auch hier wurde die grund-sätzliche Berechnung über die Eckvergütung beibehalten<sup>129</sup>, die tatsächlich be-zahlte monetäre Vergütung muss mindestens 75 % von dieser betragen<sup>130</sup> und es existieren ebenfalls drei Vergütungsstufen in Höhe von jeweils 75 %, 100 % und 125 % der Eckvergütung.<sup>131</sup> Hier wurden im Vergleich zur vormaligen Bundes-regelung lediglich die Zwischenstufen bei 88 % und 112 % weggelassen, die nied-rigste bzw. höchste monetäre Vergütung ist zunächst identisch. Nach einer be-stimmten Zeit erfolgt in Hamburg jedoch eine Erhöhung in jeder Vergütungsstufe, sofern die Arbeit den durchschnittlichen Anforderungen der jeweiligen Tätigkeit entspricht. Konkret erhöht sich die monetäre Vergütung in Vergütungsstufe I nach vier Monaten von 75 % auf 88 % (dann „Vergütungsstufe I+“), in Vergütungs-stufe II nach sechs Monaten von 100 % auf 113 % (dann „Vergütungsstufe II+“) und in Vergütungsstufe III nach acht Monaten von 125 % auf 138 % der Eckver-gütung (dann „Vergütungsstufe III+“).<sup>132</sup> Kürzungsmöglichkeiten dieses Grund-lohns sind nicht vorgesehen. Hingegen kann eine Leistungszulage i. H. v. 10 % gewährt werden, *„wenn Gefangene [...] dauerhaft weit über dem Durchschnitt liegende Leistungen erbringen“*<sup>133</sup> und i. H. v. 5 %, *„wenn Arbeiten zwischen 22.00 Uhr und 6.00 Uhr sowie an Wochenenden und Feiertagen ausgeführt wer-den.“*<sup>134</sup>

Das Konzept der Erhöhung des Grundlohns nach Ablauf einer bestimmten Zeit verfolgt auch die Regelung in Sachsen-Anhalt. Hier gibt es grundsätzlich fünf Vergütungsstufen in Höhe von jeweils 75 %, 88 %, 100 %, 115 % und 128 % der Eckvergütung. In den beiden höchsten Vergütungsstufen IV und V ist die mone-täre Vergütung daher bereits höher als in der vorher gültigen bundesgesetzlichen Ausgestaltung der jeweiligen Stufen; in Stufe V ist sie sogar höher als es nach

<sup>126</sup> § 2 Nr. 1 BbgJVollzSVVergO n. F.

<sup>127</sup> § 2 Nr. 2 BbgJVollzSVVergO n. F.

<sup>128</sup> § 2 Nr. 3 BbgJVollzSVVergO n. F.

<sup>129</sup> § 40 Abs. 2 Nr. 1 HS. 1 HmbStVollzG.

<sup>130</sup> § 40 Abs. 2 Nr. 2 HS. 2 HmbStVollzG.

<sup>131</sup> § 2 Abs. 2, 1 HmbStrVollzVergO.

<sup>132</sup> § 2 Abs. 3 HmbStrVollzVergO.

<sup>133</sup> § 3 Abs. 1 HmbStrVollzVergO.

<sup>134</sup> § 3 Abs. 2 HmbStrVollzVergO.

dem StVollzG überhaupt möglich gewesen wäre (128 % statt max. 125 % der Eckvergütung). Zusätzlich erhöht sich der Grundlohn in Sachsen-Anhalt nach drei Monaten in jeder Vergütungsstufe, soweit die Arbeitsleistung des Gefangenen nicht hinter den durchschnittlichen Anforderungen der jeweiligen Vergütungsgruppe zurückbleibt. In Vergütungsgruppe I erhöht er sich von 75 % auf 85 %, in Vergütungsstufe II von 88 % auf 99 %, in Vergütungsstufe III von 100 % auf 113 %, in Vergütungsstufe IV von 115 % auf 126 % und in Vergütungsstufe V von 128 % auf 141 %.<sup>135</sup> Kürzungsmöglichkeiten des Grundlohns sind nicht vorgesehen, jedoch wurden hinsichtlich der Möglichkeit der Gewährung von Zulagen in Sachsen-Anhalt inhaltlich die bisher nach Bundesrecht bestehenden Regelungen übernommen.<sup>136</sup>

Als Fazit aus diesen unterschiedlichen Regelungen bleibt festzuhalten, dass die monetäre Vergütung der arbeitenden Inhaftierten ganz erheblich davon abhängt, in welchem Bundesland sie inhaftiert sind. Für die einfachste Arbeit, d. h. die niedrigste mögliche Vergütungsstufe ergibt sich eine Spannweite zwischen 60 %<sup>137</sup> und 88 %<sup>138</sup> der Eckvergütung. Für die schwierigste Arbeit, d. h. die höchste mögliche Vergütungsstufe liegt die Spannweite zwischen 125 %<sup>139</sup> und 141 %.<sup>140</sup> Die Differenz der monetären Vergütung lässt sich anhand der vom BMAS jährlich veröffentlichen Bezugsgröße gem. § 18 SGB IV darstellen. Für das Jahr 2024 liegt diese bei 42.420 EUR.<sup>141</sup> Die Eckvergütung in Höhe von 9 % der Bezugsgröße liegt im Jahr 2024 damit bei jährlich 3.817,80 EUR. Der Tagessatz entspricht dem zweihundertfünfzigsten Teil hiervon, demnach 15,27 EUR und der Stundenlohn rechnerisch<sup>142</sup> ca. 1,91 EUR. Ein arbeitender Inhaftierter auf der untersten Vergütungsstufe verdient daher je nach Bundesland zwischen ca. 1,15 EUR (60 %) und 1,68 EUR (88 %) in der Stunde. Monatlich läge die monetäre

<sup>135</sup> § 1 Abs. 1, 2 JVollzVergVO.

<sup>136</sup> § 2 JVollzVergVO; vgl. oben Teil 1 B. I. 1. c.

<sup>137</sup> Rheinland-Pfalz, Mecklenburg-Vorpommern.

<sup>138</sup> Sachsen-Anhalt nach drei Monaten Beschäftigung, Hamburg nach vier Monaten Beschäftigung.

<sup>139</sup> Baden-Württemberg, Bayern, Berlin, Bremen, Hessen, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Saarland, Sachsen, Schleswig-Holstein und Thüringen.

<sup>140</sup> Sachsen-Anhalt nach drei Monaten Beschäftigung.

<sup>141</sup> [https://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/Gesetze/sozialversicherungsrechengroessen-verordnung.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=1](https://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/Gesetze/sozialversicherungsrechengroessen-verordnung.pdf?__blob=publicationFile&v=1).

<sup>142</sup> Ausgehend von einer 40-Stunden Woche.

Vergütung<sup>143</sup> damit zwischen 199,33 EUR und 291,20 EUR. Ein arbeitender Inhaftierter auf der höchsten Vergütungsstufe verdient je nach Bundesland zwischen ca. 2,39 EUR (125 %) und 2,69 EUR (141 %) in der Stunde. Monatlich läge die monetäre Vergütung damit zwischen 414,26 EUR und 466,26 EUR monatlich. Die monetäre Vergütung der Inhaftierten des Strafvollzugs für die von ihnen geleistete (Pflicht-) Arbeit ist somit nach wie vor niedrig und liegt weit unterhalb des für Arbeitnehmer\*innen geltenden Mindestlohns. Zudem ist die Höhe der monetären Vergütung bei gleichwertiger Arbeit vom Bundesland der Inhaftierung abhängig, sodass deutschlandweit große Unterschiede bestehen.

## **b. Veränderung der nicht-monetären Vergütungskomponente**

Die einzelnen Bundesländer haben auch hinsichtlich der nicht-monetären Komponente der Vergütung durch ihre eigenen Strafvollzugsgesetze zumindest teilweise deutliche Abweichungen von der ursprünglichen bundesgesetzlichen Regelung vorgenommen. Die dort vorgesehene Regelung, welche für zwei Monate zusammenhängender Arbeit als zusätzlichen Vergütungsbestandteil einen Anspruch auf Freistellung für einen Werktag bestand, besteht inhaltlich nur in Baden-Württemberg<sup>144</sup>, Bayern<sup>145</sup>, Hamburg<sup>146</sup> und Thüringen<sup>147</sup> fort.

Hingegen erhöhte sich in Schleswig-Holstein<sup>148</sup> die nicht-monetäre Komponente auf zwei Tage für je zwei Monaten Arbeit sowie in Berlin<sup>149</sup>, Hessen<sup>150</sup>, Mecklenburg-Vorpommern<sup>151</sup> und Nordrhein-Westfalen<sup>152</sup> auf zwei Tage für je drei Monate Arbeit. In Bremen<sup>153</sup> ist ebenfalls eine zweitägige Freistellung für drei

---

<sup>143</sup> Gerechnet wird vorliegend mit einem verstetigten monatlichen Arbeitsentgelt zum Zwecke der Vergleichbarkeit. Die Berechnung erfolgt somit über die hierfür anerkannte Formel: Wochenstunden multipliziert mit 13 Wochen dividiert durch 3 Monate multipliziert mit dem Stundenlohn.

<sup>144</sup> § 49 Abs. 1, Abs. 6 JVollzGB III BW.

<sup>145</sup> Art. 46 Abs. 1, Abs. 6 S. 1 BayStVollzG.

<sup>146</sup> § 40 Abs. 1, Abs. 3 S. 1 HmbStVollzG.

<sup>147</sup> § 32 Abs. 1, Abs. 2 S. 1 ThürJVollzG.

<sup>148</sup> § 40 Abs. 1 LStVollzG SH.

<sup>149</sup> § 63 Abs. 1 StVollzG Bln.

<sup>150</sup> § 39 Abs. 2 HStVollzG.

<sup>151</sup> § 55 Abs. 7 StVollzG M-V.

<sup>152</sup> § 34 Abs. 1 StVollzG NRW.

<sup>153</sup> § 55 Abs. 7 BremStVollzG.

Monate zusammenhängender Tätigkeit vorgesehen, jedoch fehlt hier eine ausdrückliche Benennung der Freistellung als Vergütungsbestandteil. Jedoch erlaubt die systematische Einordnung der Regelung unter die Überschrift des § 55 BremStVollzG „Vergütung“ eine entsprechende Deutung. Gleiches gilt für Niedersachsen<sup>154</sup>, welches ebenfalls ohne konkrete Bezeichnung als Vergütungsbestandteile einen eintägigen Freistellungsanspruch für zwei Monate Arbeit vorsieht, was inhaltlich der vormaligen bundesrechtlichen Regelung entspricht, die Regelung jedoch unter der Überschrift „Anerkennung von Arbeit und Beschäftigung“ verortet.

Völlig abgeschafft wurde die nicht-monetäre Vergütungskomponente durch Freistellung oder Haftverkürzung in Brandenburg<sup>155</sup>, Sachsen-Anhalt<sup>156</sup>, Rheinland-Pfalz<sup>157</sup>, Saarland<sup>158</sup> und Sachsen<sup>159</sup>. Inhaftierte erhalten für ihre Tätigkeit während der Haft in diesen Bundesländern daher ausschließlich die finanzielle Vergütung. Von diesen Bundesländern haben die vier letztgenannten auch die Arbeitspflicht im Strafvollzug abgeschafft. Ob dieser Tatsache bei der Frage nach der Höhe der Vergütung der Arbeit Relevanz zukommt, wird zu erläutern sein.<sup>160</sup> Jedenfalls in Sachsen-Anhalt besteht die Arbeitspflicht fort, während gleichzeitig die nicht-monetäre Vergütungskomponente der Freistellung bzw. Haftverkürzung abgeschafft wurde.

### **c. Verwendung der monetären Vergütung**

Auch nach den mittlerweile in Kraft getretenen Landes-Strafvollzugsgesetzen können arbeitende Inhaftierte nicht gänzlich frei über die Verwendung der erarbeiteten Vergütung verfügen.

Wie schon bisher unter dem Bundes-StVollzG sehen auch die landesrechtlichen Regelungen vor, dass ein bestimmter Teil der Vergütung von den Inhaftierten als sog. „Hausgeld“ für den persönlichen Bedarf verwendet werden kann.<sup>161</sup> Hierbei

---

<sup>154</sup> § 40 Abs. 5 NJVollzG.

<sup>155</sup> § 66 Abs. 1 BbgJVollzG.

<sup>156</sup> § 64 Abs. 1 Nr. 1 JVollzGB LSA.

<sup>157</sup> § 65 Abs. 1 LJVollzG.

<sup>158</sup> § 55 Abs. 1 Nr. 2 SLStVollzG.

<sup>159</sup> § 55 Abs. 1 SächsStVollzG.

<sup>160</sup> S. u. Teil 3, A. I. 1. b. iv. 2) und Teil 3, A. I. 1. b. v. 4) c).

<sup>161</sup> Vgl. oben Teil 1 B. I. 1. e.

hat die Mehrzahl der Bundesländer die bisherige Maßgabe i. H. v. drei Siebteilen als Hausgeld übernommen.<sup>162</sup> Lediglich in Sachsen bemisst das Hausgeld nunmehr sechs Zehntel<sup>163</sup>, in Thüringen vier Siebtel<sup>164</sup>.

Unter der bisherigen bundesrechtlichen Regelung gem. § 51 StVollzG wurde aus den restlichen vier Siebteilen das sog. „Überbrückungsgeld“ zwangsweise für die Inhaftierten angespart, d. h. dieser Teil wurde von der JVA einbehalten, bis ausreichende Mittel angespart waren, um in den ersten vier Wochen nach der Entlassung den Lebensunterhalt der ehemaligen Inhaftierten sowie etwaiger Unterhaltsberechtigter zu sichern. Erst nach Erreichung des hierfür erforderlichen Betrags flossen die vier Siebtel dem Eigengeld der Inhaftierten gem. § 52 StVollzG zu. Diese Regelung haben lediglich neun Bundesländern, nämlich Baden-Württemberg<sup>165</sup>, Bayern<sup>166</sup>, Bremen<sup>167</sup>, Hamburg<sup>168</sup>, Hessen<sup>169</sup>, Niedersachsen<sup>170</sup>, Nordrhein-Westfalen<sup>171</sup>, Sachsen-Anhalt<sup>172</sup> und Schleswig-Holstein<sup>173</sup> übernommen. Hingegen wurde in den restlichen Bundesländern, d. h. in Berlin, Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen und Thüringen gänzlich auf die Verpflichtung zur Bildung eines solchen Übergangsgelds verzichtet. Angesichts der zur Verfügung stehenden Sozialleistungen wie Arbeitslosengeld oder Sozialhilfe wurde das Ansparen eines eigenen Überbrückungsgeld in diesen Bundesländern für überflüssig gehalten.<sup>174</sup> In einigen dieser Bundesländer besteht jedoch für die Inhaftierten immerhin die Möglichkeit, auf freiwilliger Basis entsprechende Rücklagen zu bilden. Das freiwillige Ansparen eines sog.

---

<sup>162</sup> Baden-Württemberg: § 53 Abs. 2 JVollzGB III BW; Bayern: Art. 50 Abs. 1 BayStVollzG; Berlin: § 67 Abs. 1 StVollzG Bln; Brandenburg: § 70 Abs. 1 BbgJVollzG; Bremen: § 60 Abs. 1 BremStVollzG; Hamburg: § 45 Abs. 1 HmbStVollzG; Hessen: § 40 Abs. 1 HStVollzG; Mecklenburg-Vorpommern: § 59 Abs. 1 StVollzG M-V; Niedersachsen: § 46 Abs. 1 Nr. 1 NJVollzG; Nordrhein-Westfalen: § 36 Abs. 1 StVollzG NRW; Rheinland-Pfalz: § 69 Abs. 1 LJVollzG; Saarland: § 59 Abs. 1 SLStVollzG; Sachsen-Anhalt: § 68 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 JVollzGB LSA; Schleswig-Holstein: § 75 Abs. 1 LStVollzG SH.

<sup>163</sup> § 59 Abs. 1 SächsStVollzG.

<sup>164</sup> § 70 Abs. 1 ThürJVollzGB.

<sup>165</sup> § 52 JVollzGB III BW.

<sup>166</sup> Art. 51 BayStVollzG.

<sup>167</sup> § 56 BremStVollzG.

<sup>168</sup> § 47 HmbStVollzG.

<sup>169</sup> § 42 Abs. 1 HStVollzG.

<sup>170</sup> § 47 NJVollzG.

<sup>171</sup> § 37 StVollzG NRW.

<sup>172</sup> § 69 JVollzGB LSA.

<sup>173</sup> § 77 LStVollzG SH.

<sup>174</sup> *Laubenthal*, Rn. 474.



„Eingliederungsgelds“ ist unter gewissen Bedingungen in Berlin<sup>175</sup>, Brandenburg<sup>176</sup> und Rheinland-Pfalz<sup>177</sup> möglich, ebenso wie nach ausdrücklicher Gestattung in Sachsen ein sog. „freiwilliges Überbrückungsgeld“<sup>178</sup> angespart werden kann.

## **2. Weiterhin teilweise Einbeziehung in die Sozialversicherungen**

### **a. Weiterhin Einbeziehung in die Arbeitslosen- und Unfallversicherung**

Arbeitende Inhaftierte sind in sämtlichen Bundesländern weiterhin in die Arbeitslosen- und Unfallversicherung einbezogen; Änderungen gegenüber der Zeit unter der Geltung des Bundes-StVollzG<sup>179</sup> besehen nicht.<sup>180</sup>

### **b. Weiterhin fehlende Einbeziehung in die Renten- und Krankenversicherung**

Unter der bundesrechtlichen Regelung fehlte es an einer Einbeziehung arbeitender Inhaftierter in die gesetzliche Renten- und Krankenversicherung.<sup>181</sup> Die dies ursprünglich vorsehenden Regelungen blieben mit dem Argument der ansonsten zu hohen Kostenregelung suspendiert und traten nie in Kraft.<sup>182</sup> Keines der Landes-Strafvollzugsgesetze enthält eine entsprechende Regelung zur Kranken- oder Rentenversicherung der (arbeitenden) Inhaftierten des Strafvollzugs.<sup>183</sup> Wie schon unter dem Bundes-StVollzG sind arbeitende Inhaftierte daher auch weiterhin nicht in die gesetzliche Renten- und Krankenversicherung einbezogen.

---

<sup>175</sup> § 68 Abs. 2 S. 1 StVollzG Bln.

<sup>176</sup> § 73 Abs. 1 S. 1 BbgJVollzG.

<sup>177</sup> § 70 Abs. 2 S. 1 LJVollzG.

<sup>178</sup> § 62 SächsStVollzG.

<sup>179</sup> Vgl. oben Teil 1 B. I. 2. a.

<sup>180</sup> Dahmen, S. 56.

<sup>181</sup> Dahmen, S. 56 f.

<sup>182</sup> Vgl. oben Teil 1 B. I. 2. b.

<sup>183</sup> Vgl. hierzu auch Laubenthal, Rn. 479.

### **3. Verzicht auf die Erhebung eines Haftkostenbeitrags bei Gefangenenarbeit**

Unter dem Bundes-StVollzG hatte die Verrichtung von Arbeit während der Haft – zumindest mittelbar – den finanziell spürbaren Vorteil, dass kein Haftkostenbeitrag erhoben wurde.<sup>184</sup>

Auch wenn die Regelungen, die die einzelnen Bundesländer hinsichtlich des Haftkostenbeitrags getroffen haben, teilweise geringfügig sowohl voneinander als auch von der vormals geltenden bundesrechtlichen Regelung abweichen, gilt inhaltlich weiterhin in allen Bundesländern, dass von Inhaftierten, die Gefangenenarbeit verrichten, kein Haftkostenbeitrag erhoben wird.<sup>185</sup> Aufgrund der jeweiligen Verweise in den Landes-Strafvollzugsgesetzen<sup>186</sup> bestimmt sich dessen Höhe weiterhin nach § 17 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 SBG IV und wird somit jedes Jahr neu festgelegt. Für das Jahr 2024 beträgt der Haftkostenbeitrag für einen volljährigen Strafgefangenen pro Monat in Einzelunterbringung 225,25 EUR zuzüglich der Kosten für die Verpflegung i. H. v. 60,00 EUR für Frühstück und jeweils 114,00 EUR für Mittag- und Abendessen. Der monatliche Haftkostenbeitrag beträgt somit insgesamt 513,25 EUR.<sup>187</sup>

---

<sup>184</sup> Vgl. oben, Teil 1 B. I. 3.

<sup>185</sup> Baden-Württemberg: § 51 Abs. 1 JVollzGB III BW; Bayern: Art. 49 Abs. 1 BayStVollzG; Berlin: § 69 Abs. 1 StVollzG Bln; Brandenburg: § 72 Abs. 1 BbgJVollzG; Bremen: § 62 Abs. 1 BremStVollzG; Hamburg: § 49 Abs. 1 HmbStVollzG; Hessen: § 43 Abs. 2 HStVollzG; Mecklenburg-Vorpommern: § 61 Abs. 1 StVollzG M-V; Niedersachsen: § 52 Abs. 2 Nr. 1 NJVollzG; Nordrhein-Westfalen: § 39 Abs. 2 Nr. 1 StVollzG NRW; Rheinland-Pfalz: § 71 Abs. 1 LJVollzG; Saarland: § 61 Abs. 1 SLStVollzG; Sachsen: § 61 Abs. 1 SächsStVollzG; Sachsen-Anhalt: § 72 Abs. 1 JVollzGB LSA; Schleswig-Holstein: § 78 Abs. 1 LStVollzG SH; Thüringen: § 72 Abs. 1 ThürJVollzGB.

<sup>186</sup> Baden-Württemberg, § 51 Abs. 2 JVollzGB III BW; Bayern: Art. 49 Abs. 2 BayStVollzG; Berlin, § 69 Abs. 2 StVollzG Bln; Brandenburg, § 72 Abs. 2 BbgJVollzG; Bremen, § 62 Abs. 2 BremStVollzG; Hamburg, § 49 Abs. 1 HmbStVollzG; Hessen, § 43 Abs. 4 HStVollzG; Mecklenburg-Vorpommern, § 61 Abs. 2 StVollzG M-V; Niedersachsen, § 52 Abs. 1 S. 1 NJVollzG; Nordrhein-Westfalen, § 39 Abs. 4 StVollzG NRW; Rheinland-Pfalz, § 71 Abs. 2 LJVollzG; Saarland, § 60 Abs. 2 SLStVollzG; Sachsen, § 61 Abs. 2 SächsStVollzG; Sachsen-Anhalt, § 72 Abs. 2 JVollzGB LSA; Schleswig-Holstein, § 78 Abs. 2 LStVollzG SH; Thüringen, § 72 Abs. 2 ThürJVollzG.

<sup>187</sup> Nachzulesen in der Bekanntmachung der Feststellung der Haftkostenbeiträge im Kalenderjahr 2024 vom 30.11.2023 (BANz AT 19.11.2023 B1) unter: <https://www.bundesanzeiger.de/pub/de/amtliche-veroeffentlichung?90>, (letzter Abruf am 01.03.2024).

#### 4. Zusammenfassung

Durch die Föderalismusreform I kam es zu einer Zersplitterung der vormals einheitlichen Regelungen zur Vergütung der Gefangenenarbeit. Die Vergütung selbst hat sich sowohl in ihrer monetären als auch in ihrer nicht-monetären Komponente in den einzelnen Bundesländern teilweise erheblich verändert. Hierbei sind im Wesentlichen Absenkungen der Vergütung und nur in wenigen Fällen geringfügige Anhebungen zu verzeichnen. Höhe und Zusammensetzung der Vergütung hängen aktuell daher maßgeblich vom Ort der Inhaftierung ab. Auch die Verwendung der Vergütung ist nun nicht mehr einheitlich festgelegt. Gleichgeblieben ist hingegen die fehlende Einbeziehung der arbeitenden Inhaftierten in die gesetzliche Renten- und Krankenversicherung, ebenso wie der Verzicht auf die Erhebung eines Haftkostenbeitrags bei Verrichtung von Gefangenenarbeit.

#### V. Zwischenergebnis: Stillstand und Rückwärtsbewegung

In der Entwicklung der Gefangenenvergütung ist nach langem Stillstand aktuell teilweise sogar eine Rückwärtsbewegung festzustellen. Der vorläufige Höhepunkt der Entwicklung war bislang in der dem Urteil des BVerfG vom 01.07.1998<sup>188</sup> folgenden Reform des StVollzG zu sehen, durch die die Eckvergütung mit Wirkung zum 01.01.2001 auf 9 % der Bezugsgröße angehoben und Freistellungen (bzw. Haftverkürzungen) als nicht-monetäre Vergütungsbestandteile eingeführt wurden. Infolge der nach der Föderalismusreform I im Jahr 2006 erlassenen Strafvollzugsgesetze der Länder ist jedoch in manchen Bundesländern wieder eine Verschlechterung der Vergütung zu beobachten, da nicht-monetäre Vergütungsbestandteile vollständig und ohne Kompensation entfallen sind oder die monetäre Vergütung verändert und teilweise abgesenkt wurde.

An der Höhe der Gefangenenvergütung wird bereits seit Langem Kritik geübt. Insbesondere die Unvereinbarkeit mit dem verfassungsrechtlichen Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG wurde in diesem Zusammenhang bereits vielfach angemerkt. Insbesondere die monetäre Vergütungskomponente wird hierbei als besonders wichtig und zu niedrig kritisiert.<sup>189</sup>

<sup>188</sup> BVerfG, Urf. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90; siehe oben Teil 1 B. II.

<sup>189</sup> Boll/Röhner, S. 200 f.; Dahmen, S. 151; Laubenthal, Rn. 441 f; Marisken 2018, S. 61.

Eine Reihe resoziialisierungsförderlicher Aufgaben, wie etwa der Abbau von Schulden, die Unterstützung von Unterhaltsberechtigten oder auch die Entschädigung etwaiger Opfer der verübten Straftaten, setzt ein gewisses Mindestmaß an finanziellen Mitteln voraus, die jedoch durch die aktuelle Gefangenenvergütung nicht gewährleistet werden. Je nach verrichteter Arbeit und Bundesland liegt die monatliche Vergütung bei Vollzeitarbeit zwischen ca. 199 EUR und ca. 466 EUR monatlich.<sup>190</sup> Diese Höhe wird teilweise nicht nur als nicht resoziialisierend angesehen, da sie nicht geeignet ist, den Inhaftierten „den Wert regelmäßiger Arbeit für ein künftiges eigenverantwortetes und straffreies Leben in Gestalt eines für ihn greifbaren Vorteils vor Augen zu führen“<sup>191</sup> und für die geleistete Arbeit keinen „echten Gegenwert“<sup>192</sup> darstellt, sondern im Gegenteil sogar als resozialisierungshemmend<sup>193</sup>, da die Inhaftierten mit diesen geringen finanziellen Mitteln keinen der aus Sicht der Resozialisierung sinnvollen Kostenpunkte, wie Unterhaltungspflichten, Schuldentilgung, Rücklagenaufbau für die Zeit nach der Entlassung oder Wiedergutmachung bestreiten können.

## **VI. Das Urteil des BVerfG vom 20.06.2023<sup>194</sup>**

Nach Jahren des Stillstands oder sogar Rückschritts ist nun in naher Zukunft eine Veränderung – und hoffentlich Verbesserung – der Vergütung der arbeitenden Inhaftierten zu erwarten: In einem wegweisenden Urteil vom 20.06.2023 hat das BVerfG<sup>195</sup> entschieden, dass die Höhe der Gefangenenvergütung in Bayern (Art. 46 Abs. 2 S. 2, Abs. 3 und Abs. 6 S. 1 BayStVollzG) und Nordrhein-Westfalen (§§ 32 Abs. 1, 34 Abs. 1 StVollzG NRW) verfassungswidrig ist und gegen das verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG verstößt.<sup>196</sup> Infolge des Urteils haben die Landesgesetzgeber in Bayern und Nordrhein-Westfalen bis längsten zum 30.06.2023 Zeit, um die Gefangenenvergütung neu zu regeln. Auch wenn das Urteil formal nur die Landesgesetzgeber in Bayern und Nordrhein-Westfalen bindend ist, ist aufgrund der

<sup>190</sup> S. o. Teil 1, B. IV. 1. a.

<sup>191</sup> BVerfG, Urf. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 137.

<sup>192</sup> BVerfG, Urf. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 191.

<sup>193</sup> Boll/Röhner, S. 200 f.; Laubenthal, Rn. 442; Marisken 2018, S. 61.

<sup>194</sup> BVerfG, Urf. v 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17; im Detail hierzu vgl. unter Teil 2, A. I. 1. b. v.

<sup>195</sup> BVerfG, Urf. v 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

<sup>196</sup> Zusammenfassende Urteilsbesprechung z. B. bei Azinović, S. 1013 ff.

Ähnlichkeit der Vergütungsregelungen und der Übertragbarkeit der Entscheidungsgründe zu erwarten, dass auch die Vergütungsregelungen in den restlichen Bundesländern einer Überprüfung durch das BVerfG nicht standhalten würden und daher zu überarbeiten sind. Allerdings schweigt das BVerfG zur konkreten Höhe der Vergütung, die aus seiner Sicht noch „angemessen“ und verfassungskonform wäre. Im ersten Abschnitt des nachfolgenden Teil 2 (Teil 2, A.) diese Arbeit soll daher zum einen die Verfassungsmäßigkeit der Vergütungsregelungen der restlichen vierzehn Bundesländer überprüft werden und darauf aufbauend im ersten Abschnitt des Teil 3 (Teil 3, A.) untersucht werden, ob und welche Anhaltspunkte für die Bemessung einer verfassungskonformen Vergütungshöhe bestehen sowie ob sich eine solche konkret oder zumindest annäherungsweise beziffern lässt.

### **C. Zusammenfassung**

Die Geschichte der Gefangenenvergütung ist nicht nur eine im Verhältnis zur Gefangenenarbeit selbst vergleichsweise junge, sondern auch eine besonders zähe. Geschaffen im progressiven Klima der 60er- und 70er-Jahre mit der Aufnahme eines entsprechenden Vergütungsanspruchs der Inhaftierten in das neu geschaffene Strafvollzugsgesetz im Jahr 1977 und gefeiert als eine wesentliche Errungenschaft des modernen Strafvollzugs, muss dieses kurze Aufglimmen im Rückblick schon beinahe als Strohfeuer bezeichnet werden. Die Begeisterung und Durchsetzungskraft des Resozialisierungsgedanken reichten nicht aus, um in den Folgejahren die zunächst nur als Übergangslösung gedachte und daher sehr geringe monetäre Eckvergütung i. H. v. 5 % der Bezugsgröße anzuheben, obwohl dies von Anfang an so vorgesehen und hierbei sogar eine Anhebung auf 40 % der Bezugsgröße geplant war. Erst durch das Urteil des BVerfG im Jahr 1998, also über zwanzig Jahre nach der Einführung der Vergütung, kam es mit Wirkung zum 01.01.2001 zu einer erstmaligen Anhebung der Gefangenenvergütung, indem die monetäre Komponente in ihrer Eckvergütung auf 9 % der Bezugsgröße angehoben sowie eine zusätzlich nicht-monetäre Komponente in Form von Freistellungstagen geschaffen wurde. Trotz der zeitlich unmittelbar folgenden und anhaltenden

Kritik an der Höhe der Gefangenenvergütung blieb es in den Folgejahren unverändert bei dieser Vergütungshöhe. Diese Situation des Stillstands herrschte bundesweit, bis durch die Föderalismusreform I im Jahr 2006 und die in der Folge der Kompetenzverschiebung durch die Landesgesetzgeber geschaffenen eigenen Landes-Strafvollzugsgesetze nicht nur eine Zersplitterung der vormals einheitlichen Rechtslage, sondern in manchen Bundesländern zudem auch eine Verschlechterung der Vergütung und somit ein Rückschritt in Sachen Resozialisierung eintrat. Nun, 25 Jahre nach dem letzten wegweisenden Urteil zur Gefangenenvergütung<sup>197</sup>, stehen die Zeichen endlich wieder auf Fortschritt und erneut hält das BVerfG der diesbezüglich schwerfälligen Gesetzgebung den Steigbügel: Mit seinem Urteil vom 20.06.2023<sup>198</sup> stellte das BVerfG hinsichtlich der Regelungen zur Gefangenenvergütung in Bayern und Nordrhein-Westfalen fest, dass diese gegen das Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG verstoßen. Bis zum 30.06.2025 haben die Gesetzgeber Zeit, die Regelungen zur Gefangenenvergütung neu und verfassungskonform zu fassen. Darüber hinaus dürften die Erwägungsgründe des BVerfG sich auch ohne Weiteres auf die restlichen Bundesländer übertragen lassen. Aus diesem Grund ermöglichen die anstehenden beziehungsweise erforderlichen Neuregelungen in ganz Deutschland eine Rückbesinnung auf das Resozialisierungsgebot und eine konsequente Neugestaltung der Vergütung. Gleichzeitig bietet sich hierin jedoch auch die Chance, neben dem Resozialisierungsgebot nach weiteren Maßstäben für die Vergütungshöhe zu suchen.

---

<sup>197</sup> BVerfG, Ur. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90.

<sup>198</sup> BVerfG, Ur. v 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

## **Teil 2: Die Doppelrolle der Gefangenearbeit zwischen Resozialisierungsmittel und Austauschverhältnis**

Die schwerfällige Entwicklung der Vergütung der Gefangenearbeit zeigt eines der großen Probleme auf, denen sich eine Lösung in Sachen „angemessene Vergütung“ stellen muss: Die Doppelrolle der Gefangenearbeit zwischen Resozialisierungsmittel und Austauschverhältnis.

Als Instrument des Strafvollzugs ist sie einerseits ein Resozialisierungsmittel und soll als solches dazu dienen, die Inhaftierten auf ein straffreies Leben und damit, den herrschenden gesellschaftlichen Normen folgend, auf ein rechtskonformes Erwerbsleben vorbereiten. Andererseits stellt sich jedoch die Frage, ob die Rolle der Gefangenearbeit damit bereits vollständig erfasst ist. Als menschliche Arbeit als solche ist fraglich, ob ihre Erbringung innerhalb des besonderen Verhältnisses des Strafvollzugs noch anders charakterisiert werden kann.

Insbesondere, wenn man die Vergütung der Gefangenearbeit in den Blick nimmt und nach der angemessenen Höhe fragt, stellt sich damit zugleich die Frage danach, ob die Arbeit innerhalb eines Systems erbracht wird, in dem ihr im Wege des Austauschs ein bestimmter Wert zugeschrieben wird. Die bisherige Rechtsprechung des BVerfG<sup>199</sup> inklusive des jüngsten Urteils vom 20.06.2023<sup>200</sup> gehen – mittunter selbstverständlich – davon aus, dass das verfassungsmäßige Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG der einzige Maßstab für die Höhe der Vergütung für Gefangenearbeit darstellt. Eine mögliche darüberhinausgehende Perspektive auf die Gefangenearbeit als Austauschverhältnis wird von Vorneherein nicht eingenommen. Im Folgenden soll daher zum einen näher untersucht werden, wie sich die Gefangenearbeit im Resozialisierungskonzept des Strafvollzugs positioniert (*hierzu unter A.*), zum anderen aber auch, ob möglicherweise zudem auch eine andere Charakterisierung der Gefangenearbeit als Austauschverhältnis möglich ist (*hierzu unter B.*).

---

<sup>199</sup> Z. B. BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90.

<sup>200</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

## A. Gefangenearbeit aus Resozialisierungsmittel

Rechtlich werden die Durchführung und insbesondere die Verpflichtung zur Gefangenearbeit mit dem Resozialisierungsgebot in Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG erklärt und gerechtfertigt. Die bisherige Rechtsprechung hat das verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot auch für die Frage nach der angemessenen Vergütung als entscheidender Maßstab herangezogen.<sup>201</sup>

Gefangenearbeit ist heute ein fester Bestandteil des deutschen Haftsystems. Art. 12 Abs. 3 GG, der das generelle Verbot der Zwangsarbeit enthält, beinhaltet gleichzeitig auch bereits die Ausnahmeregelung für Zwangsarbeit im Strafvollzug: *„Zwangsarbeit ist nur bei einer gerichtlich angeordneten Freiheitsentziehung zulässig.“* Das heutige spezial-präventive Strafverständnis sieht allerdings die Resozialisierung der Straftäter\*innen als maßgebliches Ziel des Strafvollzugs an. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG enthält die Verpflichtung des Gesetzgebers, den Strafvollzug und alle ihm inhärenten Maßnahmen auf die Resozialisierung hin auszurichten.<sup>202</sup> Die Gefangenearbeit und ihre Vergütung müssen daher mit dem Ziel vereinbar sein, die Inhaftierten auf ein straffreies Leben in der freien Gesellschaft vorzubereiten. In erster – oder nach der bisherigen Rechtsprechung gar einziger - Linie ist die Gefangenearbeit heutzutage daher ein Resozialisierungsmittel. Aus diesem Grund messen Rechtsprechung und Literatur die Vergütung der arbeitenden Inhaftierten (allein) am Resozialisierungsgebot und sehen sie als ausreichend hoch an, wenn sie in dieser Höhe zur Resozialisierung der Inhaftierten beitragen kann. Jedoch handelt es sich hierbei um eine relativ junge Ausrichtung, jedenfalls gemessen an der jahrhundertealten Tradition der Gefangenearbeit. Im Folgenden soll die Entwicklung der Gefangenearbeit von einer ursprünglich eigenen Strafe hin zum Resozialisierungsmittel des modernen Behandlungsvollzug nachvollzogen und auf Implikationen für die Existenz und Höhe einer Gegenleistung untersucht werden.

---

<sup>201</sup> Z. B. BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17; BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01; BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90.

<sup>202</sup> Z. B. BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 132.



## **I. Die historische Rolle der Gefangenearbeit: von der Strafe zum Resozialisierungsmittel**

Über weite Strecken ihrer Geschichte hatte die Gefangenearbeit eine völlig andere Zielrichtung als im modernen Behandlungsvollzug. Gefangenearbeit ist dabei bei Weitem kein Phänomen der heutigen Zeit. Die Verpflichtung Gefangener zur Arbeit hat stattdessen in den Strafsystemen der meisten Länder eine viele Jahrhunderte lange Tradition. Ein Blick auf die Entwicklung im europäischen Raum und insbesondere in Deutschland zeigt, dass sich im Laufe der Zeit die Rechtfertigung bzw. Begründung der Gefangenearbeit und auch die konkrete Art der Ausgestaltung immer wieder verändert haben und sich bis heute weiter verändern.<sup>203</sup> Die Entwicklung vollzieht sich dabei in einem komplexen Geflecht gesellschaftlicher, politischer und wirtschaftlicher Einflüsse, sodass die Ausformung der Gefangenearbeit stets Ausdruck des jeweils vorherrschenden Strafverständnisses und des daraus folgenden Strafsystems ist. Zu beobachten ist, dass die Gefangenearbeit in ihrer langen Geschichte in der Regel mehr als nur einen Zweck erfüllen sollte. So wurden einerseits „negative Zwecke“ wie Bestrafung und Abschreckung verfolgt, andererseits aber zugleich auch „positive Effekte“, insbesondere finanzieller oder politischer Art.<sup>204</sup> Ebenso wie das Strafziel selbst sind auch die Durchführung und Ausgestaltung der Gefangenearbeit somit das Ergebnis verschiedener, mitunter auch konkurrierender Zielsetzungen. Im Laufe der Entwicklung des Strafvollzugs wurde die Existenz verpflichtender bzw. erzwungener Gefangenearbeit sowohl mit repressiv-retributiven, ökonomischen als auch spezialpräventiven Begründungen gerechtfertigt.<sup>205</sup> Auf diese Weise spiegeln die Arbeitsbedingungen im Gefängnis die aktuellen gesellschaftlichen und politischen Wertvorstellungen, aber teilweise auch andere Faktoren, wie insbesondere die wirtschaftliche Lage des Staats, wider. Um die aktuelle Funktion und Wirkungsweise der Gefangenearbeit erkennen zu können, bedarf es deshalb zunächst einer Betrachtung der Entwicklung des deutschen Strafvollzugs selbst sowie einer Untersuchung, aus welcher Motivation heraus die Arbeit einer seiner wesentlichen Bestandteile wurde.

---

<sup>203</sup> So haben beispielsweise erst im Laufe des letzten Jahrzehnts zumindest manche Bundesländer die Arbeitspflicht während des Strafvollzugs abgeschafft.

<sup>204</sup> Vgl. *Foucault*, S. 35 ff.

<sup>205</sup> *Baechthold*, S. 87 f.

## 1. Arbeit als Strafe: repressiv-retributive Begründung des Arbeitszwangs vor Entstehung des modernen Strafvollzugs

Von der Antike bis in das 16. Jahrhundert hinein herrschte in Europa ein sanktionierendes Strafverständnis vor. Bei den verhängten Strafen ging es einzig und allein darum, die Verurteilten für die begangene Tat zu bestrafen. Weit überwiegend geschah dies durch Leibes- und Lebensstrafen, während die Freiheitsstrafe zunächst noch nicht als eigenständige Strafform existierte. Folglich gab es in dieser Zeit auch keine Gefangenearbeit im heutigen Sinne.<sup>206</sup> Zwangsarbeit spielte lediglich in den im Vergleich zur Verhängung einer Leibes- oder Lebensstrafen eher seltenen Fällen eine Rolle, in denen die Verurteilung zur Arbeit selbst die Strafe darstellte, wie beispielsweise die Verurteilung zu Arbeit in Bergwerken oder auf Galeeren.<sup>207</sup> Hierbei musste die Arbeit in den allermeisten Fällen unter derart schlechten Bedingungen verrichtet werden, dass sie nicht selten schnell schwere gesundheitliche Beeinträchtigungen und letztlich gar den Tod für die Betroffenen bedeutete. *De facto* handelte es sich bei der Verurteilung zur Arbeit somit schlussendlich meist ebenfalls um eine Leibes- oder gar Lebensstrafen.<sup>208</sup> Arbeit wurde somit nicht als Mittel während einer Haft, d. h. begleitend zur Strafe eingesetzt, sondern die Verurteilung zur Arbeit selbst stellte die Strafe dar. Neben der Straffunktion erfüllte die Arbeit jedoch bereits auch wirtschaftliche Zwecke. Es wurden nicht nur die Täter\*innen für die Begehung einer Straftat durch die Verurteilung zur Arbeit sanktioniert, sondern durch die Aneignung der Arbeitskraft der Verurteilten diente die Zwangsarbeit auch der Bereicherung der Verurteilenden oder begünstigter Dritter.<sup>209</sup> Auch im heutigen Deutschland entsprach es bis ins 16. Jahrhundert dem Strafverständnis, durch die Verurteilungen allein die verübte Tat zu bestrafen, nicht jedoch die Täter\*innen zu bessern oder zu resozialisieren. Die üblichen Strafen waren Leibes- und Lebensstrafen, die lange Zeit als öffentliche Spektakel vollstreckt wurden. Das Einsperren von Straftäter\*innen diente, wenn überhaupt, nur ihrer kurzfristigen Verwahrung zwischen Verhaftung und Prozess oder nach dem Prozess bis zur Vollstreckung des Urteils.<sup>210</sup> Freiheitsstrafen wurden nur in Ausnahmefällen verhängt. Mit Inkrafttreten der *Constitutio*

---

<sup>206</sup> Laubenthal, Rn. 85 ff.

<sup>207</sup> Heierli, S. 13; Schmidt, S. 186, § 175.

<sup>208</sup> Heierli, S. 13.

<sup>209</sup> Wadle, S. 28.

<sup>210</sup> Laubenthal, Rn. 86; Spierenburg, S. 440.

*Criminalis Carolina* (CCC) im Jahr 1532 war es beispielsweise möglich, eine Todesstrafe in bestimmten Fällen in „ewiges Gefängnis“, also eine lebenslange Freiheitsstrafe umzuwandeln, oder aber eine kürzere Freiheitsstrafe für den\*die Ersttäter\*in kleinerer Diebstähle zu verhängen.<sup>211</sup> Zuvor hätte stattdessen noch oft eine drakonische Leibesstrafe mit teilweise drastischen Konsequenzen gedroht, wie beispielsweise das Abhacken einer Hand als Strafe für einen Diebstahl. Auch wenn entsprechende und schlimmere Leibes- und Lebensstrafen sowie folternde Elemente dabei unter der CCC weiterhin gang und gäbe waren, hielt, wie das Beispiel der nun möglichen zeitlich begrenzten Freiheitsstrafe als mildere Strafform im Falle eines Diebstahls zeigt, hier der Gedanke der Verhältnismäßigkeit Einzug. Insgesamt blieb die Freiheitsstrafe trotz allem bis auf Weiteres eine Ausnahmeerscheinung und die an Abschreckung und Vergeltung, beziehungsweise auch Unschädlichmachung orientierten Leibes- und Lebensstrafen waren die Regel.<sup>212</sup>

## **2. Ökonomische Begründung der Gefangenearbeit im Merkantilismus**

Auch wenn die Idee der Nutzung der Arbeitskraft bestimmter Straftäter\*innen schon in der Antike grundsätzlich existierte, trat Gefangenearbeit während des Vollzugs von Freiheitsstrafen erst in der zweiten Hälfte des 16. Jahrhunderts regelmäßig auf.<sup>213</sup> Damals wurden in Europa mit der Entstehung des modern organisierten Strafvollzugs unter dem Einfluss des Merkantilismus die erforderlichen Strukturen dafür geschaffen, die Inhaftierten einheitlich und umfassend zur Arbeit heranzuzuziehen. In Teilen wurde aus der Arbeit der Inhaftierten während der Haft hierbei durchaus auch profitabler Gewinn geschöpft. Gleichzeitig wurde jedoch auch das langfristige Ziel in den Blick genommen, die Inhaftierten dauerhaft in die arbeitende Gesellschaft einzuführen. Die zunehmend eingeführte Gefangenearbeit lässt sich somit insgesamt mit der religiösen, gesellschaftlichen und merkantilistischen politischen Einstellung zum Zusammenhang zwischen einem „guten“ christlichen bzw. staatsbürgerlichen Leben und „ehrlicher“ Erwerbsarbeit erklären. Das eine war, so die damalige Auffassung, nicht ohne das jeweils andere denkbar. Es ging bei der Verpflichtung der Inhaftierten somit zwar auch um die wirtschaftliche Verwertbarkeit der Leistungen der Inhaftierten während der Haft,

---

<sup>211</sup> Wadde, S. 26 f.

<sup>212</sup> Kaiser/Schöch, § 2, Rn. 1.

<sup>213</sup> Laubenthal, Rn. 85.

jedoch vorrangig um die Disziplinierung und „Besserung“ der Straftäter\*innen durch regelmäßige Arbeit<sup>214</sup>, um sie zu „wertvollen“ – und dies war gleichbedeutend mit arbeitsamen - Gesellschaftsmitgliedern für die Zeit nach ihrer Entlassung zu erziehen.<sup>215</sup>

Erste Ansätze zur systematischen Heranziehung der Inhaftierten des Strafvollzugs zu regelmäßiger Arbeit sind ab Mitte des 16. Jahrhunderts in vielen europäischen Ländern zu erkennen, wobei wesentliche Impulse hierbei anfangs aus den Niederlanden und England stammten. In der damaligen Zeit stieg das Kriminalitätsniveau in weiten Teilen Europas rapide an und machte eine Reform des alten, auf Leibes- und Lebensstrafen aufbauenden Strafsystems erforderlich. Ab dem Ende des 15. und zu Beginn des 16. Jahrhunderts wuchs die Bevölkerung rasch und insbesondere in den ländlichen, agrargeprägten Gegenden wurden Land und Arbeit knapp, was zu einem weitläufigen Verarmen der Landbevölkerung führte.<sup>216</sup> Die größeren Städte wurden zum Anziehungspunkt für viele Obdachlose, die jedoch häufig, anstatt wie erhofft Arbeit zu finden, in die (Klein-) Kriminalität abrutschten, um ihr Überleben zu sichern.<sup>217</sup> Angesichts dieser neuen Masse an Kriminellen und damit erforderlichen Strafen wurde die Vollstreckung von Leibes- und Lebensstrafen immer weniger praktikabel.<sup>218</sup> An dieser Stelle kam zum ersten Mal der Erziehungs- und Besserungsgedankens auf. Ziel war die „Umwandlung“ des\*der Straftäter\*in „in einen brauchbaren Menschen.“<sup>219</sup> Der Entwicklung eines auf Besserung der Straffälligen ausgerichteten Strafvollzugs lagen somit im Wesentlichen praktische Erwägungen und Organisationsschwierigkeiten bei den bisherigen Strafformen zugrunde. Zumindest bei weniger schweren Delikten wurden nun deutlich häufiger Freiheitsstrafen anstelle der Leibes- und Lebensstrafen verhängt. Der Freiheitsentzug sollte nun, anders als die zuvor rein sanktionierenden Strafen, zusätzlich zwei wesentliche neue und miteinander zusammenhängende Funktionen erfüllen: zum einen die Besserung und Erziehung der Verurteilten zu rechtsreuen Bürger\*innen, zum anderen aber auch die Vorbereitung auf ihre anschließende Wiedereingliederung in die Gesellschaft. Die Art und Weise, wie diese neuen Vollzugsziele erreicht werden sollten, wurde maßgeblich durch

---

<sup>214</sup> hierzu wegweisend und ausführlich *Foucault*.

<sup>215</sup> *Rusche/Kirchheimer*, S. 42 f.

<sup>216</sup> *Laubenthal*, Rn. 91.

<sup>217</sup> *Rusche/Kirchheimer*, S. 12 ff.

<sup>218</sup> *Laubenthal*, Rn. 91.

<sup>219</sup> *Freudenthal*, S. 85.

den zu dieser Zeit vorherrschenden sozial-religiösen Calvinismus bestimmt. Dieser sah harte Arbeit während der Haft als für die Besserung der Straftäter\*innen zwingend notwendig an, da Fleiß und Selbstdisziplin als Mittel zur Besserung und Versöhnung mit Gott als unerlässlich galten. Hingegen galt Müßiggang als Ursache der Verwahrlosung und Wurzel der Kriminalität.<sup>220</sup> Aus diesem Grund wurde die Verrichtung meist anstrengender und harter Arbeit während der Verbüßung der Freiheitsstrafe verpflichtend.<sup>221</sup> Dies sollte die Gefangenen nicht nur physisch und psychisch disziplinieren, sondern ihnen auch den Wert von Arbeit vor Augen führen. So wurde einerseits die verrichtete Arbeit mit Vorteilen unterschiedlichster Art belohnt, wie beispielsweise mit finanzielle Arbeitsprämien als Starthilfe bei Entlassung, andererseits wurden Regelverstöße und Arbeitsverweigerung mit streng mit körperlichen Züchtigungen wie Prügelstrafen geahndet.<sup>222</sup>

Der Gedanke der Erziehung und Besserung der Verurteilten durch die Disziplinierung durch Arbeit wurde zum Leitbild der Strafanstalten in ganz Europa.<sup>223</sup> Beispiele für Haftanstalten, in denen im Sinne dieses Gedankens versucht wurde, die Inhaftierten durch harte Arbeit zu bessern, sind die englischen „*houses of corrections*“<sup>224</sup> und das Amsterdamer „*Tuchthuis*“. Ab Beginn des 17. Jahrhunderts wurden auch in Deutschland erste moderne Zuchthäuser gegründet, den Anfang machten Bremen (1609), Lübeck (1613), Kassel (1617), Hamburg (1622), Danzig (1629), Spandau (1687) und Berlin (1712).<sup>225</sup> Dieses kurze, erste Aufblühen eines Besserungsvollzugs fiel jedoch relativ rasch wirtschaftlichen Interessen zum Opfer und es kam zu einem dramatischen Niedergang der neu gegründeten Institutionen. Insbesondere in Deutschland wurde die gerade eingeführte Arbeitspflicht in vielen Anstalten schon Anfang des 17. Jahrhunderts wieder eingestellt, da nicht mehr genügend Ressourcen zur Aufrechterhaltung der Besserungs- und Erziehungsprogramme zur Verfügung standen. Während des 30-jährigen Kriegs wurden die deutschen Zuchthäuser neben ihrer ursprünglichen Funktion teilweise zugleich als Irren-, Waisen- und Armenhäuser genutzt.<sup>226</sup> Die schiere Masse der untergebrachten Menschen und deren verschiedenste Bedürfnisse machten aufwändige und kostspielige Resozialisierungsmaßnahmen unmöglich.<sup>227</sup> Die der

<sup>220</sup> Laubenthal, Rn. 91; Foucault, S. 156 ff.

<sup>221</sup> Foucault, S. 156.

<sup>222</sup> Laubenthal, Rn. 93.

<sup>223</sup> Laubenthal, Rn. 94.

<sup>224</sup> Kaiser/Schöch, § 2, Rn. 4.

<sup>225</sup> Kaiser/Schöch, § 2, Rn. 6.

<sup>226</sup> Laubenthal, Rn. 95; Kaiser/Schöch, § 2 Rn. 8.

<sup>227</sup> Kaiser/Schöch, § 2 Rn. 8.

Besserung und Erziehung dienende Arbeit wurde folglich in vielen Fällen gänzlich eingestellt. Der Erziehungs- und Besserungsgedanke wurde somit aus finanziellen Gründen bis auf Weiteres aus der Strafvollzugspraxis verdrängt.<sup>228</sup>

In ganz Europa kam es jedoch mit Erstarken des Merkantilismus insbesondere im 18. Jahrhundert erneut zu einer Veränderung des Strafvollzugs. Die Inhaftierten wurden nun wieder vermehrt bzw. erneut zu Arbeit herangezogen. Hinter dieser Veränderung stand nun nicht mehr die Idee einer Besserung der Inhaftierten durch Arbeit, sondern rein wirtschaftliche Erwägungen. Arbeitskräfte waren in dieser Zeit Mangelware. Da sich in den Städten eine größere, wohlhabendere Bevölkerungsschicht bildete, wuchs die Nachfrage nach bestimmten Konsumgütern schneller als die Bevölkerung, die potenzielle Arbeitskräfte zu deren Herstellung zur Verfügung hätte stellen können.<sup>229</sup> In England und Frankreich hemmten die Religionskriege und innerstaatliche Auseinandersetzungen sowie Bürgerkriege ein Anwachsen der Bevölkerung, in Deutschland war durch den 30-jährigen Krieg in der Mitte des 17. Jahrhunderts sogar ein besonders extremer Rückgang der Bevölkerung zu verzeichnen. Auch nach Ende der jeweiligen Konflikte dauerte es mitunter ein ganzes Jahrhundert, um die massiven Verluste wieder auszugleichen.<sup>230</sup> Während vor dem 30-jährigen Krieg genügend Arbeitskräfte vorhanden gewesen waren und die Löhne dementsprechend niedrig, so kehrte sich dies während und nach dem Krieg um und Arbeitskraft war plötzlich ein rares und somit teures Gut.<sup>231</sup> Je höher die Löhne wurden, die Arbeiter\*innen in der freien Wirtschaft und wachsenden Industrie verlangen konnten, desto schwieriger wurde es für den Staat, konkurrenzfähige Löhne aufzubringen und Arbeitskräfte zu binden. Der Staat war daher daran interessiert, billige Arbeitskräfte zu finden<sup>232</sup> und erkannte in der Masse der Inhaftierten schnell eine erhebliche und vor allem kostenlos zur Verfügung stehende Arbeitskraft, die ganz nach dem Belieben des Staates eingesetzt werden konnte.<sup>233</sup> Hierbei bediente sich der Staat nicht nur den verurteilten Straftäter\*innen, sondern versammelte in den „*houses of corrections*“ und ähnlichen Institutionen daneben auch andere Gruppen, die vermeintlich „gebessert“ werden mussten, darunter Bettler\*innen, Personen mit Schulden, die sie

---

<sup>228</sup> Laubenthal, Rn. 95.

<sup>229</sup> Rusche/Kirchheimer, S. 24.

<sup>230</sup> Rusche/Kirchheimer, S. 24 f.

<sup>231</sup> Rusche/Kirchheimer, S. 25 f.

<sup>232</sup> Rusche/Kirchheimer, S. 31.

<sup>233</sup> Rusche/Kirchheimer, S. 24 ff.

nicht beglichen konnten und zuweilen sogar unartige Kinder, die so zu Gehorsam, Disziplin und vor allem Fleiß erzogen werden sollten.<sup>234</sup>

Harte Zwangsarbeit wurde in dieser Zeit zum wesentlichen Bestandteil des Strafvollzugs. Der vordergründig noch gepflegte Calvinismus, der harte Arbeit und Fleiß als einiges und entscheidendes Mittel zur Besserung und zu einem gottesfürchtigen Leben betrachtete, griff hier mit den merkantilistischen Interessen des Staates ineinander.<sup>235</sup> Zwar wurde formal teilweise noch der Gedanke der „Erziehung und Besserung“ durch die harte Arbeit postuliert, jedoch handelte es sich hier bald nur noch um ein Feigenblatt vor den eigentlichen, finanziellen Interessen des Staates und der profitierenden Unternehmen.<sup>236</sup> Die Verrichtung der Arbeit während der Haft diente nicht mehr der Erziehung der vormals Straffälligen, wie es noch der Gedanke der Zuchthäuser unter dem Einfluss des ursprünglichen Calvinismus gewesen war, sondern der Maximierung wirtschaftlichen Gewinns. Die Inhaftierten wurden als billige Arbeitskräfte ausgebeutet<sup>237</sup> und in Fabrikationsprozesse eingegliedert, später kam es mitunter zur vollständigen Verpachtung von Zuchthäusern an Private, die die Arbeitskraft der Gefangenen wirtschaftlich teilweise bis an ihre Grenzen ausschöpften.<sup>238</sup> Die Haftanstalten dienten somit einerseits der Ausbeutung der Arbeitskraft der Inhaftierten während der Haft, andererseits sollten die Häftlinge dabei aber auch bestimmte Fähigkeiten und eine hohe Arbeitsmoral erlangen, sodass sie nach ihrer Entlassung dem Arbeitsmarkt als neue Arbeitskräfte zur Verfügung standen.<sup>239</sup> In dieser Zeit wurde der Strafvollzug damit zu einem in zweifacher Hinsicht profitorientierten Unternehmen: Zum einen wurde versucht, während der Haftzeit den größtmöglichen finanziellen Gewinn aus der Arbeitskraft der Inhaftierten zu erzielen, zum anderen wurde der Strafvollzug als Ganzes Teil des staatlichen merkantilistischen Systems.<sup>240</sup>

Die Erkenntnis, dass die Straftäter\*innen durch Ausnutzung ihrer Arbeitskraft dem Staat viel mehr von Nutzen sein konnten als bei der Vollstreckung von Leibes- und Lebensstrafen, trug maßgeblich dazu bei, dass Freiheitsstrafen nun immer häufiger verhängt wurden und dass die Verrichtung von Zwangsarbeit mit

---

<sup>234</sup> *Rusche/Kirchheimer*, S. 32, 41 ff.

<sup>235</sup> *Rusche/Kirchheimer*, S. 37 f., 42 f.

<sup>236</sup> vgl. *Rusche/Kirchheimer*, S. 69.

<sup>237</sup> *Rusche/Kirchheimer*, S. 24 ff.

<sup>238</sup> *Neubacher* in: *Laubenthal/Nestler/Neubacher/Verrel/Baier*, Einleitung Rn. 2; *Rusche/Kirchheimer*, S. 43, 45.

<sup>239</sup> *Rusche/Kirchheimer*, S. 63.

<sup>240</sup> *Rusche/Kirchheimer*, S. 63, 68 f.

dieser unauflöslich verbunden wurde.<sup>241</sup> Die Zustände in den Anstalten verschlechterten sich jedoch angesichts der fehlenden Resozialisierungsbemühungen und der sonstigen Sparmaßnahmen bei der Gestaltung des Vollzugs zusehends. Im 18. Jahrhundert schließlich konnte man das Gefängnis – bis auf wenige Ausnahmen<sup>242</sup> - als „Kloake, Verbrecherschule, Bordell, Spielhöhle und Schnapsbrennerei, nur nicht [als] eine Anstalt im Dienste des Strafrechts zur Bekämpfung des Verbrechens“ bezeichnen.<sup>243</sup>

### **3. Die Seele als Objekt des Strafens: Arbeit als Mittel der Besserung und Erziehung**

Erst ab dem ausgehenden 18. und insbesondere im Verlauf des 19. Jahrhundert gelangen beinahe zeitgleich in verschiedenen Ländern Reformen zur Behebung der Missstände in den Haftanstalten. Nun entwickelte sich die Freiheitsstrafe endgültig als Regelform der Strafe gegenüber den immer weniger eingesetzten Leibes- und Lebensstrafen.<sup>244</sup> Gleichzeitig verfestigte sich die Gefangenearbeit zum wesentlichen Bestandteil des Freiheitsentzugs.

In dieser Zeit veränderten sich sowohl Ziel als auch Objekt des Strafens. Zum einen wurde die Haftstrafe nicht mit dem Freiheitsentzug als alleinigem Selbstzweck verhängt, sondern mit dem klaren Ziel der Besserung der Insassen.<sup>245</sup> Das Augenmerk lag auf einer vollzugspädagogischen Behandlung der Insassen und deren Erziehung und Besserung.<sup>246</sup> Strafe wurde mehr und mehr als Korrektur verstanden.<sup>247</sup> Die Strafhaft war somit zugleich Strafe durch Freiheitsentzug und „technische Umformung der Individuen“.<sup>248</sup> Gleichzeitig richtete sich die Strafe nicht mehr, zumindest nicht mehr unmittelbar, gegen den Körper der Straffälligen, wie es noch kurz zuvor bei Leibes- und Lebensstrafen der Fall gewesen war. Sie zielten nun viel eher auf das Individuum und sein Verhalten. Zwar wirkten Freiheitsentzug und die sich nun verstärkt etablierende Zwangsarbeit während des

---

<sup>241</sup> vgl. Rusche/Kirchheimer, S. 66 f.

<sup>242</sup> Laubenthal, Rn. 96.

<sup>243</sup> Krohne, S. 22.

<sup>244</sup> Kaiser/Schöch, § 2, Rn. 10.

<sup>245</sup> Foucault, S. 297.

<sup>246</sup> Böhm, Rn. 60; Kaiser/Schöch, § 2, Rn. 14.

<sup>247</sup> Foucault, S. 14.

<sup>248</sup> Foucault, S. 298.



Vollzugs weiterhin auf den Körper zu, jedoch wirkte dieser nun lediglich noch als „*Instrument oder Vermittler*“<sup>249</sup>, um an den zu bessernden, innersten Kern der Häftlinge, ihre Seele, einzuwirken.<sup>250</sup>

Anfang des 19. Jahrhunderts entwickelten sich in verschiedenen Ländern Gefängnismodelle, die jeweils auf dem Erziehungs- und Besserungsgedanken beruhten und, wenn auch in unterschiedlichen Ausprägungen, als Mittel zum Zweck die ultimative Disziplinierung der Inhaftierten wählten. Zwei verschiedene Komponenten spielten jeweils eine entscheidende Rolle: die Isolation der Inhaftierten und die Verrichtung regelmäßiger Arbeit. Ein wichtiger Impuls für die Entstehung dieser Strafvollzugsmodelle kam aus England, wo der Erziehungs- und Besserungsgedanke aus praktischen Motiven und unter dem Einfluss der aufkommenden Aufklärung<sup>251</sup> heraus eine Renaissance feierte. Zu dieser Zeit suchte man in England eine Lösung für das steigende Kriminalitätsproblem. Nach der amerikanischen Revolution war das gesellschaftliche und institutionelle Klima angespannt und steigende Kriminalität und das Aussetzen der bisher üblichen Deportationen im Jahr 1779 führten zu einer Überlastung des Strafvollzugs.<sup>252</sup> Wie schon beim ersten Intermezzo des Erziehungs- und Besserungsgedankens im 16. Jahrhundert waren somit praktische und politische Motive entscheidend für den erneuten Wandel des Strafvollzugs. Die von einem der wichtigsten Vorreiter der erforderlichen Gefängnisreform, *John Howard*<sup>253</sup>, vorgeschlagene Lösung bestand in einer Rückkehr zum Erziehungs- und Besserungsgedanken. Anstatt während der Haftzeit nur in den Gefängnissen verwahrt zu werden, sollten Inhaftierte dort zu rechtstreu Menschen erzogen werden. Elementarere Bestandteile des Konzepts *Howards* war hierbei die Isolation der Inhaftierten voneinander zur Verhinderung schädlicher Synergieeffekte, sowie die Verrichtung regelmäßiger Arbeit durch die Inhaftierten, getreu seinem Leitspruch: „*Make men diligent and they will be honest*“<sup>254</sup>.<sup>255</sup> Auf der Basis der Idee, die Erziehung und Besserung der Strafgefangenen durch Isolation zwecks Selbstreflexion sowie strengste Disziplin und harte Arbeit zwecks charakterlicher Umformung zu erreichen, entstanden in der Folgezeit weltweit Vollzugsmodelle. Im Nordamerikanischen Raum

<sup>249</sup> Foucault, S. 18.

<sup>250</sup> Foucault, S. 24 f.

<sup>251</sup> Laubenthal, Rn. 98 f.

<sup>252</sup> Kaiser/Schöch, § 2, Rn. 10 f.

<sup>253</sup> Kaiser/Schöch, § 2, Rn. 10 f.

<sup>254</sup> Übersetzung ins Deutsche durch die Bearbeiterin: „*Mache die Menschen fleißig und sie werden ehrlich sein.*“

<sup>255</sup> Laubenthal, Rn. 99.

konkurrierten mit dem sog. „*Pennsylvanische System*“ und dem sog. „*Auburnsche System*“ zwei prominente Modelle, die sich im Wesentlichen durch den Grad der Isolation der Häftlinge unterschieden<sup>256</sup>, während sich in Europa mit dem „*Englischen Progressivsystem*“ und dem „*Irische Progressivsystem*“ zwei Stufenvollzugsmodelle mit der Möglichkeit der frühzeitigen Entlassung wegen guter Führung herausbildeten.<sup>257</sup> Auch in Deutschland konnte sich zu Beginn des 19. Jahrhunderts angesichts der schlechten Haftbedingungen und unter dem Eindruck der Reformen in England und Nordamerika der Erziehungs- und Besserungsgedanke als Maxime des Strafvollzugs durchsetzen. Nachdem eine Weile Uneinigkeit bei der Wahl der Mittel zur Erreichung dieser neuen Ziele und insbesondere Streit darüber geherrscht hatte, ob konkret das „*Pennsylvanische System*“ oder das „*Auburnsche System*“ zu bevorzugen sei herrschte<sup>258</sup>, setzte sich schließlich in weiten Teilen des heutigen Deutschlands das „*Pennsylvanische System*“ in seiner bereits abgeschwächten Form, d. h. unter Verrichtung von Arbeit während der Haft, durch.<sup>259</sup> Erst nach Ende des Ersten Weltkriegs wurde auf Bestreben von *Gustav Radbruch* das „*Pennsylvanische System*“ abgelöst. Er strebte stattdessen eine schrittweise Anpassung der Anstaltsverhältnisse an das freie Leben in der Gesellschaft an.<sup>260</sup> In der Weimarer Zeit wurde in der Folge ein Stufenstrafvollzug praktiziert, der inhaltlich dem „*Irischen Progressivsystem*“ glich.<sup>261</sup>

An der Entwicklung und Ausgestaltung der verschiedenen Strafvollzugsmodelle zeigt sich, dass die Verrichtung von Arbeit ein maßgeblicher, wenn nicht gar notwendiger Bestandteil eines Strafvollzugs war, der eine „Erziehung und Besserung“ erreichen sollte. So sahen das „*Auburnsche System*“ genauso wie das „*Englische Progressivsystem*“ und das „*Irische Progressivsystem*“ tägliche Arbeit als unverzichtbaren Bestandteil der Besserung und Erziehung an.<sup>262</sup> Der unter dem „*Pennsylvanische System*“ geführte Versuch, den Häftlingen zur bestmöglichen Selbstreflexion jede Art der Beschäftigung – abgesehen von der Lektüre der Bibel – und somit auch die Verrichtung von Arbeit zu untersagen<sup>263</sup>, scheiterte. Schnell zeigte sich, dass die Inhaftierten auf diesem Weg in Resignation, Widerstand und Heuchelei verfielen und sich so weit von der Gesellschaft und ihren Konventionen

<sup>256</sup> *Laubenthal*, Rn. 101 f.

<sup>257</sup> *Laubenthal*, Rn. 103 f.

<sup>258</sup> *Laubenthal*, Rn. 108 f.

<sup>259</sup> *Laubenthal*, Rn. 108.

<sup>260</sup> *Laubenthal*, Rn. 118.

<sup>261</sup> *Laubenthal*, Rn. 117.

<sup>262</sup> *Laubenthal*, Rn. 102 ff.

<sup>263</sup> *Kaiser/Schöch*, § 2, Rn. 15.

entfernten, dass sich eine Wiedereingliederung extrem schwierig gestaltete.<sup>264</sup> Später wurde daher die Arbeitsverpflichtung, die in den anderen Strafvollzugsmodellen längst bestand - auch hier als Disziplinierungsmittel eingeführt.<sup>265</sup>

#### 4. Rückkehr der Arbeit als Strafe im Nationalsozialismus

Die nationalsozialistische Gewaltherrschaft machte die bereits errungenen Fortschritte weitgehend zunichte. Nach dem damals propagierten Strafverständnis sollte die Bestrafung von Straftaten der Abschreckung anderer (potenzieller) Straftäter\*innen dienen. Entsprechend verschlechterten sich die Haftbedingungen rapide und der Besserungs- und Erziehungsgedanke musste den neuen Zielen der Sühne und Abschreckung weichen. Die im Jahr 1934 erlassene „Verordnung über den Vollzug von Freiheitsstrafen und von Maßregeln der Besserung und Sicherung“ schuf die Grundlage für diese neue Ausrichtung des Strafvollzugs, welcher nun explizit so zu gestalten war, dass er für die Gefangenen ein „*empfindliches Übel*“ darstellte.<sup>266</sup>

In diesem Zusammenhang brach auch für die Durchführung von Zwangsarbeit in Gefängnissen und Konzentrations- sowie Arbeitslagern ein besonders dunkles Kapitel an. Ein rein repressiver Strafvollzug, ausgerichtet auf Vergeltung und Generalprävention, wurde geschaffen.<sup>267</sup> Auch in den Konzentrationslagern mussten die Gefangenen Zwangsarbeit verrichten. Durch diese Leistungen sollte zum einen der Lagerbetrieb aufrechterhalten werden, zum anderen diente die Zwangsarbeit der Disziplinierung, Bestrafung und schließlich dem systematischen Zugerunderten und Ermorden der Gefangenen. Zugleich kam den Lagern mitunter auch eine ökonomische Funktion zu. Dies ging teilweise sogar so weit, dass bis zum Erreichen bestimmter Produktionsziele dort gezielt mehr Menschen inhaftiert wurden.<sup>268</sup> Die Gefangenen verrichteten ihre Arbeit zu einem großen Teil unter erschwerten, menschenunwürdigen Bedingungen. Der Einsatz erfolgte zu-

---

<sup>264</sup> Kaiser/Schöch, § 2, Rn. 15.

<sup>265</sup> Kaiser/Schöch, § 2, Rn. 15.

<sup>266</sup> Laubenthal, Rn. 121.

<sup>267</sup> Schwind in: in Schwind/Blau, Kurzer Überblick über die Geschichte des Strafvollzugs, S. 16.

<sup>268</sup> Kaiser/Schöch, § 2, Rn. 40.

nächst in den Lagerbetrieben selbst, während des Zweiten Weltkriegs dann verstärkt in der Rüstungsindustrie.<sup>269</sup> Im Verlauf des Kriegs wurden Gefangene teilweise zu gefährlichen Arbeiten herangezogen, beispielsweise zum Abfüllen von Sprengstoff, als Bombenräumkommando oder sogar – unter In-Aussicht-Stellen einer späteren Begnadigung - als Teil militärischer Spezialeinheiten.<sup>270</sup>

## 5. Arbeit als Resozialisierungsmittel im modernen Strafvollzug

Nach dem Ende des Zweiten Weltkriegs wurde der Strafvollzug durch die „Grundsätze für die Verwaltung der deutschen Gefängnisse und Zuchthäuser“ vom 12.11.1945 grundlegend neu geordnet. Allerdings führte die Teilung Deutschlands dazu, dass sich das Vollzugswesen trotz dieser einheitlichen Leitlinie teilweise unterschiedlich entwickelte.<sup>271</sup>

In Deutschland gelang in den 1950er-Jahren auf Grundlage neuer kriminalpädagogischer Ansätze der eine Re-Humanisierung des Strafvollzugs und eine Rückkehr zu den Erziehungs- und Besserungsgrundsätzen der Weimarer Zeit.<sup>272</sup> Zu einer Weiterentwicklung und vor allem Vereinheitlichung für das Bundesgebiet kam es jedoch zunächst nicht. Zum einen musste der Strafvollzug hinter den vorrangig zu bewältigenden Reformen des Strafrechts zurückstehen.<sup>273</sup> Durch das Erstarren der Lehre vom besonderen Gewaltverhältnis zu dieser Zeit, nach der alle notwendigen Eingriffe in die Rechte der Inhaftierten auch völlig ohne gesetzliche Eingriffsgrundlage rechtmäßig möglich waren,<sup>274</sup> gab es auch kein zwingendes Erfordernis nach einer schnellen Reform. Zum anderen herrschte auch weiterhin ein Konflikt über die Ausrichtung des Strafvollzugs, konkret zwischen Abschreckung und Vergeltung einerseits und Besserung und Resozialisierung andererseits.<sup>275</sup> Auch die 1962 in Kraft tretende Dienst- und Vollzugsordnung

---

<sup>269</sup> Kaiser/Schöch, § 2, Rn. 40.

<sup>270</sup> Neubacher in: Laubenthal/Nestler/Neubacher/Verrel/Baier, Einleitung Rn. 7.

<sup>271</sup> Laubenthal, Rn. 123.

<sup>272</sup> Blau in: in Schwind/Blau, *Die Entwicklung des Strafvollzugs seit 1945 – Tendenzen und Gegentendenzen*, S. 19.

<sup>273</sup> Laubenthal, Rn. 124.

<sup>274</sup> Blau in: in Schwind/Blau, *Die Entwicklung des Strafvollzugs seit 1945 – Tendenzen und Gegentendenzen*, S. 20; Laubenthal, Rn. 124.

<sup>275</sup> Laubenthal, Rn. 125.

(DVollzO), die verhindern sollte, dass sich die Praxis des Strafvollzugs der einzelnen Bundesländer zu weit voneinander weg entwickelte, konnte die Konflikte der Zeit nicht lösen. Zwar fanden sich in ihrer Nr. 57 eine Reihe von Vollzugszielen, jedoch ließ sie offen, welchem von ihnen Vorrang einzuräumen war. Dem Wortlaut nach galt der Vollzug zunächst dem Schutzinteresse der Allgemeinheit, der Hinwirkung auf Einsicht des\*r Straftäter\*in und dann erst der Wiedereingliederung der Inhaftierten in die Gesellschaft.<sup>276</sup> Unter der DVollzO etablierte sich somit zunächst ein sicherheitsorientierter Verwahrungsvollzug<sup>277</sup>, während dem Resozialisierungsgedanken nur nachgeordneter Rang zukam.<sup>278</sup> Trotzdem kam in der Tradition der Erziehung und Besserung der Arbeit der Inhaftierten bereits eine große Rolle zu. Nr. 80 Abs. 1 S. 1 DVollzO lautete: „*Arbeit ist die Grundlage eines geordneten und wirksamen Strafvollzugs.*“

Die Unterstützung für das an Sicherheit und Ordnung orientierten Erziehungsvollzug schwand im Reformklima der sechziger und siebziger Jahre.<sup>279</sup> In der Strafvollzugsforschung rückten stattdessen wieder der einzelne Inhaftierte und die Untersuchung möglicher Persönlichkeitsstörungen oder Sozialisierungsdefizite in den Vordergrund, sodass ein moderner, verhaltenswissenschaftlicher Behandlungsvollzug befürwortet wurde.<sup>280</sup> Die „Verwissenschaftlichung“ des Strafvollzugs führte dazu, dass die „Erziehung“ der Inhaftierten immer stärker abgelehnt wurde, da man darunter die Hilfestellung „zum Mündigwerden der Unmündigen“<sup>281</sup> verstand und dies nicht mehr zum Verständnis der Gefangenen als vollwertige und eigenständige Personen und Subjekte im sozialen Rechtsstaat passte. Es wurde nun die „Behandlung“ der Inhaftierten bevorzugt. Dies bedeutete die Anwendung der Erkenntnisse, die die immer weiter erstarkenden Human- und Sozialwissenschaften zutage förderten mit dem Ziel, die Inhaftierten in die Gesellschaft (wieder-) einzugliedern.<sup>282</sup>

---

<sup>276</sup> Blau in: in Schwind/Blau, *Die Entwicklung des Strafvollzugs seit 1945 – Tendenzen und Gegentendenzen*, S. 20.

<sup>277</sup> Laubenthal, Rn. 126.

<sup>278</sup> Blau in: in Schwind/Blau, *Die Entwicklung des Strafvollzugs seit 1945 – Tendenzen und Gegentendenzen*, S. 20.

<sup>279</sup> Laubenthal, Rn. 127.

<sup>280</sup> Blau in: in Schwind/Blau, *Die Entwicklung des Strafvollzugs seit 1945 – Tendenzen und Gegentendenzen*, S. 22.

<sup>281</sup> Blau in: in Schwind/Blau, *Die Entwicklung des Strafvollzugs seit 1945 – Tendenzen und Gegentendenzen*, S. 22.

<sup>282</sup> Blau in: in Schwind/Blau, *Die Entwicklung des Strafvollzugs seit 1945 – Tendenzen und Gegentendenzen*, S. 22.

Den daraus resultierenden Forderungen nach einer Reform des Strafvollzugs wurden schließlich im Jahr 1969 durch die Verabschiedung des Ersten und des Zweiten Strafrechtsreformgesetzes Rechnung getragen.<sup>283</sup> Entscheidenden Einfluss auf den nun folgenden Gesetzgebungsprozess nahm die Entscheidung des BVerfG vom 14.03.1972<sup>284</sup>, in der die Lehre vom besonderen Gewaltverhältnis, welches bisher als Rechtsgrundlage für Eingriffe in die Grundrechte der Inhaftierten gegolten hatte, endgültig verworfen wurde. Das BVerfG urteilte, dass dadurch die Grundrechte der Gefangenen „in einer unerträglichen Unbestimmtheit“<sup>285</sup> relativiert würden. Eine Grundrechtseinschränkung sei jedoch – auch wenn es sich bei den Grundrechtsträgern um Inhaftierte handelte – nur möglich, „wenn sie zur Erreichung eines von der Wertordnung des Grundgesetzes gedeckten gemeinschaftsbezogenen Zwecks unerlässlich ist und in den dafür verfassungsrechtlich vorgeschriebenen Formen geschieht.“<sup>286</sup> Das BVerfG kam daher zu dem Schluss: „Die Grundrechte von Gefangenen können also nur durch oder aufgrund eines Gesetzes eingeschränkt werden.“<sup>287</sup> und beschloss so das Ende der Lehre vom besonderen Gewaltverhältnis. Am 12.02.1976 wurde unter diesen Eindrücken schließlich das Strafvollzugsgesetz (StVollzG) verabschiedet, welches am 01.01.1977 in Kraft trat. Mit dem Beitritt der ehemaligen Deutschen Demokratischen Republik (DDR) zur Bundesrepublik Deutschland (BRD) am 03.10.1990 wurde es auch in ihrem früheren Gebiet in Kraft gesetzt. Der Vorrang der freien Wirtschaft, der noch unter der DVollZO galt<sup>288</sup>, war mit dem StVollzG abgeschafft. Die Arbeit im Gefängnis sollte nicht mehr als repressives, sondern als berufliches und soziales re-integratives Element fungieren.<sup>289</sup> Im Jahr 2006 wurde der Straf- und Untersuchungsvollzug durch das Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (Föderalismusreformgesetz) vom 28.08.2006 der Kompetenz der Landesgesetzgebung zugeordnet.<sup>290</sup> Das bundesrechtliche Strafvollzugsgesetz galt gem. Art. 125a Abs. 1 GG als partikuläres Bundesrecht fort, wobei die Bundes-

---

<sup>283</sup> Laubenthal, Rn. 128.

<sup>284</sup> BVerfG, Beschl. v. 14.03.1972 - 2 BvR 41/71.

<sup>285</sup> BVerfG, Beschl. v. 14.03.1972 - 2 BvR 41/71, Rn. 21.

<sup>286</sup> BVerfG, Beschl. v. 14.03.1972 - 2 BvR 41/71, Rn. 22.

<sup>287</sup> BVerfG, Beschl. v. 14.03.1972 - 2 BvR 41/71, Rn. 22.

<sup>288</sup> Nach Nr. 83 DVollZO waren die Vollzugsbehörden bei der Durchführung von Arbeit in Haftanstalten dazu verpflichtet, „auf die freie Wirtschaft angemessen Rücksicht zu nehmen“, Laubenthal, Rn. 392.

<sup>289</sup> Laubenthal, Rn. 393.

<sup>290</sup> Laubenthal, Rn. 132.

länder jedoch die Kompetenz haben, jeweils eigene Strafvollzugsgesetze zu erlassen. Mittlerweile haben jedoch alle Bundesländer von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht und eigene Landes-Strafvollzugsgesetze erlassen.<sup>291</sup>

## **II. Das Resozialisierungsziel des deutschen Strafvollzugs**

Der moderne Behandlungsvollzug in Deutschland steht somit unter dem Ziel des Resozialisierungsgebots.<sup>292</sup> Der nachfolgende Teil zeigt dessen konkrete Verankerungen in Verfassung und im Bundes- bzw. in den Landesstrafvollzugsgesetzen sowie die Ausprägung dieses Gebots in einzelnen konkreten Gestaltungsgrundsätzen für die Maßnahmen des Strafvollzugs in der Praxis.

### **1. Das verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot**

Das den modernen Strafvollzug prägenden Resozialisierungsgebot<sup>293</sup> ist zum einen schon verfassungsrechtlich in Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG verankert. Im modernen Behandlungsvollzug geht es nicht mehr um die „Besserung“ oder „Erziehung“ der Inhaftierten, sondern darum, sie auf ihre Entlassung und die Wiedereingliederung in die freie Gesellschaft bestmöglich vorzubereiten.<sup>294</sup> Aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG folgt zwar kein Anspruch auf eine bestimmte Resozialisierungsmaßnahme.<sup>295</sup> Die Inhaftierten haben jedoch einen Anspruch darauf, dass der Zielsetzung der Resozialisierung bei allen Maßnahmen des Strafvollzugs, insbesondere auch bei belastenden Maßnahmen, genügt wird.<sup>296</sup>

Aus gesellschaftlicher und politischer Sicht wurde die Aufgabe der Resozialisierung spätestens mit Abschaffung der Todesstrafe und durch die zeitliche Beschränkung der lebenslänglichen Freiheitsstrafe die maßgebliche Herausforde-

---

<sup>291</sup> Vgl. hierzu unter Teil I, B. IV.

<sup>292</sup> Esser, S. 122; Laubenthal, Rn. 139.

<sup>293</sup> Esser, S. 122; Laubenthal, Rn. 139.

<sup>294</sup> Laubenthal, Rn. 139.

<sup>295</sup> Bunge, S. 87.

<sup>296</sup> Z. B. BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 132.

rung des Strafvollzugs. Die Entlassung der Inhaftierten zurück in die Gesellschaft war damit regelmäßig absehbar und lediglich eine Frage der Zeit.<sup>297</sup> Die Idee der Resozialisierung gewann somit immer mehr an Bedeutung und wurde schließlich zur Maxime des Strafvollzugs. Aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG selbst und den mittlerweile geschaffenen entsprechenden, auf das Ziel der Resozialisierung Bezug nehmenden Normen der Bundes- und Landes-Strafvollzugsgesetze lässt sich ableiten, dass mit „Resozialisierung“ die *„Summe aller Bemühungen im Strafvollzug zum Zwecke einer Befähigung des Gefangenen, künftig in sozialer Verantwortung ein Leben ohne Straftaten zu führen“* gemeint ist.<sup>298</sup> Hierfür kommen zahlreiche Maßnahmen in Frage, unter anderem Therapien und Beratungsangebote, aber auch die Verrichtung von Arbeit.

Noch vor Inkrafttreten des StVollzG am 01.01.1977 ebneten mehrere Entscheidungen des BVerfG dem Resozialisierungsgrundsatz den Weg.<sup>299</sup> Nachdem im Jahr 1972 zunächst die Grundrechtsgeltung für Inhaftierte des Strafvollzugs durch das BVerfG bejaht worden war<sup>300</sup>, folgte schon ein Jahr später die bis heute grundlegende Entscheidung des Gerichts zu den Zielen des Strafvollzugs aus verfassungsrechtlicher Sicht und damit der erste große Auftritt des Resozialisierungsgebots auf der verfassungsrechtlichen Bühne. Das BVerfG hatte über einen Fall zu entscheiden, in dem sich ein (noch) Inhaftierter des Strafvollzugs gegen die Ausstrahlung eines Dokumentarfilms über seine Tat unter Nennung seines Namens wehrte. Er argumentierte hierbei, dass er bei seiner bald bevorstehenden Entlassung nicht mehr in die Mitte der Gesellschaft zurückkehren und sich nicht erfolgreich eingliedern könne, da er aufgrund der Ausstrahlung für jeden als Täter erkenntlich und bekannt werde und deshalb auch nach Verbüßung der Haftstrafe von der Gesellschaft ausgegrenzt und stigmatisiert werden würde. Im sog. „Lebach-Urteil“ vom 05.06.1973<sup>301</sup> erkannte das BVerfG die (Re-) Sozialisation als *„das herausragende Ziel namentlich des Vollzuges von Freiheitsstrafen“*<sup>302</sup> und führte dazu näher aus: *„Dem Gefangenen sollen Fähigkeit und Willen zu verantwortlicher Lebensführung vermittelt werden, er soll es lernen, sich unter den Be-*

<sup>297</sup> Vgl. hierzu z. B. auch LeBel/Maruna, S. 658; Travis, S. XXI: *“Reentry is not a goal, like rehabilitation or reintegration. Reentry is not an option. Reentry reflects the iron law of imprisonment, the all come back.”*

<sup>298</sup> Laubenthal, Rn. 140.

<sup>299</sup> vgl. hierzu ausführlich Becker, S. 313 ff.

<sup>300</sup> BVerfG, Beschl. v. 14.03.1972 - 2 BvR 41/71, sog. „Strafgefangenen-Entscheidung“.

<sup>301</sup> BVerfG, Urf. v. 05.06.1973, 1 BvR 536/72.

<sup>302</sup> BVerfG, Urf. v. 05.06.1973, 1 BvR 536/72, Rn. 70.



*dingungen einer freien Gesellschaft ohne Rechtsbruch zu behaupten, ihre Chancen wahrzunehmen und ihre Risiken zu bestehen.*<sup>303</sup> Die Inhaftierten müssen die Chance erhalten, sich nach ihrer Entlassung wieder in die Gemeinschaft einzuordnen. Dies folge aus *„dem Selbstverständnis einer Gemeinschaft, die die Menschenwürde in den Mittelpunkt ihrer Wertordnung stellt und dem Sozialstaatsprinzip verpflichtet ist.“*<sup>304</sup>

Die staatliche Resozialisierungsaufgabe gründet somit zum einen auf der Menschenwürde, zum anderen auf dem Sozialstaatsprinzip und stellt die Grundlage für die gesamte Gestaltung des Strafvollzugs dar, angefangen von den strukturellen Gegebenheiten wie der Ausstattung der Vollzugsanstalten, bis hin zur sozialen und persönlichen Betätigungssphäre der Gefangenen<sup>305</sup>, wozu auch die Verrichtung von Arbeit zählt. Das Gericht betonte zudem, dass für die Gesellschaft aus dem Sozialstaatsprinzip eine Verpflichtung zur Vor- und Fürsorge für die Inhaftierten erwachse und dass die somit verpflichtende Resozialisierung neben der Erfüllung des Anspruchs der Inhaftierten gleichzeitig auch dem Schutz der Gesellschaft vor weiteren Straftaten diene.<sup>306</sup> In den kommenden Jahren entwickelte das BVerfG seine Rechtsprechung zum Resozialisierungsgebot anhand weiterer Entscheidungen konsequent fort.<sup>307</sup> Es konkretisierte seinen Inhalt soweit, als das den Inhaftierten *„Bedingungen zu bieten [sind], unter denen sie ihre Lebenstätigkeit entfalten und festigen können“*.<sup>308</sup>

Das verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG ist für alle staatliche Gewalt verbindlich. Es verpflichtet den Gesetzgeber, ein wirksames Resozialisierungskonzept zu entwickeln und den Strafvollzug darauf aufzubauen. Allerdings legt es ihn nicht auf ein bestimmtes Regelungskonzept fest. Stattdessen kommt dem Gesetzgeber bei der Entwicklung des Resozialisierungskonzepts ein weiter Gestaltungsspielraum zu. Er kann alle *„ihm zu Gebote stehenden Erkenntnisse, namentlich auf den Gebieten der Anth-*

<sup>303</sup> BVerfG, Urt. v. 05.06.1973, 1 BvR 536/72, Rn. 70.

<sup>304</sup> BVerfG, Urt. v. 05.06.1973, 1 BvR 536/72, Rn. 72.

<sup>305</sup> Laubenthal, Rn. 157 f.

<sup>306</sup> BVerfG, Urt. v. 05.06.1973, 1 BvR 536/72, Rn. 72.

<sup>307</sup> Z. B. BVerfG, Beschl. v. 28.06.1983 - 2 BvR 539, 612/80 zum Urlaub aus der Haft bei lebenslanger Freiheitsstrafe; BVerfG, Urt. v. 21.06.1977 - 1 BvL 14/76 zur Verfassungsmäßigkeit der lebenslangen Freiheitsstrafe.

<sup>308</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 134.

ropologie, Kriminologie, Sozialtherapie und Ökonomie“, aber auch die Kostenfolgen in seine Erwägungen einbeziehen, solange die finale Regelung „mit dem Rang und der Dringlichkeit anderer Staatsaufgaben in Einklang steht“.<sup>309</sup>

## 2. Das Strafvollzugsziel im Bundes-StVollzG

Das Inkrafttreten des Bundes-StVollzG am 01.01.1977 läutete in Deutschland den Beginn des modernen Strafvollzugs ein. Dieser muss sich seitdem an einem zweifachen Maßstab orientieren, der unmittelbar in § 2 StVollzG unter der Überschrift „Aufgaben des Vollzuges“ wie folgt bestimmt wird: *„Im Vollzug der Freiheitsstrafe soll der Gefangene fähig werden, künftig in sozialer Verantwortung ein Leben ohne Straftaten zu führen (Vollzugsziel). Der Vollzug der Freiheitsstrafe dient auch dem Schutz der Allgemeinheit vor weiteren Straftaten.“*

Formulierung und Entstehungsgeschichte der Norm zeigen, dass die Resozialisierung das einzige Ziel des Strafvollzugs sein soll. Darin liegt gleichzeitig eine Aufgabe des Vollzuges, nämlich die Gestaltung des Vollzugs dergestalt, dass die Erreichung des gesetzten Ziels möglich ist.<sup>310</sup> Dass der Vollzug daneben auch dem Schutz der Allgemeinheit dient, ist eine Klarstellung der Funktion, die er faktisch erfüllt. Die Formulierung *„dient auch“* macht jedoch die Nachrangigkeit dieser Funktion gegenüber dem Resozialisierungsziel klar.<sup>311</sup> Der Gesetzgeber hat die Resozialisierung mit der Bezeichnung als „Vollzugsziel“ hervorgehoben und seine Erreichung als vorrangige unter allen Vollzugsaufgaben betont.<sup>312</sup> Das Ziel, an dem sich alle Maßnahmen des Vollzuges orientieren müssen, ist somit allein die Resozialisierung der Inhaftierten. In dieser Konzentration auf das Resozialisierungsziel liegt ein entscheidendes Merkmal des modernen Strafvollzuges. Darin, dass sein Ziel damit abschließend geregelt ist, liegt eine endgültige Abkehr von der Zielppluralität im Strafvollzug. Der Strafvollzug fördert heute somit – zumindest unmittelbar – keine allgemeine Strafzwecke wie Schuldschwere, Schuldausgleich, Generalprävention und Verteidigung der Rechtsordnung mehr.<sup>313</sup>

<sup>309</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 136.

<sup>310</sup> Laubenthal, Rn. 149.

<sup>311</sup> So z. B. auch Köhne, S. 494.

<sup>312</sup> Laubenthal, Rn. 149.

<sup>313</sup> Laubenthal, Rn. 175.

### 3. Das Strafvollzugsziel in den Landes-StVollzG

Die mittlerweile in Kraft getretenen Strafvollzugsgesetze der Länder enthalten sämtlich ebenfalls Regelungen, die die Resozialisierung der Inhaftierten vorsehen.<sup>314</sup> Allerdings stellen nicht alle landesrechtlichen Regelungen den Vorrang des Resozialisierungsziels so klar hervor, wie es noch unter § 2 StVollzG der Fall war.

In Berlin beispielsweise orientiert sich die Regelung § 2 StVollzG Bln mit der Überschrift „Ziel und Aufgabe“ des Vollzugs“ nahe an der vormals geltenden Regelung des § 2 StVollzG. § 2 StVollzG Bln lautet: *„Der Vollzug dient dem Ziel, die Gefangenen zu befähigen, künftig in sozialer Verantwortung ein Leben ohne Straftaten zu führen. Er hat die Aufgabe, die Allgemeinheit vor weiteren Straftaten zu schützen.“* Hier wird sowohl die Trennung in Strafvollzugsziel und -aufgabe als auch der Formulierung nach der Vorrang des Resozialisierungsziels beibehalten. Beinahe gleichlautend übernehmen auch die Regelungen in Brandenburg<sup>315</sup>, Bremen<sup>316</sup>, Hessen<sup>317</sup>, Mecklenburg-Vorpommern<sup>318</sup>, Nordrhein-Westfalen<sup>319</sup>, Rheinland-Pfalz<sup>320</sup>, Saarland<sup>321</sup>, Sachsen<sup>322</sup>, Sachsen-Anhalt<sup>323</sup> und Thüringen<sup>324</sup> die entsprechende Einordnung.

Noch eindeutiger sind die Alleinstellung und der Vorrang des Resozialisierungsgebots in Schleswig-Holstein. So lautet § 2 LStVollzG SH unter der Überschrift „Ziel des Vollzugs“ eindeutig: *„Der Vollzug der Freiheitsstrafe dient dem Ziel,*

<sup>314</sup> Baden-Württemberg: § 1 JVollzGB III BW; Bayern: Art. 2 S. 2 BayStVollzG; Berlin: § 2 S. 1 StVollzG Bln; Brandenburg: § 2 S. 1 BbgJVollzG; Bremen: § 2 S. 1 BremStVollzG; Hamburg: § 2 S. 1 HmbStVollzG; Hessen: § 2 HStVollzG; Mecklenburg-Vorpommern: § 2 Abs. 1 StVollzG M-V; Niedersachsen: § 5 S. 1 NJVollzG; Nordrhein-Westfalen: § 1 S. 1 StVollzG NRW; Rheinland-Pfalz: § 2 S. 1 LJVollzG; Saarland: § 2 S. 1 SLStVollzG; Sachsen: § 2 S. 1 SächsStVollzG; Sachsen-Anhalt: § 2 Abs. 1 S. 1 JVollzGB LSA; Schleswig-Holstein: §§ 2, 5 Abs. 1 LStVollzG SH; Thüringen: § 2 Abs. 1 S. 1 ThürJVollzGB.

<sup>315</sup> § 2 BbgJVollzG.

<sup>316</sup> § 2 BremStVollzG.

<sup>317</sup> § 2 HStVollzG.

<sup>318</sup> § 2 StVollzG M-V.

<sup>319</sup> § 1 StVollzG NRW.

<sup>320</sup> § 2 LJVollzG.

<sup>321</sup> § 2 SLStVollzG.

<sup>322</sup> § 2 SächsStVollzG.

<sup>323</sup> § 2 Abs. 1 JVollzGB LSA.

<sup>324</sup> § 2 ThürJVollzGB.

*Gefangene zu befähigen, künftig in sozialer Verantwortung ein Leben ohne Straftaten zu führen.“* Erst in § 5 Abs. 1 LStVollzG SH findet unter der Überschrift „Sicherheit“ Erwähnung: *„Der Vollzug der Freiheitsstrafe dient auch dem Schutz der Allgemeinheit vor weiteren Straftaten.“* Es wird somit an der Zielsingularität des Strafvollzugs festgehalten.

Anderes indiziert die Regelung in Niedersachsen. Diese hält zwar in § 5 NJVollzG am Begriff des „Vollzugsziels“ fest, bestimmt jedoch eindeutig, dass es nicht (mehr) nur ein, sondern zwei Vollzugsziele gibt. Die mit der Überschrift „Vollzugsziele“ versehene Norm lautet: *„Im Vollzug der Freiheitsstrafe sollen die Gefangenen fähig werden, künftig in sozialer Verantwortung ein Leben ohne Straftaten zu führen. Zugleich dient der Vollzug der Freiheitsstrafe dem Schutz der Allgemeinheit vor weiteren Straftaten.“* Die Norm rückt somit von der Zielsingularität des vormals geltenden § 2 StVollzG ab, jedoch kann die Reihenfolge der Nennung dahingehend interpretiert werden, dass immer noch ein – zumindest gewisser – Vorrang des Resozialisierungsziels beabsichtigt ist.

Ein eindeutiger Vorrang des Resozialisierungsgebots ist auch beispielsweise in Baden-Württemberg nicht mehr auszumachen. Die Regelungen zum Strafvollzug sind dort auf die verschiedenen Bücher des Justizvollzugsgesetzbuchs verteilt. Im Ersten Buch Justizvollzugsgesetzbuch, welches gemeinsame Regelungen für Untersuchungshaft, Sicherheitsverwahrung und (Jugend-) Strafvollzug enthält, lautet § 2 Abs. 1 hinsichtlich des (Jugend-) Strafvollzugs: *„Die kriminalpräventive Zielsetzung des Strafvollzugs und des Jugendstrafvollzugs in Baden-Württemberg liegt im Schutz der Bürgerinnen und Bürger vor weiteren Straftaten. Strafvollzug und Jugendstrafvollzug leisten einen Beitrag für die Eingliederung der Gefangenen in die Gesellschaft, die innere Sicherheit und für den Rechtsfrieden.“* Aus dieser Formulierung lässt sich kein Vorrang des Resozialisierungsziels mehr erkennen, wie er noch unter § 2 StVollzG etabliert war. Es scheint angesichts der Formulierung „leistet einen Beitrag“ hier gar im Gegenteil nun so, als ob die Resozialisierung nachrangig gegenüber dem hier vorangestellten generalpräventiven Schutzziel stehe. Hingegen definiert § 1 des Dritten Buch Justizvollzugsgesetzbuch, welches sich ausschließlich und speziell mit dem Strafvollzug befasst, ein eindeutiges und alleiniges Strafvollzugsziel der Resozialisierung: *„Im Vollzug der Freiheitsstrafe sollen die Gefangenen fähig werden, künftig in sozialer Verantwortung ein Leben ohne Straftaten zu führen.“* Da es sich bei dieser Norm um die speziellere im Vergleich zu § 2 Abs. 1 StVollzGB I BW handelt, dürfte sie für die

Frage nach der Bedeutung des Resozialisierungsziels die entscheidende sein. Jedoch zeigen die verschiedenen Regelungen, dass der Resozialisierungsgedanke vom Landesgesetzgeber nicht (mehr) selbstverständlich und ohne jeden Zweifel vorrangig scheint.

Ein ähnliches Bild zeigt sich auch in anderen Bundesländern. Die bayrische Regelung in Art. 2 BayStVollzG bestimmt in Satz 1: *„Der Vollzug der Freiheitsstrafe dient dem Schutz der Allgemeinheit vor weiteren Straftaten“*. Erst danach folgt in Satz 2 der sog. „Behandlungsauftrag“, der die Resozialisierung der Inhaftierten bedeutet (*„Er soll die Gefangenen befähigen, künftig in sozialer Verantwortung ein Leben ohne Straftaten zu führen (Behandlungsauftrag)“*). Aus dieser Gestaltung des Art. 2 BayStVollzG kann somit nicht nur herausgelesen werden, dass der Resozialisierungsgedanke gegenüber dem Schutzgedanken seine bisherige herausgehobene Vorrangstellung eingebüßt hat. Darüber hinaus legt die Systematik durch die Veränderung der Reihenfolge sogar nahe, dass nun ein Vorrang des Schutzes der Allgemeinheit gewollt ist. Zwar lautet die Gesetzesbegründung zum bayrischen Art. 2 BayStVollzG ausdrücklich:

*„Die Regelung ersetzt § 2 StVollzG. Aufgaben des Vollzugs sind der Schutz der Allgemeinheit vor weiteren Straftaten und die Resozialisierung. Es wird klargestellt, dass der Schutz der Allgemeinheit nicht der Resozialisierungsaufgabe nachgeordnet ist. **Eine Änderung gegenüber der bisherigen Rechtslage ist damit nicht verbunden [...].** Beide Aufgaben sind tragende und selbständige Elemente des Vollzugs; sie werden in den folgenden Artikeln näher umschrieben.“*

(Hervorhebungen durch die Bearbeiterin)

Allerdings geben die Änderungen im bayrischen Landes-Strafvollzugsgesetz Hinweis darauf, dass die tatsächliche Haltung eine andere ist, dass nämlich der Resozialisierungsgedanke allmählich von dem Ziel des Schutzes der Allgemeinheit verdrängt wird und sich der Strafvollzug daher aktuell auf dem Weg zu einem (wieder) vermehrt an der Sicherungsfunktion der Haft orientierten Strafvollzug entwickelt.

Eine dem bayrischen Entwurf inhaltlich entsprechende Regelung enthielt auch zunächst das hamburgische Landes-Strafvollzugsgesetz. Auch hier wurde die Abkehr von der eindeutigen und die Resozialisierung als einziges Ziel des Vollzugs hervorhebende Regelung des vormals geltenden Bundes-Strafvollzugsgesetzes und die damit einhergehende „Degradierung“ der Resozialisierung hart kritisiert<sup>325</sup>. Schließlich wurde das hamburgische Landes-Strafvollzugsgesetz im Jahr 2009 abgeändert, sodass § 2 HmbStVollzG in Satz 1 heute wieder als alleiniges Ziel des Strafvollzugs die Resozialisierung nennt und erst nachfolgend in Satz 2 die Aufgabe des Schutzes der Allgemeinheit enthält: *„Der Vollzug dient dem Ziel, die Gefangenen zu befähigen, künftig in sozialer Verantwortung ein Leben ohne Straftaten zu führen. Gleichermaßen hat er die Aufgabe, die Allgemeinheit vor weiteren Straftaten zu schützen. Zwischen dem Vollzugsziel und der Aufgabe, die Allgemeinheit vor weiteren Straftaten zu schützen, besteht kein Gegensatz.“* Angesichts der Formulierung in Satz 2 „Gleichermaßen hat er die Aufgabe...“ und dem zusätzlichen Satz 3 kann die Voranstellung des Resozialisierungsziels in Satz 1 allerdings nicht mehr zweifelsfrei als Verschaffung eines Vorrangs gedeutet werden. Die Regelung deutet eher in die Richtung, dass Resozialisierung und Schutz der Allgemeinheit gleichrangige Aufgaben sein sollen.

Insgesamt ist etwa ein Viertel der Bundesländer von der ursprünglichen Konzeption des § 2 StVollzG abgewichen. Teilweise sind die Zielsetzung und die Bedeutung des Resozialisierungsziels nicht mehr eindeutig<sup>326</sup>, in anderen Bundesländern wurden weitere Ziele bz. Aufgaben gleichrangig neben oder gar über das Resozialisierungsziel gestellt.<sup>327</sup> Auffallend ist, dass es sich bei diesen hinzugekommenen neuen Zielen bzw. Aufgaben des Strafvollzugs ausschließlich um den „Schutz der Allgemeinheit vor weiteren Straftaten“ handelt. Das Resozialisierungsziel steht, jedenfalls wenn es nach den Landes-Strafvollzugsgesetzen geht nicht mehr überall im alleinigen Fokus des Strafvollzugs.

---

<sup>325</sup> Dressel, S. 147.

<sup>326</sup> Baden-Württemberg, § 2 Abs. 1 JVollzGB I BW i. V. m. JVollzGB I BW; Niedersachsen, § 5 NJVollzG.

<sup>327</sup> Bayern, Art. 2 BayStVollzG.

#### 4. Die Gestaltungsgrundsätze für den Strafvollzug aus dem Resozialisierungsgedanken

Das Resozialisierungsziel prägt den gesamten Strafvollzug. Aus diesem Ziel haben sich konkrete Gestaltungsgrundsätze als Mindestanforderungen für den Vollzugsalltag herausgebildet.<sup>328</sup> Ihren Niederschlag finden diese Grundsätze zunächst in § 3 StVollzG, welcher unter Überschrift „Gestaltung des Vollzugs“ die drei Gestaltungsprinzipien des Strafvollzugs aufzählt: der Angleichungsgrundsatz, der Gegensteuerungsgrundsatz und der Eingliederungsgrundsatz.<sup>329</sup> In diesen Prinzipien liegen die Mindestanforderungen an den Strafvollzug, die einen Handlungsrahmen für die Resozialisierungsaufgabe geben, die auch in die mittlerweile erlassenen Landes-Strafvollzugsgesetze weitgehend unverändert Eingang gefunden haben.<sup>330</sup>

##### a. Der Angleichungsgrundsatz

Um die Gefangenen auf ein straffreies Leben in Freiheit vorzubereiten, sollen die Bedingungen während der Haft so weit wie möglich an die Bedingungen der freien Gesellschaft angepasst werden. Dieser sog. Angleichungsgrundsatz, der zunächst in § 3 Abs. 1 StVollzG verankert wurde, lautet demzufolge: *„Das Leben im Vollzug soll den allgemeinen Lebensverhältnissen soweit als möglich angeglichen werden.“* Sämtliche landesrechtlichen Strafvollzugsgesetze enthalten eine entsprechende Regelung.<sup>331</sup> Dem Angleichungsgrundsatz folgend sind nach der Gesetzesbegründung *„Besonderheiten des Anstaltslebens, die den Gefangenen lebensuntüchtig machen können, möglichst zurückzudrängen, so dass der Unterschied zwischen dem Leben in der Anstalt und dem Leben draußen nicht stärker*

<sup>328</sup> Höflich/Schriever/Bartmeier, S. 49 f.; Dahmen, S. 44; Laubenthal, Rn. 196 ff.

<sup>329</sup> Laubenthal, Rn. 196.

<sup>330</sup> Laubenthal, Rn. 196.

<sup>331</sup> Baden-Württemberg: § 2 Abs. 2 JVollzGB III BW; Bayern: Art. 5 Abs. 1 BayStVollzG; Berlin: § 3 Abs. 3 StVollzGB Bln; Brandenburg: § 7 Abs. 1 BbgJVollzG; Bremen: § 3 Abs. 4 BremStVollzG; Hamburg: § 3 Abs. 1 S. 1 HmbStVollzG; Hessen: § 3 Abs. 1 S. 1 HStVollzG; Mecklenburg-Vorpommern: § 3 Abs. 4 StVollzG M-V; Niedersachsen: § 2 Abs. 1 NJVollzG; Nordrhein-Westfalen: § 2 Abs. 1 S. 1 StVollzG NRW; Rheinland-Pfalz: § 7 Abs. 1 LJVollzG; Saarland: § 3 Abs. 4 SLStVollzG; Sachsen: § 3 Abs. 4 SächsStVollzG; Sachsen-Anhalt: § 7 Abs. 1 JVollzGB LSA; Schleswig-Holstein: § 3 Abs. 3 LStVollzG SH; Thüringen: § 7 Abs. 1 ThürJVollzGB.

*als unvermeidbar ist.*“<sup>332</sup> Hinzunehmen sind nach dem BVerfG jedoch Einschränkungen, die auf den besonderen Erfordernissen des Freiheitsentzuges beruhen und *„ohne die der Strafvollzug als Institution zusammenbrechen oder durch die der Zweck des Strafvollzugs ernsthaft gefährdet würde.“*<sup>333</sup>

## **b. Der Gegensteuerungsgrundsatz**

Aufgrund der dem Strafvollzug innewohnenden Beschränkungen und Eigenheiten ist der Angleichungsgrundsatz nicht ohne Einschränkungen realisierbar. Durch den Entzug der Freiheit sind von vorneherein einige der außerhalb der Haft wesentlichen Betätigungs- und Entfaltungsmöglichkeiten ausgeschlossen. Die aufgrund des Freiheitsentzuges zu akzeptierenden Einschränkungen unterliegen jedoch ihrerseits dem zweiten Gestaltungsprinzip des Strafvollzugs, dem sog. Gegensteuerungsgrundsatz. Wenn in Haft nicht dasselbe Niveau an Lebensbedingungen erreicht werden kann wie in der freien Gesellschaft, nimmt dieser Grundsatz die Vollzugsbehörden in die Pflicht, den negativen Nebenfolgen der Haft so weit wie möglich entgegenzuarbeiten.<sup>334</sup> Der Gegensteuerungsgrundsatz wurde zunächst in § 3 Abs. 2 StVollzG verankert: *„Schädlichen Folgen des Freiheitsentzuges ist entgegenzuwirken.“* Sämtliche landesrechtlichen Strafvollzugsgesetze enthalten ebenfalls eine entsprechende Regelung.<sup>335</sup>

## **c. Der Eingliederungsgrundsatz**

Schließlich soll die Vollzugsgestaltung ganz im Sinne des Resozialisierungsgrundsatzes auch bereits das Leben nach der Entlassung in den Blick nehmen und

<sup>332</sup> BT-Drs. 7/918, S. 46 (zu § 3 StVollzG).

<sup>333</sup> BVerfG, Beschl. v. 29.10.1975 - 2 BvR 812/73, Rn. 22.

<sup>334</sup> Laubenthal, Rn. 199.

<sup>335</sup> Baden-Württemberg: § 2 Abs. 3 JVollzGB III BW; Bayern: Art. 5 Abs. 2 BayStVollzG; Berlin: § 3 Abs. 4 StVollzG Bln; Brandenburg: § 7 Abs. 2 BbgJVollzG; Bremen: § 3 Abs. 5 BremStVollzG; Hamburg: § 3 Abs. 1 S. 2 HmbStVollzG; Hessen: § 3 Abs. 2 HStVollzG; Mecklenburg-Vorpommern: § 3 Abs. 5 StVollzG M-V; Niedersachsen: § 2 Abs. 2 NJVollzG; Nordrhein-Westfalen: § 2 Abs. 1 S. 4 StVollzG NRW; Rheinland-Pfalz: § 7 Abs. 2 LJVollzG; Saarland: § 3 Abs. 5 SLStVollzG; Sachsen: § 3 Abs. 5 SächsStVollzG; Sachsen-Anhalt: § 7 Abs. 2 JVollzGB LSA; Schleswig-Holstein: § 3 Abs. 4 LStVollzG SH; Thüringen: § 7 Abs. 2 ThürJVollzGB.



darauf hinwirken, dass der Übergang in die freie Gesellschaft möglichst problemlos möglich ist. Das dritte Gestaltungsprinzip, der sog. Eingliederungsgrundsatz (oder auch *Integrationsgrundsatz*) verpflichtet daher dazu, den Vollzug vom ersten Tag an auf die Entlassung aus der Haft und die Rückkehr in die Gesellschaft auszurichten.<sup>336</sup> Der Eingliederungsgrundsatz ist zunächst in § 3 Abs. 3 StVollzG verankert: „Der Vollzug ist darauf auszurichten, dass er dem Gefangenen hilft, sich in das Leben in Freiheit einzugliedern.“ Alle landesrechtlichen Strafvollzugsgesetze enthalten ebenfalls eine entsprechende Regelung.<sup>337</sup> Der Eingliederungsgrundsatz hat zur Folge, dass einerseits auf die Inhaftierten selbst dergestalt eingewirkt werden soll, dass sie sich straffrei und verantwortungsbewusst in die Gesellschaft eingliedern können und wollen, andererseits aber auch, dass die Umstände bei Haftentlassung dafür optimiert werden sollen, beispielsweise durch den Abbau von Schulden, das Erlangen einer schulischen oder beruflichen Aus- oder Weiterbildung und das Aufrechterhalten sozialer Kontakte während der Haftzeit.<sup>338</sup>

### III. Zusammenhang zwischen Vergütungshöhe und resozialisierendem Charakter der Gefangenearbeit

Um dem Ziel des modernen Strafvollzugs gerecht zu werden, muss die Gefangenearbeit zur Resozialisierung der Inhaftierten geeignet sein. Fraglich ist, welche Rolle hierbei der Höhe der Vergütung der Arbeit zukommt.

---

<sup>336</sup> Laubenthal, Rn. 234.

<sup>337</sup> Baden-Württemberg: § 2 Abs. 4 JVollzGB III BW; Bayern: Art. 5 Abs. 3 BayStVollzG; Berlin: § 3 Abs. 2 StVollzG Bln; Brandenburg: § 8 Abs. 2 BbgJVollzG; Bremen: § 3 Abs. 2 BremStVollzG; Hamburg: § 3 Abs. 1 S. 3 HmbStVollzG; Hessen: § 3 Abs. 3 HStVollzG; Mecklenburg-Vorpommern: § 3 Abs. 2 StVollzG M-V; Niedersachsen: § 2 Abs. 3 NJVollzG; Nordrhein-Westfalen: § 2 Abs. 1, S. 2 StVollzG NRW; Rheinland-Pfalz: § 8 Abs. 2 LVollzG; Saarland: § 3 Abs. 2 SLStVollzG; Sachsen: § 3 Abs. 2 SächsStVollzG; Sachsen-Anhalt: § 8 Abs. 2 JVollzGB LSA; Schleswig-Holstein: § 3 Abs. 2 LStVollzG SH; Thüringen: § 8 Abs. 2 ThürJVollzGB.

<sup>338</sup> Laubenthal, Rn. 235.

## **1. Voraussetzung der Tauglichkeit als Resozialisierungsmittel**

Die Arbeit während der Haft muss so gestaltet sein, dass sie ein taugliches Resozialisierungsmittel darstellt. Dies ergibt sich aus der Ausrichtung des modernen Strafvollzugs auf die (Wieder-) Eingliederung der Inhaftierten in die freie Gesellschaft, die auch in Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG verankert ist. Dies bestätigt auch das BVerfG<sup>339</sup> und sieht die Strafvollzugsbehörden dazu verpflichtet, jede Maßnahme des Strafvollzugs darauf auszurichten, die Inhaftierten auf ein straffreies Leben in der freien Gesellschaft vorzubereiten und sie hierzu zu befähigen. Dies muss auch und insbesondere für belastende Maßnahmen während der Haft gelten, zu denen die Gefängnisarbeit zählt. Sie muss als Maßnahme des Strafvollzugs dem Ziel der (Re-) Sozialisierung dienen und darin Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG entsprechen. Voraussetzung für die Legitimität der Gefängnisarbeit ist somit ihre Tauglichkeit als Resozialisierungsmittel.

## **2. Vergütungshöhe als Kriterium für die Tauglichkeit als Resozialisierungsmittel**

Der Vergütung der Gefängnisarbeit ist hierbei eine bedeutende Rolle zuzuschreiben. Die Inhaftierten sollen durch die Arbeit während der Haft auf die Zeit nach der Entlassung und ein straffreies Leben vorbereitet werden. Dem liegt das modern-kapitalistische Verständnis zugrunde, dass für ein erfolgreiches Bestehen in der freien Gesellschaft die Ausübung von Erwerbsarbeit unerlässlich ist.

Die angestrebte Resozialisierung kann nur gelingen, wenn die Gefängnisarbeit zum einen für die Inhaftierten so reiz- bzw. wertvoll ist, dass sie einer solchen Arbeit auch nach der Haft gerne nachgehen möchten, und sie zum anderen so sehr wie möglich der Arbeit auf dem freien Arbeitsmarkt ähnelt, um eine möglichst komplikationslose Integration in den Arbeitsmarkt zu ermöglichen. Beides, die Setzung wirksamer Anreize und die Annäherung an die Gegebenheiten der freien Wirtschaft, setzt eine Vergütung der Arbeit voraus. Diese muss der Höhe nach geeignet sein, die Inhaftierten von der Sinnhaftigkeit von Erwerbsarbeit zu überzeugen und zudem eine Vergleichbarkeit zu Arbeit außerhalb des Strafvollzugs zu schaffen. Eine Arbeit, die nicht oder nicht ausreichend vergütet wird, ist nicht

<sup>339</sup> Z. B. BVerfG, Urt. v. 05.06.1973 - 1 BvR 536/72.

geeignet, den Wert eben dieser Arbeit zu vermitteln. Ihr Wert muss vielmehr selbst erlebbar sein für diejenigen, die sie verrichten. Ist dies nicht der Fall, bleibt der beabsichtigte Erfolg der positiven Besetzung ehrlicher Arbeit nicht nur aus, sondern verkehrt sich möglicherweise sogar ins Gegenteil, indem die vermeintlich „ehrliche“ Arbeit als sinnlos, frustrierend und demotivierend empfunden wird. Eine maßgebliche Voraussetzung für die Tauglichkeit der Gefangenearbeit als Resozialisierungsmittel ist somit die Vergütungshöhe.

Diese Auffassung vertritt auch das BVerfG und stellte in seinem Urteil vom 01.07.1998<sup>340</sup> fest, in dem es in der damaligen Höhe der Vergütung einen Verstoß gegen das Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG erkannte. Die Wirkung von Arbeit als Resozialisierungsmittel könne nur erzielt werden, wenn diese Gefangenearbeit auch angemessen entlohnt wird. Insgesamt müsse die Vergütungshöhe geeignet sein, den Inhaftierten den Wert ehrlicher Erwerbsarbeit vor Augen zu führen, damit sie eine solche auch nach der Haftentlassung als sinnvoll empfinden und dadurch einem straffreien Leben nähergebracht werden.<sup>341</sup>

### **3. Zu niedrige Vergütung als „zusätzliches Strafübel“**

In Übereinstimmung mit der Auffassung des BVerfG<sup>342</sup> wird vorliegend angenommen, dass eine zu niedrig vergütete Gefangenearbeit untauglich ist, einen Beitrag zur Resozialisierung der Inhaftierten zu leisten.<sup>343</sup> Ausreichend entlohnte Gefangenearbeit ist ein taugliches Resozialisierungsmittel. Dies zieht jedoch die Frage nach dem Charakter nicht oder nicht ausreichend entlohnter Gefangenearbeit nach sich: Wenn sie zu niedrig vergütet kein Resozialisierungsmittel ist, was ist sie dann?

Gefangenearbeit kann nur zweierlei sein: entweder Resozialisierungsmittel oder aber Sanktion. Die beiden Varianten schließen sich zwingend gegenseitig aus. Entspricht die Arbeit während der Haft in Ausgestaltung und Durchführung den Anforderungen des Resozialisierungsgebots gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG, so ist sie ein taugliches Resozialisierungsmittel. Entspricht sie den

<sup>340</sup> BVerfG, Ur. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90.

<sup>341</sup> Z. B. BVerfG, Ur. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, insb. Rn. 137.

<sup>342</sup> Z. B. BVerfG, Ur. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90.

<sup>343</sup> Vgl. hierzu Teil 2, A. III. 2.

Anforderungen hingegen nicht, so ist sie nichts anderes als eine zum Freiheitsentzug hinzukommende Sanktion. Eine „neutrale“ Arbeit im Strafvollzug kann es nicht geben, also eine solche, die zwar nicht zur Resozialisierung beiträgt, aber auch keine Sanktion ist. Jeder Arbeit im Strafvollzug wohnt durch die Arbeitspflicht ein mittelbares oder, in den wenigen Bundesländern, in denen die Arbeitspflicht mittlerweile abgeschafft wurde, zumindest ein unmittelbares Zwangselement inne, da ökonomische Zwänge und fehlende Beschäftigungsalternativen die Inhaftierten zur Arbeitsaufnahme bewegen. Eine Arbeit, die in der Haft unter Zwang aufgenommen und verrichtet wird, ist, wenn sie nicht durch das hehre Ziel der Resozialisierung in allen Aspekten gerechtfertigt wird, eine Strafe für die Inhaftierten, die sie verrichten müssen. Die Inhaftierten haben einen verfassungsrechtlich verbrieftes Recht darauf, dass der Strafvollzug und alle seine Maßnahmen darauf ausgerichtet sind, sie zu (re-) sozialisieren. Ist die Arbeit hierzu nicht geeignet, so stellt die damit verfassungswidrige Maßnahme eine (zusätzliche) Strafe für die zur Arbeit Verpflichteten dar. Durch die zu niedrige Entlohnung erhält die Arbeit der Inhaftierten somit einen Sanktionscharakter. Erzwungene Arbeit ohne angemessene Vergütung, ist nichts anderes als eine Sanktion, wie sie in Zeiten des repressiv-retributiven Strafverständnisses verhängt wurde. Repressiv-retributive Zielsetzungen bei der Durchführung von Gefangenearbeit haben jedoch unter dem modernen Behandlungsvollzug und Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG keine Berechtigung mehr.<sup>344</sup>

Die Vergütung muss daher so hoch bemessen werden, dass die Gefangenearbeit von den Inhaftierten nicht negativ und als zusätzliche Bestrafung empfunden wird. Ein zum Freiheitsentzug hinzukommendes „zusätzliches Strafübel“ wäre nicht nur für die Zielsetzung der Resozialisierung durch Arbeit kontraproduktiv, sondern auch nach den Regeln des modernen Strafvollzugs nicht mehr zulässig. Repressiv-retributive Zielsetzungen bei der Durchführung von Gefangenearbeit dürfen im modernen Behandlungsvollzug nicht mehr in Erwägung gezogen werden. Die Freiheitsstrafe ist die einzige existierende Strafform und der Entzug der Freiheit selbst ist das einzige „Übel“, das aus einer Verurteilung erwachsen kann. Die Arbeit während der Haft muss daher so gestaltet sein, dass sie kein „zusätzliches Strafübel“ darstellt.<sup>345</sup>

---

<sup>344</sup> Baechthold, S. 89.

<sup>345</sup> Baechthold, S. 89.

#### **4. Zusammenfassung**

Die Vergütung der Gefangenenarbeit ist essenziell für die Rechtfertigung der Gefangenenarbeit als Resozialisierungsmittel selbst. Das Resozialisierungsziel des modernen Behandlungsvollzugs, das auch in Art. 2 Abs. 2 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG verankert ist, erfordert, dass die Gefangenenarbeit so ausgestaltet werden muss, dass die dazu geeignet ist, die Inhaftierten in die freie Gesellschaft zu (re-) integrieren. Ob sie hierzu geeignet ist, hängt unter anderem, jedoch maßgeblich, von der Höhe der Vergütung ab. Diese muss ausreichend hoch sein, um den Inhaftierten den Wert ehrlicher Erwerbsarbeit für ihr Leben nach der Haftentlassung vor Augen zu führen. Ist sie hoch genug und angemessen, ist die Gefangenenarbeit ein legitimes Resozialisierungsmittel. Ist die Vergütung jedoch zu niedrig, liegt in ihr ein zusätzliches Strafübel und ein Hemmnis für die Resozialisierung der Inhaftierten – und damit letztlich auch ein nicht zu rechtfertigender Verstoß gegen Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG. Somit liegt in der angemessenen Vergütung die Grenze zwischen Gefangenenarbeit als Resozialisierungsmittel und als Strafe darstellt.

#### **IV. Ergebnis**

Die Frage nach der erforderlichen und angemessenen Vergütungshöhe muss daher zunächst aus der Perspektive des Strafvollzugs beantwortet und die Entlohnung daher am verfassungsrechtlichen Resozialisierungsziel gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG gemessen werden.

#### **B. Gefangenenarbeit als Austauschverhältnis**

Nach der verfassungsrechtlichen Konzeption stellt Gefangenenarbeit ein Resozialisierungsmittel dar. Fraglich ist jedoch, ob sich darin der Charakter der Gefangenenarbeit bereits erschöpft oder ob sie als menschliche Arbeit innerhalb des

besonderen Verhältnisses des Strafvollzugs noch anders charakterisiert werden kann.

Arbeitende Inhaftierte verrichten Arbeit, deren Produkte von den JVAen verwertet werden und erhalten im Gegenzug die vorgesehene Vergütung. Es findet somit ein Austausch von Arbeit gegen Geld statt. Ein solcher ist, wenn auch nicht das einzige, jedoch ein klassisches und zwingendes Merkmal der Erwerbsarbeit im Allgemeinen und der Arbeitsverhältnisse im Speziellen. Es stehen sich zwei Leistungspflichten gegenüber, die im gegenseitigen Austausch erbracht werden müssen, nämlich Arbeit und Lohnzahlung als Leistung und Gegenleistung. Auf den ersten Blick scheint dies auch auf die Gefangenearbeit zuzutreffen, sodass die Arbeit der Inhaftierten als mehr als nur ein Resozialisierungsmittel erscheint, nämlich als werthaltige und damit wirtschaftlich relevante Leistung, deren Wert sich im Austausch gegen Geld realisiert. Jedoch wird sie unter den besonderen Bedingungen und Zielsetzungen des Strafvollzugs erbracht und damit unter anderen Umständen als die Beschäftigungsverhältnisse der freien Wirtschaft.

Im Folgenden wird näher untersucht werden, ob die Arbeit der Inhaftierten neben der resozialisierenden Wirkung, die der Sphäre des Strafvollzugs geordnet werden kann, auch innerhalb eines Austauschverhältnisses erbracht wird, wie er für Erwerbsarbeit im Allgemeinen typisch ist.

## **I. Austauschcharakter der Gefangenearbeit**

### **1. „Näheverhältnis“ kein Hindernis für Austauschcharakter**

Ohne Frage weist die Situation der Inhaftierten des Strafvollzugs eine besondere Nähe zum Staat auf, da die Gefangenen in ihrer kompletten Lebensführung der Sphäre der JVA unterworfen sind. Die herrschende Meinung<sup>346</sup> geht daher davon aus, dass sie sich in einem „besonderen Näheverhältnis“ zum Staat befinden. Für Tätigkeiten in einem solchen Näheverhältnis zum Staat wird das Entstehen eines privatrechtlichen Arbeitsvertrags i. S. d. § 611 a BGB abgelehnt. Daher stellt sich

---

<sup>346</sup> Maurer/Waldhoff, § 6 Rn. 24 ff.; Kielmansegg, S. 86 f.; Ipsen, Rn. 192 ff., Stuhlfauth in: Funke-Kaiser/Obermayer, § 35, Rn. 106; Wolff/Bachof/Stober/Kluth, Verwaltungsrecht I, § 32 Rn. 26 ff. und Verwaltungsrecht II, § 86, Rn. 95; Detterbeck, § 7, Rn. 293 ff.; Guckelberger, § 12, Rn. 27; Battis/Gusy, Rn. 390.

die Frage, ob ein Näheverhältnis darüber hinaus auch der Qualifizierung als Austauschverhältnis entgegensteht.

Das „besondere Näheverhältnis“ stellt das Gegenstück zum Normalfall des „Distanzverhältnisses“ dar.<sup>347</sup> Im modernen Staat existieren emanzipierter Bürger und Rechtsstaat als zwei unterschiedliche und klar voneinander getrennte Rechtssubjekte nebeneinander. Zwischen ihnen existieren Rechte und Pflichten und Einwirkungen des Staats auf den Bürger sind als Eingriffe grundsätzlich rechtfertigungsbedürftig. Dieses „Distanzverhältnis“ stellt somit im modernen Rechtsstaat den Normalfall dar.<sup>348</sup> Unter gewissen Umständen kommen sich die Rechte- und Pflichte-Sphären von Staat und Bürger jedoch so nahe, dass sie sich überlagern und gewissermaßen ineinandergreifen.<sup>349</sup> Die Handlungen des einen wirken sich unmittelbar auf den jeweils anderen aus, was zu einer „verschärften Abhängigkeit“<sup>350</sup> der der Zwangswirkung unterworfenen Inhaftierten führt. Dies trifft zum einen zu, wenn Bürger als Repräsentanten des Staates auftreten (Bsp.: ziviler und militärischer Staatsdienst), zum anderen wenn Bürger eng in öffentliche Anstalten oder Einrichtungen eingegliedert werden (Bsp.: Strafvollzug, Schule- und Ausbildungseinrichtungen)<sup>351</sup>. Dies trifft auf die Inhaftierten des Strafvollzugs zu. Das Verhältnisse besonderer Nähe zwischen Bürger und Staat werden heutzutage häufig auch als „Sonderrechtsverhältnisse“ bezeichnet<sup>352</sup>, jedoch ist die Terminologie nicht einheitlich<sup>353</sup>, sodass daneben mitunter auch die Rede ist von „Sonderstatusverhältnissen“<sup>354</sup>, „öffentlich-rechtlichen Abhängigkeitsverhältnissen“<sup>355</sup>, „(verwaltungsrechtlichen) Sonderverhältnissen“<sup>356</sup>, „(verwaltungsrechtlichen) Sonderbeziehungen“<sup>357</sup> oder „öffentlich-rechtlichen „Sonderverbindungen“<sup>358, 359</sup>

---

<sup>347</sup> *Kielmansegg*, S. 2.

<sup>348</sup> *Kielmansegg*, S. 4.

<sup>349</sup> *Kielmansegg*, S. 1.

<sup>350</sup> *Mayer*, S. 101.

<sup>351</sup> *Kielmansegg*, S. 1 f.

<sup>352</sup> *Maurer/Waldhoff*, § 6 Rn. 24 ff.

<sup>353</sup> Zusammenfassend z. B. *Kielmansegg*, S. 86 f.

<sup>354</sup> *Ipsen*, Rn. 192 ff.

<sup>355</sup> *Stuhlfauth* in: Funke-Kaiser/Obermayer, § 35, Rn. 106.

<sup>356</sup> *Wolff/Bachof/Stober/Kluth*, Verwaltungsrecht I, § 32 Rn. 26 ff. und Verwaltungsrecht II, § 86, Rn. 95.

<sup>357</sup> *Detterbeck*, § 7, Rn. 293 ff.; *Guckelberger*, § 12, Rn. 27.

<sup>358</sup> *Battis/Gusy*, Rn. 390.

<sup>359</sup> *Kielmansegg*, S. 86 f.

Dieses fußt auf der mittlerweile überkommenen Figur des „besonderen Gewaltverhältnisses“, das lange Zeit auf Strafgefangene, das Schulwesen oder den Staatsdienst angewendet wurde.<sup>360</sup>

Bei Beschäftigungen innerhalb eines solchen Näheverhältnisses entsteht kein Arbeitsverhältnis i. S. d. § 611 a BGB. So werden beispielsweise Beam\*t\*innen, Richter\*innen oder Soldat\*innen, die allesamt aufgrund der Eigenheit und hoheitlichen Bezüge ihrer Tätigkeit in einem Näheverhältnis zum Staat stehen, nicht innerhalb eines Arbeitsverhältnisses, sondern auf Grundlage einer öffentlich-rechtlichen Beziehung tätig.<sup>361</sup> Somit steht die Annahme eines Näheverhältnisses der Entstehung eines Arbeitsverhältnisses i. S. d. § 611 a BGB entgegen. Hingegen hindert ein Näheverhältnis nicht die Qualifizierung des Beschäftigungsverhältnisses als Austauschverhältnis. Auch Beam\*t\*innen, Richter\*innen oder Soldat\*innen erbringen ihre Arbeit als werthaltige Leistung im Austausch gegen die Zahlung von Lohn. Allein die Eigenschaft als besonderes Näheverhältnis kann daher die gleichzeitige Charakterisierung als Austauschverhältnis nicht ausschließen.

## **2. Arbeitspflicht kein Hindernis für Austauschcharakter**

Die Situation der arbeitenden Strafgefangenen geht jedoch über ein bloßes Näheverhältnis hinaus. Als einzige Beschäftigtengruppe werden sie innerhalb eines bereits bestehenden Näheverhältnisses tätig und unterliegen bei der Arbeitsaufnahme zudem in den meisten Bundesländern<sup>362</sup> auch der Arbeitspflicht. Fraglich ist, ob diese Sondersituation gegen die Annahme eines Austauschcharakters der Gefangenearbeit spricht.

Auf Inhaftierte des Strafvollzugs wirken bei der Aufnahme und Ausübung der Tätigkeit sowohl mittelbare als auch unmittelbare Zwänge.

---

<sup>360</sup> *Battis/Gusy*, Rn. 390; Nach früher herrschender Auffassung wurde der Bürger durch dieses besondere Gewaltverhältnis so weit in den Verwaltungsbereich eingegliedert, dass er gleichsam Teil des Staates wurde und somit seine Grundrechte sowie der Grundrechtsvorbehalt gegenüber dem Staat nicht mehr geltend machen konnte (*Maurer/Waldhoff*, § 6, Rn. 24). Die Lehre dieses „besonderen Gewaltverhältnisses“ wurde erst 1972 durch die sog. „Strafgefangenen-Entscheidung“ des BVerfG (Beschl. v. 14.03.1972 - 2 BvR 41/71) endgültig verworfen.

<sup>361</sup> *Joussen*, in: BeckOK Arbeitsrecht, § 611 a BGB, Rn. 9.

<sup>362</sup> In vier Bundesländern wurde die Arbeitspflicht in den letzten Jahren abgeschafft: Brandenburg, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen.



Zumindest unmittelbarer Zwang erwächst aus der Situation des Strafvollzugs. Strafgefangene stellen die einzige Personengruppe dar, die innerhalb eines bereits bestehenden Näheverhältnisses Arbeit verrichten. Sämtliche anderen Tätigkeiten, die innerhalb eines solchen Näheverhältnisses erbracht werden, wie die eine\*r Beamt\*in, eine\*r Richter\*in oder eine\*r Soldat\*in, sind ihrerseits erst der Grund für dessen Entstehen. Die Aufnahme der Arbeit selbst bringt die betreffenden Personen in das Näheverhältnis zum Staat. Sie treten freiwillig in das besondere öffentlich-rechtliche Beschäftigungsverhältnis ein, das heißt aufgrund freier Willensentscheidung und -erklärung. Hingegen befinden sich Inhaftierte bereits aufgrund des Strafvollzugs in einem solchen Näheverhältnis und werden in dessen Rahmen bzw. auf dessen Grundlage zur Arbeit herangezogen. Bei Strafgefangenen liegt somit im Gegensatz zu allen anderen Beschäftigtengruppen der einzige Fall vor, in denen die Arbeitsverrichtung aus einem bereits bestehenden Näheverhältnis heraus erbracht wird. Hieraus resultiert eine besondere Form der Abhängigkeit und zumindest ein mittelbarer Zwang hinsichtlich der Arbeitsaufnahme und -verrichtung. Die Inhaftierten werden als einzige Gruppe ohne und meist gegen ihren Willen dem Näheverhältnis zum Staat unterworfen und können sich aus diesem auch nicht befreien, wie etwa Beamt\*innen, Richter\*innen oder Soldat\*innen durch eine Beantragung der Entlassung aus dem Dienst. Selbst wenn während der Haft keine Arbeitspflicht besteht, wirkt durch die Beschränkungen des Strafvollzugs und damit des erzwungenen Näheverhältnisses ein mittelbarer Zwang auf die Inhaftierten, der angebotenen Arbeit nachzugehen. Beispielsweise fehlt es an alternativen Beschäftigungs- und vor allem Verdienstmöglichkeiten, sodass die von der JVA bereitgehaltene Arbeit meist die einzige Option für die Inhaftierten sein wird.

Darüber hinaus unterliegen Inhaftierte des Strafvollzugs in den meisten Bundesländern hinsichtlich der Gefangenenarbeit auch ganz unmittelbarem Zwang. In den meisten Bundesländern gilt während der Haft Arbeitspflicht. Die Gefangenen müssen die ihnen zugewiesene Arbeit, die meist in einfachen handwerklichen Betrieben stattfindet, verrichten oder im Fall der Verweigerung mit disziplinarischen Maßnahmen rechnen. Hieraus resultiert unmittelbarer Zwang zur Aufnahme und Ausübung der Gefangenenarbeit. Es handelt sich hierbei schlicht und im wahrsten Sinne des Wortes um Zwangsarbeit gem. Art. 12 Abs. 3 GG.

Jedoch sind weder mittelbarer Zwang noch Arbeitspflicht ein Hindernis für die Annahme eines Austauschverhältnisses. Sie geben allenfalls Aufschluss über den

Grund der Arbeitsaufnahme oder -verrichtung, jedoch nicht über ihren Inhalt und Charakter. Menschliche Arbeit verliert nicht dadurch ihren Wert, dass ihre Erbringung erzwungen wird. Sie bleibt weiterhin eine werthaltige Leistung. Im Gegenzug für ihre Erbringung erhalten arbeitende Inhaftierte die gesetzlich vorgesehene Vergütung. Unabhängig von Zwang oder Pflicht zur Arbeitsaufnahme liegt in deren Verrichtung somit ein Austauschverhältnis.

### **3. Gleichzeitigkeit von Resozialisierung und Austauschcharakter**

Fraglich ist das Verhältnis des Resozialisierungsziels der Gefangenearbeit zum möglichen hinzutretenden Austauschcharakter.

Es sind keine Gründe ersichtlich, die gegen eine Gleichzeitigkeit von Resozialisierungstreben und Austauschverhältnis sprechen würden. Das übergeordnete Ziel der Verrichtung einer Tätigkeit sagt noch nichts darüber aus, welchen Charakter die Aufbringung der Arbeitskraft an sich hat und insbesondere darüber, ob dabei Arbeitskraft als werthaltige Größe gegen Vergütung getauscht wird. So gibt es beispielsweise ehrenamtliche Arbeit, die insgesamt durchaus dem übergeordneten Ziel dient, Geld für einen bestimmten Zweck zu erwirtschaften, jedoch die einzelnen Personen ihre Arbeitskraft gerade nicht mit wirtschaftlicher Zielsetzung für sich selbst einsetzen, sondern eben ehrenamtlich und ohne eine finanzielle Vergütung als Gegenleistung zu erhalten.

Im Fall der Gefangenearbeit entspricht sogar gerade die Gestaltung der Gefangenearbeit als Austauschverhältnis in besonderem Maße dem Resozialisierungsziel. Inhaftierte sollen durch die regelmäßige Arbeit an diese gewöhnt und von deren Nützlichkeit überzeugt werden, um nach der Entlassung ein straffreies Leben in Freiheit führen zu können. Der Gedanke, dass für eine erfolgreiche (Re-) Integration in die freie Gesellschaft die Verrichtung von Erwerbsarbeit erforderlich ist, beherrschte bereits während der Zeit des Merkantilismus die Gestaltung des Strafvollzugs, da zunehmend ein enger Zusammenhang zwischen einem „guten“ christlichen bzw. staatsbürgerlichen Leben und „ehrlicher“ Erwerbsarbeit angenommen wurde.<sup>363</sup> Auch heutzutage wird innerhalb unserer kapitalistisch ausgerichteten Gesellschaft in der Regel

---

<sup>363</sup> S. o. Teil 2, A. I. 2.

davon ausgegangen, dass ehrliche Erwerbsarbeit zwingende Voraussetzung für eine gelungene gesellschaftliche Existenz ist. Eben mit dieser Annahme wird überhaupt die Existenz der Gefangenenarbeit begründet. Das Resozialisierungsziel an sich sowie der aus ihm resultierende Angleichungs- und Eingliederungsgrundsatz sprechen daher dafür, die Arbeit der Inhaftierten so weit wie möglich an die Arbeit „in Freiheit“ und somit die auf dem freien Arbeitsmarkt übliche Erwerbsarbeit anzunähern.<sup>364</sup> Diese findet grundsätzlich in einem Austauschverhältnis „Arbeit gegen Lohn“ statt. Die beiden Konzepte der Resozialisierung und des Austauschs schließen sich nicht aus, sondern greifen bei der Gefangenenarbeit ineinander. Die Inhaftierten wenden ihre Arbeitskraft zum Zwecke der Resozialisierung innerhalb eines Austauschverhältnisses auf.

Die Gestaltung der Gefangenenarbeit als Austauschverhältnis entspricht somit viel eher dem Resozialisierungsgebot als dass sie ihm widerspricht und kommt auch dem aus dem Resozialisierungsgebot folgenden Angleichungs- sowie Eingliederungsgrundsatz nach. Die Arbeit wird von den Inhaftierten gerade nicht nur „um der Verrichtung selbst willen“ verrichtet. Somit spricht auch die Tatsache, dass die Tätigkeit der Gefangenen auch der Resozialisierung dienen soll, nicht gegen die Natur als Austauschverhältnis.<sup>365</sup>

#### **4. Merkmale des Austauschcharakters der Gefangenenarbeit**

Es zeigt sich somit, dass weder die Annahme eines besonderen „Näheverhältnisses“ noch die Ausrichtung als Resozialisierungsmittel grundsätzlich der Annahme eines Austauschverhältnisses, in dem Arbeitskraft gegen Lohn<sup>366</sup> getauscht wird, entgegensteht. Im Folgenden soll nun konkret überprüft werden, ob und welche

---

<sup>364</sup> S. o. Teil 2, A. II. 4. a. und c.

<sup>365</sup> So entschied auf europäischer Ebene auch bereits der EUGH im Fall *Fenoll*, in dem er feststellte, dass eine Beschäftigung nicht nur entweder rehabilitativ oder wirtschaftlich, d. h. arbeitsrechtlich geprägt ausgerichtet sein kann, sondern durchaus beide Funktionen erfüllen kann. Dass die Beschäftigung ein Therapieziel hat, bedeutet nicht automatisch, dass sie nicht im wirtschaftlichen Kontext angesiedelt wird, EuGH; Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, *Fenoll* gg. *Centre d'aide par le travail „La Jouvene“*, *Association de parents et d'amis de personnes handicapées mentales (APEI) d'Avignon*, ECLI:EU:C:2015:200.

<sup>366</sup> Der Begriff des „Lohns“ wird im Folgenden synonym zu denen der „Vergütung“ und der „Entlohnung“ benutzt und bezieht somit die Gesamtheit der Gegenleistungen für die Verrichtung von Arbeit, insbesondere monetäre und nicht-monetäre Komponenten, ein.

Anhaltspunkte bei der Gefangenearbeit für das Bestehen eines solchen Austauschverhältnisses bestehen.

#### **a. Wirtschaftliche Ergiebigkeit der Arbeit**

Die Tatsache, dass in einem großen Teil der Bundesländer den Inhaftierten weiterhin eine „wirtschaftlich ergiebige Arbeit“ zugewiesen werden soll, gibt einen ersten Hinweis darauf, dass die JVA aus der Arbeit der Inhaftierten den größtmöglichen finanziellen Nutzen ziehen will und wird. Der Arbeitskraft der Inhaftierten kommt in diesem Zusammenhang somit ein finanzieller Wert zu, der zwar nicht den Inhaftierten selbst zufließt, sich aber jedenfalls realisiert indem die JVA ihn er- und einbehält.

Unter der Geltung des Bundesstrafvollzugsgesetzes sollte gem. § 37 Abs. 2 StVollzG sämtlichen Inhaftierten während der Haftzeit eine wirtschaftlich ergiebige und für diese verpflichtende Arbeit zugewiesen werden.<sup>367</sup> In keinem der Bundesländer, die die Arbeitspflicht im Strafvollzug mittlerweile abgeschafft haben<sup>368</sup>, ist die Leitlinie der wirtschaftlichen Ergiebigkeit in das jeweilige Landes-Strafvollzugsgesetz übernommen worden. Stattdessen soll die Arbeit, sofern sie überhaupt näher beschrieben wird, lediglich den geistigen und körperlichen Fähigkeiten der Inhaftierten entsprechen.<sup>369</sup> Die Mehrzahl der Bundesländer, die weiterhin an der Arbeitspflicht festhalten, haben jedoch auch die Vorgabe der wirtschaftlich ergiebigen Arbeit aus dem Bundes-Strafvollzugsgesetz übernommen.

---

<sup>367</sup> § 37 Abs. 2 StVollzG: „Die Vollzugsbehörde soll dem Gefangenen wirtschaftlich ergiebige Arbeit zuweisen und dabei seine Fähigkeiten, Fertigkeiten und Neigungen berücksichtigen.“

<sup>368</sup> Brandenburg, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen.

<sup>369</sup> Saarland, § 22 S. 2 SLSTVollzG: „Die Gefangenen sind anzuhalten, eine ihnen zugewiesene Arbeit, die ihren körperlichen Fähigkeiten entspricht, auszuüben.“; Sachsen, § 22 Abs. 1 Sächs-StVollzG: „Den Gefangenen soll nach Möglichkeit ihren Fähigkeiten angemessene Arbeit übertragen werden, soweit sie körperlich und geistig hierzu in der Lage sind.“

So soll den Inhaftierten in Baden-Württemberg<sup>370</sup>, Bayern<sup>371</sup>, Niedersachsen<sup>372</sup>, Nordrhein-Westfalen<sup>373</sup>, Sachsen-Anhalt<sup>374</sup> und Schleswig-Holstein<sup>375</sup> weiterhin eine wirtschaftlich ergiebige Arbeit zugewiesen werden, zu deren Verrichtung diese anschließend verpflichtet sind. In Hamburg ergibt sich das Erfordernis der Wirtschaftlichkeit der Arbeit erst aus einer Gesamtschau verschiedener Normen. § 38 HmbStVollzG statuiert zunächst die Arbeitspflicht an sich: *„Die Gefangenen sind verpflichtet, eine ihnen zugewiesene, ihren körperlichen Fähigkeiten angemessene Arbeit oder arbeitstherapeutische Beschäftigung auszuüben, (...)“*. Bezüglich der näheren Ausgestaltung der Tätigkeit bestimmt § 34 Abs. 2 HmbStVollzG lediglich, dass den Gefangenen *„der Eingliederung förderliche Arbeit oder arbeitstherapeutische oder sonstige Beschäftigung“* zugewiesen werden soll. Das Element der Wirtschaftlichkeit wird nicht erwähnt. Jedoch konkretisiert § 34 Abs. 5 HmbStVollzG: *„Sind Gefangene zu **wirtschaftlich ergiebiger Arbeit** nicht fähig, sollen sie arbeitstherapeutisch beschäftigt werden.“* (Hervorhebungen durch die Bearbeiterin). Aus der Zusammenschau der Regelungen lässt sich entnehmen, dass die Arbeit, die für die Inhaftierten verpflichtend ist, zwar der Eingliederung förderlich, jedoch ebenfalls wirtschaftlich ergiebig sein soll.

Andere Bundesländer haben in ihren Strafvollzugsgesetzen auf eine Beschreibung der Gefangenearbeit nunmehr gänzlich verzichtet. In Mecklenburg-Vorpommern und Bremen fehlt eine Beschreibung der zuzuweisenden Arbeit. Dies gilt auch in Thüringen, jedoch findet sich dort immerhin in der Gesetzgebungsbegründung zu § 29 ThürJVollzGB, der die Arbeitspflicht für Strafgefangene regelt, ein Statement zur Ausrichtung der Tätigkeit: *„Dabei steht nicht in erster Linie die Wirtschaftlichkeit dieser Arbeit im Vordergrund; es ist nicht Ziel der Anstalt, von der Arbeit der Gefangenen finanziell zu profitieren. Im Sinne des Angleichungsgrundsatzes soll die Arbeit aber nach Möglichkeit eine Entsprechung auf dem freien Arbeitsmarkt finden.“*

In Berlin und Hessen hingegen enthalten die relevanten Regelungen ein Bekenntnis zum modernen Strafvollzug und damit eine Ablehnung der wirtschaftlichen Ausrichtung der Gefangenearbeit. So lautet § 27 Abs. 3 S. 1 HStVollzG ledig-

<sup>370</sup> § 42 Abs. 2 S. 1 JVollzGB III BW.

<sup>371</sup> Art. 39 Abs. 2 S. 1 BayStVollzG.

<sup>372</sup> § 35 Abs. 2 S. 1 NJVollzG.

<sup>373</sup> § 29 Abs. 2 S. 2 StVollzG NRW.

<sup>374</sup> § 29 Abs. 1 S. 1 JVollzGB LSA.

<sup>375</sup> § 35 Abs. 1 S. 3 LStVollzG SH.

lich: „Die Anstalt soll Gefangenen **der Eingliederung förderliche Arbeit** (...) zuweisen (...).“ (Hervorhebungen durch die Bearbeiterin) und lässt wirtschaftliche Erwägungen somit zunächst (zumindest formal) außer Acht.<sup>376</sup> § 20 S. 2 StVollzG Bln regelt: „**Beschäftigung im Vollzug ist daher danach auszurichten, dass sie den Erfordernissen des Arbeitsmarktes Rechnung trägt.**“ (Hervorhebungen durch die Bearbeiterin).

Das Ziel der wirtschaftlichen Ergiebigkeit der Gefangenenarbeit hat sich somit in einem großen Teil der Landes-Strafvollzugsgesetze gehalten. Dies spricht für ein Austauschverhältnis, in dem der Staat möglichst hohen Gewinn aus der Nutzung der Arbeitskraft der Inhaftierten erzielen möchte. Die gesetzliche Vorgabe, dass es sich um wirtschaftlich ergiebige Arbeit handeln soll, kann auch nicht mit dem Resozialisierungsziel erklärt werden. Grundsätzlich mag es stimmen, dass bezahlte Arbeit dem Ziel der Resozialisierung zuträglich ist als unbezahlte. Dies gilt jedoch zum einen nur dann, wenn die Arbeitenden den Lohn ihrer Arbeit auch erhalten und so die wirtschaftliche Werthaltigkeit ihrer Arbeitsleistung erfahren, was aktuell aufgrund der beinahe verschwindend geringen Gefangenenvergütung fraglich ist. Zum anderen schließen sich, wie gezeigt, Resozialisierungszielsetzung und Austauschcharakter nicht aus, sondern können sich um Gegenteil sogar eher gegenseitig verstärken.

## **b. Verzicht auf Erhebung des Haftkostenbeitrags**

Auch der Verzicht auf die Erhebung eines Haftkostenbeitrags im Gegenzug für die Verrichtung von Arbeit während der Haft gibt einen weiteren Hinweis darauf, dass die Arbeit der Inhaftierten einen wirtschaftlichen Wert darstellt und dieser sich bei der Gefangenenarbeit in einem Austauschverhältnis „Arbeit gegen Geld“ realisiert.

Ein Haftkostenbeitrag kann von der Vollzugsanstalt erhoben werden, um einen Teil der Kosten des Strafvollzugs von den Inhaftierten selbst tragen zu lassen. Nach der vormals geltenden bundesrechtlichen Regelung in § 50 Abs. 1 S. 1 StVollzG erhob die Vollzugsanstalt einen solchen grundsätzlich als Kosten der

<sup>376</sup> Dies bedeutet jedoch nicht, dass in der Praxis nicht die wirtschaftliche Ergiebigkeit angestrebt wird. Nach einer Analyse der Tabellen zu Umsatz und Kosten der Unternehmerbetriebe in Hessen von *Mann* beispielsweise wird hier zumindest in manchen Jahren ein Überschuss durch das Bundesland erwirtschaftet, siehe *Mann*, S. 103 f.

Vollstreckung der Rechtsfolgen einer Tat i. S. d. § 464a Abs. 1 Satz 2 StPO von den Inhaftierten. Gem. § 50 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 StVollzG wurde ein Haftkostenbeitrag jedoch nicht erhoben, wenn die Inhaftierten „Bezüge nach diesem Gesetz“ erhalten, d. h. während der Haft einer Arbeit nachgehen und hierfür die gesetzlich vorgesehene Vergütung erhalten.<sup>377</sup> Auch die Landes-Strafvollzugsgesetze enthalten jeweils Regelungen zur Erhebung eines Haftkostenbeitrags von den Inhaftierten sowie dazu, dass von dessen Erhebung abgesehen wird, wenn die Inhaftierten während der Haft einer ihnen zugewiesenen Tätigkeit nachgehen und hierfür Bezüge erhält.<sup>378</sup>

Dies deutet darauf hin, dass es sich bei dem Beschäftigungsverhältnis der Inhaftierten während der Haft durchaus um ein Austauschverhältnis im Sinne von „Arbeit gegen Lohn“ handelt. Der Wegfall des Haftkostenbeitrags bei Verrichtung zugewiesener Arbeit kann nicht damit erklärt werden, dass er der Resozialisierung dienen soll. Die Erhebung eines Haftkostenbeitrags ist aufgrund der erheblichen finanziellen Belastung ohnehin in vielen Fällen nicht ohne Weiteres mit diesem Ziel zu vereinbaren. Aus diesem Grund enthalten alle Landes-Strafvollzugsgesetze eine Regelung, nach der von der Erhebung des Haftkostenbeitrags in jedem Fall abgesehen wird, wenn ansonsten die Resozialisierung gefährdet wäre – völlig unabhängig davon, ob während der Haft Arbeit verrichtet wird oder nicht.<sup>379</sup> Der Haftkostenbeitrag an sich wird daher von Vorneherein nur in Fällen erhoben, in denen dies keine negativen Auswirkungen auf die Resozialisierung hat. Eine Befreiung vom Haftkostenbeitrag im Gegenzug für Arbeit kann daher nicht, oder

---

<sup>377</sup> S. o. Teil 1, B. I. 3.

<sup>378</sup> Baden-Württemberg, § 51 Abs. 1 JVollzGB III BW; Bayern: Art. 49 Abs. 1 BayStVollzG; Berlin, § 69 Abs. 1 S. 1, 2 StVollzG Bln; Brandenburg, § 72 Abs. 1 S. 1, 2 BbgJVollzG; Bremen, § 62 Abs. 1 S. 1, 3 BremStVollzG; Hamburg, § 49 Abs. 1 S. 1, 2 HmbStVollzG; Hessen, § 43 Abs. 1, 2 HStVollzG; Mecklenburg-Vorpommern, § 61 Abs. 1 S. 1, 3 StVollzG M-V; Niedersachsen, § 52 Abs. 1, Abs. 2 S. 1 NJVollzG; Nordrhein-Westfalen, § 39 Abs. 1, Abs. 2 S. 1 StVollzG NRW; Rheinland-Pfalz, § 71 Abs. 1 S. 1, 2 LJVollzG; Saarland, § 61 Abs. 1 S. 1, 3 SLStVollzG; Sachsen, § 61 Abs. 1 S. 1, 3 SächsStVollzG; Sachsen-Anhalt, § 72 Abs. 1 S. 1, 2 JVollzGB LSA; Schleswig-Holstein, § 78 Abs. 1 S. 1, 3 LStVollzG SH; Thüringen, § 72 Abs. 1 S. 1, 2 ThürJVollzG; s. o. Teil 1, B. IV. 3.

<sup>379</sup> Baden-Württemberg, § 51 Abs. 1 S. 3 JVollzGB III BW; Art. 49 Abs. 1 S. 5 BayStVollzG; Berlin, § 69 Abs. 1 S. 5 StVollzG Bln; Brandenburg, § 72 Abs. 1 S. 4 BbgJVollzG; Bremen, § 62 Abs. 1 S. 5 BremStVollzG; Hamburg, § 49 Abs. 1 S. 4 HmbStVollzG; Hessen, § 43 Abs. 3 HStVollzG (konkretisiert auf bestimmte alternative Verwendungszwecke); Mecklenburg-Vorpommern, § 61 Abs. 1 S. 5 StVollzG M-V; Niedersachsen, § 52 Abs. 5 S. 1 NJVollzG; Nordrhein-Westfalen, § 39 Abs. 3 StVollzG NRW; Rheinland-Pfalz, § 71 Abs. 1 S. 4 LJVollzG; Saarland, § 61 Abs. 1 S. 5 SLStVollzG; Sachsen, § 61 Abs. 1 S. 5 SächsStVollzG; Sachsen-Anhalt, § 72 Abs. 5 S. 1 JVollzGB LSA; Schleswig-Holstein, § 78 Abs. 1 S. 5 LStVollzG SH; Thüringen, § 72 Abs. 1 S. 4 ThürJVollzG.

zumindest nicht ausschließlich unmittelbar mit dem Resozialisierungsziel begründet werden. Der Verzicht auf die Erhebung eines Haftkostenbeitrags stellt zumindest teilweise eine Belohnung dafür dar, dass die Inhaftierten einer Arbeit nachgehen. Im Zusammenspiel mit der vorrangigen Zuweisung einer wirtschaftlich ergiebigen Arbeit<sup>380</sup> darf zudem gemutmaßt werden, dass der Verzicht auch dadurch motiviert wird, dass durch Verwertung der mit der Arbeit erzeugten Produkte bzw. Dienstleistungen bei der JVA ein entsprechender Gewinn verbleibt, der die Nichterhebung des Haftkostenbeitrags (mindestens) ausgleichen kann. In jedem Fall stellt der Verzicht auf die Erhebung des Haftkostenbeitrags – aktuell bei Einzelhaft und Vollverpflegung i. H. v. 513,25 EUR<sup>381</sup> – eine (Gegen-) Leistung für die Verrichtung der Arbeit und damit im Rahmen eines Austauschverhältnisses dar.

### **c. Vergütung unabhängig vom individuellen Resozialisierungsbedürfnis**

Ein weiteres Indiz dafür, dass die Gefangenearbeit grundsätzlich den Charakter eines Austauschverhältnisses aufweist, liegt darin, dass die Vergütung völlig unabhängig davon erfolgt, ob überhaupt ein Resozialisierungsbedürfnis besteht, wie groß dieses ist und ob das Mittel zur Resozialisierung im konkreten Fall überhaupt in der Vermittlung von Disziplin und des Werts geregelter Arbeit liegt. Es erscheint daher nicht richtig, die Gewährung der Entlohnung allein als Resozialisierungsmaßnahme anzusehen.

Nicht bei allen Inhaftierten ist eine Resozialisierung überhaupt erforderlich. Zu unterstellen, dass diese sich sämtlich und pauschal nicht unter den Bedingungen der freien Gesellschaft behaupten können, wäre realitätsfern. Hinzu kommt, dass in den Fällen, in denen eine Resozialisierung tatsächlich erforderlich ist, nicht zwangsläufig stets Arbeit das richtige Mittel zur Erreichung dieses Zwecks ist. Die Gründe für Straffälligkeit sind vielfältig und müssen nicht in vermeintlich fehlender Disziplin und Arbeitsscheue liegen. Diese Annahme scheint viel eher auf einer längst veralteten und mit Recht abzulehnenden Einstellung zu Inhaftierten als „arbeitsscheue Kriminelle“ zu beruhen. Vielen Straffälligen wird der Wert geregelter Erwerbsarbeit durchaus bewusst sein, sodass er ihnen nicht erst in der Haft beigebracht werden muss. Die Wurzeln der Straffälligkeit sind vielfältig und

---

<sup>380</sup> S. o. Teil 2, B. I. 4. a.

<sup>381</sup> S. o. Teil 1, B. IV. 3.



können ebenso gut beispielsweise in problematischen Persönlichkeitsstörungen, gesellschaftlicher Benachteiligung oder fehlender Bildung und damit einhergehenden fehlenden Alternativen liegen.

Sollte bezahlte Arbeit in bestimmten Fällen das richtige Resozialisierungsmittel sein, so ist jedoch die Höhe der Entlohnung, die zu einem positiven Erleben des Werts der Arbeit erforderlich ist, sehr unterschiedlich und hängt von individuellen Faktoren und finanziellen Bedürfnissen ab, beispielsweise von der bisherigen finanziellen Situation und etwaigem bisherigem Einkommen, dem privaten Vermögen, oder auch den finanziellen Verpflichtungen, die von der Vergütung befriedigt werden müssten, damit diese als sinnvoll erlebt wird, wie u. a. Schulden oder Unterhaltungspflichten. Dass die Zahlung der Vergütung völlig unabhängig von Bestehen, Richtung oder Ausmaß eines Resozialisierungsbedürfnisses gezahlt wird, legt nahe, dass sie zumindest nicht ausschließlich Resozialisierungsmittel ist, sondern jedenfalls zu einem gewissen Teil schlicht genau das, was die Bezeichnung ausdrückt: Vergütung für Arbeit. Dies wiederum zeigt, dass jedenfalls ein Aspekt der Tätigkeit in Haft der eines Austauschverhältnisses „Arbeit gegen Lohn“ ist.

#### **d. Monetäre Vergütung abhängig von der Schwierigkeit, Qualität und Tätigkeitsdauer**

Ebenfalls für ein Austauschverhältnis spricht die Höhe der monetären Vergütung durch die Abstufung in verschiedene Vergütungsstufen nach Schwierigkeit der Tätigkeit und in manchen Bundesländern zudem nach Dauer der Verrichtung der Tätigkeit, d. h. nach Erfahrung. Gleiches gilt für die vielfach existierende Möglichkeit, den Grundlohn bei nicht ausreichenden Leistungen zu kürzen oder bei besonderes belastenden Arbeitsbedingungen Zulagen zu gewähren.<sup>382</sup> Gehaltserhöhungen mit steigender Erfahrung, grundsätzlich höhere Löhne für Arbeiten, die schwieriger sind bzw. eine höhere Qualifizierung erfordern sowie die Gewährung von Zulagen für besondere Erschwernisse bei der Verrichtung der Tätigkeit sind gang und gäbe in der Privatwirtschaft als auch im öffentlichen Bereich z. B. über die einschlägigen Eingruppierungs- und Einstufungsregelungen in Tarifverträgen.

Dass die monetäre Vergütung von der Schwierigkeit der Tätigkeit abhängt, ist nicht einfach eine den Angleichungsgrundsatz ernstnehmende Orientierung an die

---

<sup>382</sup> S. o. Teil I, B. I. 1. c.; III. 1.; IV. 1. a.

Realitäten der freien Wirtschaft, sondern hängt damit zusammen, dass auch innerhalb des Strafvollzugs schwierigere Arbeit wertvoller ist als einfache. Der finanzielle Nutzen kommt in diesem Fall der JVA zu, welche höherwertige Dienstleistungen und Produkte zu einem höheren Preis am Markt anbieten kann bzw. bei Eigennutzung oder Weitergabe an andere Behörden entsprechend höhere Summen einspart, wenn die Dienstleistungen bzw. die Produkte nicht auf dem freien Markt eingekauft werden müssen. Es geht bei der Tätigkeit der Inhaftierten somit nicht (nur) um die Resozialisierung, sondern eben auch um den Austausch von Arbeit gegen Lohn. Wäre die Resozialisierung das oberste Ziel, so müsste sich die Höhe der Vergütung an anderen Faktoren orientieren als der finanziellen Werthaltigkeit der Arbeit am freien Markt. Stattdessen müsste sich eine Vergütung, die allein auf die Resozialisierung abzielt, in ihrer Höhe unter anderem nach der individuellen Bedürftigkeit der Inhaftierten, dem Vor-Vermögen bzw. der wirtschaftlichen Situation sowie den finanziellen Verpflichtungen der Inhaftierten richten. Diese Erwägungen finden jedoch aktuell keinerlei Berücksichtigung bei der Bemessung der Entlohnung. Es gilt pauschal: Je höherwertiger die Arbeit ist, desto höher die monetäre Vergütung. Hieraus wird klar, dass eben nicht „Arbeit gegen Resozialisierung“ gilt, sondern „Arbeit gegen Lohn“ und somit ein Austauschverhältnis vorliegt.

Noch deutlicher wird dies anhand der Regelungen, die in den ersten Monaten der Tätigkeit ein geringeres Entgelt vorsehen, welches nach einer Einarbeitungsphase von einigen Monaten angehoben wird.<sup>383</sup> Hierfür gibt es keine andere Erklärung, als dass die Arbeit der Inhaftierten zu Beginn aufgrund des erforderlichen Einlernens noch nicht die volle Qualität oder Quantität aufweist und von der JVA daher noch nicht entsprechend werthaltig am Markt veräußert bzw. selbst genutzt werden kann. In der freien Wirtschaft existieren vergleichbare Regelungen nicht. Es ist nicht üblich, Arbeitnehmer\*innen beispielsweise in der Probezeit zunächst schlechter zu entlohnen. Dieses Vorgehen der JVAen kann daher auch nicht mit dem Angleichungsgrundsatz gerechtfertigt werden; tatsächlich läuft es ihm sogar eher zuwider. Gleiches gilt für das Resozialisierungsziel als Ganzes. Eine anfangs niedrigere monetäre Vergütung hat keinerlei positive Auswirkungen auf die Einstellung der Arbeitenden zur Arbeit. Man könnte hiergegen einwenden, dass durch die Anhebung nach einer gewissen Zeit die Inhaftierten motiviert werden sollen, der Arbeit dauerhaft nachzugehen und sie nicht abzubrechen. Jedoch ist dieses Argument nicht überzeugend. Es handelt sich um eine lediglich einmalige

<sup>383</sup> Hamburg, Sachsen-Anhalt.

Anhebung, nämlich in Hamburg je nach Vergütungsstufe nach vier, sechs oder acht Monaten<sup>384</sup> und in Sachsen-Anhalt nach einheitlich drei Monaten in jeder Vergütungsstufe.<sup>385</sup> Eine solche einmalige Erhöhung nach einer Einarbeitungszeit kann, wenn überhaupt, nur zum Beibehalt der Arbeit bis zu diesem Zeitpunkt motivieren. Darüber hinaus wären regelmäßige Vergütungserhöhungen, wie sie auch in der freien Wirtschaft mit steigender Berufserfahrung üblich sind, erforderlich, um den Inhaftierten das dauerhafte, meist jahrelange Beibehalten einer Tätigkeit wertmäßig als erstrebenswert zu verdeutlichen. Solche weiteren Anhebungen der monetären Vergütungskomponente sind jedoch nicht vorgesehen. Die nur einmalige Erhöhung scheint daher nicht der Motivation der Arbeitenden zu dienen, sondern in erster Linie die JVA davor zu schützen, in den ersten Monaten für die mangels Erfahrung noch nicht voll werthaltige Arbeit bereits die volle Vergütung zahlen zu müssen. Das Vorgehen der Bundesländer ist somit weder durch den Angleichungsgrundsatz noch durch das Resozialisierungsziel geboten oder auch nur erklärlich. Es zeigt sich hieran deutlich das finanzielle Interesse der JVAen an der Arbeitsleistung der Inhaftierten und der Austauschcharakter der Beschäftigung nach dem Motto „Arbeit gegen Lohn“ bzw. „schlechtere Arbeit gegen schlechteren Lohn, bessere Arbeit gegen besseren Lohn“.

#### **e. Gezielter staatlicher Einsatz der Arbeitskraft der Inhaftierten**

Einen weiteren Hinweis darauf, dass der Staat die Arbeitskraft der Inhaftierten gezielt nutzt und monetarisiert wie in einem Austauschverhältnis, liefern die Arten der Tätigkeit, denen Inhaftierte während der Haft nachgehen bzw. nachgehen müssen. Hierbei handelt es sich nicht zwangsläufig um Tätigkeiten, die die Inhaftierten außerhalb der Haft besonders erfolgreich einsetzen können, um nach der Entlassung einen Arbeitsplatz zu finden. Dass es sich häufig um einfachere oder handwerkliche Tätigkeiten handelt, ist sicherlich auch den Umständen des Strafvollzugs, der Vorbildung der Inhaftierten und den teils beschränkten Möglichkeiten zur Errichtung komplexerer Betriebe geschuldet. Jedoch errichten die JVAen die Eigenbetriebe zudem gezielt so, dass die Dienstleistungen und Produkte entweder innerhalb der Anstalt selbst genutzt und somit die Kosten des Strafvollzugs

<sup>384</sup> Hamburg: § 2 Abs. 3 HmbStrVollzVergO.

<sup>385</sup> Sachsen-Anhalt: § 1 Abs. 3 JVollzVergVO.

gesenkt werden können (z. B. Wäscherei) oder an andere Behörden weitergegeben werden können und somit die öffentlichen Haushalte entsprechend weniger belastet werden (z. B. Herstellung von Möbeln für die Behörden oder Nähen von Richterroben<sup>386</sup>), oder aber so, dass die Arbeit der Inhaftierten möglichst gewinnbringend am freien Markt angeboten werden kann. Insbesondere Arbeiten, für die sich in der freien Wirtschaft kaum noch Arbeitnehmer\*innen bereit erklären, die jedoch für die Unternehmen und ihre Herstellung essenziell sind und für die sie daher bereit sind, entsprechend zu bezahlen (bspw. eintönige, mechanische Arbeiten wie das Zusammenschrauben kleiner elektronische Teile), bieten die JVAen gerne auf dem Markt an und preisen sie als Alternative zur Abwanderung in Billiglohnländer an.<sup>387</sup> Dieser sehr gezielte und gewinnorientierte Einsatz der Arbeitskraft der Inhaftierten spricht dafür, dass es hierbei nicht – oder nicht allein – um die Resozialisierung geht, sondern wirtschaftliche Ziele verfolgt werden.

Noch deutlicher wird dies an einem Beispiel der jüngeren Vergangenheit. Zu Beginn der Corona-Pandemie im Frühjahr 2020 trat eine der selten gewordenen Situationen ein, in denen sehr wichtige Güter nicht oder kaum verfügbar waren: Masken, Spuckschutz-Scheiben, Desinfektionsmittel und ähnliche Schutzmittel waren mit einem Mal Mangelware. Es ist bezeichnend, dass der Staat in dieser Situation auf eine gewissermaßen „versteckte Arbeitskraft“ zurückgriff: auf die Inhaftierten in den Strafvollzugsanstalten. Inhaftierte wurden nun beispielsweise für die Produktion von Mund-Nasen-Masken<sup>388</sup> oder Trennscheiben aus Plexiglas<sup>389</sup> eingesetzt. Die Produktionen waren hierbei äußerst lukrativ. Das Bundesland Hessen ließ beispielsweise mit Stand vom 29.04.2020 – also nur knapp zwei Monate nach Beginn der Pandemie - verkünden, es habe bereits Aufträge für rund

---

<sup>386</sup> Berichterstattung hierzu bspw.: *Jäckel*, Knackis nähen Richter-Roben, Bild-Zeitung, 06.04.2014 (<https://www.bild.de/regional/duesseldorf/jva/knackis-naehen-richter-roben-35396654.bild.html>; letzter Abruf am 11.01.2023); Roben-Shop, Knacki darf Robe nähen, 23.02.2009 (<https://www.roben-shop.de/blog/knacki-darf-roben-naehen/>; letzter Abruf am 11.01.2024).

<sup>387</sup> S. o. Teil I, A. II.

<sup>388</sup> Berichterstattung bspw.: Beck-aktuell, 30.03.2020: Niedersächsische Häftlinge produzieren jetzt Schutzmasken, unter: <https://rsw.beck.de/aktuell/daily/meldung/detail/niedersaechsische-haeftlinge-produzieren-jetzt-schutzmasken> (letzter Abruf am 11.01.2024).

<sup>389</sup> Berichterstattung auf der Webseite des Bundeslands Hessen vom 30.04.2020: Trennscheiben aus JVA-Produktion sorgen für Schutz in Gerichtssälen, unter: <https://www.hessen.de/pressearchiv/pressemitteilung/trennscheiben-aus-jva-produktion-sorgen-fuer-schutz-gerichtssaalen-0> (letzter Abruf am 16.09.2021); hierüber z. B. auch Süddeutsche Zeitung vom 30.04.2020: Corona: Trennscheiben aus JVA-Produktion in Gerichtssälen, unter <https://www.sueddeutsche.de/gesundheit/gesundheit-kassel-corona-trennscheiben-aus-jva-produktion-in-gerichtssaalen-dpa.urn-newsml-dpa-com-20090101-200430-99-890197> (letzter Abruf am 11.01.2024).

700 Plexiglas-Trennwände erhalten, was einem Auftragswert in Höhe von über 85.000 EUR entspreche.<sup>390</sup> Der schnelle und gezielte Einsatz der Inhaftierten zur Produktion dieser knappen Güter zeigt, dass hierbei nicht deren Resozialisierung im Vordergrund stand, sondern staatliche Interessen bzw. Notwendigkeiten. Die Arbeitskraft der Inhaftierten wurde gezielt aktiviert, um den damaligen Mangel an bestimmten Gütern zu beheben und die Funktionsfähigkeit des Staates und insbesondere der Behörden, an denen die Produkte zu großen Teilen eingesetzt wurden, zu erhalten. Der Staat bediente sich der Arbeitskraft der Inhaftierten als werthaltige Arbeitskraft. Die Tätigkeit der Inhaftierten spielt sich somit in einem Austauschverhältnis ab, in dem es gerade nicht bzw. nicht ausschließlich um die resozialisierende Wirkung der Arbeit auf die Inhaftierten, sondern in dem zumindest in Teilen auch um den Profit der beschäftigenden JVAen geht und die Arbeitskraft der Gefangenen als werthaltige Ressource genutzt wird.

## **5. Ergebnis**

Die dargestellten Tatsachen führen zu dem Ergebnis, dass die Gefangenearbeit in einem Austauschverhältnis erbracht wird, in dem wie in Austauschverhältnissen auf dem freien Arbeitsmarkt „Arbeit gegen Lohn“ getauscht wird bzw. getauscht werden sollte, da der Arbeit bereits aus dem System heraus selbst ein gewisser Wert zugeschrieben wird, der sich bei den Arbeitenden im Tausch für die Aufwendung ihrer Arbeitskraft manifestieren sollte.

## **II. Gefangenearbeit als Arbeitsverhältnis**

Dies führt zu der Folgefrage, ob Gefangenearbeit möglicherweise nicht nur in einem irgendwie gearteten Austauschverhältnis erbracht wird, sondern dieses konkreter sogar ein Arbeitsverhältnis darstellt und ob sich die Inhaftierten hieran anknüpfend auf entsprechende Schutznormen, insbesondere hinsichtlich der Höhe der Vergütung, berufen können. Angesichts der abweichenden Definitionen des

---

<sup>390</sup> Berichterstattung auf der Webseite des Bundeslands Hessen vom 30.04.2020: Trennscheiben aus JVA-Produktion sorgen für Schutz in Gerichtssälen, unter: <https://www.hessen.de/pressearchiv/pressemitteilung/trennscheiben-aus-jva-produktion-sorgen-fuer-schutz-gerichtssaalen-0> (Abgerufen: 16.09.2021).

Begriffs der „Arbeitnehmer“ auf nationaler und internationaler Ebene sollen diese Sphären im Folgen getrennt voneinander untersucht werden.

## **1. Der Arbeitnehmer\*innen-Begriff im deutschen Arbeitsrecht**

Fraglich ist, ob arbeitende Inhaftierte Arbeitnehmer\*innen i. S. d. deutschen Arbeitsrechts sind. Würde man sie als Arbeitnehmer\*innen gem. § 611a Abs. 1 S. 1 BGB qualifizieren, ergäbe sich daraus in Deutschland automatisch der Anspruch auf den Mindestlohn gem. § 1 MiLoG. Damit wäre zwar immer noch keine Aussage darüber getroffen, welche Höhe konkret angemessen, verfassungsgemäß usw. ist, jedoch wäre zumindest eine Untergrenze in Höhe des geltenden Mindestlohns gezogen.

### **a. Der Arbeitnehmer\*innen-Begriff gem. § 611a Abs. 1 S. 1 BGB**

Der Begriff des\*der Arbeitnehmer\*in wird in Deutschland in § 611a Abs. 1 S. 1 BGB<sup>391</sup> legaldefiniert. Daraus folgt, dass ein\*e Arbeitnehmer\*in im Dienste eines anderen Leistungen erbringt und hierbei weisungsgebunden, fremdbestimmt und persönlich abhängig ist.

### **b. Vergleich der arbeitenden Inhaftierten mit Arbeitnehmer\*innen i. S. d. § 611a Abs. 1 S. 1 BGB**

Anhand dieser Definition kann die Tätigkeit der arbeitenden Inhaftierten mit der der Arbeitnehmer\*innen i. S. d. § 611a Abs. 1 S. 1 BGB verglichen werden.

---

<sup>391</sup> § 611a Abs. 1 S. 1 BGB: „Durch den Arbeitsvertrag wird der Arbeitnehmer im Dienste eines anderen zur Leistung weisungsgebundener, fremdbestimmter Arbeit in persönlicher Abhängigkeit verpflichtet.“

## **i. Leistung von Diensten**

Die erste Voraussetzung des Arbeitnehmer\*innen-Begriffs i. S. d. § 611a Abs. 1 S. 1 BGB ist die Leistung von Diensten, wobei deren Art gleichgültig ist.<sup>392</sup> Entscheidend ist hierfür, dass, anders als beim Werkvertrag, nicht ein bestimmter Arbeitserfolg geschuldet ist, sondern nur die Verrichtung der Tätigkeit selbst für die bestimmte Dauer.<sup>393</sup> Dies ist auch bei den arbeitenden Inhaftierten der Fall. Um ihre Arbeitspflicht zu erfüllen, schulden sie keinen bestimmten Arbeitserfolg, sondern – wie es auch § 611a Abs. 1 S. 1 BGB voraussetzt – die reine Erbringung der ihnen zugewiesenen Tätigkeit.

## **ii. Kriterien-Trias**

Das zentrale Kriterium für die Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft liegt in der sog. Kriterientrias<sup>394</sup> aus Weisungsgebundenheit, Fremdbestimmtheit und persönlicher Abhängigkeit.

Während die Voraussetzung der Erbringung von Diensten der Abgrenzung des Arbeits- vom Werkvertrag dient, unterscheidet diese Kriterientrias den Arbeits- vom Dienstvertrag. Dabei handelt es sich um eine nähere Beschreibung der Art und Weise der Verrichtung der geschuldeten Dienstleistung. Diese muss weisungsgebunden und fremdbestimmt erfolgen, sodass hinsichtlich der Verrichtung eine persönliche Abhängigkeit besteht. Somit ist die eigentliche Voraussetzung die persönliche Abhängigkeit, die durch Weisungsgebundenheit und Fremdbestimmtheit näher charakterisiert wird.<sup>395</sup> Zur Beurteilung, ob ein derart ausgestaltetes Arbeitsverhältnis vorliegt ist gem. § 611 Abs. 1 S. 5 BGB „eine Gesamtbetrachtung aller Umstände vorzunehmen“.

Eine persönliche Abhängigkeit gem. § 611a Abs. 1 S. 1 BGB ist immer dann anzunehmen, wenn statt der freien Tätigkeitsbestimmung die Einbindung in eine fremde Arbeitsorganisation vorliegt<sup>396</sup>, die ihrerseits wieder vom Bestehen des

<sup>392</sup> Joussen, in: BeckOK Arbeitsrecht, § 611a BGB, Rn. 11.

<sup>393</sup> Joussen, in: BeckOK Arbeitsrecht, § 611a BGB, Rn. 11.

<sup>394</sup> Preis, S. 819.

<sup>395</sup> Joussen, in: BeckOK Arbeitsrecht, § 611a BGB, Rn. 14.

<sup>396</sup> BAG, Urt. v. 30.11.1994 - 5 AZR 704/93, Rn. 22, 23.

Weisungsrechts des\*der Arbeitgeber\*in abhängt.<sup>397</sup> § 611a Abs. 1 S. 3 BGB konkretisiert hierzu: „*Weisungsgebunden ist, wer nicht im Wesentlichen frei seine Tätigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann.*“ Arbeitnehmer\*innen sind damit unselbstständig<sup>398</sup> und werden bei der Verrichtung ihrer Tätigkeit von anderen gelenkt.<sup>399</sup>

Inhaftierte des Strafvollzugs haben keinerlei Einfluss auf die Konditionen und Umstände der Verrichtung der Arbeit. Gem. § 611a Abs. 1 S. 2 BGB sind die typischen durch das Weisungsrecht des\*der Arbeitgeber\*in bestimmten Konditionen Inhalt, Durchführung, Zeit und Ort der Tätigkeit.<sup>400</sup> Keiner dieser Faktoren obliegt der Entscheidung der arbeitenden Inhaftierten oder steht auch nur zur Diskussion. Sie sind in jeder Hinsicht fremdbestimmt durch die Vorgaben der JVA. Gefangene befinden sich somit in persönlicher Abhängigkeit zur Vollzugsbehörde. Tatsächlich wird diese Abhängigkeit in den meisten Fällen sogar einen höheren Grad erreichen als bei Arbeitnehmer\*innen in der freien Wirtschaft. Eine enge Einbindung in eine fremde Arbeitsorganisation als die der Inhaftierten in die Betriebsabläufe innerhalb der JVA ist kaum denkbar, da diese nicht nur größtenteils gesetzlich zur Arbeit verpflichtet sind und keinen Einfluss auf die Art der Tätigkeit haben und darüber hinaus in ihrer kompletten Tagesgestaltung den Vorgaben der Vollzugsbehörde unterworfen sind. Sie erbringen ihre Arbeit unter der Aufsicht, Anleitung und Weisung der Vollzugsbeamten, ohne selbst Spielraum hinsichtlich räumlicher oder zeitlicher Gestaltung zu haben.

Somit weisen arbeitenden Inhaftierte die für die Zuerkennung der Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft maßgebliche Kriterientrias<sup>401</sup>, bestehend aus Weisungsgebundenheit, Fremdbestimmtheit und persönlicher Abhängigkeit, auf.

### **iii. Näheverhältnis statt Distanzverhältnis**

Ein wesentliches Unterscheidungsmerkmal zwischen arbeitenden Inhaftierten und Arbeitnehmer\*innen i. S. d. § 611a Abs. 1 BGB darin, dass nach der herr-

<sup>397</sup> Jousen in: BeckOK Arbeitsrecht, § 611a BGB, Rn. 23 ff.

<sup>398</sup> Jousen, in: BeckOK Arbeitsrecht, § 611a BGB, Rn. 23.

<sup>399</sup> BAG, Urt. v. 01.12.2020 – 9 AZR 102/20, insb. Rn. 36.

<sup>400</sup> Jousen in: BeckOK Arbeitsrecht, § 611a BGB, Rn. 15.

<sup>401</sup> Preis, S. 819.



schen Meinung Inhaftierte des Strafvollzugs in einem „besonderen Näheverhältnis“ zum Staat stehen.<sup>402</sup> Das Verhältnis von Arbeitnehmer\*innen in der freien Wirtschaft zum Staat ist jedoch das übliche „Distanzverhältnis“, in denen keine verschärfte Abhängigkeit besteht.

#### **iv. Zwangselement statt freier Willenserklärung**

Gleichzeitig spielt bei der Aufnahme und Verrichtung der Gefangenenarbeit jedenfalls mittelbarer, teilweise sogar unmittelbarer Zwang eine bedeutende Rolle. Dies unterscheidet die arbeitenden Inhaftierten nicht nur von Arbeitnehmer\*innen i. S. d. § 611a Abs. 1 S. 1 BGB, sondern auch von anderen Beschäftigtengruppen, die nach der herrschenden Auffassung in einem öffentlich-rechtlichen Beschäftigungsverhältnis tätig werden, wie beispielsweise Beamte\*innen, Richter\*innen oder Soldat\*innen. Diese treten in privatrechtliche Arbeitsverhältnisse oder besondere öffentlich-rechtliche Beschäftigungsverhältnisse aufgrund freier Willensentscheidung und aufgrund einer freien Willenserklärung ein. Hingegen findet die Arbeitsaufnahme der Strafgefangenen unter Zwang statt. Dieser Zwang kann einerseits ganz unmittelbarer Natur sein. Dies ist der Fall in der Mehrzahl der Bundesländer, in denen weiterhin eine Arbeitspflicht während des Strafvollzugs besteht und in denen Inhaftierte bei Verweigerung der Verrichtung Repressalien zu befürchten haben. Es handelt sich hierbei schlicht und im wahrsten Sinne des Wortes um Zwangsarbeit gem. Art. 12 Abs. 3 GG.

Doch auch in den Bundesländern, in denen formal gesehen die Arbeitspflicht entfallen ist, wirkt zumindest ein mittelbarer Zwang auf die Inhaftierten hinsichtlich der Arbeitsaufnahme. Nicht umsonst gibt es regelmäßig deutlich weniger Arbeitsplätze als Nachfragen, sodass Inhaftierte oft unfreiwillig arbeitslos bleiben.<sup>403</sup> Die meisten Inhaftierten verspüren angesichts der Haftumstände einen ganz deutlichen, zumindest mittelbaren Zwang zur Arbeitsaufnahme. Die Alternative wäre der (bis auf wenige Stunden Hofgang) ganztägige Einschluss in der Zelle, Einsamkeit, Tatenlosigkeit, das Fehlen von Gesellschaft und dem Gefühl sinnvoller Betätigung sowie das Fehlen der Möglichkeit, eigene Fähigkeiten für die Zeit nach der Haft zu erhalten oder auszubauen und das Fehlen jeder – wenn auch geringen – Verdienstmöglichkeit. Auch wenn der Zwang zur Arbeitsaufnahme in

---

<sup>402</sup> S.o. Teil 2, B. I. 1.

<sup>403</sup> Neu (1997), S. 105 f.

den Fällen fehlender Arbeitspflicht nicht unmittelbar vom Staat ausgeübt wird, so entsteht durch die Strafvollzugsbedingungen und das Fehlen von Alternativen zur Befriedigung der Bedürfnisse nach Beschäftigung, Gesellschaft, Fort- oder Ausbildung und Einkommen ein mittelbarer Zwang. In jedem Fall wohnt der Arbeitsaufnahme während der Haft somit ein gewisses Zwangselement inne.

### **c. Rechtliche Einordnung des Beschäftigungsverhältnisses der arbeitenden Inhaftierten im deutschen Arbeitsrecht**

Unter Zugrundelegung dieser Gemeinsamkeiten und Unterschiede kann nunmehr überprüft werden, ob und wie sich die Tätigkeit der arbeitenden Inhaftierten in die Beschäftigungskategorien des deutschen Arbeitsrechts einordnen lassen und ob darin möglicherweise sogar ein Arbeitsverhältnis i. S. d. § 611a Abs. 1 S. 1 BGB liegt. Für die Beantwortung dieser Frage muss jedoch zunächst zwischen den verschiedenen Varianten einer Beschäftigung während der Haft unterschieden werden: im Eigen- oder Unternehmerbetrieb oder im „echten“ bzw. „unechten“ Freigang.

#### **i. Sonderfall: Arbeit im „echten“ Freigang**

Die Arbeit im „echten“ Freigang wird aus der vorliegenden Fragestellung nach der angemessenen Vergütung von vorneherein ausgeklammert.<sup>404</sup> Die Inhaftierten verlassen hierbei die JVA, um ihre Arbeit bei externen Arbeitgeber\*innen und unter regulären, nicht strafvollzuglichen Beschränkungen unterworfenen Bedingungen zu verrichten. Hierbei kommt es zwischen den Inhaftierten und den Privatpersonen bzw. –unternehmen zu einem freien, d. h. „regulären“ Beschäftigungsverhältnis gem. § 611a Abs. 1 S. 1 BGB. Auch die Vergütung ist aus diesem Grund denselben Grundsätzen unterworfen wie jedes andere Arbeitsverhältnis in der freien Wirtschaft.<sup>405</sup>

---

<sup>404</sup> S.o. Teil 1, A. IV.

<sup>405</sup> S.o. Teil 1, A. IV.

## **ii. h. M.: Keine Arbeitnehmer\*eigenschaft bei allen anderen Beschäftigungsvarianten während der Haft**

In allen anderen Beschäftigungsvarianten und somit bei der absoluten Mehrheit der Beschäftigungsverhältnisse während der Haft zeichnet sich jedoch ein anderes Bild. Nach herrschender Meinung<sup>406</sup> entstehen weder im Eigen- noch im Unternehmerbetrieb noch im „unechten“ Freigang Arbeitsverhältnisse i. S. d. § 611a Abs. 1 S. 1 BGB.

### **1) Fehlender privatrechtlicher Vertragsschluss als entscheidendes Kriterium**

Das entscheidende Kriterium für die Ablehnung einer Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft ist für die herrschende Meinung das Fehlen eines privatrechtlichen Vertragsschlusses.

In der bis heute maßgeblichen Entscheidung im Jahr 1969<sup>407</sup> verneinte das BAG die Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft der Inhaftierten mit der Begründung, dass der Strafvollzug die Inhaftierten einem besonderen, dem öffentlichen Recht zugeordneten Gewaltverhältnis unterwerfe, in welchem alle gegen sie getroffenen Maßnahmen – und somit auch die Arbeitspflicht – wurzeln. Durch die umfassende Unterwerfung der Inhaftierten unter die öffentliche-rechtliche Kontrolle und öffentlich-rechtliche Normen gebe es keinerlei Gleichordnungsverhältnis zwischen diesen und der Vollzugsbehörde mehr, welches privatrechtlich geregelt werden könnte.<sup>408</sup> Zwischen dem arbeitenden Gefangenen und dem Träger der Haftanstalt könne daher keine privatrechtliche Rechtsbeziehungen entstehen. Allein aufgrund dieser Arbeitspflicht wiederum erbringen die Gefangenen ihre Arbeit, nicht hingegen auf Grund einer privatrechtlichen Willenseinigung.

Das Urteil bezieht sich mit dieser Aussage nicht nur auf diejenigen Inhaftierten, die zur Verrichtung der Arbeit rechtlich verpflichtet sind, sondern explizit auch

<sup>406</sup> z. B. *Laubenthal*, Rn. 402; *Joussen* in: BeckOK Arbeitsrecht, § 611a BGB, Rn. 9; *Spinner* in: MüKoBGB, § 611a BGB, Rn. 121; *Kreuder/Matthiessen-Kreuder* in *Däubler/Hjort/Schubert/Wolmerath*, § 611a BGB, Rn. 59; a. A. *Boll/Röhner*, S. 202 f.

<sup>407</sup> BAG, Urt. v. 24.04.1969 - 5 AZR 438/68.

<sup>408</sup> BAG, Urt. v. 24.04.1969 - 5 AZR 438/68, Rn. 18 ff; dem folgend st. Rspr, z. B. BAG, Urt. v. 18.11.1986 - 7 AZR 311/85.

auf diejenigen, für die eine solche Verpflichtung nicht besteht und die formal freiwillig einer Tätigkeit während der Haft nachgehen. Das Verlangen nach Arbeit durch diese Inhaftierten stellt nach Ansicht des BAG schon kein Angebot zum Abschluss eines privatrechtlichen Vertrags i. S. d. §§ 145 ff. BGB dar. Stattdessen sieht das BAG darin lediglich „eine den Inhalt des öffentlich-rechtlichen Gewaltverhältnisses in bestimmter Hinsicht beeinflussende Erklärung“.<sup>409</sup> Jedenfalls fehle es aber auch auf Seiten des Trägers der Haftanstalt „an dem erforderlichen Willen, durch eine privatrechtliche Übereinkunft Inhalt und Bedingungen der Arbeit rechtsgeschäftlich zu regeln. Die Arbeitsbedingungen werden vielmehr im Falle des Einverständnisses des Häftlings mit der Heranziehung zur Arbeit vom Träger der Haftanstalt gemäß den geltenden Bestimmungen einseitig festgesetzt, nicht aber, wie dies für privatrechtliche Vereinbarungen typisch ist, frei ausgehandelt.“<sup>410</sup> Das BAG geht mit dieser Entscheidung somit davon aus, dass unabhängig vom Bestehen einer Arbeitspflicht die Rechtsgrundlage für die Verrichtung einer Arbeit während der Haft niemand privatrechtlicher Natur ist, sondern immer im „besonderen Gewaltverhältnis des Gefangenen zum Träger der Haftanstalt“.

Diese Argumentation wird bis heute von der herrschenden Meinung angeführt.<sup>411</sup> Allein aufgrund der bestehenden Arbeitspflicht erbringen die Gefangenen ihre Arbeit, nicht hingegen auf Grund einer privatrechtlichen Willenseinigung, die mittlerweile als zwingende Voraussetzung der Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft ihren Niederschlag im Gesetzestext in § 611a Abs. 1 S. 1 BGB gefunden hat. Die Rechtsgrundlage für die Arbeitsleistung sei vielmehr das besondere Gewaltverhältnis des Gefangenen zum Träger der Haftanstalt.<sup>412</sup> Hiergegen kann zwar argumentiert werden, dass Zwang oder Freiwilligkeit<sup>413</sup>, Privat- oder Öffentlich-rechtlichkeit keine Aussage über die Schutzwürdigkeit einer Person im Rahmen ihrer Beschäftigung treffen, jedoch ist die Schutzwürdigkeit kein Kriterium zur Einordnung als Arbeitnehmer\*in. Die Grundlage für die Erbringung der Arbeitsleistung ist damit im Fall der Gefangenearbeit anders als bei Arbeitsverhältnissen

<sup>409</sup> BAG, Urt. v. 24.04.1969 - 5 AZR 438/68, Rn. 19.

<sup>410</sup> BAG, Urt. v. 24.04.1969 - 5 AZR 438/68, Rn. 18.

<sup>411</sup> Z. B. Jousen in: BeckOK Arbeitsrecht, § 611a BGB, Rn. 9; Spinner in: MüKoBGB, § 611a BGB, Rn. 121; Kreuder/Matthiessen-Kreuder in Däubler/Hjort/Schubert/Wolmerath, § 611a BGB, Rn. 59; a. A. Boll/Röhner, S. 202 f.; Meinken, S. 294 f.

<sup>412</sup> BAG, Urt. v. 24.04.1969 - 5 AZR 438/68, Rn. 18 f.

<sup>413</sup> Hierzu insb. kritisch Meinken, S. 294 f.

i. S. d. § 611a Abs. 1 BGB nicht privatrechtlicher, sondern öffentlich-rechtlicher Art.

Gefangene sind danach keine Arbeitnehmer\*innen gem. § 611a Abs. 1 BGB.<sup>414</sup> Dies gilt nicht nur bei Gefangenearbeit im Eigenbetrieb, sondern unabhängig davon, in welcher Beschäftigungsvariante die Inhaftierten tätig werden.<sup>415</sup> Im Fall der Arbeit im Unternehmerbetrieb<sup>416</sup> oder im „unechten“ Freigang<sup>417</sup> unterstehen die beschäftigten Inhaftierten in technischer und fachlicher Hinsicht, d. h. in allein rein tätigkeitsbezogenen Belangen, zwar dem Unternehmen, das den jeweiligen Betrieb in der Haftanstalt errichtet hat. In den strafvollzuglichen und disziplinarischen Fragen unterstehen sie jedoch weiterhin allein der Strafvollzugseinrichtung. Die herrschende Meinung geht dabei davon aus, dass diese so prägend ist und sowohl über die Frage nach der bloßen Aufnahme der Tätigkeit als auch deren Ausgestaltung allein entscheidet, sodass es auch bei einer Beschäftigung im Unternehmerbetrieb oder im „unechten“ Freigang nur zu einem öffentlich-rechtlichen Verhältnis zwischen Gefangenem und Vollzugsanstalt komme.<sup>418</sup>

## 2) Einordnung als „Sonderrechtsverhältnis“

Tatsächlich fällt es auf den ersten Blick schwer, das Arbeitsrecht und das Subsystem des Strafvollzugs an ihrer Schnittstelle auf einen Nenner zu bringen.<sup>419</sup> Stattdessen wird von der aktuell herrschenden Meinung ein „Sonderrechtsverhältnis“<sup>420</sup> angenommen, das sich nicht ohne Weiteres in die bekannten Kategorien der freien Wirtschaft einordnen lässt. Zur Beschreibung der Tätigkeit speziell arbeitender Inhaftierter des Strafvollzugs hat das Bundesarbeitsgericht (BAG) in der Vergangenheit und insbesondere auch schon vor der endgültigen Verwerfung

<sup>414</sup> Z. B. *Joussen*, in: BeckOK Arbeitsrecht, § 611a BGB, Rn. 9; *Laubenthal*, Rn. 403; BAG, Urt. v. 24.04.1969 - 5 AZR 438/68; BAG, Urt. v. 18.11.1986 - 7 AZR 311/85.

<sup>415</sup> *Laubenthal*, Rn. 402; jedoch mit Ausnahme des „echten“ Freigangs, der aus der vorliegenden Untersuchung ausgeschlossen ist, s.o. Teil 1, A. IV.

<sup>416</sup> S. o. unter Teil 1, A. III.

<sup>417</sup> S. o. unter Teil 1, A. IV.

<sup>418</sup> Z. B. *Laubenthal*, Rn. 402; *Joussen* in: BeckOK Arbeitsrecht, § 611a BGB, Rn. 9; *Spinner* in: MüKoBGB, § 611a BGB, Rn. 121; *Kreuder/Matthiessen-Kreuder* in *Däubler/Hjort/Schubert/Wolmerath*, § 611a BGB, Rn. 59;

a. A. *Boll/Röhner*, S. 202 f; *Meinken*, S. 294 f.

<sup>419</sup> *Weiss*, S. 159.

<sup>420</sup> S. o. Teil 2, B. I. 1.

der Figur des „besonderen Gewaltverhältnisses“ häufig auf den Begriff des „öffentlich-rechtlichen Beschäftigungsverhältnisses“ zurückgegriffen.<sup>421</sup> Dieser Terminologie schließen sich Teile der Literatur an<sup>422</sup>, andere wählen stattdessen die Bezeichnung „öffentlich-rechtliches Sonderverhältnis“<sup>423</sup> oder – näher an der überkommenen Terminologie – „öffentlich-rechtliches Gewaltverhältnis“<sup>424</sup>. Letzter Begriff wurde mitunter auch vom BAG benutzt.<sup>425</sup> Die Einordnung der Beschäftigten nicht in ein Arbeitsverhältnis i. S. d. § 611a Abs. 1 S. 1 BGB, sondern in ein „öffentlich-rechtliches Sonderverhältnis“ wird bis heute von der herrschenden Meinung vertreten.<sup>426</sup>

### iii. Inhaltliches Ausfüllungsbedürfnis des „Sonderrechtsverhältnisses“

Allein die Einordnung des Strafgefangenenverhältnisses als „Sonderrechtsverhältnis“ aufgrund der besonderen Nähe zum Staat führt noch zu keinen Erkenntnissen über dessen Eigenarten und Charakteristiken. Fraglich ist, ob die Figur des „Sonderrechtsverhältnisses“ in ihrer Pauschalität überhaupt den ihren verschiedenen Unterfällen gerecht wird. Hinter den prominentesten Anwendungsbeispielen des „Sonderrechtsverhältnisses“ - Schule, Strafvollzug und Staatsdienst - stecken in Wirklichkeit Rechtsverhältnisse, die sich möglicherweise deutlich voneinander unterscheiden, während das verbindende Element zunächst alleine in einer besonderen und recht diffusen „Nähe“ des Staates zum Bürger zu liegen scheint.<sup>427</sup> Mangels eines privatrechtlichen Arbeitsvertrags sind diese Beschäftigtengruppen keine Arbeitnehmer\*innen i. S. d. § 611a BGB, sodass die üblichen Arbeitnehmer\*innenschutzrechte auf sie zunächst nicht anwendbar sind. Stattdessen sind die Beschäftigungsbedingungen für sie in speziellen Gesetzen geregelt (z. B.

<sup>421</sup> BAG, Urt. v. 24.04.1969 - 5 AZR 438/68, Rn. 19.

<sup>422</sup> *Laubenthal*, Rn. 403.

<sup>423</sup> *Zieglmeier* in: Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht, § 7 SGB IV, Rn. 56.

<sup>424</sup> *Germelmann* in: MHdB ArbR, § 157, Rn. 7.

<sup>425</sup> Z. B. in BAG, Urt. v. 18.11.1986 - 7 AZR 311/85, Rn. 40.

<sup>426</sup> Z. B. *Joussen* in: BeckOK Arbeitsrecht, § 611a BGB, Rn. 9; *Kielmansegg*, S. 1; *Spinner* in: MüKoBGB, § 611a BGB, Rn. 121; *Kreuder/Matthiessen-Kreuder* in *Däubler/Hjort/Schubert/Wolmerath*, § 611a BGB, Rn. 59; *Müller-Glöge* in: MüKoBGB, § 1 MiLoG, Rn. 8; a. A. *Boll/Röhner*, S. 202 f.

<sup>427</sup> So auch *Ipsen*, Rn. 192 ff., der auf die Kategorie des „Sonderrechtsverhältnisses“ aus diesen Gründen völlig verzichten möchte.

(Bundes- bzw. Landes-) Beamten- und Beamtenstatusgesetze, Richtergesetz, Soldatengesetz). Die Kategorie „Sonderrechtsverhältnis“ alleine hat zunächst wenig Aussagekraft. So unterscheiden sich nicht nur die darunter zusammengefassten Beschäftigungsgruppen teilweise erheblich, sondern auch die auf die Beschäftigung anwendbaren Regeln und Normen haben gänzlich andere Ursprünge und sind in jeweils eigenen Gesetzen geregelt. Die Figur des „Sonderrechtsverhältnisses“ ist damit kaum mehr als ein Überbegriff für bestimmte Vertragstypen, die aufgrund dieser „Nähe“ nicht in die typischen arbeitsrechtlichen Kategorien eingeordnet werden können.

#### **iv. Kein „faktisches“ Arbeitsverhältnis**

An mancher Stelle wird das sog. „faktische Arbeitsverhältnis“ (oder auch „fehlerhaftes Arbeitsverhältnis“) als Möglichkeit, in Betracht gezogen, die Schutzlücken hinsichtlich der Rechte bei der Arbeit durch inhaftierte Strafgefangene zu schließen. Im Rahmen einer Entscheidung über die Zuständigkeit der Arbeitsgerichtsbarkeit für Streitigkeiten im Zusammenhang mit der Beschäftigung eines Strafgefangenen nahm auch das BAG im Jahr 1969 hierzu Stellung:

*„Auch kann der Kläger nicht mit Hilfe der Annahme eines sog. faktischen Arbeitsverhältnisses als Arbeitnehmer i. S. dieser Vorschrift behandelt werden. An die tatsächliche Leistung von Arbeit kann eine solche Annahme grundsätzlich nur dann geknüpft werden, wenn die Arbeitsleistung in der privatrechtlichen Sphäre ihres Empfängers erbracht wird (vgl. Nikisch, aaO S. 173/174). Hieran fehlt es, da der Träger der Haftanstalt die im Rahmen der Haftvorschriften geleistete Häftlingsarbeit zur Wahrung des Haftzwecks entgegennimmt.“<sup>428</sup>*

Dem BAG ist in diesem Punkt zuzustimmen. Ein „faktisches Arbeitsverhältnis“ liegt vor, wenn Arbeitnehmer\*innen ohne wirksame vertragliche Grundlage Arbeit geleistet haben.<sup>429</sup> Es schützt in diesen Situationen diejenigen Personen die

<sup>428</sup> BAG, Urt. v. 24.04.1969 - 5 AZR 438/68, Rn. 20.

<sup>429</sup> Preis in: ErfK, § 611a, Rn. 151 f.

bei der Erbringung der Arbeitsleistung von einem Arbeitnehmer\*innenstatus ausgingen und ausgehen durften vor Nachteilen insbesondere aus einer ansonsten möglichen Rückabwicklungen gem. §§ 812 ff. BGB und sichert – zumindest für die schon verstrichene Zeit in der Arbeitsleistung erbracht wurde – die Anwendung der Arbeitnehmer\*innenschutzrechte wie beispielsweise die des MiLoGs. Unabdingbare Voraussetzungen für die Annahme eines solchen „faktischen Arbeitsverhältnisses“ sind jedoch, dass es zum einen einen privatrechtlichen Vertragsschluss gab und der Vertrag zum anderen auch in Vollzug gesetzt wurde, d. h., dass tatsächlich Leistungen erbracht wurden. Im Nachhinein stellt sich der Vertragsschluss beim „faktischen Arbeitsverhältnis“ jedoch als gestört heraus, d. h. der Vertrag war von Anfang an wegen eines Rechtsverstößes (§§ 134, 138 BGB) nichtig oder wurde es jedenfalls rückwirkend wegen Anfechtung (§ 142 I BGB)<sup>430, 431</sup> Der Begriff des „faktischen Arbeitsverhältnisses“ ist somit gewissermaßen irreführend und der des „fehlerhaften Arbeitsverhältnisses“ zu bevorzugen. Es bedarf für diese Figur nämlich in jedem Fall eines – wenn auch gestörten – Vertragsschlusses.<sup>432</sup> Der Vertrag darf daher nicht lediglich durch die Arbeitsleistung zustande gekommen sein.<sup>433</sup> Aus diesem Grund kann die Figur des „faktischen Arbeitsverhältnisses“ für die Frage nach der Geltung wichtiger Arbeitnehmer\*innenrechte für arbeitende Inhaftierte keine Rolle spielen.

Folgt man der Ansicht des BAG, so wie es die vorliegende Bearbeitung tut, so liegt schon keinerlei privatrechtlicher Vertragsschluss und somit auch kein entsprechend der Figur des „faktischen Arbeitsverhältnisses“ gestörter Vertragsschluss vor.

---

<sup>430</sup> BAG, Urt. v. 30.04.1997 - 7 AZR 122/96, Rn. 19; BAG, Urt. v. 14.01.1987 - AZR 166/85, Rn. 18.

<sup>431</sup> Preis in: ErfK, § 611a, Rn. 151 f.

<sup>432</sup> BAG, Urt. v. 30.04.1997 - 7 AZR 122/96, Rn. 19; BAG, Beschl. v. 16.02.2000 - 5 AZB 71/99, Rn. 20; BAG, Urt. v. 26.09.2007 - 5 AZR 857/06, Rn. 13.; BAG, Urt. v. 14.01.1987 - AZR 166/85, Rn. 18.

<sup>433</sup> Preis in: ErfK, § 611a, Rn. 151 f.



#### **d. Konsequenz der Ablehnung der Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft für die Vergütungshöhe**

Die Ablehnung der Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft i. S. d. § 611a BGB hat direkte Auswirkungen auf die Vergütungsfrage. Die wesentliche Norm des deutschen Arbeitsrechts zur Lohnhöhe ist § 1 MiLoG. Zum 01.01.2015 wurde in Deutschland durch das MiLoG ein flächendeckender gesetzlicher Mindestlohn eingeführt. § 1 Abs. 1 MiLoG lautet: „*Jede Arbeitnehmerin und jeder Arbeitnehmer hat Anspruch auf Zahlung eines Arbeitsentgelts mindestens in Höhe des Mindestlohns durch den Arbeitgeber.*“ Abs. 2 legt diesen Mindestlohn der Höhe nach zunächst auf 8,50 EUR brutto fest, jedoch wurde der Mindestlohn seit Inkrafttreten des Gesetzes bereits mehrfach angehoben. Aktuell (Stand: Mai 2024) beträgt er 12,41 EUR brutto. Arbeitende Inhaftierte des Strafvollzugs haben jedoch nach der herrschenden Ansicht keinen Anspruch darauf, dass ihre Arbeit mit dem Mindestlohn vergütet wird. Das MiLoG findet nach dieser Auffassung auf Strafgefangene keine Anwendung.<sup>434</sup> Es gilt gem. § 22 Abs. 1 S. 1 MiLoG nur für „*Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer*“. Wer darunter fällt, bestimmt sich nach dem allgemeinen Arbeitnehmer\*innenbegriff in § 611a BGB.<sup>435</sup> Beschäftigungsverhältnisse ohne privatrechtliche Grundlage fallen somit nicht in den Anwendungsbereich des MiLoG.<sup>436</sup> Nach herrschender und letztlich zutreffender Meinung stehen, wie oben ausführlich behandelt, arbeitende Inhaftierte des Strafvollzugs zur Vollzugsbehörde gerade in keinem privatrechtlichen Arbeitsverhältnis gem. § 611a Abs. 1 BGB, sondern in einem „öffentlich-rechtlichen Beschäftigungsverhältnis“. Sie sind somit keine Arbeitnehmer\*innen i. S. d. § 611a Abs. 1 BGB und haben folglich auch keinen Anspruch auf den Mindestlohn gem. § 1 Abs. 1, 2 MiLoG.<sup>437</sup>

Aus dem deutschen Arbeitsrecht lassen sich somit keine Anhaltspunkte für eine angemessene Vergütungshöhe für Gefangenenarbeit entnehmen.

<sup>434</sup> Müller-Glöge in: MüKoBGB, § 1 MiLoG, Rn. 8.

<sup>435</sup> Franzen in: ErfK, § 22 MiLoG, Rn. 1; Müller-Glöge in: MüKoBGB, § 1 MiLoG, Rn. 7.

<sup>436</sup> Greiner in: BeckOK Arbeitsrecht, § 22 MiLoG, Rn. 1.

<sup>437</sup> vgl. BAG, Urt. v. 24.04.1969 - 5 AZR 438/68, Rn. 18 ff.

## **e. Zusammenfassung**

Die Einordnung der arbeitenden Inhaftierten in die feststehenden Kategorien des deutschen Arbeitsrechts gestaltet sich schwierig. Mit der h. M. kann nicht davon ausgegangen werden, dass die arbeitenden Inhaftierten Arbeitnehmer\*innen i. S. d. § 611a Abs. 1 S. 1 BGB sind. Die wesentlichen Arbeitnehmer\*innen-Schutznormen des deutschen Arbeitsrechts, darunter auch § 1 MiLoG, können daher nicht unmittelbar auf die Inhaftierten angewendet werden. Anhaltspunkte für eine angemessene Vergütungshöhe für Gefangenearbeit enthält das deutsche Arbeitsrecht nicht.

## **2. Der Arbeitnehmer\*innen-Begriff im europäischen Arbeitsrecht**

Als Nächstes soll untersucht werden, ob auch das europäische Arbeitsrecht die Kategorie der arbeitenden Inhaftierten schützt und insbesondere, ob sie Arbeitnehmer\*innen i. S. d. europäischen Arbeitsrechts sind.

### **a. Der autonom auszulegende europäische Arbeitnehmer\*innen-Begriff**

Beim Arbeitnehmer\*innen-Begriff handelt es sich um einen auslegungsbedürftigen Rechtsbegriff.<sup>438</sup> Nach der Systematik des Unionsrechts können diese auslegungsbedürftigen Rechtsbegriffe auf nationaler und unionsrechtlicher Ebene übereinstimmen, dies ist jedoch nicht zwingend. Gem. Art. 19 Abs. 1 S. 2 EUV obliegt die inhaltliche Ausfüllung der auslegungsbedürftigen Rechtsbegriffe zwar dem Europäischen Gerichtshof (EuGH), jedoch gilt dies nur unter den Bedingungen, dass erstens für die Begriffsbestimmung nicht ins nationale Recht der Mitgliedsstaaten verwiesen wird und zweitens keine Legaldefinition im Primär- oder Sekundärrecht existiert.<sup>439</sup> Im Internationalen Arbeitsprivat- und -prozessrecht beispielsweise wird der Arbeitnehmer\*innen-Begriff in der Regel einheitlich eu-

---

<sup>438</sup> Überblick z. B. bei Borelli, S. 472 ff.

<sup>439</sup> Temming, S. 158 f.; Kocher, Rn. 136.

europäisch, d. h. autonom aus dem Unionsrecht heraus bestimmt, da es an Verweisen ins nationale Recht und Legaldefinitionen fehlt.<sup>440</sup> Hingegen ist die einheitliche europäische Auslegung im materiellen Arbeitnehmer\*innenschutzrecht die seltene Ausnahme. In der Regel enthalten die Richtlinien eine entsprechende Verweisung auf das nationale Recht der Mitgliedstaaten. Nur äußerst selten fehlt eine solche Verweisung, sodass der Arbeitnehmer\*innen-Begriff autonom europäisch und damit einheitlich für alle Mitgliedsstaaten zu bestimmen ist. Dies trifft beispielsweise auf die Richtlinie 1992/85/EWG (Mutterschutz), die Richtlinie 1998/59/EG (Massenentlassung) sowie die Richtlinie 2003/88/EG (Arbeitszeitgestaltung) zu.<sup>441</sup> Der wesentliche Anwendungsbereich des autonomen Arbeitnehmer\*innen-Begriffs des Unionsrecht liegt in der bisherigen Rechtsprechung des EuGH in der Prüfung der Anwendbarkeit von Grundfreiheiten und hier insbesondere der Arbeitnehmer\*innen-Freizügigkeit gem. Art. 45 AEUV. Der EuGH geht bei seiner Auslegung davon aus, dass der Arbeitnehmer\*innen-Begriff anhand objektiver Kriterien zu definieren ist, welche die Rechte und Pflichten der Parteien eines Arbeitsverhältnisses betreffen.<sup>442</sup> Die grundlegende und seither gängige Auslegung nahm der EuGH im Fall *Lawrie-Blum*<sup>443</sup> im Jahr 1986 vor. Die seither auch als „Lawrie-Blum-Formel“ bekannte Ausführung des EuGH lautete: *„Das wesentliche Merkmal des Arbeitsverhältnisses besteht aber darin, dass jemand während einer bestimmten Zeit für einen anderen nach dessen Weisung Leistungen erbringt, für die er als Gegenleistung eine Vergütung erhält.“*<sup>444</sup> Das Kernelement dieser Definition ist somit die Verrichtung einer Leistung, die weisungsgebunden und gegen Entgelt erfolgt, wobei diese Leistung rein tätigkeitsbezogen und nicht etwa erfolgsbezogen bewertet wird<sup>445</sup>. Bemerkenswert an dieser Auslegung ist zum einen, dass der Rechtsgrund für die Verrichtung der Tätigkeit nicht erwähnt wird. Anders als beispielsweise der Arbeitnehmer\*innen-Begriff in der deutschen Rechtsordnung, der einen privatrechtlichen Vertrag voraussetzt, fehlt eine entsprechende Bedingung beim autonom auszulegenden uni-

<sup>440</sup> Näher hierzu: *Junker*, S. 186.

<sup>441</sup> Ausführlich hierzu und zu den genannten Richtlinien: *Junker*, S. 187, siehe auch *Kocher*, Rn. 136.

<sup>442</sup> *Temming*, S. 159.

<sup>443</sup> EuGH, Urt. v. 03.07.1986 – C-344/87, *Lawrie-Blum* gg. Land Baden-Württemberg. ECLI:EU:C:1986:284.

<sup>444</sup> EuGH, Urt. v. 03.07.1986 – C-344/87, *Lawrie-Blum* gg. Land Baden-Württemberg. ECLI:EU:C:1986:284, Rn. 17.

<sup>445</sup> *Junker*, S. 190.

onsrechtlichen Arbeitnehmer\*innen-Begriff des EuGH. In der Folge dieser Auslegung kann das europäische Arbeitsrecht somit auf Bereiche durchgreifen, denen kein privatrechtliches, sondern ein öffentlich-rechtliches Rechtsverhältnis zugrunde liegt<sup>446</sup>. Dies betrifft insbesondere das öffentliche Dienstrecht, sodass die primärrechtlichen Arbeitnehmer\*innen-Rechte wie die Arbeitnehmer\*innen-Freizügigkeit gem. Art. 45 AEUV beispielsweise auch auf Beamte angewendet wird.<sup>447</sup> Der zweite bemerkenswerte Aspekt der Auslegung des EuGH liegt in der besonders weiten Auslegung des Weisungsrechts. Dies wiederum erschloss dem europäischen Arbeitsrecht noch weitere Anwendungsgebiete, nämlich jene, die die deutsche Rechtsordnung nicht dem spezielleren Arbeits-, sondern lediglich dem allgemeineren Dienstvertragsrecht zuordnen würde<sup>448</sup>, wie insbesondere das Rechtsverhältnis zwischen einer GmbH und ihrem Geschäftsführer.<sup>449</sup> Dieser zunächst im Primärrecht der Europäischen Union entwickelte Arbeitnehmer\*innen-Begriff hat auch für die Bereiche des Sekundärrechts, in denen eine autonome europäische Begriffsdefinition möglich ist, Leitbildfunktion entfaltet.<sup>450</sup>

## **b. Anwendung des autonomen europäischen Arbeitnehmer\*innen-Begriffs auf arbeitende Inhaftierte**

Der autonom auszulegende europäische Arbeitnehmer\*innen-Begriff könnte auf arbeitende Inhaftierte Anwendung finden. Zwar existiert hierzu keine explizite Rechtsprechung des EuGH, jedoch hatte dieser in der Vergangenheit bereits über die Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft in von rehabilitativen Elementen geprägten bzw. zumindest mitbestimmten Beschäftigungsverhältnissen zu entscheiden, die wertvolle Parallelen zur Art der Beschäftigung der Inhaftierten aufweisen. Die Fälle mit der größten inhaltlichen Übereinstimmung, die Fälle *Betray*<sup>451</sup> und

---

<sup>446</sup> Junker, S. 194. Temming, S. 159.

<sup>447</sup> Temming, S. 159.

<sup>448</sup> Temming, S. 160.

<sup>449</sup> Forst, S. 664 ff.; EuGH, Urt. v. 09.07.2015 – C-229/14, Balkaya gg. Kiesel Abbruch- und Recycling Technik GmbH. ECLI:EU:C:2015:455; EuGH, Urt. v. 11.11.2010 – C-232/09, Danosa gg. LKB Lízings SIA. ECLI:EU:C:2010:674.

<sup>450</sup> Temming, S. 160.

<sup>451</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, Betray gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226.

*Fenoll*<sup>452</sup>, werden im Folgenden dargestellt. In beiden Fällen hatte der EuGH über die Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft i. S. d. Unionsrechts zu entscheiden, wobei die betreffenden Personen sich nach dem jeweils einschlägigen nationalen Recht nicht in Arbeitsverhältnissen, sondern in besonderen Rechtsverhältnissen „*sui generis*“ befanden, in denen sie beschäftigt wurden, weil sie aus persönlichen Gründen wie Drogenabhängigkeit oder Behinderung nicht in der Lage waren, einen Arbeitsplatz in der freien Wirtschaft auszufüllen. Der Kern der Entscheidungen des EuGH lag somit, angeknüpft an die verschiedenen von ihm in ständiger Rechtsprechung herausgebildeten Voraussetzungen des autonomen Arbeitnehmer\*innen-Begriffs, in der Unterscheidung zwischen (reinen) Rehabilitationstätigkeiten und Arbeitsverhältnissen. Zwischen eben jenen Polen muss sich auch die Gefangenearbeit positionieren, sodass die Entscheidungen des EuGH in den Fällen *Betray*<sup>453</sup> und *Fenoll*<sup>454</sup> auf ihre Übertragbarkeit auf und Aussagekraft für das Beschäftigungsverhältnis arbeitender Inhaftierter untersucht werden sollen.

### **i. Der Fall *Betray***

Hinweise auf die Kriterien des autonom zu interpretierenden europäischen Arbeitnehmer\*innen-Begriffs gibt zunächst der Fall *Betray*<sup>455</sup>, den der EuGH im Jahr 1989 zu entscheiden hatte.

---

<sup>452</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, *Fenoll* gg. Centre d’aide par le travail „La Jovenue“, Association de parents et d’amis de personnes handicapées mentales (APEI) d’Avignon, ECLI:EU:C:2015:200.

<sup>453</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Betray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226.

<sup>454</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, *Fenoll* gg. Centre d’aide par le travail „La Jovenue“, Association de parents et d’amis de personnes handicapées mentales (APEI) d’Avignon, ECLI:EU:C:2015:200.

<sup>455</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Betray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226.

## 1) Sachverhalt

Im Fall *Bettray*<sup>456</sup> ging es im Wesentlichen darum, ob Beschäftigte in einem Programm für Drogenabhängige Arbeitnehmer\*innen im Sinne des Gemeinschaftsrechts sind. Der Kläger in diesem Fall, Herr Bettray, ein deutscher Staatsbürger, war aufgrund seiner Drogenabhängigkeit unbefristet im Rahmen der Regelung der "*Wet Sociale Werkvoorziening*" (Gesetz über die soziale Arbeitsbeschaffung; im Folgenden: WSW) von dem Unternehmen Ergon Bedrijven in Eindhoven (Niederlande) eingestellt worden. Hierbei handelte es sich nach dem Vorlagenbeschluss um eine Beschäftigung in einem von einer niederländischen Gemeinde mit finanzieller Unterstützung des Staates gegründeten Unternehmen. Dort werden Personen beschäftigt, die infolge von Umständen, die in ihrer Person begründet liegen, längerfristig nicht in der Lage sind, eine Tätigkeit unter „normalen Umständen“, d. h. auf dem freien Arbeitsmarkt, auszuüben. Ziel ist es, ihre Arbeitsfähigkeit zu erhalten, wiederherzustellen oder zu fördern. Aus diesem Grund werden die betreffenden Personen in diesem Unternehmen entgeltlich beschäftigt, wobei die Tätigkeiten soweit wie möglich an die Bedingungen des freien Marktes angeglichen werden sollen.<sup>457</sup> Der Kläger stellte während seiner Beschäftigung nach dem WSW einen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis in den Niederlanden, wobei er die „Ausübung einer unselbständigen Erwerbstätigkeit“ als Zweck des Aufenthalts angab. Nachdem ihm die Aufenthaltserlaubnis versagt worden und sein Widerspruch gegen diese Entscheidung zurückgewiesen worden war, erhob er Klage beim niederländischen *Raad van State*. Er berief sich zur Begründung seines Anspruchs auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis auf die Arbeitnehmerfreizügigkeit und damit seine Eigenschaft als Arbeitnehmer im Sinne des EWG-Vertrags.<sup>458</sup> Der niederländische *Raad van State* legte dem EuGH die Frage nach der möglichen Arbeitnehmereigenschaft des Klägers i. S. d. Art. 1 Abs. 1 der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 des Rates vom 15.10.1968 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer\*innen innerhalb der Gemeinschaft, deren Arbeitnehmer\*innen-Begriff dem in Art. 48 Abs. 1 EWG-Vertrag entspricht, zur Ent-

---

<sup>456</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Bettray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226.

<sup>457</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Bettray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 4, 5.

<sup>458</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Bettray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 6.

scheidung vor. Die niederländische Regierung argumentierte gegen die Arbeitnehmer\*ineigenschaft des Klägers damit, dass dieser in einem Rechtsverhältnis „*sui generis*“ zum beschäftigenden Unternehmen stünde. Die Produktivität der dort beschäftigten Personen sei gering und ihre Entlohnung erfolge aus öffentlichen Mitteln, sodass das Beschäftigungsverhältnis einen klaren sozialen und keinen wirtschaftlichen Charakter habe.<sup>459</sup>

## 2) Entscheidung des EuGH

Der EuGH führte zum Ausgangspunkt seiner Prüfung aus, dass der Arbeitnehmer\*innen-Begriff i. S. d. Art. 48 EWG-Vertrag einheitlich europäisch auszulegen ist und verwies diesbezüglich auf die „Lawrie-Blum-Formel“ aus seiner bisherigen Rechtsprechung<sup>460</sup>. Er wiederholte dementsprechend, dass das wesentliche Merkmal eines Arbeitsverhältnisses darin liege, dass „*jemand während einer bestimmten Zeit für einen anderen nach dessen Weisung Leistungen erbringt, für die er als Gegenleistung eine Vergütung erhält.*“<sup>461</sup> Der EuGH kam zu dem Schluss, dass diese Voraussetzungen im Fall *Bettray* vorlagen, da der Kläger im Rahmen eines Abhängigkeitsverhältnisses Leistungen erbringe, für die er als Gegenleistung eine Vergütung erhalten.<sup>462</sup> Allerdings ergänzte der EuGH in diesem Fall die bisherige Formel um ein weiteres Element in Bezug auf die wirtschaftliche Ausrichtung der Tätigkeit,<sup>463</sup> die er vorliegend nicht als gegeben ansah und damit die Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft letztlich verneinte.

---

<sup>459</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Bettray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 7.

<sup>460</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Bettray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 11.

<sup>461</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Bettray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 12.

<sup>462</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Bettray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 14 f.

<sup>463</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Bettray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 13.

### **a) Unbeachtlichkeit der rechtlichen Einordnung des Beschäftigungsverhältnisses im nationalen Recht**

Der EuGH stellte zunächst klar, dass es für die Frage der Anerkennung als Arbeitnehmer\*in i. S. d. Art. 48 EWG nicht darauf ankommt, wie das in Frage stehende Beschäftigungsverhältnis im nationalen Recht qualifiziert wird.<sup>464</sup> Die nationale Einordnung des Rechtsverhältnisses als „*sui generis*“ sei für die Frage nach der europarechtlichen Arbeitnehmereigenschaft unbeachtlich.<sup>465</sup> Damit widersprach der EuGH der Argumentation der niederländischen Regierung. Diese hatte sich auf den Standpunkt gestellt, dass es sich bei der Beschäftigung des Klägers nach nationalem Recht nicht um ein Arbeitsverhältnis, sondern um ein Rechtsverhältnis „*sui generis*“ zum beschäftigenden Unternehmen handle und dass diese Einordnung auch eine Subsumtion unter den europäischen Arbeitnehmerbegriff verhindere.<sup>466</sup>

### **b) Unbeachtlichkeit der Höhe und Herkunft der Vergütung**

Der EuGH folgte auch der Argumentation der niederländischen Regierung nicht, in der diese vertrat, es handle sich beim Beschäftigungsverhältnis des Klägers deshalb nicht um ein Arbeitsverhältnis, weil die Entlohnung im Wesentlichen aus öffentlichen Mitteln erfolge, sodass das Beschäftigungsverhältnis einen klaren sozialen und keinen wirtschaftlichen Charakter habe.<sup>467</sup> Der EuGH betonte stattdessen, dass es für die Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft insbesondere nicht darauf ankommen, woher die Mittel seiner Vergütung stammen.<sup>468</sup>

---

<sup>464</sup> Hierzu auch bereits EuGH, Urt. v. 12.02.1974 – 152/73, Sotgiu gg. Deutsche Bundespost. ECLI:EU:C:1974:13, Rn. 5.

<sup>465</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, Bettray gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 16.

<sup>466</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, Bettray gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 10.

<sup>467</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, Bettray gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 10.

<sup>468</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, Bettray gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 15.



### c) Unbeachtlichkeit der Produktivität

Der EuGH entschied zudem entgegen der Argumentation der niederländischen Regierung<sup>469</sup>, dass der Grad der wirtschaftlichen Produktivität keine Aussage darüber treffe, wer als Arbeitnehmer\*in anzusehen ist und wer nicht.<sup>470</sup>

### d) Die Freizügigkeit für „tatsächliche und echte wirtschaftliche Tätigkeit“

Der EuGH fügte der bekannten Formel in diesem Fall jedoch noch ein weiteres Kriterium hinzu, nach dem aus dem Grundsatz der Freizügigkeit sowohl teleologisch als auch systematisch folge, dass er nur Personen erfasst, „*die im Wirtschaftsleben tätig sind oder sein wollen*“.<sup>471</sup> Dies nannte das Gericht in diesem Zusammenhang und im Folgenden eine „*tatsächliche und echte Tätigkeit*“.<sup>472</sup> Jedoch verneinte das Gericht dieses Merkmal im Fall *Betray*<sup>473</sup> und kam somit zu dem Ergebnis, dass die vorliegend zu beurteilende Tätigkeit nicht für die Annahme einer Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft i. S. d. Art. 48 EWG-Vertrag ausreiche.<sup>474</sup>

In dieser Frage hatte der EuGH bereits im Fall *Levin*<sup>475</sup> entschieden und eine „*echte Tätigkeit im Lohn- oder Gehaltsverhältnis*“<sup>476</sup> gefordert, da die fraglichen

---

<sup>469</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Betray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 10.

<sup>470</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Betray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 15.

<sup>471</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Betray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 13.

<sup>472</sup> Der EuGH verwies hinsichtlich weiterer Details zum Begriff der „tatsächlichen und echten Tätigkeit“ auf EuGH, Urt. v. 23.03.1982 – 53/81, *Levin* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1982:105, insb. Rn. 17 ff.

<sup>473</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Betray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 17 ff.

<sup>474</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Betray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 20.

<sup>475</sup> EuGH, Urt. v. 23.03.1982 – 53/81, *Levin* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1982:105.

<sup>476</sup> EuGH, Urt. v. 23.03.1982 – 53/81, *Levin* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1982:105, Rn. 18.

Bestimmungen nur die Freizügigkeit von Personen gewährleisteten, „*die im Wirtschaftsleben tätig sind oder sein wollen*.“<sup>477</sup> Im Fall *Fenoll* kam der EuGH zu dem Schluss, dass die Tätigkeit des Klägers nicht als solche „*tatsächliche und echte wirtschaftliche Tätigkeiten*“ angesehen werden könne. Stattdessen sei die Tätigkeit vorliegend „*nur ein Mittel der Rehabilitation oder der Wiedereingliederung der Arbeitnehmer in das Arbeitsleben und die entgeltliche Arbeit solle die Betroffenen früher oder später wieder in die Lage versetzen, einer gewöhnlichen Beschäftigung und Lebensweise nachzugehen oder eine Lebensweise zu finden, die so normal wie möglich ist*.“<sup>478</sup> Das Gericht folgte dies zum einen daraus, dass die Tätigkeit nach der WSW ausschließlich von Personen erbracht werden, die aufgrund persönlicher Umstände keiner Beschäftigung unter „normalen Bedingungen“ nachgehen können. Sie endet zudem, sobald dieser Umstand beendet und der\*die Betroffene wieder in der Lage ist, einen normalen Arbeitsplatz zu finden.<sup>479</sup> Zum anderen berücksichtigte das Gericht, dass im Fall der Arbeit nach der WSW nicht etwa grundsätzlich bestimmte Tätigkeiten zur Verfügung stehen und die Betroffenen je nach Eignung einer davon zugeteilt werden, sondern, dass genau andersherum Tätigkeiten speziell geschaffen und darauf zugeschnitten werden, welche Fähigkeiten die Betroffenen haben oder entwickeln sollen.<sup>480</sup> Der Fokus liegt damit nicht auf der Verrichtung bestimmter Tätigkeiten, sondern allein auf den persönlichen Bedürfnissen und Fähigkeiten der Betroffenen.

Art. 48 EWG-Vertrag sei daher so auszulegen, dass jemand, der im Rahmen der WSW beschäftigt wird, nicht alleine nicht allein deswegen als Arbeitnehmer\*in im Sinne des Gemeinschaftsrechts anerkannt werden kann.<sup>481</sup>

<sup>477</sup> EuGH, Urt. v. 23.03.1982 – 53/81, Levin gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1982:105, Rn. 17.

<sup>478</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, Bettray gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 17.

<sup>479</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, Bettray gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 18.

<sup>480</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, Bettray gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 19.

<sup>481</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, Bettray gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 20.

## ii. Der Fall *Fenoll*

Interessante Einblicke in den autonom zu interpretierenden europäischen Arbeitnehmer\*innen-Begriff gibt auch der Fall *Fenoll*, den der EuGH im Jahr 2015 zu entscheiden hatte.

### 1) Sachverhalt

Im Fall *Fenoll*<sup>482</sup> ging es unter anderem um die Frage, ob auch behinderte Beschäftigte in einer Behindertenwerkstatt, die nach nationalem Recht keinen Arbeitnehmer\*innen-Status besitzen, Arbeitnehmer\*innen i. S. v. Art. 7 der Richtlinie 2003/88/EG sowie von Art. 31 Abs. 2 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC) sind. Kläger in diesem Fall war Herr Gérard Fenoll. Er war in Südfrankreich in einem „Zentrum für Hilfe durch Arbeit“ (*Centre d'aide par le travail*; im Folgenden: CAT) untergebracht. Hierbei handelt es sich nach französischem Recht gem. Art. L. 344-2 des *Code de l'action sociale et des familles* in seiner damals aktuellen Fassung um medizinisch-soziale Einrichtungen, welche Menschen aufnehmen, „*die momentan oder dauerhaft weder in gewöhnlichen Unternehmen, an einem für Behinderte geschützten Arbeitsplatz oder im Auftrag eines Verteilungszentrums für Heimarbeit arbeiten können noch eine unabhängige berufliche Tätigkeit ausüben können. Sie bieten ihnen verschiedene Möglichkeiten beruflicher Tätigkeiten, Unterstützung in medizinisch-sozialer Hinsicht und bei der Bildung sowie ein Lebensumfeld, das ihre persönliche Entwicklung und ihre soziale Integration fördert.*“<sup>483</sup> Nach französischem Recht stehen die dort untergebrachten und beschäftigten Personen nicht in einem Arbeitsverhältnis. Sie sind daher keine Arbeitnehmer\*innen, sondern „Nutzer\*innen“ (*usager*) der Einrichtung. Aus diesem Grund gilt für ihre Tätigkeit nicht der nach französischem Recht geltende Mindestlohn. Stattdessen erhalten die Nutzer\*innen eine geringe finanzielle Unterstützung und einen bezahlten Jahresurlaub von

<sup>482</sup> EuGH, Ur. v. 26.03.2015 – C-316/13, Fenoll gg. Centre d'aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d'amis de personnes handicapées mentales (APEI) d'Avignon, ECLI:EU:C:2015:200.

<sup>483</sup> EuGH, Ur. v. 26.03.2015 – C-316/13, Fenoll gg. Centre d'aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d'amis de personnes handicapées mentales (APEI) d'Avignon, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 11.

fünf Wochen. Beides ist unabhängig von der tatsächlich geleisteten Arbeit und der Anzahl der Arbeitsstunden. Anlass für die Klage war, dass eine Abgeltung für nicht genommenen Urlaub nicht vorgesehen war. Der Kläger, der aus der Einrichtung ausschied, nachdem er wegen andauernder Arbeitsunfähigkeit eine längere Zeit nicht gearbeitet hatte, verlangte für den nicht mehr genommenen Urlaub eine finanzielle Urlaubsabgeltung in Höhe von 945,00 EUR. Seine Klage wurde schließlich in letzter Instanz vom *Tribunal d'instance d'Avignon* (Frankreich) abgewiesen, woraufhin er Kassationsbeschwerde beim *Cour de cassation* einlegte. Dieser setzte das Verfahren aus und legte dem EuGH die zugrundeliegenden Fragen zur Vorabentscheidung vor.

Insbesondere betraf die Vorlage die Frage, ob der Kläger Arbeitnehmer i. S. d. Art. 7 der Richtlinie 2003/88/EG (Richtlinie über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung) einerseits, andererseits i. S. d. Art. 31 GRC ist. Beide Normen haben den bezahlten Mindestjahresurlaub für Arbeitnehmer\*innen zum Inhalt. Die Entscheidung des EuGH betraf somit die Auslegung des Begriffs „Arbeitnehmer“ im Sinne dieser Normen. Art. 7 der Richtlinie 2003/88/EG lautet: *„Die Mitgliedstaaten treffen die erforderlichen Maßnahmen, damit jeder Arbeitnehmer einen bezahlten Mindestjahresurlaub von vier Wochen nach Maßgabe der Bedingungen für die Inanspruchnahme und die Gewährung erhält, die in den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und/oder nach den einzelstaatlichen Gepflogenheiten vorgesehen sind. (2) Der bezahlte Mindestjahresurlaub darf außer bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht durch eine finanzielle Vergütung ersetzt werden.“* Art. 31 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union lautet: *„(1) Jede Arbeitnehmerin und jeder Arbeitnehmer hat das Recht auf gesunde, sichere und würdige Arbeitsbedingungen. (2) Jede Arbeitnehmerin und jeder Arbeitnehmer hat das Recht auf eine Begrenzung der Höchstarbeitszeit, auf tägliche und wöchentliche Ruhezeiten sowie auf bezahlten Jahresurlaub.“*

## 2) Entscheidung des EuGH

Der EuGH kam zu dem Ergebnis, dass der Arbeitnehmer\*innen-Begriff in Art. 7 der Richtlinie 2003/88/EG und in Art. 31 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union einheitlich europäisch auszulegen ist.<sup>484</sup> Das Gericht wiederholte hierzu den in ständiger Rechtsprechung geprägten Arbeitnehmer\*innen-Begriff, nach dem als Arbeitnehmer\*in jede\*r anzusehen ist, *„der eine tatsächliche und echte Tätigkeit ausübt, wobei Tätigkeiten außer Betracht bleiben, die einen so geringen Umfang haben, dass sie sich als völlig untergeordnet und unwesentlich darstellen. Das wesentliche Merkmal des Arbeitsverhältnisses besteht darin, dass jemand während einer bestimmten Zeit für einen anderen nach dessen Weisung Leistungen erbringt, für die er als Gegenleistung eine Vergütung erhält.“*<sup>485</sup> Diese Voraussetzungen sah der EuGH im Fall des Klägers als erfüllt an und bejahte daher die Eigenschaft als Arbeitnehmer i. S. d. Art. 7 der Richtlinie 2003/88/EG und i. S. d. Art. 31 der GRC.<sup>486</sup>

### a) Unbeachtlichkeit der rechtlichen Einordnung des Beschäftigungsverhältnisses im nationalen Recht

Nach nationalem (vorliegend französischem) Recht konnte das Beschäftigungsverhältnis des Klägers vorliegend in keine der üblichen arbeitsrechtlichen Kategorien eingeordnet werden. Es stellte insbesondere kein Arbeitsverhältnis i. S. d. nationalen Normen dar, sondern ein Beschäftigungsverhältnis *sui generis*. Der EuGH stellte hierzu jedoch in Übereinstimmung mit seiner bisherigen Rechtsprechung<sup>487</sup> klar, dass es für die Frage, ob der autonom auszulegende europäische Arbeitnehmer\*innen-Begriff anwendbar ist, nicht darauf ankommt, ob und wie das in Frage stehende Beschäftigungsverhältnis im nationalen Recht qualifiziert

<sup>484</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, Fenoll gg. Centre d'aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d'amis de personnes handicapées mentales (APEI) d'Avignon, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 25, 26.

<sup>485</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, Fenoll gg. Centre d'aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d'amis de personnes handicapées mentales (APEI) d'Avignon, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 27.

<sup>486</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, Fenoll gg. Centre d'aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d'amis de personnes handicapées mentales (APEI) d'Avignon, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 43; ausführlich z. B. *Junker*, S. 202 ff.

<sup>487</sup> Vgl. oben, Teil 2, B. II. 2. b. i. 2) a).

wird.<sup>488</sup> Der europarechtliche Arbeitnehmer\*innen-Begriff ist somit unabhängig von einem etwaigen nationalen.

### **b) Unbeachtlichkeit der Höhe und Herkunft der Vergütung**

Der Kläger erhielt eine sehr geringe Vergütung für seine Tätigkeit, die deutlich unter dem nach französischem Recht für Arbeitsverhältnisse geltenden Mindestlohn zurückblieb. Teilweise wurde argumentiert, die vorliegend gezahlte Vergütung von weniger als 100 EUR pro Woche habe eher den Charakter eines „Taschengelds“ und damit einer Sozialleistung.<sup>489</sup> Der EuGH erkannte hierzu jedoch, dass die Höhe der nach nationalen Normen gewährte Vergütung im Hinblick auf die Einstufung als Arbeitnehmer\*in im Sinne des Unionsrechts nicht relevant ist.<sup>490</sup> Ebenfalls nicht entscheidend sei, woher die Mittel für die Vergütung stammen.<sup>491</sup>

### **c) Unbeachtlichkeit der Produktivität**

Der EuGH betonte zudem, dass es für die Frage, ob der autonom auszulegende europäische Arbeitnehmer\*innen-Begriff anwendbar ist, nicht darauf ankommt, wie hoch die (wirtschaftliche) Produktivität des\*der Beschäftigten bei der Tätigkeit ist.<sup>492</sup> Auch Tätigkeiten mit im Vergleich zur freien Wirtschaft geringer(er)

---

<sup>488</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, Fenoll gg. Centre d’aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d’amis de personnes handicapées mentales (APEI) d’Avignon, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 30,31; hierzu auch bereits z. B. EuGH 20.09.2007 – C-116/06, Kiiski gg- Tampereen kaupunki, ECLI:EU:C:2007:536, Rn. 25.

<sup>489</sup> *Junker*, S. 203.

<sup>490</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, Fenoll gg. Centre d’aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d’amis de personnes handicapées mentales (APEI) d’Avignon, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 33, 34.

<sup>491</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, Fenoll gg. Centre d’aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d’amis de personnes handicapées mentales (APEI) d’Avignon, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 34.

<sup>492</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, Fenoll gg. Centre d’aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d’amis de personnes handicapées mentales (APEI) d’Avignon, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 34.; so auch schon in EuGH 31.05.1989 – C-344/87, Bettray gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 15.

Produktivität in einer Therapieeinrichtung wie der hier diskutierten hätten einen gewissen wirtschaftlichen Nutzen: „*Ein solcher organisatorischer Rahmen kann einer Einrichtung wie dem im Ausgangsverfahren in Rede stehenden CAT ermöglichen, sowohl für die persönliche Entwicklung einer schwerbehinderten Person durch die Förderung ihrer Fähigkeiten Sorge zu tragen als auch im Rahmen des Möglichen darauf zu achten, dass die dieser Person übertragenen Leistungen einen gewissen wirtschaftlichen Nutzen zugunsten der betreffenden Einrichtung haben können.*“<sup>493</sup> Der EuGH erkannte somit, dass eine Beschäftigung nicht nur entweder rehabilitativ oder wirtschaftlich ausgerichtet sein kann, sondern durchaus beide Funktionen erfüllen kann. Dass die Beschäftigung ein Therapieziel hat bedeutet nicht automatisch, dass sie nicht bzw. nicht auch im wirtschaftlichen Kontext angesiedelt ist. Der EuGH bezeichnet die Beschäftigung unter der beschriebenen Verquickung zweier Ziele im weiteren Verlauf der Entscheidung konsequent und treffend als „*das wirtschaftlich-soziale Programm des CAT*“.<sup>494</sup>

#### **d) Die Freizügigkeit für „tatsächliche und echte wirtschaftliche Tätigkeit“**

Schließlich prüfte der EuGH entsprechend seiner bisherigen Rechtsprechung zur Auslegung des Arbeitnehmer\*innen-Begriffs, ob die Tätigkeit des Klägers „tatsächlich und echt“ war. Dies wäre zu verneinen, wenn sich die Tätigkeit als völlig untergeordnet und unwesentlich darstellte. Hierzu führten die *Association de parents et d’amis de personnes handicapées mentales (APEI) d’Avignon*, die sich in dem der Vorlage zugrundeliegenden Gerichtsverfahren auf der Beklagtenseite befanden, und die französische Regierung aus, dass der Kläger nicht als Arbeitnehmer eingestuft werden könne, da seine Tätigkeiten mit denjenigen vergleichbar seien, die von Personen ausgeübt würden, die in einem Therapiezentrum für Suchtkranke beschäftigt werden, wie es im Fall *Bettray*<sup>495</sup> der Fall gewesen war.

<sup>493</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, Fenoll gg. Centre d’aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d’amis de personnes handicapées mentales (APEI) d’Avignon, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 32.

<sup>494</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, Fenoll gg. Centre d’aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d’amis de personnes handicapées mentales (APEI) d’Avignon, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 33.

<sup>495</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, Bettray gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226.

Der EuGH folgte dieser Sichtweise jedoch nicht. Zwar habe die Tätigkeit im Fall *Bettray* tatsächlich keine „*tatsächliche und echte wirtschaftliche Tätigkeit*“ dargestellt, sondern sei ein reines Mittel der Rehabilitation und Wiedereingliederung der Betroffenen in das Arbeitsleben gewesen. Das Gericht stellte jedoch klar, dass es sich hierbei um eine Entscheidung des konkreten Einzelfalls gehandelt habe, deren Ergebnis nicht ohne Weiteres auf den hier zu entscheidenden Fall übertragbar sei. Vorliegend gebe es zwar gewisse Parallelen der beiden Fälle, jedoch sei die Arbeit im CAT im vorliegenden Fall - anders als die Tätigkeit im Fall *Bettray* – so konzipiert, dass sie nicht als „lediglich untergeordnet und unwesentlich“ erscheint. Der Unterschied liege darin, dass die Tätigkeit im vorliegenden Fall nicht allein deshalb eingerichtet werde, um den Betroffenen eine – gegebenenfalls ablenkende – Beschäftigung zu bieten. Vielmehr habe die Tätigkeit, selbst wenn sie an die Fähigkeiten der sie Ausübenden angepasst sein, auch einen „gewissen wirtschaftlichen Nutzen“ für die beschäftigende Einrichtung.<sup>496</sup> Dieser Entscheidung liegt die Erkenntnis zugrunde, dass eine Beschäftigung nicht nur entweder rehabilitativ oder wirtschaftlich ausgerichtet sein kann, sondern durchaus beide Funktionen erfüllen kann.<sup>497</sup>

### **iii. Übertragbarkeit der gefundenen Grundsätze auf arbeitende Inhaftierte**

Im Folgenden soll untersucht werden, ob und wie weit die aus den dargestellten Entscheidungen folgenden Grundsätze auch auf das Beschäftigungsverhältnis der Inhaftierten des Strafvollzugs in deutschen Gefängnissen anwendbar sind und ob sich daraus möglicherweise die Anwendbarkeit des autonom ausgelegten europäischen Arbeitnehmer\*innen-Begriffs auf diese ergibt.

---

<sup>496</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, Fenoll gg. Centre d’aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d’amis de personnes handicapées mentales (APEI) d’Avignon, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 40.

<sup>497</sup> Vgl. oben, Teil 2, B. I. 3.



## **1) Einordnung nach der Lawrie-Blum-Formel**

Nach der für den Arbeitnehmer\*innen-Begriff gängigen „Lawrie-Blum-Formel“ liegt das wesentliche Merkmal eines Arbeitsverhältnisses darin *„dass jemand während einer bestimmten Zeit für einen anderen nach dessen Weisung Leistungen erbringt, für die er als Gegenleistung eine Vergütung erhält.“*<sup>498</sup> Somit muss eine weisungsgebundene Tätigkeit gegen Entgelt erfolgen, wobei die Leistung rein tätigkeitsbezogen und nicht etwa erfolgsbezogen zu verstehen ist<sup>499</sup>. Arbeitende Inhaftierte erfüllen sämtliche der Kernelemente dieser Definition. Sie verrichten unstreitig eine Tätigkeit, wobei diese in jedem Fall weisungsgebunden ist, unter Umständen gar noch enger weisungsgebunden als die der Beschäftigten in privatrechtlichen Arbeitsverhältnissen. Für ihre Tätigkeit erhalten die Inhaftierten die strafvollzugsrechtlich vorgesehene Vergütung. Die Kernelemente des autonomen auszulegenden europäischen Arbeitnehmer\*innen-Begriffs erfüllen arbeitende Inhaftierte des Strafvollzugs somit.

## **2) Besonderheiten des Beschäftigungsverhältnisses der Inhaftierten**

Das Beschäftigungsverhältnis der arbeitenden Inhaftierten weist jedoch eine Reihe von Besonderheiten auf, die gesondert darauf überprüft werden sollen, ob ihnen eine Aussage über die mögliche Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft im autonomen europäischen Sinne entnommen werden kann.

### **a) Einordnung als „öffentlich-rechtliches Beschäftigungsverhältnis eigener Art“ im deutschen Recht**

Nach herrschender Meinung lässt sich das Beschäftigungsverhältnis der arbeitenden Inhaftierten nicht in die bestehenden Kategorien des deutschen Arbeitsrechts einordnen. Insbesondere liegt kein Arbeitsverhältnis i. S. d. § 611a BGB vor.

---

<sup>498</sup> EuGH, Urt. v. 03.07.1986 – C-344/87, Lawrie-Blum gg. Land Baden-Württemberg. ECLI:EU:C:1986:284, Rn. 17.

<sup>499</sup> Junker, S. 190.

Hierfür fehlt es am erforderlichen privatrechtlichen (Arbeits-) Vertragschluss. Stattdessen wird von der herrschenden Meinung ein „Sonderrechtsverhältnis“, ein Beschäftigungsverhältnis „*sui generis*“ angenommen.<sup>500</sup>

Gerade diese Einordnung ist nach der Rechtsprechung des EuGH jedoch für die Frage nach der Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft i. S. d. Unionsrechts nicht von Bedeutung. Einen ersten Hinweis darauf gibt bereits die zum Standard avancierte Lawrie-Blum-Formel, die den Rechtsgrund für die Verrichtung der Tätigkeit unerwähnt lässt und somit – anders als das nationale deutsche Recht – für die Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft keinen privatrechtlichen Vertrag fordert. Folglich findet der autonom auszulegende europäische Arbeitnehmer\*innen-Begriff beispielsweise auch auf Bereiche Anwendung, denen ein öffentlich-rechtliches Rechtsverhältnis zugrunde liegt<sup>501</sup>, wie etwa das öffentliche Dienstrecht und in einem solchen beschäftigte Beamte angewendet wird.<sup>502</sup> Explizit zu Beschäftigungen, die nach dem nationalen Recht keine Arbeitsverhältnisse, sondern Rechtsverhältnisse „*sui generis*“ darstellen, hat der EuGH insbesondere in den hier soeben dargestellten Fällen *Bettray*<sup>503</sup> und *Fenoll*<sup>504</sup> Stellung genommen. In beiden Fällen ließ sich das in Rede stehende Beschäftigungsverhältnis nach nationalem Recht nicht in die bestehenden Kategorien einordnen und stellte insbesondere kein Arbeitsverhältnis, sondern ein Rechtsverhältnis „*sui generis*“ dar.<sup>505</sup> Der EuGH stellte jedoch klar, dass es für die Frage der Anerkennung als Arbeitnehmer\*in i. S. d. Europarechts nicht darauf ankomme, wie das in Frage stehende Beschäftigungsverhältnis im nationalen Recht qualifiziert wird.<sup>506</sup> Die nationale Einordnung des Rechtsverhältnisses als „*sui generis*“ sei daher unbeachtlich.<sup>507</sup>

<sup>500</sup> Vgl. oben, Teil 2, B. II. 1. c. ii. und iii.

<sup>501</sup> Z. B. *Junker*, S. 194, *Temming*, S. 159.

<sup>502</sup> *Temming*, S. 159.

<sup>503</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Bettray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 16.

<sup>504</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, *Fenoll* gg. Centre d'aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d'amis de personnes handicapées mentales (APEI) d'Avignon, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 30, 31.

<sup>505</sup> Vgl. oben, Teil 2, B. II. 2. b. i. 2) a) und ii. 2) a).

<sup>506</sup> Hierzu auch bereits EuGH, Urt. v. 12.02.1974 – 152/73, *Sotgiu* gg. Deutsche Bundespost. ECLI:EU:C:1974:13, Rn. 5.

<sup>507</sup> EuGH 31.05.1989 – C-344/87, *Bettray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 16; EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, *Fenoll* gg. Centre d'aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d'amis de personnes handicapées mentales (APEI) d'Avignon, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 30, 31; hierzu auch bereits z. B. EuGH, Urt. v. 20.09.2007 – C-116/06, *Kiiski* gg- Tampereen kaupunki, ECLI:EU:C:2007:536, Rn. 25.

Der europarechtliche Arbeitnehmer\*innen-Begriff ist somit unabhängig von einem etwaigen nationalen. Die Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft der arbeitenden Inhaftierten i. S. d. autonom auszulegenden europäischen Arbeitnehmer\*innen-Begriffs kann daher nicht mit der Begründung abgelehnt werden, dass diese nach nationalem (deutschen) Recht keine Arbeitnehmer\*innen sind. Die Einordnung des Beschäftigungsverhältnisses im jeweils nationalen Recht hat keine Aussagekraft dafür, ob der autonome europäische Arbeitnehmer\*innen-Begriff erfüllt ist.

## **b) Höhe und Herkunft der Vergütung**

Ein weiteres Argument gegen das Vorliegen der Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft i. S. d. autonom auszulegenden europäischen Arbeitnehmer\*innen-Begriffs waren in den bisher um diese Frage geführten Rechtsstreiten jeweils die Höhe und Herkunft der Vergütung.<sup>508</sup> Nach der „Lawrie-Blum-Formel“ ist die Zahlung eines Entgelts als Gegenleistung für die erbrachte Tätigkeit Voraussetzung für die Anerkennung eines Arbeitsverhältnisses. Die konkrete Art der erforderlichen Vergütung war bereits mehrfach Thema im Rahmen von Gerichtsverfahren vor dem EuGH. Im Fall *Betray*<sup>509</sup> argumentierte die niederländische Regierung, dass eine Entlohnung, die aus öffentlichen Geldern stamme die Voraussetzungen nicht erfülle, so dass das zugrundeliegende Rechtsverhältnis kein Arbeitsverhältnis, sondern ein rein „sozial geprägtes Rechtsverhältnis“ sei.<sup>510</sup> Auf ähnliche Art und Weise wurde argumentiert, die etwa 100 Euro pro Woche, die der Kläger im Fall *Fenoll*<sup>511</sup> erhielt, entsprächen dem Charakter nach eher einem „Taschengeld“ als einer echten Vergütung, da sie deutlich hinter dem geltenden Mindestlohn zurückbleibt. Sie stelle daher eher eine Sozialleistung dar als eine tatsächliche Vergütung.<sup>512</sup> In beiden Fällen erkannt der EuGH hierzu jedoch, dass weder die Höhe noch die Herkunft Mittel für die Entlohnung eine Aussage über das Vorliegen

<sup>508</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Betray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 10; *Junker*, S. 202 f.

<sup>509</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Betray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226.

<sup>510</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Betray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 10.

<sup>511</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, *Fenoll* gg. Centre d’aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d’amis de personnes handicapées mentales (APEI) d’Avignon, ECLI:EU:C:2015:200.

<sup>512</sup> *Junker*, S. 203.

einer Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft im europarechtlichen Sinne beinhaltet.<sup>513</sup> Auch eine noch so geringe Vergütung oder eine Vergütung aus öffentlichen Mitteln sprechen somit nicht gegen die Qualifikation der Beschäftigten als Arbeitnehmer\*innen.

Dieser Argumentation ist zuzustimmen. Aus einer niedrigen Vergütung die Verneinung der Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft zu folgern, wäre ein Zirkelschluss. Die Qualifikation als Arbeitnehmer\*in ist im Wesentlichen relevant für die Anwendbarkeit einer Reihe von Grundfreiheiten und Schutzvorschriften, die der besonderen, meist abhängigen und hierarchisch unterlegenen Situation der Arbeitnehmer\*innen gerecht werden sollen. Höhe und Herkunft der Vergütung sagen nichts über die Schutzwürdigkeit der betreffenden Personen aus; wenn überhaupt, so erscheinen Personen mit besonders niedrigerem Einkommen als besonders schutzwürdig. Eine niedrige Entlohnung zum Anlass zu nehmen, die Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft und damit gleichzeitig ein entsprechendes Schutzniveau zu versagen, wäre mit dem Sinn und Zweck der Regelungen zu Arbeitnehmer\*innen-Freiheiten und -schutzregelungen nicht vereinbar. Aus diesem Grund kann der Argumentation des EuGH folgend die vergleichsweise niedrige Vergütung der arbeitenden Inhaftierten und ihre Herkunft aus öffentlichen Mitteln nicht dazu führen, dass sie nicht als Arbeitnehmer\*innen i. S. d. Unionsrechts angesehen werden können.

### **c) Angeblich geringere Produktivität im Vergleich zur freien Wirtschaft**

Ein weiteres Argument, das in den Fällen *Bettray*<sup>514</sup> und *Fenoll*<sup>515</sup> gegen eine Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft i. S. d. Unionsrechts angeführt wurde, ist die vermeintlich geringere Produktivität der betreffenden Personen. Der EuGH entschied jedoch in beiden Fällen, dass es für die Frage, ob der autonom auszulegende europäische Arbeitnehmer\*innen-Begriff anwendbar ist, nicht darauf ankommt, wie

<sup>513</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, *Fenoll* gg. Centre d'aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d'amis de personnes handicapées mentales (APEI) d'Avignon, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 33,34; EuGH 31.05.1989 – C-344/87, *Bettray* gg. Staatssecretaris van Justitie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 15.

<sup>514</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Bettray* gg. Staatssecretaris van Justitie. ECLI:EU:C:1989:226.

<sup>515</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, *Fenoll* gg. Centre d'aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d'amis de personnes handicapées mentales (APEI) d'Avignon, ECLI:EU:C:2015:200.

hoch die (wirtschaftliche) Produktivität der Beschäftigten bei der Tätigkeit ist.<sup>516</sup> Der Entscheidung lässt sich jedoch entnehmen, dass der EuGH zumindest irgendeinen Grad an Produktivität bzw. das Abzielen auf einen solchen voraussetzt, auch wenn er noch so gering sein kann, da das Gericht im Fall *Fenoll* betonte, die Tätigkeit dürfe zur Annahme der Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft jedenfalls nicht nur ablenkender Art sein.<sup>517</sup> Damit scheint die Anforderung jedoch bereits erfüllt zu sein. Insbesondere kann den Ausführungen des EuGH keine Aussage darüber entnommen werden, dass der Arbeitnehmer\*innen-Begriff einen gewissen Minimum an wirtschaftlicher Produktivität erfordert. Das Gericht stellte im Fall *Fenoll* trotz geringer Produktivität immerhin einen „gewissen wirtschaftlichen Nutzen“ explizit fest: *„Ein solcher organisatorischer Rahmen kann einer Einrichtung wie dem im Ausgangsverfahren in Rede stehenden CAT ermöglichen, sowohl für die persönliche Entwicklung einer schwerbehinderten Person durch die Förderung ihrer Fähigkeiten Sorge zu tragen als auch im Rahmen des Möglichen darauf zu achten, dass die dieser Person übertragenen Leistungen einen gewissen wirtschaftlichen Nutzen zugunsten der betreffenden Einrichtung haben können.“*<sup>518</sup> In der Folge bejahte der EuGH die Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft.<sup>519</sup>

Das Argument der angeblich geringen Produktivität findet sich auch in den Debatten um die angemessene Vergütung der Inhaftierten auf deutscher Ebene und in den entsprechenden Gerichtsurteilen zu diesem Thema. Im Vorfeld des Urteils des BVerfG vom 01.07.1998<sup>520</sup>, in dem es um die Verfassungsmäßigkeit der damaligen Gefangenenvergütung ging, gab die Bundesregierung an, dass die Produktivität der Inhaftierten so gering sei, dass nur etwa 10 % der Gesamtausgaben des Strafvollzugs durch Einnahmen aus der Arbeitsleistung der Strafgefangenen gedeckt werden könnten.<sup>521</sup> Die Bayerische Staatsregierung nahm in ähnlicher

<sup>516</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Bettray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 15; EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, *Fenoll* gg. Centre d’aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d’amis de personnes handicapées mentales (APEI) d’Avignon, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 33,34.

<sup>517</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, *Fenoll* gg. Centre d’aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d’amis de personnes handicapées mentales (APEI) d’Avignon, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 40.

<sup>518</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, *Fenoll* gg. Centre d’aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d’amis de personnes handicapées mentales (APEI) d’Avignon, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 32.

<sup>519</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, *Fenoll* gg. Centre d’aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d’amis de personnes handicapées mentales (APEI) d’Avignon, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 43.

<sup>520</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 – 2 BvR 441/90.

<sup>521</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 – 2 BvR 441/90, Rn. 91.

Weise im Vorfeld des Beschlusses des BayVerfGH vom 09.08.2010<sup>522</sup> Stellung, in dem es ebenfalls um die Höhe der – nunmehr nach der Föderalismusreform I durch Landesgesetze neu geregelte - Vergütung der Inhaftierten ging. Sie führte als Argument gegen eine höhere Vergütung an, dass die Produktivität eines Gefangenen im Vergleich zu Betrieben in der gewerblichen Wirtschaft nur weniger als 15 % (in Eigenbetrieben) bzw. rund 20 % (in Unternehmerbetrieben) betrage. In seinem daraufhin ergangenen Beschluss<sup>523</sup> folgte der BayVerfGH dieser Argumentation. Das Argument der vermeintlich geringeren Produktivität wird regelmäßig von Gegnern der Anhebung der Gefangenenvergütung genannt, insbesondere führten es auch die betroffenen Bundesländer der jüngsten Entscheidung des BVerfG zur Gefangenenvergütung vom 20.06.2023<sup>524</sup>, Bayern und Nordrhein-Westfalen, im Vorfeld der Entscheidung an.<sup>525</sup> Das BVerfG kam jedoch trotzdem zu dem Ergebnis, dass die aktuelle Gefangenenvergütung nicht verfassungsgemäß ist.<sup>526</sup>

Auch dem EuGH folgend kann eine niedrigere Produktivität nicht dazu führen, dass die Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft i. S. d. Unionsrechts verneint wird.<sup>527</sup> Diese Sichtweise überzeugt. Die Abhängigkeit und Subordination hinsichtlich der allgemeinen Planung und Gestaltung der Arbeit sowie der konkreten Arbeitsanweisungen bei der Tätigkeit, die jedes Arbeitsverhältnis kennzeichnen, führen dazu, dass der Grad der Produktivität nicht notwendigerweise von der Leistung bzw. Leistungsfähigkeit der arbeitenden Person abhängt. Für eine niedrige Produktivität und geringe Wirtschaftlichkeit sind zahlreiche Gründe außerhalb der Sphäre der Arbeitenden denkbar, die keinerlei Einfluss auf deren Qualifikation als Arbeitnehmer\*innen haben dürfen. Für den Fall, dass die geringe Produktivität nichts mit den Umständen, sondern allein mit der arbeitenden Person und deren Fähigkeiten zu tun hat, existieren dem Arbeitsrecht inhärente Reaktionsmöglichkeiten und Gestaltungsrechte des\*der Arbeitgeber\*in. Zudem wäre es auch mit Sinn und Zweck der aus der Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft resultierenden Schutzregelungen unvereinbar, deren Geltung von der individuellen Produktivität

<sup>522</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 – 16-VII/09.

<sup>523</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 – 16-VII/09, Rn. 32 (nach openjur.de)

<sup>524</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

<sup>525</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 57, Rn. 106.

<sup>526</sup> Hierzu im Detail unter Teil 3, A. I. b. v.

<sup>527</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, Bettray gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 15; EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, Fenoll gg. Centre d'aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d'amis de personnes handicapées mentales (APEI) d'Avignon, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 34.

der Arbeitenden abhängig zu machen. Diese Regelungen existieren, um die abhängige und hierarchisch unterlegene Situation der Arbeitenden auszugleichen. Ihre Geltung davon abhängig zu machen, ob die Arbeitenden ausreichend wirtschaftlich profitabel arbeiten, liefe ihrem Schutzzweck fundamental zuwider. Aus diesem Grund kann, der Sichtweise des EuGH folgend, die behauptete niedrige Produktivität der Inhaftierten kein stichhaltiges Argument gegen die Annahme der Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft i. S. d. Unionsrechts sein.

#### **d) „tatsächliche und echte wirtschaftliche Tätigkeit“ oder rein rehabilitative Tätigkeit**

Besonderes Augenmerk muss auf das vom EuGH zusätzlich zur „Lawrie-Blum-Formel“ etablierte Erfordernis der *„tatsächlichen und echten wirtschaftlichen Tätigkeit“* gerichtet werden.

Der EuGH hatte eine solche unter anderem im Fall *Betray*<sup>528</sup> gefordert, in dem es um die Geltung der Arbeitnehmer\*innen-Freizügigkeit ging. Der EuGH kam zu dem Schluss, dass diese nur Personen zugutekommen, die im Wirtschaftsleben tätig sind oder sein wollen, und daher nur für die Ausübung „tatsächlicher und echter Tätigkeiten“<sup>529</sup> gelten. Dies lehnte der EuGH im Fall *Betray* ab.<sup>530</sup> Die Tätigkeit sei „*nur ein Mittel der Rehabilitation oder der Wiedereingliederung der Arbeitnehmer in das Arbeitsleben.*“<sup>531</sup> Im später folgenden Fall *Fenoll*<sup>532</sup> erklärte der EuGH bezugnehmend auf dieses früheres Urteil, dass die Beschäftigung im

<sup>528</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Betray* gg. Staatssecetaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226.

<sup>529</sup> Der EuGH verwies hinsichtlich weiterer Details zum Begriff der „tatsächlichen und echten Tätigkeit“ auf EuGH, Urt. v. 23.03.1982 – 53/81, *Levin* gg. Staatssecetaris van Justicie. ECLI:EU:C:1982:105, Rn. 17 ff.

<sup>530</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Betray* gg. Staatssecetaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 17 ff.; vgl. oben, Teil 2, B. II. 2. b. i.

<sup>531</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Betray* gg. Staatssecetaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 17.

<sup>532</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, *Fenoll* gg. Centre d’aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d’amis de personnes handicapées mentales (APEI) d’Avignon, ECLI:EU:C:2015:200; vgl. oben, Teil 2, B. II. 2. b. ii.

Fall *Betray*<sup>533</sup> allein dazu diene, den „*Betroffenen eine – gegebenenfalls ablenkende – Beschäftigung zu bieten*“<sup>534</sup>. Hintergrund der Entscheidung war, dass im Fall *Betray* die Beschäftigung speziell für die Untergebrachten der Einrichtung und mit Blick auf deren Fähigkeiten geschaffen wurde<sup>535</sup>, es somit also nicht um die Tätigkeit als solche ging, sondern nur darum, den Untergebrachten „irgendetwas“ zu tun zu geben und sie so zu beschäftigen. Der EuGH kam folglich zu dem Ergebnis, dass die vorliegend zu beurteilende Tätigkeit nicht für die Annahme einer Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft i. S. d. Art. 48 EWG-Vertrag ausreiche.<sup>536</sup> Im Fall *Fenoll*<sup>537</sup> selbst bejahte der EuGH die Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft i. S. d. autonomen europäischen Arbeitnehmer\*innen-Begriffs jedoch, da es sich bei der dort vorliegenden Beschäftigung in einem CAT um eine „tatsächliche und echte wirtschaftliche Tätigkeit“ handle, die nicht „lediglich untergeordnet und unwesentlich“ erscheine, da sie gerade nicht allein deshalb eingerichtet worden war, damit den Betroffenen überhaupt eine – ggf. ablenkende – Beschäftigung geboten werden kann. Die Tätigkeit im CAT habe viel eher neben der resozialisierenden Wirkung auch einen „gewissen wirtschaftlichen Nutzen“ für die beschäftigende Einrichtung.<sup>538</sup>

Die Entscheidung des EuGH ist deshalb so interessant für die vorliegende Frage nach der Beurteilung und Vergütung der Gefangenearbeit, weil sie deutlich die beiden scheinbar kollidierenden und nicht zu vereinbarenden Ziele der Wirtschaftlichkeit und der Rehabilitation anspricht. In der deutschen Debatte wird als Maßstab für die angemessene Vergütung stets und ausschließlich das Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG herangezogen mit dem Argument, die Tätigkeit diene eben der Resozialisierung der Inhaftierten.

<sup>533</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Betray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226.

<sup>534</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, *Fenoll* gg. Centre d’aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d’amis de personnes handicapées mentales (APEI) d’Avignon, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 40.

<sup>535</sup> vgl. oben, Teil 2, B. II. 2. b. i. d).

<sup>536</sup> EuGH, Urt. v. 31.05.1989 – C-344/87, *Betray* gg. Staatssecretaris van Justicie. ECLI:EU:C:1989:226, Rn. 20.

<sup>537</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, *Fenoll* gg. Centre d’aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d’amis de personnes handicapées mentales (APEI) d’Avignon, ECLI:EU:C:2015:200.

<sup>538</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, *Fenoll* gg. Centre d’aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d’amis de personnes handicapées mentales (APEI) d’Avignon, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 40.



Der deutsche Diskurs wird mithin eindimensional allein von der strafvollzuglichen Perspektive geführt. Ausgeblendet wird hierbei die ebenfalls mögliche, der an der Arbeitsverrichtung orientierte wirtschaftliche Betrachtungsweise der Gefangenearbeit. Der EuGH erkennt hingegen richtigerweise, dass eine Beschäftigung nicht nur entweder rehabilitativ oder wirtschaftlich ausgerichtet sein kann, sondern durchaus beide Funktionen erfüllen kann. Dass die Beschäftigung ein Therapieziel hat, bedeutet somit nicht automatisch, dass sie dabei nicht auch im wirtschaftlichen Kontext angesiedelt ist. Der EuGH bezeichnet die Beschäftigung daher als „das wirtschaftlich-soziale Programm des CAT“.<sup>539</sup>

Eine ebensolche Gleichzeitigkeit liegt auch im Fall der Gefangenearbeit vor. Es soll vorliegend nicht in Abrede gestellt werden, dass die Tätigkeit der Resozialisierung dienen soll – ob sie dies auch tatsächlich tut oder tun kann, ist nicht Teil dieser Untersuchung. Neben dem Ziel der Resozialisierung ist die Arbeit der Inhaftierten jedoch auch im wirtschaftlichen Kontext angesiedelt. Dies wird beispielsweise besonders klar durch die nach Können der Inhaftierten und Schwierigkeit der Tätigkeit gestaffelte monetäre Vergütungskomponente, der Verwertung der aus der Gefangenearbeit entstehenden Dienstleistungen der Produkte u. a. am freien Markt und das beständige Gegenrechnen von Kosten des Strafvollzugs mit den Einnahmen aus der Gefangenearbeit durch die Gegner einer Erhöhung der Vergütung.<sup>540</sup> Die Arbeit der Inhaftierten hat somit zumindest einen „gewissen wirtschaftlichen Nutzen“ für die beschäftigende Einrichtung, wie ihn der EuGH im Fall *Fenoll* als ausreichendes Argument für eine „tatsächliche und echte Tätigkeit“ anerkannte.<sup>541</sup> Eine solche ist daher für die arbeitenden Inhaftierten ebenfalls zu bejahen.

### c. Zwischenergebnis

Die arbeitenden Inhaftierten des deutschen Strafvollzugs erfüllen den autonom auszulegenden Arbeitnehmer\*innen-Begriff des Unionsrechts.

<sup>539</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, *Fenoll gg. Centre d’aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d’amis de personnes handicapées mentales (APEI) d’Avignon*, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 33.

<sup>540</sup> Vgl. hierzu oben, Teil 2, B. I. 4.

<sup>541</sup> EuGH, Urt. v. 26.03.2015 – C-316/13, *Fenoll gg. Centre d’aide par le travail „La Jouvene“, Association de parents et d’amis de personnes handicapées mentales (APEI) d’Avignon*, ECLI:EU:C:2015:200, Rn. 40.

#### **d. Konsequenzen der Annahme des Arbeitnehmer\*innen-Begriff des Unionsrechts**

Sodann soll im Folgenden das Europäische Arbeitsrecht darauf untersucht werden, ob sich aus ihm Anhaltspunkte für eine angemessene Vergütungshöhe ergeben. Im Gegensatz zum deutschen Arbeitnehmer\*innen-Begriff hat der autonom auszulegende Arbeitnehmer\*innen-Begriff des Unionsrechts einen weiteren Anwendungsbereich. Nach der dargestellten Untersuchung ist davon auszugehen, dass die arbeitenden Inhaftierten des deutschen Strafvollzugs diesen erfüllen.<sup>542</sup> Daher soll geprüft werden, ob sich dem Europäischen Arbeitsrecht Anhaltspunkte für eine angemessene Vergütungshöhe für Gefangenearbeit entnehmen lassen.

#### **i. Lohngrundsätze im Recht der Europäischen Union**

Das Recht der Europäischen Union hält sowohl primärrechtliche, jedoch hauptsächlich sekundärrechtliche Regelungen bereit, die dem Bereich des Arbeitsrechts zugeordnet werden können. Fraglich ist, ob auch hinsichtlich der Lohnhöhe Regelungen existieren, die möglicherweise auch auf arbeitende Inhaftierte angewendet werden können.

#### **1) Richtlinie (EU) 2022/2041 über angemessene Mindestlöhne in der Europäischen Union**

Im Europäischen Arbeitsrecht existierte lange kein Mindestlohnstandard, der ggf. auf Arbeitnehmer\*innen nach dem autonom auszulegenden Arbeitnehmer\*innen-Begriff des Unionsrechts und somit auf arbeitende Inhaftierte angewendet werden könnte. Am 19.10.2022 haben jedoch das Europäische Parlament und der Rat der europäischen Union die Richtlinie (EU) 2022/2041 über angemessene Mindestlöhne in der Europäischen Union erlassen. Grundsätzlich hat die EU gem. Art. 153 Abs. 5 AEUV keine Kompetenz hinsichtlich des Arbeitsentgelts und kann daher den Mitgliedsstaaten weder die Einführung eines Mindestlohns noch dessen Höhe vorschreiben. Die Richtlinie selbst stellt daher noch einmal in Art. 1

---

<sup>542</sup> Vgl. oben, Teil 2, B. II. 2.

Abs. 3 klar: „*Im Einklang mit Artikel 153 Absatz 5 AEUV berührt diese Richtlinie nicht die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten für die Festlegung der Höhe von Mindestlöhnen sowie die Entscheidung der Mitgliedstaaten, gesetzliche Mindestlöhne festzulegen, den Zugang zum tarifvertraglich garantierten Mindestlohnschutz zu fördern oder beides zu tun.*“ Allerdings schafft die Richtlinie gewisse Standards für den Fall, dass der betreffende Mitgliedsstaat bereits einen Mindestlohn eingeführt hat. So schreibt die Richtlinie unter anderem für die Mitgliedsstaaten, in denen weniger als 80 % der Arbeitsverhältnisse durch Tarifverträge reguliert werden, vor, dass ein Rahmen etabliert werden muss, der die Voraussetzungen für Tarifverhandlungen über die Lohnhöhe zu schaffen. Außerdem müssen die Staaten ein bestimmtes Verfahren für die Festlegung und die spätere Aktualisierung ihrer gesetzlichen Mindestlöhne schaffen. Dieser Vorgabe entspricht Deutschland bereits mit den §§ 4 ff. MiLoG. Die Richtlinie konkretisiert jedoch in Art. 5 Abs. 1 und 2, dass bei der Bemessung der Mindestlohnhöhe bestimmte, wirtschaftliche Kriterien berücksichtigt werden müssen wie die Kaufkraft der gesetzlichen Mindestlöhne unter Berücksichtigung der Lebenshaltungskosten, das allgemeine Niveau der Löhne und ihre Verteilung, die Wachstumsrate der Löhne sowie langfristige nationale Produktivitätsniveaus und -entwicklungen. Diesbezüglich muss die Richtlinie in Deutschland gem. Art. 17 Abs. 1 bis zum 15.11.2024 umgesetzt werden. Jedenfalls ergibt sich aus der Richtlinie jedoch kein Anspruch auf eine konkrete Lohnhöhe.

## **2) Diskriminierungsverbote**

Anhaltspunkte für die erforderliche Vergütungshöhe für arbeitende Inhaftierte könnten sich jedoch aus auf die Lohnhöhe bezogenen Diskriminierungsverboten ergeben. Die Entgeltgerechtigkeit wird zum einen in Art. 157 AEUV oder auch in Art. 23 GRC aufgegriffen, jedoch handelt es sich hierbei um eine Anti-Diskriminierungsnormen, die sich ausdrücklich und abschließend allein auf Unterscheidungen aufgrund des Geschlechts beziehen. Aus diesem Grund wird eine mögliche Diskriminierung aufgrund des sozialen Status als Strafgefangene von diesen Vorschriften nicht erfasst. Zum anderen existiert zwar auch nicht geschlechtsbezogene, allgemeine Gleichbehandlungspflichten, wie etwa die Richtlinie

2000/43/EG zur Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes ohne Unterschied der Rasse oder der ethnischen Herkunft („Antirassismusrichtlinie“)<sup>543</sup> oder die Richtlinie 2000/78/EG zur Festlegung des allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf („Gleichbehandlungsrahmenrichtlinie“)<sup>544</sup>. Auch diese beziehen sich jedoch mit der ethnischen Herkunft, der Religionszugehörigkeit, der Weltanschauung, einer Behinderung, dem Alter und der sexuellen Ausrichtung ausdrücklich und ausschließlich auf verbotenen Diskriminierungsmerkmale, die eine Andersbehandlung aufgrund eines sonstigen sozialen Status wie dem als inhaftierte Strafgefangene nicht ausschließen. Eine verbotene Diskriminierung durch die Zahlung einer geringeren Vergütung an arbeitende Inhaftierte im Vergleich zu Arbeitenden in „freien“ Arbeitsverhältnissen liegt gemessen am Europäischen Arbeitsrecht daher, ungeachtet der weiteren Voraussetzungen, insbesondere der Eröffnung des persönlichen Anwendungsbereichs und der Vergleichbarkeit der Tätigkeit, von vorneherein nicht vor.

### 3) Art. 31 Abs. 1 GRC

Grundsätzlich denkbar ist noch, das Recht auf eine bestimmte Lohnhöhe aus der allgemeinen primärrechtlichen Norm des Art. 31 Abs. 1 GRC herzuleiten.

Die GRC enthält den Grundrechtskatalog der Europäischen Union. Sie wurde in einer damals noch geringfügig anderen Fassung bereits im Jahr 2000 verkündet, blieb jedoch zunächst unverbindlich.<sup>545</sup> Mit Inkrafttreten des Art. 6 Abs. 1 S. 1 EUV erlangte die GRC in ihrer finalen und heutigen Fassung Verbindlichkeit.<sup>546</sup> Sie gilt jedoch umfassend nur für das Handeln der EU selbst. Für die Mitgliedsstaaten gilt sie gem. Art. 51 Abs. 1 S. 1 GRC jedenfalls im Anwendungsbereich des Unionsrechts.<sup>547</sup>

Art. 31 Abs. 1 GRC enthält die allgemeine Regelung: *„Jede Arbeitnehmerin und jeder Arbeitnehmer hat das Recht auf gesunde, sichere und würdige Arbeitsbedingungen.“* Fraglich ist, ob die Entgeltgestaltung unter die Arbeitsbedingungen

<sup>543</sup> ABI 2000 L 180, S. 22 ff.

<sup>544</sup> ABI 2000 L 303, S. 16 ff.

<sup>545</sup> Knecht in Becker/Hatje/Schoo/Schwarz, GRC Rn. 11.

<sup>546</sup> Knecht in Becker/Hatje/Schoo/Schwarz, GRC Rn. 11.

<sup>547</sup> EuGH, Urt. v. 26.02.2013 – C-617/10, Åklagare gg. Åkerberg Fransson, ECLI:EU:C:2013:105, Rn. 20.

i. S. d. Art. 31 Abs. 1 GRC fällt. Nach einem Teil der Stimmen in der Literatur soll der Begriff der „Arbeitsbedingungen“ dem in Art. 156 AEUV entsprechen.<sup>548</sup> Dieser wiederum verweist auf die Ziele des Art. 151 AEUV, zu deren Verwirklichung Näheres in Art. 153 AEUV geregelt wird, der nach seinem Abs. 5 explizit Fragen der Entlohnung ausschließt. Daher sei das Entgelt auch von Art. 31 Abs. 1 GRC nicht erfasst.<sup>549</sup> Die Norm gewähre daher kein Recht auf einen „würdigen“ Lohn. Zu diesem Ergebnis kommen durch Auslegung des Art. 31 GRC auch die Teile der Literatur, die die Übertragung des Begriffsinhalts aus Art. 156 AEUV aus teleologischer Sicht als zu eng ablehnen.<sup>550</sup> Diesem Ergebnis ist zuzustimmen. Zum einen tragen die Erläuterungen zur GRC<sup>551</sup>, die unter der Verantwortung des Präsidiums des Konvents, der die GRC ausgearbeitet hat, formuliert wurden, dieses Verständnis ausdrücklich mit. Auch wenn diese nicht rechtlich verbindlich sind, so stellen sie trotzdem eine nützliche Interpretationshilfe dar. Zu Art. 31 GRC wird hierin explizit festgestellt: *„Der Ausdruck „Arbeitsbedingungen“ ist im Sinne des Artikels 156 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union zu verstehen.“*<sup>552</sup> Zum anderen spricht auch die Auslegung der Norm dafür, dass die Arbeitsbedingungen die (äußeren) Umstände meint, unter denen die vereinbarten Hauptleistungspflichten, Arbeitsleistung und Vergütung, ausgetauscht werden, aber nicht die Hauptleistungspflichten selbst. Schon der Begriff der „Arbeitsbedingungen“ wird allgemein als das die Verrichtung der Arbeit Umgebende verstanden. Auch systematisch erscheint Art. 31 Abs. 2 GRC als eine wenn auch nicht abschließende, jedoch beispielhafte Aufzählung von Arbeitsbedingungen, wie sie Abs. 1 GRC meint. Wenn Abs. 2 lautet: *„Arbeitnehmerin und jeder Arbeitnehmer hat das Recht auf eine Begrenzung der Höchstarbeitszeit, auf tägliche und wöchentliche Ruhezeiten sowie auf bezahlten Jahresurlaub.“*, so zeigt diese Aufzählung beispielhafter Arbeitsbedingungen, dass mit dem Begriff der Arbeitsbedingungen die Umstände gemeint sind, unter denen die Arbeit verrichtet werden muss, jedoch nicht die Hauptleistungspflichten selbst.

<sup>548</sup> Hüpers/Reese in: Meyer/Hölscheidt, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Art. 31, Rn. 6; Jarass in: Jarass, Art. 31, Rn. 7.

<sup>549</sup> Jarass in: Jarass, Art. 31, Rn. 7; Lang in: Stern/Sachs, Art. 31, Rn. 10.

<sup>550</sup> Lang in: Stern/Sachs, Art. 31, Rn. 10.

<sup>551</sup> ABI 2007 C 303, S. 17 ff.

<sup>552</sup> ABI 2007 C 303, S. 26.

Schon aus diesem Grund kann Art. 31 Abs. 1 GRC somit, unabhängig von anderen Fragen wie insbesondere der persönlichen Anwendbarkeit auf arbeitende Inhaftierte, kein Recht auf einen „würdigen“ Lohn vermitteln.

## **ii. Ergebnis**

Zum aktuellen Regelungsstand hält das Europäische Arbeitsrecht keine Normen bereit, eine Aussage über die erforderliche Vergütungshöhe für die Tätigkeit der arbeitenden Inhaftierten treffen.

## **3. Der Arbeitnehmer\*innen-Begriff im Arbeitsvölkerrecht**

Schließlich soll nach dem deutsche und dem europäischen Arbeitsrecht noch das Arbeitsvölkerrecht auf Kategorien untersucht werden, die für die Einordnung arbeitender Inhaftierter nutzbar gemacht werden können. Insbesondere soll hierbei der Arbeitnehmer\*innen-Begriff des Arbeitsvölkerrechts untersucht werden. Hierbei ist zu beachten, dass dieser im Arbeitsvölkerrecht nicht zwangsläufig einheitlich benutzt wird. Stattdessen ist innerhalb eines jeden Regelwerks eine eigenständige Auslegung vorzunehmen und zu prüfen, ob arbeitende Inhaftierte vom Arbeitnehmer\*innen-Begriff eben jenes Regimes erfasst sind.

### **a. Auslegung völkerrechtlicher Verträge**

Für die Frage nach der Reichweite der in den relevanten Schutznormen verwendeten Begriffe zur Umschreibung des persönlichen Schutzbereichs ist es erforderlich, die entsprechenden Klauseln auszulegen.

#### **i. Die Wiener Vertragsrechtskonvention als Ausgangspunkt**

Seit 1980 existiert mit den Art. 31 – 33 der Wiener Vertragsrechtskonvention (WVK; englisch: *Vienna Convention on the Law of Treaties*, VCLT) eine positivrechtliche Aussage zur Interpretation völkerrechtlicher Verträge. Sie wurde von

der von durch die Generalversammlung der Vereinten Nationen (*UN General Assembly*, UNGA) eingesetzte *International Law Commission* (ILC) mit dem Ziel entworfen, einheitliche Normen für das Völkervertragsrecht zu schaffen und trat am 27.01.1980 in Kraft.<sup>553</sup> Seitdem wurde sie von 116<sup>554</sup> Staaten ratifiziert. Sie bietet heute den maßgeblichen Standard und den ersten und entscheidenden Zugriffspunkt für jede entsprechende Interpretation.

## ii. Die Auslegungsregeln gem. Art. 31 – 33 WVK

Die WVK enthält in Part III, Section 3, Regeln zur Auslegung von Verträgen. Art. 31 beinhaltet die „Allgemeine Auslegungsregel“ („*General rule of interpretation*“), Art. 32 benennt „Ergänzende Auslegungsmittel“ („*Supplementary means of interpretation*“) und Art. 33 schließlich enthält Regelungen zur „Auslegung von Verträgen mit zwei oder mehr authentischen Sprachen“ („*Interpretation of treaties authenticated in two or more language*“).

### 1) Art. 31 WVK: General rule of interpretation

Art. 31 Abs. 1 WVK enthält die Grundregel der Interpretation und lautet: „*A treaty shall be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose.*“ Die erste Anforderung an die Interpretation ist daher, dass sie grundsätzlich „*in good faith*“ (*bona fides*) durchgeführt wird und sichert den Vertragsparteien somit einen gewissen Vertrauensschutz und gegenseitige Rücksichtnahme zu.<sup>555</sup> Art. 31 Abs. 1 WVK bestimmt als Grundregel, dass die Bedeutung einer Regelung in einem völkerrechtlichen Vertrag anhand ihres „*ordinary meanings*“, also nach ihrem gewöhnlichen bzw. üblichen Sinn bestimmt werden soll. Es ist somit eine objektive Auslegung vorzunehmen<sup>556</sup> und der Parteiwille nur insoweit zu berücksichtigen, als er sich auch im Vertragstext niedergeschlagen

<sup>553</sup> Vgl. zur WVK z. B. *Aust*, S. 5 ff.

<sup>554</sup> Stand 09.02.2024; vgl. [https://treaties.un.org/pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=XXIII-1&chapter=23&Temp=mtdsg3&clang=\\_en](https://treaties.un.org/pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXIII-1&chapter=23&Temp=mtdsg3&clang=_en).

<sup>555</sup> *Villiger*, Art. 31, Rn. 6 f.

<sup>556</sup> *Dörr* in: *Dörr/Schmalenbach*, Art. 31, Rn. 37.

hat.<sup>557</sup> Dieses „*ordinary meaning*“ soll zunächst „*in their context*“, also im Kontext des Vertrags ermittelt werden. Es ist hierbei davon auszugehen, dass keine Klausel für sich alleine betrachtet und interpretiert werden kann, sondern dass sich ihre Bedeutung erst bei Betrachtung des gesamten Vertragstextes bestimmen lässt.<sup>558</sup> Diesbezüglich nennen die Abs. 2 und 3 der Norm einzelne Punkte, die bei der Betrachtung des Kontext zu berücksichtigen sind, hierunter neben dem Vertragstext selbst auch Präambel, Annex und beispielsweise weitere im Zusammenhang mit dem zu interpretierenden Vertrag stehende Vereinbarungen der Parteien, spätere Staatenpraxis und andere einschlägige Regeln des Völkerrechts. Zudem soll das „*ordinary meaning*“ im Lichte des „*object and purpose*“, also im Lichte des Ziels und Zwecks des Vertrags bestimmt werden.

## **2) Art. 32 WVK: Supplementary means of interpretation**

Art. 32 WVK bestimmt, dass ergänzende Auslegungsmittel eingesetzt werden können, wenn eine nach Art. 31 WVK durchgeführte Interpretation zu einem mehrdeutigen oder unklaren Ergebnis oder gar einem offensichtlich absurden oder unvernünftigen Ergebnis geführt hat. Hiermit wird eine Hierarchie zwischen den Art. 31 und 32 WVK bei der Auslegung etabliert. Art. 31 WVK ist vorrangig anzuwenden und kann bereits zu einem Ergebnis führen, ohne dass Art. 32 WVK noch herangezogen werden müsste. Dieser kommt lediglich zur Anwendung, wenn die Interpretation nach Art. 31 WVK kein zufriedenstellendes Ergebnis zutage gefördert hat. In diesem Fall können nach Art. 32 WVK „*supplementary means of interpretation*“ herangezogen werden. Darunter sind unter anderem, jedoch nicht abschließend die vorbereitenden Arbeiten und die Umstände des Vertragsabschlusses zu verstehen.

---

<sup>557</sup> v. *Arnauld*, Rn. 230.

<sup>558</sup> *Villiger*, S. Art. 31, Rn. 10.



### **3) Art. 33 WVK: Interpretation of treaties authenticated in two or more languages**

Art. 33 WVK schließlich trifft Regelungen zu mehrsprachigen Verträgen bzw. verschiedenen Versionen in unterschiedlichen Sprachen. Hiernach ist der Wortlaut des Vertrags in jeder Sprache verbindlich, in der der Vertrag für verbindlich erklärt worden ist. In diesem Fall ist davon auszugehen, dass in verschiedenen Sprachen verbindlichen Formulierungen dieselbe Bedeutung haben sollen.

#### **iii. Grenzen der Interpretation**

Es soll, wenn auch nur in Kürze angesprochen, nicht unerwähnt bleiben, dass sich das Thema der Vertragsinterpretation in jüngster Vergangenheit sowohl in Rechtsprechung als auch Wissenschaft wachsender Beliebtheit erfreut hat.<sup>559</sup> Hierzu beigetragen haben mag die Erkenntnis, dass die Hoheit über die Interpretation die Hoheit über den Inhalt der zu interpretierenden Norm bedeuten kann und somit das Ergebnis der Interpretation im Zusammenhang mit dem Wahrheitsanspruch des Interpretierenden letzterem erhebliche Macht verspricht.<sup>560</sup> Verstärkt wird in der Diskussion angemerkt, dass die Art. 31 – 33 WVK zwar eine Reihe von Leit- oder Orientierungspunkt, jedoch keinesfalls eine vollständige Anleitung zur Interpretation völkerrechtlicher Verträge enthält. Aus diesem Grund sprechen manche Autoren eher von einer „Kunst der Interpretation“ als von einer exakt determinierten Wissenschaft.<sup>561</sup> In diesem Sinne könne die Auslegung nicht festen Regeln unterworfen werden, sondern hänge in ihrem Ergebnis stets und zwingend von den persönlichen Eigenschaften und Einstellungen der Interpretierenden ab.<sup>562</sup> Diese Annahme soll auch für die folgende Interpretation übernommen werden. Dadurch ist jedoch ausdrücklich nicht beabsichtigt, die Bedeutung der Art. 31 – 33 WVK zu bestreiten oder zu mindern. Ohne sie wäre jede Interpretation konturlos und durch die damit einhergehende Gefahr der Willkürlichkeit noch vielfach rechtfertigungsbedürftiger als es aktuell bereits der Fall ist. Allge-

---

<sup>559</sup> Klabbers, S. 18 f.

<sup>560</sup> Klabbers, S. 20.

<sup>561</sup> Linderfalk, S. 171.

<sup>562</sup> Klabbers, S. 20 ff.

meingültige Leitlinien, wie sie die Art. 31 – 33 WVK liegen, sind für eine funktionale Interpretation essenziell.<sup>563</sup> Jedoch muss anerkannt werden, dass das, was Regelungen für die Interpretation bewirken können, begrenzt ist durch das eigene Verständnis der Interpretierenden. Keine Interpretationsregel, auch nicht die Art. 31 – 33 WVK, können gleichzeitig ein festes Interpretationsschema vorgeben und weich genug sein, um dem Kern der Interpretation gerecht zu werden, der gerade in einem nicht fassbaren und wertungsgeprägten Verständnis liegt. In der Interpretation schwingt daher zwingend und unvermeidbar der Hintergrund der Interpretierenden mit.<sup>564</sup> Interpretation bleibt, gleich an welchen Regeln sie sich orientiert, ein menschliches Vorhaben, welches in seinem Ergebnis von den Bemühungen und den intellektuellen Kapazitäten der Auslegenden, aber auch ihren persönlichen Empfindungen und moralischen Einstellungen abhängt. Diese Erkenntnis mag zunächst auf der Suche nach der „wahren Bedeutung“ eines Vertragstextes desillusionierend wirken. Jedoch ermöglicht sie erst den echten wissenschaftlichen Diskurs und verhindert dadurch, dass ein bestimmtes Verständnis unangreifbar wird und damit auch das endgültige An-sich-Reißen der Deutungshoheit durch eine bestimmte Strömung oder auch bestimmte Staaten.

Die folgende Interpretation erfolgt daher in vollem Bewusstsein ihrer Grenzen und in Anerkennung der subjektiven Prägung die sie, wie jede Interpretation, durch die persönlichen Eigenschaften und Einstellungen der Interpretierenden hat.

## **b. Die Vereinten Nationen - Der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (IPwskR)**

Unten den Menschenrechtsverträgen ist der *Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte* (IPwskR; englisch: *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, ICESCR) einer derjenigen mit einem besonders weiten sachlichen Anwendungsbereich, da er einen ausführlichen Katalog von Menschenrechten enthält.<sup>565</sup> Hierbei normiert Art. 7 IPwskR auch Rechte hinsichtlich der Entlohnung für geleistete Arbeit für „worker“. Im Folgenden soll

---

<sup>563</sup> Klabbers, S. 31.

<sup>564</sup> Klabbers, S. 31.

<sup>565</sup> Vgl. z. B. Elsuni, S. 77.

geprüft werden, ob arbeitende Inhaftierte unter diesen Begriff der „worker“ i. S. d. Art. 7 a) IPwskR fallen.

## **i. Einführung**

Der IPwskR ist ein verbindlicher völkerrechtlicher Vertrag. Er wurde inzwischen von 172<sup>566</sup> Staaten ratifiziert, unter anderem am 23.12.1973 BRD. Er trat am 03.01.1976 gem. Art. 27 IPwskR drei Monate nach Hinterlegung der 35. Ratifikations- oder Beitrittsurkunde in Kraft. Zusammen mit der *Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte* (AEMR; englisch: *Universal Declaration of Human Rights*, UDHR) und dem *Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte* (IPbpR; englisch: *International Covenant on Civil and Political Rights*, ICCPR) bildet der IPwskR die *International Bill of Rights*<sup>567</sup> und somit die Grundlage der internationalen Menschenrechte.

Neben anderen Rechten beinhaltet der IPwskR auch eine Reihe von Regelungen zum Thema Arbeit. Diese finden sich in den Art. 6 - 8 des IPwskR. Grob zusammengefasst betrifft Art. 6 das Recht auf Arbeit, Art. 7 die Arbeitsbedingungen und Art. 8 schließlich die Gewerkschaftsfreiheit. Fragen der Entlohnung, wie sie für die vorliegende Untersuchung relevant sein können, finden sich hierbei in Art. 7 a) IPwskR. Dieser sichert er jedem „worker“ eine „remuneration“ zu, die „fair wages“ und „equal remuneration for work of equal value“ beinhaltet (i) sowie „a decent living“ ermöglichen (ii).

Fraglich ist, ob Art. 7 a) damit auch Aussagen über die Entlohnung von Strafgefangenenarbeit trifft.

## **ii. Die Auslegung des IPwskR**

Für die Interpretation herangezogen werden können zunächst etwaige Regelungen hierzu, die der IPwskR selbst enthält und die Art. 31 – 33 VVK.

---

<sup>566</sup> Stand 09.02.2024; [https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=IV-3&chapter=4&clang=en](https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-3&chapter=4&clang=en).

<sup>567</sup> Vgl. z. B. Craven, S. 1.

## **1) Auslegungsregeln des IPwskR selbst**

Zunächst muss innerhalb des jeweiligen Vertrags selbst nach Regelungen gesucht werden, die Aufschluss über sein Verständnis und seine Auslegung geben können. Im Fall des IPwskR enthält dieser selbst in seinen Art. 5, 24, 25 und 31 IPwskR erste Anhaltspunkte für eine Interpretation.

Art. 5, 24 und 25 IPwskR enthalten jeweils Regelungen, die als Ausprägungen der Grundregel der Interpretation heute in Art. 31 Abs. 1 WVK niedergelegt sind.<sup>568</sup> Art. 5 Abs. 1 IPwskR enthält dieselbe Regelung, die sich beispielsweise auch in Art. 5 Abs. 1 IPbpR und in Art. 30 AEMR findet und erklärt zum einen, dass die Bestimmungen des Pakts über ein bestimmtes Recht nicht so ausgelegt werden dürfen, dass dadurch ein anderes Paktrecht eingeschränkt oder verletzt wird, und zum anderen, dass die im Pakt selbst vorgesehenen Beschränkungen erschöpfend sind und daher die Rechte nicht weiter eingeschränkt werden dürfen, als diese Beschränkungen selbst reichen. Art. 5 Abs. 2. IPwskR erklärt, dass grundlegende Menschenrechte, die in einem Staat bereits anerkannt sind oder bestehen, nicht durch den IPwskR oder eine seine weniger weitgehende Interpretation beschnitten werden dürfen. Art. 24 und Art. 25 IPwskR verbieten unter anderem eine Interpretation des IPwskR, die die Bestimmungen der Charta der Vereinten Nationen (im Folgenden: UN-Charta) oder die das allen Völkern innewohnende Recht beeinträchtigt, ihre natürlichen Reichtümer und Ressourcen in vollem Umfang und frei zu genießen und zu nutzen. Art. 31 IPwskR hingegen bestimmt, dass die Versionen des IPwskR in unterschiedlichen Sprachen (chinesisch, englisch, französisch, russisch, spanisch) gleichermaßen verbindlich sind und entspricht somit der heute in Art. 33 WVK niedergelegten Auslegungsregel. Weitere Interpretationsregeln lassen sich IPwskR nicht entnehmen.

## **2) Auslegung nach der WVK**

Die wesentlichen Regelungen zur Interpretation völkerrechtlicher Verträge enthalten heute die Art. 31 – 33 WVK.

---

<sup>568</sup> Moeckli, S. 52.

## a) Anwendungsbereich der WVK

Zunächst soll überprüft werden, ob die Regelungen der WVK zur Interpretation des IPwskR herangezogen werden können. Die WVK selbst bestimmt zum einen ihren sachlichen Anwendungsbereich in den Art. 1, 2 WVK, und zum anderen ihren zeitlichen Anwendungsbereich in Art. 4 WVK.

Vom sachlichen Anwendungsbereich der WVK ist der IPwskR unproblematisch erfasst. Art. 1 WVK bestimmt, dass das Übereinkommen auf „*treaties between States*“ (deutsch: „Verträge zwischen Staaten“) Anwendung findet, welche Art. 2 Abs. 1 a) wie folgt definiert: „*an international agreement concluded between States in written form and governed by international law, whether embodied in a single instrument or in two or more related instruments and whatever its particular designation*“ (deutsch: „eine in Schriftform geschlossene und vom Völkerrecht bestimmte internationale Übereinkunft zwischen Staaten, gleich ob sie in einer oder in mehreren zusammengehörigen Urkunden enthalten ist und welche konkrete Bezeichnung sie trägt“). Der IPwskR ist ein solcher vom Völkerrecht bestimmten Vertrag zwischen Staaten in Schriftform gem. Art. 2 Abs. 1 a) WVK, der somit in den sachlichen Anwendungsbereich der WVK fällt.

Hingegen ist fraglich, ob der IPwskR auch in zeitlicher Hinsicht in den Anwendungsbereich der WVK fällt. Art. 4 WVK regelt die „Nichtrückwirkung dieses Übereinkommens“ („Non-retroactivity of the present Convention“) und bestimmt, dass die WVK nur auf solche Verträge Anwendung findet, die von Staaten geschlossen werden, nachdem die WVK für sie in Kraft getreten ist.<sup>569</sup> Die WVK trat am 27.01.1980 in Kraft. Das Inkrafttreten des IPwskR liegt mit dem 03.01.1976 somit zeitlich vor dem der WVK, wodurch die WVK gem. Art. 4 WVK grundsätzlich keine Anwendung auf ihn findet.

## b) Art. 31 – 33 WVK als Völkergewohnheitsrecht

Möglicherweise könnten jedoch die Regelungen der WVK trotzdem zur Auslegung des IPwskR herangezogen werden. Dies ist trotz der Verneinung des zeitli-

---

<sup>569</sup> Vgl. hierzu ausführlich z. B. Aust, S. 8.

chen Anwendungsbereich einer Regelung möglich, wenn es sich bei der fraglichen Norm um Völkergewohnheitsrecht handelt.<sup>570</sup> Fraglich ist daher, ob es sich bei den Art. 31 – 33 WVK um Völkergewohnheitsrecht handelt.

Eine erste ausdrückliche Normierung des Völkergewohnheitsrechts findet sich in Art. 38 Abs. 1 b des Statuts des Internationalen Gerichtshofs: „*The Court, whose function is to decide in accordance with international law such disputes as are submitted to it, shall apply: (...); b. international custom, as evidence of a general practice accepted as law.*“ Die Norm definiert das Völkergewohnheitsrecht damit als „Ausdruck einer allgemeinen, als Recht anerkannten Übung“ und zählt es als eine der Rechtsquellen des Völkerrechts auf.<sup>571</sup> Völkergewohnheitsrecht setzt somit zum einen die allgemeine Übung (Staatenpraxis, *consuetudo*) und zum anderen die Anerkennung dieser Praxis als Recht (*opinio juris*) voraus.<sup>572</sup> Das bedeutet, dass die Staatenpraxis für eine gewisse Dauer, sowie in gewisser Einheitlichkeit und Verbreitung der fraglichen Norm entsprechen muss<sup>573</sup> und die Staaten dabei zudem davon überzeugt sein müssen, dass dieses Verhalten rechtlich geboten ist<sup>574</sup>.<sup>575</sup>

Zwar ist umstritten, ob die Regelungen zur Auslegung von Verträgen in Teil III, Abschnitt 3 möglicherweise bereits zum Zeitpunkt der Formulierung der WVK Völkergewohnheitsrecht darstellten<sup>576</sup>, sodass die WVK in diesem Teil als Verschriftlichung bereits geltender Normen und nicht als konstituierende Normen zu verstehen wäre. Jedoch ist davon auszugehen, dass die Regelungen, sollte es 1980 noch nicht der Fall gewesen sein, jedenfalls mittlerweile zu Gewohnheitsrecht geworden sind.<sup>577</sup> Die Auslegungsregel, die Art. 31 – 33 WVK etablieren, werden in der ständigen Staatenpraxis als verbindlich anerkannt und angewendet. Dies ist, wie auch bereits durch zahlreiche Entscheidungen verschiedener völkerrechtlicher Gremien<sup>578</sup> bestätigt, hinsichtlich der Artikel 31 – 33 WVK gegeben. So

<sup>570</sup> Vgl. Nußberger, S. 273 f.; Kasikili/Sedudu Island (Botswana/Namibia), Judgment, I.C.J. Reports 1999, p. 1045, § 18; Aust, S. 8, 9 ff.

<sup>571</sup> Vgl. Stein/von Buttlar/Kotzur, § 10, Kapitel 2, Rn. 1.

<sup>572</sup> v. Arnault, Rn. 253 ff.; Stein/von Buttlar/Kotzur, § 11, Rn. 1.

<sup>573</sup> Stein/von Buttlar/Kotzur, § 11, Rn. 5.

<sup>574</sup> Stein/von Buttlar/Kotzur, § 11, Rn. 6.

<sup>575</sup> North Sea Continental Shelf Case, Judgment, I.C.J. Reports 1969, 3, §§ 70 ff.

<sup>576</sup> Chang-Fa, S. 41,

<sup>577</sup> Alston/Quinn, S. 160; Chang-Fa, S. 41 ff.; McLachlan, S. 293; Warman, S. 135; Kasikili/Sedudu Island (Botswana/Namibia), Judgment, I.C.J. Reports 1999, p. 1045, § 18; Legality of use of force (Serbia and Montenegro/Belgium), Preliminary Objections, I.C.J. Reports 2004, p. 279, § 99;

<sup>578</sup> Zusammenfassend vgl. Chang-Fa, S. 42 ff.

stellte der IGH beispielsweise fest, dass Art. 31 WVK Völkergewohnheitsrecht darstellt<sup>579</sup>, ebenso wie die WTO-Berufungsinstanz<sup>580</sup>, welche diese Aussage zudem auch für Art. 32 WVK<sup>581</sup> sowie Art. 33 WVK<sup>582</sup> bekräftigte.

### c) Ergebnis

Bei den Art. 31 – 33 WVK handelt es sich um Völkergewohnheitsrecht, sodass die Regelungen zur Interpretation des IPwskR herangezogen werden können.

#### iii. Persönlicher Anwendungsbereich des Art. 7 a) IPwskR

Art. 7 a) IPwskR lautet: „*The States Parties to the present Covenant recognize the right of everyone to the enjoyment of just and favourable conditions of work which ensure, in particular: (a) Remuneration which provides all workers, as a minimum, with: (i) Fair wages and equal remuneration for work of equal value without distinction of any kind, in particular women being guaranteed conditions of work not inferior to those enjoyed by men, with equal pay for equal work; (ii) A decent living for themselves and their families in accordance with the provisions of the present Covenant.*“ Damit spricht die Norm – ganz abstrakt gesprochen – einer gewissen Personengruppe gewisse Rechte bei der Entlohnung von Arbeit zu. Es stellt sich vorliegend zunächst die Frage, ob arbeitende Inhaftierte hiervon

---

<sup>579</sup> Kasikili/Sedudu Island (Botswana/Namibia), Judgment, I.C.J. Reports 1999, p. 1045, § 18: „*The Court itself has already had occasion in the past to hold that customary international law found expression in Article 31 of the Vienna Convention (see Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya/Chad), Judgment, I.C.J. Reports 1994, p. 21, para. 41 ; Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1996 (II), p. 8 12, para. 23). Article 4 of the Convention, which provides that it "applies only to treaties which are concluded by States after the entry into force of the . . . Convention with regard to such States" does not, therefore, prevent the Court from interpreting the 1890 Treaty in accordance with the rules reflected in Article 31 of the Convention.*“

<sup>580</sup> WTO Appellate Body, United States—Standards for Reformulated and Conventional Gasoline, Report v. 20.05.1996, WT/DS2/AB/R, S. 17.

<sup>581</sup> WTO Appellate Body, Japan—Taxes on Alcoholic Beverages, Report v. 08.11.1996, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, S. 10.

<sup>582</sup> WTO Appellate Body, United States—Final Countervailing Duty Determination with Respect to Certain Softwood Lumber from Canada, Report v. 19.01.2004, WT/DS257/AB/R, S. 22.

ebenfalls erfasst sind, ob also der persönliche Anwendungsbereich des Art. 7 a) IPwskR auch die in Gefangenearbeit Beschäftigten umfasst.

Die Frage, ob Art. 7 a) IPwskR auf arbeitende Strafgefangene anwendbar ist, wurde bisher nur vereinzelt überhaupt gestellt und in diesen wenigen Fällen unterschiedlich beantwortet, jedoch kaum oder gar nicht begründet.<sup>583</sup> Art. 7 a) IPwskR selbst gibt über seinen Anwendungsbereich nicht ohne Weiteres Auskunft. Er sichert die entsprechenden Rechte in Bezug auf die Entlohnung für alle „worker“. Welche Gruppen unter diesen Begriff fallen und ob auch Strafgefangene von ihm erfasst sind, muss im Wege der Auslegung ermittelt werden.

## **1) Auslegung des Begriffs „worker“ in Art. 7 a) IPwskR**

### **a) Auslegung des Wortlauts: „the ordinary meaning“**

Zunächst ist gem. Art. 31 Abs. 1 WVK eine Auslegung dem Wortlaut nach hinsichtlich des „ordinary meaning“, also der gewöhnlichen Bedeutung nach vorzunehmen. Diese erste und grundlegendste Herangehensweise<sup>584</sup> ist zwar unerlässlich, jedoch gleichzeitig nur ein erster Ansatz der Ergründung des Inhalts eines Vertrags, der bei Bedarf unbedingt durch anders ausgerichtete Interpretationsansätze weitergeführt werden muss.<sup>585</sup> Es muss somit der zentrale Begriff „worker“ untersucht werden. Allein ausschlaggebend ist dieser englische Begriff jedoch nicht, da Art. 85 IPwskR daneben auch die chinesische, französische, russische und spanische Version für authentisch erklärt. Die französische Version benutzt beispielsweise den Begriff „travailleurs“ und die spanische spricht von „trabajadores“. Gem. Art. 33 Abs. 3 WVK ist in entsprechenden Fällen bei der Auslegung davon auszugehen, dass die verschiedensprachigen Begriffe gleichbedeutend sind, was im Wesentlichen die Interpretation auf der Grundlage des weitest gefassten Begriffs ermöglicht.<sup>586</sup>

---

<sup>583</sup> Verneinend Dahmen, S. 261; bejahend Shang, S. 92; Danjuma/Nordin/Muhamas, S. 283, 287; Zuleeg, S. 328.

<sup>584</sup> Dörr in: Dörr/Schmalenbach, Art.31, Rn. 39.

<sup>585</sup> Herdegen, MPIL, Rn. 11.

<sup>586</sup> Herdegen, MPIL, Rn. 34.



## i) Dynamische Interpretation

Zunächst muss der zeitliche Ausgangspunkt der Interpretation bestimmt werden. Hierbei stehen zwei verschiedene Zeitpunkte zur Auswahl: einerseits der der Entstehung des Vertrags, andererseits der aktuelle. Der sogenannte „*static approach*“ stellt darauf ab, welche Bedeutung dem fraglichen Begriff in der Zeit der Entstehung des Vertrags zukam, während der „*dynamic approach*“ sich auf die aktuelle Bedeutung zum Zeitpunkt der Interpretation bezieht.<sup>587</sup>

Welche der beiden Ansätze für den zu interpretierenden Text herangezogen werden soll, muss im Einzelfall bestimmt werden. Grundsätzlich lässt die völkerrechtliche Praxis erkennen, dass zunächst vom „*static approach*“ auszugehen ist.<sup>588</sup> Hiervon soll jedoch eine Ausnahme gemacht und stattdessen der „*dynamic approach*“ angewendet werden, wenn es sich um generische Begriffe handelt, bei denen den Vertragsparteien klar war, dass sich ihre Bedeutung im Laufe der Zeit ändern kann und es beabsichtigt war, dem Text dauerhafte Gültigkeit und Anwendbarkeit auch unter diesen veränderten Umständen zu verschaffen.<sup>589</sup> Der IGH führte hierzu aus: „... *where the parties have used generic terms in a treaty, the parties necessarily having been aware that the meaning of the terms was likely to evolve over time, and where the treaty has been entered into for a very long period or is 'of continuing duration', the parties must be presumed, as a general rule, to have intended those terms to have an evolving meaning.*“<sup>590</sup> Insbesondere bei Verträgen mit unbestimmter Vertragsdauer ist von einem entsprechenden Parteiwillen auszugehen<sup>591</sup>, da diese daran interessiert sind, dass der Vertrag über lange Zeit hinweg anwendbar und aktuell bleibt, was jedoch wiederum nur durch dynamische Interpretation als Reaktion auf Veränderungen im Laufe der Zeit ermöglicht werden kann.

<sup>587</sup> Vgl. Dörr in: Dörr/Schmalenbach, Art.31, Rn. 22.

<sup>588</sup> Anwendung des „*static approach*“ beispielsweise in: Case concerning rights of nationals of the United States of America in Morocco, Judgement of August 27<sup>th</sup>, 1952: I.C.J. Reports 1952, p. 176 (p. 189); vgl. Dörr in: Dörr/Schmalenbach, Art.31, Rn. 23.

<sup>589</sup> Dörr in: Dörr/Schmalenbach, Art. 31, Rn. 24.

<sup>590</sup> Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua), Judgement, I.C.J. Reports 2009, p. 213, §§ 66.

<sup>591</sup> Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua), Judgement, I.C.J. Reports 2009, p. 213, §§ 64 ff.

Im Fall des Art. 7 a) IPwskR ist danach ein dynamischer, an der aktuellen Bedeutung des Begriffs „*worker*“ orientierter Auslegungsansatz anzuwenden. Zum einen handelt es sich beim fraglichen Begriff des „*worker*“ um einen entsprechenden generischen Begriff, bei dem ein Bedeutungswandel im Laufe der Zeit möglich und vorhersehbar ist. Zum anderen ist der IPwskR einer der wichtigsten und grundlegendsten Menschenrechtsverträge, der mit der AEMR und dem IPbpR zusammen die *International Bill of Rights* bildet<sup>592</sup> und so viele Staaten bindet, wie sonst kaum ein anderer völkerrechtlicher Vertrag. Es war von Anfang an die Intention, mit dem IPwskR ein Regelwerk zu schaffen, dass dauerhafte und unumstößliche Geltung beanspruchen kann. Dies kann allein durch die Anwendung des „*dynamic approach*“ sichergestellt werden.

## ii) Methode bei der Sache nach dem „*ordinary meaning*“

Auf der Suche nach dem „*ordinary meaning*“, der gewöhnlichen Bedeutung eines Begriffs stehen verschiedene Methoden zur Verfügung. In manchen Fällen enthält bereits das zu interpretierende Regelwerk selbst Hinweise hierzu. Ist dies nicht der Fall oder sind diese zumindest nicht ausreichend, so kann die Bedeutung zum einen schlicht mit dem persönlichen Verständnis der Interpretierenden bestimmt, oder mithilfe einschlägiger Wörterbücher untersucht werden.<sup>593</sup>

Der IPwskR selbst enthält keine Hinweise zum Inhalt des Begriffs „*worker*“ oder dessen Interpretation. Von der Bestimmung nach dem Verständnis der Interpretierenden sollte jedoch nur sehr vorsichtig, nämlich nur dann Gebrauch gemacht werden, wenn der fragliche Begriff klar und seine Bedeutung offensichtlich ist, sodass die vorgeschlagene Bedeutung die einzig sinnvoll denkbare ist.<sup>594</sup> Dies ist vorliegend nicht der Fall. Dies zeigt bereits die Unstimmigkeit über die hier herrschende Frage, ob Zwangsarbeiter bzw. Pflichtarbeiter auch unter den Begriff zu subsummieren sind. Es ist nicht auf den ersten Blick klar, ob die Eigenschaft als „*worker*“ einen bestimmten Grund der Tätigkeit, wie etwa Freiwilligkeit der Verrichtung oder die Existenz eines Vertragsverhältnisses voraussetzt, oder ob er auf die Ausübung einer Tätigkeit an sich beschränkt ist.

---

<sup>592</sup> Vgl. z. B. *Craven*, S. 1.

<sup>593</sup> *Chang-Fa*, S. 161 ff.

<sup>594</sup> *Chang-Fa*, S. 161 f.

### iii) Überprüfung des Begriffs „worker“ anhand von Wörterbüchern

Die am häufigsten genutzte Methode zur Ergründung der gewöhnlichen Bedeutung ist die Heranziehung einschlägiger Wörterbücher. Aufgrund der angezeigten dynamischen Interpretation ist hierbei auf aktuelle Werke zurückzugreifen. Diese Herangehensweise ist in manchen Fällen allein ausreichend, jedoch immerhin allgemein anerkannt als „*useful starting point*“ für die Ergründung des „*ordinary meanings*“.<sup>595</sup> Verwendet werden sollten hierbei entsprechend angesehene und zuverlässige Wörterbücher. Die WTO-Berufungsinstanz beispielsweise nutzte im *EC – Hormones – Fall* beispielsweise das *The Concise Oxford Dictionary*<sup>596</sup>, während im Panel Report zu *US—Certain EC Products* die *Webster New Encyclopaedic Dictionary* und das *Shorter Oxford English Dictionary* zu Rate gezogen wurde<sup>597</sup> und im Panel Report zu *China—Publications and Audiovisual Products* das *Shorter Oxford English Dictionary* und das *The American Heritage Dictionary of the English Language*<sup>598</sup>.

Das *The Concise Oxford Dictionary* definiert „worker“ schlicht als „*person who works*“ und hält als informell gekennzeichnete Alternative „*a person who works hard*“ bereit. Das Substantiv „work“ wird an erster Stelle definiert als „*activity involving mental or physical effort done in order to achieve a result*“; an zweiter Stelle steht die Alternativdefinition „*such activity as a means of earning income*“.<sup>599</sup> Die hier vorrangig gewählte Definition zeigt ein sehr weites Verständnis des Begriffs. „Worker“ ist ihr zufolge jede Person, die physische oder mentale Tätigkeit bzw. Anstrengungen unternimmt, um ein bestimmtes Ziel zu erreichen. Es ist nicht ersichtlich, dass die Qualifikation als „worker“ voraussetzt, dass es für eine Verrichtung der Tätigkeit einen bestimmten Grund (z. B. einen Vertrag)

<sup>595</sup> WTO Appellate Body, European Communities—Customs Classification of Frozen Boneless Chicken Cuts, Report v. 27.09.2005, WT/DS269/AB/R, WT/DS286/AB/R, WT/DS269/AB/R/Corr.1, WT/DS286/AB/R/Corr.1, § 175.

<sup>596</sup> WTO Appellate Body, European Communities—Measures Concerning Meat and Meat Products (Hormones), Award of the Arbitrator v. 29.05.1999, WT/DS26/15, WT/DS48/13, § 26.

<sup>597</sup> WTO Appellate Body, United States—Import Measures on Certain Products from the European Communities, Report v. 10.01.2001, WT/DS165/R, § 6.22.

<sup>598</sup> WTO Appellate Body, China – Measures affecting trading rights and distribution services for certain publications and audiovisual entertainment products, Report v. 21.12.2009, WT/DS363/AB/R, § 345 ff.

<sup>599</sup> *Stevenson/Waite*, Concise Oxford English Dictionary.

gibt, oder die Tätigkeit einen ökonomischen Hintergrund haben muss. Eine entsprechende Tätigkeit mit dem Ziel, Einkommen zu verdienen kann nach der an zweiter Stelle stehenden Alternativdefinition zwar „work“ sein, jedoch zeigen die erstgenannte Definition und die Bezugnahme der zweitgenannten auf diese („*such activity as a means of...*“), dass dieses Ziel nicht erforderlich ist, sondern nur eins der vielen möglichen „*results*“ die mit der Tätigkeit angestrebt werden. Insbesondere hält auch die zweite Definition keine Anforderungen an den Rechtsgrund der Erbringung der Tätigkeit bereit, sodass hieraus kein Erfordernis z. B. eines privatrechtlichen Vertragsschlusses erwächst, wie ihn § 611a BGB für die Arbeitnehmer\*innen-Eigenschaft im deutschen Recht fordert. Lediglich die Beschreibung „*...as a means of earning income*“ in der Alternativdefinition gibt einen Hinweis darauf, dass eine gewisse Wirtschaftlichkeit erforderlich sein könnte. Ähnlichkeiten bestehen diesbezüglich zur Rechtsprechung des EuGH, der zur Annahme des autonomen europäischen Arbeitnehmer\*innenbegriffs eine „*tatsächliche und echte wirtschaftliche Tätigkeit*“ voraussetzt.<sup>600</sup> Wie der EuGH in seinen Ausführungen enthält jedoch auch die vorliegende Definition keinerlei Aussage dazu, ob und wieviel tatsächlich finanziell erwirtschaftet werden muss, sodass davon ausgegangen werden kann, dass es nicht um die tatsächliche wirtschaftliche Verwertbarkeit der Arbeit geht, sondern nur darum, dass die Arbeitenden mit Zielrichtung auf eine irgendwie geartete Teilhaben am Wirtschaftsleben tätig werden.

Das *Cambridge Dictionary* definiert „worker“ als „*a person who works or who is employed in an office, a factory etc.*“ und übersetzt den Begriff ins Deutsche als „der Arbeiter/die Arbeiterin“.<sup>601</sup> Die Definition zeigt eine Unterscheidung zwischen der Tätigkeit „*to work*“ (deutsch: arbeiten) und „*to be employed*“ (deutsch: angestellt sein). In beiden Fällen ist die betreffende Person jedoch ein „worker“ im Sinne der Definition. Es kommt somit ersichtlich nicht darauf an, auf welcher (Vertrags-) Grundlage die Arbeit verrichtet wird. Lediglich die Variante „*to be employed*“ gründet regelmäßig auf einem Arbeitsvertrag. Die weiter gefasste Variante „*a person who works*“ hingegen zeigt, dass eine solche vertragliche Grundlage gerade keine Voraussetzung dafür ist, unter den Begriff des „worker“ zu fallen, sondern dass Verrichten von Arbeit an sich hierfür bereits ausreicht. Dieses Ergebnis stützt auch die Definition des Verbs „*to work*“, welche „*effort made in*

<sup>600</sup> Vgl. oben, Teil 2, B. II. 2. i. 2) d) und ii. 2) d).

<sup>601</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/de/worterbuch/englisch-deutsch/worker> (letzter Abruf am 19.01.2024).

*order to achieve or make something*“ lautet,<sup>602</sup> welches mit der bereits diskutierten Definition im *The Concise Oxford Dictionary* („*effort done in order to achieve a result*“)<sup>603</sup> übereinstimmt und ebenfalls keinen Hinweis darauf enthält, dass der Verrichtung der Tätigkeit ein bestimmter Grund oder ein bestimmtes Ziel zugrunde liegen muss. Allerdings gibt die Verortung der Tätigkeit „*in an office, a factory etc.*“ auf den ersten Blick Anlass dazu, einem ökonomischen Hintergrund bzw. zumindest eine Verbindung zu wirtschaftlichen Interessen anzunehmen. Jedoch ist dies bei näherer Betrachtung auch nach dieser Definition nicht zwingend. Der Ort einer Tätigkeit allein gibt keinen Aufschluss über deren Ziel. Nicht jede Tätigkeit in jedem Büro oder in jeder Fabrik hat zwangsläufig eine wirtschaftliche Zielsetzung, man denke nur an staatliche oder soziale Einrichtungen oder Freiwilligenarbeit.

#### iv) Gegenüberstellung mit dem Begriff des „employee“

Interessant ist zudem ein Vergleich mit dem verwandten Begriff „employee“, der nicht verwendet wurde. Dieser wird definiert als „*a person employed for wages or salary*“,<sup>604</sup> während „*to employ*“ als „*give work to someone and pay them for it*“ definiert wird<sup>605</sup>. „Employee“ wird somit ins Deutsche als „der Arbeitnehmer/die Arbeitnehmerin“<sup>606</sup> übersetzt; und „*to be employed*“ als „angestellt sein“.<sup>607</sup> Es zeigt sich zum einen, dass der Begriff „employee“ verwendet wird, wenn die betreffende Person für ihre Arbeit finanzielle entlohnt wird („*pay them for it*“, „*for wages, a salary etc.*“), und zum anderen, dass er voraussetzt, dass die Verrichtung der Tätigkeit in Verbindung und Abhängigkeit zu einer weiteren, arbeitgebenden Person stattfindet: „*employed*“ impliziert, dass dies „*by*“, als durch jemanden geschieht. Hervorzuheben ist hierbei insbesondere, dass „*to be*

<sup>602</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/de/worterbuch/englisch-deutsch/work> (letzter Abruf am 19.01.2024).

<sup>603</sup> Stevenson/Waite, Concise Oxford English Dictionary.

<sup>604</sup> Stevenson/Waite, Concise Oxford English Dictionary; fast gleichlautend auch Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/de/worterbuch/englisch-deutsch/employee> (letzter Abruf am 19.01.2024).

<sup>605</sup> Stevenson/Waite, Concise Oxford English Dictionary.

<sup>606</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/de/worterbuch/englisch-deutsch/employee> (letzter Abruf am 19.01.2024).

<sup>607</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/de/worterbuch/englisch-deutsch/employed> (letzter Abruf am 19.01.2024).

*employed*“ eine Anstellungsverhältnis und damit einen Vertragsschluss zwischen den Parteien voraussetzen scheint. Diese Voraussetzungen gibt es nach der Auslegung des Wortlauts für die Einordnung als „*worker*“ nicht. Insofern ist der Begriff des „*employee*“ enger. Dass bei der Formulierung des Vertragstextes die Wahl auf „*worker*“ und eben nicht auf „*employee*“ fiel, bestätigt den besonders weiten Anwendungsbereich der Norm, bei dem es gerade nicht auf die Merkmale des „*employee*“, die Vergütung und die Verbindung zu einer arbeitgebenden Person, ankommt.

### **v) Vergleich mit der französisch- und spanischsprachigen Fassung**

Die gem. Art. 85 IPwskR ebenso (unter anderem) authentischen Übersetzungen ins Französische und Spanische zeichnen ein ähnliches Bild. Der Text des Art. 7 a) lautet hier auf „*tous les travailleurs*“ bzw. „*todos los trabajadores*“, was in beiden Fällen mit „die Arbeiter\*innen“ zu übersetzen ist. Beide Sprachen hielten mit „*employés*“ bzw. „*empleados*“ Begriffe bereit, die dem englischen „*employees*“ entsprechen würden, jedoch in Art. 7 a) IPwskR nicht verwendet wurden.

### **vi) Ergebnis der Auslegung nach dem Wortlaut**

Die Auslegung nach dem Wortlaut kommt zu einem weiten Verständnis des Begriffs „*worker*“. Erforderlich ist lediglich die Verrichtung von „*work*“, also einer physischen oder geistigen Anstrengung zur Erreichung eines nicht näher definierten Ergebnisses. Der Wortlaut allein gibt keinen Hinweis darauf, dass die Verrichtung der Arbeit auf einem (Arbeits-) Vertrag basieren muss. Vage Hinweise ergeben sich hingegen darauf, dass die Arbeitenden mit Zielrichtung auf eine irgendwie geartete Teilhabe am wirtschaftlichen Leben tätig werden müssen. Jedoch gibt es keine Anhaltspunkte dafür, dass die Tätigkeit tatsächlich eine finanzielle Zielrichtung in bestimmter Höhe haben muss. Das nach dem Wortlaut weite Verständnis des Begriffs schließt auch arbeitende Strafgefangene mit ein. Diese setzen ihre Arbeitskraft – zumeist in physischen Anstrengungen – ein, um die vorgegebenen Ergebnisse der Betriebe, d. h. die meist die Herstellung von Waren

oder die Erbringung von Dienstleistungen, zu erreichen. Zudem hat die bisherige Untersuchung gezeigt, dass der Arbeit der Inhaftierten neben einem rehabilitativen auch ein wirtschaftliches Element innewohnt. Die Auslegung dem Wortlaut nach kommt somit zu dem Ergebnis, dass Strafgefangene, die Arbeit verrichten, „worker“ i. S. d. Art. 7 a) IPwskR und somit vom dessen persönlichen Schutzbereich umfasst sind.

## **b) Systematische Auslegung: „context“**

Das „*ordinary meaning*“ d. h. die gewöhnliche Bedeutung eines Begriffs kann jedoch nicht abstrakt und isoliert allein mit der Betrachtung des Wortlauts ergründet werden.<sup>608</sup> Dieses soll zunächst „*in their context*“, also im Kontext des Vertrags ermittelt werden. Hierfür hält Art. 31 in seinen einzelnen Absätzen sowohl intrinsische, als auch extrinsische Ansätze bereit.

### **i) Intrinsische Interpretationsansätze**

Zuvorderst weist Art. 31 WVK auf die dem Vertrag intrinsischen Interpretationsmittel hin. Die Regelungen sollen gem. Art. 31 Abs. 1 WVK stets „*in their context*“ interpretiert werden. So muss der Vertrag als Ganzes betrachtet und auf Rückschlüsse auf den Inhalt des in Frage stehenden Begriffs untersucht werden. Der Begriff „worker“ wird im IPwskR nur ein einziges Mal verwendet, nämlich in der hier zu interpretierenden Vorschrift des Art. 7 a) IPwskR. Jedoch können möglicherweise andere Anhaltspunkte in den Regelungen des IPwskR zur Ergründung der Bedeutung des Begriffs in Art. 7 a) IPwskR gefunden werden. Art. 31 Abs. 2 WVK nennt als unter anderem als Kontext zu berücksichtigende Anhaltspunkte den Vertragstext selbst ebenso wie Präambel und Annexe.

---

<sup>608</sup> Vgl. z. B. Dörr in: Dörr/Schmalenbach, Art.31, Rn. 43 ff.; Villiger, Art. 31, Rn. 10.

## **(1) Keine Beschränkung durch Art. 6 IPwskR**

Denkbar wäre, dass aus dem Zusammenhang aller Vorschriften, die sich mit Rechten bei der Arbeit beschäftigen, Rückschlüsse auf die Bedeutung des Begriffs „*worker*“ in Art. 7 IPwskR gezogen werden können.

Die relevanten Vorschriften hierzu finden sich in den Art. 6 – 8 IPwskR. Grob zusammengefasst betrifft Art. 6 IPwskR das Recht auf Arbeit, Art. 7 IPwskR die Arbeitsbedingungen und Art. 8 IPwskR schließlich die Gewerkschaftsfreiheit. Interessant ist insbesondere eine Betrachtung der Verbindung zwischen Art. 7 und Art. 6 IPwskR. Art. 6 Abs. 1 IPwskR, der die materielle Regelung der Norm enthält, lautet: „*The States Parties to the present Covenant recognize the right to work, which includes the right of everyone to the opportunity to gain his living by work which he freely chooses or accepts, and will take appropriate steps to safeguard this right.*”

Dahmen sieht Art. 7 IPwskR als eine Weiterführung dieses Art. 6 IPwskR dahingehend an, dass Art. 7 IPwskR lediglich für diejenige Arbeit, auf die nach Art. 6 IPwskR ein Recht besteht, nähere Arbeitsbedingungen bestimmt. Aus ihrer Sicht folgerichtig zieht sie daraus den Schluss, dass arbeitende Inhaftierte des Strafvollzugs keinen Anspruch auf die Arbeitsbedingungen aus Art. 7 IPwskR hätten, da ihre Arbeit nicht frei gewählt oder freiwillig, und deshalb auch keine Arbeit i. S. d. Art. 6 IPwskR sei.<sup>609</sup>

Diese Sichtweise überzeugt jedoch nicht. Art. 6 IPwskR und Art. 7 IPwskR stehen zwar tatsächlich in einem Zusammenhang zueinander, jedoch ist dieser rein thematischer Natur. Beide gehören zum Themenbereich der Arbeit, und jeder für sich regelt eigenständig eine besondere Frage innerhalb dieses Bereichs. Art. 6 IPwskR beinhaltet das Recht auf Arbeit an sich („*right to work*“), das Recht, mit dieser Arbeit seinen Lebensunterhalt zu verdienen („*right to...gain his living by work (...)*“), sowie das Recht, diese Arbeit frei zu wählen oder freiwillig zu akzeptieren („*right to...work which he freely chooses or accepts*“). Art. 7 IPwskR hingegen beinhaltet das Recht auf faire Arbeitsbedingungen („*the right (...) to the enjoyment of just and favourable conditions of work*“). Diese Arbeitsbedingungen werden in Art. 7 IPwskR im Folgenden näher konkretisiert und sollen insbesondere eine gewisse Höhe der Entlohnung (Art. 7 a) IPwskR), ein sicheres und nicht

---

<sup>609</sup> Dahmen, S. 261.



gesundheitsgefährdendes Arbeitsumfeld (Art. 7 b) IPwskR), gerechte Aufstiegschancen (Art. 7 c) IPwskR) und gewisse Ruhe-, Pausen-, Urlaubs- und Höchstarbeitszeiten (Art. 7 d) IPwskR) umfassen. Die beiden Rechte in Art. 6 IPwskR und Art. 7 IPwskR stehen jedoch nebeneinander und werden nicht durch das jeweils andere bedingt. Jedes kann unabhängig von dem jeweils anderen verwirklicht oder auch verletzt werde. Grund der Arbeitsaufnahme und -verrichtung und Arbeitsbedingungen müssen voneinander getrennt geprüft und bewertet werden.

Für eine darüber hinausgehende und inhaltliche Verbindung der beiden Regelungen im Sinne eines aufeinander Aufbaus fehlt jeder Anhaltspunkt. Ein solcher findet sich insbesondere auch nicht im Text der Normen. Art. 7 IPwskR nimmt keinerlei Bezug auf Art. 6 IPwskR, sondern spricht ausdrücklich von einem „*right of everyone*“ auf entsprechende Arbeitsbedingungen. Hätte Art. 7 IPwskR auf Art. 6 IPwskR aufbauen sollen, so wäre ein entsprechender Verweis zu erwarten gewesen. Dies gilt umso mehr, als zahlreiche andere Regelungen des IPwskR solche Verweise beinhalten<sup>610</sup>, sich dieses Instruments seitens der Vertragsstaaten daher durchaus und gezielt bedient wurde, wenn Bezugnahmen erwünscht und gewollt waren. Zudem wäre auch das Ergebnis mehr als zweifelhaft. Würde man Art. 7 IPwskR so verstehen, dass er lediglich für die Arbeit gilt, auf die nach Art. 6 IPwskR ein Anspruch besteht, würden gerade diejenigen Gruppen arbeitender Personen keinen Anspruch auf die Mindestbedingungen aus Art. 7 IPwskR haben, die diesen Schutz am dringendsten benötigen. Würde man *Dahmens* Ansatz folgen, wäre das Ergebnis, dass nur diejenigen Arbeitenden, die bereits ihre Arbeit frei gewählt und freiwillig aufgenommen haben, einen Anspruch auf die Einhaltung der grundlegendsten Arbeitsbedingungen aus Art. 7 IPwskR hätten. Diejenigen Personen jedoch, die zur Arbeit verpflichtet sind oder gezwungen werden, wären vom Schutzbereich des Art. 7 IPwskR ausgeschlossen und hätten kein Recht auf die Einhaltung der dort niedergelegten Mindeststandards. Die Fallgruppe derjenigen Personen, die zur Arbeit verpflichtet oder gezwungen sind, umfasst nicht nur arbeitende Strafgefangene, sondern Menschen überall auf der Welt, die beispielsweise aus kulturellen, politischen, gesellschaftlichen oder auch wirtschaftlichen Motiven heraus nicht frei über die Verwendung ihrer Arbeitskraft entscheiden können. Gerade diese Gruppen von arbeitenden Personen sind jedoch besonders vulnerabel und bedürfen des Schutzes. Sie können nicht selbst darüber entscheiden, ob und welcher Arbeit sie nachgehen, und in vielen Fällen – so auch

<sup>610</sup> Vgl. z. B. Art. 19, der auf Art. 16-18 Bezug nimmt, Art. 20, der auf Art. 19 Bezug nimmt oder auch Art. 26 Abs. 3, der auf seinen eigenen Abs. 1 verweist.

bei den Strafgefangenen – können sie keinen oder kaum Einfluss nehmen auf die Arbeitsbedingungen wie Arbeitszeit und Arbeitsort, und erst recht nicht auf eine mögliche Entlohnung der Arbeit. Selbst bei grundlegender Unzufriedenheit mit den Arbeitsbedingungen oder der Bezahlung steht es ihnen aufgrund der Arbeitspflicht bzw. des Arbeitszwangs nicht einmal frei, sich von der Tätigkeit zu lösen und sie zu beenden. Gerade diesen Gruppen, die keinerlei eigenen Einfluss auf die Gestaltung der Arbeit nehmen können, den Schutz von Mindestarbeitsbedingungen zu entziehen, welchen hingegen Personen, die frei entscheiden können, ob sie einer Arbeit nachgehen wollen, genießen, wäre widersinnig. Mit Blick auf die besonders vulnerablen Gruppen, die zur Arbeit verpflichtet sind oder gezwungen werden, erscheint in vielen Fällen eine Verletzung des Art. 6 IPwskR durch die Arbeitspflicht bzw. den Arbeitszwang durchaus möglich. Nicht in jedem Fall wird dies jedoch offensichtlich sein, beispielsweise ist die Zulässigkeit der Arbeitspflicht von Strafgefangenen stark umstritten. Völlig unabhängig von Art. 6 IPwskR stellt Art. 7 IPwskR jedoch an jede Art von Arbeit die Mindestanforderungen hinsichtlich der Arbeitsbedingungen. Es kommt nicht darauf an, ob Art. 6 IPwskR verletzt oder eingehalten wird, um am Maßstab des Art. 7 IPwskR die Arbeitsbedingungen zu überprüfen. Die Frage nach der Zulässigkeit von Zwang oder Pflicht zur Arbeit ist eine andere als die nach den zulässigen Arbeitsbedingungen.

## **(2) Unterscheidung zwischen „everyone“ und „worker“**

Bisher deutet alles auf ein weites Verständnis des Begriffs der „worker“ in Art. 7 a) IPwskR hin. Die Gestaltung des der Norm deutet jedoch an, dieser Begriff mehr voraussetzt als nur die Aufwendung menschlicher Arbeitskraft. Dies legt ein Vergleich der Begriff „everyone“, wie in Art. 7 IPwskR in seinem ersten, einleitenden Satz beinhaltet, mit dem speziell für das Recht nach Art. 7 a) IPwskR gewählten Bezugsbegriff „worker“ nahe.

Der Obersatz des Art. 7 IPwskR lautet: „*The States Parties to the present Covenant recognize the right of everyone to the enjoyment of just and favourable conditions of work which ensure, in particular:*“ Es folgen vier verschiedene Arbeitsbedingungen in den Unterabsätzen a) bis d). „Everyone“ (deutsch: Jeder; Jedermann) legt hier einen maximal weiten persönlichen Schutzbereich an. Jedoch ist

bei näherer Betrachtung klar, dass damit eigentlich „*everyone who works*“, also „jeder, der arbeitet“ gemeint ist. Denn die in den folgenden Unterabsätzen aufgezählten Rechte bei der Arbeit (sichere Arbeitsbedingungen, Urlaubstage, Ruhezeiten, Aufstiegschancen, usw.) kann denklogisch nur jemand verwirklichen, der arbeitet. Wer nicht arbeitet, hat selbstverständlich auch keine und auch keine sicheren Arbeitsbedingungen. Das „*everyone*“ im Obersatz des Art. 7 IPwskR bezieht sich somit auf jeden, der arbeitet. Hingegen scheinen nicht alle der vier in den Unterabsätzen genannten Arbeitsbedingungen für „*everyone*“ im Sinne des Obersatzes zu gelten. Lediglich die Unterabätze b) (zu sicheren und gesunden Arbeitsbedingungen) und d) (zu Arbeits-, Ruhe- und Urlaubszeiten) beinhalten keine gesonderte Bestimmung zu ihrem persönlichen Anwendungsbereich, sodass anzunehmen ist, dass sie für „*everyone*“ im Sinne des Obersatzes gelten. Unterabsatz c) hingegen, der die Aufstiegschancen sichert, spricht zumindest schon von „*opportunity (...) to be promoted in his employment*“ und gibt damit Anlass zu Überlegungen, ob „*employment*“ hier eine bestimmte Art bzw. eine besondere Grundlage der Verrichtung der Arbeit voraussetzt, wie z. B. einen Arbeitsvertrag. Der hier zu diskutierende Unterabschnitt a) geht von allen vier Unterabschnitten bei der Einschränkung des persönlichen Anwendungsbereichs jedoch am weitesten und bestimmt, dass die Entlohnung, die er festlegt, allen „*workers*“ zustehen soll. Dass an dieser Stelle ein anderer Begriff als im unmittelbar davorstehenden Obersatz gebraucht wird, dies jedoch bei anderen Unterabsätzen nicht der Fall ist, legt nahe, dass sich die Begriffe „*everyone*“ im Sinne des Obersatzes und „*worker*“ im Sinne des Unterabschnitts a) voneinander unterscheiden, beziehungsweise noch genauer, dass „jeder, der arbeitet“ nicht gleichbedeutend mit „*worker*“ ist. Daher schient der Begriff „*worker*“ mehr als nur die Verrichtung von Arbeit und somit die Aufwendung menschlicher Arbeitskraft mit einer bestimmten Zielsetzung vorauszusetzen. Welche darüberhinausgehenden Voraussetzungen dies sind, kann der Vergleich der beiden Begriffe alleine nicht beantworten.

### **(3) Erfordernis der Tätigkeit in einer hierarchischen Beziehung**

Die Ausrichtung des Art. 7 IPwskR spricht dafür, dass die Arbeit innerhalb einer gewissen hierarchischen Beziehung verrichtet werden muss, damit der\*die Ausführende als „*worker*“ i. S. d. Norm angesehen werden kann. Art. 7 IPwskR kon-

stituiert eine Reihe von Rechten auf bestimmte Arbeitsbedingungen. Bei Arbeiten, die aus eigenem Antrieb ohne Einwirkungsmöglichkeiten eines Dritten auf die Arbeitsumstände verrichtet werden, kann die Verwirklichung der Rechte niemandem gegenüber begehrt werden. Die Arbeitenden tragen bei Arbeiten, die ohne Verbindung und Abhängigkeit von Dritten verrichtet werden, die alleinige Kontrolle und Verantwortung für die Bedingungen ihrer Arbeit. Diese Fälle können aus diesem Grund nicht erfasst sein von Art. 7 IPwskR und insbesondere auch nicht von dessen Unterabschnitt a). Um in den persönlichen Anwendungsbereich des Art. 7 IPwskR zu fallen, ist es somit erforderlich, dass die fragliche Arbeit in einer (mindestens) zweiseitigen Beziehung zu einer weiteren, vom Arbeitenden verschiedenen Person erbracht wird und diese externe Person einen gewissen Grad der Kontrolle über die Arbeit ihre Bedingungen hat, sodass von einer zumindest auf die Art und Weise der Arbeitsleistung bezogen hierarchischen Höherstellung ausgegangen werden kann. In diesem Fall kann dieser zweiten, externen Partei der Beziehung aufgrund der Gestaltungs- und Kontrollmöglichkeiten die Verantwortung für die Einhaltung der in den Unterabschnitten a) bis d) statuierten Mindeststandards auferlegt werden.

## ii) Extrinsische und zusätzliche Interpretationsansätze

Im Rahmen der Interpretation des Kontexts sind neben den intrinsischen Ansätzen zudem auch extrinsische Interpretationsmittel gem. Art. 31 Abs. 2 WVK sowie weitere, zusätzliche Interpretationsmittel gem. Art. 31 Abs. 3 WVK zu berücksichtigen. Art. 31 Abs. 2 WVK benennt Mittel, die zwar außerhalb des eigentlichen Vertrags liegen, sich jedoch auf diesen beziehen und bestimmt, dass diese als „*context*“ anzusehen und in der Prüfung zu berücksichtigen sind:

*„2. The context for the purpose of the interpretation of a treaty shall comprise, in addition to the text, including its preamble and annexes:*

*(a) any **agreement relating to the treaty** which was made between all the parties in connection with the conclusion of the treaty;*

*(b) any **instrument** which was made by one or more parties **in connection with the conclusion of the treaty** and accepted by the other parties as an instrument related to the treaty.*”

(Hervorhebungen durch die Bearbeiterin)

Art. 31 Abs. 3 IPwskR nennt zudem noch eine Reihe weiterer Interpretationsmittel, die gemeinsam mit dem Kontext Beachtung finden sollen:

*“3. There shall be taken into account, together with the context:*

*(a) any **subsequent agreement** between the parties **regarding the interpretation** of the treaty or the application of its provisions;*

*(b) any **subsequent practice** in the application of the treaty which establishes the agreement of the parties **regarding its interpretation**;*

*(c) any **relevant rules of international law** applicable in the relations between the parties.*”

(Hervorhebungen durch die Bearbeiterin)

Hinsichtlich der Interpretation des Art. 7 a) IPwskR stehen weder extrinsische Interpretationsmittel gem. Art. 31 Abs. 2 WVK zur Verfügung, noch „*subsequent agreements*“ gem. Art. 31 Abs. 3 a) WVK zur Verfügung. Auch eine „*subsequent practice*“ i. S. d. Art. 31 Abs. 3 b) WVK lässt sich nicht ausmachen. Die Staatenpraxis hinsichtlich der Vergütung arbeitender Inhaftierten des Strafvollzugs variiert erheblich. Eine auch nur ansatzweise klare Linie lässt sich nicht einmal partiell ausmachen. Eine nach Art. 31 Abs. 3 b) WVK zu berücksichtigende Staatenpraxis muss zwar grundsätzlich nicht aktiv von allen Vertragsparteien tatsächlich ausgeübt werden, jedoch zumindest von einem bestimmten Teil, während die restlichen, inaktiven Staaten diese Praxis als bindend akzeptiert.<sup>611</sup> Eine solche Praxis ist bei der Frage der Entlohnung der Inhaftierten nicht erkennbar.

Für die weitere Auslegung kommt daher lediglich die Heranziehung von anderen „*relevant rules of international law*“ gem. Art. 31 Abs. 3 c) WVK in Betracht. Die Norm nennt als weiteres Interpretationsmittel das Völkerrechtssystem als

---

<sup>611</sup> Dörr in: Dörr/Schmalenbach, Art. 31, Rn. 84.

Ganzes.<sup>612</sup> Zusammenfassend stellte der IGH hierzu fest: „(...) *an international instrument has to be interpreted and applied within the framework of the entire legal system prevailing at the time of the interpretation.*“<sup>613</sup> Dieser Ansatz geht von der internationalen Rechtsordnung als einheitliches System aus.<sup>614</sup> In Betracht kommen nach der uneingeschränkten Formulierung des Art. 31 Abs. 3 c) WVK im weitesten Sinne alle „*rules of international law*“ und somit alle Völkerrechtsquellen gem. Art. 38 Abs. 1 IGH-Statut. Somit sind grundsätzlich sowohl andere völkerrechtliche Verträge als auch Völkergewohnheitsrecht und Allgemeine Rechtsgrundsätze des Völkerrechts in die Interpretation mit einzubeziehen.<sup>615</sup> Die Regel muss „*relevant*“ und „*applicable*“ sein, wobei Art. 31 Abs. 3 c) WVK jedoch offenlässt, ob dies für alle Vertragsparteien des auszulegenden Vertrags zutreffen muss oder nur für die in Streit über die Interpretation stehenden Staaten. Die Frage gewinnt besondere Bedeutung bei der Interpretation von Verträgen, die sehr weitgehend ratifiziert worden sind, so wie der vorliegend in Rede stehende IPwskr. Teilweise wird der Vergleich zur expliziten Formulierung „*all parties*“ in Art. 31 Abs. 2 a) WVK als Argument dafür herangezogen, dass Art. 31 Abs. 3 c) WVK im Gegensatz hierzu nur für „*the parties*“ und damit die in Streit stehenden Vertragsparteien gelten soll. Andererseits wird eben dieser Wortlaut gleichzeitig als Argument dafür benutzt, dass Art. 31 Abs. 3 c) WVK sich auf alle Vertragsparteien bezieht, indem der sprachliche Unterschied zwischen „*all*“ und „*the*“ als unbeachtlich angesehen wird. Zudem spreche auch der Zusammenhang mit Art. 31 Abs. 3 b) WVK für eine restriktive Auslegung, da es widersprüchlich sei, die Interpretation eines Vertrags durch Regelungen zuzulassen, die nur für einen Teil der Vertragsparteien überhaupt anwendbar sind, während eine Staatenpraxis gem. Art. 31 Abs. 3 b) WVK jedoch einheitlich anerkannt sein muss.<sup>616</sup> Die letztgenannte Auffassung überzeugt. Eine Regelung, die eine nur zwischen bestimmten Vertragsparteien gültige Interpretation erlauben würde, widerspräche nicht nur dem Streben des Vertrags nach möglichst allgemeiner und einheitlicher Gültigkeit, sondern stünde auch im unauflösbaren Konflikt zu den Regelungen in Art. 31 Abs. 3 b) WVK. Dies führt dazu, dass i. R. d. Art. 31 Abs. 3 c) WVK

<sup>612</sup> Dörr in: Dörr/Schmalenbach, Art.31, Rn. 92.

<sup>613</sup> Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971, p. 16, § 53.

<sup>614</sup> Dörr in: Dörr/Schmalenbach, Art.31, Rn. 94.

<sup>615</sup> McLachlan, S. 290.

<sup>616</sup> Dörr in: Dörr/Schmalenbach, Art.31, Rn. 103; McLachlan, S. 315.

keine anderen Völkerrechtsnormen herangezogen werden können, da keine der in Betracht kommenden Normen für alle Parteien des IPwskR Anwendung findet.

### **iii) Ergebnis der Systematischen Auslegung**

Die systematische Auslegung stützt das Ergebnis der Auslegung nach dem Wortlaut und erweitert dieses darum, dass es für die Anwendung des Art. 7 a) IPwskR insbesondere nicht darauf ankommt, ob eine Tätigkeit freiwillig oder verpflichtend bzw. unter Zwang aufgenommen und verrichtet wird. Hiernach spricht nichts gegen die Einbeziehung der Strafgefangenen in den persönlichen Schutzbereich des Art. 7 a) IPwskR, die in der Aufnahme ihrer Tätigkeit entweder unmittelbarem oder, in den Bundesländern die mittlerweile die Arbeitspflicht abgeschafft haben, jedenfalls mittelbarem Zwang unterliegen<sup>617</sup>. Zudem führt die systematische Auslegung zu der Erkenntnis, dass Arbeiten, die unter alleiniger Kontrolle der Ausübenden selbst verrichtet werden, nicht vom Schutzbereich des Art. 7 IPwskR und somit auch nicht von dem des Unterabschnitts a) erfasst ist. Hierfür ist es erforderlich, dass die fragliche Arbeit in einer (mindestens) zweiseitigen Beziehung zu einer weiteren, vom Arbeitenden verschiedenen Person erbracht wird und diese externe Person einen gewissen Grad der Kontrolle über die Arbeit ihre Bedingungen hat, sodass von einer zumindest auf die Art und Weise der Arbeitsleistung bezogenen hierarchischen Höherstellung ausgegangen werden kann. Da jedoch arbeitende Strafgefangene ihre Arbeit auf Veranlassung und unter Einwirkung der beschäftigenden JVA erbringen und, wie bereits dargestellt, dies in einem Austauschverhältnis tun<sup>618</sup>, sind sie auch unter Berücksichtigung dieser neuen Erkenntnis weiterhin in den Schutzbereich des Art. 7 a) IPwskR einzubeziehen. Zusammenfassend spricht auch die systematische Auslegung daher dafür, dass arbeitende Strafgefangene „*worker*“ i. S. d. Art. 7 a) IPwskR und somit vom dessen persönlichen Schutzbereich umfasst sind.

---

<sup>617</sup> Vgl. z. B. oben, Teil 2, A. III. 3.

<sup>618</sup> Vgl. oben, Teil 2, B. I.

### c) Teleologische Auslegung: „*object and purpose*“

Gem. Art. 31 Abs. 1 WVK soll das „*ordinary meaning*“, die gewöhnliche Bedeutung, zudem auch im Lichte des „*object and purpose*“, also im Lichte des Ziels und Zwecks des Vertrags, bestimmt werden. Um Ziel und Zweck eines Vertrags zu ergründen, stehen verschiedene Ansätze zur Verfügung. Teilweise geben bereits der Vertragstyp und der Vertragstitel diesbezüglich Aufschluss<sup>619</sup>, andere Verträge enthalten sogar eine Art eigene „Generalklausel“, die den Sinn und Zweck explizit darlegt<sup>620</sup>. Entsprechende Hinweise sind zudem häufig in den Präambeln zu finden.<sup>621</sup>

### i) Hinweise auf den persönlichen Schutzbereich in der Präambel

Zunächst soll die Präambel des IPwskR darauf untersucht werden, ob sie Hinweise auf den persönlichen Schutzbereich des Art. 7 a) IPwskR enthält. Die Präambel des IPwskR lautet wie folgt:

*“The States Parties to the present Covenant,*

*Considering that, **in accordance with the principles proclaimed in the Charter of the United Nations**, recognition of the **inherent dignity and of the equal and inalienable rights of all members of the human family** is the foundation of freedom, justice and peace in the world,*

*Recognizing that these rights derive from the **inherent dignity of the human person**,*

*Recognizing that, **in accordance with the Universal Declaration of Human Rights**, the ideal of free **human beings** enjoying freedom from fear and want can only be achieved if conditions are created whereby **everyone** may enjoy his economic, social and cultural rights, as well as his civil and political rights,*

<sup>619</sup> Dörr in: Dörr/Schmalenbach, Art.31, Rn. 55; Gardiner, S. 213 ff.

<sup>620</sup> Dörr in: Dörr/Schmalenbach, Art.31, Rn. 55; Villiger, Art. 31, Rn. 13.

<sup>621</sup> Dörr in: Dörr/Schmalenbach, Art.31, Rn. 55; Gardiner, S. 213; Villiger, Art. 31, Rn. 13.



***Considering the obligation of States under the Charter of the United Nations to promote universal respect for, and observance of, human rights and freedoms,***

*Realizing that **the individual**, having duties to other individuals and to the community to which he belongs, is under a responsibility to strive for the promotion and observance of the rights recognized in the present Covenant, Agree upon the following articles:”*

(Hervorhebungen durch die Bearbeiterin)

Verschiedene Formulierungen der Präambel sprechen dafür, dass der sich an sie anschließende Vertrag einen sehr weiten persönlichen Anwendungsbereich haben soll. Die Präambel spricht von der angeborenen Würde und den gleichen und unveräußerlichen Rechte aller Mitglieder der „Menschheitsfamilie“ („*inherent dignity and of the equal and inalienable rights of all members of the human family*”) und wiederholt an späterer Stelle noch einmal die dem Menschen als solche inwohnenden Würde („*inherent dignity of the human person*”). Im Folgenden bezieht sich die Präambel folgerichtig umfassend auf „*human beings*“, „*everyone*“ und „*the individual*“. Die deutliche Betonung der Gleichheit aller Menschen in der Präambel gibt einen Hinweis darauf, dass der IPwskR eben diesen umfassenden persönlichen Schutzbereich abdecken soll. Es geht um die Regelung der Rechte aller „*members of the human family*“, die „*everyone*“ und jedem „*individual*“ schon qua Zugehörigkeit zu dieser zustehen. Differenzierungen oder Benachteiligungen irgendeiner Art scheinen demzufolge unzulässig.

## **ii) Der IPwskR als Menschenrechtsinstrument**

Zu demselben Ergebnis gelangt man angesichts des Charakters des IPwskR als Menschenrechtsvertrag und mit Blick darauf, dass er darüber hinaus gemeinsam mit der AEMR und dem IPbpR die *International Bill of Rights* bildet.<sup>622</sup> Diese ist die Grundlage der Internationalen Menschenrechte und als diese gleichermaßen allgemein wie umfassend. Entstand unter dem Eindruck des zweiten Weltkriegs,

---

<sup>622</sup> Vgl. z. B. *Craven*, S. 1.

dem Völkermord und den schwersten Menschenrechtsverletzungen durch die Nationalsozialisten, ist es ihr Sinn und Zweck, die absoluten Mindeststandards in Sachen Menschenrechten, die für jeden Menschen ohne Unterschiede gelten, festzuschreiben und so ein „*Bollwerk gegen willkürliches Staatshandeln*“ zu schaffen.<sup>623</sup>

Aus diesem Grund sind die Normen im Vergleich zu späteren, spezielleren Regelwerken, weder besonders konkret noch inhaltlich weitgehend. Ziel war es nämlich, die Übereinstimmung und somit Ratifikation möglichst vieler Staaten zu erreichen. Die somit relativ vagen und minimal gehaltenen Standards gelten jedoch für den größtmöglichen Personenkreis. Sinn der dieser grundlegenden Menschenrechtsverträge war es nicht, Spezialregelungen zu etablieren, sondern ein Grundgerüst an Rechten für jeden Menschen auf der Welt zu errichten. Die Rechte, die im IPwskR verbrieft sind, können unter diesem Gesichtspunkt nicht eingeschränkt und auf bestimmte Personengruppen angewendet werden. Sie sind Menschenrechte und stehen als solche jedem Menschen allein schon aufgrund seines Menschseins zu.

### **iii) Bezugnahme auf andere Verträge in der Präambel**

Ein ähnliches Bild zeigt sich auch bei näherer Betrachtung der Regelwerke, auf die die Präambel des IPwskR Bezug nimmt. Nach der Präambel steht der IPwskR im Einklang mit den Grundsätzen der UN-Charta („*in accordance with the principles proclaimed in the Charter of the United Nations*“). Die UN-Charta wiederum erkennt in ihrer eigenen Präambel ebenfalls die Würde und den Wert der menschlichen Person an sich („*in the dignity and worth of the human person*“) an. Ebenfalls erklärt die Präambel des IPwskR die Übereinstimmung mit der AEMR („*in accordance with the Universal Declaration of Human Rights*“), welche als das grundlegendste und umfassendsten Menschenrechtsregelwerk überhaupt selbst wiederum sehr weitgehend von der der angeborenen Würde und den gleichen und unveräußerlichen Rechte aller Mitglieder der „Menschheitsfamilie“ spricht („*inherent dignity and of the equal and inalienable rights of all members of the human family*“), die dem Menschen als solchem innewohnende Würde und Wert („*the dignity and worth of the human person*“) betont und umfassend „*all*

<sup>623</sup> Lewis, S. 445; Übersetzung durch die Bearbeiterin; Originalwortlaut: „*Secure to every individual certain minimum rights as a bulwark against the arbitrary action of the state*“.

*human beings*” und „*everyone without distinction of any kind*” einbezieht. Die Verbindung, die der IPwskR über seine Präambel mit diesen umfassenden und grundlegenden Menschenrechtsinstrumenten herstellt, weist darauf hin, dass er deren weiten Anwendungsbereich basierend auf dem Ziel, Rechte für alle Menschen auf der Welt zu fixieren, teilt.

#### **iv) Erfordernis der Tätigkeit in einer hierarchischen Beziehung**

Die teleologische Auslegung bestätigt zudem das Ergebnis der systematischen Auslegung, wonach die Arbeit innerhalb einer gewissen hierarchischen Beziehung verrichtet werden muss, damit die sie Ausführenden als „*worker*“ i. S. d. Norm angesehen werden können. Sinn und Zweck der Regelung ist es, Arbeitende vor Ausbeutung verschiedenster Art zu schützen. Bei Arbeit, die selbstbezogen und aus rein eigenem Antrieb ohne äußere Anreize und Einwirkungen verrichtet wird, ist ein solcher Schutz weder möglich noch nötig, da schlicht eine externe weitere Person fehlt, vor der die Arbeitenden geschützt werden könnten oder müssten.

#### **v) Zielrichtung der Wirtschaftlichkeit**

Die bisherigen Auslegungsschritte führen zu dem Ergebnis, dass i. S. d. Art. 7 a) IPwskR die Aufwendung menschlicher Arbeitskraft immer dann zu entlohnen ist, wenn die fragliche Arbeit in einer (mindestens) zweiseitigen Beziehung zu einer weiteren, vom Arbeitenden verschiedenen Person erbracht wird und diese externe Person einen gewissen Grad der Kontrolle über die Arbeit ihre Bedingungen hat, sodass von einer zumindest auf die Art und Weise der Arbeitsleistung bezogen hierarchischen Höherstellung ausgegangen werden kann.<sup>624</sup>

Allerdings legen Sinn und Zweck des IPwskR nahe, dass der persönliche Anwendungsbereich des Art. 7 a) IPwskR noch weiter eingeschränkt sein muss. Unter

---

<sup>624</sup> Vgl. insb. oben, Teil 2, B. II. 3. b. iii. 1) b) iii).

gewissen Umständen muss es möglich sein, seine Arbeitskraft auch ersatzlos aufzuwenden und sich hierbei in einer wie beschrieben hierarchischen Arbeitsbeziehung zu befinden.

Die Regelungen des IPwskR sollen vulnerable Gruppen schützen, jedoch nicht zur Folge haben, dass menschliche Arbeitskraft ausschließlich gegen Entgelt aufgewendet werden kann, sobald eine vom Arbeitenden verschiedene Person auf die Art und Weise der Arbeit einwirken kann. Gesellschaftlich wichtige Tätigkeiten wie beispielsweise Freiwilligenarbeit, die typischerweise unentgeltlich und trotzdem innerhalb einer organisierten Arbeitsstruktur und somit hierarchischen Arbeitsbeziehung (durch Teamleiter, Gruppenleiter o.ä.) erfolgt, würde ansonsten faktisch unmöglich. Dies ist aber keinesfalls die Absicht des IPwskR. Sinn und Zweck des IPwskR führen dazu, dass der Anwendungsbereich des Art. 7 a) IPwskR all jene ausschließt, die ihre Arbeitskraft freiwillig und ohne wirtschaftliche Zielsetzung zur Verfügung stellen. Um als „*worker*“ in den persönlichen Anwendungsbereich des Art. 7 a) IPwskR zu fallen, ist es daher erforderlich, dass die Arbeit mit der Zielrichtung der Wirtschaftlichkeit erbracht wird, wie es schon im Rahmen der Untersuchung des Wortlauts angeklungen ist. Dies beinhaltet noch keine Aussage darüber, ob die Arbeit im Endeffekt tatsächlich finanziell verwertbar ist und wenn ja, wie hoch der wirtschaftliche Nutzen und Wert ist. Erforderlich ist allein, dass eine Beteiligung am Wirtschaftsleben in irgendeiner Art und Weise angestrebt wird und die Tätigkeit nicht allein zu Beschäftigungszwecken oder aus rein altruistischen, jeder Wirtschaftlichkeit entzogenen Motiven ausgeübt wird. Die Anforderungen, die sich Art. 7 a) IPwskR diesbezüglich entnehmen lassen, erinnern an das Erfordernis der „tatsächlichen und echten wirtschaftliche Tätigkeit“, das der EuGH zur Erfüllung des autonomen unionsrechtlichen Arbeitnehmer\*innen-Begriff stellt.<sup>625</sup>

Zu einem ähnlichen Teil-Ergebnis kommen auch die wenigen Stimmen in der Literatur, die sich mit dem Anwendungsbereich des Art. 7 a) IPwskR befassen. Auch sie verstehen dessen Anwendungsbereich scheinbar weit, führen jedoch aus, dass Freiwillige nicht darunterfallen, da sie keine Löhne beziehen.<sup>626</sup> Im Ergebnis stimmt dies mit dem hier gefundenen Ansatz überein. Die Begründung mit dem Verweis auf fehlende Löhne trägt jedoch nicht, sondern stellt einen Zirkelschluss dar bzw. ist zumindest ungenau. Es kann keinesfalls davon ausgegangen werden, dass jeder, der keinen Lohn erhält, nicht vom Schutzbereich des Art. 7 a) IPwskR

<sup>625</sup> Vgl. oben, Teil 2, B. II. 2. i. 2) d) und ii. 2) d).

<sup>626</sup> Craven, S. 229; Saul/Kinley/Mowbray, S. 400.

umfasst ist. Dieser soll gerade das Recht auf Zahlung eines Lohns etablieren und ist deshalb insbesondere für jene Personen relevant, die aktuell nicht bezahlt werden, obwohl sie es müssten. Der Grund für die Herausnahme der Freiwilligen liegt darin, dass der freiwilligen Tätigkeit ein altruistisches Element innewohnt, dass die ersatzlose Aufwendung eigener Arbeitskraft zum Charakteristikum macht, die gerade nicht auf ein irgendwie geartetes wirtschaftliches Ziel ausgerichtet und damit keine „work“ i. S. d. Art. 7 a) IPwskR ist.

#### **vi) Ergebnis der Teleologischen Auslegung**

Aus der Gesamtschau der Regelungen des IPwskR ergibt sich, dass es Sinn und Zweck des Vertrags ist, den persönlichen Schutzbereich grundsätzlich möglichst allumfassend auf alle Menschen ohne Unterschied zu beziehen.

Mit Blick auf Art. 7 IPwskR zeigt sich in diesem Zusammenhang, dass es gerade nicht darum geht, Regelungen für spezifische Arbeitskonstellationen wie etwa das Arbeitnehmender-Arbeitgebender-Verhältnis zu schaffen. Andere internationale Verträge nehmen sich gezielt und ausschließlich den sich aus besonderen Arbeitssituationen ergebenden Risiken und Gefahren an und schaffen darauf zugeschnittene Regelwerke. Art. 7 IPwskR hingegen, der mit der Forderung von „*just and favourable conditions of work*“ im Vergleich sehr allgemein gehalten ist, zielt nicht auf eine spezielle Arbeitssituation ab, sondern soll alle Menschen, die arbeiten erfassen. Auch die Systematik zeigt, dass einzige Voraussetzung für den Genuss der Rechte aus Art. 7 IPwskR die Verrichtung von Arbeit selbst ist, ohne dass es auf den Grund für diese Verrichtung ankommt, da schon aus der Menschenwürde selbst bei jeder Arbeit ein Recht auf Arbeitsbedingungen besteht, die „*just and favourable*“ sind.

Der Begriff „worker“ in Art. 7 a) IPwskR ist daher ausgehend von Sinn und Zweck der Norm so zu verstehen, dass es allein um die Tätigkeit des Arbeitens selbst geht, und dass die Umstände wie die Bezahlung, Gründe und Rechtsgrundlagen dieser Tätigkeit keine Rolle spielen. Ausgenommen sind, das zeigt die teleologische Auslegung und bestätigt damit den Hinweis aus der Untersuchung des Wortlauts, lediglich Tätigkeiten, die bewusst ohne jede Zielrichtung der Wirtschaftlichkeit verrichtet werden und deren entscheidendes Charakteristikum gerade in ihrer Unentgeltlichkeit liegt. Zudem stützt die teleologische Auslegung

auch das Ergebnis der systematischen Auslegung, dass als weitere Ausnahme auch Arbeit ohne Eingliederung in eine hierarchische Beziehung nicht von Art. 7 IPwskR erfasst ist.

Somit spricht auch die teleologische Auslegung dafür, dass arbeitende Inhaftierte des Strafvollzugs in den persönlichen Schutzbereich des Art. 7 a) IPwskR einbezogen sein sollen.

#### **d) Ergänzende Auslegung gem. Art. 32 WVK: „supplementary means of interpretation“**

Art. 32 WVK regelt, dass zusätzlich zu den Auslegungsmethoden des Art. 31 WVK „*supplementary means of interpretation*“ zur Anwendung kommen können. Allerdings sollen diese nur herangezogen werden, wenn die Interpretation nach Art. 31 WVK noch kein eindeutiges (Art. 32 a)), oder aber ein unlogisches Ergebnis (Art. 32 b)) zu Tage gefördert hat. Vorliegend deutet die Auslegung nach Art. 31 WVK zwar bereits darauf hin, dass arbeitende Strafgefangene als „*worker*“ in den persönlichen Anwendungsbereich des Art. 7 a) IPwskR fallen. Dieses Ergebnis ist jedoch, da es auf einer vielschichtigen und komplexen Interpretation beruht, jedenfalls insoweit noch nicht eindeutig genug, als dass auf eine absichernde zusätzliche Untersuchung nach Art. 32 WVK verzichtet werden könnte. Art. 32 WVK nennt als Beispiele für diese zusätzlichen Auslegungsmethoden insbesondere „*preparatory work*“, d. h. die vorbereitenden Arbeiten zum Vertragsschluss, meist „*travaux préparatoires*“ genannt, und die „*circumstances of its conclusion*“, d. h. die Umstände des Vertragsschlusses.

#### **i) Umstände des Vertragsschlusses**

Schon die Umstände des Vertragsschlusses selbst können Aufschluss darüber geben, wie die Interpretation des Vertrags vorzunehmen oder auch konkrete Begriff zu verstehen sind. Die *Internationale Bill of Rights*, deren Teil der IPwskR ist, wurde unter den Eindrücken des zweiten Weltkriegs geschaffen und war eine Reaktion auf den von den Nationalsozialisten verübten Völkernord und die gravie-

renden Menschenrechtsverletzungen.<sup>627</sup> Ihr Sinn und Zweck ist es, eine Wiederholung dieser Verbrechen zu verhindern und ein „*Bollwerk gegen willkürliches Staatshandeln*“ zu schaffen<sup>628</sup>, indem Mindestrechte, die für jeden Menschen unverbrüchlich gelten, in ihr niedergelegt wurden. Die Rechte, die im IPwskR verbrieft sind, können unter diesem Gesichtspunkt nicht nur eingeschränkt und auf bestimmte Personengruppen angewendet werden. Sie sind Menschenrechte und stehen jedem Menschen allein schon aufgrund dieser Eigenschaft des Menschseins zu. Die Umstände des Vertragsschlusses stützen daher als zusätzliche Auslegungshilfe gem. Art. 32 WVK das Ergebnis der Auslegung nach Art. 31 WVK, wonach auch arbeitende Strafgefangene in den Schutzbereich des Art. 7 a) IPwskR einzubeziehen sind.

## **ii) Travaux préparatoires**

Daneben können sich auch aus den vorbereitenden Arbeiten zum Vertragsschluss, den sog. „*travaux préparatoires*“, weitere Rückschlüsse auf die Bedeutung der im Vertrag verwendeten Begriffe ergeben.

### **(1) Zusammenfassung der Vorarbeiten zum persönlichen Anwendungsbereich des Art. 7 a) IPwskR**

Bereits der erste Entwurf des Art. 7 a) IPwskR verwendete den Begriff „*worker*“. Auf dieser Grundlage wurde der persönliche Anwendungsbereich der Regelung im Verlauf der Vorarbeiten zum IPwskR von den Vertragsstaaten thematisiert.

Den Anstoß für die Diskussion gab der afghanische Repräsentant, der äußerte, der Begriff sei in manche Sprachen nicht ohne Bedeutungsverlust und -veränderung zu übersetzen. Er schlug daher zunächst vor, den Begriff „*all workers*“ zu ersetzen durch „*everyone*“<sup>629</sup>, änderte diesen Vorschlag jedoch kurz darauf selbst zu „*all*

---

<sup>627</sup> Vgl. z. B. *Craven*, S. 1.

<sup>628</sup> *Lewis*, S. 445; Übersetzung durch die Bearbeiterin; Originalwortlaut: „*Secure to every individual certain minimum rights as a bulwark against the arbitrary action of the state*“.

<sup>629</sup> UNGA Third Committee, A/3525 (9 February 1957), § 43 (Afghanistan).

*those who work*“<sup>630</sup> ab. Zwar stieß dieser letzte Vorschlag Afghanistans bei einigen Staaten unter anderem deshalb auf Anklang, weil in den jeweiligen Sprachen eine Übersetzung des Begriffs „worker“ zu einer Beschränkung auf Personen, die physische Arbeit verrichten führen könnte.<sup>631</sup> Diese Schwierigkeiten wurden insbesondere bei Übersetzungen ins Persische, Arabisch oder Griechische bemängelt.<sup>632</sup> Allerdings wendeten wiederum andere Staaten ein, die nunmehr alternativ vorgeschlagene Formulierung „*all those who work*“ führe in wieder anderen Sprachen zu grammatikalischen und sprachlichen Schwierigkeiten, etwa im Spanischen und Portugiesischen.<sup>633</sup> Von einzelnen Staaten wurde die Formulierung wiederum als zu vage empfunden<sup>634</sup>, sodass weitere Alternativen zur Ersetzung des Begriff „workers“<sup>635</sup> vorgeschlagen wurden, so wie „*all those who are employed*“, „*all workers and employees*“<sup>636</sup> oder auch „*employees working for Wages, Salaries or other forms of remuneration*“<sup>637</sup>.

Letztlich wurde keine dieser Alternativen umgesetzt, sondern es blieb bei der ursprünglichen Verwendung des Begriffs „workers“. Besonderen Einfluss auf die Entscheidung hatte die Darstellung des Repräsentanten der ILO. Er wies in den Diskussionen mehrfach darauf hin, dass der Begriff auch in der *ILO Constitution* verwendet wird und argumentierte, er werde dort besonders umfassend verstanden.<sup>638</sup> Eine Beschränkung auf physische Arbeit sei aus seiner Sicht nicht zu befürchten. Er schlug außerdem vor, eine eigene klarstellende Definition des Begriffs in den IPwskR aufzunehmen, falls die Staaten weiterhin befürchteten, er könne anders als beabsichtigt interpretiert werden.<sup>639</sup> Letztlich nahm er Stellung zu den Alternativvorschlägen und äußerte sich kritisch bezüglich der Verwendung des Begriffs „employment“, da er bezweifelte, dass dessen Bedeutung von den Staaten gewollt sei.<sup>640</sup> Unter den Staaten bestand Übereinstimmung dahingehend,

<sup>630</sup> UNGA Third Committee, A/3525 (9 February 1957), § 43 (Afghanistan).

<sup>631</sup> Craven, S. 228; UNGA Third Committee, A/C.3/SR.714 (17 December 1956), § 34 (Yugoslavia).

<sup>632</sup> UNGA Third Committee, A/C.3/SR.717 (20 December 1956), §§ 17, 25, 31, 37 (Afghanistan; Iran; Saudia Arabia; Greece).

<sup>633</sup> UNGA Third Committee, A/C.3/SR.717 (20 December 1956), §§ 28, 29 (Spain; Portugal).

<sup>634</sup> UNGA Third Committee, A/C.3/SR.717 (20 December 1956), § 28 (Spain).

<sup>635</sup> UNGA Third Committee, A/C.3/SR.717 (20 December 1956), § 31 (Saudi Arabia).

<sup>636</sup> UNGA Third Committee, A/C.3/SR.717 (20 December 1956), § 23 (Tschechoslowakei).

<sup>637</sup> UNGA Third Committee, A/C.3/SR.717 (20 December 1956), § 31 (Saudi Arabia).

<sup>638</sup> z. B. UNGA Third Committee, A/C.3/SR.717 (20 December 1956), § 27 (ILO).

<sup>639</sup> UNGA Third Committee, A/C.3/SR.717 (20 December 1956), § 31 (ILO).

<sup>640</sup> UNGA Third Committee, A/C.3/SR.717 (20 December 1956), § 31 (ILO).



dass durch die Verwendung des Begriffs „*worker*“ nicht nur physische Arbeit umfasst sein sollte, sondern dass jede andere, insbesondere geistige Arbeit, ebenfalls von der Regelung erfasst sein sollte. Afghanistan nahm seinen Änderungsvorschlag zurück. Im Gegenzug wurde eine klarstellende Stellungnahme in den Report aufgenommen, der das weite Verständnis des Begriffs bestätigte.<sup>641</sup> Anlässlich des letztlich zurückgenommenen Änderungsvorschlags Afghanistans kam es unter den Staaten zu vermehrten Äußerungen und Diskussionen über den generellen persönlichen Anwendungsbereich des Art. 7 a) IPwskR. Es bestand Unklarheit darüber, er sich auf alle arbeitenden Personen ohne Ausnahme erstrecken sollte, oder ob der Begriff „*worker*“ restriktiver zu interpretieren sei.<sup>642</sup> So äußerte Chile, dass dieser wohl gleichbedeutend mit „*wage-earner*“ sei. Hierbei wurde aber gleichzeitig ein weiter Maßstab angelegt. Der Begriff meine alle Personen, die von der Entlohnung ihrer Arbeit lebten, im Gegensatz zu Personen, die von anderen Arten des Einkommens oder von eigenem Kapital lebten. Der chilenische Repräsentant führte als Beispiele Leiter von eigenen Unternehmen und Hausfrauen<sup>643</sup> an und führte aus, dass diese nicht vom Schutzbereich des Art. 7 IPwskR erfasst sein sollten.<sup>644</sup> Der chinesische Repräsentant äußerte sich bereits früh in ähnlicher Weise und nahm an, dass Art. 7 IPwskR keine Selbstständigen und keine Arbeitgeber\*innen schützen solle.<sup>645</sup> Gegen diese Ausführungen wurden keine Einwände erhoben.

## **(2) Rückschlüsse aus den Vorarbeiten**

Aus den Diskussionen um den Begriff „*worker*“ während der Vorarbeiten lassen sich einige Erkenntnisse ableiten.

Zum einen scheinen die Staaten durchaus einen Unterschied zwischen den Begriffen „*worker*“ und „*employee*“ erkannt zu haben. Dies zeigen insbesondere

<sup>641</sup> Originalwortlaut: „*La commission, considérant que le mot 'travailleur' est employé dans des instruments internationaux dans un sens large, et considérant, d'autre part, que la traduction littérale de ce mot dans certaines langues lui donne un sens plus restrictif, est d'accord pour admettre que la traduction du mot 'travailleur' dans les dites langues puisse être faite de sorte à établir des termes correspondants au sens large du mot 'travailleur' tel que figurant au projet de Pacte.*“

<sup>642</sup> UNGA Third Committee, A/3525 (9 February 1957), § 49.

<sup>643</sup> Entspricht der Übersetzung des Originalwortlauts „*housewives*“.

<sup>644</sup> UNGA Third Committee, A/C.3/SR.717 (20 December 1956), § 24 (Chile).

<sup>645</sup> UNGA Third Committee, A/C.3/SR.715 (18 December 1956), § 21 (China).

Formulierungsvorschläge wie etwa „*all workers and employees*“<sup>646</sup>, die beide Varianten nebeneinander vorsahen. Die Diskussion um einen möglichen Austausch des Begriffs und die Tatsache, dass speziellere und engere Begriffe wie „*employee*“ oder die Voraussetzung der Entlohnung der Arbeit diskutiert, jedoch nicht übernommen wurden, bestätigt, dass ein weiterer Anwendungsbereich angestrebt wurde. Der Repräsentant der ILO sprach die Möglichkeit der Benutzung des Begriffs „*employee*“ an, äußerte sich jedoch diesbezüglich kritisch, da er bezweifelte, dass die Staaten die „*notion of employment*“, d. h. die Idee bzw. den Begriff der Beschäftigung im Wege eines „*employment*“ in ihre Regelung einbringen wollten.<sup>647</sup> Dies zeigt einerseits, dass der Begriff „*employee*“ als einschränkend gegenüber dem weiteren Begriff des „*worker*“ verstanden wurde. Auf die implizite Frage des Repräsentant der ILO reagierten die Staaten nicht und führten den Begriff des „*employee*“ tatsächlich nicht ein, sondern blieben bei dem weiteren Begriff des „*worker*“. Die schnelle Abkehr Afghanistans vom zunächst unterbreiteten Vorschlag, „*worker*“ durch „*everyone*“ zu ersetzen und die nie wieder aufkeimende Diskussion dieses Begriffs als Möglichkeit innerhalb des Unterabschnitts a) stützt jedoch andererseits auch das hier bereits durch die Auslegung gefundene Ergebnis, dass der Begriff des „*worker*“ ein anderer und zumindest enger ist als zumindest der des „*everyone*“ im Obersatz des Art. 7 IPwskR.

Zum anderen werden auch die Einschränkungen des Anwendungsbereichs, die die bisherige Auslegung hinsichtlich derjenigen Tätigkeiten ergeben hat, die völlig ohne wirtschaftliche Zielsetzung geleistet oder außerhalb einer hierarchischen Beziehung<sup>648</sup> erbracht werden, durch die Betrachtung der Vorarbeiten gestützt. Die Äußerung Chiles, mit „*workers*“ seien wohl „*wage-earner*“ gemeint, irritiert in diesem Kontext zunächst. Zum einen ist jedoch eine Veränderung der Bedeutung des Begriffs „*worker*“ seitdem möglich und wäre wegen der angezeigten dynamischen Interpretationsweise<sup>649</sup> auch zu berücksichtigen. Zum anderen zeigen jedoch schon die anschließenden Statements der chilenischen und chinesischen Repräsentanten, dass die Staaten auch damals mit diesem Statement bereits lediglich eben jene Gruppen nicht einschließen wollten, die auch die hier gefundene Auslegung aus dem Anwendungsbereich ausnimmt. Chile und China führten als Beispiele für Personengruppen, die keine „*worker*“ sein sollen, Leiter von eigenen

<sup>646</sup> UNGA Third Committee, A/C.3/SR.717 (20 December 1956), § 23 (Tschechoslowakei).

<sup>647</sup> UNGA Third Committee, A/C.3/SR.717 (20 December 1956), § 31 (ILO).

<sup>648</sup> Vgl. insb. oben, Teil 2, B. II 3. b. iii. 1) b) iii); c) vi); d) ii).

<sup>649</sup> Vgl. oben. Teil 2, B. II 3. b. iii. 1) a) i).

Unternehmen, Arbeitgeber, Selbstständige, und Hausfrauen an. Ohne es so pointiert zu formulieren, wollten die Staaten damit diejenigen ausschließen, die entweder ohne wirtschaftliche Zielsetzung tätig werden, völlig außerhalb von hierarchischen Arbeitsbeziehungen ihre Arbeit erbringen, oder aber zwar innerhalb einer hierarchischen Arbeitsbeziehung handeln, dort aber die höhere hierarchische Rolle einnehmen und ihre Arbeit eben nicht in Abhängigkeit und Anweisung durch eine andere Person erbringen. Genau dies ergibt auch die vorstehend durchgeführte Auslegung nach Art. 31 WVK, die somit auch durch die vorbereitenden Arbeiten bestätigt wird.

### **iii) Ergebnis der Ergänzenden Auslegung**

Die ergänzende Auslegung gem. Art. 32 WVK bestätigt die gefundene Auslegung nach Art. 31 WVK.

### **e) Ergebnis der Auslegung**

Die Auslegung des Art. 7 a) IPwskR ergibt, dass Strafgefangene, die Arbeit verrichten, „*worker*“ im Sinne der Norm und somit von deren persönlichem Schutzbereich umfasst sind.

## **2) Übereinstimmung mit der Interpretation durch das CESCR**

Das gefundene Ergebnis stimmt zudem mit der Interpretation des *Committee on Economic, Social and Cultural Rights* (CESCR) überein.

Das CESCR, bestehend aus unabhängigen Experten, überwacht die Umsetzung der Vorschriften des IPwskR durch die Vertragsstaaten. Es wurde im Jahr 1985 durch die ECOSOC Resolution 1985/17 eingerichtet, um die Aufgaben auszuführen, die in Teil IV des IPwskR dem *United Nations Economic and Social Council* (ECOSOC) übertragen wurden. Neben der Entgegennahme und Auswertung der regelmäßigen Staatenberichte, dem Verfassen der darauf aufbauenden „*conclu-*

ding observations“ und seit Inkrafttreten des *Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* auch die Annahme von Individualbeschwerden, veröffentlicht das CESCR Interpretationen einzelner Regelungen des IPwskR in den sogenannten *General Comments*. Diese richten sich an alle Vertragsstaaten, sind jedoch für diese an und für sich nicht verbindlich. Viel eher haben sie den Charakter von *soft law*.<sup>650</sup> Jedoch sind sie praktisch von hoher Bedeutung. Sie sind autoritative Interpretationen der jeweiligen Norm, die mitunter sowohl von nationalen als auch nationalen Gerichten zur Urteilsbegründung herangezogen werden und hierdurch weiteres Gewicht erhalten.<sup>651</sup>

Am 27.04.2016 veröffentlichte das CESCR den „*General comment No. 23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights)*“.<sup>652</sup> Darin stellte das Komitee zunächst klar, dass sich das Konzept und Verständnis von Arbeit und den mit ihr Beschäftigten im Laufe der Zeit verändert und in seiner Bedeutung vervielfältigt hat: „*The Committee is aware that the concept of work and workers has evolved from the time of drafting of the Covenant to include new categories, such as self-employed workers, workers in the informal economy, agricultural workers, refugee workers and unpaid workers.*“<sup>653</sup> Diese Aussage stimmt mit dem hier gewählten dynamischen Interpretationsansatz überein. Zudem wird klar, dass es auch aus Sicht des Komitees nicht darauf ankommt, ob eine Person die Tätigkeit aufgrund eines Vertrags erbringt oder für die Arbeit bezahlt wird. In seine Ausführungen zum Begriff „*worker*“ nimmt es explizit auch Gruppen wie Selbstständige und unbezahlte Arbeiter auf. Diese sind vom Arbeitnehmerbegriff wie ihn beispielsweise das deutsche Arbeitsrecht mit § 611a BGB kennt, nicht erfasst. Die Ausführungen des CESCR machen deutlich, dass die Definition des „*worker*“ i. S. d. Art. 7 IPwskR eben nicht auf Arbeitnehmer\*innen i. S. d. § 611a BGB, sondern auf Arbeitende im weitesten Sinne abzielt, unabhängig vom Grund der Verrichtung und der möglichen Entlohnung.

Weiter führt das Komitee zum umfassenden persönlichen Schutzbereich des Art. 7 a) IPwskR aus:

---

<sup>650</sup> Coomans, S. 386.

<sup>651</sup> Reiners, S. 8.

<sup>652</sup> CESCR, General Comment No. 23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights).

<sup>653</sup> CESCR, General Comment No. 23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 4.

*„The right to just and favourable conditions of work is a **right of everyone, without distinction of any kind**. The reference to “everyone” highlights the fact that the right applies to **all workers in all settings**, regardless of gender, as well as young and older workers, workers with disabilities, workers in the informal sector, migrant workers, workers from ethnic and other minorities, domestic workers, self-employed workers, agricultural workers, refugee workers and **unpaid workers**. The reference to “everyone” reinforces the general prohibition on discrimination in article 2 (2) and the equality provision in article 3 of the Covenant, and is supplemented by the various references to equality and freedom from distinctions of any kind in sub-articles 7 (a) (i) and (c).”* (Hervorhebungen durch die Bearbeiterin).<sup>654</sup>

Dieser Stellungnahme lässt sich entnehmen, dass das Komitee von einem sehr breiten Anwendungsbereich des Begriffs der „worker“ in Art. 7 a) IPwskR ausgeht. Insbesondere deutete es die Verwendung des Begriffs „everyone“ im Einleitungssatz der Norm als Hinweis darauf, dass die folgenden Rechte hinsichtlich des persönlichen Anwendungsbereichs keinen Einschränkungen unterliegen, sondern auf „all workers in all settings“ anzuwenden sind.

Anschließend an diese allgemeinen Ausführungen nimmt das Komitee anschließend Stellung zu den einzelnen Regelungen des Art. 7 IPwskR. Zu Art. 7 a) IPwskR und der Frage nach den „fair wages“ führt es aus: „All workers have the right to a fair wage. (...) **Prisoners who agree to work should receive a fair wage**.” (Hervorhebung durch die Bearbeiterin)<sup>655</sup> Diese explizite Nennung arbeitender Gefangener stellt klar, dass das CESCR diese als „worker“ und als in den entsprechenden persönlichen Schutzbereich einbezogen ansieht. „Prisoners who agree to work“ stellt hierbei keine Einschränkung auf freiwillige Gefangenearbeit im Vergleich zur Pflichtarbeit dar. Viel eher betont das Komitee hiermit die Forderung, dass, Art. 6 IPwskR folgend, Arbeit überhaupt nur freiwillig angenommen und ausgeübt werden und Pflichtarbeit bzw. Zwangsarbeit abgeschafft werden soll. Die Stellungnahme des Komitees lässt führt deshalb zu dem Erst-

<sup>654</sup> CESCR, General Comment No. 23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 5.

<sup>655</sup> CESCR, General Comment No. 23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 10.

recht-Schluss, dass Gefangene, die – entgegen der Vorgaben des IPwskR – zur Arbeit gezwungen bzw. verpflichtet werden, selbstverständlich trotzdem in den Genuss der Rechte des Art. 7 IPwskR kommen sollen.

### **3) Ergebnis**

Eine umfassende Untersuchung des Art. 7 a) IPwskR zeigt, dass arbeitende Gefangene als „*worker*“ von dessen persönlichen Schutzbereich erfasst sind.

#### **c. Regionales europäisches Völkerrecht – Europäische Sozialcharta**

Die Europäischen Sozialcharta (ESC) stellt eine der wichtigsten internationalen Regelungswerke auf europäischer Ebene dar. Sie enthält unter anderem in Art. 4 Nr. 1 ESC Regelungen zur Entlohnung für verrichtete Arbeit und zur erforderlichen Mindesthöhe. Im Folgenden soll geprüft werden, ob arbeitende Inhaftierte in den Schutzbereich der entsprechenden Regelungen fallen.

#### **i. Einführung**

##### **1) Verbindlichkeit der ESC als völkerrechtlicher Vertrag**

Bei der ESC handelt es sich um ein völkerrechtlich verbindliches Abkommen, das im Jahr 1961 von den Mitgliedern des Europarats beschlossen wurde und 1965 in Kraft trat. Sie enthält grundlegende soziale, wirtschaftliche und kulturelle Rechte und bildet gewissermaßen das Gegenstück zur Europäischen Menschenrechtskonvention<sup>656</sup>, welche die bürgerlichen Menschenrechte beinhaltet. Das Grundgesetz weist dem Völkerrecht insbesondere durch den Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit in Art. 1 Abs. 2, Art. 24 – 26, Art. 59 und Art. 100 Abs. 2 GG eine herausgehobene Stellung zu. Regierung, Verwaltung und Gerichte müssen einfa-

---

<sup>656</sup> Mower, S. 149.

che Gesetze sowie die Verfassung selbst stets im Einklang mit den völkerrechtlichen Normen auslegen, die für Deutschland verbindlich sind. Dies ist immer dann der Fall, wenn sie gem. Art. 59 Abs. 2 GG ratifiziert und dadurch in deutsches Recht im Rang eines Bundesgesetzes transformiert wurden.<sup>657</sup> Die BRD hat die ESC am 18.10.1961 unterzeichnet und am 27.01.1965 ratifiziert. Sie ist damit für Deutschland am 26.02.1965 in Kraft getreten und gem. Art. 59 Abs. 2 GG verbindlich. Im Jahr 1996 wurde eine revidierte Fassung der ESC erarbeitet, die den ursprünglichen Text modernisiert und erweitert. Insbesondere wurde ein umfassendes, alle enthaltenen sozialen Rechte umfassendes Diskriminierungsverbot geschaffen.<sup>658</sup> Diese revidierte Fassung trat am 01.07.1999 in Kraft. Deutschland unterzeichnete die neue, revidierte Fassung im Jahr 2007, die Ratifizierung folgte jedoch erst am 29.03.2021. Seit dem 01.05.2021 ist damit nunmehr auch die revidierte Fassung der ESC in Kraft getreten und gem. Art. 59 Abs. 2 GG verbindlich.

## **2) Die Bindung Deutschlands nach dem „pick-and-choose“-Prinzip**

Mit Ratifizierung des ESC sind Staaten jedoch nicht automatisch an sämtliche Regelungen der ESC gebunden. Die ESC ist stattdessen nach dem sog. „pick-and-choose“-Prinzip organisiert, nach welchem sich die Vertragsstaaten in einem gewissen Rahmen aussuchen können, welche Bestimmungen für sie verbindlich sein sollen. Hierdurch soll erreicht werden, dass sich insgesamt mehr Staaten an den Vertrag als Ganzes binden und so insgesamt ein hoher Ratifizierungsgrad erreicht wird. Im Gegenzug wird den Staaten eine gewisse Flexibilität bei manchen, für einzelne Staaten ggf. unverhandelbaren Punkten zugestanden.

Art. A (Teil III) ESC bestimmt Näheres hinsichtlich der konkreten Ausgestaltung dieses „pick-and-choose“-Prinzips. Gem. Art. A (1) (b) müssen Staaten, um die ESC ratifizieren zu können, mindestens sechs der dort genannten „Kernartikel“ der ESC als für sich bindend erklären. Zu diesen Kernartikeln zählen Art. 1, 5, 6, 7, 12, 13, 16, 19 und 20 ESC. Zudem müssen sich die Staaten gem. Art. A (1) (c) ESC an eine beliebige Anzahl weiterer Regelungen binden, jedoch insgesamt an mindestens 16 Artikel oder 63 Absätze der ESC. Deutschland hat in diesem Rahmen erklärt, unter anderem an den hier relevanten Art. 4 Nr. 1 ESC gebunden zu

---

<sup>657</sup> Nassibi, S. 201.

<sup>658</sup> Dudic/Dudic/Agbaba, S. 15.

sein. Die hier in Rede stehenden Regelungen sind somit für Deutschland verbindlich.

## **ii. Die Auslegung der ESC**

Die ESC im Allgemeinen sowie auch ihr Art. 4 bedienen sich einer Reihe allgemeiner, auslegungsbedürftiger Begriffe. Grundsätzlich stehen zur Interpretation völkerrechtlicher Normen die allgemeinen Interpretationsregeln in Art. 31 – 33 WVK zur Verfügung.<sup>659</sup> Im Fall der ESC existiert mit dem *European Committee of Social Rights* (im Folgenden: ECSR; deutsch: *Europäische Komitee der sozialen Rechte*, EKSR) zudem ein eigenes, das Regelwerk auslegendes Organ.

### **1) Interpretation durch das ECSR**

#### **a) Das ECSR**

Die Beachtung und Befolgung der jeweils für die verbindlichen Normen der ESC durch die Vertragsstaaten wird vom ECSR im Rahmen des sog. „Berichtsverfahrens“ überwacht. Gem. Art. 21 ESC reichen die Staaten selbst hierfür im Zweijahresrhythmus einen Bericht ein, der zum einen Auskunft gibt über den Stand der Umsetzung und Einhaltung der als verbindlich angenommenen ESC-Normen, zum anderen aber gem. Art. 22 ESC auch hinsichtlich der Entwicklung in den Bereichen der aufgrund des „*pick-and-choose*“-Prinzips nicht angenommen Normen. Diese Berichte werden anschließend gem. Art. 24 ESC vom ECSR auf Verstöße durch die Staaten gegen Normen der ESC geprüft. Das ECSR besteht hierbei aus unabhängigen, vom Ministerkomitee gewählten juristischen Sachverständigen. Seine Beratungsergebnisse fasst das ECSR in den sog. „*conclusions*“ zusammen. Diese werden wiederum zunächst an den Regierungsausschuss und anschließend an das Ministerkomitee übergeben, welches gem. Art. 29 ESC be-

---

<sup>659</sup> Vgl. oben, Teil 2, B. II. 3. b. ii. 2).



schließen kann, dem betreffenden Staat als Reaktion auf den festgestellten Verstoß gegen die ESC-Normen Abhilfemaßnahmen als sog. „individuelle Empfehlungen“ auszusprechen.<sup>660</sup>

## **b) Verbindlichkeit der Interpretation des ECSR**

Es stellt sich die Frage, ob die Auslegungen des ECSR für die Mitgliedsstaaten und damit auch Deutschland verbindlich sind. Die ESC selbst trifft hierzu keine Aussage. In der Literatur ist die Frage umstritten.<sup>661</sup> Häufig wird in diesem Zusammenhang ein Vergleich mit der EMRK angestellt, welche in Art. 53 eindeutige Regelungen zur Verbindlichkeit ihres Kontrollmechanismus trifft und die Bindung der Mitgliedsstaaten an die Entscheidungen des EGMR festlegt.<sup>662</sup> Auch wenn sich diese Bindungswirkung gem. Art. 53 EMRK lediglich auf die vom EGMR festgestellten konkreten Konventionsverstöße bezieht, wird dessen Entscheidungen darüber hinaus eine umfassendere Leitbild- und Orientierungsfunktion für die Auslegung nationalen Rechts zugesprochen.<sup>663</sup> Fehlt eine solche Regelung wie im Fall der ESC, kann mit Blick auf die Staatensouveränität den Staaten ohne andere Anhaltspunkte eine Bindung nicht untergeschoben werden. Eine unmittelbare und strikte Verbindlichkeit der Interpretationen der ESC durch das ECSR kann daher nach hier vertretener Ansicht nicht angenommen werden.<sup>664</sup> Jedoch ist damit noch kein abschließendes Urteil über die Relevanz der Interpretationen der ESC durch das ECSR gefällt. Auch in der Literatur gibt es Stimmen, die zwar keine formale Bindungswirkung durch sie annehmen, ihnen jedoch eine besondere Autorität beimesen. Hierfür sprechen insbesondere die gerichtsähnliche Gestaltung und die Publizität des Verfahrens.<sup>665</sup> Tatsächlich wäre es für die Wirkung und Zukunft der ESC höchst problematisch, die völlige Bedeutungslosigkeit der Interpretationen des ECSR anzunehmen.<sup>666</sup> Die Interpretationen – zumindest bis zu einem gewissen Grad – als verbindlich anzusehen, ermöglicht eine

<sup>660</sup> *Neubeck*, S. 83 ff; *Nassibi*, S. 200 f.

<sup>661</sup> überblicksartige Zusammenfassung der Meinungsstände m. w. N. bei *Nassibi*, 203 f.

<sup>662</sup> *Wippermann*, S. 54.

<sup>663</sup> *Wippermann*, S. 54 f.; BVerfG, Urte. v. 26.03.1987 - 2 BvR 589/79, 2 BvR 740/81, 2 BvR 284/85, Rn. 35; BVerwG, Urte. v. 16.12.1999 - 4 CN 9/98, Rn. 17; *Neubeck*, S. 191 ff.

<sup>664</sup> so auch: *Neubeck*, S. 194; *Wippermann*, S. 55; *Däubler* (1998), S. 147 f.

<sup>665</sup> *Nassibi*, S. 204.

<sup>666</sup> So z. B. auch *Nassibi*, S. 204; *Däubler* (1998), S. 148; *Wippermann*, S. 60 f.

einheitliche Anwendung der ESC. Es widerspräche dem Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit, wenn die Auslegungen des ECSR rechtlich irrelevant wären, da die angestrebte Einheitlichkeit durch unterschiedliche Lesarten und Interpretationen der Normen in verschiedenen Ländern aufgelöst würde.<sup>667</sup> Aus diesem Grund kommt den Interpretationen des ECSR bei der Auslegung der ESC maßgebliche Bedeutung zu. Abweichungen hiervon sollten, so vertritt es heute auch die herrschende Meinung, nur „im Einzelfall bei offensichtlicher Unrichtigkeit“ oder Vorliegen eines sonstigen „triftigen Grundes“ möglich sein.<sup>668</sup>

## **2) Die Auslegung nach der WVK**

Die ESC kann zudem nach den Auslegungsregeln der WVK interpretiert werden.<sup>669</sup> Die WVK bestimmt ihren sachlichen Anwendungsbereich in den Art. 1, 2 WVK und ihren zeitlichen Anwendungsbereich in Art. 4 WVK. Als völkerrechtlicher Vertrag zwischen Staaten – in diesem Fall den Mitgliedsstaaten der EU – fällt die ESC in den sachlichen Anwendungsbereich gem. Art. 1 WVK. Die ESC in ihrer revidierten Fassung ist zudem unproblematisch vom zeitlichen Anwendungsbereich der WVK gem. Art. 4 WVK erfasst.

### **iii. Art. 4 Nr. 1 ESC**

Die ESC enthält in ihrem Part I zunächst eine Reihe von Rechten, deren Geltung grundsätzlich festgestellt wird. Hinsichtlich der Vergütungsfrage für verrichtete Arbeit ist insbesondere Nr. 4 dieses ersten Teils relevant:

*“The Parties accept as the aim of their policy, to be pursued by all appropriate means both national and international in character, the attainment of conditions in which the following rights and principles may be effectively realised:*

---

<sup>667</sup> Däubler (1998), S. 148.

<sup>668</sup> Däubler (1998), S. 148; Däubler (1985), S. 124 (am Beispiel der Auslegung des ILO-Übereinkommens Nr. 111); Wippermann, S. 60; Neubeck, S. 207; Nassibi, S. 204.

<sup>669</sup> Kingreen, S. 69; Lukas, S. 22.

(...)

*4. All workers have the right to a fair remuneration sufficient for a decent standard of living for themselves and their families.”*

(Hervorhebungen durch die Bearbeiterin)

In Part II werden die knapp dargestellten Rechte weiter ausgeführt und konkretisiert. Art. 4 Nr. 1 ESC lautet hierbei in beinahe wortgleicher Wiederholung des Part I Nr. 4 ESC:

*“The Parties undertake, as provided for in Part III, to consider themselves bound by the obligations laid down in the following articles and paragraphs.*

(...)

***Article 4 – The right to a fair remuneration***

*With a view to ensuring the effective exercise of the right to a fair remuneration, the Parties undertake:*

*1. to recognise the right of workers to a remuneration such as will give them and their families a decent standard of living; (...)”*

(Hervorhebungen durch die Bearbeiterin)

**iv. Persönlicher Anwendungsbereich des Teil I Nr. 4 i. V. m. Teil II Art. 4 Nr. 1 ESC**

Ob Strafgefangene in den Anwendungsbereich des Art. 4 Nr. 1 ESC fallen, soll im Folgenden geprüft werden. Art. 4 ESC selbst gibt über seinen Anwendungsbereich nicht ohne Weiteres Auskunft. Schon in Teil I Nr. 4 ESC werden als Berechtigte des Rechts auf faire Entlohnung „all workers“ genannt. Diese Begrifflichkeit wird in Teil II Art. 4 Nr. 1 ESC wiederholt, der von einem „right of workers“ spricht. Welche Gruppen unter den Begriff der „workers“ fallen und ob auch Strafgefangene von ihm erfasst sind, muss im Wege der Auslegung ermittelt werden.

## 1) Interpretation durch das ECSR

Das ECSR hat im Rahmen des Berichtsverfahrens mehrfach Stellung zu bestimmten Aspekten des Art. 4 Nr. 1 ESC genommen. Teilweise lassen die Stellungnahmen hierbei Rückschlüsse auf das Verständnis des ECSR des persönlichen Anwendungsbereichs der Norm zu.

Schon in einem frühen Statement of Interpretation aus dem Jahr 1967 scheint das ECSR einen weiten Anwendungsbereich des Art. 4 Nr. 1 ESC anzustreben, indem es ihn auf „*all sectors of economy*“ bezieht:

*„In the Committee’s opinion, Contracting Parties who have accepted this article should take the necessary measures to guarantee, in **all sectors of the economy**, fair remuneration in the full social and economic sense of the term – i.e. remuneration which takes account of the basic economic, social and cultural needs of workers and their families, the special efforts expended by workers during overtime and the right to equal pay for equal work for both men and women workers.“*

(Hervorhebungen durch die Bearbeiterin).<sup>670</sup>

In den nächsten Jahrzehnten folgten zahlreiche weitere Stellungnahmen des Komitees zum Anwendungsbereich des Art. 4 Nr. 1 ESC. Insbesondere die *Conclusions* aus dem „Berichtsverfahren“ geben hierbei weiteren Aufschluss darüber, wie weit das ECSR den Begriff „*worker*“ auslegt. So stellt es zunächst und darin konform mit dem ersten interpretativen Statement klar, dass Art. 4 Nr. 1 ESC mit seiner Formulierung „*all workers*“ sowohl den privaten als auch den öffentlichen Sektor umfasst.<sup>671</sup> Zu einzelnen Personen und Beschäftigungsverhältnissen nimmt das Komitee in seinen Ausführungen gesondert Stellung. So soll Art. 4

<sup>670</sup> ECSR, Conclusions I - Statement of interpretation (1996) – Art. 4, I\_Ob\_-15/Ob/EN, verfügbar unter: [https://hudoc.esc.coe.int/eng?i=I\\_Ob\\_-15/Ob/EN](https://hudoc.esc.coe.int/eng?i=I_Ob_-15/Ob/EN).

<sup>671</sup> ECSR, Conclusion XX-3 (2014), Greece – Art. 4-1, XX-3/def/GRC/4/1/E; verfügbar unter: <https://hudoc.esc.coe.int/eng?i=XX-3/def/GRC/4/1/EN>.

Nr. 1 ESC auch auf atypische Beschäftigungsverhältnisse anwendbar sein, ungeachtet deren konkreter rechtlicher Art.<sup>672</sup> Ausdrücklich hat das ECSR bisher beispielsweise ausgeführt, dass auch Gastarbeiter\*innen („*immigrant worker*“) in den Schutzbereich des Art. 4 Nr. 1 ESC fallen.<sup>673</sup> Gleiches gilt für Beamt\*innen und Angestellte im öffentlichen Dienst,<sup>674</sup> sowie auch für Soldat\*innen.<sup>675</sup> In seinen Ausführungen kommt es dem Komitee bei der Frage nach der Anwendbarkeit des Art. 1 Abs. 1 ESC ersichtlich nicht darauf an, ob die Betroffenen sich in einem privatrechtlichen Arbeitsverhältnis, einem öffentlich-rechtlichen oder sonstigen, wie auch immer gearteten Beschäftigungsverhältnis befinden. Die Rechtsgrundlage der Verrichtung der Arbeit spielt für das Verständnis des ECSR vom „*worker*“ i. S. d. Art. 4 Nr. 1 ESC keine Rolle.

In den Zusammenfassungen der Staatenberichte wird zudem deutlich, dass sich das ECSR der Unterschiede zwischen den Begrifflichkeiten, insbesondere zwischen „*worker*“ und „*employee*“ durchaus bewusst ist, da es an den relevanten Stellen zwischen diesen deutlich differenziert. Bezüglich der Informationen, die Deutschland zur Vergütung im öffentlichen Dienst bereitgestellt hatte, schreibt das Komitee beispielsweise: „*As regards the public sector, the report provides up-dated information on the lowest wages for civil servants (Beamte) and for workers (Arbeiter) and white-collar workers (Angestellte)*.“<sup>676</sup> Vielfach nimmt das Komitee Bezug auf beide Begriff und spricht differenzierend von „*workers and employees*“.<sup>677</sup> Aus Sicht des ECSR gibt es mithin einen Unterschied zwischen den beiden Begriffen. Der in Art. 4 Nr. 1 ESC verwendete Begriff „*worker*“ bedeutet mithin nicht „*employee*“, d. h. nicht „Arbeitnehmer\*in“.

Eine explizite Stellungnahme des ECSR zu Strafgefangenen hinsichtlich einer möglichen Einbeziehung in den Anwendungsbereich des Art. 4 Nr. 1 ESC fehlt bislang. Jedoch zeigen die bisherigen Ausführungen des Komitees, dass der Begriff „*worker*“ in Art. 4 Nr. 1 ESC jedenfalls nicht dem des\*der Arbeitnehmer\*in

---

<sup>672</sup> Lukas, S. 79.

<sup>673</sup> ECSR, Conclusion (2014), Andorra – Art. 4-1, 2014/def/AND/4/1/EN; verfügbar unter: <https://hudoc.esc.coe.int/eng?i=2014/def/AND/4/1/EN>.

<sup>674</sup> ECSR, Conclusions XXI-3 (2019), Germany – Art. 4., XXI-3/def/DEU/4/1/EN; verfügbar unter: <https://hudoc.esc.coe.int/eng?i=XXI-3/def/DEU/4/1/EN>.

<sup>675</sup> ECSR, Conclusion (2014), Slowakei – Art. 4-1, 2014/def/SVK/4/1/EN; verfügbar unter: <https://hudoc.esc.coe.int/eng?i=2018/def/SVK/4/1/EN>.

<sup>676</sup> ECSR, Conclusions XIV-2 (1998), Germany – Art. 4-1, XIV-2/def/DEU/4/1/EN; verfügbar unter: <https://hudoc.esc.coe.int/eng?i=XIV-2/def/DEU/4/1/EN>.

<sup>677</sup> Z. B. ECSR, Conclusions XVI-2 (2004), Germany – Art. 4-1, XVI-2/def/DEU/4/1/EN; verfügbar unter: <https://hudoc.esc.coe.int/eng?i=XVI-2/def/DEU/4/1/EN>.

i. S. d. § 611a BGB entspricht. Eine Einbeziehung von Strafgefangenen in den Anwendungsbereich des Art. 4 Nr. 1 ESC ist somit weiterhin denkbar. Insbesondere hat das ECSR zwar bislang nicht konkret zu Strafgefangenen Stellung genommen und ihre Eigenschaft als „*worker*“ bejaht, dies jedoch bezüglich anderer Fallgruppen des öffentlich-rechtlichen Beschäftigungsverhältnisses bereits getan, nämlich für Beamt\*innen<sup>678</sup> und Soldat\*innen<sup>679</sup>. Das ECSR differenziert bei der Anwendung des Art. 4 Nr. 1 ESC somit nicht danach, welche (Rechts-) Grundlage die Verrichtung der Arbeit hat. Eine Einbeziehung der arbeitenden Strafgefangenen in den persönlichen Anwendungsbereich des Art. 4 Nr. 1 ESC ist nach den Ausführungen des ECSR somit möglich.

## **2) Auslegung nach der WVK**

Die Interpretation des ECSR spricht zwar nicht gegen die Einbeziehung des arbeitenden Inhaftierten in den persönlichen Anwendungsbereich Art. 4 Nr. 1 ESC als „*worker*“. Jedoch genügt der Anhaltspunkt, der sich aus der expliziten Bejahung der Einbeziehung anderer öffentlich-rechtlicher Beschäftigungsformen allein noch nicht, um dies auch zweifelsfrei auf arbeitende Inhaftierte übertragen zu können. Im Folgenden wird daher ergänzend eine Auslegung nach den Interpretationsnormen der WVK<sup>680</sup> vorgenommen.

### **a) Auslegung des Wortlauts: „*the ordinary meaning*“**

Zunächst ist gem. Art. 31 Abs. 1 WVK eine Auslegung dem Wortlaut nach hinsichtlich des „*ordinary meaning*“, also der gewöhnlichen Bedeutung nach vorzunehmen. Es muss somit der zentrale Begriff „*worker*“ untersucht werden. Allein ausschlaggebend ist dieser englische Begriff jedoch nicht, da Artikel O (Teil VI) der ESC daneben auch die französische Version für authentisch erklärt. Diese ver-

<sup>678</sup> ECSR, Conclusions XXI-3 (2019), Germany – Art. 4., XXI-3/def/DEU/4/1/EN; verfügbar unter: <https://hudoc.esc.coe.int/eng?i=XXI-3/def/DEU/4/1/EN>.

<sup>679</sup> ECSR, Conclusion (2014), Slowakei – Art. 4-1. 2014/def/SVK/4/1/EN; verfügbar unter: <https://hudoc.esc.coe.int/eng?i=2018/def/SVK/4/1/EN>.

<sup>680</sup> Zu den Auslegungsregelungen im Detail: Teil 2, B. II. 3. 2).

wendet in Art. 4 den Begriff „*travailleurs*“. Gem. Art. 33 Abs. 3 WVK ist in entsprechenden Fällen bei der Auslegung davon auszugehen, dass die verschiedenen sprachlichen Begriffe gleichbedeutend sind, was im Wesentlichen die Interpretation auf der Grundlage des weitest gefassten Begriffs ermöglicht.<sup>681</sup>

### **i) Dynamische Interpretation**

Im Fall des Art. 4 Nr. 1 ESC ist ein dynamischer, an der aktuellen Bedeutung des Begriffs „*worker*“ orientierter Auslegungsansatz anzuwenden.<sup>682</sup> Zum einen handelt es sich beim fraglichen Begriff des „*worker*“ um einen entsprechen generischen Begriff, bei dem ein Bedeutungswandel im Laufe der Zeit möglich und vorhersehbar ist. Zum anderen ist die ESC ein wichtiges und grundlegendes Menschenrechtsinstrument, welches von Anfang an mit der Intention geschaffen wurde, dass sie dauerhafte und unumstößliche Geltung beanspruchen kann. Dies kann allein durch die Anwendung des „*dynamic approach*“ sichergestellt werden.

### **ii) Überprüfung des Begriffs „*worker*“ anhand von Wörterbüchern**

Die am häufigsten genutzte Methode zur Ergründung der gewöhnlichen Bedeutung ist, wie bereits dargestellt,<sup>683</sup> die Heranziehung einschlägiger Wörterbücher. Für den Begriff des „*worker*“ wurden diesbezüglich bereits Definitionen des *The Concise Oxford Dictionary* und das *Cambridge Dictionary* herangezogen. Diese bezeichnen einen „*worker*“ als „*person who works*“ bzw. „*a person who works hard*“<sup>684</sup> sowie als „*a person who works or who is employed in an office, a factory etc*“<sup>685</sup>. Diese Definitionen lassen auf ein weites Verständnis des Begriffs „*worker*“ schließen. Es ist nicht ersichtlich, dass die Qualifikation als „*worker*“ voraussetzt, dass es für eine Verrichtung der Tätigkeit einen bestimmten Grund (z. B. einen privatrechtlichen Vertrag) gibt, jedoch scheint durch die Benennung des Arbeitsortes als „*an office, a factory etc.*“ und somit als typischerweise der

<sup>681</sup> Herdegen, MPIL, Rn. 33.

<sup>682</sup> Zu den verschiedenen Auslegungsansätzen im Detail unter Teil 2, B. II. 3. b. iii. 1) a) i).

<sup>683</sup> Vgl. oben, Teil 2, B. II. 3. b. iii. 1) a) iii).

<sup>684</sup> Stevenson/Waite, Concise Oxford English Dictionary.

<sup>685</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/de/worterbuch/englisch-deutsch/worker> (letzter Abruf am 19.01.2024).

wirtschaftlichen oder gar der Erwerbsarbeit gewidmeten Arbeitsstätten ein gewisser Bezug zu einer ins Auge gefassten Wirtschaftlichkeit erforderlich zu sein. Dieses Ergebnis stützt auch eine Untersuchung des Substantivs „work“. Dieses wird im *The Concise Oxford Dictionary* an erster Stelle definiert als „*activity involving mental or physical effort done in order to achieve a result*“ und erst an zweiter Stelle steht die Alternativdefinition „*such activity as a means of earning income*“.<sup>686</sup> Dem reinen Wortlaut nach lassen sich keine Einschränkungen erkennen, die dazu führen würden, dass arbeitende Inhaftierte aus dem persönlichen Anwendungsbereich des Art. 4 Nr. 1 ESC auszuschließen wären.

### iii) Gegenüberstellung mit dem Begriff des „employee“

Auch hier können, wie schon im Rahmen der Auslegung des IPwskR<sup>687</sup>, die Begriffe „worker“ und „employee“ gegenübergestellt werden, um weitere Erkenntnisse über die Bedeutung des ersten zu gewinnen. In Art. 4 Nr. 1 ESC kommt die Formulierung „worker“ zur Anwendung, nicht jedoch „employee“. Dieser verwandte, jedoch engere Begriff des „employees“ wird definiert als „*a person employed for wages or salary*“<sup>688</sup>, während „*to employ*“ als „*give work to someone and pay them for it*“ definiert wird<sup>689</sup>. „Employee“ wird somit ins Deutsche als „der Arbeitnehmer/die Arbeitnehmerin“<sup>690</sup> übersetzt; und „*to be employed*“ als „angestellt sein“.<sup>691</sup> Hieraus folgt, dass ein „employee“ eine bezahlte Tätigkeit in einer Beziehung zu einer anderen arbeitgebenden Person verrichtet. Dass bei der Formulierung des Art. 4 Nr. 1 ESC die Wahl auf „worker“ und eben nicht auf „employee“ fiel, deutet darauf hin, dass ein besonders weiter Anwendungsbereich angestrebt war ohne Einschränkungen hinsichtlich der Bezahlung oder des Rechtsgrunds für die Verrichtung der Tätigkeit. Auch dieser Vergleich spricht da-

<sup>686</sup> *Stevenson/Waite*, Concise Oxford English Dictionary.

<sup>687</sup> Vgl. oben, Teil 2, B. 3. b. iii. 1) a) iv).

<sup>688</sup> *Stevenson/Waite*, Concise Oxford English Dictionary; fast gleichlautend auch Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/de/worterbuch/englisch-deutsch/employee> (letzter Abruf am 19.01.2024).

<sup>689</sup> *Stevenson/Waite*, Concise Oxford English Dictionary.

<sup>690</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/de/worterbuch/englisch-deutsch/employee> (letzter Abruf am 19.01.2024).

<sup>691</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/de/worterbuch/englisch-deutsch/employed> (letzter Abruf am 19.01.2024).



her dafür, Gruppen, die nicht in privatrechtlichen Arbeitsverhältnissen tätig werden, wie etwa die arbeitenden Inhaftierten, in den Anwendungsbereich des Art. 4 Nr. 1 ESC als „*worker*“ einzubeziehen.

#### **iv) Vergleich mit der französischsprachigen Fassung**

Die gem. Artikel O (Teil VI) der ESC ebenso authentische Übersetzung ins Französische zeichnet ein ähnliches Bild. Der Text des Art. 4 ESC lautet hier „*travailleurs*“, was mit „die Arbeiter\*innen“ zu übersetzen ist, insbesondere im Vergleich zum nicht verwendeten Begriff „*employés*“ der dem englischen „*employees*“ entsprechen würden. Genau wie in der englischen Version der ESC wurde jedoch auch in den hier untersuchten anderssprachigen Übersetzungen jeweils Begriffe gewählt, die nicht voraussetzen, dass die Arbeit mit wirtschaftlichen Hintergründen oder auf der Basis einer wie auch immer gearteten, möglicherweise vertraglichen Grundlage zu einer anderen Person erbracht wird.

#### **v) Ergebnis der Auslegung nach dem Wortlaut**

Die Auslegung nach dem Wortlaut kommt zu einem weiten Verständnis des Begriffs „*worker*“. Erforderlich ist lediglich die Verrichtung von „*work*“, also einer physischen oder geistigen Anstrengung zur Erreichung eines nicht näher definierten Ergebnisses. Der Wortlaut allein gibt keinen Hinweis darauf, dass die Verrichtung der Arbeit auf einem (privatrechtlichen Arbeits-) Vertrag basieren muss oder in einer sonst wie gearteten hierarchischen Beziehung erfüllt werden muss, jedoch dass die Tätigkeit einen ökonomischen Hintergrund bzw. eine entsprechende Zielsetzung haben muss. Das nach dem Wortlaut weite Verständnis des Begriffs schließt auch arbeitende Strafgefangene mit ein. Diese setzen ihre Arbeitskraft – zumeist in physischen Anstrengungen – ein, um die vorgegebenen Ergebnisse der Betriebe, d. h. die meist die Herstellung von Waren oder die Erbringung von Dienstleistungen, zu erreichen. Wie gezeigt handelt es sich hierbei um ein Austauschverhältnis, in dem Arbeit gegen Lohn getauscht wird, was wiederum zeigt, dass die Ware Arbeitskraft in diesem Verhältnis austauschfähig und

somit wirtschaftlich relevant ist.<sup>692</sup> Die Auslegung dem Wortlaut nach kommt somit zu dem Ergebnis, dass Strafgefangene, die Arbeit verrichten, „*worker*“ i. S. d. Art. 4 Nr. 1 ESC und somit vom dessen persönlichen Schutzbereich umfasst sind.

## **b) Systematische Auslegung: „*context*“**

Die gewöhnliche Bedeutung eines Begriffs kann jedoch nicht abstrakt und isoliert allein mit der Betrachtung des Wortlauts ergründet werden. Es ist gem. Art 31 Abs. 1 WVK außerdem die Platzierung der Norm und des Begriffs im Kontext des umgebenden Vertrags zu untersuchen und eine systematische Auslegung vorzunehmen.<sup>693</sup>

### **i) Intrinsische Interpretationsansätze**

Art. 31 WVK weist zunächst auf die dem Vertrag intrinsischen Interpretationsmittel hin. Somit soll die Regelung gem. Art. 31 Abs. 1 WVK stets „*in their context*“ interpretiert werden. In diesem Sinne muss zunächst der Vertrag als Ganzes betrachtet auf Rückschlüsse auf den Inhalt des fraglichen Begriffs untersucht werden. Der Begriff „*worker*“ wird in der ESC an insgesamt 83 Stellen und im Rahmen unterschiedlichster Regelungen verwendet. Die verschiedenen Verwendungen geben mitunter Hinweis auf die Bedeutung des Begriffs.

### **(1) Zusammenhang mit Teil 1 Nr. 1 ESC**

Einen möglichen Hinweis auf die Bedeutung des Begriffs „*worker*“ gibt Teil 1 Nr. 1 ESC. In dieser Vorschrift wird der Begriff selbst nicht verwendet. Sie lautet: „*Everyone shall have the opportunity to earn his living in an occupation freely entered upon.*“ Mit den Nrn. 2 – 6 folgen darauf fünf der wichtigsten Rechte für „*worker*“, die sämtlich beginnen mit „*all workers have the right to...*“ Diese sys-

---

<sup>692</sup> Vgl oben, Teil 2, B I.

<sup>693</sup> Vgl. z. B. Dörr in: Dörr/Schmalenbach, Art. 31, Rn. 43 ff.

tematische Anordnung scheint darauf hinzuweisen, dass jeder, der in einer „*occupation*“ i. S. d. Teil 1 Nr. 1 ESC befindet ein „*worker*“ i. S. d. darauffolgenden Normen ist. Fraglich ist, was unter einer solchen „*occupation*“ zu verstehen ist. *The Concise Oxford Dictionary* definiert „*occupation*“ als 1. „*the action, state or period of occupying or being occupied*“, 2. als „*a job or profession*“ und 3. als „*a way of spending time*.“<sup>694</sup> Das *Cambridge Dictionary* definiert „*occupation*“ als „*a person’s job or work*“ und übersetzt ins Deutsche als „*die Beschäftigung*“.<sup>695</sup> Hierbei wird „*job*“ als „*a person’s daily work or employment*“<sup>696</sup> und „*work*“ als „*effort made in order to achieve or make something*“<sup>697</sup> definiert, während beide Begriffe schlicht mit „*die Arbeit*“ ins Deutsche übersetzt werden.<sup>698</sup> Es handelt sich somit bei „*occupation*“ um einen weiten Begriff, der zwar die Beschäftigung mit einer bestimmten Tätigkeit voraussetzt, jedoch keinerlei Aussage über die Rechtsgrundlage der Verrichtung oder die Rechtsbeziehungen zu möglichen Dritten hinsichtlich dieser Verrichtung trifft. Auch der Kontext der ESC selbst deutet darauf hin, dass „*occupation*“ ein weiter gefasster Begriff ist und nicht nur die Beschäftigung in bestimmten Beziehungen, insbesondere Arbeitsverhältnissen meint. Art. 20 ESC lautet: „*All workers have the right to equal opportunities and equal treatment in matters of employment and occupation without discrimination on the grounds of sex.*“ Die Formulierung „*employment and occupation*“ legt nahe, dass es zwischen den beiden Begriffen einen Unterschied gibt. „*Employment*“ wird zumeist mit „*Anstellung*“ übersetzt<sup>699</sup> und indiziert eine vertragliche Grundlage für die Verrichtung der Tätigkeit. Wie die Formulierung in Art. 20 ESC verdeutlicht, liegt darin der Unterschied zwischen den Begriffen „*employment*“ und „*occupation*“. Dass im Rahmen des Art. 4 Nr. 1 ESC der weitere Begriff der „*occupation*“ gewählt wurde, der lediglich eine Tätigkeit voraussetzt, jedoch keine Aussage über die Rechtsgrundlage der Verrichtung oder die Rechtsbeziehungen zu möglichen Dritten hinsichtlich dieser Verrichtung trifft, zeigt,

<sup>694</sup> *Stevenson/Waite*, Concise Oxford English Dictionary.

<sup>695</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english-german/occupation> (letzter Abruf am 19.01.2024).

<sup>696</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english-german/job> (letzter Abruf am 19.01.2024).

<sup>697</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english-german/work> (letzter Abruf am 19.01.2024).

<sup>698</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english-german/job> (letzter Abruf am 19.01.2024); Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english-german/work> (letzter Abruf am 19.01.2024).

<sup>699</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english-german/employment> (letzter Abruf am 19.01.2024).

dass die Norm einen weiten Anwendungsbereich haben soll, der unabhängig von der Rechtsgrundlage der Arbeit einschlägig ist.

## **(2) Verwendung des Begriffs „*employer*“ in anderen Normen**

Ein Indiz für ein in gewisser Hinsicht engeres Verständnis des Begriffs „*worker*“ könnte man in den Normen der ESC sehen, die nicht nur „*worker*“, sondern noch andere Personengruppen umfassen. Art. 5 und Art. 6 sprechen hinsichtlich des Rechts auf Tarifverhandlungen bzw. der Vereinigungsfreiheit von „*all workers and employers*“. Dadurch, dass hier nicht etwa der Begriff der „*employees*“ als Gegenstück zu den „*employers*“ benutzt wird, sondern stattdessen von „*workers and employers*“ gesprochen wird, liegt die Vermutung nahe, dass die beiden Personengruppen in einem gewissen Verhältnis zueinander stehen und auch nur aufgrund dieses (Austausch-) Verhältnisses vom Schutzbereich der ESC erfasst sind. In der Gegenüberstellung der Begriffe deutet sich bereits das Erfordernis einer gewissen hierarchischen Beziehung und der typischen Abhängigkeit des „*workers*“ vom „*employer*“ an.

Allerdings ist ebenfalls zu bemerken, dass nicht auf das wohl zunächst naheliegendste Begriffspaar „*employee*“ und „*employer*“ zurückgegriffen wurde, sondern stattdessen auf „*workers and employers*“. Während „*employee*“ einen deutlich engeren Interpretationsspielraum gelassen hätte und recht eindeutig mit „*der\*die Arbeitnehmer\*in*“ zu übersetzen gewesen wäre<sup>700</sup>, deutet die Wahl des Begriffs „*worker*“ auf das oben ausgeführte, weitere Verständnis hin. Hinzu kommt die Tatsache, dass im Englischen der Begriff des „*employer*“ zwar zunächst mit „*der\*die Arbeitgeber\*in*“ übersetzt werden kann<sup>701</sup>, er jedoch mangels alternativer Bezeichnung auch für andere Personen verwendet wird, wenn diese zwar Arbeiten in Auftrag geben, beaufsichtigen oder auf sonstige Weise veranlassen, wenn eine rechtliche Einordnung (noch) nicht möglich oder nicht erwünscht ist. Eine ähnliche sprachliche Herausforderung ergibt sich im Deutschen, wo ebenfalls lediglich Begriffe zur Verfügung stehen, die eine rechtliche Einordnung des der Arbeitsverrichtung zugrundeliegenden Rechtsverhältnisses bereits

---

<sup>700</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english-german/employee> (letzter Abruf am 19.01.2024).

<sup>701</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english-german/employer> (letzter Abruf am 19.01.2024).

voraussetzen (Arbeitnehmer\*in, Dienstherr\*in, Auftraggeber\*in usw.) und ein Überbegriff fehlt. Angesichts dieser sprachlichen Schwierigkeiten bezüglich der hierarchisch übergeordneten Seite des Begriffspaares sollte die Wahl des Begriffs „*employers*“ nicht überbewertet werden, sondern der Wahl des Begriffs des „*worker*“ (insbesondere statt „*employee*“) besondere Beachtung geschenkt werden. Die Begriffswahl deutet hier auf ein weiteres Verständnis hin.

### **(3) Erfordernis der Tätigkeit in einer hierarchischen Beziehung**

Die Ausrichtung des Art. 4 Nr. 1 ESC spricht dafür, dass die Arbeit innerhalb einer gewissen hierarchischen Beziehung verrichtet werden muss, damit die sie Ausführenden als „*worker*“ i. S. d. Norm angesehen werden kann. Art. 4 Nr. 1 ESC beschreibt das Recht auf eine ausreichende Vergütung. Bei Arbeiten, die völlig eigenständig und ohne Einwirkungsmöglichkeiten eines Dritten auf die Arbeitsumstände verrichtet werden, kann die Verwirklichung dieses Rechts niemandem gegenüber begehrt werden. Diese Fälle können aus diesem Grund nicht erfasst sein von Art. 4 Nr. 1 ESC. Um in den persönlichen Anwendungsbereich des Art. 4 Nr. 1 ESC zu fallen, ist es somit erforderlich, dass die Arbeit in einer (mindestens) zweiseitigen Beziehung zu einer anderen Person erbracht wird und diese einen gewissen Grad der Kontrolle über die Arbeitsbedingungen hat.

### **(4) Zwischenergebnis nach dem intrinsischen Auslegungsansatz**

Ein Vergleich der systematischen Stellung des Begriffs „*worker*“ in einigen Normen legt zwar einerseits ein weites Verständnis nahe, andererseits scheint jedenfalls die Erbringung der Tätigkeit einem hierarchisch geprägten Verhältnis zu einer anderen Person erforderlich, die ihrerseits auf die Arbeit und die Arbeitsbedingungen einwirken kann. Dieses hierarchisch geprägte Verhältnis muss, so legt es die Verwendung der Begrifflichkeiten nahe, nicht in einem privatrechtlichen Arbeitsverhältnis bestehen, sondern kann andere Arten der Beauftragung oder Veranlassung der Arbeitsverrichtung umfassen. Auf die Rechtsgrundlage der Erbringung der Arbeit kommt es nach der bisherigen Interpretation nicht an.

## ii) Extrinsische und zusätzliche Interpretationsansätze

Die extrinsischen und zusätzlichen Interpretationsmittel gem. Art. 31 Abs. 2 und Abs. 3 WVK<sup>702</sup> sind für die Frage nach der Bedeutung des Begriffs „*worker*“ in Art. 4 Nr. 1 ESC nicht ergiebig.

Hinsichtlich der Interpretation des Art. 4 Nr. 1 ESC stehen weder extrinsische Interpretationsmittel gem. Art. 31 Abs. 2 WVK, noch „*subsequent agreements*“ gem. Art. 31 Abs. 3 a) WVK zur Verfügung. Auch eine „*subsequent practice*“ i. S. d. Art. 31 Abs. 3 b) WVK lässt sich nicht ausmachen. Die Staatenpraxis hinsichtlich der Vergütung arbeitender Inhaftierten des Strafvollzugs variiert erheblich. Eine erkennbare Linie lässt sich nicht einmal partiell ausmachen. Eine nach Art. 31 Abs. 3 b) WVK zu berücksichtigende Staatenpraxis muss zwar grundsätzlich nicht aktiv von allen Vertragsparteien tatsächlich ausgeübt werden, jedoch zumindest von einem bestimmten Teil, während die restlichen, inaktiven Staaten diese Praxis als bindend akzeptiert.<sup>703</sup> Eine solche Praxis ist bei der Frage der Entlohnung der Inhaftierten nicht zu erkennen. Für die weitere Auslegung kommt die noch Heranziehung von anderen „*relevant rules of international law*“ gem. Art. 31 Abs. 3 c) WVK in Betracht.<sup>704</sup> Es fehlt jedoch an einer entsprechenden Regelung zur Gefangenentlohnung, die „*relevant*“ und für alle Vertragsstaaten der ESC „*applicable*“ ist.

## iii) Ergebnis der Systematischen Auslegung

Die systematische Auslegung stützt zunächst das Ergebnis der Auslegung nach dem Wortlaut, wonach der Begriff des „*worker*“ lediglich die Verrichtung physischer oder geistiger Arbeit voraussetzt, und erweitert diese insoweit, dass diese Arbeit innerhalb eines hierarchisch geprägten Austauschverhältnisses erbracht werden muss. Auf die Rechtsnatur dieses Austauschverhältnisses kommt es hingegen nicht an, insbesondere legt die systematische Auslegung keinerlei Beschränkung beispielsweise auf privatrechtliche Arbeitsverhältnisse nahe. Zusammen-

<sup>702</sup> Zu den Details und Voraussetzungen vgl. oben, Teil 2, B. II. 3. b. iii. 1) b) ii).

<sup>703</sup> Dörr in: Dörr/Schmalenbach, Art. 31, Rn. 84.

<sup>704</sup> Zu den Details und Voraussetzungen vgl. oben, Teil 2, B. II. 3. b. iii. 1) b) ii).

menfassend spricht auch die systematische Auslegung daher dafür, dass arbeitende Strafgefangene „worker“ i. S. d. Art. 4 Nr. 1 ESC und somit vom dessen persönlichen Schutzbereich umfasst sind.

### c) Teleologische Auslegung: „*object and purpose*“

Das „*ordinary meaning*“ soll gem. Art. 31 Abs. 1 WVK zudem im Lichte des „*object and purpose*“, also im Lichte des Ziels und Zwecks des Vertrags, bestimmt werden. Teilweise geben bereits der Vertragstyp und der Vertragstitel diesbezüglich Aufschluss<sup>705</sup>, andere Verträge enthalten sogar eine Art eigene „Generalklausel“, die den Sinn und Zweck explizit darlegt<sup>706</sup>. Entsprechende Hinweise sind zudem häufig in den Präambeln zu finden.<sup>707</sup>

Im vorliegenden Fall ist dieser erste Ansatz jedoch nicht ergiebig. Weder der Präambel der ursprünglichen ESC noch der der revidierten Fassung lassen sich Hinweise auf den persönlichen Schutzbereich des Art. 4 Nr. 1 ESC entnehmen. Allerdings deutet die Natur der ESC als Menschenrechtsinstrument auf einen weiteren Anwendungsbereich hin. Die ESC enthält grundlegende soziale, wirtschaftliche und kulturelle Rechte und bildet gewissermaßen das Gegenstück zur Europäischen Menschenrechtskonvention<sup>708</sup>, welche die bürgerlichen Menschenrechte beinhaltet. Hieraus kann zumindest der Hinweis darauf abgeleitet werden, dass ein grundsätzlich weiter Anwendungsbereich gewollt gewesen sein könnte, der grundlegende Rechte für den größtmöglichen Personenkreis ermöglichen sollte. Auch die teleologische Auslegung bestätigt jedoch das Ergebnis der systematischen Auslegung, wonach Arbeiten, die gänzlich alleine und ohne Einwirkungsmöglichkeit einer weiteren Person erbracht werden, vom Anwendungsbereich des Art. 4 Nr. 1 ESC ausgeschlossen sind. Sinn und Zweck der Regelung ist es, Arbeitende vor Ausbeutung verschiedenster Art zu schützen. Bei Arbeit außerhalb jeder hierarchischen Beziehung ist ein solcher Schutz weder möglich noch nötig, da schlicht eine externe weitere Person fehlt, vor der die Arbeitenden geschützt werden könnten oder müssten. Um in den persönlichen Anwendungsbereich des

<sup>705</sup> Dörr in: Dörr/Schmalenbach, Art.31, Rn. 55; Gardiner, S. 213 ff.

<sup>706</sup> Dörr in: Dörr/Schmalenbach, Art.31, Rn. 55; Villiger, Art. 31, Rn. 13.

<sup>707</sup> Dörr in: Dörr/Schmalenbach, Art.31, Rn. 55; Gardiner, S. 213; Villiger, Art. 31, Rn. 13.

<sup>708</sup> Mower, S. 149.

Art. 4 Nr. 1 ESC zu fallen, ist es daher erforderlich, dass die Arbeit in einer Beziehung zu einer anderen Person erbracht wird und diese einen gewissen Grad der Kontrolle über die Arbeitsbedingungen hat.

Somit führen die bisherigen Auslegungsschritte zu dem Ergebnis, dass Art. 4 Nr. 1 ESC auf alle Menschen Anwendung findet, die Arbeit in einer (mindestens) zweiseitigen Beziehung zu einer anderen Person erbracht wird und diese externe Person einen gewissen Grad der Kontrolle über die Arbeit ihre Bedingungen hat, sodass von einer zumindest auf die Art und Weise der Arbeitsleistung bezogen hierarchischen Höherstellung ausgegangen werden kann.

Allerdings legen Sinn und Zweck der ESC, nahe, dass der persönliche Anwendungsbereich des Art. 4 Nr. 1 ESC noch weiter eingeschränkt sein muss. Unter gewissen Umständen muss es möglich sein, seine Arbeitskraft auch ersatzlos aufzuwenden und sich hierbei in einer wie beschrieben hierarchischen Arbeitsbeziehung zu befinden. Die arbeitsbezogenen Regelungen der ESC sollen vulnerable Gruppen schützen, jedoch nicht zur Folge haben, dass menschliche Arbeitskraft ausschließlich gegen Entgelt aufgewendet werden kann, sobald eine vom Arbeitenden verschiedene Person auf die Art und Weise der Arbeit einwirken kann. Gesellschaftlich wichtige Tätigkeiten wie beispielsweise Freiwilligenarbeit, die typischerweise unentgeltlich und trotzdem innerhalb einer organisierten Arbeitsstruktur und somit hierarchischen Arbeitsbeziehung (durch Teamleiter, Gruppenleiter o.ä.) erfolgt, würde ansonsten faktisch unmöglich. Dies ist aber keinesfalls die Absicht der ESC. Sinn und Zweck der ESC führen dazu, dass der Anwendungsbereich des Art. 4 Nr. 1 ESC all jene ausschließt, die ihre Arbeitskraft freiwillig, altruistisch und ohne wirtschaftliche Zielsetzung zur Verfügung stellen.

Die teleologische Auslegung kommt damit zu dem Ergebnis eines weiten Verständnisses des Begriffs des „worker“, jedoch mit gewissen Einschränkungen. Die Natur als grundlegenden Menschenrechtsinstrument spricht zunächst für einen weiten Anwendungsbereich des Art. 4 Nr. 1 ESC. Jedoch sprechen Sinn und Zweck der ESC dagegen, den Anwendungsbereich auch auf völlig selbstständige Arbeiten außerhalb einer gewissen hierarchischen Beziehung und auf altruistische Arbeiten auszudehnen. Diese Fälle liegen jedoch bei der Gefangenearbeit nicht vor. Somit spricht auch die teleologische Auslegung dafür, dass arbeitende Inhaftierte des Strafvollzugs in den persönlichen Schutzbereich des Art. 4 Nr. 1 ESC einbezogen sein sollen.



**d) Ergänzende Auslegung gem. Art. 32 WVK: „*supplementary means of interpretation*“**

Art. 32 WVK regelt, dass zusätzlich zu den Auslegungsmethoden des Art. 31 WVK „*supplementary means of interpretation*“ zur Anwendung kommen können. Allerdings sollen diese nur herangezogen werden, wenn die Interpretation nach Art. 31 WVK noch kein eindeutiges (Art. 32 a) WVK), oder aber ein unlogisches Ergebnis (Art. 32 b) WVK) zu Tage gefördert hat. Vorliegend deutet die Auslegung nach Art. 31 WVK zwar bereits darauf hin, dass arbeitende Strafgefangene als „*worker*“ in den persönlichen Anwendungsbereich des Art. 4 Nr. 1 ESC fallen. Dieses Ergebnis ist jedoch, da es auf einer vielschichtigen und komplexen Interpretation beruht, jedenfalls insoweit noch nicht eindeutig genug, als dass auf eine absichernde zusätzliche Untersuchung nach Art. 32 WVK verzichtet werden könnte.

Mögliche Hinweise auf die Bedeutung des Begriffs des „*worker*“ in Art. 4 Nr. 1 ESC geben vorliegend insbesondere die *travaux préparatoires*. Sie deuten darauf hin, dass dieser weite Begriff ganz bewusst gewählt wurde und der engere, meist mit einer (arbeits-) vertraglichen Grundlage verknüpfte Begriff des „*employee*“ absichtlich nicht benutzt wurde. Die Vorarbeiten legen daher nahe, dass die Staaten im Rahmen des Art. 4 Nr. 1 ESC einen weiten Anwendungsbereich schaffen wollten, der Arbeitende unabhängig von der rechtlichen Grundlage der Verrichtung der Arbeit schützen sollte. Während der Verhandlungen zum Vertragstext der ESC war der Begriff des „*employees*“ durchaus präsent und wurden von den Staaten verwendet. So wurden beispielsweise bei Berichten der einzelnen Länder über den damaligen *status quo* noch „*employee*“ und „*employer*“ als sich gegenüberstehendes Begriffspaar verwendet<sup>709</sup> (während im später verabschiedeten Vertragstext bei entsprechenden Gegenüberstellungen stattdessen von „*workers and employers*“ die Rede ist). Auch im Laufe der Diskussionen wurde der Begriff umfassend von den Vertretern der Staaten genutzt.<sup>710</sup> Dass den Staaten die unterschiedliche Bedeutung hierbei sehr wohl bewusst war, zeigen Aussagen, die

<sup>709</sup> ESC, Collected (Provisional) Edition of the “Travaux Préparatoires”, Volume II, Straßburg 1955, S. 159, Rn. 34 (Niederlande), S. 160, Rn. 36 (Deutschland); ESC, Collected (Provisional) Edition of the “Travaux Préparatoires”, Volume III, Straßburg 1956, S. 516 (United Kingdom), S. 517 (Deutschland).

<sup>710</sup> ESC, Collected (Provisional) Edition of the “Travaux Préparatoires”, Volume II, Straßburg 1955, S. 180 (Norwegen); ESC, Collected (Provisional) Edition of the “Travaux Préparatoires”, Volume III, Straßburg 1956, S. 516 (United Kingdom).

beide Begriffe zur Erreichung einer möglichst umfassenden Aussage benutzen, wie etwa: „*Take, for example, the right to full employment and the obligations on States to ensure it. Is there not a corresponding duty on the part of the **employee and of the worker** to give of his utmost (...)?*”<sup>711</sup> (Hervorhebungen durch die Bearbeiterin), oder die des österreichischen Vertreters: „...*The idea or opinion that the Council of Europe should attempt to co-ordinate the social legislation of the individual member countries and to improve the social protection of **workers and employees** in Europe will certainly meet with the general approval.*”<sup>712</sup> (Hervorhebungen durch die Bearbeiterin), aber auch Stellungnahmen, die für verschiedene rechtliche Punkte jeweils nur auf einen der Begriff zurückgreifen, wie etwa die deutsche Vertreterin, die hinsichtlich der Abstimmung von Arbeitszeiten davon sprach, diese sein mit dem jeweiligen „*worker*“ zu besprechen, während sie Vereinigungsfreiheit nur für „*employees*“ forderte.<sup>713</sup>

Besonders interessant ist, dass der Begriff des „*employee*“ in den ersten Entwürfen tatsächlich verwendet wurde, und zwar an Stellen, an denen in der schließlich verabschiedeten Version der Begriff „*worker*“ benutzt wird. So lautete ein Entwurf beispielsweise unter (c) „*All **employees** should be entiteled to their normal wages on recognised public holidays.*” Und weiter unter (d): „*Measures should be taken, through appropriate systems of payment or otherwise, to secure for **all employees** a fair share of increased prosperity resulting from increased productivity.*”<sup>714</sup> Der Begriff des „*employee*“ wird in den Entwürfen noch an zahlreichen weiteren Stellen verwendet und stellte in diesem Entwurfsstadium wohl die Idee des persönlichen Schutzbereichs dar. In der finalen und verabschiedeten Version der ESC wird der Begriff „*employee*“ überhaupt nicht mehr verwendet. Die hier zitierten Entwürfe wurden inhaltlich jedoch (mit Änderungen) Teil der ESC. Was den ersten Teil (c) betrifft, so trifft der heutige Art. 2 Abs. 2 ESC keine explizite Aussage mehr über den persönlichen Schutzbereich („...*the contracting Parties undertake to provide for public holidays*“), den zweite Teil (d) betreffend hingegen nennt heute Art. 4 ESC in Abs. 1 und 2 ausdrücklich die „*worker*“ als

<sup>711</sup> ESC, Collected (Provisional) Edition of the “Travaux Préparatoires”, Volume II, Straßburg 1955, S. 200 (Frankreich).

<sup>712</sup> ESC, Collected (Provisional) Edition of the “Travaux Préparatoires”, Volume III, Straßburg 1956, S. 612 (Österreich).

<sup>713</sup> ESC, Collected (Provisional) Edition of the “Travaux Préparatoires”, Volume III, Straßburg 1956, S. 517 (Deutschland).

<sup>714</sup> ESC, Collected (Provisional) Edition of the “Travaux Préparatoires”, Volume III, Straßburg 1956, S. 856.

berechtigten Personenkreis („...to recognise the right of **workers** to an remuneration...“). (Hervorhebungen durch die Bearbeiterin).

Angesichts dessen scheint die Entscheidung gegen die Verwendung des engeren Begriffs „employee“ und für die des weiteren Begriffs des „worker“ bewusst getroffen worden zu sein. Die Vorarbeiten bestätigen das bisherige Ergebnis der Auslegung, indem sie nahelegen, dass die Staaten im Rahmen des Art. 4 Nr. 1 ESC einen weiten Anwendungsbereich schaffen wollten, der Arbeitende unabhängig von der rechtlichen Grundlage der Verrichtung der Arbeit schützen sollte. Eine Einbeziehung arbeitender Inhaftierter des Strafvollzugs ist daher auch hier nach möglich.

### **3) Ergebnis**

Eine umfassende Untersuchung des Art. 4 Nr. 1 ESC zeigt, dass arbeitende Gefangene als „worker“ von dessen persönlichen Schutzbereich erfasst sind.

## **C. Zusammenfassung**

Die Untersuchung zeigt, dass nicht nur die strafvollzugliche Perspektive für die Frage nach der Höhe der Gefangenenarbeit furchtbar gemacht werden kann. Stattdessen muss zusätzlich auch der Blickwinkel auf die Gefangenenarbeit als Austauschverhältnis eingenommen werden. Die Inhaftierten erbringen ihre Tätigkeit innerhalb eines Austauschverhältnisses, wie es für Erwerbsarbeit im Allgemeinen typisch ist. Ob Inhaftierte in ihrer Eigenschaft als Arbeitende auch „Arbeitnehmer\*innen“ sind und von den entsprechenden Schutzregelungen profitieren können, musste angesichts der abweichenden Definitionen des Begriffs auf nationaler und internationaler gesondert untersucht werden. Hierzu ergibt die Prüfung, dass das deutsche Arbeitsrecht keine Einordnung der arbeitenden Gefangenen als Arbeitnehmer\*innen i. S. d. § 611a Abs. 1 S. 1 BGB erlaubt und sie damit von vorneherein aus dem persönlichen Anwendungsbereich der relevanten Schutznormen ausschließt. Auf internationaler Ebene zeigt sich hingegen, dass relevante Schutznormen einen ausreichend weitend Schutzbereich aufweisen, um auch arbeitende

Inhaftierte zu umfassen. So erfüllen diese zum einen den autonom auszulegenden Arbeitnehmer\*innen-Begriff des Unionsrechts. Zum anderen fallen sie auch unter den Begriff der *worker*“ i. S. d. Art. 7 a) IPwskR und i. S. d. Art. 4 Nr. 1 ESC.

Diese Ergebnisse an sich führen noch zu keiner Aussage hinsichtlich der angemessenen und erforderlichen Vergütungshöhe für Gefangenearbeit. Hierfür müssen – und werden im folgenden Teil 3 – die einzelnen Normen inhaltlich auf ihren entsprechenden Gehalt untersucht werden. Jedoch kann dieser Abschnitt mit der durchaus optimistischen Erkenntnis geschlossen werden, dass die Beschäftigungsverhältnisse der Inhaftierten bei der Gefangenearbeit keinesfalls in einer Art rechtsfreiem Raum angesiedelt sind. Stattdessen lässt sich ihre Tätigkeit unter Begriffe und Kategorien subsummieren, die zumindest in persönlicher Hinsicht den Anwendungsbereich gewisser Schutznormen auch in Bezug auf die Vergütung der Arbeit eröffnen.

### **Teil 3: Annäherung an eine angemessene Vergütungshöhe aus den Perspektiven des Strafvollzugs und des Austauschverhältnisses**

Im Folgenden wird geprüft, ob sich den gefundenen Perspektiven und damit eröffneten Normen auf nationaler wie internationaler Ebene Aussagen über die Höhe der angemessenen Vergütung ihrer Arbeit entnehmen lassen. Hierfür wird weiterhin die Doppelrolle der Gefangenenarbeit als Mittel des Strafvollzugs (*hierzu unter A.*) und wirtschaftlich geprägtem Austauschverhältnis (*hierzu unter B.*) im Blick behalten und die Frage nach der Vergütungshöhe aus beiden Perspektiven beleuchtet. Schlussendlich wird untersucht, wie gefundene Ergebnisse auf Ebene des Arbeitsvölkerrechts bei den Neuregelungen der Gefangenenvergütung in den deutschen Landesstrafvollzugsgesetzen fruchtbar gemacht werden können (*hierzu unter C.*).

#### **A. Strafvollzug und Vergütungshöhe**

Die bisherige Perspektive auf die Gefangenenarbeit war im Wesentlichen die strafvollzugliche, d. h. die Gefangenenarbeit wird allein als Mittel des Strafvollzugs gesehen. Als erstes soll daher im Folgenden diese strafvollzugliche Betrachtungsweise eingenommen werden. In einem ersten Schritt soll diesbezüglich überprüft werden, ob in der aktuellen Vergütungshöhe ein Verstoß gegen das verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG zu sehen ist (*hierzu unter I.*). In einem zweiten Schritt werden sodann etwaige Ursachen für diesen Zustand untersucht (*hierzu unter II.*), bevor im letzten Schritt der Versuch einer Annäherung an eine verfassungsgemäße Vergütungshöhe gemacht wird (*hierzu unter III.*)

## **I. Verstoß der aktuellen Gefangenenvergütung gegen das verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot**

Zunächst soll überprüft werden, ob in der aktuellen Vergütung der Gefangenearbeit ein Verstoß gegen das verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG liegt.

### **1. Das Resozialisierungsgebot als Maßstab für die Höhe der Gefangenenvergütung**

Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG gebietet nach Auffassung des BVerfG<sup>715</sup> die Ausrichtung des gesamten Strafvollzugs und insbesondere auch der mit ihm einhergehenden belastenden Maßnahmen auf das Ziel der (Re-) Sozialisierung der Inhaftierten.<sup>716</sup> Dies gilt auch für die Gefangenearbeit. Die Vergütung der Gefangenearbeit ist hierbei essenziell für die Eignung als Resozialisierungsmittel und somit die verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Gefangenearbeit. Arbeit im Strafvollzug kann nur dann ein wirksames Resozialisierungsmittel sein, wenn sie angemessene Anerkennung findet.<sup>717</sup> Die Anerkennung erfolgt im heutigen System der Gefangenearbeit durch (monetäre oder nicht-monetäre) Vergütung. Die Höhe der Vergütung muss daher angemessen sein. Durch die Ausrichtung des modernen Strafvollzugs auf die Resozialisierung der Inhaftierten hin muss sich auch die Höhe der Gefangenenvergütung an diesem Ziel messen lassen.

#### **a. Grundrechtsgeltung im Strafvollzug**

Zunächst ist grundlegend festzustellen, dass die Grundrechte und damit auch Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG für Inhaftierte des Strafvollzugs gelten. Die öffentliche Gewalt ist auch gegenüber Inhaftierten des Strafvollzugs an die Grundrechte gebunden. Daher muss auch die Vergütung für die von ihnen ver-

---

<sup>715</sup> Z. B. BVerfG, Urt. v. 05.06.1973 - 1 BvR 536/72.

<sup>716</sup> Z. B. BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 154; BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 132.

<sup>717</sup> st. Rspr., insb. BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 137, vgl. oben, Teil 1, B. II.

richtete Arbeit mit der Verfassung im Einklang stehen. Was heute wie eine Selbstverständlichkeit klingen mag, ist allerdings erst das Produkt eines modernen Verfassungsverständnisses und das Ergebnis eines jahrzehntelangen Ringens um die Bedeutung der Grundrechte. Erst im Jahr 1972 stellte das BVerfG in seiner berühmten Strafgefangenenentscheidung fest: *„Die Grundrechte von Gefangenen können also nur durch oder aufgrund eines Gesetzes eingeschränkt werden.“*<sup>718</sup> Zuvor war die Grundrechtsgeltung im Strafvollzug lange Zeit von der herrschenden Meinung abgelehnt worden bzw. nur äußerst eingeschränkt, nämlich auf das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit beschränkt, angenommen worden.<sup>719</sup> Das Berliner Kammergericht etwa führte noch im Jahr 1922 gleichermaßen drastisch wie für die damalige herrschende Auffassung treffend aus:

*„Mit dem Verlust der persönlichen Freiheit als Strafe wird denkgesetzlich ein vollständiger Gewahrsam des Inhabers der staatlichen Gewalt hinsichtlich des betroffenen Staatsbürgers begründet. **Infolge dieses Machtverhältnisses verliert der Gefangene im Prinzip tatsächlich alle diejenigen Grundrechte**, zu deren uneingeschränkter Ausübung er der persönlichen Freiheit bedarf. **Er hat dementsprechend uneingeschränkt nur noch das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit.**“*<sup>720</sup>

(Hervorhebungen durch die Bearbeiterin)

Die fehlende bzw. extrem eingeschränkte Grundrechtsbindung bezüglich Inhaftierten des Strafvollzugs wurde somit begründet mit dem besonderen Verhältnis zwischen dem Staat und den Inhaftierten, dem sog. „besonderen Gewaltverhältnis“. Im Strafvollzug stehen die beiden Parteien durch die den Inhaftierten aufgewungene staatliche Obhut in einem Näheverhältnis zueinander<sup>721</sup>, dessen Bindung deutlich über die zwischen Staat und freien Bürger\*innen hinausgeht. Die Handlungen des einen wirken sich unmittelbar auf den jeweils anderen aus, was zu einer „verschärften Abhängigkeit“<sup>722</sup> der der Zwangswirkung unterworfenen

<sup>718</sup> BVerfG, Beschl. v. 14.03.1972 - 2 BvR 41/71, Rn. 22.

<sup>719</sup> Kielmansegg, S. 71 ff.; Thiele, S. 14 f.; Buermeyer, S. 78 ff.; OLG Celle, Beschl. v. 25.11.1960 - 3 WVs 5/60; OLG Hamburg, Beschl. v. 08.07.1963 - VAs 67/62.

<sup>720</sup> KG Berlin, Beschl. v. 09.12.1965 - 3 VAs 34/65.

<sup>721</sup> Kielmansegg, S. 1 f.

<sup>722</sup> Mayer, S. 101.

Inhaftierten führt.<sup>723</sup> Bis in die Mitte des 20. Jahrhunderts hielt sich mit der Lehre vom „besonderen Gewaltverhältnis“ die Auffassung, dass in solchen Sonderkonstellationen keine bzw. nur eine sehr eingeschränkte Grundrechtsbindung des Staates gegenüber seinen Bürger\*innen gegeben sei. Ihren Ursprung hat diese Ansicht in den durch die konstitutionelle Monarchie geprägten Staatsrechtslehren zu Beginn des Deutschen Reichs, die noch von einem klaren subordinationsrechtlichen Rollenverständnis geprägt waren.<sup>724</sup> Den Normalfall der Beziehung zwischen Staat und freien Bürger\*innen bildete nach dieser Auffassung das „allgemeine Gewaltverhältnis“. Eine klare Über- (Staat) und Unterordnung (Bürger\*in) wurde zwar auch hier vorausgesetzt, jedoch sorgten die Grundrechte, die für die Bürger\*innen galten und an die der Staat gebunden war, für eine Abgrenzung der staatlichen Sphäre von der Individualsphäre.<sup>725</sup> In Abgrenzung hierzu sprach man von einem „besonderen Gewaltverhältnis“, wenn sich ein Staat-Bürger\*innen-Verhältnis aufgrund spezieller Umstände durch eine besondere Nähe und Bindung der beiden Parteien auszeichneten<sup>726</sup>, und, daraus resultierend, auch durch eine besondere, „verschärfte Abhängigkeit“<sup>727</sup> des\*der Einzelnen vom Staat. Hierfür wurde nicht danach differenziert, ob das Näheverhältnis freiwillig oder erzwungenermaßen eingegangen wurde, sodass nicht nur Inhaftierte einem „besonderen Gewaltverhältnis“ zum Staat standen, sondern auch Beamte\*innen, Richter\*innen, Soldat\*innen und Schüler\*innen. In diesen Fällen wurde angenommen, dass das Individuum durch seine besondere Nähe zum Staat unter Verzicht bzw. Verlust seiner Rechte dem Staat soweit unterworfen wird, dass es selbst gleichsam Teil des Staates wird. Das „besondere Gewaltverhältnis“ wurde daher nicht mehr als echtes Verhältnis von Staat zu Bürger\*in angesehen, sondern spielte sich nur noch innerhalb des Staates selbst ab.<sup>728</sup> Von den vielen weitreichenden Folgen dieser Auffassung sind zwei besonders hervorzuheben: Zum einen kam der Vorbehalt des Gesetzes gem. Art. 20 Abs. 3 GG in „besonderen Gewaltverhältnissen“ nicht zum Tragen, sodass Grundrechteingriffe gegen Einzelne zu ihrer Rechtfertigung keines Parlamentsgesetzes benötigten. Zum anderen konnten sich die Individuen in einem „besonderen Gewaltverhältnis“ dadurch, dass sie dem Staat

---

<sup>723</sup> Vgl. hierzu auch Teil 2, B. II. 1. b. iii.

<sup>724</sup> Thiele, S. 13 f.

<sup>725</sup> Thiele, S. 14.

<sup>726</sup> Mayer, S. 101.

<sup>727</sup> Kielmansegg, S. 1 ff.

<sup>728</sup> Thiele, S. 14.



einverleibt waren, nicht mehr umfassend auf ihre Stellung als Bürger\*innen berufen. Zusammenfassend konnten die Grundrechte in „besonderen Gewaltverhältnis“ somit keine oder nur geringe Schutzwirkung entfalten; faktisch waren sie den Einzelpersonen in „besonderen Gewaltverhältnissen“ entzogen. Trotz einiger sich mit der Zeit durchsetzender leichter Lockerungen in dieser Ansicht blieb der (Grund-) Rechtsschutz der Inhaftierten lange Zeit extrem eingeschränkt.<sup>729</sup>

Erst das BVerfG setzte mit der wegweisenden „Strafgefangenenentscheidung“ im Jahr 1972<sup>730</sup> einen Schlussstrich unter das Kapitel des „besonderen Gewaltverhältnisses“ und verwarf die Figur. Das Urteil war das Ergebnis des sich seit den 1960er Jahren wandelnden Verfassungsverständnisses und der damit verbundenen Abkehr vom Gedanken der völligen Unterordnung des Individuums.<sup>731</sup> An die Stelle von Untertanen traten Bürger\*innen, an die Stelle eines Herrschers der Staat, der konsequent dem Rechtsstaats- und Demokratieprinzip verpflichtet ist. Das Konstrukt des besonderen Gewaltverhältnisses passte nicht mehr zu diesem neuen Verständnis. Das BVerfG führte hierzu schließlich aus:

*„In Art. 1 Abs. 2 GG werden die Grundrechte [...] für unmittelbar verbindlich erklärt. Dieser umfassenden Bindung der staatlichen Gewalt widerspricht es, wenn im Strafvollzug die Grundrechte beliebig oder nach Ermessen eingeschränkt werden könnten.“<sup>732</sup>*

Es stellte deshalb fest, dass dort, wo bisher ein „besonderes Gewaltverhältnis“ angenommen worden war, und somit auch im Strafvollzug, grundsätzlich die Grundrechte gelten. Für Eingriffe in diese bedarf es einer gesetzlichen Grundlage:

*„Eine Einschränkung kommt nur dann in Betracht, wenn sie zur Erreichung eines von der Wertordnung des Grundgesetzes gedeckten gemeinschaftsbezogenen Zweckes unerlässlich ist und in den dafür verfassungsrechtlich vorgesehenen Formen geschieht.“<sup>733</sup>*

---

<sup>729</sup> Thiele, S. 14 f.

<sup>730</sup> BVerfG, Beschl. v. 14.03.1972 - 2 BvR 41/71.

<sup>731</sup> Thiele, S. 15.

<sup>732</sup> BVerfG, Beschl. v. 14.03.1972 - 2 BvR 41/71, Rn. 22.

<sup>733</sup> BVerfG, Beschl. v. 14.03.1972 - 2 BvR 41/71, Rn. 22.

Dieser Entscheidung folgend gelten die Grundrechte daher auch in den durch eine besondere Nähe und Abhängigkeit gekennzeichneten Verhältnissen zwischen Bürger\*innen und Staat, wie sie beispielsweise zu den in Strafvollzug Inhaftierten entstehen. Für die hier zu entscheidende Frage bedeutet dies, dass sich die Inhaftierten auf das verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG berufen können und dieses dementsprechend als Maßstab für ihre Vergütung herangezogen werden muss.

## **b. Entwicklung der Rechtsprechung zu den Anforderungen des Resozialisierungsgebots an die Gefangenenvergütung**

Seit der Einführung der Gefangenenvergütung im Jahr 1977 haben die Gerichte und insbesondere das BVerfG eine Reihe wichtiger Entscheidungen über ihre Höhe und Angemessenheit getroffen. Das BVerfG hat hierbei bereits mehrfach den entscheidenden Anstoß für die in diesem Thema meist unbewegliche Politik gegeben und maßgebliche Änderungen und Verbesserungen der Gefangenenvergütung bewirkt. Hierbei geben die Entscheidungen des BVerfG insbesondere Aufschluss über die Anforderungen des Resozialisierungsgebots gem. Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG an die Gefangenenvergütung. Im Folgenden sollen die wegweisenden Gerichtsentscheidungen dargestellt und auf ihre Aussagen zur erforderlichen Höhe der Gefangenenvergütung hin untersucht werden.

### **i. Die Entscheidung des BVerfG vom 01.07.1998 (2 BvR 441/90)**

Die Einführung einer Vergütung der Arbeit der Inhaftierten des Strafvollzuges gilt zu Recht als eine der Errungenschaften des modernen Strafvollzugs. Jedoch bestand von vornherein Unstimmigkeiten über die angemessene Höhe dieser Vergütung. Als mit § 200 Abs. 1 StVollzG a. F. im Jahr 1972 die Gefangenenvergütung eingeführt und auf 5 % der Bezugsgröße festgelegt wurde, handelte es sich lediglich um einen provisorischen Kompromiss.<sup>734</sup> In der Folgezeit blieben die in

---

<sup>734</sup> Vgl. oben, Teil 1, B. I. 1. a.

Aussicht gestellte Erhöhung jedoch aus, welche das schrittweise Erreichen einer Vergütung i. H. v. 40 % der Bezugsgröße vorgesehen hatte.<sup>735</sup>

Erst die Entscheidung des BVerfG vom 01.07.1998 (2 BvR 441/90)<sup>736</sup> brachte nach mehr als 25 Jahren wieder Bewegung in die Frage nach der Höhe der Vergütung. Das BVerfG urteilte, dass die damalige Vergütung gem. § 200 Abs. 1 StVollzG a. F. zu niedrig und daher einen Verstoß gegen das verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. Art. 1 Abs. 1 GG darstellte.<sup>737</sup> Erst daraufhin wurde das Entlohnungssystem erstmals seit seiner Schaffung überarbeitet. Diese damalige Entscheidung des BVerfG stellt bis heute eine der maßgeblichen Wendepunkte in der Geschichte der Gefangenenvergütung dar.

### **1) Dem Urteil zugrundeliegende Fragen**

Dem Urteil lagen insgesamt vier Verfassungsbeschwerden<sup>738</sup> und ein Normenkontrollverfahren<sup>739</sup> zugrunde. Inhaltlich befasste sich das Urteil mit drei wesentlichen Punkten: Zum einen mit der Arbeitspflicht im Strafvollzug an sich, zum anderen mit der fehlenden Einbeziehung der arbeitenden Gefangenen in die Sozialversicherung und schließlich mit der Höhe der Vergütung der Gefangenenarbeit. Die ersten beiden Aspekte sollen hier außen vor bleiben, und die Betrachtung gänzlich auf die im Rahmen dieser Arbeit zu untersuchende Frage nach der Verfassungsmäßigkeit der Gefangenenvergütung konzentriert werden. In diesem Zusammenhang sind die ersten beiden Verfassungsbeschwerden sowie auch das Normenkontrollverfahren von besonderem Interesse.

Der Beschwerdeführer der ersten Verfassungsbeschwerde (2 BvR 441/90) wurde während seiner Haftstrafe im unechten Freigang<sup>740</sup> beschäftigt. Hierbei hatte er in einem privaten Betrieb eines Dritten außerhalb der JVA als Elektriker gearbeitet. Wie nach diesem Modell üblich, erhielt er von der JVA hierfür lediglich die nach § 200 Abs. 1 StVollzG a. F. vorgesehene Vergütung i. H. v. damals 1,00 DM pro

<sup>735</sup> Vgl. § 182 des Entwurfs des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform – BT-Drs. 7/3998, S. 130 f.

<sup>736</sup> BVerfG, Ur. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90

<sup>737</sup> BVerfG, Ur. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, insb. Rn. 171 ff.

<sup>738</sup> 2 BvR 441/90, 2 BvR 618/92, 2 BvR 618/92 und 2 BvR 212/93.

<sup>739</sup> BvL 17/94.

<sup>740</sup> Vgl. oben, Teil 1, A. IV.

Stunde. Die JVA hingegen erhielt von dem beschäftigenden, externen Unternehmen einen – damals auf dem freien Arbeitsmarkt üblichen - Stundenlohn i. H. v. 13,00 DM für die Arbeit des Beschwerdeführers und behielt die Differenz i. H. v. 12,00 DM pro Stunde ein. Nach seiner Entlassung verlangte der Beschwerdeführer die Zahlung der Differenz und beschritt erfolglos den Rechtsweg; sein Antrag auf gerichtliche Entscheidung wurde vom zuständigen LG verworfen; das OLG verwarf die Rechtsbeschwerde. Mit seiner Verfassungsbeschwerde wendete sich der Beschwerdeführer gegen die entsprechenden Beschlüsse und mittelbar gegen die Vergütungsvorschriften des StVollzG.<sup>741</sup>

Eine ähnliche Situation lag auch der zweiten Verfassungsbeschwerde (2 BvR 493/90) zugrunde. Der Beschwerdeführer, ein Diplom-Volkswirt, verbüßt eine lebenslange Freiheitsstrafe und arbeitet in der anstaltseigenen Bücherei, einem sog. Eigenbetrieb<sup>742</sup>. Hierfür erhielt er entsprechend der damals anwendbaren Regelungen des StVollzG einen Stundenlohn i. H. v. 1,41 DM.<sup>743</sup> Bereits im Jahr 1988 verlangte er (unter anderem) eine „angemessene“ Vergütung für diese Tätigkeit. Die Vollzugsbehörde lehnte dies ab, das angerufene LG Mannheim wies das Begehren gem. §§ 109 ff. StVollzG als unbegründet zurück. Hiergegen wendete sich der Beschwerdeführer im Jahr 1990 mit seiner Verfassungsbeschwerde und begehrte eine höhere, „leistungsgerechte“ Entlohnung.<sup>744</sup>

Der Antragssteller im Ausgangsverfahren des Normenkontrollverfahrens (BvL 17/94) war in der JVA Brandenburg als Schneider beschäftigt und erhielt hierfür bei einer täglichen Arbeitszeit von 7,75 Stunden ein monatlichen Arbeitsentgelt i. H. v. 300,00 DM.<sup>745</sup> Rechnerisch ergab sich für ihn ein Stundenlohn von ca. 1,75 DM. Der Antragsteller begehrte die Differenz zur marktüblichen Entlohnung in der freien Wirtschaft. Nach Mitteilung der IG Textil und Bekleidung im später folgenden Prozess entsprach seine Tätigkeit der damaligen Lohngruppe IV des Tarifvertrags der Neuen Bundesländer, für welche damals einen Stundenlohn i. H. v. 9,62 DM vorgesehen war.<sup>746</sup> Das mit dieser Frage befasste LG Potsdam hatte das Verfahren gem. Art. 100 Abs. 1 GG ausgesetzt und die Entscheidung des

<sup>741</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 52 ff.

<sup>742</sup> Vgl. oben, Teil I, A. II.

<sup>743</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 63.

<sup>744</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 59 ff.

<sup>745</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 78.

<sup>746</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 85.

BVerfG darüber eingeholt, ob § 200 Abs. 1 StVollzG a. F. mit dem Grundgesetz vereinbar ist.<sup>747</sup>

## 2) Argumente für eine Erhöhung der Vergütung

Für eine höhere Vergütung der Gefangenenarbeit stritten in diesem Fall nicht nur die beiden Beschwerdeführer der Verfassungsbeschwerden und der Antragsteller im Normenkontrollverfahren. Auch die Strafvollstreckungskammer des LG Potsdam, welche in letzterem Fall das Verfahren gem. Art. 100 Abs. 1 GG ausgesetzt und dem BVerfG die Frage vorgelegt hatte, ob § 200 Abs. 1 StVollzG a. F. verfassungsgemäß ist, ging davon aus, dass die Norm verfassungswidrig ist.<sup>748</sup>

Ein wesentliches Argument für eine höhere Vergütung der Inhaftierten lag in dem Vergleich mit den Gehältern in der freien Wirtschaft, jedoch jeweils mit leicht abweichender rechtlicher Begründung. Der Beschwerdeführer der ersten Verfassungsbeschwerde (2 BvR 441/90) argumentierte, er habe in dem externen Betrieb außerhalb der JVA dieselbe Arbeit wie seine nicht inhaftierten Kollegen erbracht. Er sei in den Betrieb eingegliedert gewesen und habe unter den gleichen Bedingungen gearbeitet, wie die dort im Rahmen eines regulären privatrechtlichen Arbeitsverhältnisses beschäftigten Arbeitnehmer\*innen. Insbesondere sei seine Arbeitsleistung hinsichtlich Produktivität und Qualität gleichwertig zu der der anderen Beschäftigten. Er habe daher eine ebenso große volkswirtschaftliche Gesamtleistung erbracht. Aus Art. 3 GG i. V. m. dem Sozialstaatsprinzip folge ein Anspruch auf den „leistungsgerechten“ Lohn und darauf, dass Arbeit von gleichem wirtschaftlichem Wert nicht unterschiedlich entlohnt wird.<sup>749</sup> Der Beschwerdeführer der zweiten Verfassungsbeschwerde (2 BvR 493/90) begehrte ebenfalls eine „leistungsgerechte“ Entlohnung. Das Recht auf diesen stamme gerade nicht aus der Vergütungsregel des StVollzG, sondern unmittelbar aus dem Grundgesetz. Er berief sich darauf, dass es sich bei seiner Arbeitskraft um das „*ihm von Natur aus gegebene Vermögen, sein Fortkommen und das seiner Angehörigen zu*

<sup>747</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 79 ff.

<sup>748</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 81.

<sup>749</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 57.

sichern und seinen Verpflichtungen in der Gesellschaft nachzukommen“<sup>750</sup> handle. Sie sei „die Grundlage seiner Existenz und seiner Entfaltung (...)“.<sup>751</sup> Diese Entfaltung sei verfassungsrechtlich in Art. 2 Abs. 1 GG garantiert und unverbrüchlich mit der Menschenwürde gem. Art. 1 Abs. 1 GG verbunden. Ein Mensch werde in seiner Existenzgrundlage und seiner Entwicklung als Mensch selbst verletzt und limitiert, wenn seine Arbeitskraft ausgebeutet wird, wie es bei der Gefangenenarbeit der Fall sei.<sup>752</sup> Hinzu komme, dass er auch aus Art. 3 Abs. 1 GG einen Anspruch auf „angemessene, leistungsgerechte Entlohnung“ habe. Es sei hiernach verboten, arbeitende Inhaftierte schlechter zu stellen als freie Arbeitnehmer\*innen.<sup>753</sup> Auch der Antragsteller des Normenkontrollverfahrens (BvL 17/94) argumentierte, § 200 Abs. 1 StVollzG a. F. sei nicht verfassungsgemäß. Ohne eine konkrete Rechtsgrundlage hierfür zu nennen, nannte er als angemessene Vergütungshöhe den üblichen Tariflohn für die ausgeübte Tätigkeit.<sup>754</sup>

Ein weiterer Fokus Argumentation lag darauf, dass das verfassungsrechtlich verbriefte Recht auf Resozialisierung eine höhere Vergütung der Gefangenenarbeit erfordere. Der Beschwerdeführer der ersten Verfassungsbeschwerde (2 BvR 441/90) argumentierte, er sei durch die geringe Entlohnung in seinem aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG und dem Sozialstaatsprinzip abzuleitenden Recht auf Resozialisierung verletzt, da dieses für die Zeit nach der Entlassung ein Mindestmaß an sozialer Absicherung verlange, welche bei seinem aktuellen Lohn nicht gewährleistet sei.<sup>755</sup> Auch die Strafvollstreckungskammer des LG Potsdam, welche das Verfahren gem. Art. 100 Abs. 1 GG ausgesetzt und dem BVerfG die Frage vorgelegt hatte, ob § 200 Abs. 1 StVollzG a. F. verfassungsgemäß ist, ging davon aus, dass die Norm aus diesem Grund verfassungswidrig ist.<sup>756</sup> Das Recht auf Resozialisierung folge aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG und aus dem Sozialstaatsprinzip gem. Art. 20 Abs. 1 GG. Im Angleichungsgrundsatz gem. § 3 StVollzG werde dieses Grundrecht weiter konkretisiert. Aus ihm folge wiederum, dass die Arbeit im Strafvollzug so weit wie möglich an die Arbeit außerhalb der JVA angeglichen werden müsse.<sup>757</sup> Dies sei aktuell durch die sehr niedrige Entlohnung nicht ausreichend der Fall. Zudem folgte das LG Potsdam der

<sup>750</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 63.

<sup>751</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 63.

<sup>752</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 63.

<sup>753</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 64.

<sup>754</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 78.

<sup>755</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 57.

<sup>756</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 81.

<sup>757</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 82.

Argumentation des Antragstellers, wonach § 200 Abs. 1 StVollzG a. F. nicht verfassungsgemäß sei, da er von der geringen Vergütung keine Wiedergutmachung, Schuldentilgung, Unterstützung Angehöriger und Zahlung der Gerichts- und Anwaltskosten bewirken könne.<sup>758</sup> Das LG führte übereinstimmend hiermit aus, die Vergütung für Gefangenearbeit müsse auch für die Verfolgung solcher Ziele sowie dafür ausreichen, Geld für einen Übergang zum Leben in Freiheit anzusparen.<sup>759</sup> Diese Funktionen sollten die Gefangenen im Sinne der Resozialisierung von der Vergütung selbstständig verwirklichen können, um daran Realitätssinn und Wirtschaftlichkeit im Rahmen des Vollzugs zu erlernen. Auch dies sei mit einer Vergütung auf Grundlage des § 200 Abs. 1 StVollzG aktuell nicht in ausreichendem Maße möglich. Die Entlohnung sei so gering, dass sie die am Resozialisierungsziel definierten Funktionen nicht erfülle.<sup>760</sup> Die Strafvollstreckungskammer erkannte zwar an, dass der Gesetzgeber nur im Rahmen des Möglichen und des der Gesellschaft Zumutbaren verpflichtet ist, die Grundrechte der Inhaftierten zu konkretisieren. Jedoch fehle es bisher an einer Gewinn- und Verlustrechnung, die zum einen die durch Gefangenearbeit geschaffenen Werte berücksichtigt, zum anderen aber auch die öffentlichen Aufwendungen einbeziehe, die durch Versorgung der Angehörigen, Wiedergutmachung der Schäden der Opfer und Rückfallvermeidung eingespart werden könnten. Nur auf Grundlage einer solchen Berechnung könne beurteilt werden, was dem Staat an Kostenbelastung zur angemessenen Entlohnung zumutbar sei.<sup>761</sup>

Einen weiteren Ansatzpunkt für die Argumentation für eine höhere Vergütung sah der Beschwerdeführer zu 2) in der fehlenden Absicherung der Inhaftierten im Alter. Durch die geringen Löhne und die zudem fehlende Einbeziehung in die Rentenversicherung sei es den arbeitenden Inhaftierten jedoch aktuell unmöglich, Altersvorsorge zu betreiben. Aus dem Gebot der Rechts- und Sozialstaatlichkeit gem. Art. 20 Abs. 1 und Abs. 3 GG sei der Staat jedoch dazu verpflichtet sei, die Interessen des Gefangenen zu wahren und die hierfür notwendigen gesetzlichen Regelungen zu erlassen. Auch für die Alterssicherung der Inhaftierten müsse hierbei gesorgt werden.<sup>762</sup>

<sup>758</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 78.

<sup>759</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 82.

<sup>760</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 83.

<sup>761</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 84.

<sup>762</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 64.

### 3) Argumente gegen eine Erhöhung der Vergütung

Sowohl hinsichtlich der Verfassungsbeschwerden als auch der Richtervorlage erhielten der Bundestag, der Bundesrat, die Bundesregierung sowie die Landesregierungen Gelegenheit zur Stellungnahme gem. § 77 i. V. m. § 82 Abs. 2 und § 94 Abs. 4 BVerfGG.

Von den Gegnern einer Erhöhung der Vergütung wurde in diesem Rahmen vertreten, dass es rechtlich keine Verpflichtung dazu bestehe, die den Gefangenen zugewiesenen Arbeit wie freie Erwerbsarbeit zu behandeln und die Vergütung an der auf dem freien Markt üblichen zu orientieren. Die Bundesregierung betonte, diese Pflicht folge insbesondere nicht aus Art. 3 Abs. 1 GG.<sup>763</sup>

Zudem wurde von der Bundesregierung argumentiert, dass die Vergütung gem. § 200 Abs. 1 StVollzG a. F. auch mit Blick auf das Resozialisierungsgebot ausreichend hoch sei. Aus dem Resozialisierungsgebot folge nur ein Rechtsanspruch auf ein Entgelt für die geleistete Arbeit, jedoch ließe sich daraus keine bestimmte Höhe ableiten. Die Bemessung obliege allein dem Gesetzgeber. Die Bestimmung des Entgelts gem. § 200 Abs. 1 StVollzG auf Grundlage von 5 % der Bezugsgröße sei ausreichend, insbesondere wenn man sich vor Augen halte, dass „*in dem Gesamtrahmen, in dem der Strafvollzug zur Resozialisierung beitragen solle, das Entgelt nur eines von zahlreichen Elementen darstelle, die dem zu erreichenden Ziel förderlich oder abträglich sein könnten.*“<sup>764</sup> Jedoch äußerte selbst die Bundesregierung, dass sie die Regelung zwar an sich für verfassungskonform halte, aber aus vollzugspolitischer Sicht trotzdem eine Erhöhung der Vergütung erforderlich sei.<sup>765</sup> Die Regierung des Landes Brandenburg hingegen äußerte mit Blick auf die motivierende und resozialisierende Wirkung der Arbeit klare Bedenken gegen die Höhe der Entlohnung und verwies darauf, dass die aktuelle niedrige Entlohnung insbesondere für die Häftlinge, die bereits zu Zeiten der DDR inhaftiert waren, einen der Resozialisierung abträglichen Rückschritt bedeute. In der DDR lag die Entlohnung der Inhaftierten mit 18 % des Durchschnittsverdienst erheblich höher als nach der aktuellen Regelung.<sup>766</sup>

<sup>763</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 88.

<sup>764</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 90.

<sup>765</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 89.

<sup>766</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 101.



Als weiteres Argument gegen die Anhebung der Vergütung führte insbesondere die Bundesregierung an, dass eine solche für die Länder erhebliche Haushaltsbelastungen mit sich bringen würde. Die Einnahmen aus der Gefangenearbeit deckten bereits jetzt nur etwa 10 % der Kosten des Strafvollzugs. Dies liege unter anderem an daran, dass im Vergleich zur freien Wirtschaft erhebliche Produktionsbarrieren existieren. Die Länderhaushalte seien bereits durch andere aktuelle Umstände wie die hohe durchschnittliche Arbeitslosigkeit und die sonstigen Folgeprobleme der Umwälzung der Wirtschaftsordnung in den neuen Ländern erheblich belastet. Letztlich könne dem Gesetzgeber nicht verfassungsrechtlich vorgegeben werden, welche sozialen Gestaltungsaufgaben vorrangig wahrzunehmen und durch den Einsatz von Haushaltsmitteln zu finanzieren seien.<sup>767</sup>

Eine Verbindung der Vergütung zur Menschenwürde wurde von den Gegnern einer Anhebung der Vergütung abgelehnt. Die Bayerische Staatsregierung ließ über das Bayerische Staatsministerium erklären, dass insbesondere die Menschenwürde nach Art. 1 Abs. 1 GG nicht schon dadurch berührt werde, dass Strafgefangene für ihre Tätigkeit keinen vollen Arbeitslohn erhalten. Der Zusammenhang zwischen gerechter Entlohnung und Menschenwürde wurde hier schlichtweg verneint. Es sei keine Frage der Menschenwürde, ob und wie die Arbeit entlohnt werde.<sup>768</sup> Ähnlich äußerte sich die Freie und Hansestadt Hamburg und stellte fest, dass allein die Tatsache, dass für die Arbeit der Inhaftierten in einem öffentlich-rechtlichen Beschäftigungsverhältnis nur die in § 200 Abs. 1 StVollzG a. F. vorgesehene Vergütung gewährt wird, die Gefangenen jedenfalls nicht zum Objekt eines unbegrenzten staatlichen Herrschaftsangriffs mache.<sup>769</sup>

Auch ein Verstoß des § 200 Abs. 1 StVollzG gegen Art. 2 Abs. 1 GG und das in Art. 29 Abs. 1 GG verankerte Sozialstaatsprinzip sei nach Ansicht der Freien und Hansestadt Hamburg schon deshalb nicht zu prüfen, weil schließlich nicht alle Gefangenen ausschließlich auf dieses Geld angewiesen seien. Außerdem bestehe zumindest theoretisch und bei guter Führung für jede\*n Inhaftierte\*n die Möglichkeit, zumindest im letzten Teil der Haftzeit in einem freien Arbeitsverhältnis zu arbeiten und entsprechend entlohnt zu werden.<sup>770</sup>

---

<sup>767</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 91.

<sup>768</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 95.

<sup>769</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 102.

<sup>770</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 103.

#### 4) Die Entscheidung des BVerfG

Das BVerfG kam in seinem Urteil zu dem Ergebnis, dass die damalige Vergütung i. H. v. 5 % der Bezugsgröße nicht mit dem Resozialisierungsgebot aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 und Art. 20 Abs. 1 des Grundgesetzes vereinbar war und die ihr zugrundeliegende Norm § 200 Abs. 1 StVollzG a. F. daher verfassungswidrig war.<sup>771</sup>

Das BVerfG bestätigte damit die Argumentationsführung der Beschwerdeführer und vorlegenden Strafvollstreckungskammer des LG Potsdam i. R. d. Normenkontrollverfahrens, wonach sich aus dem aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG und dem Sozialstaatsprinzip abzuleitende Recht auf Resozialisierung ein Anspruch auf eine höhere Vergütung ergibt, als sie zum Zeitpunkt der Entscheidung gem. § 200 Abs. 1 StVollzG a. F. gezahlt wurde. Das BVerfG machte das verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot zum Fokus seiner Ausführungen.<sup>772</sup> Dieses bestimme den gesamten Strafvollzug.<sup>773</sup> Hierzu stellte es fest, dass die Eignung der Gefangenenarbeit als Resozialisierungsmittel an sich unter anderem von der Höhe der gezahlten Vergütung abhängen.<sup>774</sup> Pflichtarbeit könne nur zur Resozialisierung beitragen, wenn sie „angemessene Anerkennung“ findet.<sup>775</sup> Dies sei durch die aktuelle Vergütung nicht der Fall. Das Gericht führte hierzu näher aus, dass die erforderliche Anerkennung hierbei zwar nicht zwangsläufig finanzieller Art sein muss, sondern grundsätzlich auch auf andere Weise gezeigt werden kann. In jedem Fall müsse die geleistete Anerkennung jedoch geeignet sein, um den Inhaftierten „den Wert regelmäßiger Arbeit für ein künftiges eigenverantwortliches und straffreies Leben in Gestalt eines für ihn greifbaren Vorteils vor Augen zu führen.“<sup>776</sup> Dieser Wert der Erwerbsarbeit könne den Inhaftierten neben einer finanziellen Vergütung auch durch die Gewährung nicht-monetärer Vorteile deutlich gemacht werden, beispielsweise durch den Aufbau einer sozialversicherungsrechtlichen Anwartschaft, Hilfe bei Schuldentilgung oder die Erarbeitung einer Haftzeitverkürzungen.<sup>777</sup> Wenn die Entlohnung, wie in § 200 Abs. 1 StVollzG a. F. damals vorgesehen, ausschließlich oder zum Großteil finanziell entgolten wird,

<sup>771</sup> BVerfG, Urf. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 131 ff., Rn. 171 ff.

<sup>772</sup> BVerfG, Urf. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 132.

<sup>773</sup> BVerfG, Urf. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 134.

<sup>774</sup> BVerfG, Urf. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 131.

<sup>775</sup> BVerfG, Urf. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 137.

<sup>776</sup> BVerfG, Urf. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 137.

<sup>777</sup> BVerfG, Urf. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 139.

müsse mit Blick auf das Resozialisierungsgebot das Entgelt zumindest so hoch sein, dass „*dem Gefangenen durch die Höhe des ihm zukommenden Entgelts in einem Mindestmaß bewusst gemacht werden kann, dass Erwerbsarbeit zur Herstellung der Lebensgrundlage sinnvoll ist.*“<sup>778</sup> Nach damaliger Rechtslage erhielten arbeitende Inhaftierte neben der geringen monetären Vergütung nach § 200 Abs. 1 StVollzG a. F. keine weiteren Vorteile für ihre Tätigkeit, abgesehen von der Einbeziehung in die Unfallversicherung und den vom Staat zu bezahlenden Arbeitgeberbeiträgen zur gesetzlichen Arbeitslosenversicherung<sup>779</sup>.<sup>780</sup> In Kranken- und Sozialversicherung waren sie hingegen nicht einbezogen.<sup>781</sup> Die Entlohnung erfolgt somit so gut wie ausschließlich finanziell. Der aus § 200 Abs. 1 StVollzG a. F. resultierende durchschnittliche Stundenlohn betrug im Jahr 1997 durchschnittlich 1,70 DM.<sup>782</sup> Angesichts dessen kam das Gericht zu dem Ergebnis, dass die Vergütung durch ihre sehr geringe Höhe nicht dem erforderlichen Mindestmaß einer „angemessenen Anerkennung“ entspreche. Folglich sei § 200 Abs. 1 StVollzG a. F. mit dem Resozialisierungsgebot aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1, Art. 20 Abs. 1 GG unvereinbar.<sup>783</sup> Das BVerfG ließ offen, ob die Regelung der Gefängnisvergütung in § 200 Abs. 1 StVollzG a. F. möglicherweise bei ihrer Einführung im Jahr 1977 verfassungsmäßig war. Jedenfalls zum Zeitpunkt der Entscheidung im Jahr 1998 sei die Regelung verfassungswidrig. Insbesondere die haushaltsbezogenen Einwendungen gegen eine höhere Vergütung aus der Zeit des Inkrafttretens hätten sich mittlerweile überlebt, da die Länder ihre Einrichtungen organisatorisch hätten anpassen und finanzplanerische Vorkehrungen treffen müssen.<sup>784</sup> Insofern erteilte es den pauschal geäußerten Bedenken der Bundesregierung hinsichtlich einer zusätzlichen Belastung der Haushalte durch eine höhere Vergütung der Inhaftierten<sup>785</sup> eine Absage.

Auf die neben dem Resozialisierungsgebot geäußerten Argumente der Beschwerdeführer und vorlegenden Strafvollstreckungskammer des LG Potsdam i. R. d. Normenkontrollverfahrens ging das BVerfG hingegen nicht oder nur am Rande ein. Der Anspruch auf eine höhere Vergütung war hier insbesondere auch mit den

<sup>778</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 140.

<sup>779</sup> Vgl. oben, Teil I, B. I. 2. a.

<sup>780</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 173 ff.

<sup>781</sup> Vgl. oben, Teil I, B. I. 2. b.

<sup>782</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 176.

<sup>783</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 131 ff., Rn. 171 ff.

<sup>784</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 179.

<sup>785</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 91.

Rechten der Inhaftierten aus Art. 1, 3 und 20 GG begründet worden. Ein wesentliches Argument für eine höhere Vergütung fanden die Befürworter einer solchen im Vergleich mit den Gehältern der freien Wirtschaft gewesen. Mit leicht unterschiedlicher rechtlicher Begründung hatten sich die Beschwerdeführer beider Verfassungsbeschwerden sowie der Antragsteller des dem Normenkontrollantrag zugrundeliegenden Verfahrens darauf berufen, dass ihnen statt der Vergütung gem. § 200 Abs. 1 StVollzG a. F. der „leistungsgerechte“ Lohn zustehe. Die Beschwerdeführer der Verfassungsbeschwerden (2 BvR 441/90, 2 BvR 493/90) argumentierten, aus Art. 3 GG i. V. m. dem Sozialstaatsprinzip folge ein Anspruch auf den „leistungsgerechten“ Lohn und darauf, dass Arbeit von gleichem wirtschaftlichem Wert nicht unterschiedlich entlohnt wird.<sup>786</sup> Der Beschwerdeführer der zweiten Verfassungsbeschwerde (2 BvR 493/90) machte zudem geltend, dieser Anspruch folge auch aus Art. 2 Abs. 1 GG auf freie Entfaltung und aus der Menschenwürdegarantie gem. Art. 1 Abs. 1 GG. Ein Mensch werde in seiner Existenzgrundlage und seiner Entwicklung als Mensch selbst verletzt und limitiert, wenn seine Arbeitskraft ausgebeutet wird, wie es bei der Gefangenearbeit der Fall sei.<sup>787</sup> Auch der Antragsteller des Normenkontrollverfahrens (BvL 17/94) berief sich, ohne eine konkrete Rechtsgrundlage hierfür zu nennen, auf den üblichen Tariflohn für die ausgeübte Tätigkeit als angemessene Vergütungshöhe.<sup>788</sup> Zu diesen Argumenten bezog das BVerG nicht Stellung. Art. 3 Abs. 1 GG streifte es lediglich in Bezug auf die – ebenfalls zur Debatte gestellten – Frage der Pflicht zur Einbeziehung der Inhaftierten in die Sozialversicherungen. Hierbei kam das Gericht zu dem Ergebnis, dass sich aus Art. 3 Abs. 1 GG eine solche Pflicht zur sozialversicherungsrechtlichen Gleichstellung der Gefangenearbeit mit freier Erwerbsarbeit nicht ableiten lasse. Jedoch bezogen sich die hierzu angestellten Erwägungen explizit auf die zum Erwerb stehenden rentenrechtlichen Anwartschaften.<sup>789</sup> Ausführungen zur Höhe der Vergütung in Bezug auf eine mögliche Gleichbehandlungspflicht gem. Art. 3 Abs. 1 GG finden sich in dem Urteil nicht. Zudem berief sich der Beschwerdeführer der zweiten Verfassungsbeschwerde (2 BvR 493/90) auf das Gebot der Rechts- und Sozialstaatlichkeit gem. Art. 20 Abs. 1 und Abs. 3 GG und argumentierte, der Staat verletze seine daraus resultierende Pflicht zur Fürsorge für die Inhaftierten durch die angesichts der niedrigen Löhne

<sup>786</sup> BVerfG, Ur. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 57, 64.

<sup>787</sup> BVerfG, Ur. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 63.

<sup>788</sup> BVerfG, Ur. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 78.

<sup>789</sup> BVerfG, Ur. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 146.

faktisch unmögliche Altersvorsorge.<sup>790</sup> Auch mit diesem Argument setzte sich das BVerfG in seinem Urteil nicht auseinander.

Der vom BVerfG für die Frage der Höhe der Vergütung der Gefangenearbeit gewählte Maßstab erschöpfte sich damit im Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG. Im Ergebnis kam das BVerfG dabei zu dem Ergebnis, dass die bisherige Vergütung gem. § 200 Abs. 1 StVollzG a. F. nicht mit dem Resozialisierungsgebot vereinbar und damit verfassungswidrig war. Das BVerfG ordnete gem. § 35 BVerfGG daher an, dass § 200 Abs. 1 StVollzG zwar zunächst, jedoch längstens bis zum 31.12.2000 anwendbar bleiben sollte. Somit lautete der Auftrag an den Gesetzgeber, bis spätestens zum Ende des Jahres 2000 eine neue Regelung zur Vergütung der Inhaftierten zu erlassen.<sup>791</sup>

## 5) Das Sondervotum des BVerfG-Richters *Kruis*

Der Weg zur Entscheidung des BVerfG war jedoch Gegenstand für Unstimmigkeiten zwischen den entscheidenden Richter\*innen. Zum Urteil gab der BVerfG-Richter *Kruis* ein entsprechend kritisches Sondervotum ab und stellte seine teilweise abweichende Meinung dar.<sup>792</sup> Richter *Kruis* stimmte dem Urteil im Ergebnis zwar grundsätzlich zu, kritisierte jedoch die Entscheidung dahingehend, dass der Senat ausschließlich das Resozialisierungsgebot als Maßstab für die Frage nach der Höhe der Vergütung herangezogen hatte. Insbesondere habe der Senat die „*anthropologische Bedeutung der Arbeit*“ und damit den Zusammenhang zwischen Arbeit und Menschenwürde gem. Art. 1 Abs. 1 GG nicht hätte außer Acht lassen dürfen.<sup>793</sup> Tatsächlich prüfte das BVerfG zwar ausführlich die Vereinbarkeit der Entlohnung mit dem Resozialisierungsgebot, welches als solches in Teilen Ausfluss der Menschenwürde ist, jedoch nicht Art. 1 Abs. 1 GG als eigenständiges Grundrecht und mit Blick auf eine mögliche Bedeutung fairen Lohns für die Realisierung eines menschenwürdigen Daseins. *Kruis* bemängelt daher, dass als Maßstab nur das verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot herangezogen wurde, nicht aber Art. 1 Abs. 1 GG. Der Mensch werde „*in seiner existenziellen Befindlichkeit in Frage gestellt, wenn er – aus welchen Gründen auch immer –*

<sup>790</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 64.

<sup>791</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 180.

<sup>792</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 189 ff.

<sup>793</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 189.

einer Ordnung ausgesetzt ist, in der für ihn der Zusammenhang zwischen abverlangter Arbeit und angemessenem (gerechtem) Lohn prinzipiell aufgehoben ist.“<sup>794</sup> In den Fällen eines nicht angemessenen oder nicht „gerechten“ Lohns könne es zu einer mit der Menschenwürde unvereinbaren „Ausbeutung eines zum Objekt degradierten Menschen“ kommen.<sup>795</sup> Für die Frage, welcher Lohn angemessen und gerecht ist, komme es auch insbesondere nicht darauf an, ob dieser Lohn anhand gesellschaftlicher Kräfte (wie auf dem freien Arbeitsmarkt) oder durch den Staat selbst (wie im Fall der Gefangenearbeit) bestimmt wird.<sup>796</sup> In jeden Fall müsse ein Lohn bezahlt werden, der „einen echten Gegenwert“<sup>797</sup> darstellt, d. h. der Wert der geleisteten Arbeit müsse in der Höhe der Vergütung deutlich werden. *Kruis* schlägt angesichts der hohen anthropologischen Bedeutung der Arbeit vor, die Entlohnung der arbeitenden Inhaftierten an den Tariflöhnen der freien Wirtschaft anzulehnen. Dieser Wert sei geeignet, als Ausgangspunkt zu dienen, jedoch könnten, wie *Kruis* einräumt, von diesem aus noch abweichende Kriterien berücksichtigt werden, wie etwa die ggf. geringer Produktivität im Strafvollzug, die Marktförderung der Gefangenearbeit oder die Konkurrenz günstigerer Arbeit im Ausland.<sup>798</sup>

## **ii. Die Entscheidung des BVerfG vom 24.03.2002 (2 BvR 2175/01)<sup>799</sup>**

In Folge des Urteils des BVerfG vom 01.07.1998<sup>800</sup> trat mit dem Fünften Gesetz zur Änderung des Strafvollzugsgesetzes vom 27.12.2000 zum 01.01.2001 eine Neuregelung der Gefangenenvergütung durch §§ 43, 200 StVollzG n. F. in Kraft. Mit diesen wurde das Entgelt für arbeitende Gefangene angehoben sowie eine nicht-monetäre Vergütungskomponente in Form von Freistellungstagen von der Arbeit eingeführt. Die finanzielle Vergütung betrug nach dieser Änderung gem. § 200 StVollzG n. F. nunmehr 9 % (statt wie bisher 5 %) der Bezugsgröße. Daneben trat gem. § 43 Abs. 1 StVollzG ein Anspruch der arbeitenden Inhaftierten

<sup>794</sup> BVerfG, Ur. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 190.

<sup>795</sup> BVerfG, Ur. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 190.

<sup>796</sup> BVerfG, Ur. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 191.

<sup>797</sup> BVerfG, Ur. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 191.

<sup>798</sup> BVerfG, Ur. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 191.

<sup>799</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01.

<sup>800</sup> BVerfG, Ur. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90.

auf Freistellung von der Arbeit für einen Werktag für je zwei Monate zusammenhängender Tätigkeit.<sup>801</sup> Diese Neuregelung wurde vom BVerfG schon im Jahr 2002 aufgrund einer Verfassungsbeschwerde auf ihre Verfassungsmäßigkeit hin überprüft.<sup>802</sup>

## **1) Dem Beschluss zugrundeliegende Fragen**

Beschwerdeführer war ein Inhaftierter des Strafvollzugs, der zum Zeitpunkt des Verfahrens eine Gesamtfreiheitsstrafe von 15 Jahren mit anschließender Sicherheitsverwahrung verbüßte. Während der Haftstrafe wurde er in der Küche der JVA beschäftigt. Der Beschwerdeführer machte geltend, dass seine Vergütung auch nach der nunmehr mit Wirkung zum 01.01.2001 erfolgten Erhöhung noch immer verfassungswidrig niedrig sei.<sup>803</sup> Seinen Antrag auf ein seiner Ansicht nach angemessenes Arbeitsentgelt i. H. v. mindestens 40 % der Bezugsgröße lehnte die Anstaltsleitung ab; der Widerspruch gegen diese Entscheidung blieb erfolglos. Daraufhin stellte er einen Antrag auf gerichtliche Entscheidung gem. §§ 109 ff. StVollzG, welcher vom zuständigen Landgericht verworfen wurde. Die daraufhin eingelegte Rechtsbeschwerde war erfolglos.<sup>804</sup> Daraufhin erhob der Beschwerdeführer Verfassungsbeschwerde.

## **2) Argumente für eine Erhöhung der Vergütung**

Im Wesentlichen konzentrierte sich die Argumentation des Beschwerdeführers für eine Erhöhung der Vergütung auf den vom BVerfG selbst in der vorangegangenen Entscheidung gesetzten Maßstab des Resozialisierungsgebots.<sup>805</sup> Die Vergütung sei zu niedrig, um damit die der Resozialisierung dienenden Zwecke erfüllen zu können.<sup>806</sup> Gegen die Erhöhung der Vergütung dürften insbesondere nicht die Kosten des Strafvollzugs gegengerechnet werden, da die Gefangenenarbeit nicht der Refinanzierung des Justizfiskus diene, sondern einzig und allein am

<sup>801</sup> Vgl. oben, Teil I, B. III.

<sup>802</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01.

<sup>803</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 21.

<sup>804</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 22 f..

<sup>805</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 25.

<sup>806</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 28.

Resozialisierungsziel zu messen sei.<sup>807</sup> Gleichmaßen dürfe sich zur Begründung der Beibehaltung der niedrigen Gehälter auch nicht auf eine etwaige geringere Produktivität im Vergleich zur freien Wirtschaft berufen werden. Die zu dieser führenden Effizienzhindernisse seien dem Strafvollzug systemimmanent und könnten daher nicht den Inhaftierten angelastet werden.<sup>808</sup>

Hinsichtlich der neu geschaffenen nicht-monetären Vergütungskomponente machte der Beschwerdeführer geltend, dass die zusätzlichen Freistellungstage keine „greifbaren oder erlebbaren Vorteile“ für die Inhaftierten darstelle. Dies liege insbesondere daran, dass es sich eben nicht um Freizeit im Kontext von Freiheit, sondern eben nur innerhalb der strafvollzugsimmanenten Unfreiheit handele. Die Wahrnehmung von Arbeitsurlaub außerhalb der JVA sei aufgrund der hohen Anforderungen in Sachen Fluchtgefahr und Missbrauchsmöglichkeiten nur für wenige Inhaftierte überhaupt möglich. Die meisten Inhaftierten verbrächten daher die zusätzlichen Freistellungstage schlicht im Strafvollzug. Die dabei beherrschende Unfreiheit führe dazu, dass die Freistellung nicht als Gegenwert für die geleistete Arbeit empfunden werde.<sup>809</sup>

Für die Bezifferung einer konkreten Vergütungshöhe berief sich der Beschwerdeführer auf den Vorschlag, der der Einführung des Gefangenenvergütung im Jahr 1977 zugrunde lag. Dieser sah – auch wenn es nie zu einer Umsetzung kam – vor, dass die zunächst als Übergangslösung auf 5 % der Bezugsgröße bestimmte Eckvergütung in den kommenden Jahren bis auf 40 % der Bezugsgröße angehoben werden sollte. Aktuell sei, so der Beschwerdeführer, daher mindestens eine Erhöhung um 20 % angemessen.<sup>810</sup>

### 3) Argumente gegen eine Erhöhung der Vergütung

Ein wesentliches Argument gegen die weitere Anhebung der Vergütung war nicht nur vor dem BVerfG, sondern bereits im vorangegangenen Rechtsweg, die erst kürzlich vorgenommene, deutliche Verbesserung in der Gefangenenvergütung. Schon das LG, das den Antrag auf gerichtliche Entscheidung gem. §§ 109 ff.

<sup>807</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 26, 28.

<sup>808</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 26.

<sup>809</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 29.

<sup>810</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 27.



StVollzG verworfen hatte, begründete seine Entscheidung damit, dass die Regelungen der neuen §§ 43, 200 StVollzG den Vorgaben des BVerfG entsprächen und damit verfassungsmäßig seien. Schließlich sei mit der Anhebung der sozialversicherungsrechtlichen Bezugsgröße von 5 % auf 9 % die Gefangenenvergütung immerhin beinahe verdoppelt worden.<sup>811</sup> Das OLG, das die Rechtsbeschwerde gegen die Entscheidung des LG verwarf, merkte hierzu ergänzend an, dass eine weitere Erhöhung schon allein deshalb nicht erforderlich sei, weil die Arbeit der Inhaftierten schlicht nicht mehr „wert“ sei. Hierbei verwies es insbesondere auf die im Vergleich zur freien Wirtschaft geringere Produktivität im Strafvollzug. Eine weitere Anhebung sei zudem auch deshalb abzulehnen, weil ein Anstieg der Arbeitskosten die Wettbewerbsfähigkeit der Betriebe in Frage stellen würde und somit langfristig die Arbeitsplätze der Inhaftierten gefährdet wären.<sup>812</sup>

Die nun neu eingeführte nicht-monetäre Vergütungskomponente in Form der Freistellung von der Arbeit wurde ebenfalls als Argument für die Verfassungsmäßigkeit der §§ 43, 200 StVollzG n. F. Die Gewährung zusätzlicher Freistellungstage sei, anders als vom Beschwerdeführer geltend gemacht, angesichts der Bedeutung des Rechtsguts der persönlichen Freiheit ein Vorteil, der dem Gefangenen den Sinn der Erwerbsarbeit bewusst mache.<sup>813</sup> Jedenfalls in der Gesamtschau von monetärer und nicht-monetärer Vergütung werde die Arbeit der Inhaftierten nunmehr angemessen vergütet.<sup>814</sup>

#### **4) Die Entscheidung des BVerfG**

Das BVerfG nahm die Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung an mit der Begründung, es liege kein Annahmegrund gem. § 93a Abs. 2 BVerfGG vor. Die Verfassungsbeschwerde habe keine Aussichten auf Erfolg, da die angegriffenen Entscheidungen verfassungsrechtlich unbedenklich sein und die mittelbar angegriffenen §§ 43, 200 StVollzG „noch“ verfassungsgemäß seien.<sup>815</sup> Allerdings machte das Gericht deutlich, dass die Regelung sich erstens an der unteren Grenze

---

<sup>811</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 22.

<sup>812</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 23.

<sup>813</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 24.

<sup>814</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 22.

<sup>815</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 30.

dessen befindet, was verfassungsrechtlich zulässig wäre, und dass dies zweitens auch nur zum aktuellen Zeitpunkt gelte und einer steigen Überprüfung bedürfe.

Das Gericht griff zur Begründung seiner Entscheidung auf die von ihm bereits in seinem Urteil vom 01.07.1998 (2 BvR 441/90) zur Bedeutung der Arbeit während des Strafvollzugs etablierten Grundsätze zurück.<sup>816</sup> Die Gefangenearbeit und ihre Vergütung müssten mit dem verfassungsrechtlichen Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG vereinbar sein. Es betonte jedoch die Einschätzungs- und Entscheidungsprärogative des Gesetzgebers bei der Wahl des Wegs zur Erreichung des Regelungsziels. Eine Beanstandung der Höhe des Arbeitsentgelts seitens des BVerfG sei daher nur möglich, wenn sie zusammen mit den anderen Vorteilen, die für die Gefangenearbeit gewährt werden, offensichtlich nicht geeignet ist, zur verfassungsrechtlich gebotenen Resozialisierung beizutragen, wenn sie also zu niedrig ist, um die Inhaftierten im gebotenen Mindestmaß davon zu überzeugen, dass Erwerbstätigkeit zur Herstellung einer Lebensgrundlage sinnvoll ist.<sup>817</sup> Hinsichtlich der Neuregelung der §§ 43, 200 StVollzG befand das Gericht, dass die nunmehr gewährte Vergütung hierfür ausreichend sei und dass die Neufassung der Normen daher verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden sei, sondern dem verfassungsrechtlichen Resozialisierungsgebot aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1, Art. 20 Abs. 1 GG entspreche.<sup>818</sup>

Das Gericht befasste sich hierzu zunächst im Einzelnen mit beiden Vergütungskomponenten: Hinsichtlich der neu geschaffenen nicht-monetäreren Vergütungskomponente stellte das Gericht zunächst in Übereinstimmung mit seiner bisherigen Rechtsprechung<sup>819</sup> fest, dass es verfassungsrechtlich möglich sei, Arbeit auch anders als finanziell zu entlohnen und dadurch eine angemessene Anerkennung zu schaffen: „*Art. 1 Abs. 1 GG gebietet es weder unmittelbar noch in Verbindung mit Art. 12 Abs. 3 GG, Arbeit allein durch ein finanzielles Arbeitsentgelt anzuerkennen.*“<sup>820</sup> Zwar erkannte das Gericht grundsätzlich den Zusammenhang zwischen Arbeit und Menschenwürde: „*Arbeit dient der Entfaltung der Persönlichkeit. Durch Arbeit erfährt der Einzelne Achtung und Selbstachtung.*“<sup>821</sup> Jedoch gebe die Verfassung keine bestimmte Art der Entlohnung vor. Insbesondere sei

<sup>816</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 32 ff., vgl. oben, Teil 3, A. I. 1. b. i.

<sup>817</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 37 f.

<sup>818</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 39 ff.

<sup>819</sup> Vgl. oben, Teil 3, a. I. 1. b. i. 4).

<sup>820</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 35.

<sup>821</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 35.

auch die neu eingeführte Vergütung über nicht-monetäre Gegenleistungen möglich, da auch auf dem Arbeitsmarkt in der freien Wirtschaft neben dem monetären Entgelt teilweise nicht-finanzielle Gegenleistungen für Arbeit vereinbart werden.<sup>822</sup> In Bezug auf die Höhe bzw. den Umfang der neu geschaffenen nicht-monetären Vergütungskomponente widersprach das BVerfG der Argumentation des Beschwerdeführers und befand, die vom Gesetzgeber gewählte Ausgestaltung als Freistellungstage sei so geregelt, dass die Inhaftierten diesen Teil der Entlohnung nach objektiven Maßstäben neben dem Arbeitsentgelt als gleichwertigen Anteil und damit insgesamt als angemessen erfahren können.<sup>823</sup> Auch der Umfang der möglichen Freistellung sei *„derzeit noch angemessen“*. Trotzdem sei die Anzahl der pro Jahr maximal zu erreichenden Freistellungstage so gering, dass das Gericht den Gesetzgeber ausdrücklich aufforderte, *„den Umfang der nicht monetären Leistungen einer ständigen Überprüfung zu unterziehen“*.<sup>824</sup> Hinsichtlich der monetären Vergütung befasste sich das BVerfG zunächst mit dem Vortrag des Beschwerdeführers, wonach dieser ausgehend vom Vorschlag des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform stufenweise bis 01.01.1986 auf 40 % der sozialversicherungsrechtlichen Bezugsgröße angehoben werden sollte.<sup>825</sup> Das Gericht stellte hierzu klar, dass es sich hierbei lediglich um ein strafvollzugspolitisches Ziel der damaligen Zeit gehandelt habe, nicht aber um ein verfassungsrechtliches Gebot. Eine so drastische Anhebung würde das Resozialisierungsgebot nicht nur erfüllen, *„sondern sogar in großzügiger Weise umsetzen“*.<sup>826</sup>

Die Gesamtvergütung, die sich nun nach Wahl des Gesetzgebers aus der monetärer und der nicht-monetärer Komponenten zusammensetzte, bewertete das Gericht als ausreichend. Hierzu stellte es fest, sie sei *„nicht derart unangemessen, dass sie nicht mehr zur Resozialisierung beizutragen vermag“*. Der Gesetzgeber habe mit der Erhöhung der monetären Komponente von 5 % auf 9 % der Bezugsgröße *„die äußerste Grenze seiner verfassungsrechtlich zulässigen Bezugsgröße noch gewahrt.“* Die Entlohnung solle den Inhaftierten den Sinn ihrer Arbeit vor Augen führen, was insbesondere durch monetäre Vergütung gelinge, wenn deren Höhe dem Gefangenen beispielsweise erlaubt, Schulden zu tilgen, bestehenden

<sup>822</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 35.

<sup>823</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 48.

<sup>824</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 49.

<sup>825</sup> Vgl. § 182 des Entwurfs des Sonderausschusses für die Strafrechtsreform – BT-Drs. 7/3998, S. 130 f.

<sup>826</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 40.

Unterhaltsverpflichtungen nachzukommen, Wiedergutmachung für durch begangene Straftaten angerichtete Schäden zu leisten und hinreichend für die Zukunft vorzusorgen. Die Entscheidung des Gesetzgebers hinsichtlich der neuen Höhe der Vergütung bezeichnete das Gericht hinsichtlich dieses Maßstabs als „*derzeit noch vertretbar*“. Die Erhöhung von 5 % auf 9 % der Bezugsgröße sei angesichts der – jedoch bei ausschließlich monetärer Entlohnung – in der Literatur geforderten Größen von 20 % bis 25 % der Bezugsgröße und der gleichwertigen Gewährung ausreichender nicht-monetärer Leistungen „*noch verfassungsgemäß*“. Seine zurückhaltenden Formulierungen unterstrich das Gericht zusätzlich noch durch den Zusatz: „*Der Gesetzgeber bleibt [...] aufgefordert, die Bezugsgröße nicht festzuschreiben, sondern einer steten Prüfung zu unterziehen.*“<sup>827</sup>

### **iii. Entscheidungen zu Neuregelungen auf Landesebene seit der Föderalismusreform**

Sie somit im Jahr 2002 vom BVerfG als „*noch verfassungsgemäß*“ befundene Gefangenenvergütung blieb jedoch nicht lange unverändert, da die nach der Föderalismusreform I geschaffenen Landes-Strafvollzugsgesetze hierfür eigene Regelungen vorsahen.<sup>828</sup> Die Höhe Vergütung der arbeitenden Inhaftierten stagnierte entweder seitdem oder verschlechterte sich durch Veränderungen innerhalb der einzelnen Bundesländer sogar noch. Trotzdem existierte lange Zeit nur sehr vereinzelt Rechtsprechung zu den landesrechtlichen Neuregelungen der Gefangenenvergütung. Erst ein Urteil des BVerfG aus dem Jahr 2023<sup>829</sup> brachte wieder Bewegung in die Frage nach der Gefangenenvergütung und zwingt den Gesetzgeber in naher Zukunft zum Handeln.

Auf landesverfassungsrechtlicher Ebene hatten der Bayrische Verfassungsgerichtshof im Jahr 2010 sowie der Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz jeweils in den Jahren 2010<sup>830</sup> und 2015<sup>831</sup> über die Vereinbarkeit der jeweiligen landesrechtlichen Regelungen zur Vergütung der Gefangenenarbeit<sup>832</sup> mit der entsprechenden Landesverfassung zu entscheiden. Ein Vergleich der Entscheidungen ist

<sup>827</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 42.

<sup>828</sup> Vgl. hierzu Teil I, B. IV. 1.

<sup>829</sup> BVerfG, Ur. v 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

<sup>830</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09.

<sup>831</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 - VGH B 41/14, VGH B 50/14.

<sup>832</sup> Art. 46 BayStVollzG bzw. § 65 Abs. 1, 2 LJVollzG.

insbesondere interessant, weil sich die Arbeits- und Vergütungskonzepte der beiden Bundesländer nach der Umsetzung in die Landesgesetze deutlich unterscheiden. Während sich Arbeitspflicht und Vergütung in Bayern im Vergleich zur bundesrechtlichen Regelung nicht verändert haben, wurde in Rheinland-Pfalz sowohl die Arbeitspflicht an sich als auch die nicht-monetäre Vergütungskomponente abgeschafft. Trotz dieser Unterschiede kamen beide Gerichte zu dem Ergebnis, dass in den Regelungen zur Entlohnung kein Verstoß gegen die Landesverfassungen vorliegt.

Eine bundesverfassungsgerichtliche Entscheidung über die neuen Regelungskonzepte existierte lange nicht. Im Jahr 2015 wurde zwar eine Verfassungsbeschwerde gegen die Neuregelung der Gefangenenvergütung in Rheinland-Pfalz, § 65 Abs. 1 Nr. 3 LJVollzG, erhoben<sup>833</sup>. Dieser Vorstoß scheiterte jedoch bereits an der Zulässigkeit der Beschwerde, da der Grundsatz der materiellen Subsidiarität nicht gewahrt war. Aus diesem Grund konnte die Kammer nicht überprüfen, ob die Neuregelung zur Entlohnung mit dem Resozialisierungsgebot vereinbar ist. Das Gericht ließ es sich jedoch nicht nehmen, in einem ausführlichen *obiter dictum* Hinweise zur Gefangenenvergütung zu erteilen, welche einen Anhaltspunkt für die verfassungsrechtliche Beurteilung der neuen Regelungen enthielten. Die darin bereits angeklungenen Ansichten setzte das BVerfG schließlich in seinem Urteil vom 20.06.2023<sup>834</sup> um. In dieser Entscheidung darf mit Recht der zweite große Meilenstein in Sachen Gefangenenvergütung nach dem ersten aufsehenerregenden Urteil vom 01.07.1998<sup>835</sup> gesehen werden.

Die Entscheidungen sowohl der Landes- als auch des Bundesverfassungsgerichts werden im Folgenden dargestellt.

### **1) Der Beschluss des BayVerfGH vom 09.08.2010 (16-VII/09)**

Der Bayrische Verfassungsgerichtshof befasste sich im Jahr 2010 mit der landesverfassungsrechtlichen Zulässigkeit der Neuregelung der Gefangenenvergütung, welche mit dem Bayerisches Strafvollzugsgesetz (BayStVollzG) am 01.01.2008 in Kraft getreten war.

---

<sup>833</sup> BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 - 2 BvR 1017/14.

<sup>834</sup> BVerfG, Urte. v 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

<sup>835</sup> BVerfG, Urte. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90.

### a) Dem Beschluss zugrundeliegende Fragen

Der Antragsteller der dem Verfahren zugrundeliegenden Popularklage gem. Art. 98 S. 4 der Bayerischen Verfassung (BV) wendete sich unter anderem gegen die Höhe der Entlohnung für die während der Haft erbrachte Arbeit. Die Entlohnung der Inhaftierten ist in Art. 46 BayStVollzG geregelt und ist in Art und Höhe identisch mit der nach der vormals anwendbaren bundesrechtlichen Regelung gem. §§ 43, 200 StVollzG n. F. gewährten Vergütung. Inhaftierte erhalten somit weiterhin einen monetären Vergütungsbestandteil i. H. v. 9 % der Bezugsgröße sowie einen nicht-monetären Vergütungsbestandteil von je einem Freistellungstag für zwei durchgearbeitete Monate; auch die Entgeltstufen entsprechen weiterhin jeweils 75 %, 88 %, 100 %, 112 %, 125 %.<sup>836</sup>

### b) Argumente für eine Erhöhung der Vergütung

Der Antragsteller vertrat, dass zum einen in der Regelung der Vergütung in Art. 46 BayStVollzG eine Verletzung seiner Rechte gem. Art. 166 bis 168 BV liege.<sup>837</sup> Im Rahmen dieser Regelungen spielten die wesentliche Rollen Art. 166 Abs. 2 BV, der jedermann das Recht zusichert „*sich durch Arbeit eine auskömmliche Existenz zu schaffen*“, Art. 167 Abs. 1 BV, der die menschliche Arbeitskraft „*als wertvollstes wirtschaftliches Gut eines Volkes gegen Ausbeutung*“ schützt und Art. 168 Abs. 1 S. 1 BV, welcher lautet: „*Jede ehrliche Arbeit hat den gleichen sittlichen Wert und Anspruch auf angemessenes Entgelt*.“ Der Antragsteller argumentiert, das festgesetzte Arbeitsentgelt stehe in keinem Verhältnis zur Anerkennung der geleisteten Pflichtarbeit. Die Vergütung reiche zudem auch aus, um das Resozialisierungsgebot zu erfüllen. Dies gelte umso mehr, als die Inhaftierten von den sowieso schon geringen Einkünften auch noch an diversen Kosten während des Strafvollzugs beteiligt würden, wie beispielsweise an den Kosten für Krankenbehandlungen, Strom oder die Reinigung privater Kleidung.<sup>838</sup> Hinzu

<sup>836</sup> Vgl. hierzu Teil I, B. IV. 1.

<sup>837</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 24 (nach openjur.de).

<sup>838</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 24 (nach openjur.de).

komme, dass das Leben im Strafvollzug und somit auch die Deckung des persönlichen Eigenbedarfs immer teurer werde.<sup>839</sup> Das Erfüllen der für die Resozialisierung wesentlichen Zwecke wie der Bedienung von Unterhaltspflichten oder der Schuldentilgung sei mit der niedrigen Vergütung unter diesen Umständen nicht möglich.<sup>840</sup>

### **c) Argumente gegen eine Erhöhung der Vergütung**

Der Bayrische Landtag beantragte, die Klage als unbegründet abzuweisen. Zur Begründung berief er sich in Übereinstimmung mit der Stellungnahme der Bayerischen Staatsregierung zu diesem Verfahren darauf, dass § 46 BayStVollzG mit der grundrechtlichen Verpflichtung des Landesgesetzgebers zur Ausrichtung des Strafvollzugs auf die Resozialisierung der Inhaftierten vereinbar sein. Bei Art. 166 bis 168 BV handele es sich lediglich um Programmsätze. Der Antragsteller berufe sich daher vielmehr insgesamt *„auf die aus dem Persönlichkeitsrecht, der Garantie der Menschenwürde und dem Sozialstaatsprinzip (Art. 100 und 101 i. V. m. Art. 3 Abs. 1 BV) abgeleitete Verpflichtung des Gesetzgebers, die Vergütung für Pflichtarbeit so auszugestalten, dass sie geeignetes Mittel der Resozialisierung sein könne.“*<sup>841</sup> Die Grenzen hierfür habe das BVerfG bereits ausgelotet. Hierbei verwies die Bayerische Staatsregierung auf die bisherige Rechtsprechung, insbesondere auf dem Beschluss des BVerfG vom 24.03.2002<sup>842</sup> und darauf, dass das BVerfG darin die aktuelle Höhe des Arbeitsentgelts von insgesamt 9 % der Bezugsgröße und der Möglichkeit zusätzlicher Freistellungstage als nicht-monetäre bereits für verfassungsgemäß erklärt hatte.<sup>843</sup> Zur näheren Begründung legte die Bayerische Staatsregierung dar, dass der Wert der Gefangenearbeit regelmäßig gering sei. Zur Bestimmung dieses Werts berief sie sich auf die wirtschaftliche Produktivität der Gefangenen. Diese betrage verglichen mit Betrieben der freien Wirtschaft in Eigenbetrieben nur weniger als 15 % und in Unternehmerbetrieben rund 20 %.<sup>844</sup> Zudem wurde als Argument gegen eine weitere

<sup>839</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 24 (nach openjur.de).

<sup>840</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 24 (nach openjur.de).

<sup>841</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 30 (nach openjur.de).

<sup>842</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01.

<sup>843</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 31 (nach openjur.de).

<sup>844</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 33 (nach openjur.de).

Erhöhung angeführt, dass aufgrund des Art. 49 Abs. 1 S. 2 BayStVollzG im Gegenzug für die Verrichtung von Gefangenearbeit auf die Erhebung eines Haftkostenbeitrags verzichtet wird.<sup>845</sup> Auch die Kostenbeteiligung an gewissen Leistungen innerhalb des Strafvollzugs (z. B. medizinische Versorgungsleistungen, Benutzung elektrischer Geräte im Haftraum), wie sie der Antragssteller als einer der Gründe für eine im Ergebnis zu geringe Vergütung angeführt hatte, würde allein mit Blick auf das Resozialisierungsziel erhoben und sei daher kein taugliches Argument für einen Erhebungsbedarf der Vergütung. Nach dem Resozialisierungsgebot solle der Strafvollzug schließlich so weit wie möglichen den allgemeinen Lebensverhältnissen angepasst werden. Personen müssten in der freien Wirtschaft auch für entsprechende Leistungen bezahlen und für diese einen gewissen Teil ihres Verdienstes aufwenden. Der Beitrag der Inhaftierten falle außerdem finanziell kaum ins Gewicht.<sup>846</sup>

Abgesehen von der bereits gegebene Verfassungsmäßigkeit führte Bayrischen Staatsregierung aus, dass eine weitere Erhöhung der Vergütung auch aus strafvollzugspolitischer Sicht nicht sinnvoll wäre. Diese Mehrkosten müssten durch höhere Preise der Produkte und Dienstleistungen der Gefangenearbeit an deren Abnehmer\*innen weitergegeben werde, was wiederum zu einer Abwanderung von Unternehmerbetrieben und zu Auftragsverlusten führen würde. Dies würde letztlich die Arbeitsplätze der Inhaftierten gefährden und daher eher resozialisierungsgefährdend als -förderlich wirken.<sup>847</sup>

#### **d) Die Entscheidung des BayVerfGH**

Das Gericht kam zu dem Schluss, dass eine mündliche Verhandlung angesichts der sich darstellenden Sach- und Rechtslage nicht geboten sei.<sup>848</sup> Die Klage bzw. der Teil der Klage, der sich gegen die Höhe der Vergütung der Inhaftierten richtete, sei zwar zulässig, jedoch unbegründet. Die Regelungen zur Entlohnung der Inhaftierten seien mit den grundrechtlichen Verpflichtungen des Landesgesetzgebers vereinbar. Es zog für seine Prüfung nicht nur die vom Antragsteller genann-

---

<sup>845</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 33 (nach openjur.de).

<sup>846</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 34 (nach openjur.de).

<sup>847</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 32 (nach openjur.de).

<sup>848</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 38 (nach openjur.de).



ten Art. 166 – 168 BV heran, sondern zudem auch die konkludent geltend gemachten Art. 101, 101 BV und das darin wie in Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG enthaltene Resozialisierungsgebot.<sup>849</sup>

Das Gericht argumentierte, es komme für die Frage nach der angemessene Anerkennung für verrichtete Tätigkeiten auf den objektive Wert dieser Arbeit an. Hierbei griff das Gericht das Argument der Verteidigung auf und führte aus, dass diverse verszugsimmanente Hindernisse zu einer geringeren Produktivität der Gefangenen im Vergleich zu Arbeitnehmer\*innen der freien Wirtschaft führten. Hierzu nannte das Gericht, wie schon die Bayrische Staatsregierung, 15 % in Eigenbetrieben und 20 % in Unternehmerbetrieben. Die Gründe hierfür lägen, so das Gericht, insbesondere in der hohen Fluktuation der Arbeitskräfte, dem Einsatz an berufsfremden Arbeitsplätzen oder Unterbrechungen der Arbeit aufgrund anderer Maßnahmen des Vollzugsalltags.<sup>850</sup> Die Höhe werde auch dem Resozialisierungsziel gerecht und könne den Gefangenen „*die Sinnhaftigkeit und Wertigkeit eigener Arbeit verdeutlichen*.“ Der monetäre Teil der Vergütung erlaube den Inhaftierten seit der Erhöhung im Jahr 2001 auf 9 % der Bezugsgröße grundsätzlich, wenn auch nur eingeschränkt, die Erfüllung resozialisierungsförderlicher Zwecke, wie monetäre Schadenswiedergutmachung, Schuldentilgung, Unterhaltszahlung oder Zukunftsvorsorge.<sup>851</sup> Dies gelte insbesondere auch deshalb, weil gem. § 49 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 BayStVollzG, wie bereits die Bayrische Staatsregierung ausgeführt hatte, im Gegenzug für die Erbringung der Gefangenenarbeit auf die Erhebung des Haftkostenbeitrags verzichtet werde. Dies stelle eine „*geldwerte Gegenleistung in nicht unerheblicher Höhe für die erbrachte Arbeit*“ dar.<sup>852</sup> Einen „*zumindest mittelbar spürbaren finanziellen Vorteil*“ stelle außerdem die Einbeziehung in die Arbeitslosenversicherung gem. § 345 Nr. 3, § 347 Nr. 3 SGB III dar.<sup>853</sup> Es verbleibe auch trotz der vom Antragsteller geltend gemachten Zahlungspauschalen für gewisse Leistungen innerhalb des Strafvollzugs (z. B. medizinische Versorgungsleistungen, Benutzung elektrischer Geräte im Haftraum) genug Vergütung bei den Inhaftierten. Das Gericht folgte hier der Argumentation der Bayrischen Staatsregierung und kam zu dem Schluss, dass zum einen auch außerhalb der JVA jede Person Kosten für die entsprechenden Leistungen aufzuwenden habe und dass die zu zahlenden Beträge für die Inhaftierten zum

<sup>849</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 47 ff. (nach openjur.de).

<sup>850</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 60 (nach openjur.de).

<sup>851</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 62 (nach openjur.de).

<sup>852</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 62 (nach openjur.de).

<sup>853</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 62 (nach openjur.de).

anderen sehr niedrig und von nur geringer Belastung seien.<sup>854</sup> Die seit 2001 eingeführte und in das BayStVollzG übernommene nicht-monetäre Vergütungskomponente in Form von zusätzlichen Freistellungstagen stelle sich neben der monetären Vergütung als gleichwertiger Anerkennungsbestandteil dar. Auch diese Vergünstigung sei geeignet, zur Resozialisierung beizutragen. Für die Inhaftierten des Strafvollzugs habe die Aussicht auf eine Anrechnung auf den Entlassungszeitpunkt und daher eine frühere Zurückerlangung der Freiheit außerordentlich hohe Bedeutung.<sup>855</sup> Eine ausreichende Anerkennung der Arbeit werde auch in der finanziellen Abgeltung der Freistellungstage deutlich, die gezahlt wird, sofern eine Anrechnung auf den Entlassungszeitpunkt im Einzelfall gem. Art. 46 Abs. 10 BayStVollzG nicht möglich ist.<sup>856</sup> Die Vergütung „*schaftt jedenfalls in seiner Gesamtheit ein Vergütungssystem, das nicht gegen das verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot verstößt. Die Gesamtentlohnung steht keinesfalls in einem derart unausgewogenen Verhältnis zum objektiven Wert der Gefangenearbeit, dass sie nicht mehr als angemessene Anerkennung für die geleistete Arbeit einzu-stufen wäre.*“<sup>857</sup>

Zur weiteren Begründung griff das Gericht auf die Argumente zurück, die die Bayerische Staatsregierung gegen eine Erhöhung der Vergütung angebracht hatte. Insbesondere stimmte das Gericht dieser darin zu, dass eine erneute Erhöhung der Vergütung der Inhaftierten letztlich die Konkurrenzfähigkeit der Gefangenearbeit und damit die Arbeitsplätze der Inhaftierten gefährde.<sup>858</sup> Zudem sei der Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers bezüglich der Entlohnung „*auch durch die wirtschaftliche Lage geprägt und beschränkt*“. Dass dieser zu dem Schluss gekommen ist, „*die Länder seien nicht in der Lage, die mit einer höheren Entlohnung verbundenen Mehrkosten aufzubringen [...], ohne andere Aufgaben des Staats unvertretbar zu vernachlässigen*“ sei „*verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden*“.<sup>859</sup>

Mit diesen Argumenten kam der Bayerische Verfassungsgerichtshof zu dem Ergebnis, die Regelung der Entlohnung der Inhaftierten in Art. 46 BayStrVollzG sei landesverfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.<sup>860</sup>

<sup>854</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 68 f. (nach openjur.de).

<sup>855</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 63 (nach openjur.de).

<sup>856</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 64 (nach openjur.de).

<sup>857</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 65 (nach openjur.de).

<sup>858</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 66 (nach openjur.de).

<sup>859</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 67 (nach openjur.de).

<sup>860</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 46 ff. (nach openjur.de).

## **2) Der Beschluss des VGH Rheinland-Pfalz vom 08.06.2015 (VGH B 41/14, VGH B 50/14)**

Als zweites Landesverfassungsgericht entschied der VGH Rheinland-Pfalz im Jahr 2015 über die landesverfassungsrechtliche Zulässigkeit der Neuregelung der Gefangenenvergütung, welche mit dem rheinland-pfälzische Landesjustizvollzugsgesetz (LJVollzG) am 01.06.2013 in Kraft getreten war.<sup>861</sup>

### **a) Dem Beschluss zugrundeliegende Fragen**

Die Neuregelungen in § 65 LJVollzG unterschied sich deutlich von der zuvor geltenden Konzeption aus §§ 43, 200 StVollzG n. F. und somit auch von der bayrischen Regelung, die der BayVerfGH 2010 überprüft hatte<sup>862</sup>. Eine wesentliche Änderung in der rheinland-pfälzischen Regelung war die Abschaffung der Arbeitspflicht im Strafvollzug. Seitdem kann den Strafgefangenen Arbeit nur noch mit deren Zustimmung zugewiesen werden. Gleichzeitig wurde jedoch auch die Entlohnung verändert. Zwar betrug die monetäre Komponente unverändert 9 % der Bezugsgröße, jedoch wurde die nicht-monetäre Komponente ersatzlos gestrichen, § 65 Abs. 1 Nr. 3 LJVollzG.<sup>863</sup>

Dem VGH Rheinland-Pfalz lagen bezüglich der Entlohnung im Strafvollzug zwei Verfassungsbeschwerden vor, die das Gericht zur gemeinsamen Entscheidung verband. Die beiden Beschwerdeführer waren jeweils im Strafvollzug inhaftiert, wobei der Beschwerdeführer zu 1) in einer dortigen Druckerei (einem sog. Eigenbetrieb<sup>864</sup>) arbeitete und der Beschwerdeführer zu 2) eine berufliche Qualifikationsmaßnahme in Form eines Fernstudiums absolvierte.<sup>865</sup> Aufgrund der dieser Arbeit zugrundeliegenden Fragestellung wird das Urteil des VGH Rheinland-Pfalz im Folgenden nur hinsichtlich der Entlohnung der Arbeit im Strafvollzug (Beschwerdeführer zu 1), VGH B 41/14), nicht aber hinsichtlich der mit der zweiten Verfassungsbeschwerde aufgeworfene Frage der Entlohnung von Qualifikati-

---

<sup>861</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14.

<sup>862</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09; vgl. oben, Teil 3, A. I. 1. b. iii. 1).

<sup>863</sup> Vgl. hierzu Teil 1, B. IV. 1.

<sup>864</sup> Vgl. oben, Teil 1, A. II.

<sup>865</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 2.

onsmaßnahmen betrachtet und dargestellt. Der Beschwerdeführer hatte im Vorfeld zunächst einen Antrag auf gerichtliche Entscheidung beim Landgericht Koblenz gestellt und dort die Fortgewährung der nicht-monetären Vergütungskomponente in Form der Freistellungstage gefordert, wie sie unter der bundesrechtlichen Regelung gewährt worden war. Der Antrag wurde abgewiesen<sup>866</sup> und eine Vorlage an das BVerfG gem. Art. 100 Abs. 1 GG abgelehnt; die hiergegen erhobene Rechtsbeschwerde wurde vom OLG Koblenz<sup>867</sup> verworfen. Mit der Verfassungsbeschwerde zum VGH Rheinland-Pfalz wendete sich der Beschwerdeführer unmittelbar gegen die vorangegangenen Beschlüsse und mittelbar gegen § 65 Abs. 1, 2 LJVollzG.

### **b) Argumente für eine Erhöhung der Vergütung**

Der Beschwerdeführer rügte insbesondere die Verletzung des aus Art. 1 Abs. 1 S. 1 i. V. m. S. 2 Landesverfassung Rheinland-Pfalz (LV-RP) folgenden Resozialisierungsgebots sowie seiner Menschenwürde gem. Art. 1 Abs. 1 LV-RP und des allgemeinen Gleichheitssatzes gem. Art. 17 Abs. 1, 2 LV-RP.<sup>868</sup> Er begründete dies zusammenfassend damit, dass die Arbeit durch den Wegfall der nicht-monetären Vergütungskomponente nun nicht mehr angemessen entlohnt werde und damit kein taugliches Resozialisierungsmittel mehr sei. Er nahm Bezug auf den Beschluss des BVerfG vom 24.03.2002<sup>869</sup> und führte aus, aus diesem ließe sich entnehmen, dass das Gericht bei rein monetärer Entlohnung ein Mindestentgelt i. H. v. 15 % der Bezugsgröße für erforderlich erachtet habe.<sup>870</sup> Der Ersatz eines Teils der monetären Vergütung durch eine nicht-monetäre Komponente habe das BVerfG zwar ausdrücklich für zulässig erklärt. Jedoch sei gerade dieser nicht-monetäre Teil in Rheinland-Pfalz mittlerweile ersatzlos weggefallen. Der verbleibende monetäre Teil sei alleine nicht mehr als angemessene Anerkennung der Arbeit geeignet und daher nicht ausreichend hoch um dem Resozialisierungsziel noch gerecht zu werden.<sup>871</sup> Schließlich sei durch die niedrige Entlohnung

<sup>866</sup> LG Koblenz, Beschl. v. 02.01.2014 - 7 StVK 277/13.

<sup>867</sup> OLG Koblenz (2. Strafsenat), Beschl. v. 23.04.2014 - 2 Ws 61/14.

<sup>868</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 7

<sup>869</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01.

<sup>870</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 8.

<sup>871</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 9.

auch seine Menschenwürde verletzt, da er als bloßes Objekt staatlichen Handelns und als „*Mensch[en] zweiter Klasse*“ erscheine.<sup>872</sup>

### **c) Argumente gegen eine Erhöhung der Vergütung**

Sowohl der Landtag Rheinland-Pfalz und das Ministerium der Justiz und Verbraucherschutz hatten Gelegenheit, zu den zu entscheidenden Verfassungsbeschwerden Stellung zu nehmen. Der Landtag sah die Verfassungsbeschwerden bereits als unzulässig an, soweit andere Rechte als das Gebot der Resozialisierung und der allgemeine Gleichheitssatz gerügt wurden.<sup>873</sup> Sowohl Landtag als auch Ministerium hielten die Verfassungsbeschwerden jedoch jedenfalls für unbegründet. Hierfür beriefen sie sich darauf, dass der Gesetzgeber bei der Wahl des Regelungskonzepts frei sei und er sich daher auch für ein System entscheiden könne, in dem Arbeit während der Haft nur noch auf freiwilliger Basis verrichtet wird.<sup>874</sup> Freiwillige Arbeit diene jedoch nun einmal hauptsächlich dem Gelderwerb. Diesbezüglich sei die Vergütung jedoch weiterhin unverändert, da die finanzielle Vergütungskomponente beibehalten wurde. Lediglich der nicht-monetäre Teil sei weggefallen.<sup>875</sup> Eine Ungleichbehandlung bei der Frage der Vergütung sei im Übrigen dadurch gerechtfertigt, dass Arbeitnehmer\*innen in der freien Wirtschaft und arbeitende Inhaftierte des Strafvollzugs nicht vergleichbar seien.<sup>876</sup>

### **d) Die Entscheidung des VGH Rheinland-Pfalz**

Der VGH Rheinland-Pfalz entschied gem. § 49 Abs. 1 VerfGHG ohne mündliche Verhandlung. Das Gericht verneinte in weiten Teilen bereits die Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde. Diese wurde lediglich so weit bejaht, wie ein Verstoß gegen das Resozialisierungsgebot und den Gleichheitsgrundsatz geltend gemacht wurde.<sup>877</sup> Hinsichtlich der Rüge der Verletzung der Menschenwürde sei die Verfassungsbeschwerde mangels Beschwerdebefugnis unzulässig, da i. S. d.

<sup>872</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 9.

<sup>873</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 11.

<sup>874</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 11.

<sup>875</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 12.

<sup>876</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 11.

<sup>877</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 14, 16.

Art. 130a LV-RP nicht einmal die Möglichkeit einer Verletzung durch die niedrige Entlohnung ersichtlich sei. Dies sei schon deshalb unmöglich, weil die Verrichtung von Arbeit während des Strafvollzugs in Rheinland-Pfalz nunmehr freiwillig und eine Verletzung der Menschenwürde somit ausgeschlossen sei:

*„Vorliegend ist die Gefahr [...] jedoch nicht erkennbar, da die Arbeit dem Gefangenen gem. § 29 Abs. 1 LJVollzG nur auf seinen Antrag oder mit seiner Zustimmung zugewiesen wird. Sagt ihm das Angebot nicht zu, kann er es ablehnen. [...] Es ist aber nicht ersichtlich, wie Strafgefangene durch das bloße Angebot einer Maßnahme in ihrer Menschenwürde verletzt werden sollten.“*<sup>878</sup>

Hinsichtlich des zulässigen Teils der Verfassungsbeschwerde kam das Gericht zu dem Ergebnis, dass die Regelung gem. § 65 Abs. 1, 2 LJVollzG landesverfassungsrechtlich nicht zu beanstanden sei. Die Neuregelung sei insgesamt trotz Streichung der nicht-monetären Komponente mit dem aus Art. 1 S. 1 i. V. m. S. 2 LV-RP folgenden Gebot der Resozialisierung und dem allgemeinen Gleichheitssatz vereinbar.<sup>879</sup> Zur Begründung berief sich das Gericht im Wesentlichen auf die Freiwilligkeit der Tätigkeit und befand, dass eine solche freiwillige Arbeit niedriger entlohnt werden dürfe als die vom BVerfG geprüfte Pflichtarbeit.<sup>880</sup> Der Gesetzgeber, dem bei der Entwicklung des notwendigen Resozialisierungskonzepts erheblicher Einschätzungsspielraum zukomme, habe sich vorliegend für ein Konzept entschieden, in dem Arbeit nur einer von vielen Resozialisierungsfaktoren sei und nur noch freiwillig verrichtet werde.<sup>881</sup> Die rein finanzielle Vergütung i. H. v. 9 % der Bezugsgröße nach § 18 SGB IV ohne eine zusätzliche nicht-monetäre Entlohnungskomponente sei für diese rein freiwillige Arbeit angemessen. Sie ermögliche den Strafgefangenen, *„Geld für den Einkauf, aber auch für die Erfüllung von Unterhaltsverpflichtungen, den Schuldenabbau und den Ausgleich der Tatfolgen zu verdienen“*.<sup>882</sup> Das Fehlen der nicht-monetären Komponente befand das Gericht als unproblematisch: *„Anhaltspunkte dafür, dass das [...] Fehlen*

<sup>878</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 15.

<sup>879</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 19 ff.

<sup>880</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 29.

<sup>881</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 25.

<sup>882</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 25.

*eines nicht monetären Vergütungsanteils in Form von Freistellungstagen das Angebot freiwilliger Arbeit in einer Weise entwertet, die die Schlüssigkeit des Resozialisierungskonzepts in Frage stellt, bestehen hingegen nicht.*<sup>883</sup> Etwas anderes ergebe sich auch nicht aus den bisherigen Ausführungen des BVerfG, da dieses seine Aussagen über die Angemessenheit der Vergütung nur für Pflichtarbeit im Strafvollzug getroffen habe.<sup>884</sup> Die dort dargestellten Grundsätze seien nicht auf das Konzept des Landes Rheinland-Pfalz übertragbar, das im Gegenteil gerade ausschließlich auf Arbeit auf freiwilliger Grundlage aufbaue. In einem solchen System sei es schlicht nicht möglich, das Inhaftierte Arbeit als nicht sinnvoll erleben und hierdurch möglicherweise desozialisiert werden. Schließlich werde ihnen Arbeit unter den vorgegebenen Bedingungen lediglich angeboten, müsse aber nicht mehr verpflichtend angenommen und ausgeübt werden. Daher werden von vorneherein nur Inhaftierte das Angebot der Arbeit annehmen, die es unter den von der JVA vorgegebenen Konditionen für sich als sinnvoll erachten.<sup>885</sup> Somit bedürfe es auch des vom BVerfG noch angenommenen Anreizes der eigentlich „Arbeitsunwilligen“ nicht mehr. Folglich dürfte freiwillige Arbeit im Strafvollzug geringer entlohnt werden als Pflichtarbeit.<sup>886</sup>

Die Vergütungsregelung sei zudem auch mit dem allgemeinen Gleichheitssatz aus Art. 17 Abs. 1, 2 LV-RP vereinbar. Mit Arbeitsverhältnissen außerhalb des Strafvollzugs sei die Arbeit in Haft nicht zu vergleiche.<sup>887</sup> Zum einen handele es sich bei Arbeit im Strafvollzug nicht um Arbeitsverhältnisse<sup>888</sup>, zum anderen werde die Vergütung der Gefangenenarbeit im Gegensatz zu Arbeit in der freien Wirtschaft nicht alleine oder unmittelbar am Wert der Arbeit orientiert, sondern an einer ganzen Reihe anderer Faktoren wie beispielsweise an der Förderung der Resozialisierung, aber auch an den Kosten der Gefangenenarbeit und der Konkurrenz durch andere Produktionsmöglichkeiten vor dem Hintergrund des jeweiligen Arbeitsmarktes.<sup>889</sup> Auch ein Vergleich mit den Regelungen in anderen Bundesländern gehe fehl, da zum einen der Gleichheitssatz die Hoheitsträger nur innerhalb ihres jeweiligen Zuständigkeitsbereichs binde, und zum anderen auch andere

<sup>883</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 25.

<sup>884</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 27 ff.

<sup>885</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 29.

<sup>886</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 29.

<sup>887</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 31.

<sup>888</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 32.

<sup>889</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 33.

Bundesländer die nicht-monetäre Vergütungskomponente mittlerweile abgeschafft haben.<sup>890</sup>

Mit diesen Argumenten kam der VGH Rheinland-Pfalz zu dem Ergebnis, dass die Regelung der Entlohnung der Inhaftierten in § 65 LJVollzG (landes-) verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden sei.

#### **iv. Der Beschluss des BVerfG vom 16.12.2015 (2 BvR 1017/14)**

Eben jene Normen zur Gefangenenvergütung, die der VGH Rheinland-Pfalz in der soeben dargestellten Entscheidung überprüft hatte, waren nur wenige Monate später Gegenstand einer Verfassungsbeschwerde vor dem BVerfG.<sup>891</sup>

##### **1) Dem Beschluss zugrundeliegende Fragen**

Der Beschwerdeführer der Verfassungsbeschwerde war identisch mit dem der Verfassungsbeschwerde zum VGH Rheinland-Pfalz, über die dieser am 08.06.2015 (VGH B 41/14) zu entscheiden gehabt hatte. Er wendete sich gegen die vorangegangenen Beschlüsse des LG Koblenz<sup>892</sup> und des OLG Koblenz<sup>893</sup> und rügte insbesondere eine Verletzung des Resozialisierungsgebots gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG. Im Wesentlichen richtete sich der Beschwerdeführer inhaltlich gegen den Wegfall der nicht-monetären Vergütungskomponente.

##### **2) Das *obiter dictum* des BVerfG**

Mangels Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde war das Gericht daran gehindert, die Verfassungsmäßigkeit des § 65 Abs. 1 Nr. 3 LJVollzG zu prüfen. Jedoch sah sich das BVerfG anlässlich der Interpretation des Landesgesetzgebers und die rheinland-pfälzischen Gerichte dazu veranlasst, seine bisherige Rechtsprechung

---

<sup>890</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14, Rn. 34.

<sup>891</sup> BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 - 2 BvR 1017/14.

<sup>892</sup> LG Koblenz, Beschl. v. 02.01.2014 - 7 StVK 277/13.

<sup>893</sup> OLG Koblenz, Beschl. v. 23.04.2014 - 2 Ws 61/14.



zur Gefangenenvergütung klarzustellen.<sup>894</sup> Das Gericht ließ der Entscheidung hierzu ein ausführliches *obiter dictum* folgen. Durch den unmittelbaren zeitlichen und inhaltlichen Zusammenhang und die ausdrückliche Bezugnahme auf die „rheinland-pfälzischen Gerichte“ kann davon ausgegangen werden, dass das BVerfG hiermit insbesondere auf den Beschluss des VGH Rheinland-Pfalz vom 08.06.2015<sup>895</sup> reagieren und die darin enthaltene Interpretation der bundesverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung korrigieren wollte.

Das BVerfG äußerte zunächst deutliche Zweifel an der Richtigkeit der Ausführungen des VGH Rheinland-Pfalz dazu, dass Arbeit im neuen Strafvollzugskonzept aufgrund ihrer Freiwilligkeit nur noch einer von vielen Resozialisierungsfaktoren sei. Selbst wenn die Arbeit nunmehr auf freiwilliger Grundlage erbracht werde, sei zweifelhaft, ob Resozialisierung ohne Arbeit überhaupt hinreichend gewährleistet werden kann.<sup>896</sup> Anschließend – und hierin liegt der wahre Kern der Ausführungen – stellte das BVerfG klar, dass auch freiwillig während der Haft erbrachte Arbeit angemessen zu vergüten sei und dass bei der Frage danach, was der Höhe nach angemessen ist, dieselben Maßstäbe angelegt werden müssen wie bei Pflichtarbeit während der Haft.<sup>897</sup> Pflichtarbeit und freiwillige Tätigkeit im Strafvollzug dienten denselben Zielen, nämlich beispielsweise der Vermittlung von Selbstständigkeit, dem Erlernen von Arbeitsabläufen, der Strukturierung des Haftalltags sowie durch eine entsprechende Entlohnung auch dem Schuldenabbau, der finanziellen Unterstützung von Familienmitgliedern und der Zukunftsvorsorge:

*„Wegen der gleichgerichteten Zielsetzung muss die Anerkennung daher in beiden Fällen geeignet sein, dem Gefangenen den Wert regelmäßiger Arbeit für ein künftiges eigenverantwortliches und straffreies Leben in Gestalt eines für ihn greifbaren Vorteils vor Augen zu führen.“<sup>898</sup>*

Das Gericht kam somit zu dem Schluss, dass bei der Frage nach der Angemessenheit der Vergütung nicht zwischen verpflichtender und freiwilliger Arbeit zu

<sup>894</sup> BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 - 2 BvR 1017/14, Rn. 11.

<sup>895</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14.

<sup>896</sup> BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 - 2 BvR 1017/14, Rn. 15.

<sup>897</sup> BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 - 2 BvR 1017/14, Rn. 16.

<sup>898</sup> BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 - 2 BvR 1017/14, Rn. 16.

differenzieren ist und widersprach damit klar den Annahmen des VGH Rheinland-Pfalz<sup>899</sup>, der die neue, niedrigere Entlohnung gerade mit dem Argument gerechtfertigt hatte, dass die Arbeit freiwillig verrichtet würde und die – ggf. schlechten bzw. vergleichsweise niedrigeren - Konditionen ebenso gut abgelehnt werden könnten. Die Ausführungen des Gerichts enden zudem mit einem erneuten Hinweis darauf, dass die aus einer monetären sowie einer nicht-monetären Komponente bestehende Gefangenenvergütung nach den Bundesgesetzen im Jahr 2002 vom BVerfG zwar als „*noch verfassungsgemäß*“ anerkannt wurde und der Gesetzgeber jedoch zur beständigen Überprüfung der Höhe aufgefordert ist.<sup>900</sup>

Insgesamt lässt allein die Existenz des *obiter dictums* darauf schließen, dass das BVerfG dringenden Klarstellungsbedarf sah, und diesen trotz der Unzulässigkeit der Verfassungsbeschwerde äußern wollte. Auch inhaltlich zeigen die Ausführungen deutlich, dass das BVerfG mit der zwischenzeitlich ergangenen Rechtsprechung zur Vergütung von freiwilliger Arbeit während der Haft nicht einverstanden war. Hierbei bezog sich der BVerfG insbesondere auf die erst kürzlich ergangene Entscheidung des VGH Rheinland-Pfalz vom 08.06.2015<sup>901</sup>. Neben der Feststellung, dass hinsichtlich der Vergütung freiwillige Arbeit und Pflichtarbeit während der Haft gleich zu behandeln sind, kann der abschließende Hinweis des BVerfG auf die ständige Überprüfungspflicht der Gesetzgeber darüber hinaus als entsprechende Aufforderung an die einzelnen Bundesländer verstanden werden, die Vergütung der Inhaftierten zu prüfen und ggf. zu aktualisieren. Hierin deutete sich bereits damals an, dass das BVerfG möglicherweise die noch 2002 für noch ausreichend erachtete Vergütungshöhe<sup>902</sup> im Jahr 2015 nicht mehr als hoch genug ansah.

#### **v. Das Urteil des BVerfG vom 20.06.2023 (2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17)**

Die bereits 2015 vom BVerfG offensichtlich als unbefriedigend empfundene Entwicklung der Gefangenenvergütung war schließlich im Jahr 2023 Gegenstand eines aufsehenerregenden Urteils des BVerfG.<sup>903</sup> In dieser zurecht aus wegweisend

<sup>899</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14.

<sup>900</sup> BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 - 2 BvR 1017/14, Rn. 18.

<sup>901</sup> VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14.

<sup>902</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01; vgl. oben, Teil 3, A. I. 1. b. ii.

<sup>903</sup> BVerfG, Urte. v 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

bezeichneten Entscheidung entschied das BVerfG, dass die Höhe der Gefangenenvergütung in Bayern (Art. 46 Abs. 2 S. 2, Abs. 3 und Abs. 6 S. 1 BayStVollzG) und Nordrhein-Westfalen (§§ 32 Abs. 1, 34 Abs. 1 StVollzG NRW) verfassungswidrig ist und gegen das verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG verstößt.<sup>904</sup> Infolge des Urteils haben die Landesgesetzgeber in Bayern und Nordrhein-Westfalen bis längsten zum 30.06.2025 Zeit, um die Gefangenenvergütung neu zu regeln. Somit steht nun zum ersten Mal seit Jahrzehnten eine grundlegende Überarbeitung des Konzepts der Gefangenenvergütung an. Auch wenn das Urteil formal nur für die Landesgesetzgeber in Bayern und Nordrhein-Westfalen bindend ist, lassen sich ihm allgemeingültige Erkenntnisse über die Höhe der Vergütung von Gefangenearbeit entnehmen, die im Folgenden untersucht werden sollen.

### **1) Dem Urteil zugrundeliegende Fragen**

Beschwerdeführer der dem Urteil zugrundeliegenden Verfassungsbeschwerden waren (ehemalige) Strafgefangene aus den Bundesländern Bayern, Sachsen-Anhalt und Nordrhein-Westfalen. Der Beschwerdeführer aus Sachsen-Anhalt nahm seine Verfassungsbeschwerde jedoch im Laufe des Verfahrens zurück, sodass das BVerfG in seinem Urteil lediglich über die Verfassungsbeschwerden bezüglich der Regelungen in Bayern und Nordrhein-Westfalen zu entscheiden hatte.

Die Beschwerdeführer hatten während ihrer Haftzeit jeweils Gefangenearbeit verrichtet. In beiden Ländern ist die monetäre Vergütungskomponente sowohl hinsichtlich der Eckvergütung i. H. v. 9 % der Bezugsgröße als auch hinsichtlich der zu multiplizierenden Vergütungsstufen (75 %, 88 %, 100 %, 112 %, 125 %) im Vergleich zur vormaligen bundesrechtlichen Regelung gleichgeblieben.<sup>905</sup> In Bayern und Nordrhein-Westfalen lagen die Stundenlöhne diesen Vorgaben folgend im fraglichen Zeitraum zwischen 1,37 Euro und 2,30 Euro. In Bayern ist zudem auch die nicht-monetäre Komponente im Vergleich zur bundesrechtlichen

---

<sup>904</sup> Zusammenfassende Urteilsbesprechung z. B. bei *Azinović*, S. 1013 ff.

<sup>905</sup> Bayern: Art. 46 Abs. 2 Satz 2, Abs. 3 BayStVollzG; Nordrhein-Westfalen: § 32 Abs. 1 StVollzG NRW; vgl. hierzu Teil 1, B. IV. 1.

Regelung mit einem Freistellungstag für je zwei Monate zusammenhängender Arbeit (= 0,5 Freistellungstage / Monat) gleichgeblieben<sup>906</sup>, während diese in Nordrhein-Westfalen sogar geringfügig angehoben wurde, nämlich auf nunmehr drei Freistellungstage für zwei Monate (= 0,66 Freistellungstage / Monat).<sup>907</sup> Der in Bayern inhaftierte Beschwerdeführer zu 1)<sup>908</sup> wurde in der Zeit vom 29. 09. 2015 bis zum 02.11.2015 in einer als Eigenbetrieb eingerichteten Druckerei beschäftigt. Danach ging er aufgrund einer Erkrankung entschuldigt keiner Arbeit mehr nach und hatte innerhalb des Strafvollzugs den Status „ohne Arbeit ohne eigenes Verschulden“ inne.<sup>909</sup> Der in Nordrhein-Westfalen inhaftierte Beschwerdeführer zu 2)<sup>910</sup> verrichtete die ihm zugewiesene Arbeit als Kabelzerleger ebenfalls in einem Eigenbetrieb. Er erhielt hierfür 606,10 EUR im November 2015, 460,28 EUR im Dezember 2016 und 410,20 EUR im Januar 2016. Nach dem regulären Haftende am 14.10.2017 erfolgte seine bis heute andauernde Unterbringung in der Sicherheitsverwahrung.<sup>911</sup> Direkt nach Aufnahme seiner Tätigkeit, am 30.09.2015, beantragte der Beschwerdeführer zu 1) gegenüber der JVA, seine Vergütung rückwirkend zum 29.09. „extrem zu erhöhen“. Der Beschwerdeführer zu 2) beantragte gegenüber der JVA am 10.03.2016, ihm ein „angemessenes Arbeitsentgelt i. H. v. mindestens 15 % der Bezugsgröße nach § 18 SGB IV“ zu zahlen, hilfsweise festzustellen, dass das nach § 32 Abs. 1 Satz 1 StVollzG NRW gezahlte Arbeitsentgelt rechtswidrig sei. Beide Anträge wurden von der jeweiligen JVA jedoch mit Verweis auf die gesetzlich geregelte Vergütungshöhe abgelehnt.<sup>912</sup>

Hiergegen wendeten sich beide Beschwerdeführer. Der Beschwerdeführer zu 1) beantragte bei der auswärtigen Strafvollstreckungskammer des LG Regensburg, die JVA zur Erhöhung seiner Vergütung zu verpflichten.<sup>913</sup> Der Beschwerdeführer zu 2) beantragte beim LG Arnsberg, den ihn betreffenden Bescheid der JVA vom 05.10.2016 aufzuheben und die JVA zu verpflichten, ihm ab dem 10.03.2016 ein angemessenes Arbeitsentgelt in Höhe von mindestens 15 % der Bezugsgröße gem. § 18 SGB IV zu zahlen, hilfsweise festzustellen, dass das gegenwärtig nach § 32 Abs. 1 Satz 1 StVollzG NRW gezahlte Arbeitsentgelt rechtswidrig sei.<sup>914</sup>

<sup>906</sup> Art. 46 Abs. 6 Satz 1 BayStVollzG; vgl. hierzu Teil 1, B. IV. 1.

<sup>907</sup> § 34 Abs. 1 S. 1 StVollzG NRW; vgl. hierzu Teil 1, B. IV. 1.

<sup>908</sup> Verfahren 2 BvR 166/16.

<sup>909</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 28.

<sup>910</sup> Verfahren 2 BvR 1683/17.

<sup>911</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 42.

<sup>912</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 29, 45.

<sup>913</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 30.

<sup>914</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 46.

Beide Beschwerdeführer beriefen sich hierbei insbesondere auf den Beschluss des BVerfG vom 24.03.2002<sup>915</sup>, in dem das Gericht die damalige Vergütung zwar als „noch verfassungsmäßig“ befunden hatte, jedoch den Gesetzgeber zur ständigen Überprüfung angehalten hatte.<sup>916</sup> Dies sei bisher nicht geschehen. Sie machten jeweils geltend, dass die aktuelle Vergütung sie in ihrem Recht auf Resozialisierung aus Art. 1 Abs. 1 i. V. m. Art. 2 Abs. 1 GG verletzte.<sup>917</sup> Als Begründung hierfür führte der Beschwerdeführer zu 1) aus, dass ein Inhaftierter in der höchsten Lohnstufe (V) zum Zeitpunkt der letzten Überprüfung durch das BVerfG im Jahr 2002 rund 1,75 EUR pro Stunde erhalten habe, während ihm im Jahr 2015 lediglich 1,91 EUR gewährt werden. Er erhalte damit nur eine um 9 % höhere Vergütung als 2002, während jedoch in diesem Zeitraum die Preise für den Einkauf, den die Inhaftierten während der Haft tätigen können, um durchschnittlich 100 % gestiegen seien. Ein Ausgleich dieser zu niedrigen finanziellen Vergütung könne auch nicht durch die Gewährung von Freistellungstagen als nicht-monetäre Komponente erfolgen. Dies sei schon deshalb der Fall, weil aus anstaltsorganisatorischen Gründen niemals die vollen gesetzlich theoretisch möglichen sechs Freistellungstage pro Jahr erzielt werden könnten, sondern höchstens fünf Freistellungstage pro Jahr. Das BVerfG habe jedoch mit seiner Entscheidung vom 24.03.2002<sup>918</sup> und der Aussage, dass die damalige Vergütung mit sechs Freistellungstagen pro Jahr „noch verfassungsmäßig“ war, eine Untergrenze gezogen. Wenn diese nun durch die faktische Unmöglichkeit der Erreichung der vollen Freistellungstage unterschritten werde, liege schon darin die Verfassungswidrigkeit. Zudem müsse auch geprüft werden, ob die fehlende Einbeziehung in die gesetzliche Rentenversicherung nicht durch eine Erhöhung der finanziellen Vergütung ausgeglichen werden muss, um so dem Risiko der Altersarmut früherer Inhaftierter zu begegnen.<sup>919</sup> Die Strafvollstreckungskammer des LG Regensburg folgte der Argumentation der JVA und wies den Antrag des Beschwerdeführers zu 1 mit Beschluss vom 25.11.2015 als unzulässig zurück, da es an einer einzelfallbezogenen Maßnahme i. S. d. § 109 StVollzG fehle und der Beschwerdeführer zu 1) stattdessen eine generelle Anhebung der Vergütung für arbeitende Inhaftierte begehre. Darüber hinaus bestünden jedoch auch hinsichtlich der Verfassungsmäßigkeit der der Vergütung zugrundeliegenden Normen in Art. 46 BayStVollzG keine Bedenken.

<sup>915</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01.

<sup>916</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 42, 49.

<sup>917</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 30, 43.

<sup>918</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 30 ff.

<sup>919</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 30.

Insbesondere die vom BVerfG geforderte regelmäßige Überprüfung erfolge bereits durch die Koppelung an die Bezugsgröße nach § 18 SGB IV, was eine variable und an der Einkommensentwicklung orientierte Berechnungsmethode sicherstelle.<sup>920</sup> Das LG Arnsberg argumentierte entsprechend und wies den Anfechtungsantrag des Beschwerdeführers zu 2) als unbegründet zurück. Die Vergütung sei verfassungsgemäß. Insbesondere wies das LG darauf hin, dass bei arbeitenden Inhaftierten kein Haftkostenbeitrag gem. § 39 StVollzG NRW erhoben werde, was eine positive Folge für geleistete Arbeit und faktisch zu einer Schuldentilgung führe. Der hilfsweise gestellte Feststellungsantrag sei bereits unzulässig, da keine einzelfallbezogene Maßnahme i. S. d. § 109 StVollzG angegriffen werde.<sup>921</sup>

Gegen diese Entscheidungen legten beide Beschwerdeführer jeweils Rechtsbeschwerde ein.<sup>922</sup> Der Beschwerdeführer zu 1) machte hierbei insbesondere geltend, dass die Strafvollstreckungskammer entscheidungserhebliches Vorbringen nicht berücksichtigt habe. Sie habe sich nicht mit seinem Vorbringen auseinandergesetzt, dass zum einen eine volle Erreichung der gesetzlich vorgesehenen sechs Freistellungstage als non-monetäre Vergütungskomponente faktisch nicht möglich sei und dass zum anderen seit beinahe 15 Jahren keine Erhöhung der Vergütung der arbeitenden Inhaftierten erfolgt sei, während sich die Preise im anstaltsinternen Einkauf zwischen den Jahren 2002 und 2015 im Durchschnitt verdoppelt hätten.<sup>923</sup> Der Beschwerdeführer zu 2) führte ergänzend aus, dass die Vergütung auch unter Berücksichtigung der Nichterhebung eines Haftkostenbeitrags und der nicht-monetären Komponente in Form von Freistellungstagen nicht angemessen sei. Insbesondere werde durch diese Punkte die zu niedrige monetäre Vergütung nicht ausgeglichen.<sup>924</sup> Sowohl das OLG Nürnberg als auch das OLG Hamm verwarf die jeweilige Rechtsbeschwerde als unzulässig.<sup>925</sup>

Beide (ehemaligen) Inhaftierten erhoben daraufhin Verfassungsbeschwerde, die sich unmittelbar gegen die vorangegangenen Entscheidungen richteten. Mittelbar griffen die Beschwerdeführer damit die Vergütungsregelung für Arbeit während der Haft in ihren jeweiligen Bundesländern an. So rügte der Beschwerdeführer zu 1) eine Verletzung seiner Grundrechte aus Art. 2 i. V. m. Art. 1, Art. 3 sowie

<sup>920</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 32.

<sup>921</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 47.

<sup>922</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 33, 48.

<sup>923</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 33.

<sup>924</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 48.

<sup>925</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 34, 49.

Art. 19 Abs. 4 GG durch Art. 46 Abs. 2 Satz 2 BayStVollzG<sup>926</sup>, während der Beschwerdeführer zu 2) eine Verletzung des Resozialisierungsgebots gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG durch §§ 32 Abs. 1, 34 Abs. 1 StVollzG NRW.<sup>927</sup>

## **2) Argumente für eine Erhöhung der Vergütung**

Der Beschwerdeführer zu 1) aus Bayern hielt die Höhe der Vergütung der Gefangenearbeit im Freistaat Bayern allgemein und insbesondere in seinem Fall für verfassungswidrig.<sup>928</sup> Wenn das BVerfG mit Beschluss vom 24.03.2002<sup>929</sup> den Gesetzgeber zur ständigen Überprüfung angehalten hat, so sei damit gemeint gewesen, der „Lohn-Preis-Schere“ entgegenzuwirken.<sup>930</sup> Er argumentierte, das Resozialisierungsgebot gem. Art. 1 Abs. 1 i. V. m. Abs. 2 Abs. 1 GG sei insbesondere verletzt, weil die Vergütung zu niedrig sei, um bestehende Schulden abtragen zu können, was wiederum zu schlechteren Wiedereingliederungschancen führe. Er selbst habe beispielsweise aufgrund vom Gerichtskosten Schulden i. H. v. ca. 33.000,00 EUR, die er mit der momentanen Vergütung keinesfalls abarbeiten könne. Dies verhindere faktisch einen „vernünftigen Neustart“ nach der Entlassung.<sup>931</sup> In diesem Zusammenhang machte der Beschwerdeführer zu 1) ferner eine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes aus Art. 3 GG geltend, da es mit diesem unvereinbar sei, dass Arbeitnehmern\*innen, die sich in Freiheit befänden, für gegen sie geführte Prozesse die gleichen Gerichtskosten auferlegt würden wie Inhaftierten des Strafvollzugs, diese aber ganz andere finanzielle Möglichkeiten hätten, die Schuldenlast zu tilgen.<sup>932</sup> Ebenfalls gegen Art. 3 GG verstoße die Nichteinbeziehung der arbeitenden Inhaftierten in die gesetzliche Rentenversicherung.<sup>933</sup> Letztlich bereichere sich der Staat an der Arbeit der Gefangenen<sup>934</sup>: die JVA erhalte von Unternehmerbetrieb bis zu 11,37 Euro pro Stunde für die Arbeitsleistung der Gefangenen<sup>935</sup>, während davon nur ein Bruchteil an die

<sup>926</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 37.

<sup>927</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 50.

<sup>928</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 38 ff.

<sup>929</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01.

<sup>930</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 38.

<sup>931</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 38.

<sup>932</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 38.

<sup>933</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 40.

<sup>934</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 38.

<sup>935</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 39.

Inhaftierten weitergeleitet wird. Bei der von den Gefangenen verrichteten Arbeit handele es sich um durchaus hochwertige Arbeit; die Behauptungen des Justizministeriums, dass die Produktivität der Gefangenenarbeit nur 15 bis 20 % der Produktivität in Betrieben der gewerblichen Wirtschaft betrage, sei falsch.<sup>936</sup> Angesichts dessen konkretisierte der Beschwerdeführer zu 1) sein ursprüngliches Begehren nach einer „extremen Erhöhung“ auf eine Erhöhung auf 40 % der Eckvergütung, so wie es der Gesetzgeber bei Inkrafttreten des Strafvollzugsgesetzes vorgesehen habe.<sup>937</sup>

Der Beschwerdeführer zu 2) aus Nordrhein-Westfalen betonte ebenfalls, dass seine Arbeit aktuell keine angemessene Anerkennung finde und die diese bestimmenden Regelungen daher gegen das Resozialisierungsprinzip gem. Art. 1 Abs. 1 i. V. m. Art. 2 Abs. 1 GG verstoße. Sein Tagessatz i. H. v. aktuell 13,15 Euro (Vergütungsstufe 3) reiche hierfür nicht aus.<sup>938</sup> Von dieser geringen Vergütung sei eine Schuldentilgung oder Unterhaltszahlungen nicht möglich, was die Chancen auf ein straffreies Leben schmälere.<sup>939</sup> Die Ungleichbehandlung im Vergleich zu den Berechtigten des Mindestlohns lasse sich nicht damit rechtfertigen, dass im Strafvollzug teilweise nur einfache Tätigkeiten verrichtet würden. Der gesetzliche Mindestlohn gelte nämlich auch für einfache Tätigkeiten.<sup>940</sup> In Bezug auf die verschiedenen Vergütungskomponenten machte der Beschwerdeführer zu 2) geltend, dass die nicht-monetäre Komponente in Form von Freistellungstagen keine geeignete Anerkennung für die geleistete Arbeit darstelle, da freie Zeit im Strafvollzug so gut wie keinen Wert für die Gefangenen habe und selbst die mögliche geringfügige, sprich tageweise Vorverlegung des Entlassungszeitpunkts ein so geringer Vorteil sei, dass dieser die zu niedrige monetäre Vergütung nicht ausgleichen könne.<sup>941</sup>

---

<sup>936</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 40.

<sup>937</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 39.

<sup>938</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 52.

<sup>939</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 53.

<sup>940</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 52.

<sup>941</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 53.



### 3) Argumente gegen eine Erhöhung der Vergütung

Beide Länder vertraten im Prozess die Auffassung, dass ihre jeweiligen Regelungen verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden seien.

Das Bayerische Staatsministerium der Justiz machte insbesondere geltend, dass mit der bayrischen Regelung in Art. 46 Abs. 2 Satz 2, Abs. 3, Abs. 6 Satz 1 BayStVollzG inhaltlich die vorher geltenden bundesrechtlichen Bestimmungen übernommen worden waren, die noch im Jahr 2002 vom BVerfG<sup>942</sup> überprüft und für verfassungsgemäß befunden worden waren.<sup>943</sup> Auch bei einer aktuellen Überprüfung stelle diese Vergütungshöhe weiterhin eine angemessene Anerkennung der geleisteten Arbeit dar. Wie hoch die Anerkennung für eine Arbeit sein muss, hänge maßgeblich vom objektiven Wert der erbrachten Arbeitsleistung ab. Diese sei jedoch im Fall der Gefangenearbeit nur gering. An dieser Stelle zog das Bayerische Staatsministerium der Justiz wie schon in vorangegangenen Verfahren den Vergleich zur freien Wirtschaft und gab erneut an, dass die Produktivität der Gefangenearbeit im Vergleich zu Betrieben in der gewerblichen Wirtschaft nur bei unter 15 % bis 20 % liege. Als Gründe führte es unter anderem die um Durchschnitt schlechtere Ausbildung und geringere berufliche Qualifikationen der Inhaftierten, Sprachprobleme und eine hohe Fluktuation an.<sup>944</sup> Auf einen vom BVerfG gestellten Fragenkatalog hin gab das Ministerium jedoch an, dass die konkrete Produktivität der Gefangenearbeit im bayrischen Justizvollzug aktuell nicht ermittelt werde.<sup>945</sup> Ein weiteres Argument gegen eine Anhebung der Vergütung sei zudem, dass zusätzlich zur Vergütung bereits auf die Erhebung eines Haftkostenvorteils verzichtet werde, den das Bayerische Staatsministerium der Justiz auf „bis zu circa 400,00 EUR monatlich“ bezifferte, und dass zudem vom Staat auch Beiträge zur Arbeitslosenversicherung auf Basis einer fiktiven Bemessungsgrundlage i. H. v. 90 % der Bezugsgröße geleistet werden, die damit deutlich höher sind als sich aus dem tatsächlichen Einkommen der Inhaftierten aus der Gefangenearbeit ergäbe.<sup>946</sup> Bei einer monetären Vergütung i. H. v. aktuell 9 % der Bezugsgröße zahle der Staat dadurch umgerechnet weitere 5,56 % der Bezugsgröße in die Arbeitslosenversicherung ein. Die monetäre Vergütung und

<sup>942</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01.

<sup>943</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 56 ff.

<sup>944</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 57.

<sup>945</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 73.

<sup>946</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 58.

diese zusätzliche Leistung in die Arbeitslosenversicherung ergäben zusammen mit 14,56 % der Bezugsgröße jedenfalls eine Vergütung, die der Produktivität der Gefangenenvergütung angemessen sei.<sup>947</sup> Den Vergleich mit Verhältnissen außerhalb der Haft lehnte das Bayerische Staatsministerium der Justiz hinsichtlich der Vergütungshöhe kategorisch ab mit der Begründung, dass die Arbeit im Strafvollzug *„vorrangig der Resozialisierung diene und das Leistungsprinzip nur eine untergeordnete Rolle spiele“*.<sup>948</sup> Diese Argumentation verwundert etwas, da hinsichtlich der Produktivität gerade der Vergleich zur freien Wirtschaft bemüht worden war, um eine geringe Vergütung zu rechtfertigen.<sup>949</sup> Die Vergütung entspräche jedoch dem Resozialisierungsprinzip gem. Art. 1 Abs. 1 i. V. m. Art. 2 Abs. 1 GG. Eine Anhebung der Vergütung könne sogar negative Auswirkungen auf die Resozialisierungschancen der Inhaftierten haben, wie etwa eine geringere Wettbewerbsfähigkeit der Betriebe aufgrund der Mehrkosten, was letztlich zum Wegfall von Arbeitsplätzen für Gefangene führen könnte.<sup>950</sup> Hierbei berief sich das Bayerische Staatsministerium der Justiz insbesondere auf Erfahrungen aus Italien, wo die Gefangenenvergütung auf 70 % des Tariflohns angehoben worden war und wo nun mit einem *„drastischen Rückgang der Beschäftigungsquote auf 15 % zu rechnen“* sei.<sup>951</sup> Hinsichtlich weiterer vom Beschwerdeführer zu 1) vorgebrachter Punkte äußerte das Ministerium unter anderem, dass für eine landesgesetzliche Regelung zur Einbeziehung der Gefangenen in die gesetzliche Rentenversicherung kein Raum sei, da dies in die Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes falle<sup>952</sup> und dass die geltend gemachte Preissteigerung im anstaltsinternen Einkauf nicht nachvollzogen werden könne, sondern diese bei einem Vergleich von Einkaufslisten aus den Jahren 2002 und 2016 lediglich bei durchschnittlich 54,71 % liege. Auch die allgemeinen Verbraucherpreise hätten sich in dieser Zeit beispielsweise bei Nahrungsmitteln um rund 30 % erhöht.<sup>953</sup> Im Rahmen des vom BVerfG gestellten Fragenkatalogs gab das Bayerische Staatsministerium der Justiz zudem an, dass es keinen finanziellen Spielraum im Haushalt für eine Erhöhung der monetären Vergütung arbeitender Inhaftierter gebe. Neben der generellen Problematik, dass es infolge der geringen Produktivität der Inhaftierten zu-

<sup>947</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 58.

<sup>948</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 59.

<sup>949</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 57.

<sup>950</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 59.

<sup>951</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 59.

<sup>952</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 60.

<sup>953</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 70.

nehmend schwierig werde, Unternehmen für eine Vergabe von Aufträgen an Justizvollzugsanstalten zu gewinnen, komme speziell in Bayern noch hinzu, dass die dortigen JVAen aufgrund der Grenznähe „in einem harten Konkurrenzkampf stünden“<sup>954</sup>, womit das Ministerium wohl vermeintlich günstigere Produktionsstätten im Ausland meint.

Eine ähnliche Argumentation führte Nordrhein-Westfalen in Bezug auf die dortige Regelung der Gefangenenvergütung in §§ 32 Abs. 1, 34 Abs. 1 StVollzG NRW an.<sup>955</sup> Die sich hieraus ergebende Vergütung als Kombination monetärer und nicht-monetärer Leistungen, sei, so das Ministerium der Justiz des Landes Nordrhein-Westfalen, eine angemessene Anerkennung für die geleistete Arbeit, die dem Resozialisierungsgedanke gem. Art. 1 Abs. 1 i. V. m. Abs. 2 Abs. 1 GG entspreche.<sup>956</sup> Ebenso wie bereits die bayrische Argumentation beruhte die Begründung im Wesentlichen auf der Behauptung, für die Frage nach der erforderlichen Höhe der Anerkennung sei die wirtschaftliche Produktivität der Arbeitstätigkeit ausschlaggebend. Diese sei im Falle der Gefangenenarbeit deutlich gering als in der gewerblichen Wirtschaft.<sup>957</sup> Im Rahmen eines vom BVerfG gestellten Fragenkatalogs gab das Ministerium jedoch an, dass es „zur Produktivität und Effektivität einzelner Eigenbetriebe in den Justizvollzugsanstalten (...) kein validiertes oder auswertbares Zahlenmaterial“ gebe.<sup>958</sup> Aufgrund der geringen Produktivität müsse das Arbeitsbetriebswesen jedoch bereits jetzt stark bezuschusst werden.<sup>959</sup> Eine weitere Erhöhung der Vergütung sei zudem auch deshalb nicht erforderlich, da eine solche bereits automatisch jährlich durch die Anhebung der maßgebenden Rechengrößen nach § 18 SGB IV regelmäßig erfolge.<sup>960</sup> Hinsichtlich der Preisentwicklung beim anstaltsinternen Einkauf bezifferte das Ministerium den dortigen Preisanstieg im Zeitraum zwischen den Jahren 2001 und 2018 auf durchschnittlich 40,88 %, betonte jedoch, dass Preissteigerung für die entsprechenden Kategorien in diesem Zeitraum im Verbraucherpreisindex ebenfalls 31,74 % betragen habe.<sup>961</sup>

<sup>954</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 78.

<sup>955</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 98 ff.

<sup>956</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 99.

<sup>957</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 106.

<sup>958</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 124.

<sup>959</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 105.

<sup>960</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 115.

<sup>961</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 112.

#### 4) Die Entscheidung des BVerfG

Das BVerfG entschied, dass beide Verfassungsbeschwerden zulässig und begründet waren. Das Gericht kam zu dem Schluss, dass die Gefangenenvergütung sowohl in Bayern als auch Nordrhein-Westfalen zu niedrig ist und stellte durch die entsprechenden landesrechtlichen Regelungen einen Verstoß gegen das verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG fest.<sup>962</sup>

##### a) Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers bei der Festlegung eines Resozialisierungskonzepts

Das BVerfG stellte seiner Entscheidung zunächst Ausführungen der Bedeutung des Resozialisierungsgebots sowie zum weiten Gestaltungsspielraum der Gesetzgeber bei dessen Umsetzung voran. Das Gericht wiederholte hierzu seine Ausführungen in dieser Sache in seinem Urteil vom 01.07.1998<sup>963</sup> und betonte insbesondere erneut, dass die Verfassung es gebiete, den gesamten Strafvollzug auf das Ziel der Resozialisierung der Gefangenen auszurichten. Aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG resultiere für jede\*n einzelne\*n Inhaftierte\*n ein grundrechtlicher Anspruch darauf, dass dieser Zielsetzung auch – oder insbesondere – auch bei belastenden Maßnahmen genügt wird.<sup>964</sup> Den Gefangenen müsse die Fähigkeit und der Wille zu eigenverantwortlicher Lebensführung vermittelt werden.<sup>965</sup> Auf diese Weise soll ihnen ermöglicht werden, sich nach der Entlassung aus der Haft *„unter den Bedingungen einer freien Gesellschaft ohne Rechtsbruch [zu] behaupten“*<sup>966</sup>. Auf dieses Ziel muss der gesamte Strafvollzug ausgerichtet werden.<sup>967</sup> Hieraus resultiert die Verpflichtung des Gesetzgebers, ein wirksames und

<sup>962</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 134 ff, 153 ff.

<sup>963</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90.

<sup>964</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 154; so bereits BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 132.

<sup>965</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 155; so bereits BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 133.

<sup>966</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 155; so bereits BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 133.

<sup>967</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 156.

in sich schlüssiges, am Stand der Wissenschaft ausgerichtetes Resozialisierungskonzept für den Strafvollzug zu entwickeln.<sup>968</sup> Unabhängig von diesen Voraussetzungen stehe es dem Gesetzgeber jedoch frei, für welches konkrete Regelungskonzept er sich entscheidet. In Wahl und Ausgestaltung sei dem Gesetzgeber hier ein weiterer Gestaltungsspielraum eröffnet.<sup>969</sup> In jedem Fall muss das gewählte Resozialisierungskonzept jedoch auf sorgfältig ermittelten und aktuellen Annahmen und Prognosen über die Wirksamkeit unterschiedlicher Vollzugsgestaltungen und Behandlungsmaßnahmen beruhen.<sup>970</sup> Für welches Resozialisierungskonzept sich der Gesetzgeber auch entscheidet, müssen sich jedoch aufgrund der erheblichen Bedeutung für Staat und Gesellschaft das entwickelte Gesamtkonzept an sich sowie auch die Bedeutung, die einzelnen Behandlungsmaßnahmen darin beigemessen wird, stimmig und widerspruchsfrei aus dem Gesetz selbst erkennbar sein.<sup>971</sup> Sofern eine dieser Maßnahmen in Gefangenearbeit besteht, wie es in den zur Überprüfung vorliegenden Bundesländern Bayern und Nordrheinwestfalen der Fall ist, so muss sich aus den gesetzlichen Regelungen ergeben, welchen Stellenwert die Arbeit innerhalb des gewählten Resozialisierungskonzepts einnimmt.<sup>972</sup> Hierbei müssen in diesem Fall zum einen die Gewichtung der monetären und nicht-monetären Vergütung ersichtlich sein sowie zum anderen auch die Zwecke, die mit der Gesamtvergütung und speziell der monetären Vergütungskomponente erreicht werden sollen.<sup>973</sup>

## **b) Erforderlichkeit der angemessenen Anerkennung**

Anschließend positionierte sich das BVerfG zur Erforderlichkeit der angemessenen Anerkennung der von den Inhaftierten während des Strafvollzugs geleisteten Arbeit. Alle im Resozialisierungskonzept vorgesehenen Maßnahmen während des Strafvollzugs müssen den Anforderungen des verfassungsrechtlichen Resozialisierungsgebots gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG entsprechen. Dies gilt auch für die Gefangenearbeit. An dieser Stelle griff das BVerfG auf seine

<sup>968</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 157, 162.

<sup>969</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 164.

<sup>970</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 165.

<sup>971</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 163.

<sup>972</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 167.

<sup>973</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 163.

bereits früher entwickelten<sup>974</sup> Grundsatz zurück, wonach Gefangenearbeit nur dann ein wirksames Resozialisierungsmittel sein kann, wenn sie auch angemessene Anerkennung findet.<sup>975</sup> Diese Anerkennung kann sowohl monetär als auch nicht-monetär ausgedrückt werden.<sup>976</sup> Jedoch muss die gewählte Art der Anerkennung dazu geeignet sein, den Inhaftierten den Wert regelmäßiger Arbeit für ein künftiges eigenverantwortetes und straffreies Leben in Gestalt eines für ihn greifbaren Vorteils vor Augen zu führen.<sup>977</sup> Andernfalls, so das BVerfG in seinem aktuellen Urteil, bestünde die Gefahr, „dass Gefangene, die sich einer Ordnung ausgesetzt sehen, in der für sie der Zusammenhang zwischen abverlangter Arbeit und angemessenem (gerechtem) Lohn prinzipiell aufgehoben ist, zu Objekten staatlicher Gewalt degradiert würden“.<sup>978</sup> Dieser Zusatz ist insbesondere deshalb interessant, weil das BVerfG zum ersten Mal den direkten Zusammenhang zwischen Menschenwürde, Art. 1 Abs. 1 GG, und gerechtem Lohn für verrichtete menschliche Arbeit anspricht, wenn auch nur am Rand. Diesen hatte bereits der BVerfG-Richter *Kruis* in einem *obiter dictum* zum Urteil des BVerfG vom 01.07.1998<sup>979</sup> erkannt und das Gericht dafür kritisiert, dass es das Resozialisierungsgebot als einzigen Maßstab für die Beurteilung der Vergütungshöhe herangezogen und außer Acht gelassen hatte, dass „die existentielle Befindlichkeit des Menschen“ berührt wird, wenn „der Zusammenhang zwischen Arbeit und gerechtem Lohn (...) aufgehoben wird“.<sup>980</sup> Auch wenn im weiteren Verlauf des Urteils eine Verletzung der Menschenwürde durch die Vergütungshöhe nicht mehr explizit geprüft wird, kann der ausdrücklichen Einbeziehung entnommen werden, dass das BVerfG davon ausgeht, dass eine zu niedrige Vergütung, die den angesprochenen „Zusammenhang zwischen abverlangter Arbeit und angemessenem (gerechtem) Lohn“ prinzipiell aufhebt, nicht nur das Resozialisierungsgebot, sondern auch die Menschenwürde verletzt.

<sup>974</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90.

<sup>975</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 169; so auch schon BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 137.

<sup>976</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 171 ff.; so bereits BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 139.

<sup>977</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 174.

<sup>978</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 174.

<sup>979</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 189 ff.

<sup>980</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 191.

### c) Gleichbehandlung von Pflichtarbeit und freiwilliger Arbeit

Im Anschluss an diese Feststellung führte das BVerfG sogleich einen weiteren bemerkenswerten Punkt an: Es betonte, dass die Erwägungen zur erforderlichen Anerkennung der geleisteten Arbeit durch eine angemessene Vergütung sowohl für Pflichtarbeit als auch für freiwillige Arbeit gelten.<sup>981</sup> Hiermit bekräftigte und bestätigte es seine diesbezüglich schon in seinen Ausführungen zum Beschluss vom 16.12.2015<sup>982</sup> getroffene Feststellung, dass hinsichtlich der Anforderungen an eine angemessene Vergütung nicht zwischen Pflichtarbeit und freiwilliger Arbeit unterschieden werden darf. Wie schon damals gab es auch im vorliegenden Verfahren in rechtlicher Hinsicht keinen Anlass für eine Stellungnahme zu dieser Frage. Die Verfassungsbeschwerde, die dem Beschluss vom 16.12.2015<sup>983</sup> zugrunde lag, war bereits unzulässig, sodass eine Auseinandersetzung mit ihrem materiellen Gegenstand nicht hätte erfolgen müssen. Trotzdem ließ es sich das BVerfG nicht nehmen, in einer ausführlichen Stellungnahme seine bisherige Rechtsprechung zur Gefangenenvergütung klarzustellen<sup>984</sup> und insbesondere darzulegen, dass für die Frage nach der angemessenen Vergütung für freiwillige Arbeit während der Haft dieselben Maßstäbe angelegt werden müssen wie bei Pflichtarbeit.<sup>985</sup> Auch im vorliegenden Verfahren hätte diese Frage rechtlich betrachtet keiner Klärung bedurft: In beiden Bundesländern, deren Vergütungskonzept zur Überprüfung standen, Bayern und Nordrhein-Westfalen, ist Arbeit während der Inhaftierung im Strafvollzug verpflichtend.<sup>986</sup> Es bestand daher für das BVerfG kein Anlass, dazu Stellung zu nehmen, ob möglicherweise freiwillig übernommene Arbeit während der Haft, wie sie in den Bundesländern verrichtet wird, in denen die Arbeitspflicht mittlerweile abgeschafft wurde<sup>987</sup>, anders und insbesondere geringer vergütet werden darf. Dies zu betonen scheint jedoch ein großes Bedürfnis des BVerfG. Das Gericht scheint hier zum einen vorherzusehen, dass infolge seines Urteils nicht nur in den formal durch die Entscheidung gebundenen Bundesländern, Bayern und Nordrhein-Westfalen, sondern auch in anderen

<sup>981</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 170; so auch schon BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 - 2 BvR 1017/14, Rn. 16; a. A. VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14.

<sup>982</sup> BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 - 2 BvR 1017/14; im Detail hierzu Teil 3, A. I. 1. b. iv.

<sup>983</sup> BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 - 2 BvR 1017/14; im Detail hierzu Teil 3, A. I. 1. b. iv.

<sup>984</sup> BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 - 2 BvR 1017/14, Rn. 11.

<sup>985</sup> BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 - 2 BvR 1017/14, Rn. 16; Teil 3, A. I. 1. b. iv.

<sup>986</sup> Bayern: Art. 43 S. 1 BayStVollzG; Nordrhein-Westfalen: § 29 Abs. 1 S. 2 StVollzG NRW.

<sup>987</sup> Brandenburg, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen.

Bundesländern die Vergütungskonzepte überarbeitet werden könnten, darunter potenziell jene, in denen keine Arbeitspflicht mehr herrscht. Für diesen Fall scheint das BVerfG mit seiner Feststellung, dass für Pflichtarbeit wie freiwillige Arbeit derselbe Maßstab gelte, vorbauen und etwaige niedrigere Vergütungen freiwilliger Arbeit von Vorneherein verhindern zu wollen. Zum anderen ergreift das BVerfG durch seine Feststellung im Rahmen dieses Urteils auch die Gelegenheit, in Richtung derjenigen Länder, die bereits jetzt freiwillige Arbeit geringer entlohnen, einen Überarbeitungsauftrag auszusprechen. Rechtlich bindend ist das Urteil lediglich für Bayern und Nordrhein-Westfalen, jedoch bezieht das BVerfG klar Stellung zur Frage der Vergütungsanforderungen bei freiwilliger Arbeit. Regelungen, die freiwillige Arbeit mit dem Argument der Freiwilligkeit geringer entlohnen, als es für Pflichtarbeit angemessen wäre, würden vom BVerfG daher voraussichtlich mit Ansage kassiert. Besonders im Blick dürfte das BVerfG dabei unter anderem die Regelungen zur Vergütung in Rheinland-Pfalz gem. § 65 Abs. 1 Nr. 3 LJVollzG haben, wo die Arbeitspflicht abgeschafft ist und die nunmehr freiwillige Gefangenearbeit noch niedriger entlohnt wird, als es unter der 2002 vom BVerfG als „noch verfassungsmäßig“<sup>988</sup> erkannten bundesrechtlichen Regelung der Fall war. Diese Regelung hatte das BVerfG bereits mit seinem Beschluss vom 16.12.2015 kritisiert.<sup>989</sup>

Der Auffassung des BVerfG ist zuzustimmen. Das Verrichten von Arbeit ist unabhängig davon, ob sie freiwillig oder verpflichtend ist, ein wichtiger Resozialisierungsfaktor. Zum einen füllt diese Tätigkeit im Gegensatz zu anderen möglichen Maßnahmen den Alltag weitgehend und regelmäßig. Das Beibehalten oder Erlernen eines beständigen Tagesablaufs sowie einer eigenen sinnvollen und zielgerichteten Tätigkeit dienen zum anderen in jedem Fall dazu, den Wiedereintritt der Inhaftierten in die Gesellschaft nach der Haft vorzubereiten und zu erleichtern. Allerdings kann dieses Ziel nur erreicht werden, wenn den Inhaftierten die Sinnhaftigkeit und Werthaltigkeit des Arbeitens vor Augen geführt wird. Hierfür ist es wiederum erforderlich, dass die Arbeit angemessen entlohnt wird, und zwar unabhängig davon, ob die Arbeit verpflichtend oder freiwillig ist. Pflicht oder Freiwilligkeit geben nur Aufschluss über den Grund der Aufnahme der Arbeit. Was die Arbeit bei ihrer Durchführung jedoch für Werte und Erkenntnisse vermittelt, ist hiervon unabhängig. Auch eine Arbeit, die zwar freiwillig aufgenom-

<sup>988</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 30 ff.

<sup>989</sup> BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 - 2 BvR 1017/14; vgl. oben, Teil 3, A. I. 1. b. iv.



men, jedoch nicht oder nicht angemessen entlohnt wird, ist geeignet die Arbeitenden zu desillusionieren, zu frustrieren und vom Ziel der Resozialisierung zu entfernen.<sup>990</sup> Aus diesem Grund dürfen mit Blick auf das Resozialisierungsgebot keine Differenzierungen in der Wertschätzung von verpflichtender und freiwilliger Arbeit vorgenommen werden. Für die Entlohnung müssen dieselben Grundsätze herangezogen werden. Daher macht es für die Frage nach der mindestens zu leistenden Vergütung keinen Unterschied, ob in dem betreffenden Bundesland weiterhin Arbeitspflicht herrscht oder nicht.

#### **d) Realistische Erreichbarkeit der festgelegten Zwecke**

Nach den Feststellungen zur Erforderlichkeit der angemessenen Vergütung ging das BVerfG auf die Frage der konkret gesetzten Zwecke der Gefangenenarbeit und ihre Auswirkung auf ihre Vergütung ein. Sofern der Gesetzgeber in seinem Resozialisierungskonzept Gefangenenarbeit vorsieht und entsprechend seiner Verpflichtung festgeschrieben und entschieden hat, welchen Zwecken die Gefangenenarbeit und deren Vergütung innerhalb dieses Konzepts dienen sollen<sup>991</sup>, müssen diese Zwecke nach Ansicht des BVerfG auch realistisch erreicht werden können.<sup>992</sup> Hierfür kommt grundsätzlich eine Vielzahl von Zwecken in Betracht und die Aufgabe, zwischen diesen die erforderliche Abwägung zu treffen und Zielkonflikte zu lösen.<sup>993</sup> Diesem Ergebnis ist zuzustimmen. Dem Gesetzgeber steht es zwar frei, ein Resozialisierungskonzept und damit zusammenhängend die Zwecke zu bestimmen, die mit der Vergütung der Inhaftierten erreicht werden soll. Jedoch müssen diese Zwecke auch zumindest zu einem gewissen Teil realistisch erreichbar sein, da sonst das Resozialisierungskonzept zu einer bloßen Hülle verkommt, die den Anschein der Verfassungsgemäßheit erwecken soll, letztlich jedoch nicht einmal annäherungsweise der Vollzugsrealität entspricht. Ein Resozialisierungskonzept, das allein „auf dem Papier“ existiert, aber nicht umgesetzt wird, ist reine Augenwischerei und wird den verfassungsrechtlichen Vorgaben nicht gerecht. Das verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot muss als Maß-

<sup>990</sup> So auch *Schwartz*, S. 965; vgl. BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 - 2 BvR 1017/14, Rn. 16.

<sup>991</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 163.

<sup>992</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 183.

<sup>993</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 193.

stab der Gefangenenvergütung unbedingt ernst genommen und konsequent angewendet werden. Anderenfalls würde die Gefangenenarbeit bei der gleichzeitig von der h. M. vertretenen Ablehnung der Arbeitnehmereigenschaft i. S. d. § 611a BGB<sup>994</sup> in einen rechtsfreien Raum zwischen den Sphären des Strafvollzugs und des Arbeitsrechts abzurutschen drohen.<sup>995</sup>

### **e) Verfassungswidrige Höhe der Gefangenenvergütung in Bayern und Nordrhein-Westfalen**

Das BVerfG entschied, dass die Resozialisierungskonzepte in Bayern und Nordrhein-Westfalen den Anforderungen des Resozialisierungsgebots gem. Art. 1 Abs. 1 i. V. m. Art. 2 Abs. 1 GG nicht gerecht werden. In beiden Ländern sei das jeweilige Resozialisierungskonzept in Bezug auf die Höhe der Vergütung und die damit zu erreichenden Zwecke nicht in sich schlüssig und widerspruchsfrei.<sup>996</sup>

Dem bayrischen Resozialisierungskonzept könne nicht nachvollziehbar entnommen werden, welche Bedeutung dem Faktor Arbeit zukommen soll, welche Ziele mit dieser Behandlungsmaßnahme erreicht werden sollen und welchen Zwecken die vorgesehene Vergütung für die geleistete Arbeit dienen soll.<sup>997</sup> Das BVerfG fasste diesbezüglich zusammen, dass Art. 2 bis 6 BayStVollzG mehrere Vollzugsziele und Art. 3 BayStVollzG eine Reihe von Behandlungsmaßnahmen enthalten, die nebeneinanderstehen, ohne erkennbar aufeinander abgestimmt zu sein.<sup>998</sup> Während die Regelungen zur Arbeitspflicht in Art. 43 BayStVollzG sowie zur Art und Höhe der Vergütung in Art. 46 BayStVollzG im Wesentlichen aus der vorher geltenden bundesgesetzlichen Regelung übernommen sind<sup>999</sup>, sind

<sup>994</sup> z. B. Jousen in: BeckOK Arbeitsrecht, § 611a BGB, Rn. 9; Spinner in: MüKoBGB, § 611a BGB, Rn. 121; *Kreuder/Matthiessen-Kreuder* in *Däubler/Hjort/Schubert/Wolmerath*, § 611a BGB, Rn. 59; Müller-Glöge in: MüKoBGB, § 1 Mi-LoG, Rn. 8; a. A. Boll/Röhner, S. 202 f; vgl. oben, Teil 2, B. I.

<sup>995</sup> So bereits *Schwartz*, S. 968.

<sup>996</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 204 ff.

<sup>997</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 206; daneben beanstandete das BVerfG zudem, dass Wesentliches nicht gesetzlich geregelt sei und dass keine kontinuierliche, wissenschaftlich begleitete Evaluation der Resozialisierungswirkung von Arbeit und deren Vergütung stattfinde; diese Punkte sollen jedoch in der hier vorliegenden Darstellung und Untersuchung mangels Relevanz für die Vergütungshöhe nicht vertieft berücksichtigt werden.

<sup>998</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 207.

<sup>999</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 207.

im Vergleich mit dieser jedoch einige gesetzlich festgelegte Zwecke hinzugekommen, für deren Erreichung die Vergütung verwendet werden soll.<sup>1000</sup> Unter anderem sollen die Inhaftierten dazu angehalten werden, den durch die Straftat verursachten Schaden auszugleichen oder in geeigneten Fällen einen finanziellen Täter-Opfer-Ausgleich anzustreben (Art. 5a BayStVollzG)<sup>1001</sup> und für Unterhaltsberechtigte zu sorgen (Art. 78 Abs. 1 BayStVollzG)<sup>1002</sup>. Das BVerfG erwähnte zudem, dass die Inhaftierten daneben auch an den Kosten für den Betrieb elektronischer Geräte, für Gesundheitsleistungen oder für Suchtmitteltests beteiligt werden beziehungsweise beteiligt werden können.<sup>1003</sup> Angesichts der geringen monetären Vergütung, von der somit sogar noch für bestimmte Leistungen während der Haft gewisse Beträge einbehalten werden können, erscheint es nach dem BVerfG „*widersprüchlich und im Regelfall realitätsfern*“, dass mit diesen finanziellen Mitteln Schäden aus den Straftaten ausgeglichen und Unterhalt geleistet werden sollen.<sup>1004</sup> Es erschließe sich nicht, wie diese Zwecke mit der aktuellen (monetären) Vergütungshöhe erreichbar sein sollen.<sup>1005</sup>

Auch das Resozialisierungskonzept in Nordrhein-Westfalen sei nicht in sich schlüssig und widerspruchsfrei, insbesondere hinsichtlich der Regelungen zur Arbeit und deren Vergütung. Wie schon im Fall des bayrischen Konzepts könne auch diesem nicht nachvollziehbar entnommen werden, welche Bedeutung dem Faktor Arbeit zukommen soll, welche Ziele mit dieser Behandlungsmaßnahme erreicht werden sollen und welchen Zwecken die vorgesehene Vergütung für die geleistete Arbeit dienen soll.<sup>1006</sup> Das BVerfG fasste diesbezüglich zusammen, dass die §§ 1 bis 7 StVollzG NRW zahlreiche Vollzugsziele und § 3 Abs. 2, 3 StVollzG eine Reihe von Behandlungsmaßnahmen enthalten, die nebeneinanderstehen, ohne erkennbar aufeinander abgestimmt zu sein.<sup>1007</sup> Arbeit gem. § 29 Abs. 1 S. 1

<sup>1000</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 208.

<sup>1001</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 208.

<sup>1002</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 209.

<sup>1003</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 210.

<sup>1004</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 210.

<sup>1005</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 210.

<sup>1006</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 219; daneben beanstandete das BVerfG zudem wie schon hinsichtlich der bayrischen Regelungen, dass Wesentliches nicht gesetzlich geregelt sei und dass keine kontinuierliche, wissenschaftlich begleitete Evaluation der Resozialisierungswirkung von Arbeit und deren Vergütung stattfinde; auch diese Punkte sollen jedoch in der hier vorliegenden Darstellung und Untersuchung mangels Relevanz für die Vergütungshöhe nicht vertieft berücksichtigt werden.

<sup>1007</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 220.

StVollzG NRW ist hierbei eine herausgehobene Behandlungsmaßnahme. Die entsprechenden Regelungen zur Arbeitspflicht in § 29 Abs. 1, 3 StVollzG NRW und zur Höhe der Vergütung in §§ 32,34 StVollzG NRW entsprechen im Wesentlichen der vorher geltenden bundesgesetzlichen Regelung<sup>1008</sup>, bis auf eine leichte Anhebung der nicht-monetären Komponente.<sup>1009</sup> Ähnlich wie nach der bayrischen Regelungen sollen auch in Nordrhein-Westfalen die Inhaftierten dabei unterstützt werden, für ihre Unterhaltsberechtigten zu sorgen (§ 4 Abs. 3 StVollzG NRW) und durch ihre Tat verursachten materiellen und immateriellen Schaden auszugleichen (§ 7 Abs. 2 Satz 3 StVollzG NRW).<sup>1010</sup> Das BVerfG erwähnte zudem, dass die Inhaftierten daneben, ähnlich wie in Bayern, auch an den Kosten für den Betrieb elektronischer Geräte, für Gesundheitsleistungen oder für Suchtmitteltests beteiligt werden beziehungsweise beteiligt werden können.<sup>1011</sup> Auch in diesem Fall befand das BVerfG das angebliche Bestreben der Erreichung dieser Ziele mit der aktuellen geringen Vergütung als „*widersprüchlich und realitätsfern*“.<sup>1012</sup>

Das BVerfG kam somit hinsichtlich beider Bundesländer zu der Entscheidung, dass der Gesetzgeber bei der Ausgestaltung ihres Resozialisierungskonzepts in Bezug auf die Gefangenearbeit und deren Vergütung das verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot nicht hinreichend beachtet hat und die Beschwerdeführer zu 1) und 2) jeweils in ihrem Grundrecht aus Art. 1 Abs. 1 i. V. m. Art. 2 Abs. 1 GG verletzt seien.<sup>1013</sup> Die jeweiligen Regelungen zur Vergütung der Inhaftierten in Art. 46 Abs. 2, Abs. 3 und Abs. 6 BayStVollzG (Bayern) beziehungsweise §§ 32 Abs. 1 und Abs. 4, 34 Abs. 1 StVollzG NRW (Nordrhein-Westfalen) seien daher unvereinbar mit dem Resozialisierungsgebot gem. Art. 1 Abs. 1 i. V. m. Art. 2 Abs. 1 GG.<sup>1014</sup>

<sup>1008</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 221.

<sup>1009</sup> Vgl. oben, Teil 1, B. IV. 1. b.

<sup>1010</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 223.

<sup>1011</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 225.

<sup>1012</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 224.

<sup>1013</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 233.

<sup>1014</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 234 ff.

## **f) Folgen der Entscheidung des BVerfG**

### **i) Neuregelungen in Bayern und Nordrhein-Westfalen**

Unmittelbar durch die Entscheidung gebunden sind lediglich die Gesetzgeber der konkret überprüften Regelung, d. h. die der Bundesländer Bayern und Nordrhein-Westfalen. Diese müssen nun bis spätestens zum 30.06.2025 eine Neuregelung treffen. Bis dahin gelten die Regelungen der bisherigen Art. 46 Abs. 2, Abs. 3 und Abs. 6 BayStVollzG sowie §§ 32 Abs. 1 und Abs. 4, 34 Abs. 1 StVollzG NRW vorübergehend fort, da, so das BVerfG, eine Nichtigkeitserklärung der bisherigen Normen dazu führen würde, dass – wenn auch nur vorübergehend bis zur Neuregelung durch die Länder – keinerlei gesetzliche Regelungen zur Vergütung der arbeitenden Inhaftierten bestehen würden, was letztlich noch stärker in das Grundrecht der Inhaftierten auf Resozialisierung eingreifen würde als im Fall der vorübergehenden Fortgeltung der verfassungswidrigen Vorschriften bis zu einer Neuregelung.<sup>1015</sup> Bis zur Schaffung der Neuregelungen, das heißt bis längstens zum 20.06.2025, bleiben damit die bisherigen Vergütungsregelungen in Kraft. Die einzuführenden neuen Vergütungsregelungen werden jedoch nicht rückwirkend gelten, d. h., dass es eine rückwirkende Anpassung bzw. Anhebung, also eine Auszahlung anderer bzw. höherer Löhne für in der Vergangenheit geleistete Gefangenearbeit, nicht geben wird. Auch wenn dies grundsätzlich der Verpflichtung des Gesetzgebers entsprechen würde, sieht das BVerfG im vorliegenden Fall mit dem Argument einer verlässlichen Finanz- und Haushaltsplanung und -wirtschaft von dieser Verpflichtung ab. Eine Neuregelung wird sich daher allein auf die zukünftig zu leistende Gefangenearbeit und ihre Vergütung beziehen.<sup>1016</sup>

Wie genau die neu gestaltete Vergütung aussehen wird, bleibt abzuwarten. Dem Gesetzgeber kommt bei der Gestaltung ein erheblicher Spielraum zu. Insbesondere nennt das BVerfG keine konkrete Summe, sondern überlässt das Festlegen der angemessenen Vergütungshöhe den Landesgesetzgebern. Allerdings lassen sich der Urteilsbegründung verschiedene Anhaltspunkte entnehmen, wie und anhand welcher Überlegungen zu einer verfassungskonformen Vergütungshöhe gelangt werden kann:

<sup>1015</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 236.

<sup>1016</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 243 ff.

Zum einen sind nach ausdrücklicher Feststellung des BVerfG auch weiterhin Kombinationen aus monetären und nicht-monetären Vergütungsbestandteilen möglich.<sup>1017</sup> Jedoch muss die Gesamtvergütung ausreichen, um die Zwecke der Arbeit nach dem Resozialisierungskonzept zumindest ansatzweise realistisch erfüllen zu können.<sup>1018</sup> Als zu erreichende Zwecke nennt das BVerfG z. B. die Rückzahlung von Schulden, die Entschädigung von Opfern der Straftaten und die Unterstützung von Unterhaltsberechtigten. Bei der Bemessung darf jedoch auch eine Reihe anderer Faktoren berücksichtigt werden, wie z. B. das Qualifikationsniveau, die Bezahlung vergleichbarer Tätigkeiten auf dem freien Arbeitsmarkt, die typischen Beschränkungen des Strafvollzugs (z. B. geringe Produktivität), die Kosten der Gefangenearbeit und die etwaige Nicht-Erhebung eines Haftkostenbeitrags.<sup>1019</sup>

Hinsichtlich des weiteren Vorbringens der Beschwerdeführer bezüglich der Kostenbeteiligung an gewissen Leistungen des Strafvollzugs sowie zur fehlenden Einbeziehung in die Rentenversicherung positionierte sich das BVerfG ebenfalls. Es stellte zunächst fest, dass das Resozialisierungskonzept des Gesetzgebers durchaus vorsehen kann, dass ein gewisser Anteil des Arbeitsentgelts für bestimmte Zwecke einbehalten wird oder die Gefangenen hiervon an den Kosten im Vollzug angemessen zu beteiligen sind.<sup>1020</sup> Das Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG hindere die Landesgesetzgeber grundsätzlich auch nicht daran, einen bestimmten Anteil der Vergütung der Inhaftierten zu dem Zweck einzubehalten, dass die Gefangenen einen eigenen (jedoch an der geringen Höhe der Vergütung orientierten) Beitrag zu der nach § 345 Nr. 3, § 347 Nr. 3 SGB III von den jeweiligen Ländern zu zahlenden Arbeitslosenversicherung leisten. Dies sehen die vorliegend zur Überprüfung stehenden Regelungen in Bayern und Nordrhein-Westfalen in Art. 206 BayStVollzG bzw. in § 32 Abs. 5 StVollzG NRW aktuell bereits vor.<sup>1021</sup> Ebenfalls möglich sei die Beteiligung der Inhaftierten an den Kosten im Strafvollzug, wenn die bezahlte Vergütung dazu dienen soll, den eigenverantwortlichen Umgang mit Geld zu erlernen und so die Verhältnisse im Strafvollzug so weit wie möglich den allgemeinen Lebensver-

<sup>1017</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 171 ff.; so bereits BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 139.

<sup>1018</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 183.

<sup>1019</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 187 ff.

<sup>1020</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 175.

<sup>1021</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 176.

hältnissen angeglichen werden sollen. Wenn hierbei die wirtschaftlichen und finanziellen Interessen der Inhaftierten ausreichend berücksichtigt werden<sup>1022</sup>, seien solche Kostenbeiträge mit dem verfassungsrechtlichen Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG vereinbar.<sup>1023</sup> Als mögliche Beispiele der Kostenbeteiligung nannte das BVerfG unter anderem die Kosten für die Krankenbehandlung beziehungsweise für medizinische Leistungen oder für Suchtmitteltests<sup>1024</sup> sowie Telefonkosten, Kosten für Schriftverkehr und Paketversand, Kosten der Verwertung oder Vernichtung eingebrachter Gegenstände, Miet-, Verplombungs- sowie Betriebs- und Stromkosten für von den Inhaftierten betriebene Geräte inklusive Rundfunkempfangsgeräten und etwaige Kosten für die Reinigung und Instandsetzung von Privatkleidung.<sup>1025</sup>

Bezüglich der Kritik der Beschwerdeführer, dass sie nicht in die Rentenversicherung einbezogen sind, stellte das BVerfG zwar keine Verpflichtung des Gesetzgebers hierzu fest, betonte jedoch, dass die Gesetzgeber auch nicht an einer solchen Einbeziehung gehindert wären. Die Ausgestaltung der Sozialordnung und die Entscheidung über die Gewährung bestimmter Vergünstigungen stehe dem Gesetzgeber als sozialstaatliche Aufgabe zu. Er könne daher Art und Umfang der sozialen Sicherungssysteme und den Kreis der hierdurch berechtigten Personen nach sachgerechten Kriterien bestimmen. Als Beispiele verwies das Gericht auf die entsprechenden Regelungen in Frankreich und Italien, in denen die Gefangenenvergütung mittlerweile mit der Einbeziehung der Gefangenen in die gesetzliche Rentenversicherung verbunden ist.<sup>1026</sup>

## **ii) Auswirkungen auf die Gefangenenvergütung in anderen Bundesländern**

Neben den aufgrund des Urteils zwingend vorzunehmenden Änderungen der Gefangenenvergütung in Bayern und Nordrhein-Westfalen ist von besonderem Interesse, welche Auswirkungen die Entscheidung des BVerfG über die formal ge-

<sup>1022</sup> Insb. BVerfG, Urte. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 181.

<sup>1023</sup> BVerfG, Urte. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 178.

<sup>1024</sup> BVerfG, Urte. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 179.

<sup>1025</sup> BVerfG, Urte. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 180.

<sup>1026</sup> BVerfG, Urte. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 182.

bundenen Landesgesetzgeber hinaus haben wird. Sofern die vom BVerfG angelegten Maßstäbe sich auf die Vergütung der Gefangenenarbeit in anderen Bundesländern übertragen lassen, könnte eine Überprüfung der dortigen Normen unter Umständen mittlerweile ebenfalls zu dem Ergebnis führen, dass die dortigen Konzepte gegen das verfassungsmäßige Resozialisierungskonzept verstoßen.<sup>1027</sup>

### **g) Zusammenfassung**

25 Jahre nach seiner letzten großen Entscheidung über die Höhe der Vergütung arbeitender Inhaftierter des Strafvollzugs<sup>1028</sup> darf das aktuelle Urteil des BVerfG mit Recht als Meilenstein der Gefangenenvergütung bezeichnet werden.<sup>1029</sup> Wie schon mit seinem Urteil im Jahr 1998, mit dem das BVerfG erstmals einen Verstoß der Gefangenenvergütung gegen das verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG feststellte, treibt das BVerfG auch dieses Mal wieder den in dieser Hinsicht schwerfälligen Gesetzgeber an und pocht darauf, dass das Resozialisierungsgebot nicht nur ein Dasein als ebenso hehres wie leeres Ideal fristet, sondern als realistisch erreichbares Ziel des Strafvollzugs erstgenommen wird. Das Urteil wird zum einen zu einer Neuregelung der Gefangenenvergütung und damit voraussichtlich zu einer Anhebung der Gefangenenvergütung in Bayern und Nordrhein-Westfalen führen. Zum anderen könnten die in diesem Urteil klargestellten Grundsätze und die diesen zugrundeliegenden Erwägungen auch Einfluss auf die Vergütungsregelungen der restlichen Bundesländer nehmen. Auch wenn die konkrete Höhe der zukünftigen Gefangenenvergütung zu bestimmen nun Sache der Landesgesetzgeber ist, enthält die Urteilsbegründung des BVerfG Anhaltspunkte dafür, dass durchaus eine nicht nur marginale Erhöhung angezeigt sein kann. Im Urteil des BVerfG und in der Gesetzgebung der kommenden Monate liegt die Hoffnung darauf, bald wieder sagen zu können: „*Der Resozialisierungsgedanke lebt (wieder)!*“<sup>1030</sup>

<sup>1027</sup> Hierzu im Detail sogleich unter Teil 3, A. 2.

<sup>1028</sup> BVerfG, Ur. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90.

<sup>1029</sup> so auch schon Azinović, S. 1013 ff.

<sup>1030</sup> in Anlehnung an die recht pessimistische Aussage aus dem Jahr 1996: „*Der Resozialisierungsgedanke scheint tot zu sein.*“ von Kamann, S. 14; so auch schon Azinović, S. 1017.



## 2. Unvereinbarkeit der aktuellen Vergütungshöhe mit dem Resozialisierungsgebot

Im Folgenden soll im Lichte der jüngsten Entscheidung des BVerfG<sup>1031</sup> überprüft werden, ob auch die Vergütung in den anderen Bundesländern mit dem Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG unvereinbar ist.

Eine knappe Übersicht über die eingetretenen Veränderungen bietet die nachstehende Tabelle:

**Übersicht: Veränderungen der Vergütung der Arbeit im Strafvollzug<sup>1032</sup>**

	Arbeitspflicht	Monetäre Vergütungskomponente	Stufen	Nicht-monetäre Vergütungskomponente	Vergütung pro Jahr
		Höhe <sup>1033</sup>		Freistellungstage <sup>1034</sup>	
<b>Bundesrechtl. Regelung (StVollzG)</b>	ja	9 %	75, 88, 100, 112, 125 %	2 Monate: 1 Tag	6 Tage
<b>Baden-Württemberg</b>	Ja	9 %	75, 88, 100, 112, 125 %	2 Monate: 1 Tag	6 Tage
<b>Bayern</b>	Ja	9 %	75, 88, 100, 112, 125 %	2 Monate: 1 Tag	6 Tage
<b>Berlin</b>	Ja	9 %	75, 88, 100, 112, 125 %	<b>3 Monate: 2 Tage</b>	<b>8 Tage</b>
<b>Brandenburg</b>	<b>Nein</b>	9 %	<b>80, 100, 120 %</b>	<b>abgeschafft</b>	<b>-</b>
<b>Bremen</b>	Ja	9 %	75, 88, 100, 112, 125 %	<b>3 Monate: 2 Tage</b>	<b>8 Tage</b>
<b>Hamburg</b>	Ja	9 %	<b>75, 100, 125 % bzw. nach 4 Monaten 88, 113, 138 %</b>	2 Monate: 1 Tag	6 Tage
<b>Hessen</b>	Ja	9 %	75, 88, 100, 112, 125 %	<b>3 Monate: 2 Tage</b>	<b>8 Tage</b>
<b>Mecklenburg-Vorpommern</b>	Ja	9 %	<b>60, 75, 88, 100, 112, 125 %</b>	<b>3 Monate: 2 Tage</b>	<b>8 Tage</b>
<b>Niedersachsen</b>	Ja	9 %	75, 88, 100, 112, 125 %	2 Monate: 1 Tag	6 Tage
<b>Nordrhein-Westfalen</b>	Ja	9 %	75, 88, 100, 112, 125 %	<b>3 Monate: 2 Tage</b>	<b>8 Tage</b>

<sup>1031</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

<sup>1032</sup> Abweichungen von der Regelung nach dem StVollzG sind durch graue Hinterlegung kenntlich gemacht.

<sup>1033</sup> % der Bezugsgröße

<sup>1034</sup> Durchgearbeitete Zeit: erarbeitete Freistellungstage.

<b>Rheinland-Pfalz</b>	<b>Nein</b>	9 %	60, 85, 110, 112, 125 %	<b>abgeschafft</b>	-
<b>Saarland</b>	<b>Nein</b>	9 %	75, 88, 100, 112, 125 %	<b>abgeschafft</b>	-
<b>Sachsen</b>	<b>Nein</b>	9 %	75, 88, 100, 112, 125 %	<b>abgeschafft</b>	-
<b>Sachsen-Anhalt</b>	ja	9 %	<b>75, 88, 100, 115, 128 % bzw. nach 3 Monaten 85, 99, 113, 126, 141 %</b>	<b>abgeschafft</b>	-
<b>Schleswig-Holstein</b>	Ja	9 %	75, 88, 100, 112, 125 %	<b>2 Monate: 2 Tage</b>	<b>12 Tage</b>
<b>Thüringen</b>	Ja	9 %	75, 88, 100, 112, 125 %	2 Monate: 1 Tag	6 Tage

#### **a. Bisherige bundesrechtliche Regelung als „dynamische Untergrenze“ nicht mehr ausreichend**

Zunächst lässt sich feststellen, dass die Vergütung in §§ 43, 200 StVollzG n. F. die vormals als (dynamische) Untergrenze des hinsichtlich der Vergütungshöhe Zulässigen angesehen werden konnte, nicht mehr länger gültig ist. Durch das jüngste Urteil des BVerfG vom 20.06.2023<sup>1035</sup> wurde klargestellt, dass die 2002 als „noch verfassungsmäßig“<sup>1036</sup> beurteilte Vergütungshöhe heutzutage nicht mehr ausreichend ist.

Das BVerfG hat in seiner Entscheidung im Jahr 2002<sup>1037</sup> keinen Zweifel daran gelassen, dass die aktuelle Ausgestaltung des Regelungskonzepts zur Gefangenenvergütung nach §§ 43, 200 StVollzG n. F. das Minimum dessen darstellt, was verfassungsmäßig sein kann.<sup>1038</sup> Die Kombination der monetären und nicht-monetären Komponente, die der Bundesgesetzgeber in der Neufassung gewählt hat, stellte damit die Untergrenze der zulässigen Vergütung dar. Eine Absenkung wäre, so lässt es sich aus der damaligen Entscheidung des BVerfG lesen, nicht mehr in Einklang mit dem Resozialisierungsgebot zu bringen und damit verfassungswidrig. Die untere Grenze der verfassungsrechtlich möglichen Entlohnung lag 2002 daher in der monetären Vergütungskomponente in Form der Eckvergütung i. H. v. 9 % der Bezugsgröße, multipliziert mit den fünf Entgeltstufen (75 %, 88 %, 100 %, 112 % und 125 %) zuzüglich der nicht-monetären Komponente in Form von einem Freistellungstag für je zwei Monate durchgängiger Arbeit bzw. rechnerisch einem halben Tag pro durchgearbeitetem Monat.

<sup>1035</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

<sup>1036</sup> BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 - 2 BvR 1017/14, Rn. 18.

<sup>1037</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01.

<sup>1038</sup> Vgl. oben, Teil 3, A. I. 1. b. ii. 4).

Jedoch betonte das BVerG bereits damals die Dynamik dieser Untergrenze. Die einzelnen in der Abwägung zu berücksichtigenden Faktoren und damit die erforderliche Höhe der Gefangenenvergütung können sich mit der Zeit verändern. Dass eine regelmäßige Überprüfung der Angemessenheit der Entlohnung erforderlich ist, hat das BVerfG zwischenzeitlich auch noch einmal in der Entscheidung zur Gefangenenvergütung im Jahr 2015<sup>1039</sup> bekräftigt.

Mit seinem Urteil vom 20.06.2023<sup>1040</sup> hat das BVerfG dieser Dynamik Rechnung getragen, indem es die aktuelle Lage der Gefangenenvergütung in Bayern und Nordrhein-Westfalen gemessen an den mittlerweile veränderten wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Umständen als nicht (mehr) verfassungsgemäß beurteilt und einen Verstoß gegen das verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG festgestellt hat. Die Gefangenenvergütung in diesen beiden Bundesländern ist verglichen mit der Vergütung nach dem Bundes-StVollzG, die vom BVerfG im Jahr 2002 als „noch verfassungsgemäß“ bezeichnet wurde<sup>1041</sup>, gleichgeblieben oder hat sich sogar erhöht.<sup>1042</sup> Mit der aktuellen Entscheidung, dass das Resozialisierungskonzept in Bayern und Nordrhein-Westfalen widersprüchlich und verfassungswidrig sind, weil die Erreichung der postulierten Zwecke mit der niedrigen Vergütung schlicht nicht realistisch ist, hat das BVerfG somit seinen vormaligen Maßstab revidiert. Die 2002 „noch“ verfassungskonforme<sup>1043</sup> Vergütungshöhe ist heute nicht (mehr) verfassungsgemäß.

Aus diesem Grund ist zu erwarten, dass das Urteil des BVerfG auch über die formal gebundenen Landesgesetzgeber in Bayern und Nordrhein-Westfalen hinaus erhebliche Auswirkungen auf die restlichen Bundesländer haben wird. In den meisten Bundesländern sind die Regelungen zur Gefangenenvergütung sehr ähnlich zu den durch das BVerfG in diesem Verfahren konkret überprüften. Aus diesem Grund ist es wahrscheinlich, dass bei einer entsprechenden Überprüfung auch diese Regelungen für verfassungswidrig erklärt werden würden. Das aktuelle Urteil ist hierbei insbesondere deshalb relevant für alle anderen Bundesländer, weil es sich bei den überprüften Regelungskonzepten in Bayern und Nordrhein-Westfalen um solche handelt, die im Vergleich zu den anderen Bundesländern noch eine relativ hohe Gefangenenvergütung vorsehen.

<sup>1039</sup> BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 - 2 BvR 1017/14; vgl. oben, Teil 3, A. I. 1. b. iv.

<sup>1040</sup> BVerfG, Ur. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

<sup>1041</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 30.

<sup>1042</sup> Vgl. Teil 1, B. IV.1.

<sup>1043</sup> BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 - 2 BvR 1017/14, Rn. 18.

## **b. Gleichstellung von freiwilliger Arbeit und Pflichtarbeit**

Angesichts der mittlerweile existierenden Bandbreite an Regelungen zur Gefangenearbeit und insbesondere der mittlerweile in manchen Bundesländern<sup>1044</sup> erfolgten Abschaffung der Pflichtarbeit während der Haft ist zu Beginn der Überprüfung der Gefangenenvergütung festzuhalten, dass die Anforderungen des verfassungsrechtlichen Resozialisierungsgebots für Pflichtarbeit und freiwillige Arbeit identisch sind. Dies hat das BVerfG in seiner jüngsten Entscheidung vom 20.06.2023 noch einmal ausdrücklich festgestellt.<sup>1045</sup> Hiermit bekräftigte und bestätigte es seine diesbezüglich schon im Beschluss vom 16.12.2015<sup>1046</sup> getroffene Feststellung, dass hinsichtlich der Anforderungen an eine angemessene Vergütung nicht zwischen Pflichtarbeit und freiwilliger Arbeit unterschieden werden darf. Dieser Auffassung ist wie bereits dargestellt zuzustimmen.<sup>1047</sup> Hieraus folgt, dass sich von den Feststellungen des BVerfG insbesondere auch diejenigen Bundesländer angesprochen fühlen müssen, in denen die Verrichtung von Arbeit während der Haft nicht mehr verpflichtend, sondern formal freiwillig ist.

## **c. Anforderungen an die Gefangenenvergütung aus dem Resozialisierungsgebot**

Aus der bisher geführten Untersuchung lassen sich die Anforderungen ableiten, die sich aus dem verfassungsrechtlichen Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG für die Höhe der Gefangenenvergütung ergeben. Alle Inhaftierten des Strafvollzugs fallen in dessen persönlichen Schutzbereich. Der moderne Strafvollzug ist auf das Ziel gerichtet, die Inhaftierten auf ihre Entlassung und die Wiedereingliederung in die Gesellschaft bestmöglich vorzubereiten. Sie sollen nach der Haft wieder oder weiterhin in der Lage sein, ein straffreies Leben zu führen.<sup>1048</sup> Aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG ergibt sich daher die Verpflichtung des Gesetzgebers, den Strafvollzug auf die Resozialisierung hin

<sup>1044</sup> Brandenburg, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen.

<sup>1045</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 170; so auch schon BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 - 2 BvR 1017/14, Rn. 16; a. A. VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14.

<sup>1046</sup> BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 - 2 BvR 1017/14.

<sup>1047</sup> Vgl. oben, Teil 3. A. I. 1. b. v. 4) c).

<sup>1048</sup> *Laubenthal*, Rn. 139.

auszurichten.<sup>1049</sup> Die Inhaftierten haben daher aus Art. 2 Abs. 1 i.V. mit Art. 1 Abs. 1 GG einen Anspruch darauf, dass dieser Zielsetzung der Resozialisierung bei allen Maßnahmen, und somit auch bei belastenden, genügt wird.<sup>1050</sup> Für die Gefangenearbeit und ihre Vergütung beinhaltet das Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1, Art. 20 Abs. 1 GG zusammengefasst drei verschiedene Aussagen.<sup>1051</sup> Erstens muss die Arbeit stets eine „angemessene Anerkennung“ finden, da sie ansonsten kein wirksames Resozialisierungsmittel ist und einen Verstoß gegen Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1, Art. 20 Abs. 1 GG darstellen würde.<sup>1052</sup> Zweitens kann diese Anerkennung sowohl durch monetäre als auch durch nicht-monetäre Vorteile ausgedrückt werden.<sup>1053</sup> Drittens muss, unabhängig davon, ob monetäre oder nicht-monetäre Vorteile oder eine Kombination beider Varianten für die verrichtete Arbeit gewährt werden, die Gesamt-Anerkennung *„geeignet sein, dem Gefangenen den Wert regelmäßiger Arbeit für ein künftiges eigenverantwortetes und straffreies Leben in Gestalt eines für ihn greifbaren Vorteils vor Augen zu führen“*.<sup>1054</sup> Als Formen einer nicht-monetären Anerkennung nannte das BVerfG beispielhaft den Aufbau einer sozialversicherungsrechtlichen Anwartschaft, Hilfe bei der Schuldentilgung oder Haftzeitverkürzungen. Die finanzielle Vergütung müsse mit Blick auf das Resozialisierungsgebot zumindest so hoch sein, dass *„dem Gefangenen durch die Höhe des ihm zukommenden Entgelts in einem Mindestmaß bewusst gemacht werden kann, dass Erwerbsarbeit zur Herstellung der Lebensgrundlage sinnvoll ist.“*<sup>1055</sup>

#### **d. Erfüllung der Anforderungen durch die aktuelle Vergütung**

Unter den somit skizzierten Voraussetzungen soll im Folgenden untersucht werden, ob die Gefangenenvergütung in den einzelnen Bundesländern diesen Voraussetzungen entsprechen. Wie bereits dargestellt, konnte lange Zeit die bundesrechtlich vorgesehene Gefangenenvergütung in §§ 43, 200 StVollzG n. F. als (dynamische) Untergrenze des hinsichtlich der Vergütungshöhe zulässigen angesehen

<sup>1049</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 132.

<sup>1050</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 132.

<sup>1051</sup> Ähnlich Ullenbruch, S. 178.

<sup>1052</sup> z. B. BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 137 ff.

<sup>1053</sup> z. B. BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 139.

<sup>1054</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 137.

<sup>1055</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 140.

werden. Jedoch hat das BVerfG diese mittlerweile revidiert, indem es 2023 die Vergütungsregelungen in Bayern und Nordrhein-Westfalen für verfassungswidrig erklärt hat<sup>1056</sup>, die im Vergleich zur 2002 überprüften bundesrechtlichen Vergütung eine gleichbleibend hohe bzw. sogar leicht erhöhte Entlohnung vorsehen. Hieraus lässt sich schließen, dass aktuell jedenfalls all jene Vergütungsregelungen in anderen Bundesländern ebenfalls verfassungswidrig sein könnten, die eine niedrigere oder auch gleichbleibende Vergütung im Vergleich zur bundesrechtlichen Regelung in §§ 43, 200 StVollzG n. F. vorsehen. Aus diesem Grund wird im Folgenden unterschieden zwischen Bundesländern, in denen die Vergütung für Gefangene im Vergleich zur im Jahr 2002 überprüften bundesrechtlichen Regelung gem. §§ 43, 200 StVollzG n. F. gesunken ist und jenen Bundesländern, in denen die Vergütung im Vergleich zu dieser gleichgeblieben oder gar gestiegen ist. Beide Gruppen werden anschließend der Prüfung unterzogen, ob die jeweils gewählte Vergütung aktuell (noch) verfassungsgemäß und mit dem Resozialisierungsziel gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG vereinbar ist.

#### **i. Bundesländer in denen einzelne Vergütungskomponenten abgesenkt bzw. gestrichen wurden**

Zuerst sollen diejenigen Bundesländer in den Blick genommen werden, in denen im Vergleich zur vormals geltenden bundesrechtlichen Vergütungsregelung gem. §§ 43, 200 StVollzG n. F. einzelne Vergütungskomponenten abgesenkt bzw. ganz gestrichen wurden.

#### **1) Veränderung der Gesamtvergütung**

In mehreren Bundesländern wurden hinsichtlich einzelner Vergütungskomponenten Absenkungen oder Streichungen vorgenommen.

Die nicht-monetäre Vergütungskomponente, die unter der bundesrechtlichen Regelung in Form von Freistellungstagen existiert hatte<sup>1057</sup>, wurde in fünf Bundes-

---

<sup>1056</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

<sup>1057</sup> Vgl. im Detail zum Vergleich mit der vormaligen bundesrechtlichen Vergütungsregelung oben, Teil 1, B. IV.

ländern komplett abgeschafft, namentlich in Brandenburg, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen und Sachsen-Anhalt. Inhaftierte erhalten für ihre Tätigkeit während der Haft in diesen Bundesländern daher ausschließlich die finanzielle Vergütung. Von diesen Bundesländern, die den nicht-monetären Vergütungsanteil abgeschafft haben, haben lediglich das Saarland und Sachsen die Vergütungsstufen der monetären Vergütung beibehalten. Dort existieren daher wie zuvor unter der vormals geltenden bundesrechtlichen Regelung fünf Vergütungsstufen i. H. v. jeweils 75 %, 88 %, 100 %, 112 % und 125 % der Eckvergütung. Somit ist die monetäre Vergütung dort unverändert geblieben. In Brandenburg hingegen existieren nur noch drei statt fünf Vergütungsstufen i. H. v. jeweils 80 %, 100 % und 120 % der Eckvergütung. Die niedrigste monetäre Entlohnung ist somit mit 80 % der Eckvergütung ebenfalls geringfügig höher als unter der bundesgesetzlichen Regelung mit 75 %; insgesamt bewegt sich die Vergütung innerhalb des vormals geltenden Rahmens des StVollzG. Somit ist festzuhalten, dass durch Abschaffung der nicht-monetären Vergütungskomponente und der Beibehaltung der vormaligen Höhe der monetären Vergütung die Vergütung als Ganzes in Brandenburg, Saarland und Sachsen aktuell geringer ist als nach der bundesrechtlichen Regelung in §§ 43, 200 StVollzG n. F. In Rheinland-Pfalz existieren weiterhin fünf Vergütungsstufen, jedoch setzt die unterste Stufe bei lediglich 60 % an. Damit ist der monetäre Vergütungsbestandteil im Fall der Einstufung in Vergütungsstufe I regulär niedriger, als es im Regelfall nach der bundesrechtlichen Regelung möglich gewesen wäre. Die Vergütung nach den restlichen Vergütungsstufen bewegt innerhalb des vormals geltenden Rahmens des StVollzG. Insgesamt ist die Vergütung daher bei Abschaffung der nicht-monetären Komponente und gleichzeitiger Beibehaltung beziehungsweise im Falle der Vergütungsstufe I sogar der Absenkung der monetären Komponente aktuell niedriger als noch nach der bundesrechtlichen Regelung in §§ 43, 200 StVollzG n. F.

Während sich im Falle der vorgenannten Bundesländer (Brandenburg, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen) klar zeigt, dass die Vergütung insgesamt niedriger ist, als nach der vormals geltenden bundesrechtlichen Regelung in §§ 43, 200 StVollzG n. F., fällt diese Beurteilung bei Bundesländern, in denen im Gegenzug für den Wegfall bzw. das Absenken der einen Komponente, die jeweils andere angehoben wurde, nicht auf den ersten Blick eindeutig aus. In Sachsen-Anhalt, wo die nicht-monetäre Komponente ebenfalls gestrichen wurde, existieren weiterhin fünf Vergütungsstufen, die in ihrer Höhe weitgehend der bundesrechtlichen Regelung entsprechen (75 %, 88 %, 100 %, 115 % und 128 % der Eckvergütung);

die letzte und höchste Vergütungsstufe wird jedoch mit 128% der Eckvergütung von Beginn an geringfügig höher entlohnt als noch unter dem StVollzG (125%). Nach drei Monaten erhöht sich zudem der Grundlohn in allen Vergütungsstufen, die dann jeweils 85 %, 99 %, 113 %, 126 % und 141 % der Eckvergütung entsprechen. Die monetäre Vergütung ist daher in Sachsen-Anhalt zunächst genauso hoch wie nach der bundesrechtlichen Regelung bzw. in der höchsten Vergütungsstufe bereits geringfügig höher, sowie ab dem vierten Monat der Tätigkeitsausübung für alle Arbeitenden höher als noch unter dem StVollzG.

Nicht die nicht-monetäre, sondern die monetäre Vergütung wurde in Mecklenburg-Vorpommern abgesenkt. Jedenfalls die untersten Vergütungsstufe sieht mit 60 % der Eckvergütung nun eine geringere Vergütung vor, als vormals unter dem StVollzG mit 75 % bezahlt wurde. Im Gegenzug wurde jedoch die nicht-monetäre Vergütungskomponente leicht angehoben auf acht mögliche Freistellungstage pro Jahr statt wie bisher sechs.

In diese beiden Bundesländern stellt sich die Frage, ob die jeweils vorgenommenen Senkungen der einen Vergütungskomponente durch die Anhebung der jeweils anderen kompensiert werden können.

## **2) Der Wert der nicht-monetären Vergütungskomponente**

Zur Beantwortung der Frage dieser Frage ist es erforderlich, zunächst den Wert der nicht-monetären Vergütungskomponente zu bestimmen. Die Vergütung ist hinsichtlich ihres Werts als Ganzes zu betrachten. Kombinationen aus monetären und nicht-monetären Bestandteilen sind ausdrücklich möglich.<sup>1058</sup> Um zu beurteilen, ob die Vergütung als Ganzes die vom BVerfG gezeichnete Untergrenze unterschreitet, ist es daher in Fällen, in denen eine der Komponenten gestrichen bzw. gesenkt, die jeweils andere hingegen angehoben wurde, erforderlich, den Wert der nicht-monetären Vergütungskomponente festzulegen. Dies betrifft wie gezeigt insbesondere die Bundesländer Sachsen-Anhalt und Mecklenburg-Vorpommern. Während in Sachsen-Anhalt die monetäre Komponente – zumindest teilweise bzw. ab dem vierten Monat – erhöht wurde, gibt es hier keine nicht-monetäre Vergütung mehr. Es muss in diesem Fall untersucht werden, ob eine solche Anhebung der monetären Vergütungskomponente geeignet ist, den Verlust

<sup>1058</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90.



der Freistellung auszugleichen. Wäre dies der Fall, könnte die Vergütung als Ganzes die vom BVerfG gezogene Untergrenze immer noch einhalten. In Mecklenburg-Vorpommern wurde umgekehrt die nicht-monetäre Vergütung angehoben, die monetäre hingegen jedenfalls auf der untersten Vergütungsstufe gesenkt. In diesem Fall muss geprüft werden, ob die zusätzlich gewährte Freistellung die monetären Einbußen ausgleichen kann.

Der Versuch, der Freistellung einen finanziellen Wert beizumessen, steht vor der unübersehbaren Schwierigkeit, Freizeit im Sinne von „Nicht-arbeiten-müssen“ selbst einen Wert beizumessen. Die Probleme, die sich hierbei stellen sind offensichtlich: Kann der Wert der Freizeit objektiv bestimmt werden, oder ist er vielmehr durch und durch subjektiv? Welchen Wert hat Freizeit in Haft, wo die Freiheit, sie zu gestalten, stark eingeschränkt ist?

Einen Ansatzpunkt für die Bestimmung eines finanziellen Werts bietet das Gesetz selbst. Gem. § 43 Abs. 11 S. 1 StVollzG erhalten Inhaftierte eine finanzielle Entschädigung, wenn die Freistellung nicht während der Haft gewährt oder auf den Entlassungszeitpunkt angerechnet werden kann. Die Regelung bestimmt, dass Inhaftierte in diesen Fällen für die Zeit, die sie noch in Haft verbringen, obwohl sie grundsätzlich schon einen Freistellungsanspruch gehabt hätte, „*als Ausgleichsentschädigung zusätzlich 15 vom Hundert des ihm nach den Absätzen 2 und 3 gewährten Entgelts*“ erhalten. Der finanzielle Wert eines Freistellungstags wird damit auf 15 % des Tagessatzes festgelegt. Da rechnerisch bei ununterbrochener Arbeit für jeden Monat ein halber Freistellungstag verdient werden kann, sind es umgerechnet 7,5 % eines Tagessatzes pro Monat, den die Gefangenen sich an Freistellung erarbeiten können. Dieses Ergebnis weckt jedoch schon intuitiv Widerstand. Auch wenn der Wert von Freizeit schwer zu bestimmen ist, so ist der auf diese Weise errechnete finanzielle Wert eines ganzen Freistellungstags, der nach der dargestellten Berechnung 15 % eines Tagessatzes und damit in etwa der monetären Vergütung für eine einzige Stunde Arbeit entspricht, geradezu erschreckend gering und scheint keinesfalls geeignet, den wahren Wert frei zu gestalten der Zeit abzubilden. Schon die niedrigen Löhne für die verrichtete Arbeit sind zu kritisieren. Diese Bewertung durch Nutzung derselben Berechnungsgrundlage durch § 43 Abs. 11 S. 1 StVollzG auch auf den Wert der Freistellung zu übertragen, würde der wahren Bedeutung der freien Zeit für das Belohnungsgefühl und die Resozialisierung der Inhaftierten nicht gerecht.

Einen anderen Anhaltspunkt bieten die Regelung zur Urlaubsabgeltung gem. § 7 Abs. 4 BurlG, wie sie in Arbeitsverhältnissen i. S. d. § 611a BGB Anwendung finden<sup>1059</sup>. Die Abgeltung bemisst sich gem. § 11 Abs. 1 S. 1 BurlG nach dem durchschnittlichen Arbeitsverdienst der letzten 13 Wochen vor Beginn des Urlaubs. Dieser Betrachtung folgend wäre der Wert eines Freistellungstags mit einem Tagessatz des arbeitenden Inhaftierten zu bemessen.<sup>1060</sup> Da rechnerisch für jeden Monat ein halber Freistellungstag verdient wird, wären es hiernach umgerechnet 50 % eines Tagessatzes pro Monat, den Gefangene sich an Freistellung erarbeiten könnten. Die Freistellungstage, die sich Inhaftierte gem. § 43 Abs. 1 StVollzG als nicht-monetäre Vergütungskomponente für ihre Arbeit verdienen können, sind jedoch weder in ihrem Wesen noch in ihrem Wert mit Urlaubstagen in freien Arbeitsverhältnissen gem. § 1 BurlG vergleichbar. Der Urlaubsanspruch gem. § 1 BurlG ist kein Entgeltbestandteil und steht daher nicht im Synallagma mit der Arbeitspflicht. Der Urlaubsanspruch dient vorrangig der Erholung der Arbeitnehmer\*innen, jedoch daneben auch dazu, ihnen Zeit zur Entfaltung in selbstbestimmter Freiheit zu ermöglichen. Die Pflicht der Arbeitgeber\*innen, die Arbeitnehmer\*innen für die entsprechende Dauer von der Arbeit zu befreien, ist keine Hauptleistungspflicht des Arbeitsverhältnisses, sondern eine gesetzlich geregelte Nebenpflicht des\*der Arbeitgeber\*in.<sup>1061</sup> Hingegen wird der Anspruch auf Freistellung gem. § 43 Abs. 1 StVollzG explizit als Teil der Entlohnung für die geleistete Arbeit gewährt. Dies wird insbesondere durch einen Vergleich mit der Regelung in § 42 Abs. 1 S. 1 StVollzG<sup>1062</sup> klar, der einen eigenständigen Anspruch auf Freistellung zwecks Erholung enthält, der am ehesten dem des § 1 BurlG entspricht. Hiernach haben arbeitende Inhaftierte zusätzlich zur Vergütung nach § 43 StVollzG einen Anspruch auf 18 Tage Freistellung pro gearbeitetem Jahr, die der Erholung dienen. Im Gegensatz zu der aus § 42 StVollzG folgenden, urlaubsähnlichen Freistellung, hat die Freistellung nach den Vergütungsregelungen gem. § 43 Abs. 1 StVollzG rein entlohnenden Charakter.

---

<sup>1059</sup> Lampe in: BeckOK Arbeitsrecht, § 2 BurlG, Rn. 1.

<sup>1060</sup> Diesen Weg scheint Barth, S. 37 vorzuschlagen, jedoch ohne nähere Begründung und Diskussion.

<sup>1061</sup> Früher umstritten, heute h. M. und st. Rspr., vgl. z. B. Heilmann, § 1 BurlG, Rn. 9 (m. w. N.); Neumann in: Neumann/Fenski/Kühn, § 1 BurlG, Rn. 64 ff. (m. w. N.).

<sup>1062</sup> § 42 Abs. 1 S. 1 StVollzG: „Hat der Gefangene ein Jahr lang zugewiesene Tätigkeit nach § 37 oder Hilfstätigkeiten nach § 41 Abs. 1 Satz 2 ausgeübt, so kann er beanspruchen, achtzehn Werktage von der Arbeitspflicht freigestellt zu werden.“

Die finanzielle Abbildung der Freistellung von der Arbeit im Strafvollzug gem. § 43 Abs. 1 StVollzG bleibt somit problematisch. Schon in privaten Arbeitsverhältnissen kommt die Berechnung des finanziellen Werts des Urlaubs im Rahmen der Urlaubsabgeltung zu potenziell unbefriedigenden Ergebnissen. Das Festlegen eines monetären Werts ist in diesen Fällen zwar erforderlich, dieser wird jedoch schwerlich den wahren Wert der freien Zeit für den\*die einzelnen Arbeitnehmer\*in erfassen können. Die freie Zeit ist zur Erholung und Entfaltung der eigenen Persönlichkeit erforderlich und wird in Form des Urlaubs in Arbeitsverhältnissen auch genau zu diesen Zwecken gewährt. Eine finanzielle Summe kann sich im besten Fall an den Wert der Freizeit annähern, ob sie ihn jedoch jemals zur Gänze erfassen kann, ist höchst zweifelhaft. Hinzu kommt, dass im besonderen Fall der arbeitenden Gefangenen die Gewährung der Freistellungstage als Teil der Entlohnung noch eine besondere, resozialisierende Funktion beikommt. Die Inhaftierten sollen die Arbeitsleistung als „*sinnvoll erleben*“ und durch die – auch nicht-monetäre – Anerkennung den Wert regelmäßiger Arbeit als „*greifbaren Vorteil*“ vor Augen geführt bekommen.<sup>1063</sup> Der Freistellung kommt damit ein Wert zu, der sich nur schwerlich beziffern lässt. Dies gilt insbesondere auch deshalb, weil die erarbeiteten freien Tage nicht nur während der Haft genutzt, sondern alternativ gem. § 43 Abs. 9 StVollzG von der Haftdauer abgezogen werden können. Inhaftierte können sich somit eine echte Haftverkürzung erarbeiten. Es liegt nahe, dass die meisten Inhaftierten hierin einen besonderen Wert sehen, der nicht mit dem eines Urlaubstags in einem freien Arbeitsverhältnis verglichen werden kann. Das Konzept der Vergütung im Strafvollzug weist durch das Resozialisierungsziel und die besonderen Bedingungen der Haft Komponenten auf, die jedem privaten Arbeitsverhältnis fehlen und die für die Abbildung der Freistellung in einem finanziellen Wert von erheblicher Bedeutung sind. Das BVerfG scheint sich in seinen Entscheidungen über die Verfassungsmäßigkeit der Neuregelung der Gefangenenvergütung gem. §§ 43, 200 StVollzG n. F. dieser besonderen Bedeutung der Freistellung im Strafvollzug bewusst zu sein und bezeichnet die nicht-monetäre Komponente in der vom Bundesgesetzgeber mit §§ 43, 200 StVollzG n. F. gewählten Regelungskonzept i. H. eines Freistellungstags für je zwei gearbeitete Monate als „*gleichwertigen Anteil*“ neben dem monetären Arbeitsentgelt: „*Die Ausgestaltung der nicht monetären Leistung ist in Art und Umfang so geregelt, dass der Gefangene diesen Teil der Entlohnung nach objektiven*

<sup>1063</sup> z. B. BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 – 2 BvR 1017/14, Rn. 16.

*Maßstäben neben dem Arbeitsentgelt als gleichwertigen Anteil und damit insgesamt als angemessen erfahren kann.*“<sup>1064</sup> Das Gericht geht somit davon aus, dass die Freistellung in Höhe von rechnerisch einem halben Tag pro durchgearbeitetem Monat von den Inhaftierten als gleichwertig mit der monatlichen monetären Vergütung empfunden wird: „Die Erhöhung von 5 % auf 9 % der Bezugsgröße ist angesichts der [...] gleichwertigen Gewährung ausreichender nicht monetärer Leistungen noch verfassungsgemäß.“<sup>1065</sup> Im Vergütungskonzept nach dem StVollzG stehen damit die monetäre und nicht-monetäre Komponente wertgleich nebeneinander. Das bedeutet, dass der Freistellung aus Sicht des BVerfG derselbe Wert zukommt, wie der monetären Komponente. Dieser Auffassung ist zuzustimmen. Auch wenn Untersuchungen zum Wertempfinden der Inhaftierten bezüglich Freistellungstagen bislang fehlen, erscheint die vom BVerfG gewählte Wertzuschreibung nachvollziehbar und sinnvoll. Keiner der daneben diskutierten Absätze ist geeignet und in der Lage, um den Wert der Freistellung für Inhaftierte auch nur ansatzweise abzubilden. Gründe hierfür sind nicht nur die Schwierigkeiten, die allgemein bei der finanziellen Abbildung von Freizeit bestehen, sondern auch die Besonderheiten des Strafvollzugs. Zum einen kommt frei zu nutzender Zeit (im Fall der Nutzung der Freistellungstage während der Haft) bzw. Freiheit (im Fall der Anrechnung der Freistellungstage auf den Entlassungszeitpunkt) in der Situation des Freiheitsentzugs und der damit einhergehenden weitgehenden Fremdbestimmung ein besonders hoher Wert zu. Zum anderen ist die freie Zeit hier tatsächlich selbst Entlohnung für die geleistete Arbeit und nicht etwa lediglich eine gesetzliche Folge außerhalb eines Synallagmas zur Arbeitsleistung wie der Mindesturlaub nach § 1 BUrlG. Die andere Vergütungskomponente, nämlich der finanzielle Teil, ist bei objektiver Betrachtung gering. Der Umfang dessen, was Inhaftierte hiervon bezahlen können, ist extrem beschränkt. Sie sind als Einzige aus dem marktwirtschaftlichen Gefüge herausgetrennt, während ihr finanzielles Wirken jedoch weiterhin in diesem stattfinden muss. So müssen Gefangene beispielsweise Waren, die sie während der Haft erwerben wollen, zu marktüblichen Preisen über den „Gefängniskiosk“ kaufen und Schulden oder Unterhaltsverpflichtungen bestehen in normaler Höhe fort. Hingegen kommt frei zu nutzender Zeit im Strafvollzug oder gar eine frühere Entlassung in die Freiheit eine ganz besondere Bedeutung und Wertigkeit zu. Aus diesem Grund ist die Lösung des

<sup>1064</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 48.

<sup>1065</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 46.

BVerfG, die hier unterstützt wird, nämlich bei der Überprüfung des Vergütungskonzepts nach den §§ 43, 200 StVollzG der monetären und nicht-monetären Komponente denselben Wert beizumessen, nachvollziehbar und kommt der schwer zu erfassenden Vollzugsrealität am nächsten.

### 3) Ergebnis

Mit dem Ergebnis, dass monetäre und nicht-monetäre Komponente in der bundesrechtlichen Regelung der Gefangenenvergütung gleichwertig sind, lassen sich Schlussfolgerungen zu der Verfassungsmäßigkeit der landesrechtlichen Regelungen treffen, nach denen eine Vergütungskomponente abgesenkt oder abgeschafft wurde.

In denjenigen Bundesländern, in denen die nicht-monetäre Vergütungskomponente gestrichen und die monetäre Vergütung im Gegenzug nicht angehoben (Brandenburg, Saarland, Sachsen) bzw. sogar noch verringert wurde (Rheinland-Pfalz), ist die Vergütung offensichtlich geringer als noch nach der vormals geltenden bundesrechtlichen Regelung in §§ 43, 200 StVollzG n. F. Aus dem Urteil des BVerfG<sup>1066</sup> lässt sich schließen, dass eine Vergütung, die die 2002 als Untergrenze erkannte Vergütungshöhe noch unterschreitet, spätestens jetzt (wenn nicht schon damals) verfassungswidrig ist und einen Verstoß gegen das Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG darstellt. Aus diesem Grund sind die aktuellen Vergütungsregelungen in Brandenburg, Rheinland-Pfalz, Saarland und Sachsen aktuell verfassungswidrig.<sup>1067</sup>

Gleiches gilt für die Vergütungsregelungen in Sachsen-Anhalt, die im Gegenzug für die Streichung der nicht-monetären Komponente eine geringfügige Anhebung der monetären Vergütung vorsehen.<sup>1068</sup> Dort tritt die prozentuale Erhöhung der Entgeltstufen mit Ausnahme der 3 %-igen Erhöhung in der höchsten Vergütungsstufe V ohnehin erst nach drei Monaten der Tätigkeit ein. Die Bezahlung nach

<sup>1066</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

<sup>1067</sup> Zu diesem Ergebnis kommen ebenfalls, jedoch ohne nähere Begründung: *Arloth/Geiger*, S. 80; hinsichtlich der Beurteilung der Regelung in Rheinland-Pfalz wird insofern der Entscheidung des VGH Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 08.06.2015 – VGH B 41/14, VGH B 50/14 widersprochen.

<sup>1068</sup> Vgl. im Überblick oben, Teil 1, B. IV. 1.

den Vergütungsstufen I – IV unterschreitet in den ersten drei Monaten somit bereits klar die vom BVerfG im Jahr 2002 gezogene Untergrenze i. H. der bundesrechtlich geltenden Vergütungshöhe gem. §§ 43, 200 StVollzG n. F. Jedoch sind auch die geringfügigen monetären Erhöhungen in Vergütungsstufe V in den ersten drei Monaten sowie für alle Vergütungsstufen nach drei Monaten nicht ausreichend, um den Verlust der monetären Vergütungskomponente auszugleichen. Die Erhöhung beläuft sich in den ersten drei Monaten auf 3 % in der höchsten Vergütungsstufe V sowie nach drei Monaten – je nach Entgeltstufe – auf jeweils 10 – 13 % der „Eckvergütung“.<sup>1069</sup> Diese geringfügige Erhöhung reicht nicht aus, um den Wegfall der nicht-monetären Komponente auszugleichen, die nach dem oben gewählten Ansatz und der Argumentation des BVerfG folgend, wertgleich mit der monetären Vergütung ist. Möglicherweise könnte somit eine Verdoppelung der finanziellen Vergütungskomponente die Streichung der nicht-monetären Komponente ausgleichen. Eine Erhöhung um wenige Prozent wie in Sachsen-Anhalt reicht hierfür jedoch nicht aus.

In Mecklenburg-Vorpommern hingegen wurde die nicht-monetäre Vergütungskomponente angehoben (8 mögliche Freistellungstage pro Jahr statt sechs; rechnerisch 0,66 freie Tage pro Monat statt wie vormals 0,5), die monetäre hingegen zumindest auf der untersten Vergütungsstufe gesenkt (60 % der Eckvergütung statt 75 %). Nach dem oben gewählten Ansatz der Wertgleichheit der damaligen Vergütungskomponenten und der dementsprechenden Argumentation des BVerfG folgend ist die hier erfolgte Erhöhung der nicht-monetären Vergütungskomponente um rechnerisch 0,166 Freistellungstage pro Monat ausreichend, um die um 15 % der Eckvergütung niedrigere monetäre Vergütung auf der untersten Vergütungsstufe auszugleichen. Somit ist die Gesamtvergütung in Mecklenburg-Vorpommern aktuell höher – wenn auch nur sehr geringfügig – als die vormals bundesrechtlich geltenden Vergütungshöhe gem. §§ 43, 200 StVollzG n. F.

In den Bundesländern Brandenburg, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen und Sachsen-Anhalt sind die Regelungen zur Vergütung der Arbeit<sup>1070</sup> der Strafgefangenen somit aktuell geringer als nach der vormals geltenden bundesrechtlichen Regelung in §§ 43, 200 StVollzG n. F. und daher wegen Verstoßes gegen das

<sup>1069</sup> Vgl. oben, Teil 1, B. IV. 1. a.

<sup>1070</sup> Es handelt sich um folgende Normen: Brandenburg: § 66 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. Abs. 2, 3 BbgJVollzG; Rheinland-Pfalz: § 65 Abs. 1 Nr. 3 i. V. m. Abs. 2, 3 LJVollzG; Saarland: § 55 Abs. 1 Nr. 2 i. V. m. Abs. 2, 3 SLStVollzG; Sachsen: § § 55 Abs. 1 Nr. 3 i. V. m. Abs. 2, 3 SächsStVollzG; Sachsen-Anhalt: § 64 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. Abs. 3, 4 JVollzGB LSA.

Resozialisierungsgebot aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1, Art. 20 Abs. 1 GG verfassungswidrig.

## **ii. Bundesländer mit gleichbleibender oder erhöhter Vergütung**

Daneben müssen jedoch auch die Regelungen in denjenigen Bundesländern überprüft werden, in denen im Vergleich zur im Jahr 2002 überprüften Vergütungshöhe nach den damals geltenden bundesrechtlichen Normen in §§ 43, 200 StVollzG n. F. momentan eine gleichhohe oder gar höhere Vergütung für Gefangenearbeit gewährt wird.

Anlass hierzu besteht zum einen aufgrund der Tatsachen, dass die letzte Überprüfung der Gefangenenvergütung, die für alle Bundesländer Geltung beanspruchen kann, vor mehr als zwei Jahrzehnten stattgefunden hat<sup>1071</sup> und dass das BVerfG schon damals eindeutig auf die Dynamik der damals erkannten Untergrenze hingewiesen hat. Das Gericht betonte, dass die verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Vergütung der Inhaftierten nicht statisch, sondern in Abhängigkeit von der Entwicklung der zu beachtenden Begleitumständen dynamisch sei. Die verfassungsrechtliche Untergrenze könnte daher aktuell bereits höher liegen als noch im Jahr 2002.<sup>1072</sup> Zum anderen bestätigte das jüngste Urteil des BVerfG vom 20.06.2023<sup>1073</sup> genau diese Entwicklung. Dieses Urteil betraf mit Bayern und Nordrhein-Westfalen gerade zwei Bundesländer in denen im Vergleich zur vormals nach dem StVollzG gewährten Vergütung keine Absenkung dieser erfolgt war, sondern in denen die Vergütung im Vergleich hierzu gleichbleibend bzw. sogar geringfügig höher war. Das BVerfG kam zu dem Ergebnis, dass die dortigen Vergütungskonzepte gegen das verfassungsrechtliche Resozialisierungskonzept gem. Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG verstoßen. Daher lässt allein die Tatsache, dass die Vergütung im Vergleich zu der nach §§ 43, 200 StVollzG n. F. gewährten Vergütung gleichgeblieben ist oder gar erhöht wurde nicht den Schluss zu, dass hieraus auch die Verfassungsmäßigkeit nach heutigen Maßstäben folgt. Aus diesem Grund soll im Folgenden auch die Gruppe dieser Bundesländer im

<sup>1071</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01.

<sup>1072</sup> So schon *Neu* (2001), S. 25, der 2001 die Frage aufwarf, ob die mit der zum 01.01.2001 eingeführten Neuregelung der Entlohnung eine dauerhafte oder nur eine Übergangslösung sein würde.

<sup>1073</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

Detail auf die Verfassungskonformität ihrer jeweiligen Vergütungsregelungen untersucht werden.

Gleichgeblieben ist die Vergütungshöhe in Baden-Württemberg, Bayern, Hamburg, Niedersachsen und Thüringen.<sup>1074</sup> In anderen Bundesländern wurde die Gefangenenvergütung durch die Landesgesetze sogar – wenn auch nur geringfügig – angehoben. So wurde in den Bundesländern Berlin, Bremen, Hessen, Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein die nicht-monetäre Komponente aufgewertet.<sup>1075</sup> Wie dargestellt, entspricht auch die Regelung in Mecklenburg-Vorpommern durch eine Verschiebung von monetärer und nicht-monetärer Komponente der Höhe nach insgesamt der bundesrechtlichen Regelung.<sup>1076</sup> Gemessen an den Maßstäben, die das BVerfG 2002<sup>1077</sup> aufgestellt hat, ist in diesen elf Bundesländern damit die damals gezogene Untergrenze der Vergütung nicht unterschritten. Angesichts der oben dargestellten Gründe werden die Vergütungsregelungen dieser Bundesländer gleichwohl auf ihre Verfassungsmäßigkeit nach den aktuellen Maßstäben überprüft.

### **1) Ungeeignetheit als Beitrag zur Resozialisierung**

Die Entscheidung des Gesetzgebers bei der Wahl eines bestimmten Resozialisierungskonzepts ist nur eingeschränkt überprüfbar.<sup>1078</sup> Das gewählte Konzept ist nur verfassungswidrig, wenn es nicht geeignet ist, um zur Resozialisierung der Inhaftierten beizutragen und somit den Inhaftierten den Wert ehrlicher Erwerbsarbeit zur Herstellung oder Erhaltung der eigenen Lebensgrundlage nicht vor Augen führen kann.<sup>1079</sup> Dieser Wert der Erwerbsarbeit wird, so das BVerfG, insbesondere dann deutlich, wenn die Inhaftierten durch ihre finanzielle Entlohnung in die Lage versetzt werden, die wesentlichen Kosten der Lebensführung selbst zu bestreiten:

---

<sup>1074</sup> Vgl. im Überblick oben, Teil 1, B. IV. 1.

<sup>1075</sup> Vgl. oben, Teil 1, B. IV. 1. b.

<sup>1076</sup> Vgl. oben, Teil 3, A. I. 2. d. i. 3).

<sup>1077</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01.

<sup>1078</sup> z. B. BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 37.

<sup>1079</sup> z. B. BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 32.



*„Die Entlohnung soll den Gefangenen in die Lage versetzen, ihm den Sinn seiner Arbeit vor Augen zu führen. Dies wird insbesondere der Fall sein, wenn die Entlohnung monetärer Art ist und dem Gefangenen ermöglicht, seine Schulden zu tilgen, seinen gesetzlichen Unterhaltsverpflichtungen gegenüber Angehörigen zu entsprechen, die Wiedergutmachung des durch die Straftat angerichteten Schadens anzustreben sowie ausreichend Zukunftsvorsorge zu betreiben.“*<sup>1080</sup>

Die Erfüllung von Unterhaltsverpflichtungen, Schuldentilgung sowie Rücklagenbildung sind somit wesentliche Posten, deren Deckung mit der Vergütung der möglich sein sollte. Insgesamt sollten eine unabhängige Existenzerhaltung und Lebensführung von der Vergütung erreichbar sein.<sup>1081</sup>

Fraglich ist, ob dies mit der aktuellen Vergütung möglich ist. Je nach verrichteter Arbeit und Bundesland liegen die Stundenlöhne im Jahr 2024 zwischen 1,15 EUR und 2,69 EUR. Obwohl zumindest bei Arbeiten innerhalb der Haftanstalt aufgrund der Besonderheiten des Gefängnisalltags teilweise wohl keine acht Stunden Arbeitszeit pro Tag erreicht werden können<sup>1082</sup>, muss zum Vergleich zunächst mit einer 40-Stunden-Woche, wie sie außerhalb der Haftanstalt üblich ist, gerechnet werden. Mit einer solchen beträgt die monatliche Vergütung zwischen ca. 199 EUR und ca. 466 EUR. Selbst bei Ansetzung des höchstmöglichen Verdienstes, d. h. bei Arbeit in der höchsten Vergütungsstufe im entlohnungstechnisch günstigsten Bundesland i. H. v. ca. 466 EUR können die oben dargestellten Kosten nicht einmal ansatzweise bestritten werden. Die Argumentation des BVerfG hierzu im Fall von Bayern und Nordrhein-Westfalen<sup>1083</sup> lässt sich ohne Weiteres auf die anderen Bundesländer übertragen. Mit der aktuellen Vergütung

<sup>1080</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 43.

<sup>1081</sup> z. B. *Ménil*, S. 193 f.; *Leyendecker*, S. 201 ff.

<sup>1082</sup> Das Bayerische Staatsministerium der Justiz gab beispielsweise an, dass in Bayern die durchschnittliche tägliche Arbeitszeit im Jahr 2015 bei 5 Stunden und 35 Minuten lag: BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 75; das Ministerium der Justiz des Landes Nordrhein-Westfalen gab an, die durchschnittliche tägliche Arbeitszeit habe in Unternehmerbetrieben 7 Stunden und 45 Minuten und in Eigenbetrieben 7 Stunden und 36 Minuten: BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 107; § 1 (1) LVollzVergVO NRW beispielsweise sieht vor, dass sich die Sollarbeitszeit für in Vollzeit beschäftigte Inhaftierte „nach der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit im öffentlichen Dienst“ richtet; § 1 Abs. 1 HmbStrVollzVergO regelt: „Die wöchentliche Arbeitszeit soll 34 Stunden betragen.“

<sup>1083</sup> Vgl. oben, Teil 3, A. I. 1. b. v. 4).

können auch dort die mit der Arbeit verfolgten resozialisierenden Zwecke nicht erreicht werden.<sup>1084</sup>

Dies zeigt auch ein Vergleich mit der Grundsicherung außerhalb der Haft. Diese, das „Bürgergeld“, beträgt in Deutschland ab dem 01.01.2023 für eine Einzelperson 563 EUR. Von dieser Summe müssen jedoch beispielsweise keine Kosten für eine Wohnung bestritten und insbesondere auch keine Unterhaltszahlungen geleistet werden, da diese von den staatlichen Trägern übernommen werden. Arbeitende Inhaftierte des Strafvollzugs bezahlen zwar in der Regel ebenfalls keine Kosten für die Unterkunft (es sei denn, es wird ein Haftkostenbeitrag erhoben<sup>1085</sup>), jedoch sollen sie eine Reihe von Posten finanziell bedienen, die Bürgergeldempfänger\*innen nicht bezahlen müssen, wie insbesondere Unterhaltsleistungen. Zudem sollen beispielsweise auch Schulden abgetragen, Opferausgleichszahlungen geleistet und Rücklagen für die Zeit nach der Haft gebildet werden können.<sup>1086</sup> Schon die genauere Betrachtung eines dieser Ziele zeigt, wie unrealistisch ihre Erreichung ist: Der niedrigste mögliche Kindesunterhalt, d. h. auf der niedrigsten Einkommensstufe, die überhaupt schon von der Unterhaltspflicht erfasst wird, beträgt je nach Alter des Kindes nach der aktuellen „Düsseldorfer Tabelle“ (Stand 01.01.2024) zwischen 480 EUR (Kinder bis fünf Jahre) und 689 EUR (Kinder ab 18 Jahre).<sup>1087</sup> Es ist offensichtlich, dass es mit einer Vergütung, die in jedem Fall unter und in den allermeisten Fällen sogar ganz deutlich unter der Grundsicherung liegt, faktisch unmöglich ist, Unterhaltsverpflichtungen zu bedienen. Selbst im bestgelagerten Fall, d. h. bei Arbeit in der höchsten Vergütungsstufe im entlohnungstechnisch günstigsten Bundesland beträgt die maximal zu erreichende monetäre Vergütung nur ca. 466 EUR monatlich. Angesichts dieser geringen Beträge muss davon ausgegangen werden, dass es nicht oder zumindest nicht in nennenswertem Umfang möglich ist, gesetzliche Unterhaltsverpflichtungen zu erfüllen, eigene Schulden abzubezahlen oder Beträge für die Zeit nach der Haft anzusparen, die tatsächlich ins Gewicht fallen. Selbst von dieser monetären Vergütung bei Arbeit in der höchsten Vergütungsstufe im entlohnungstechnisch günstigsten Bundesland könnte von der Vergütung nicht einmal der Unterhalt für ein einziges

<sup>1084</sup> so auch schon *Schwartz*, S. 966 f.; *Azinović*, S. 1017.

<sup>1085</sup> Vgl. oben, Teil 1, B. IV. 3.

<sup>1086</sup> hierzu z. B. BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, vgl. oben. Teil 3, A. I. 1. b. v. 4).

<sup>1087</sup> Die „Düsseldorfer Tabelle“ enthält Leitlinien für den Unterhaltsbedarf von Unterhaltsberechtigten; einsehbar z. B. [https://www.olg-duesseldorf.nrw.de/infos/Duesseldorfer\\_Tabelle/Tabelle-2024/2023\\_12\\_11\\_Duesseldorfer\\_Tabelle\\_-2024.pdf](https://www.olg-duesseldorf.nrw.de/infos/Duesseldorfer_Tabelle/Tabelle-2024/2023_12_11_Duesseldorfer_Tabelle_-2024.pdf) (letzter Abruf: 01.03.2024).

Kind in der unterhaltstechnisch günstigsten Kategorie von 0 – 5 Jahren bestritten werden, geschweige denn Unterhalt für ältere oder mehrere Kinder bzw. erwachsene Unterhaltsberechtigte geleistet oder gar noch weitere Zwecke wie Schuldenabbau, finanzielle Vorsorge oder Widergutmachung erfüllt werden. Die Inhaftierten laufen dadurch nicht nur Gefahr, ihr soziales und insbesondere familiäres Netz zu schädigen oder gar zu verlieren, sondern auch nach der Entlassung (erneut) vor einem (meist noch höheren) Schuldenberg zu stehen. Hierbei ist eine Schuldenlast von mehreren zehntausenden Euro bei Inhaftierten des Strafvollzugs üblich;<sup>1088</sup> in der Regel steigt die Verschuldung der Inhaftierten während der Haft sogar weiter an.<sup>1089</sup> Dies liegt maßgeblich an den Kosten, die aus der zur Inhaftierung führenden Straftat erwachsen sind, hierunter insbesondere Schadensersatzforderungen der Opfer, Geldstrafen und Rechtsanwalts- und Gerichtskosten, aber auch an den bereits vor der Haft angesammelten privaten Schulden.<sup>1090</sup> Seit Jahrzehnten lässt sich daher beobachten, dass Inhaftierte im Durchschnitt bei der Entlassung aus der Haft deutlich verschuldet sind.<sup>1091</sup> Selbst bei Verrichtung vergüteter Gefangenearbeit während der Haft reicht die niedrige monetäre Vergütung meist nicht einmal dafür aus, das weitere Anwachsen des Schuldenbergs insbesondere durch Verzugszinsen oder das Wachsen von Unterhaltsrückständen zu verhindern. In der Regel steigt die Verschuldung der Inhaftierten daher während der Haft weiter an, selbst wenn diese die gesamte Zeit über Gefangenearbeit verrichten.<sup>1092</sup> Eine solch prekäre Situation nach der Haftentlassung fördert den Rückfall in kriminelle Unternehmungen. Die geringe monetäre Vergütung hemmt dadurch die Resozialisierung der Inhaftierten.<sup>1093</sup> Zu der monetären Komponente kommt zwar noch eine – je nach Bundesland minimal unterschiedliche nicht-monetäre Komponente – zur Vergütung hinzu. Jedoch kann diese nicht ausgleichen, was die monetäre Komponente nicht erfüllt. Zwar sind Freizeit bzw. im Falle der Haftverkürzung Freiheit von großem Wert für Inhaftierte des Strafvollzugs. Jedoch müssen zwei Aspekte berücksichtigt werden: Zum einen stellt der Gewinn von Freizeit bzw. Freiheit keine Währung dar, die sich auf die Arbeit in der freien Wirtschaft übertragen lässt. Der resozialisierende Faktor dürfte daher gering sein.

<sup>1088</sup> z. B. *Seebode*, S. 175; *Schulenberg*, S. 454; *Maelicke* (2008), S. 145; Gesamttätigkeitsbericht der Arbeitsgemeinschaft Schuldnerberatung in den JVAen des Landes Schleswig-Holstein aus dem Jahr 2012.

<sup>1089</sup> *Homann*, S. 452 f.

<sup>1090</sup> *Hillebrand*, S. 82.

<sup>1091</sup> Ein Überblick hierzu z. B. bei: *Schulenberg*, S. 454.

<sup>1092</sup> *Homann*, S. 452 f.; *Schulenberg*, S. 454.

<sup>1093</sup> So auch *Schulenberg*, S. 452 ff., 455 f.; *Seebode*, S. 174 ff.

Die gewährte nicht-monetäre Komponente kann ausschließlich als Belohnung für die Arbeit im Strafvollzug begriffen werden. Da entsprechende Freistellungen jedoch nicht Teil der Vergütung sind, die in der freien Wirtschaft gezahlt werden, kann deren Gewährung in der Haft nicht dazu führen, dass auch in der Arbeit in der freien Wirtschaft dieser Wert entsprechend erkannt wird. Zum anderen erfordern gewisse Aufgaben, die der Resozialisierung förderlich sind, wie etwa der Schuldenabbau oder die Unterstützung Unterhaltsberechtigter, nun einmal unbestreitbar ein Mindestmaß finanzieller Mittel. Die nicht-monetäre Komponente ist innerhalb der Gesamtvergütung eine sinnvolle Ergänzung, jedoch kein Ersatz für die unzureichende finanzielle Vergütung. Der Umfang der Freistellung, die aktuell verdient werden kann, kann nicht ausgleichen, was die monetäre Komponente nicht erfüllt. Die Entlohnung ist daher zu gering um „*dem Gefangenen den Wert regelmäßiger Arbeit für ein künftiges eigenverantwortetes und straffreies Leben in Gestalt eines für ihn greifbaren Vorteils vor Augen zu führen*“.<sup>1094</sup> Statt einer resozialisierenden Wirkung ist sie eher geeignet, genau gegenteilig zu wirken, indem sie die arbeitenden Inhaftierten frustriert und am Wert ihrer Arbeit zweifeln lässt.<sup>1095</sup>

## 2) Untersuchung der Argumente gegen eine Erhöhung

Auch die Rahmenbedingungen, die im Jahr 2002 noch zu dem Urteil des BVerfG führten, dass die gewählte Vergütung damals „*derzeit noch vertretbar*“<sup>1096</sup> und „*noch verfassungsgemäß*“ war<sup>1097</sup>, haben sich seitdem verändert. Das Gericht betonte damals, dass die wirtschaftliche Lage angesichts der hohen Arbeitslosigkeit und Staatsverschuldung den Abwägungsspielraum des Gesetzgebers bei der Frage der Vergütung der Inhaftierten einschränke. Dies gelte insbesondere auch wegen der schlechten Produktivität der Gefangenearbeit.<sup>1098</sup> Es bestehe bei einer höheren Vergütung zudem das Risiko der Gefährdung der Arbeitsplätze für Inhaftierte. Bei weiter abnehmender Produktivität drohe die Entstehung eines Ungleichge-

<sup>1094</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 137.

<sup>1095</sup> so zusammenfassend auch Pohlreich, S. 150.

<sup>1096</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 44.

<sup>1097</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 30, 46.

<sup>1098</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 44.

wichts von Lohnkosten und Ertrag, was wiederum die Schließung von Anstaltsbetrieben nach sich ziehen könnte.<sup>1099</sup> Da der geschätzte Mehraufwand der Neuregelung der Vergütung ab dem 01.01.2001 von 70 – 80 Millionen DM angesichts hoher Arbeitslosigkeit und Staatsverschuldung bereits eine erhebliche finanzielle Belastung bedeuten kam, das BVerfG im Jahr 2002 zu dem Ergebnis, dass der Gestaltungsraum für weitergehende Maßnahmen des Gesetzgebers beschränkt sei.<sup>1100</sup> In allen Prozessen, in denen die Höhe der Vergütung der Gefangenearbeit thematisiert und hinterfragt wurde, haben sich die Bundes- und Länderregierungen sowie weitere Akteure in ihren Stellungnahmen darüber hinaus stets mit derselben Palette an Gründen gegen eine Erhöhung gewehrt. Im Folgenden sollen die vorgebrachten Gründe auf ihre Stichhaltigkeit und Berechtigung in der heutigen Debatte angesichts der aktuellen wirtschaftlichen Umstände überprüft werden.

### **a) Bereits erhebliche Vergütungssteigerung erfolgt**

Seit der Reform der Gefangenenvergütung im Jahr 2001 durch die Erhöhung der Eckvergütung von 5 % auf 9 % der Bezugsgröße besteht ein Argument der Länder gegen weitere Erhöhungen darin, dass damit bereits eine ganz beträchtliche Erhöhung erfolgt sei.<sup>1101</sup>

Fraglich ist, ob dieses Argument überzeugt. Hiergegen spricht, dass es den Ausgangspunkt der genannten Entwicklung außer Acht lässt. Dieser lag bei nur 5 % der Bezugsgröße. Eine Steigerung um 80 % mag zunächst nach einer erheblichen Veränderung klingen, allerdings relativiert sich dieser Eindruck, wenn der Ausgangspunkt dieser Steigerung extrem niedrig ist. Das Ergebnis mag dann, selbst nach der Steigerung, nach wie vor unbefriedigend sein. Zudem ist die erforderliche Vergütungshöhe, wie bereits gezeigt wurde<sup>1102</sup>, dynamisch ausgestaltet und ist in Abhängigkeit von verschiedenen Begleitumständen zu bestimmen. Eine einmalige Erhöhung der Vergütung mag möglicherweise den Anforderungen der damaligen Zeit genügt haben. Haben sich jedoch die relevanten Begleitumstände in der Zwischenzeit verändert, so können sich auch die Anforderungen an die Höhe

<sup>1099</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 44.

<sup>1100</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 45.

<sup>1101</sup> z. B. BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 62 (nach openjur.de).

<sup>1102</sup> Z. B. BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01; vgl. hierzu im Detail oben, Teil 3, A. I. 1. b. ii.

der Vergütung der Gefangenearbeit verändert haben. Nicht umsonst hat das BVerfG den Gesetzgeber eindringlich und in mehreren Entscheidungen aufgefordert, die Höhe der Vergütung beständig auf ihre weiterhin gegebene Angemessenheit zu überprüfen.<sup>1103</sup> Somit kann das Argument, mit der Reform im Jahr 2001 sei bereits eine erhebliche Erhöhung der Vergütung erfolgt, als solches nicht überzeugend gegen eine weitere Erhöhung angeführt werden,

## **b) Geringere Produktivität im Vergleich zur freien Wirtschaft**

Einer der Gründe, die am häufigsten gegen die Erhöhung der Vergütung der Gefangenearbeit angeführt werden, ist die angeblich geringere Produktivität der arbeitenden Gefangenen. Im Vorfeld des Urteils des BVerfG vom 01.07.1998<sup>1104</sup> wurde von der Bundesregierung durch das Bundesministerium der Justiz hierzu erklärt, dass im Bundesdurchschnitt nur etwa 10 % der Gesamtausgaben für den Strafvollzug durch Einnahmen aus der Arbeitsleistung der Strafgefangenen gedeckt werden könnten. Der Grund dafür liege in den Produktivitätsbarrieren, die die Arbeit im Strafvollzug im Gegensatz zur Arbeit in der freien Wirtschaft aufweise.<sup>1105</sup> Die Bayerische Staatsregierung nahm in ähnlicher Weise im Vorfeld des Beschlusses des BayVerfGH vom 09.08.2010<sup>1106</sup> Stellung und führte als Argument gegen eine höhere Entlohnung an, dass die Produktivität der Gefangenen im Vergleich zu Betrieben in der gewerblichen Wirtschaft nur weniger als 15 % (in Eigenbetrieben) bzw. rund 20 % (in Unternehmerbetrieben) betrage. Hinter diesem Wert der Gefangenearbeit bleibe das Entgelt nicht oder allenfalls marginal zurück. In seinem daraufhin ergehenden Beschluss<sup>1107</sup> folgte der BayVerfGH dieser Argumentation.<sup>1108</sup> Hingegen erklärte das BVerfG in seinem Urteil vom 20.06.2023<sup>1109</sup>, dass solch pauschale Vorgabe nicht zur Begründung eines (zu) niedrigen Lohns für Gefangenearbeit führen können, da ein Erreichen der mit der Vergütung verfolgten Zwecke trotzdem zumindest ansatzweise realistisch

<sup>1103</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 42, 49; BVerfG, Beschl. v. 16.12.2015 - 2 BvR 1017/14, Rn. 18.

<sup>1104</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90.

<sup>1105</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 91.

<sup>1106</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 – 16-VII/09.

<sup>1107</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 – 16-VII/09.

<sup>1108</sup> Vgl. hierzu im Detail oben, Teil 3, A. I. 1. b. iii. 1) d).

<sup>1109</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

sein muss.<sup>1110</sup> Sowohl das Bayerische Staatsministerium der Justiz als auch das Ministerium der Justiz des Landes Nordrhein-Westfalen hatte insbesondere geltend gemacht, dass die erforderliche Anerkennung einer Arbeit durch Vergütung maßgeblich vom objektiven Wert der erbrachten Arbeitsleistung abhängig sein müsse. Dieser sei jedoch im Fall der Gefangenenarbeit im Vergleich mit der freien Wirtschaft gering.<sup>1111</sup> Das Bayerische Staatsministerium der Justiz nannte hierfür wie schon im Vorfeld des Beschlusses des BayVerfGH vom 09.08.2010<sup>1112</sup> einen Wert von unter 15 % bis 20 %.<sup>1113</sup> Das Ministerium der Justiz des Landes Nordrhein-Westfalen gab keine konkreten Zahlen für einen Vergleich der Produktivität der Gefangenenarbeit mit Betrieben der freien Wirtschaft an. Auf eine Rückfrage des BVerfG diesbezüglich hin gaben beide Länder jedoch an, dass die tatsächliche Produktivität der Gefangenenarbeit aktuell nicht ermittelt werde.<sup>1114</sup> Das BVerfG äußerte sich in den Urteilsgründen zwar dahingehend, dass grundsätzlich bei der konkreten Bemessung der Vergütungshöhe diverse Faktoren Berücksichtigung finden dürften, wie etwa die Bezahlung vergleichbarer Tätigkeiten auf dem freien Arbeitsmarkt und die typischen Beschränkungen des Strafvollzugs wie eine geringe Produktivität.<sup>1115</sup> Allerdings fanden die von den Ländern vorgebrachten Prozentzahlen – wohl mangels Konkretisierung bzw. mangels Beleg durch Studien o. ä. – im Urteil keine Berücksichtigung.

Fraglich ist, ob das Argument der geringeren Produktivität zur Begründung einer niedrigen Gefangenenvergütung geeignet ist. Bei Arbeit im „unechten Freigang“ verfängt es bereits von vornherein nicht. Bei dieser Form der Beschäftigung verlassen die Inhaftierten die JVA tagsüber, um in Betrieben externer Dritter zu arbeiten. Der Unternehmer bezahlt hierfür einen bestimmten, meist den marktüblichen Stundenlohn an die JVA, ggf. abzüglich eines Produktivitätsabschlags.<sup>1116</sup> Die JVA hingegen bezahlt dem arbeitenden Inhaftierten lediglich die gesetzlich vorgesehene Summe auf Basis der Eckvergütung und streicht die Differenz ein.<sup>1117</sup> Für die arbeitenden Inhaftierten unter diesem Konzept des „unechten Freigangs“ können sich Bund und Länder nicht auf die geringere Produktivität der Ar-

<sup>1110</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 183 ff.

<sup>1111</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 57, 106.

<sup>1112</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 – 16-VII/09.

<sup>1113</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 57.

<sup>1114</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 73, 124.

<sup>1115</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 187 ff.

<sup>1116</sup> Neu (2001), S. 25.

<sup>1117</sup> Vgl. oben, Teil 1, B. I. 1. d.

beit berufen. Diese spielt, wenn überhaupt, mittelbar bei der Bemessung der Vergütung eine Rolle, die zwischen dem externen Unternehmer und der JVA vereinbart wird. Der vereinbarte Betrag entspricht jedoch zwangsläufig mindestens dem auf dem Arbeitsmarkt üblichen wirtschaftlichen Wert der aus der Aufwendung der Arbeitskraft der Inhaftierten resultierenden Produktivität – anderenfalls würde der externe Unternehmer schließlich Verlust machen. Die JVA hätte daher bei Weiterleitung der vollen Summe an die Inhaftierten nie ein „Minus“ zwischen Produktivität und an die Arbeitenden zu zahlender Gefangenenvergütung zu verzeichnen. Die aktuell deutlich geringere Entlohnung im „unechten Freigang“ kann daher mit dem Argument vermeintlich niedrigerer Produktivität nicht begründet werden.

Die Vergütung der Gefangenenarbeit darf aber auch in den Fällen der Eigen- und Unternehmerbetriebe nicht von der Produktivität der Gefangenen abhängen. An dieser Stelle ist es wichtig, zwei verschiedene Argumentationsansätze der Gegner einer weiteren Erhöhung der Vergütung zu unterscheiden, und zwar einerseits die behauptete, niedrigere Produktivität der Inhaftierten, und andererseits die Tatsache, dass eine höhere Vergütung den Staats- bzw. die Länderhaushalte zusätzlich zu den sowieso schon erheblichen Kosten des Strafvollzugs belasten würde. Beide Argumente werden häufig miteinander verknüpft, gründen aber auf völlig verschiedenen Erwägungen. Während der Gestaltungsspielraum bezüglich der Vergütung möglicherweise durchaus durch die grundsätzliche wirtschaftliche Lage des Staats bzw. der Bundesländer geprägt und beschränkt wird<sup>1118</sup>, darf die Frage, wieviel Geld mit der Arbeit der Inhaftierten verdient wird, bei der Bemessung der Vergütung keine Rolle spielen. Mit der Schaffung des modernen Behandlungsvollzugs wurde der ökonomisch motivierten Nutzung der Arbeitskraft der Gefangenen eine klare Absage erteilt. In der Antike spielte der wirtschaftliche Wert der Gefangenenarbeit neben dem restriktiv-retributiven Charakter der Zwangsarbeit nach Verurteilung noch eine untergeordnete Rolle. Mit Erstarken des Merkantilismus jedoch entwickelten sich ökonomische Vorteile zur tragenden Begründung des Arbeitszwangs im Gefängnis.<sup>1119</sup> Im heutigen, modernen Behandlungsvollzug, dessen einziges Ziel in der Resozialisierung der Inhaftierten besteht, dürfen

---

<sup>1118</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 140; entsprechend z. B. auch BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09.

<sup>1119</sup> Ausführlich hierzu: Vgl. oben, Teil 2, A. I. 2.



hingegen nur noch spezial-präventive Erwägungen bei der Gestaltung des Strafvollzugs Beachtung finden.<sup>1120</sup> Ökonomische Betrachtungen können lediglich mittelbar Eingang in die Bemessung finden, indem die jeweils aktuelle wirtschaftliche Gesamtsituation des Staats bzw. der Länder in den Blick genommen wird.<sup>1121</sup> Eine unmittelbare Einbeziehung und die Berechnung der finanziellen Vorteile, die durch die Gefangenenarbeit erzielt werden können, haben jedoch mit Blick auf das Resozialisierungsgebot keine Berechtigung mehr. Die Vergütung, die an die arbeitenden Gefangenen gezahlt wird, dient nicht dazu, Produktivität zu belohnen, sondern allein der Resozialisierung. Durch die Zahlung des Lohns soll den Inhaftierten gezeigt werden, „dass Erwerbsarbeit zur Herstellung der Lebensgrundlage sinnvoll ist.“<sup>1122</sup> Es geht daher darum, die Aufbringung der eigenen Arbeitskraft an und für sich mit positiven Erlebnissen und Belohnungen wie der Zahlung des Lohns zu verknüpfen. Welche Arbeit den Inhaftierten zugewiesen wird bzw. welche überhaupt zur Verfügung stehen und wie die Produkte ihrer Arbeit am Markt verkauft werden können, können sie nicht beeinflussen. Für die Frage, welche Vergütung zu leisten ist, ist der Wert am Markt oder die Produktivität der Inhaftierten völlig gleichgültig. Die Entlohnung muss sich alleine an der Frage orientieren, ab welcher Höhe sie auf die Inhaftierten resozialisierend wirken kann.

### **c) Keine Erhebung eines Haftkostenbeitrags**

Teilweise wird gegen eine Erhöhung der Gefangenenvergütung mit dem Erlass des Haftkostenbeitrags bei Verrichtung von Arbeit argumentiert.<sup>1123</sup> Für das Jahr 2024 beträgt der Haftkostenbeitrag für einen volljährigen Strafgefangenen pro Monat in Einzelunterbringung 225,25 EUR zuzüglich der Kosten für die Verpflegung i. H. v. 60,00 EUR für Frühstück und jeweils 114,00 EUR für Mittag- und

<sup>1120</sup> Vgl. hierzu oben, Teil 2, A. I. 5.

<sup>1121</sup> z. B. BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 136; BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 67 (nach openjur.de).

<sup>1122</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 140.

<sup>1123</sup> z. B. Bayerische Staatsregierung in ihrer Stellungnahme im Vorfeld zu BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 58 sowie zu BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09.

Abendessen, somit insgesamt 513,25 EUR.<sup>1124</sup> Der Verzicht auf die Erhebung dieses Haftkostenbeitrags stellt nach Ansicht der Gegner einer Erhöhung der Gefangenenvergütung eine geldwerte Leistung für die erbrachte Arbeit dar.<sup>1125</sup> Für eine solche Einordnung sprechen gute Gründe (*hierzu sogleich*), auch wenn sich aus einer solchen Beurteilung Anschlussfragen zur Berücksichtigung dieses Werts beispielsweise bei der Einzahlung in die Arbeitslosenversicherung oder gar – was momentan nicht gesetzlich vorgesehen ist – bei der Einzahlung in anderen Sozialversicherungen ergeben.<sup>1126</sup>

Fraglich ist, ob der Verzicht auf Erhebung eines Beitrags zu den Haftkosten im Gegenzug für die Verrichtung der Arbeit überzeugend als pauschales Argument gegen eine weitere Abhebung der Vergütung benutzt werden kann. Hiergegen spricht zum einen, dass der Haftkostenbeitrag je nach Unterbringungsform stark schwanken kann. So beträgt der Kostenanteil für die Unterkunft bei erwachsenen Gefangenen zwischen 66,25 EUR und 225,25 EUR, je nachdem, ob die Unterbringung alleine oder mit anderen Gefangenen zusammen in einem Raum erfolgt.<sup>1127</sup> Auch dass Vollverpflegung (Frühstück: 60 EUR; Mittagessen: 114 EUR; Abendessen: 114 EUR<sup>1128</sup>) in Anspruch genommen wird, ist nicht in jedem Fall selbstverständlich, man denke allein an Inhaftierte im Freigang. Der Haftkostenbeitrag kann daher für die einzelnen Inhaftierten deutlich unterschiedlich hoch ausfallen – und dies auch dann, wenn die verrichtete Tätigkeit identisch ist. Wenn aber die Nichterhebung des Haftkostenbeitrags ein zumindest mittelbarer Vergütungsbestandteil sein soll, würde dies dazu führen, dass die Inhaftierten im Wege seines Erlasses rechnerisch sehr unterschiedlich hohe Gesamtvergütungen erhalten würden. Die von den Ländern bisher geführte pauschale Argumentation, der Erlass des Haftkostenbeitrags mache die Vergütung als Ganze angemessen, verfängt daher nicht. Wenn überhaupt, wäre eine individuelle Betrachtung erforderlich unter Berechnung dessen, was die einzelnen Gefangenen durch den Erlass

<sup>1124</sup> Nachzulesen in der Bekanntmachung der Feststellung der Haftkostenbeiträge im Kalenderjahr 2024 vom 30.11.2023 (BANz AT 19.12.2023 B1) unter: <https://www.bundesanzeiger.de/pub/de/amtliche-veroeffentlichung?90>, (letzter Abruf am 01.03.2024).

<sup>1125</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 33 (nach openjur.de); Vgl. oben, Teil 3, A. I. 1. b. iii.1). c).

<sup>1126</sup> Vgl. oben, Teil 1, B. IV. 2. b.

<sup>1127</sup> Nachzulesen in der Bekanntmachung der Feststellung der Haftkostenbeiträge im Kalenderjahr 2024 vom 30.11.2023 (BANz AT 19.12.2023 B1) unter: <https://www.bundesanzeiger.de/pub/de/amtliche-veroeffentlichung?90>, (letzter Abruf am 01.03.2024).

<sup>1128</sup> Nachzulesen in der Bekanntmachung der Feststellung der Haftkostenbeiträge im Kalenderjahr 2024 vom 30.11.2023 (BANz AT 19.12.2023 B1) unter: <https://www.bundesanzeiger.de/pub/de/amtliche-veroeffentlichung?90>, (letzter Abruf am 01.03.2024).

mittelbar erhalten und der Bewertung, ob die damit gewährte Gesamtvergütung angemessen ist.

Zum anderen wäre die aktuelle Vergütung selbst unter Einbeziehung des höchstmöglichen ersparten Haftkostenbeitrags nicht ausreichend, um die gesetzlich vorgesehenen Zwecke der Vergütung erfüllen zu können. Je nach verrichteter Arbeit und Bundesland liegen die Stundenlöhne im Jahr 2024 zwischen 1,15 EUR und 2,69 EUR, was bei einer rechnerischen 40-Stunden-Woche zu einer monatlichen Vergütung je nach Bundesland und verrichteter Tätigkeit zwischen ca. 199 EUR und ca. 466 EUR führt. Selbst bei Ansetzung des höchstmöglichen monatlichen Verdienstes, d. h. bei Arbeit in der höchsten Vergütungsstufe im entlohnungstechnisch günstigsten Bundesland i. H. v. 466,26 EUR und dem höchstmöglichen Haftkostenbeitrag i. H. v. 513,25 EUR <sup>1129</sup> läge die Gesamtvergütung bei monatlich nur 979,51 EUR, was zu einem rechnerischen <sup>1130</sup> Stundenlohn von ca. 5,65 EUR führen würde. Bei der am niedrigsten vergüteten Tätigkeit im entlohnungstechnisch ungünstigsten Bundesland läge die monatliche Gesamtvergütung aus finanzieller Vergütung i. H. v. 199,33 EUR und dem höchstmöglichen Haftkostenbeitrag bei 712,58 EUR und damit bei einem rechnerischen Stundenlohn i. H. v. ca. 4,11 EUR. Von der finanziellen Vergütung würden im Großteil der Bundesländer zudem zunächst vier Siebtel für das sog. „Übergangsgeld“ gespart (Baden-Württemberg<sup>1131</sup>, Bayern<sup>1132</sup>, Bremen<sup>1133</sup>, Hamburg<sup>1134</sup>, Hessen<sup>1135</sup>, Niedersachsen<sup>1136</sup>, Nordrhein-Westfalen<sup>1137</sup>, Sachsen-Anhalt<sup>1138</sup> und Schleswig-Holstein<sup>1139</sup>), sodass dort vorerst nur zwischen ca. 85,48 EUR und ca. 199,86 EUR zur freien Verfügung der Inhaftierten stünden. Ob dies ausreichend ist, ist höchst

---

<sup>1129</sup> Nachzulesen in der Bekanntmachung der Feststellung der Haftkostenbeiträge im Kalenderjahr 2024 vom 30.11.2023 (BANz AT 19.12.2023 B1) unter: <https://www.bundesanzeiger.de/pub/de/amtliche-veroeffentlichung?90>, (letzter Abruf am 01.03.2024).

<sup>1130</sup> Auch hier wird zur besseren Vergleichbarkeit von einem verstetigten Monateinkommen ausgegangen, sodass die Berechnung wie folgt lautet: Stundenlohn = 3 mal Monatslohn dividiert durch 13 Wochen dividiert durch wöchentliche Arbeitsstunden.

<sup>1131</sup> § 52 JVollzGB III BW.

<sup>1132</sup> Art. 51 BayStVollzG.

<sup>1133</sup> § 56 BremStVollzG.

<sup>1134</sup> § 47 HmbStVollzG.

<sup>1135</sup> § 42 Abs. 1 HStVollzG.

<sup>1136</sup> § 47 NJVollzG.

<sup>1137</sup> § 37 StVollzG NRW.

<sup>1138</sup> § 69 JVollzGB LSA.

<sup>1139</sup> § 77 LStVollzG SH.

fraglich: Pflichtarbeit kann nur zur Resozialisierung beitragen, wenn sie angemessene Anerkennung findet<sup>1140</sup> und den Inhaftierten den Wert regelmäßiger Arbeit vor Augen führen kann.<sup>1141</sup> Wenn die Entlohnung ausschließlich oder zum Großteil finanziell entgolten wird, muss das Entgelt zumindest so hoch sein, dass den Inhaftierten „in einem Mindestmaß bewusst gemacht werden kann, dass Erwerbsarbeit zur Herstellung der Lebensgrundlage sinnvoll ist.“<sup>1142</sup> Zu den Kostenpunkten, die mit einer angemessenen Vergütung erfüllbar sein sollen, gehören auch Unterkunft und Verpflegung, da diese elementare Bestandteile der Lebensgrundlage sind. Dies bestätigt auch die bisherige Rechtsprechung des BVerfG, in der es stets den erlassenen Haftkostenbeitrag bei der Beurteilung der Vergütungshöhe mit einbezogen hat. Die Regelung zum Erlass des Haftkostenbeitrags bestand namentlich bereits unter der Geltung der bundesrechtlichen Vergütungsnormen in §§ 43, 200 StVollzG a. F., die das BVerfG für insgesamt verfassungswidrig niedrig erklärte<sup>1143</sup>, als auch nach der daraufhin erlassenen Neuregelung gem. §§ 43, 200 StVollzG a. F., die nach dem BVerfG im Jahr 2002 in ihrer Gesamtheit schon die Untergrenze des noch Verfassungsmäßigen darstellte<sup>1144</sup>, als auch in den Bundesländern Bayern und Nordrhein-Westfalen<sup>1145</sup>, deren Vergütungsregelungen vom BVerfG mit Urteil vom 20.06.2023<sup>1146</sup> für verfassungswidrig erklärt wurden. Das BVerfG hat in seinen Erwägungen zur Vergütungshöhe daher stets auch den Erlass der Haftkosten miteinbezogen. Daraus ergibt sich, dass die daneben vom BVerfG festgestellten Zwecke der Vergütung, namentlich die Rückzahlung von Schulden, die Entschädigung von Opfern der Straftaten und die Unterstützung von Unterhaltsberechtigten, aus den danach verbleibenden finanziellen Mitteln zumindest ansatzweise realistisch erreichbar sein müssen. Es ist daher zwar korrekt, den Haftkostenbeitrag für Unterkunft und Verpflegung als zumindest mittelbare Folge der Verrichtung der Gefangenearbeit und damit als geldwerte Leistung und im weitesten Sinne als Vergütungsbestandteil zu begreifen. Jedoch handelt es sich hierbei richtigerweise allein um eine rechnerische Berücksichtigung, da nach dessen Abzug für die Verwirklichung der für die Lebensgrundlage essenziellen Kostenpunkte Unterkunft und Verpflegung noch ausreichend finanzielle

<sup>1140</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 137.

<sup>1141</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 137.

<sup>1142</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 140.

<sup>1143</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90.

<sup>1144</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 30 ff.

<sup>1145</sup> Bayern: Art. 46 Abs. 2 S. 2, Abs. 3 und Abs. 6 S. 1 BayStVollzG; Nordrhein-Westfalen: § 32 Abs. 1, § 34 Abs. 1 StVollzG NRW.

<sup>1146</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

Mittel übrig bleiben müssen zur Erreichung der restlichen, für eine als sinnvoll erlebte Lebensgrundlage erforderlichen Zwecke. Dies bestätigt auch das BVerfG, indem es ausführt, dass die Figur eines Haftkostenbeitrags zwar zulässig ist und für sich genommen noch nicht gegen das Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG verstößt, dieser jedoch so bemessen werden muss, „dass dem Gefangenen von der Vergütung jedenfalls ein angemessener Betrag verbleibt [...], der ihm einen greifbaren Vorteil im Vergleich zu nicht arbeitenden Gefangenen bringt.“<sup>1147</sup> Nach Abzug des Haftkostenbeitrags bzw. bei dessen Außerachtlassung – was angesichts der Gesagten auf dieselbe Summe hinausläuft und im Übrigen auch der aufgezeigten Problematik der nach Art der Unterbringung unterschiedlich hohen Haftkostenbeiträge gerecht wird – verbleibt in den vorliegend zu untersuchenden Bundesländern mit zwischen ca. 199 EUR und ca. 465 EUR monatlich<sup>1148</sup> nicht mehr ausreichend finanzielle Vergütung, um die mit der Vergütung bezweckten resozialisierenden Zwecke wie die Rückzahlung von Schulden, die Entschädigung von Opfern der Straftaten und die Unterstützung von Unterhaltsberechtigten auch nur ansatzweise zu erfüllen. Die Argumentation des BVerfG hierzu im Fall von Bayern und Nordrhein-Westfalen lässt sich ohne Weiteres auf die anderen Bundesländer übertragen: mit der aktuellen Vergütung können auch dort die mit der Arbeit verfolgten resozialisierenden Zwecke nicht erreicht werden.<sup>1149</sup>

#### **d) Eigene finanzielle Mittel mancher Gefangener**

Als weiteres Argument gegen die Anhebung der Vergütung arbeitender Inhaftierter werden teilweise etwaige eigene finanzielle Mittel der Gefangenen angeführt. Die Freie und Hansestadt Hamburg ließ in ihrer Stellungnahme im Vorfeld zum Urteil des BVerfG im Jahr 1998<sup>1150</sup> erklären, eine Erhöhung der Vergütung sei nicht erforderlich, da nicht alle Gefangenen ausschließlich auf das Arbeitsentgelt aus der Gefangenenarbeit angewiesen sein.<sup>1151</sup> Fraglich ist, ob dieses Argument überzeugen kann. Einerseits ist selbst nach dieser Aussage wenn überhaupt nur ein Teil der Inhaftierten entsprechend finanziell abgesichert um auch ohne ein

<sup>1147</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 189.

<sup>1148</sup> Vgl. oben, Teil 3, A. I. 2. d. ii. 1).

<sup>1149</sup> so auch schon *Schwartz*, S. 966 f.; *Azinović*, S. 1017.

<sup>1150</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90.

<sup>1151</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 102.

Arbeitsentgelt beispielsweise die Kosten des Haftalltags, zur Abbezahlung von Schulden, zur finanziellen Unterstützung unterhaltsberechtigter Angehöriger oder zur Schaffung ausreichender Rücklagen für die Übergangszeit nach der Haft bestreiten zu können. Diese Argumentation ist somit nicht geeignet, um auf alle Inhaftierten und den Strafvollzug als Ganzes angewendet zu werden. Eine pauschale Vergütung ohne Beurteilung der persönlichen finanziellen Situation der einzelnen Inhaftierten ist, nimmt man die Betrachtungsweise der Freien und Hansestadt Hamburg ernst und denkt sie konsequent fort, nicht möglich. Andererseits geht die Argumentation auch deutlich an den Grundsätzen des modernen Behandlungsvollzugs und dem Resozialisierungsauftrag vorbei. Die gezahlte Vergütung soll zwar bei all den genannten finanziellen Aufgaben helfen, jedoch nur als Mittel zum Zweck. Der Zweck der Zahlung der Vergütung ist es, den Inhaftierten den Wert regelmäßiger, ehrlicher Arbeit zu vermitteln.<sup>1152</sup> Ohne eine entsprechend angemessene Vergütung ist dies überhaupt nicht möglich. Dafür kommt es nicht darauf an, wie die Gefangenen privat finanziell gestellt sind, was sie bereits für Rücklagen haben oder ob sie von Angehörigen oder Freunden finanziell unterstützt werden. Der resozialisierende Effekt tritt nur ein, wenn die Inhaftierten die Vergütung als Ergebnis der Aufwendung der eigenen Arbeitskraft in einer ehrlichen Tätigkeit erleben. Das Argument, dass nicht alle Gefangenen ausschließlich auf das Arbeitsentgelt aus der Gefangenearbeit angewiesen sein überzeugt daher nicht.

#### **e) Entstehung gefängnisinterner Subkulturen**

Zudem wird regelmäßig die Befürchtung der Bildung einer „Zwei-Klassen-Gesellschaft“ zwischen arbeitenden und arbeitslosen Inhaftierten oder einer gefängnisinternen Subkultur durch eine höhere Gefangenenvergütung geäußert. Ob diese jedoch berechtigt und damit ein Argument gegen die Anhebung der Gefangenenvergütung ist, ist fraglich. Die Entstehung einer auf Einkommensunterschieden begründeten Hierarchie unter den Inhaftierten ist durchaus möglich, ebenso wie die Gefährdung des geordneten und sicheren Strafvollzugs durch sie. Auch das BVerfG nahm zu entsprechenden Befürchtungen der Bundesländer dahingehend Stellung, dass es zur Aufrechterhaltung der Sicherheit und Ordnung in den JVAen ein legitimes Ziel sei, zu große Einkommensunterschiede der Gefangenen

<sup>1152</sup> Z. B. BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 137.

untereinander und deren negative Auswirkungen auf das Anstaltsleben zu vermeiden.<sup>1153</sup> Diese Aussage ist grundsätzlich zu unterstützen. Jedoch darf daraus nicht darauf geschlossen werden, dass höhere Löhne automatisch zu so großen Einkommensunterschieden zwischen den einzelnen Inhaftierten führen würden, dass gefängnisinterne Subkulturen entstehen, die den Strafvollzug gefährden. Ein entsprechendes Risiko soll hier nicht bestritten werden. Jedoch stehen ausreichend Mittel zur Verfügung, um diesem präventiv zu begegnen. Eine solche „Zwei-Klassen-Gesellschaft“ wäre überhaupt schon nur dann zu befürchten, wenn die Inhaftierten durch ihre Arbeit während der Haft mehr Geld zur Verfügung hätten, welches sie zur Gestaltung eines komfortableren Lebensstils oder zur Einflussnahme auf andere Inhaftierte einsetzen könnten. Die Erhöhung der Vergütung muss jedoch nicht zwangsläufig mit einer solchen Erhöhung der frei zur Verfügung stehenden Beträge einhergehen. Die Verwendung des durch die Erhöhung mehr verdienten Geldes kann beispielsweise zweckgebunden sein. Zwecke wie das Abzahlen von Schulden, die finanzielle Unterstützung unterhaltsberechtigter Familienangehöriger oder das Bilden von Rücklagen für die Zeit nach der Haftentlassung sind durchaus als resozialisierungsfördernd zu befürworten und könnten durch eine höhere monetäre Vergütung gefördert werden, ohne dass die Inhaftierten während der Haft unmittelbar über mehr Geld verfügen könnten. Eine andere Möglichkeit zeigt das Beispiel Österreichs auf, wo durch die Strafvollzugsnovelle aus dem Jahr 1993 die Gefangenenvergütung durch die Orientierung an tarifvertraglichen Lohnhöhen deutlich angehoben wurde. Ungeachtet der konkret verrichteten Tätigkeit gilt seitdem der Tarifvertrag für Metallhilfsarbeiter als Maßstab des Lohns für Gefangenearbeit. Hiervon erhalten die Inhaftierten je nach Qualifikation 60 – 90 % als Bruttolohn, was neben einer deutlichen Erhöhung der Löhne auch zu einer Einbeziehung in die Sozialversicherungen führt.<sup>1154</sup> 75 % des so erzielten Lohns werden als Vollzugskostenbeitrag von der Vollzugsbehörde in Abzug gebracht.<sup>1155</sup> Letztlich bleibt den Inhaftierten zur freien Verwendung während der Haft nun zwar mehr, jedoch nicht gravierend mehr Geld zur Verfügung, sodass dem Risiko einer auf finanzieller Leistungskraft etablierten Zwei-Klassen-Gesellschaft ausreichend entgegengewirkt ist. Insgesamt bringt die österreichische Strafvollzugsnovelle jedoch als Vorteile mit sich, dass zum einen die Inhaftierten einen Großteil der Kosten des Strafvollzugs selbst bestreiten, was

<sup>1153</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 186.

<sup>1154</sup> *Pilgram*, S. 49.

<sup>1155</sup> *Hammerschick*, S. 79.

in seiner psychologisch-aufbauenden und resozialisierenden Wirkung nicht unterschätzt werden darf, sowie zum anderen die deutlich bessere Absicherung der Inhaftierten nach der Entlassung aus der Haft aufgrund der erfolgten Einzahlungen in die Sozialversicherungen. Die konkrete Ausgestaltung des Vollzugs- und Entlohnungssystems obliegt zwar dem Gesetzgeber, jedoch kann der pauschale Einwand, eine höhere Vergütung fördere gefängnisinterne Subkulturen, nicht gelten gelassen werden. Um diesem Risiko entgegenzuwirken, stehen verschiedenste Mittel und Wege bereit, die von europäischen Nachbarstaaten wie Österreich auch bereits erfolgreich beschritten wurden.

## **f) Verlust von Arbeitsplätzen**

Ernsthafte Bedenken werden bei Diskussionen um die Höhe der Vergütung der Gefangenenarbeit zudem dahingehend geäußert, dass eine Erhöhung der Löhne im Ergebnis zum Verlust vieler Arbeitsplätze für Gefangene führen könnte. Um die höheren Kosten, die eine höhere Vergütung mit sich bringen würde, wieder auszugleichen, müsse man für die Leistung bzw. Produkte, die von den Inhaftierten erbracht bzw. hergestellt werden, höhere Preise verlangen. Dies könne dazu führen, dass die Leistungen bzw. Produkte auf dem freien Markt nicht mehr so attraktiv erscheinen. Es sei daher zu befürchten, dass sich Leistungen und Produkte aus Eigenbetrieben nicht mehr so gut wie bisher verkaufen, sowie auch, dass externe Dritte weniger Unternehmerbetriebe in den Anstalten errichten. Stattdessen würden Unternehmerbetriebe dann eher in die kostengünstigeren Niedriglohnländer abwandern. Dies alles könne den Verlust vieler Arbeitsplätze für Inhaftierte des Strafvollzugs bedeuten.<sup>1156</sup>

Ob dieses Risiko tatsächlich besteht, ist fraglich. Das Argument des möglichen Verlusts von Arbeitsplätzen verfährt bei Arbeit im unechten Freigang – genau wie das Argument der geringeren Produktivität<sup>1157</sup> – bereits von vorneherein nicht. Der beschäftigende externe Dritte zahlt an die JVA nicht die gesetzlich vorgesehene monetäre Vergütung auf Basis der Eckvergütung, sondern eine Summe, die er mit der JVA selbst ausgehandelt hat, und der meist schlicht der marktüblichen

---

<sup>1156</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 59; BVerfG, Beschl. v. 24.03.2002 - 2 BvR 2175/01, Rn. 23, 44; BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 32 (nach [openjur.de](http://openjur.de)),

<sup>1157</sup> Vgl. oben, Teil 3, A. I. 2. d. ii. 2) b).



Vergütung (unter Umständen mit Abschlägen) für die zu verrichtende Tätigkeit entspricht.<sup>1158</sup> Eine Erhöhung der gesetzlich vorgesehenen monetären Vergütungskomponente der Gefangenen würde den externen Dritten überhaupt nicht betreffen und deshalb auch nicht dazu führen, dass er keine Inhaftierten mehr beschäftigt. Die einzige Folge, die eine Erhöhung der monetären Vergütung allenfalls haben könnte, ist die Verringerung der Differenz- bzw. Gewinnsumme, die die JVA aus den unechten Freigängen einstreicht. Auch hinsichtlich der Arbeit in Unternehmerbetrieben scheint das Risiko des Verlusts von Arbeitsplätzen durch eine Erhöhung der Gefangenenvergütung wenn überhaupt nur sehr eingeschränkt zu bestehen. In der Regel bezahlen die externen Unternehmen, die einen Betrieb innerhalb der JVA einrichten und betreiben, an die JVA einen deutlich höheren Stundensatz für die Arbeitskraft der Inhaftierten, als die JVA anschließend an diese als Gefangenenvergütung auszahlt. Beispielweise gab das Bayerische Staatsministerium der Justiz an, dass im Jahr 2015 je nach konkreter Tätigkeit für die Inhaftierten, die in von privaten Unternehmen innerhalb der JVA eingerichteten und betriebenen Unternehmerbetrieben arbeiteten, Stundenlöhne zwischen 4,57 EUR bis 9,63 EUR ausgehandelt wurden.<sup>1159</sup> An die Inhaftierten ausgezahlt wurde hingegen nur die gesetzlich vorgesehene Gefangenenvergütung, die in Bayern in dieser Zeit gem. Art. 46 Abs. 2 S. 2, Abs. 3 und Abs. 6 S. 1 BaySt-VollzG je nach Tätigkeit zwischen 1,37 Euro und 2,30 Euro lag.<sup>1160</sup> Eine Erhöhung dieser würde daher zunächst einzig und alleine den Gewinn der JVA schmälern.

Betrachtet man hingegen die von der JVA betriebenen Eigenbetriebe<sup>1161</sup>, würde die Arbeit der Inhaftierten durch eine Erhöhung der Vergütung für die JVA tatsächlich unmittelbar teurer werden. Es ist grundsätzlich sogar denkbar, dass die Leistungen bzw. Produkte letztlich genauso viel oder gar mehr kosten würden als auf dem freien Markt, da durch Besonderheiten des Strafvollzugs wie häufigen Arbeitskräftewechsel, dem Einsatz an berufsfremden Arbeitsplätzen sowie Unterbrechungen der Arbeit Durchführung von anderen Resozialisierungsmaßnahmen oder von Behandlungstherapien für ihre Erbringung bzw. Produktion mehr Zeit aufgewendet werden muss als in spezialisierten Betrieben der freien Wirtschaft.

---

<sup>1158</sup> *Neu* (2001), S. 25.

<sup>1159</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 67.

<sup>1160</sup> Vgl. oben, Teil 3, A. I. 1. b. v. 1)

<sup>1161</sup> Vgl. oben, Teil 1, A. II.

Der Wegfall von Arbeitsplätzen für Inhaftierte entspräche nicht dem Resozialisierungsziel, wozu auch das BVerfG richtigerweise ausgeführt hat, dass der Gesetzgeber bei der Bemessung der Gefangenenvergütung das Ziel der Erhaltung und des Ausbaus des Angebots an Arbeitsplätzen für die Gefangenenarbeit beziehungsweise die Verhinderung der Schließung von Anstaltsbetrieben berücksichtigen darf.<sup>1162</sup> Aus der Anhebung der Gefangenenvergütung folgt jedoch nicht automatisch ein Verlust an Arbeitsplätzen für Häftlinge. Selbst wenn man unterstellt, dass die Dienstleistungen und Produkte teurer produziert werden müssten als in der freien Wirtschaft, so bedeutet dies nicht, dass die JVA die Leistungen und Produkte auch entsprechend teuer am Markt anbieten muss. Es ist grundsätzlich denkbar, den Resozialisierungsgedanken tatsächlich so ernst zu nehmen, dass die Arbeit und ihre Vergütung eben diesem Ziel dienen und deshalb entsprechend vergütet wird. Dienstleistungen und Produkte aus der Tätigkeit der Inhaftierten könnten weiterhin zu marktüblichen Preisen angeboten werden. Dadurch könnte sich der Gewinn der Verwertung reduzieren oder ggf. auch die Situation eintreten, dass die Arbeit der Inhaftierten die JVA mehr kostet, als durch den Verkauf der Dienstleistungen und Produkte eingenommen werden kann. Dies sind jedoch lediglich finanzielle Erwägungen. Entsprechende wirtschaftliche Aspekte dürfen zwar grundsätzlich in die Überlegungen zur Bemessung der Vergütung einbezogen werden<sup>1163</sup> und eine entsprechende Beleuchtung des Arguments der finanziellen Belastung der Länderhaushalte wird nachfolgend gesondert untersucht werden. Vorliegend zeigt sich jedoch zunächst, dass es die Gefahr des Verlusts von Arbeitsplätzen *per se* durch die Anhebung der Vergütung nicht gibt. Diese Gefahr erwächst allein aus der Preispolitik der JVAen.

### **g) Wirtschaftliche Lage von Bund und Ländern**

Das abschließende und am häufigsten angebrachte Argument der Gegner einer Anhebung der Vergütung für die Gefangenenarbeit ist die dadurch zu befürchtende stärkere Belastung oder gar Verschuldung der Länderhaushalte. So äußerte

---

<sup>1162</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 188

<sup>1163</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 136; BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 67 (nach openjur.de).

beispielsweise schon die Bundesregierung im Vorfeld des Urteils des BVerfG im Jahr 1998<sup>1164</sup>.

*„Die Erhöhung würde den Ländern erhebliche Haushaltsbelastungen bringen. Die durch die Arbeit der Gefangenen erzielten Einnahmen deckten die von den Ländern zu tragenden Gesamtausgaben nur zum geringen Teil. (...) Die hohe durchschnittliche Arbeitslosigkeit und die sonstigen Folgeprobleme der Umwälzung der Wirtschaftsordnung in den neuen Ländern hätten ebenfalls erhebliche Belastungen für die Haushalte mit sich gebracht.“*<sup>1165</sup>

In ähnlicher Weise erkannt der BayVerfGH im Jahr 2010:

*„Der Gesetzgeber durfte schließlich auch in seine Überlegungen einbeziehen, dass der ihm zustehende Gestaltungsspielraum nicht nur durch die Ziele der Resozialisierung, sondern – wie üblicherweise bei der Gewährung staatlicher Leistungen – durch die wirtschaftliche Lage geprägt und beschränkt wird (vgl. BVerfGE 98, 169/ 201; BVerfG NJW 2002, 2023/2024 f.). Dass er deshalb zu dem Schluss gekommen ist, die Länder seien nicht in der Lage, die mit einer höheren Entlohnung verbundenen Mehrkosten aufzubringen (vgl. BT-Drs. 14/4452 S. 2; BR-Drs. 754/1/00 S. 3), ohne andere Aufgaben des Staates unvertretbar zu vernachlässigen, ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.“*<sup>1166</sup>

Ganz grundsätzlich stellte das BVerfG in seinem Urteil vom 20.06.202 hierzu fest, dass der Gesetzgeber dafür Sorge zu tragen hat, *„dass für als erfolgsnotwendig anerkannte Vollzugsbedingungen und Maßnahmen die Ausstattung mit den erforderlichen personellen und finanziellen Mitteln kontinuierlich gesichert ist“*.<sup>1167</sup> Bei der Überprüfung dieses Arguments, dass die wirtschaftliche Situation

<sup>1164</sup> BVerfG, Urte. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90.

<sup>1165</sup> BVerfG, Urte. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 91.

<sup>1166</sup> BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 67 (nach openjur.de).

<sup>1167</sup> BVerfG, Urte. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 162.

der Länder eine Erhöhung der Gefangenenvergütung nicht erlaube, sind zwei wesentliche Punkte fraglich: Einerseits, ob die Länderhaushalte tatsächlich eine entsprechende Mehrbelastung nicht tragen könnten, und andererseits, ob es überhaupt zu einer solchen Mehrbelastung kommen würde.

Hinsichtlich der Frage, ob eine etwaige Mehrbelastung finanziell tragbar wäre, können als Indikatoren insbesondere diejenigen wirtschaftlichen Kriterien herangezogen werden, die das BVerfG in der Vergangenheit als Argumente gegen eine Erhöhung hat gelten lassen, wie etwa die Arbeitslosenquote und die Staatsverschuldung.<sup>1168</sup> Was die Länderhaushalte betrifft, so ist grundsätzlich ein positiver Trend deutlich erkennbar. Das Bundesfinanzministerium erläutert im Jahr 2019 in einer Statistik zu den Jahren 2011 bis 2019:

*„Die positive Entwicklung hält an: Die Ländergesamtheit erzielte bis Ende Dezember einen Haushaltsüberschuss von 13,2 Mrd. EUR. Damit verschlechterte sich der Haushaltssituation zwar um 2,5 Mrd. Euro gegenüber dem entsprechenden Vorjahreszeitraum. Dennoch stellt dieses Ergebnis, den dritthöchsten Überschuss seit dem Jahr 2011 dar. Die Kernhaushalte der Länder schlossen mit Ausnahme Brandenburgs mit Finanzierungsüberschüssen ab.“*<sup>1169</sup>

Im Zeitraum zwischen 2011 und 2018 erzielte die Ländergesamtheit stetig wachsende und seit 2014 auch positive Finanzierungssalden. Der bisherige Höhepunkt wurde 2018 einem Haushaltsüberschuss von ca. 15,7 Mrd. EUR erzielt, während der Überschuss im Jahr 2019 mit 13,2 Mrd. EUR etwas darunter lag.<sup>1170</sup> Durch die Coronapandemie waren im Jahr 2020 zwar deutliche Einbußen zu erwarten,

<sup>1168</sup> z. B. BVerfG, Urt. v. 24.03.2002 – 2 BvR 2175/01, Rn. 44.

<sup>1169</sup> Veröffentlichung des Bundesfinanzministeriums, Januar 2020: Entwicklung der Länderhaushalte bis einschließlich Dezember 2019, abrufbar unter: [https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Standardartikel/Themen/Oeffentliche\\_Finanzen/Foederale\\_Finanzbeziehungen/Laenderhaushalte/2019/Entw-Laenderhaushalte\\_12\\_2019xxx.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=10](https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Standardartikel/Themen/Oeffentliche_Finanzen/Foederale_Finanzbeziehungen/Laenderhaushalte/2019/Entw-Laenderhaushalte_12_2019xxx.pdf?__blob=publicationFile&v=10) (letzter Abruf am 04.01.2024).

<sup>1170</sup> Veröffentlichung des Bundesfinanzministeriums, Januar 2020: Entwicklung der Länderhaushalte bis einschließlich Dezember 2019, abrufbar unter: [https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Standardartikel/Themen/Oeffentliche\\_Finanzen/Foederale\\_Finanzbeziehungen/Laenderhaushalte/2019/Entw-Laenderhaushalte\\_12\\_2019xxx.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=10](https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Standardartikel/Themen/Oeffentliche_Finanzen/Foederale_Finanzbeziehungen/Laenderhaushalte/2019/Entw-Laenderhaushalte_12_2019xxx.pdf?__blob=publicationFile&v=10) (letzter Abruf am 04.01.2024).

jedoch darf dies nicht als Zeichen einer langfristigen Veränderung missverstanden werden. Aufgrund der einzigartigen pandemie-bedingten Lage 2020 verzeichneten die Länder ein auf den ersten Blick spektakulär schlechtes Defizit von 32 Milliarden. Jedoch erholten sich die Haushalte schnell. Schon im Jahr 2023 konnten die Länder wieder einen Überschuss von 5 Mrd. EUR erzielen.<sup>1171</sup> Die Länderhaushalte sind weiterhin leistungsfähig; der langfristige Aufwärtstrend wird sich perspektivisch fortsetzen.

Auch das zweite Kriterium des BAGs zur Bewertung der wirtschaftlichen Lage hat sich deutlich positiv entwickelt. Die hohe Arbeitslosigkeit, die das Gericht im Jahr 2002 betonte<sup>1172</sup>, betrug damals im Jahresdurchschnitt 10,8 %.<sup>1173</sup> Seitdem ist die Arbeitslosigkeit kontinuierlich gesunken und erreichte im Jahr 2019 mit 5 %<sup>1174</sup> weniger als die Hälfte des damaligen Wertes. In der Corona-Pandemie war in den Jahren 2020 und 2021 zwar ein leichter Anstieg auf 5,9 % bzw. 5,7 % zu verzeichnen<sup>1175</sup>, was jedoch nicht als dauerhafte Veränderung, sondern aus Reaktion des Arbeitsmarktes auf eine absolute Ausnahmesituation zu verstehen ist. Schon im Jahr 2022 lag der Jahresdurchschnitt der Arbeitslosenquote wieder bei nur 5,3 %.<sup>1176</sup> Aufgrund der wieder angespannteren Wirtschaftslage stieg die Arbeitslosenquote zwar im Jahr 2023 wieder geringfügig an auf 5,7%.<sup>1177</sup> Das

---

<sup>1171</sup> Bericht der Bundesbank, unter: <https://www.bundesbank.de/resource/blob/898986/834c5611f82ca430cbe9acce2ed0c9ff/mL/2022-10-laenderfinanzen-data.pdf> (letzter Abruf: 01.03.2024).

<sup>1172</sup> BVerfG, Urt. v. 24.03.2002 – 2 BvR 2175/01, Rn. 44 f.

<sup>1173</sup> Angaben der Bundesagentur für Arbeit, einsehbar unter: <https://www.destatis.de/DE/Themen/Wirtschaft/Konjunkturindikatoren/Lange-Reihen/Arbeitsmarkt/lrarb003ga.html> (letzter Abruf am 03.11.2023).

<sup>1174</sup> Angaben der Bundesagentur für Arbeit, einsehbar unter: <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/1224/umfrage/arbeitslosenquote-in-deutschland-seit-1995/> (letzter Abruf am 03.11.2023).

<sup>1175</sup> Angaben der Bundesagentur für Arbeit, einsehbar unter: <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/1224/umfrage/arbeitslosenquote-in-deutschland-seit-1995/> (letzter Abruf am 03.11.2023).

<sup>1176</sup> Angaben der Bundesagentur für Arbeit, einsehbar unter: <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/1224/umfrage/arbeitslosenquote-in-deutschland-seit-1995/> (letzter Abruf am 03.11.2023).

<sup>1177</sup> Angaben der Bundesagentur für Arbeit, einsehbar unter: <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/1224/umfrage/arbeitslosenquote-in-deutschland-seit-1995/> (letzter Abruf: 01.03.2024).

Bundessministerium für Finanzen geht jedoch davon aus, dass die Arbeitslosenquote schon 2024 wieder auf 5,2 % sinken wird.<sup>1178</sup>

Der Abwärtstrend der Arbeitslosenquote ist langfristig und seit über einem Jahrzehnt (mit Ausnahme der „Corona-Jahre“) absolut stabil und entspricht nun schon länger beinahe dem, was landläufig als „Vollbeschäftigung“<sup>1179</sup> und damit als Ideal verstanden wird. Die langfristige Entwicklung zeigt einen deutlichen positiven Trend mit klaren Haushaltsüberschüssen der Ländergesamtheit. Grundsätzlich liegt daher die Vermutung nahe, dass die Haushalte eine etwaige Mehrbelastung verkraften könnten.

Fraglich ist jedoch bereits, ob es durch die Anhebung der Gefangenenvergütung überhaupt zu einer solchen Mehrbelastung kommen würde bzw. wie groß diese überhaupt wäre. Leider ist das bisherige Vorbringen von Bund und Ländern zu den angeblich zu erwartenden Belastungen der Länderhaushalte knapp und unbefriedigend. Im Prozess zum jüngsten Urteil des BVerfG vom 20.06.2023 äußerte das Ministerium der Justiz des Landes Nordrhein-Westfalen sich zu einzelnen Posten zumindest teilweise und auf bestimmte Jahre bezogen. Es gab an, dass die Ausgaben für die Gefangenenvergütung von 39,15 Millionen EUR im Jahr 2001 auf nur noch 35,71 Millionen EUR im Jahr 2017 gesunken sind, was 6,29 % (2001) bzw. 4,25 % (2017) von den Gesamtkosten des Strafvollzugs entspricht.<sup>1180</sup> Die Ausgaben für die Gefangenenarbeit seien jedoch deutlich höher, da neben der reinen Vergütung der Inhaftierten beispielsweise auch weitere anfallende Sachkosten wie Beiträge zur Arbeitslosenversicherung anfallen. Im Jahr 2017 habe die Gefangenenarbeit insgesamt Kosten i. H. v. 69,46 Millionen EUR verursacht.<sup>1181</sup> Die Einnahmen aus Eigen- und Unternehmerbetrieben gab Nordrhein-Westfalen mit ca. 34,71 Millionen EUR im Jahr 2002, 48,20 Millionen EUR im Jahr 2008, 29,90 Millionen EUR im Jahr 2013 und ca. 34,71 Millionen EUR im Jahr 2017 an.<sup>1182</sup> Unklar ist, ob mit „Unternehmerbetrieben“ hier auch die Beschäftigung im unechten Freigang gemeint ist – an anderer Stelle spricht das Ministerium der Justiz des Landes Nordrhein-Westfalen von „Unternehmerbetrieben innerhalb

---

<sup>1178</sup> Finanzbericht des Bundesministeriums der Finanzen 2024, Punkt 1.1.2., unter: [https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Downloads/Broschueren\\_Bestellservice/finanzbericht-2024.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=7](https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Downloads/Broschueren_Bestellservice/finanzbericht-2024.pdf?__blob=publicationFile&v=7) (letzter Abruf: 01.03.2024).

<sup>1179</sup> Eine einheitliche Definition existiert hierfür nicht. In den vergangenen Jahren wurden verschiedentlich Arbeitslosenquoten von 2 % - 5 % als „Vollbeschäftigung“ angesehen.

<sup>1180</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 104.

<sup>1181</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 105.

<sup>1182</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 104.

und außerhalb der Justizvollzugsanstalten“<sup>1183</sup>, was nahelegt, dass eine Einbeziehung des unechten Freigang in die Bezeichnung „Unternehmerbetriebe“ beabsichtigt ist.

Zum Verhältnis der Kosten und Einnahmen der Gefangenearbeit gab das Ministerium der Justiz des Landes Nordrhein-Westfalen an, dass die Ausgaben für die Zahlung der Gefangenenvergütung in der Regel höher seien als die Einnahmen aus dieser. In den Jahren 2007 bis 2010 seien die Einnahmen zwar höher gewesen als die Ausgaben. Dies sei jedoch im Wesentlichen darauf zurückzuführen, dass landesintern die Justiz im Rahmen mehrere Neubauprojekte mit Büro- und Haft-raummobilien aus der Gefangenearbeit ausgestattet worden sei.<sup>1184</sup> Somit haben in Nordrhein-Westfalen die Einnahmen aus der Gefangenearbeit – die, dies sei dem Leser noch einmal in Erinnerung gerufen, gar nicht auf Produktivität und Gewinnerzielung, sondern auf die Resozialisierung der Inhaftierten ausgerichtet ist - in der jüngeren Vergangenheit sogar in vier Jahren die Ausgaben überstiegen. Die Gefangenearbeit war damit 2007 bis 2010 profitabel. Zur besseren Übersichtlichkeit wird der teils unvollständige und an verschiedenen Stellen der Urteilsbegründung zu findende Vortrag des Landes Nordrhein-Westfalen im Folgenden zusammengefasst dargestellt:

<b>Jahr</b>	<b>Kosten Gefangenearbeit insgesamt, in Millionen EUR</b>	<b>Kosten Gefangenenvergütung, in Millionen EUR (in % der Kosten des Strafvollzugs)</b>	<b>Einnahmen Gefangenearbeit (Eigen- und Unternehmerbetriebe), in Millionen EUR</b>	<b>Einnahmen der Gefangenearbeit höher als Kosten der Gefangenearbeit</b>
2001		39,15 (6,29 %)		nein
2002			34,71	nein
2003				nein
2004				nein
2005				nein
2006				nein
2007				ja
2008			48,20	ja
2009				ja
2010				ja
2011				nein
2012				nein
2013			29,90	nein

<sup>1183</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 105.

<sup>1184</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 106.

2014				nein
2015				nein
2016				nein
2017	69,46	35,71 (4,25 %)	34,71	nein

Das Bayerische Staatsministerium der Justiz machte keine Angaben zum Verhältnis zwischen Kosten und Einnahmen der Gefangenenarbeit, sondern gab lediglich an, dass beispielhaft im Jahr 2016 mit der Gefangenenarbeit Einnahmen in Höhe von ca. 42 Millionen Euro erzielt, jedoch für den gesamten Justizvollzug ca. 395 Millionen Euro ausgegeben wurden.<sup>1185</sup> Insgesamt sei bei den Einnahmen aus Gefangenenarbeit ein rückläufiger Trend erkennbar: Im Jahr 2008 betrugen die Einnahmen noch 47,7 Millionen, während 2021 nur noch 34,9 Millionen eingenommen wurden.<sup>1186</sup> Es werde jedoch kein Gesamtjahresabschluss erstellt und daher könne hinsichtlich der Gefangenenarbeit darüber hinaus kein anstaltsübergreifender Gewinn- oder Verlustausweis erstellt werden.<sup>1187</sup> Diese Angaben haben jedoch ohne Nennung der Anzahl der zum jeweiligen Zeitpunkt überhaupt beschäftigten Inhaftierten keine bzw. nur eine sehr eingeschränkte Aussagekraft. So gibt Bayern selbst an, dass sich die Anzahl der Inhaftierten zwischen 2002 bis 2012 auf hohem Niveau befand. Besonders schwierig war die Belegsituation zwischen 2005 und 2007 mit einem Höhepunkt im April 2005 mit 13.113 Gefangenen in den bayerischen Justizvollzugsanstalten. Danach und insbesondere ab 2020 sanken die Zahlen jedoch deutlich. Im März 2022 befangen sich nur noch 8.714 Gefangene in den bayerischen Justizvollzugsanstalten.<sup>1188</sup> Angesichts dieser Entwicklung kann aus den 2021 niedrigeren Einnahmen aus der Gefangenenarbeit als noch 2008 nicht etwa geschlossen werden, dass die Gefangenenarbeit selbst weniger profitabel geworden wäre. Viel eher liegt ein Zusammenhang mit der stark gesunkenen Anzahl an Inhaftierten und damit aller Wahrscheinlichkeit deutlich geringeren Anzahl an in Gefangenenarbeit Beschäftigten nahe.

Es existiert somit keine belastbare Übersicht über die aktuellen Kosten und Einnahmen der Gefangenenarbeit. Bereits der wirtschaftliche *status quo* der Gefan-

<sup>1185</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 66.

<sup>1186</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 84.

<sup>1187</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 66.

<sup>1188</sup> Angaben des Bayrischen Staatsministeriums der Justiz zur Belegsituation im Strafvollzug, abrufbar unter <https://www.justiz.bayern.de/justizvollzug/anstalten/belegungssituation/#:~:text=Am%2031.,aus%20102%20verschiedenen%20Staaten%20inhaftiert> (letzter Abruf am 03.11.2023).



genenarbeit liegt somit im Dunklen. Gleichzeitig ist bislang weder eine Auseinandersetzung damit erfolgt, ob und in welcher Höhe eine Mehrbelastung bei der Erhöhung der Gefangenenvergütung erwartbar wäre, noch damit, welche Lösungsmöglichkeiten zur Vermeidung oder Begrenzung dieser Mehrbelastung in Betracht kommen. Einerseits stehen unter anderem mit dem Vorbild der österreichischen Regelung durchaus Optionen zur Wahl, die einer zu großen Belastung der Haushalte vorbeugen, indem ein nicht unerheblicher Teil der Löhne über Haftkostenbeiträge ins System zurückgeführt wird. Die zusätzliche Belastung der Haushalte wäre überschaubar und die Inhaftierten hätten nicht nur während der Haft etwas mehr Geld zur Verfügung, sondern insbesondere durch die an der vollen monetären Vergütung vor Abzug des Haftkostenbeitrags orientierten Einzahlungen in die Sozialversicherung ein erhebliches Maß an Sicherheit gewonnen. Andererseits bringen höhere Löhne schon an und für sich, das heißt sogar ohne den Umweg über entsprechende Haftkostenbeiträge nach österreichischem Vorbild, finanzielle Vorteile für Bund und Länder mit sich, die bisher nicht ausreichend untersucht wurden. So würden beispielsweise die entsprechenden Einnahmen an Lohnsteuer an die Länderhaushalte zurückfließen.<sup>1189</sup> Aber auch indirekte Entlastungen der Haushalte sind naheliegend. So ist es denkbar, dass sowohl die Inhaftierten nach der Haft selbst als auch ihre Angehörigen bereits während der Haft weniger Sozialleistungen beziehen müssen, wenn die Inhaftierten in der Lage sind, von ihrer Vergütung nennenswerte Unterstützungsleistungen an ihre unterhaltsberechtigten Angehörigen zu leisten oder Rücklagen für die Übergangszeit nach der Haftentlassung zu bilden. Bei dem Beharren auf der aktuellen, niedrigen Entlohnung der Gefangenenarbeit könnte es sich also langfristig betrachtet um eine Milchmädchenrechnung handeln.

Richtig ist, dass weder dem Gesetzgeber die Wahl eines bestimmten Resozialisierungskonzepts aufgezwungen noch den Ländern die Aufteilung und Verwendung ihrer Finanzmittel vorgeschrieben werden kann. Jedoch hat das BAG im Hinblick auf finanzielle Erwägungen bei der Bemessung der Gefangenenvergütung eindeutig und richtigerweise festgestellt, dass diese nicht dazu führen dürfen, dass das Strafvollzugsziel der Resozialisierung zurückgestellt wird:

---

<sup>1189</sup> *Neu* (1998), S. 19.

*„Vielmehr muß der Staat den Strafvollzug so ausstatten, wie es zur Realisierung des Vollzugsziels (...) erforderlich ist. Es ist seine Aufgabe, im Rahmen des Zumutbaren alle gesetzlichen Maßnahmen zu treffen, die geeignet und nötig sind, beim Gefangenen das Vollzugsziel zu erreichen.“<sup>1190</sup>*

Bund und Länder können sich daher nicht schlicht darauf berufen, dass die finanziellen Mittel fehlen um die Arbeit der Inhaftierten resozialisierungskonform auszugestalten, sondern müssen bis an die Grenzen des Zumutbaren gehen um dieses Ziel zu erreichen.<sup>1191</sup> Aktuell ist mangels entsprechender Untersuchungen nicht einmal klar, wie hoch eine etwaige Mehrbelastung überhaupt ausfallen würde. Jedoch gibt das Verschieben der finanziellen Argumente, wie es bei Diskussionen um die Gefangenenvergütung von Seiten der Bundes- und Länderregierungen regelmäßig erfolgt, klaren Aufschluss über die wahre Motivation hinter der momentanen Gestaltung der Vergütung. Wie gezeigt, sind die finanziellen Bedenken aktuell nicht oder zumindest nicht mehr überzeugend, zumindest nicht, solange nähere Untersuchungen zu den überhaupt zu erwartenden Mehrkosten fehlen. Gleichzeitig ist fraglich, warum eine Auseinandersetzung mit alternativen Konzepten, die die Mehrbelastung weitgehend relativieren, wie beispielsweise dem österreichischen Vorbild, unterbleiben, wenn doch die finanzielle Mehrbelastung vorgeblich das schlagende Argument gegen eine Erhöhung der Gefangenenvergütung sein soll. Das Argument der finanziellen Überbelastung ist daher so, wie es aktuell pauschal vorgetragen wird, nicht überzeugend.

## **h) Ergebnis**

Die Untersuchung der Argumente der Gegner einer Anhebung der Gefangenenvergütung zeigt, dass diese aktuell nicht beziehungsweise nicht mehr stichhaltig und überzeugend sind.

---

<sup>1190</sup> BVerfG, Beschl. v. 29.10.1975 - 2 BvR 812/73, Rn. 20.

<sup>1191</sup> so auch *Reichenbach*, NStZ 2024, 405.

### 3) Ergebnis

Spätestens zum jetzigen Zeitpunkt sind auch die Vergütungsregelungen in denjenigen Bundesländern verfassungswidrig, in denen im Vergleich zur 2002 überprüften Vergütungshöhe nach den damals geltenden bundesrechtlichen Normen in §§ 43, 200 StVollzG n. F. momentan eine gleichhohe oder gar höhere Vergütung für Gefangenearbeit gewährt wird. Die Vergütung ist nicht geeignet, einen Beitrag zur Resozialisierung der Inhaftierten zu leisten.

Die Untergrenze, die das BVerfG mit seiner Entscheidung 2002 für die Verfassungsmäßigkeit der Gefangenenvergütung gezogen hat, hat sich spätestens durch die Veränderung der Rahmenbedingungen verschoben<sup>1192</sup>, was das BVerfG durch sein Urteil vom 20.06.2023<sup>1193</sup> bestätigt hat. Die Vergütung nach damaligen Maßstäben ist nicht mehr geeignet, die Resozialisierung der Inhaftierten zu führen.<sup>1194</sup> Im Gegenteil hemmt sie durch ihre negativen Konsequenzen eine Resozialisierung noch zusätzlich. Insbesondere nach der deutlichen Verbesserung der gesamtwirtschaftlichen Lage kann der völlige Stillstand der Vergütung nicht länger gerechtfertigt werden. Sämtliche Argumente der Gegner einer Anhebung der Vergütung sind zum aktuellen Zeitpunkt nicht mehr stichhaltig und überzeugend. Somit sind die Vergütungsregelungen in denjenigen Bundesländern, in denen sich seit 2002 nichts an der Höhe der Entlohnung geändert hat, aktuell verfassungswidrig, somit neben den bereits vom BVerfG für verfassungswidrig erkannten Normen in Bayern<sup>1195</sup> namentlich auch diejenigen in Baden-Württemberg, Niedersachsen und Thüringen. Gleiches gilt jedoch auch für diejenigen Bundesländer in denen geringfügige Anhebungen der nicht-monetären Vergütungskomponente zur marginalen Erhöhung der Gesamtvergütung geführt haben, da diese geringfügigen Anhebungen nicht ausreichen, um eine resozialisierende Wirkung zu erhal-

---

<sup>1192</sup> Diese Entwicklung sah z. B. *Neu* (2001), S. 25 bereits voraus, allerdings mit der Konsequenz einer möglichen Novelle der sozialversicherungsrechtlichen Regelungen für Inhaftierte.

<sup>1193</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

<sup>1194</sup> *Schwartzer*, S. 966 f.; *Azinović*, S. 1017; im Ergebnis auch *Mathes*, NJW-Spezial 2023, 440.

<sup>1195</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

ten bzw. zu schaffen. Dies betrifft neben den bereits vom BVerfG für verfassungswidrig erkannten Normen in Nordrhein-Westfalen<sup>1196</sup> namentlich die Bundesländer Berlin, Bremen, Hamburg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein.

### **e. Ergebnis**

Letztlich wird die Zeit zeigen, ob Arbeit in der Form, in der sie während der Haft möglich ist, das heißt zumeist einfache und handwerkliche Arbeit, in Zukunft überhaupt noch ein geeignetes Resozialisierungsmittel sein kann. Möglicherweise werden noch weitere Bundesländer den Weg der Resozialisierungskonzepte ohne den Bestandteil der verpflichtenden Arbeit beschreiten. Unter Umständen ist der Abschied von der Zwangs- bzw. Pflichtarbeit in Haft sogar begrüßenswert und stimmt mit der Erkenntnis überein, dass Zwang und körperliche Disziplinierung heutzutage zur Resozialisierung der Inhaftierten oft nicht mehr tauglich sind. Hiervon ist jedoch die Frage nach der Vergütung unabhängig. Das Resozialisierungsgebot ist verfassungsrechtlich in Art. 2 Abs. 1 i. V. Art. 1 Abs. 1 GG verankert und bei allen Maßnahmen des Strafvollzugs der maßgebliche Orientierungspunkt. Solange und wann immer während der Haft gearbeitet wird, gebietet es daher das Resozialisierungsgebot, diese Arbeit unabhängig davon, ob sie auf freiwilliger oder verpflichtender Basis verrichtet wird, in einer der Resozialisierung zuträglichen Art und Weise zu vergüten. Diesen Anforderungen entspricht die aktuelle Gefangenenvergütung in keinem Bundesland. Die Arbeit zu einer so niedrigen Vergütung, wie sie aktuell für die Gefangenearbeit bezahlt wird, ist nicht nur in der momentanen Ausgestaltung nicht dazu geeignet, diese Ziele zu fördern oder zu erreichen, sondern stellt damit auch einen Verstoß gegen das Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. Art. 1 Abs. 1 GG dar.<sup>1197</sup> Eine Anpassung der Entlohnung ist daher nicht nur in denjenigen Ländern, in denen das BVerfG die Verfassungswidrigkeit bereits explizit festgestellt hat (Bayern und Nordrhein-Westfalen)<sup>1198</sup>, sondern auch in allen übrigen Bundesländern zum einen verfassungsrechtlich geboten, andererseits aber auch strafvollzugstechnisch sinnvoll und zur Erreichung des Resozialisierungsziels erforderlich.

<sup>1196</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

<sup>1197</sup> Schwartz, S. 966 f.; Azinović, S. 1017; wohl auch Laubenthal, Rn. 442.

<sup>1198</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

## **II. Aktuelle Herausforderungen des Maßstabs des Resozialisierungsgebots**

Nachdem festgestellt wurden, dass aktuell in keinem einzigen Bundesland die Gefangenenvergütung mit dem Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. Art. 1 Abs. 1 GG vereinbar ist, soll nachfolgend ein kurzer Blick auf die möglichen Gründe dafür und insbesondere auch für das dauerhafte Anhalten dieses Zustands geworfen werden. Nachdem das Resozialisierungsgebot in der progressiven gesellschaftspolitischen Stimmung der 60er- und 70er-Jahren starken Zuspruch erlebte und die Resozialisierung der Inhaftierten mit Schaffung des StVollzG zum einzigen Ziel des Strafvollzugs erhoben wurde<sup>1199</sup>, erscheint es bedeutsam zu ergründen, warum sich nur wenig später ein jahrzehntelanger Stillstand und eine verfassungswidrig niedrige Vergütung dauerhaft manifestieren konnten. Im Folgenden sollen daher die verschiedenen in Betracht kommenden Ursachen untersucht und versucht werden, eine Erklärung für die momentane Schwäche des Resozialisierungsgedankens zu finden.

### **1. Abhängigkeit der Verwirklichung des Strafvollzugsziels von ökonomischen Bedingungen**

Das starke Abstellen der Gegner einer Erhöhung der Gefangenenvergütung auf wirtschaftliche Erwägungen wirft die Frage auf, ob sich ein Strafvollzugsziel – gleich welches – jemals frei als Ideal entwickeln kann oder ob es notwendigerweise immer von den ökonomischen Gegebenheiten abhängt und limitiert wird. Hierzu muss zuerst unterschieden werden zwischen zwei verschiedenen Aspekten der Ökonomie. Der erste, nämlich die tatsächlich zur Verfügung stehenden finanziellen Ressourcen, beschränken schon denklogisch und auch durch Abwägung zulässigerweise die Umsetzung jeder Resozialisierungsmaßnahme und damit die Verwirklichung bereits bestehender Strafvollzugsziele und -ausrichtungen.<sup>1200</sup> Die staatliche Finanzkraft muss bei der Verwirklichung des Strafvollzugsziels

---

<sup>1199</sup> Vgl. oben, Teil 2, A. I. 5.

<sup>1200</sup> z. B. BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 136; BayVerfGH, Beschl. v. 09.08.2010 - 16-VII/09, Rn. 67 (nach openjur.de).

zwar ausgeschöpft werden, jedoch beschränkt sie gleichzeitig, falls nicht ausreichend vorhanden, zwangsläufig und legitimerweise deren Verwirklichung.<sup>1201</sup> Ein anderer ökonomischer Aspekt im Zusammenhang mit Strafe und Strafvollzug ist spätestens seit *Rusche/Kirchheimers* „*Punishment und Social Structure*“ (1939)<sup>1202</sup> und den daran anknüpfenden Untersuchungen von *Garland* „*Punishment und Modern Society*“ (1990)<sup>1203</sup> sowie „*The Culture of Control*“ (2001)<sup>1204</sup> die jeweils zur fraglichen Zeit bestehende ökonomische Gesellschaftsstruktur. Diese Werke und viele daran anknüpfende Untersuchungen<sup>1205</sup> sehen die Ursache für Entwicklungen und Veränderungen des allgemeinen Strafverständnisses und damit des Strafrechts und Strafvollzugs in der Veränderung der gesellschaftlichen und ökonomischen Struktur und dabei insbesondere dem kapitalistische Bedarf nach Arbeitskräften. Vorliegend beschränkt sich die Untersuchung auf die Frage, wie das gesetzte Strafvollzugskonzept der Resozialisierung ins Wanken kommen konnte. Sie konzentrierte sich also auf das Spannungsfeld, in dem sich der Resozialisierungsgedanke in der Vergütungsfrage befindet. Somit ist vorliegend allein der erste ökonomische Aspekt relevant, da dieser die Verwirklichung und Umsetzung des Resozialisierungsgedankens bedingt. Der zweite genannte ökonomische Aspekt ist hingegen ein Erklärungsversuch zu der Frage, warum sich entsprechende Strafverständnisse überhaupt herausbilden. Diese wird vorliegend jedoch nicht untersucht. Die vorliegende Arbeit beschränkt sich auf eine im Wesentlichen juristische Darstellung des Resozialisierungsgedankens und seiner Ausprägungen im Laufe der Zeit. Es werden sich, soviel sei vorweggenommen, diesbezüglich gravierende Veränderungen finden lassen, insbesondere in den letzten beiden Jahrzehnten. Die Suche nach dem Grund für diese Veränderungen wird jedoch anderen, insbesondere sozialpolitischen Untersuchungen überlassen. Aus diesem Grund besteht der hier relevante Zusammenhang zwischen Umsetzung des Strafvollzugsziels und Ökonomie darin, dass ein tatsächlicher Mangel an vorhandenen finanziellen Mittel die Umsetzung eines jeden Strafvollzugsziels beschränken kann.<sup>1206</sup> Im hier vorliegenden Fall ist jedoch bereits dargestellt worden, dass die

---

<sup>1201</sup> Hillebrand, S. 85.

<sup>1202</sup> Rusche/Kirchheimer.

<sup>1203</sup> Garland (1990).

<sup>1204</sup> Garland (2001).

<sup>1205</sup> z. B. Stückler, Kunz, Cornel.

<sup>1206</sup> Leyendecker, S. 265.

tatsächliche finanzielle Situation von Bund und Ländern einer Anhebung der Gefangenenvergütung nicht beziehungsweise zumindest nicht mehr entgegenstehen würde.<sup>1207</sup>

## **2. Schwäche des Resozialisierungsgedanken**

Fest steht somit, dass sich Strafvollzugsziel und wirtschaftliche Erwägungen in einem bestimmten Spannungsfeld gegenüberstehen. Jedoch werden Stellung und Durchsetzungsvermögen des Resozialisierungsziels gegenüber Beschneidungen aus finanziellen Motiven wiederum davon bestimmt, wie stark der Rückhalt des jeweiligen Resozialisierungsziels im kriminalpolitischen Diskurs ist. Zwar ist das Resozialisierungsgebot verfassungsrechtlich verankert. Zum heutigen Zeitpunkt gibt es jedoch mittlerweile Indizien dafür, dass die Entwicklung des Resozialisierungsgedankens in Deutschland ins Stocken geraten ist oder sich gar bereits in einer Rückwärtsbewegung befindet. Diese Indizien sollen im Folgenden näher untersucht und geprüft werden, ob möglicherweise eine andere Ausrichtung des Strafvollzugs aktuell dabei ist, den Resozialisierungsgedanken verdrängen.

### **a. Kritik am Resozialisierungsmodell**

Regelmäßig wird das Resozialisierungsmodell als Ganzes in Frage gestellt. Einen besonders wichtigen Ausgangspunkt nimmt die Kritik in der in den USA begründete „*nothing works*“-Theorie<sup>1208</sup>. Nach der Durchsetzung des Resozialisierungsziels, das in verschiedenen Ländern in den 60er- und 70er-Jahren beinahe zeitgleich als Grundlage des Strafvollzugs implementiert worden war, kam es einige Jahre später in vielen Fällen zu einem gewissen Stillstand der Entwicklung hin zu seiner vollen Verwirklichung oder gar zu einer kompletten Abkehr von diesem noch sehr jungen Ideal. Dass auf übersteigerte Hoffnungen und Erwartungen aus Enttäuschung und Desillusionierung wenig später ein Umschwung genau in entgegengesetzter Richtung folgt, ist ein vielfach beobachtete Phänomen. *Garland*

<sup>1207</sup> Vgl. oben, Teil 3, A. I. 2. d. ii. 2) g).

<sup>1208</sup> Begründet durch *Martinson*; näher hierzu sogleich im Folgenden.

nennt dies die „Dialektik von Hybris und Nemesis, von unrealistischem Optimismus und deprimierter Verzweiflung“<sup>1209</sup>. Besonders radikal war hierbei die sich in den USA ab Mitte der 1970er Jahre durchsetzende „nothing works“-These. Dort lieferte *Martinson* mit dem Artikel „What works? - questions and answers about prison reform“<sup>1210</sup> die meistbeachtete wissenschaftliche Betrachtung der damaligen Entwicklung des Strafvollzuges. Am Ende der von ihm durchgeführten Auswertung von 231 Evaluierungsstudien zu Rückfallquoten und (Re-) Integration vormals Straffälliger aus den Jahren zwischen 1945 und 1967 stellt er selbst die Frage:

*„Do all of these studies lead us irrevocably to the conclusion that nothing works, that we haven't the faintest clue about how to rehabilitate offenders and reduce recidivism?“<sup>1211</sup> und beantwortet diese: „Having entered this very serious caveat, I am bound to say that these data, involving over two hundred studies and hundreds of thousands of individuals as they do, are the best available and give us very little reason to hope that we have in fact found a sure way of reducing recidivism through rehabilitation.“<sup>1212</sup>*

Dieser Befund wurde von Seiten der Wissenschaft bald als empirischer Beleg für das Versagen des modernen Behandlungsvollzugs gewertet und begründete – angelehnt an die von *Martinson* selbst gestellte Frage – zum Grundstein der sog. „nothing-works“-These.<sup>1213</sup> Diese drückte die Frustration über die als nicht erfolgreich empfundenen Ergebnisse des Behandlungsvollzugs aus, die sich in der immer häufiger vertretenen Ansicht niederschlug, die Resozialisierung von Straftäter\*innen sei überhaupt nicht möglich und entsprechende Wiedereingliederungsmaßnahmen und -programme daher sinnlos.<sup>1214</sup>

---

<sup>1209</sup> *Garland* (2001), S. 144 f.

<sup>1210</sup> *Martinson*, S. 22 ff.

<sup>1211</sup> *Martinson*, S. 49.

<sup>1212</sup> *Martinson*, S. 50.

<sup>1213</sup> *Garland* (2001), S. 126 f.

<sup>1214</sup> *Leyendecker*, S. 277 f.



Die „*nothing-works*“-These blieb jedoch ihrerseits nicht ohne Kritik. Insbesondere aufgrund der teilweise angezweifelte Belastbarkeit der ihr zugrundeliegenden Studien<sup>1215</sup> galt sie beispielsweise in Deutschland meist weniger als wissenschaftlich belegte These als viel eher als kriminalpolitischer Slogan.<sup>1216</sup> Nichtsdestotrotz hatte sie weitreichende Auswirkungen. In den USA war sie Ausdruck der allgemeinen Rückwärtsbewegung weg vom Resozialisierungsziel hin zum generalpräventiv begründeten Strafvollzug, die bis heute anhält.<sup>1217</sup> Auch in Deutschland wurde die „*nothing-works*“-These aufgenommen und vielfach diskutiert. Unter dem Einfluss der US-amerikanischen Wissenschaft und der auch in Deutschland nicht unmittelbar vorzeigbaren Erfolge des Behandlungsvollzugs machte sich nach der kurzen Hochphase des Resozialisierungsgedankens schnell eine pessimistische Einstellung gegenüber diesem Konzept breit.<sup>1218</sup> Allerdings setzte sich die „*nothing-works*“-These in Deutschland letztlich nicht bzw. nicht komplett durch, sondern wandelte sich in eine leicht resignierende „*something-works*“-These.<sup>1219</sup> Beispielsweise in den Rechtswissenschaften besteht immer noch Einigkeit über die Wichtigkeit und den Vorrang des verfassungsrechtlich niedergelegten Resozialisierungsgebots. Jedoch rückt der Sicherheitsdiskurs<sup>1220</sup> und die steigende Punitivität<sup>1221</sup> oder auch „Straflust“<sup>1222</sup> der Gesellschaft etwa seit der Jahrtausendwende in Deutschland wieder vermehrt in den Fokus der Sozial- und auch der Rechtswissenschaften.<sup>1223</sup> Fest steht damit, dass deutlich und nachhaltig Kritik am Resozialisierungsgedanken selbst und dem Erfolg eines auf ihn ausgerichteten Strafvollzugssystems geäußert wird.

## **b. Erstarken anderer Zielsetzungen im Strafvollzugsrecht**

Das schwindende Vertrauen in den Resozialisierungsgedanken führt zu einem Vakuum bei der Ausrichtung des Strafvollzuges. Ein solches wird, wenn es einmal entstanden ist, durch ein anderes Strafvollzugsziel ersetzt, wobei sich diese

---

<sup>1215</sup> Lösel, S. 259 f.

<sup>1216</sup> Hillebrand, S. 69.

<sup>1217</sup> Weitekamp/Herberger, S. 16 ff.; Hillebrand, S. 68 ff.

<sup>1218</sup> Lösel, 259 f.

<sup>1219</sup> Dünkel/Drenkhahn, S. 412; Lösel, 259 ff.

<sup>1220</sup> Beispielsweise Singelnstein/Stolle, inS. S. 34 ff.; Haffke, S. 17 ff.; Kunz, S. 9 ff.

<sup>1221</sup> Zu diesem soziologisch-kriminologischen Begriff ausführlich Dollinger, S. 188 ff.

<sup>1222</sup> kritisch Heinz, S. 14 ff.

<sup>1223</sup> Stückler, S. 56.

Bewegungen in der Regel gegenseitig bedingen dürften und sich daher langsam und gleichzeitig vollziehen. Das schwindende Resozialisierungsziel muss zur Aufrechterhaltung des Strafvollzugs, wenn auch in anderer Form und Ausgestaltung, durch ein neues Strafvollzugsziel abgelöst werden. Im Folgenden soll untersucht werden, ob eine entsprechende Entwicklung aktuell auch in Deutschland beobachtet werden kann und, wenn dies der Fall ist, welches Strafvollzugsziel konkret im Vordringen befindlich ist.

Was das Gebiet des materiellen wie prozessualen Strafrechts in Deutschland betrifft, so ist das von einer Vielzahl von Autoren beobachtete Phänomen der „Renaissance des repressiven Strafrechts“ hin zum „Sicherheitsstrafrecht“<sup>1224</sup> ein relativ gut erforschtes Thema. Hierbei wird eine Veränderung bzw. Verschiebung in den Kräfteverhältnissen der Strafziele beschrieben, die den Resozialisierungsgedanken schwächt und andere Strafziele, insbesondere den Schutz der Allgemeinheit, aber auch Straf- bzw. Sühne- und Abschreckungsgedanken stärkt.<sup>1225</sup> Es handelt sich bei dem so beschriebenen „*punitive turn*“, also der Abwendung vom einst gefeierten Resozialisierungsgedanken hin zu mehr Punitivität<sup>1226</sup>, um ein beinahe weltweites Phänomen<sup>1227</sup>, das insbesondere von der in den USA begründete „*nothing works*“-Theorie<sup>1228</sup> beeinflusst wurde. Auch in Deutschland lassen sich Anhaltspunkte für eine solche Entwicklung finden. Ein Blick auf die Strafgesetzgebung und die dahinterstehenden Gesetzesbegründungen offenbart ein immer häufigeres Abstellen auf andere Strafvollzugsziele als das Resozialisierungsziel. Eine detaillierte Untersuchung der Gesetzesbegründungen im Zeitraum zwischen 1976 und 2005 nimmt *Schlepper* vor.<sup>1229</sup> Hierzu nimmt sie eine Totalerhebung vor und überprüfte sämtliche im Bundesgesetzblatt abgedruckten Gesetze, die eine Änderung des StGB zur Folge hatten.<sup>1230</sup> Insgesamt umfasst die Untersuchung damit 96 Gesetze, wobei 22 von diesen keine materiellen Änderungen, sondern lediglich redaktionelle Anpassungen enthalten.<sup>1231</sup> Somit verblieben 74 zu überprüfende Gesetze, von denen vier Gesetze in der 8. Legislaturperiode (1976 – 1980) verabschiedet wurden, zwei Gesetze in der 9. Legislaturperiode

<sup>1224</sup> *Sack*, in *Lautmann/Klimke/Sack*, S. 35 ff.

<sup>1225</sup> *Schlepper*, *ZfRSoz*, S. 166 ff.; *Naucke*, S. 129 ff.; *Haffke*, insb. S. 22 ff., 31; *Stückler*, S. 42 ff.; *Singelstein*, S. 324.

<sup>1226</sup> Zu diesem soziologisch-kriminologischen Begriff ausführlich *Dollinger*, S. 188 ff.

<sup>1227</sup> *Sack* in *Groenemeyer*, S. 165 ff.

<sup>1228</sup> Begründet durch *Martinson*; näher hierzu oben, Teil 3, A. II. 2. a.

<sup>1229</sup> *Schlepper*, S. 1 ff.

<sup>1230</sup> *Schlepper*, S. 48.

<sup>1231</sup> *Schlepper*, S. 79.

(1980 – 1983), elf Gesetze in der 10. Legislaturperiode (1983 – 1987), vier Gesetze in der 11. Legislaturperiode (1987 – 1990), dreizehn Gesetze in der 12. Legislaturperiode (1990 – 1994), sechzehn Gesetze in der 13. Legislaturperiode (1994 – 1998), zwölf Gesetze in der 14. Legislaturperiode (1998 – 2002) und weitere zwölf Gesetze in der 15. Legislaturperiode (2002 – 2005).<sup>1232</sup> *Schlepper* gibt an, dass in dieser Zeit insgesamt nur 4 Gesetzesbegründungen die Änderungen mit dem Argument der Resozialisierung begründeten, hingegen beispielsweise 17 mit dem Argument des besseren Schutzes der Bevölkerung und gar 32 mit dem Argument der Abschreckung.<sup>1233</sup> Die zeitliche Verteilung der Begründungen gibt Aufschluss darüber, wie sich einzelne Erwägungen und Zielsetzungen entwickelt haben. So wurden über den gesamten überprüften Zeitraum stets nur wenige Gesetzesänderungen mit dem Ziel der Resozialisierung begründet, nämlich lediglich jeweils eine Gesetzesänderung in den Legislaturperioden 9, 10, 13 und 14. Dem Resozialisierungsgedanken kam somit grundsätzlich eine geringe Bedeutung bei den Gesetzesänderungen zu.<sup>1234</sup> Hingegen stellten ab der 12. Legislaturperiode regelmäßig Gesetzesbegründungen auf die Ängste der Bürger vor Kriminalität ab. Insgesamt bleiben die Nennungen auch hier auf niedrigem Niveau, jedoch ist auffällig, dass bis einschließlich zur 11. Legislaturperiode, d. h. bis ins Jahr 1990 keine Gesetzesänderung mit der Kriminalitätsfurcht der Bürger begründet wurde, jedoch in den folgenden Legislaturperioden 12, 13 und 14 jeweils eine und in der 15. Legislaturperiode sogar zwei Gesetzesänderungen auf sie gestützt wurde.<sup>1235</sup> Eine deutlichere Steigerung beobachtet *Schlepper* bei der Begründung von Gesetzesänderungen mit dem besseren Schutz der Bevölkerung. Hiermit wurden in den Legislaturperioden 8 und 9, d. h. bis einschließlich ins Jahr 1983 keine einzige Gesetzesänderungen begründet, jedoch in den Folgejahren jeweils eine Gesetzesänderung in den Legislaturperioden 10 und 11, drei Gesetzesänderungen in der 12. Legislaturperiode, ganze fünf Gesetzesänderungen in der 13. Legislaturperiode, drei Gesetzesänderungen in der 14. Legislaturperiode und weitere vier Gesetzesänderungen in der 15. Legislaturperiode.<sup>1236</sup> Einen der deutlichsten Anstiege beobachtet *Schlepper* bei der Begründung mit dem Abschreckungsgedanken. Während dieser bis einschließlich zur 11. Legislaturperiode keine herausgehobene Stellung in den Gesetzesbegründungen einnahm (jeweils zwei, null, zwei

---

<sup>1232</sup> *Schlepper*, S. 80.

<sup>1233</sup> *Schlepper*, S. 97.

<sup>1234</sup> *Schlepper*, S. 97 ff.

<sup>1235</sup> *Schlepper*, S. 104 ff.

<sup>1236</sup> *Schlepper*, S. 117.

und eine Gesetzesbegründung in den Legislaturperioden 8, 9, 10 und 11), ändert sich dies nach 1990 schlagartig. In der 12. Legislaturperiode wurden ganze acht Gesetzesänderungen mit dem Abschreckungsgedanken begründet, in der 13. Legislaturperiode sieben, in der 14. Legislaturperiode fünf und in der 15. Legislaturperiode noch einmal sieben.<sup>1237</sup> *Schlepper* folgert aus ihrer Untersuchung unter anderem die faktisch geringe Gewichtung des Resozialisierungsgedankens und die Aufwertung des Sicherungs- und Abschreckungsgedankens.<sup>1238</sup> Bei der Betrachtung der Untersuchungsergebnisse fällt insbesondere die scheinbare Beschleunigung dieser Entwicklung ab dem Jahr 1990 auf. Bis zu diesem Zeitpunkt wurden beispielsweise keinerlei Gesetzesänderungen mit der Kriminalitätsfurcht der Bürger begründet, im Zeitraum danach bis 2005 jedoch insgesamt fünf.<sup>1239</sup> Ein ähnliches Bild ergibt sich bei der Betrachtung der Entwicklung der Berücksichtigung des besseren Schutzes der Bevölkerung. Hiermit wurden bis einschließlich 1990 lediglich zwei Gesetzesänderungen begründet, jedoch im Zeitraum danach bis 2005 insgesamt ganze fünfzehn.<sup>1240</sup> Noch gravierender ist die Entwicklung bei der Begründung von Gesetzesänderungen mit dem Abschreckungsgedanken. Während bis einschließlich 1990 lediglich fünf Gesetzesbegründungen auf die erforderliche bessere Abschreckung vor Kriminalität gestützt wurde, waren es im Folgezeitraum bis 2005 ganze 27 Gesetzesänderungen, die auf dem Abschreckungsgedanken beruhten.<sup>1241</sup> Im untersuchten Zeitraum hat sich somit der zunächst im allgemeinen Reformklima der 60er- und 70er-Jahre gut angelegte Resozialisierungsgedanke nicht weiterentwickelt und behauptet, sondern ist in seiner Bedeutung auf niedrigem Niveau stehengeblieben. Hingegen haben der Schutz der Bevölkerung und die Abschreckung einen deutlichen Bedeutungsaufschwung in der Strafgesetzgebung erfahren.<sup>1242</sup> Das gegenwärtige deutsche Strafrecht entwickelt sich mehr und mehr zu einer Art „Sicherheitsstrafrecht“.<sup>1243</sup>

Diese Entwicklung im Strafrecht gibt Anlass für eine entsprechende Analyse des Strafvollzugsrechts. Ihren Ausgangspunkt kann diese in den 1960er und 1970er Jahren nehmen, da sich in Deutschland zu dieser Zeit der Resozialisierungsgedanke in Rechtsprechung und Gesetzgebung erstmals konsequent niederschlug.

---

<sup>1237</sup> *Schlepper*, S. 140 ff.

<sup>1238</sup> *Schlepper*, S. 156 ff.

<sup>1239</sup> *Schlepper*, S. 104 ff.

<sup>1240</sup> *Schlepper*, S. 117.

<sup>1241</sup> *Schlepper*, S. 140 ff.

<sup>1242</sup> *Schlepper*, S. 156 ff.

<sup>1243</sup> Detaillierte Untersuchungen und Ausführungen hierzu u. a. bei *Naucke*, S. 129 ff.; kritisch *Haffke*, insb. S. 22 ff., 31; *Stückler*, S. 42 ff.

Einen Meilenstein stellt hierbei das 1977 in Kraft getretene Bundes-Strafvollzugsgesetz, welches durch § 2 StVollzG den Strafvollzug gänzlich in den Dienst des Resozialisierungsziels als dem Ideal seiner Zeit stellte. Damals bestand zwischen allen den Strafvollzug bestimmenden Personengruppen und Faktoren weitgehend Einvernehmen über die Ziele des Strafvollzugs und darüber, dass dieser allein der Resozialisierung dienen soll.<sup>1244</sup> Nicht nur Rechtswissenschaft, Politik und Rechtsprechung standen geschlossen hinter dem Resozialisierungsgedanken, sondern auch Bevölkerung und Medien zeigten eine hohe Akzeptanz des Konzeptes des modernen, auf Resozialisierung bauenden Behandlungsvollzugs. *Maelicke* nennt die damalige Stimmung eine regelrechte „Behandlungseuphorie“.<sup>1245</sup> Diese dauerte jedoch nicht lange an. Wenn auch die beispielsweise schon 1996 von *Kamann* getätigte Aussage „Der Resozialisierungsgedanke scheint tot zu sein.“<sup>1246</sup> sich (immer noch) etwas zu dramatisch ausnimmt, gibt es zumindest Indizien dafür, dass die Entwicklung des Resozialisierungsgedankens in Deutschland ins Stocken geraten ist oder sich gar bereits in einer Rückwärtsbewegung befindet. Da es sich bei dem Resozialisierungsziel um ein rechtspolitisch gesetztes Ideal handelt, kann es immer dann zu Einschränkungen bei der Verwirklichung Ziel kommen, wenn sich entgegenstehende persönliche, gesellschaftliche oder politische Wertvorstellungen entwickeln.<sup>1247</sup> Die Verflechtungen und Wirkweisen verschiedenster Einflüsse und Faktoren ist hierbei komplex. Eine genaue Betrachtung nimmt *Maelicke* vor, der mit dem Modell des „Kriminalpolitischen Kraftfelds“<sup>1248</sup> eines der anerkanntesten Modelle zur Beschreibung der strafvollzuglich relevanten Entwicklungsfaktoren schafft.<sup>1249</sup> Er beschreibt mit Wissenschaft, Rechtsprechung, Praxis, Kriminalpolitik, Bürger und Medien diejenigen Faktoren, die den größten Einfluss auf die Entwicklung und Ausgestaltung des Strafvollzugs haben. Diese sind wechselseitig miteinander verbunden und bedingen sich gegenseitig. Zudem sind ihre Beziehung zueinander und ihre Gewichtung innerhalb dieses „Kriminalpolitischen Kraftfelds“ dynamisch und verändern sich stetig.<sup>1250</sup> Das Modell des „Kriminalpolitischen Kraftfelds“ wurde entwickelt, um allgemein Entwicklungen

---

<sup>1244</sup> *Maelicke* (2001), S. 19 f.

<sup>1245</sup> *Maelicke* (2001), S. 20.

<sup>1246</sup> *Kamann*, S. 14.

<sup>1247</sup> *Leyendecker*, S. 257.

<sup>1248</sup> *Maelicke* (2018), S. 11 ff.

<sup>1249</sup> vgl. z. B. *Wischka/Boogaart*, S. 129.

<sup>1250</sup> *Maelicke* (2018), S. 11 f.

der Kriminalpolitik wissenschaftlich anhand der Beleuchtung der einzelnen Entwicklungsfaktoren untersuchen zu können.<sup>1251</sup> Es soll vorliegend konkret auf die Frage nach der Entwicklung des Resozialisierungsgedankens übertragen werden.

## **i. Kriminalpolitik und Gesetzgebung**

Während die Resozialisierung der Straffälligen bei Inkrafttreten des Bundes-Strafvollzugsgesetzes 1977 noch alleiniges und unbestrittenes Vollzugsziel war, kippte die anfänglich euphorische Stimmung teilweise zu Ungunsten des alten Ideals. Unverhohlene Angriff auf das Resozialisierungsziel wurden insbesondere ab dem Beginn des neuen Jahrtausends geführt. Hierunter besonders eindeutig ist der Versuch, durch einen Gesetzesentwurf zur Änderung des Strafvollzugsgesetzes vom 03.04.2003 den Schutz der Allgemeinheit im damaligen § 2 StVollzG ebenfalls als Strafvollzugsziel zu bezeichnen und damit völlig gleichrangig zum Resozialisierungsziel zu stellen. Die Gesetzesbegründung lautete:

*„Das im Strafvollzugsgesetz als **alleiniges Vollzugsziel formulierte Resozialisierungsgebot entspricht in dieser Form nicht mehr der Vollzugswirklichkeit und trägt dem gewachsenen Schutzbedürfnis der Bevölkerung nicht ausreichend Rechnung. (...) In § 2 StVollzG ist die Resozialisierung als einziges Vollzugsziel benannt, der Schutz der Allgemeinheit vor weiteren Straftaten wird nur als Aufgabe bezeichnet. Dieses im Strafvollzugsgesetz formulierte Behandlungsziel basiert auf einem in Deutschland insbesondere in den 60er Jahren gewachsenen Menschenbild, dessen kriminologische Grundannahmen jedoch zwischenzeitlich zweifelhaft geworden sind und im Ergebnis nicht mehr der Vollzugswirklichkeit entsprechen. (...) Vielmehr muss vor allem der Überbewertung der Resozialisierung, die im Strafvollzugsgesetz angelegt wurde und zu der die Rechtsprechung noch besonders beigetragen hat, entgegengewirkt werden; die vorrangige***

---

<sup>1251</sup> Beispielsweise Anwendung des Modells zur Untersuchung der Sozialtherapie im Strafvollzug durch Wischka/Boogaart, S. 129 ff.

***Ausrichtung des Vollzugs auf die Bedürfnisse der Gefangenen muss gegenüber einem erhöhten Schutzbedürfnis der Bevölkerung zurücktreten.*** <sup>1252</sup>

(Hervorhebungen durch die Bearbeiterin)

Die Gesetzesinitiative scheiterte, was den Zuspruch des überwiegenden Teils der Rechtswissenschaft erhielt. *Dünkel* etwa erinnerte daran, dass nie bestritten worden war, dass der Schutz der Allgemeinheit vor weiteren Straftaten jedem Strafvollzugssystem immanent ist und dass die erst 1977 mit Einführung des StVollzG gefallene Entscheidung des Gesetzgebers gegen eine Zielpluralität des Strafvollzugs bewusst getroffen worden war, um lähmende Zielkonflikte zu minimieren.<sup>1253</sup> Jedoch zeigt dieser unverhohlene Vorstoß deutlich die gesplante Haltung zum Vorrang des Resozialisierungsgedankens.

Die Föderalismusreform I im Jahr 2006 bot den damit bereits offenkundig gewordenen reformatorischen Bestrebungen, die gesamthistorisch betrachtet tatsächlich eher als reaktionär bezeichnet werden müssen, eine weitere Gelegenheit zur Durchsetzung ihres Vorhabens. Betrachtet man die in deren Folge geschaffenen Landes-Strafvollzugsgesetze, so fällt eine teils deutlich veränderte Stellung des vormals einzigen Strafvollzugsziel der Resozialisierung auf. Während das Bundes-StVollzG, mit § 2 StVollzG die Resozialisierung als einziges Ziel des Strafvollzugs über alle anderen möglichen Aufgaben, insbesondere auch generalpräventive Zwecke erhob, scheint sich diese Auffassung des Strafvollzugs mittlerweile überlebt zu haben. Nur ein Teil der Bundesländer hat die ursprüngliche Ausrichtung des Strafvollzugs auf die Resozialisierung der Inhaftierten als einziges und vorrangiges Ziel übernommen.<sup>1254</sup> Insgesamt ist etwa ein Viertel der Bundesländer von der ursprünglichen Konzeption des § 2 StVollzG abgewichen. Teilweise sind die Zielsetzung und die Bedeutung des Resozialisierungsziels nicht mehr eindeutig<sup>1255</sup>, in anderen Bundesländern wurden weitere Ziele bzw. Aufgaben gleichrangig neben oder gar über das Resozialisierungsziel gestellt.<sup>1256</sup> Auf-

---

<sup>1252</sup> BT-Drs. 15/778, S. 6.

<sup>1253</sup> *Dünkel*, S. 8.

<sup>1254</sup> Vgl. oben, Teil 2, A. II. 3.; zusammenfassend z. B. *Laubenthal*, Rn. 151.

<sup>1255</sup> Baden-Württemberg, § 2 Abs. 1 JVollzGB I BW i. V. m. § 1 JVollzGB III BW; Niedersachsen, § 5 NJVollzG;

<sup>1256</sup> Bayern, Art. 2 BayStVollzG.

fallend ist, dass es sich bei diesen hinzugekommenen neuen Zielen bzw. Aufgaben des Strafvollzugs ausschließlich um den „*Schutz der Allgemeinheit vor weiteren Straftaten*“ handelt.<sup>1257</sup> Das Resozialisierungsziel steht, jedenfalls wenn es nach den Landes-Strafvollzugsgesetzen geht, nicht mehr, zumindest nicht überall, im alleinigen Fokus des Strafvollzuges.

## ii. Wissenschaft, Justiz, Praxis

Die Entwicklung des kriminalpolitischen Programms ist eng verbunden mit den jeweils aktuellen Ergebnissen der relevanten wissenschaftlichen Fachdisziplinen. Im Falle des Strafvollzugs und der Resozialisierung kommen als wissenschaftliche Bezugsquellen insbesondere Kriminologie und Recht sowie Psychologie, Sozialarbeit, Pädagogik sowie Medizin in Frage.<sup>1258</sup> Für die Umsetzung der so auf wissenschaftlicher Basis entwickelten Kriminalpolitik entfalten anschließend Justiz und in der Resozialisierungspraxis tätige Einrichtungen oder Gruppen maßgebliche Wirkung, wie beispielsweise der Strafvollzug selbst, aber auch Bewährungshilfe, Führungsaufsicht oder die freie Straffälligenhilfe.<sup>1259</sup> Die Deutsche Rechtswissenschaft hat sich in den vergangenen Jahrzehnten zwar mit der Kritik am Resozialisierungsmodell, dem Sicherheitsdiskurs<sup>1260</sup> und die steigende Punitivität<sup>1261</sup> oder auch der neuen „Straflust“<sup>1262</sup> der Gesellschaft auseinandergesetzt<sup>1263</sup>, jedoch die in den USA maßgebliche „*nothing-works*“-Theorie nicht bzw. nicht gänzlich übernommen.<sup>1264</sup> In den Rechtswissenschaften besteht immer noch Einigkeit über die Wichtigkeit und den Vorrang des verfassungsrechtlich niedergelegten Resozialisierungsgebots. Insgesamt hat jedoch die Wissenschaft für die Entwicklung der Grundsätze des Strafvollzugs in den letzten Jahrzehnten an Relevanz eingebüßt. Zum einen ist das Gebiet des Strafvollzugs eines der aus rechts- und auch sozialwissenschaftlicher Sicht bisher wissenschaftlich nicht mit größtem Interesse bearbeiteten Themen. Zum anderen ist es aber mangels Lobby und da-

---

<sup>1257</sup> Vgl. Teil 2, A. II. 3.

<sup>1258</sup> Maelicke (2018), S. 12.

<sup>1259</sup> Maelicke (2018), S. 12.

<sup>1260</sup> Beispielsweise Singelstein/Stolle, inS. S. 34 ff.; Haffke, S. 17 ff; Kunz, S. 9 ff.

<sup>1261</sup> Zu diesem soziologisch-kriminologischen Begriff ausführlich Dollinger, S. 188 ff.

<sup>1262</sup> kritisch Heinz, S. 14 ff.

<sup>1263</sup> Stückler, S. 56.

<sup>1264</sup> Vgl. oben, Teil 3, A. II. 2. a.



hinterstehender wirtschaftlicher Interessen auch eines der mit besonders ungenügender materieller Ausstattung<sup>1265</sup>, was die Erhebung wissenschaftlich fundierter Erkenntnisse zur Wirkweise der Resozialisierungsmaßnahmen erheblich erschwert. Aus diesem Grund fehlen Ergebnisse, die eine Verbesserung und Fortentwicklung des Strafvollzugs- und Resozialisierungskonzepts überhaupt erst ermöglichen würden.<sup>1266</sup> Wiederum hängen jedoch Justiz und Praxis in ihren Entscheidungen und Maßnahmen wesentlich von den Ergebnissen der Wissenschaft ab, sodass fehlender Fortschritt in den relevanten Fachdisziplinen oft auch dazu führt, dass Änderungen in Rechtsprechung und Praxis ausbleiben. Im Vergleich zu anderen Faktoren, insbesondere zur Kommunikation der Massenmedien zu den Themen Straffälligkeit, Strafvollzug und Resozialisierung haben Wissenschaft, Justiz und Praxis in letzter Zeit an Relevanz verloren.<sup>1267</sup>

### **iii. Gesellschaftliche Akzeptanz des Resozialisierungsziels**

In gesellschaftlicher Hinsicht begrenzt insbesondere die Integrationsbereitschaft der Gesellschaft den Erfolg des Resozialisierungsgedankens.<sup>1268</sup> Kurzfristig kann sich diese beispielsweise darauf auswirken, ob und wie viele Inhaftierte während der Haft einen Arbeitsplatz im echten Freigang erhalten können, der gemeinhin als das Ideal der Beschäftigung gilt, oder ob auch nach der Haft Arbeitgeber\*innen bereit sind, sie einzustellen. Langfristig schlägt sich die gesellschaftliche Stimmung auch in Gesetzen und der Strafvollzugspraxis selbst nieder.

Das aktuell zu beobachtende Voranstellen des Schutzes der Allgemeinheit vor die Resozialisierung und der damit einhergehende „Niedergang des Rehabilitationsideals“<sup>1269</sup> liegt jedenfalls in Teilen in der sich in der Politik und Gesetzgebung niederschlagenden gesellschaftlichen Stimmung und Haltung gegenüber Straftäter\*innen begründet. Seit einiger Zeit sind ein in Teilen der Bevölkerung ein sinkendes Sicherheitsgefühl und eine daraus resultierende gesteigerte gesellschaftlichen Bestrafungs- und Sicherungserwartungen zu beobachten.<sup>1270</sup> Viele Menschen sind von den Ergebnissen des modernen Behandlungsvollzugs enttäuscht.

<sup>1265</sup> Vgl. z. B. *Baumann*, S. 165.

<sup>1266</sup> *Maelicke* (2020), S. 46.

<sup>1267</sup> *Maelicke* (2018), S. 13.

<sup>1268</sup> *Leyendecker*, S. 264 f.; *Hillebrand*, S. 83 f.

<sup>1269</sup> *Heinz*, S. 25.

<sup>1270</sup> *Haffke*, insb. S.22 ff, 31, 32; *Heinz*, FS Strätz, S. 259 ff.

Als Folge dieser Desillusionierung erringt das Gefängnis aus ihrer Sicht wieder mehr und mehr den Status eines Mediums der Bestrafung, der langfristigen Neutralisierung durch Freiheitsentzug und des Fernhaltens der Straffälligen von der Gesellschaft.<sup>1271</sup> Statt Resozialisierung der Straftäter\*innen rückt für große Teile der Bevölkerung wieder die eigene Sicherheit bzw. die der Allgemeinheit in den Vordergrund.<sup>1272</sup> Statistische Erhebungen zur Akzeptanz des Resozialisierungsgedankens in der Bevölkerung gibt es nur sehr vereinzelt. Ein Versuch durch Bevölkerungsbefragungen jeweils in den Jahren 1976, 1987 und 1999<sup>1273</sup> liegt zwar bereits einige Zeit zurück, zeichnete jedoch schon damals eindrücklich das Schwinden der Unterstützung für den Vorrang des Resozialisierungsgedankens nach. Es handelt sich um eine Trendstudie zur Einstellungsveränderung zu den Zwecken des Strafvollzugs im zeitlichen Wandel, die in Bochum als damals in fast allen Belangen dem deutschen Durchschnitt entsprechende Stadt durchgeführt wurde.<sup>1274</sup> Die Teilnehmer wurden hierbei jeweils gefragt: „Welchen Sinn sollen Ihrer Meinung nach Freiheitsstrafen *in erster Linie* haben?“ Die drei Auswahlmöglichkeiten für die Beantwortung lauteten; „Sühne bzw. Vergeltung“, „Abschreckung“, „Resozialisierung“.<sup>1275</sup> Während sich im Jahr 1976, also während der Entstehung des entsprechend ausgerichteten Bundes-StVollzG, noch ganze 70,2 % der Befragten für den Vorrang des Resozialisierungsgedankens aussprachen, waren es im Jahr 1987 nur noch 51,4 % und im Jahr 1999 schließlich nur noch 42,2 %. Die Unterstützung für den Resozialisierungsgedanken hat somit innerhalb kurzer Zeit rapide nachgelassen. Hinsichtlich der anderen beiden bei der Antwort zur Verfügung stehenden Ziele verhielt es sich genau umgekehrt: Im Jahr 1976 gaben nur 13,5 % der Befragten an, „Sühne bzw. Vergeltung“ solle das vorrangige Ziel des Strafvollzugs sein, während dies 1999 bereits 23,3 % befürworteten. Noch stärker stieg in diese Zeit die Unterstützung des Abschreckungsgedankens an: Nur 16,3 % der Befragten sahen im Jahr 1976 darin das vorrangige Ziel des Strafvollzugs, während sich im Jahr 1999 mit 34,5 % mehr als doppelt so viele der Befragten für diese Option entschieden.<sup>1276</sup> Zu Recht formulieren manche Autoren statt der Frage, ob das Resozialisierungsziel realistisch erreicht werden kann mittlerweile die Frage, ob seine Erreichung überhaupt noch ernsthaft

<sup>1271</sup> Garland (2001), S. 131 f.

<sup>1272</sup> Preusker, S. 40; Leyendecker, S. 265.

<sup>1273</sup> Schwind, FS Müller-Dietz, S. 841 ff.

<sup>1274</sup> Schwind, FS Müller-Dietz, S. 841.

<sup>1275</sup> Schwind, FS Müller-Dietz, S. 842.

<sup>1276</sup> zusammenfassend Schwind, FS Müller-Dietz, S. 854.

angestrebt wird.<sup>1277</sup> Jedenfalls in großen Teilen der Gesellschaft scheint sich nach der „Behandlungseuphorie“<sup>1278</sup> nun eine gewisse Behandlungsskepsis<sup>1279</sup> breit zu machen. Statt des resozialisierenden modernen Behandlungsvollzugs erfährt der sicherungsorientierte Strafvollzug immer mehr Zuspruch.

#### iv. Kommunikation in den Medien

Das wie soeben gezeigt sinkende Sicherheitsgefühl größerer Bevölkerungsteile und die sinkende Akzeptanz des Vorrangs der Resozialisierung können jedenfalls teilweise im Zusammenhang mit der massenmediale Berichterstattung über Straftaten und Straftäter\*innen gesehen werden.<sup>1280</sup> Manche Autoren gehen sogar so weit, zu behaupten, dass der Einfluss der Medien auf die Bevölkerung mittlerweile so groß ist, dass die Haltung der Bevölkerung im „Kriminalpolitischen Kraftfeld“ nicht mehr eigenständig gewichtet werden kann, sondern sich der Meinungskampf in Wahrheit nur zwischen Medien und Kriminalpolitikern abspiele.<sup>1281</sup> Richtig ist, dass Medien und die mediale Kommunikation nicht mehr nur bloße Wiedergabe der politischen Entwicklungen sind, sondern mittlerweile eigenständige und in ihrer Wirkung nicht zu unterschätzende Teile der Politik selbst.<sup>1282</sup> Der dauerhafte und konstitutive Kampf um die „richtige“ Perspektive liegt auch in der modernen Gesellschaftsstruktur begründet, in der durch steigende Globalisierung und das gleichzeitige Herauslösen der Individuen aus traditionellen Gruppen (z. B. Familien, Dorfgemeinschaften) die Rolle von Wissen und Kommunikation stetig wichtiger wird.<sup>1283</sup> Durch die flächendeckende und meist stündlich neue Berichterstattung haben Berichte heutzutage allein schon aufgrund ihrer hohen Schlagzahl und Verbreitung einen großen Einfluss auf die öffentliche Meinungsbildung. Auch die ausführliche und mit moderner Technologie international verfügbarer Berichterstattung über spektakuläre Einzeltaten, Justizirrtümer und Mehrfachtäter\*innen, d. h. Rückfälle, führen bei den Medienkonsumenten häufig zu einem verstärkten Unsicherheitsgefühl, da diese Taten deutlich näher

---

<sup>1277</sup> Preusker, S. 41.

<sup>1278</sup> Maelicke (2001), S. 20.

<sup>1279</sup> Cornel, S. 193 ff.

<sup>1280</sup> Haffke, S. 32; Heinz, FS Strätz, S. 259 ff.

<sup>1281</sup> Maelicke (2020), S. 45 f.; Maelicke (2018), S. 12.

<sup>1282</sup> Reichertz in Groenemeyer, S. 46 ff.

<sup>1283</sup> Reichertz in Groenemeyer, S. 46 ff.

und präsenter, sowie durch die Berichterstattung aus aller Welt auch zahlreicher wirken, als es im persönlichen Lebensumfeld meist tatsächlich der Fall ist. Hingegen findet meist keine positive Berichterstattung im Zusammenhang mit dem Strafvollzug statt, beispielsweise über geglückte Resozialisierung oder Erfahrungsberichte „geläuterter“ Straftäter\*innen.<sup>1284</sup> Presseberichte, die hingegen beispielsweise ein Versagen der Kriminalpolitik, fehlende Abschreckung oder die Vernachlässigung der Opferperspektiven zur Diskussion für die breite Masse stellen, können auf diese Weise nicht nur die öffentliche Meinung prägen und Bürger\*innen mobilisieren, sondern auf diesem Weg zumindest mittelbar mitunter enormen Druck auf die Politik ausüben.<sup>1285</sup>

### **3. Ergebnis**

Der Resozialisierungsgedanke erfährt seit einiger Zeit weder aus Gesellschaft noch Politik hinreichend Rückhalt. Er befindet sich stattdessen gegenüber anderen möglichen Zielen des Strafvollzugs im Rückzug, hierunter insbesondere die immer mehr angestrebten Abschreckungs- und Sicherungsziele. Zu der generell im Strafvollzug mittlerweile somit schwachen Stellung des Resozialisierungsgedankens kommen im konkreten Fall der Gefangenenvergütung auch noch vergütungsspezifische Herausforderungen mit Blick auf die staatliche Finanzkraft hinzu. Jedoch hängt der Stillstand bei der Diskussion um die Gefangenenvergütung aktuell nicht mit tatsächlich fehlenden monetären Ressourcen zusammenhängen, sondern viel eher mit der kriminalpolitischen Einstellung, die zunehmend in Schlagseite gegen den Resozialisierungsgedanken und hin zu mehr Schutz und Abschreckung gerät.<sup>1286</sup>

### **III. Annäherung an eine angemessene Vergütungshöhe aus der Perspektive des Strafvollzugs**

Fest steht somit, dass die Vergütung der Inhaftierten in keinem einzigen Bundesland aktuell den Anforderungen des Resozialisierungsgebots gem. Art. 2 Abs. 1

---

<sup>1284</sup> Maelicke (2020), S. 45 f.

<sup>1285</sup> Maelicke (2018), S. 12.

<sup>1286</sup> vgl. hierzu auch Singelstein, S. 324 f.

i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG entspricht. Sämtliche Regelungen hierzu sind damit im Moment verfassungswidrig. Als einer der Gründe für diese Entwicklung und den nun schon lange andauernden Stillstand in dieser Frage wurde das seit einiger Zeit teilweise zu beobachtende Auseinanderfallen von verfassungsrechtlicher Regelung und sozialpolitischer Haltung hinsichtlich des Resozialisierungsgebots ausgemacht.<sup>1287</sup> Jedoch ist es gerade die Aufgabe des Grundgesetzes, einige unverbrüchliche Rechte abzusichern, gleich, welche gesellschaftlichen oder politischen Strömungen jeweils vorherrschen. Sinn und Zweck der Grundrechte ist es, diese auch – oder eher insbesondere – unter Schwierigen Bedingungen gegen ungerechtfertigte Eingriffe zu schützen. Daher ist es zwingend erforderlich, auch in der momentan leicht reaktionären Stimmung hinsichtlich der Ausrichtung des Strafvollzugs, das Resozialisierungsgebot des Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG ernst zu nehmen und seine Voraussetzungen bei der Bemessung der Gefangenenvergütung zu erfüllen. Insbesondere das jüngste Urteil des BVerfG<sup>1288</sup> erzwingt nun zumindest in Bayern und Nordrhein-Westfalen in naher Zukunft eine Überarbeitung der Vergütungsregelungen. Darüber hinaus hat die geführte Untersuchung jedoch auch gezeigt, dass eine Neuregelung ebenfalls in allen anderen Bundesländern nicht nur verfassungsrechtlich geboten, sondern auch strafvollzugstechnisch sinnvoll und zur Erreichung des Resozialisierungsziels erforderlich ist.<sup>1289</sup> In welcher Höhe konkret eine angemessene Vergütung angesetzt wird, muss nun von den Landesgesetzgebern bestimmt und hierbei eine Vielzahl von Faktoren berücksichtigt werden.<sup>1290</sup> Im Folgenden soll daher eine Annäherung an eine konkrete, angemessene Vergütungshöhe aus der Perspektive des Strafvollzugs, d. h. am Maßstab des Resozialisierungsgebots versucht werden. Als Ausgangspunkt der Untersuchung können die drei Gestaltungsgrundsätze des Strafvollzugs dienen, die sich unmittelbar aus dem Resozialisierungsgebot ergeben: der Angleichungs-, der Gegensteuerungs- und der Eingliederungsgrundsatz.<sup>1291</sup>

<sup>1287</sup> Vgl. hierzu insbesondere oben, Teil 3, A., II. 2. b.

<sup>1288</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

<sup>1289</sup> Vgl. oben, Teil 3, A. I. 2.

<sup>1290</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 184 ff.

<sup>1291</sup> Vgl. oben, Teil 2, A. II. 4.

## 1. Der Angleichungsgrundsatz

Der Angleichungsgrundsatz<sup>1292</sup> gibt vor, dass die Bedingungen während der Haft so weit wie möglich an die der freien Gesellschaft angeglichen werden. Dieser Grundsatz findet sich bereits in der bundesrechtlichen Regelung des § 3 Abs. 1 StVollzG, mittlerweile enthalten jedoch auch sämtliche landesrechtlichen Strafvollzugsgesetze ebenfalls eine entsprechende Regelung.<sup>1293</sup> Dem Angleichungsgrundsatz folgend sind nach der Gesetzesbegründung *„Besonderheiten des Anstaltslebens, die den Gefangenen lebensuntüchtig machen können, möglichst zurückzudrängen, so dass der Unterschied zwischen dem Leben in der Anstalt und dem Leben draußen nicht stärker als unvermeidbar ist.“*<sup>1294</sup> Der Angleichungsgrundsatz findet jedoch seine Grenze in den besonderen Anforderungen des Strafvollzugs. So hat das BVerfG festgestellt, dass Einschränkungen des Angleichungsgrundsatzes hinzunehmen sind, wenn diese auf den besonderen Erfordernissen des Freiheitsentzuges beruhen und *„ohne die der Strafvollzug als Institution zusammenbrechen oder durch die der Zweck des Strafvollzugs ernsthaft gefährdet würde.“*<sup>1295</sup>

Wendet man den Angleichungsgrundsatz auf die Gefangenenvergütung an, so führt dies zu dem Ergebnis, dass die Vergütung für Arbeit in der Haft so weit wie möglich der Vergütung gleicher oder vergleichbarer Art außerhalb der Haft, d. h. auf dem freien Arbeitsmarkt, angeglichen werden soll. Wie hoch die Vergütung auf dem freien Arbeitsmarkt wäre, hängt vom jeweiligen Einzelfall ab. Hier wird es maßgeblich auf die fragliche Tätigkeit selbst ankommen, jedoch daneben möglicherweise auch auf andere Faktoren, wie beispielsweise die aktuelle Marktlage oder regionale Unterschiede. In den entsprechenden Branchen dürften insbeson-

<sup>1292</sup> Vgl. oben, Teil 2, A. II. 4. a.

<sup>1293</sup> Baden-Württemberg: § 2 Abs. 2 JVollzGB III BW; Bayern: Art. 5 Abs. 1 BayStVollzG; Berlin: § 3 Abs. 3 StVollzGB Bln; Brandenburg: § 7 Abs. 1 BbgJVollzG; Bremen: § 3 Abs. 4 BremStVollzG; Hamburg: § 3 Abs. 1 S. 1 HmbStVollzG; Hessen: § 3 Abs. 1 S. 1 HStVollzG; Mecklenburg-Vorpommern: § 3 Abs. 4 StVollzG M-V; Niedersachsen: § 2 Abs. 1 NJVollzG; Nordrhein-Westfalen: § 2 Abs. 1, S. 1 StVollzG NRW; Rheinland-Pfalz: § 7 Abs. 1 LJVollzG; Saarland: § 3 Abs. 4 SLStVollzG; Sachsen: § 3 Abs. 4 SächsStVollzG; Sachsen-Anhalt: § 7 Abs. 1 JVollzGB LSA; Schleswig-Holstein: § 3 Abs. 3 LStVollzG SH; Thüringen: § 7 Abs. 1 ThürJVollzGB.

<sup>1294</sup> BT-Drs. 7/918, S. 46 (zu § 3 StVollzG).

<sup>1295</sup> BVerfG, Beschl. v. 29.10.1975 - 2 BvR 812/73, Rn. 22.

dere die geltenden Tarifvereinbarungen die maßgebliche Orientierungsgröße bieten.<sup>1296</sup> Die Beantwortung der Frage nach einer angemessenen Vergütung aus dem Blickwinkel des Angleichungsgrundsatz lässt sich daher nicht pauschal, sondern lediglich im konkreten Einzelfall beantworten. Allerdings begrenzt auf dem freien Arbeitsmarkt der Mindestlohn i. S. d. § 1 Abs. 1, Abs. 2 MiLoG die Löhne nach unten, so dass in der freien Wirtschaft der Lohn eines\*r Arbeitnehmer\*in den Mindestlohn von aktuell 12,41 EUR brutto pro Stunde (Stand: Mai 2024) nicht unterschreiten darf. Nach dem Angleichungsgrundsatz ist diese Untergrenze auch auf die Gefangenearbeit anzuwenden, d. h. die niedrigste mögliche Vergütung der Gefangenearbeit muss möglichst der niedrigsten möglichen Vergütung in der freien Wirtschaft angeglichen werden. In diesem Sinne ist das Mindestmaß, das für die Gefangenearbeit bezahlt wird, soweit wie möglich an die in freien Arbeitsverhältnissen gelten 12,41 EUR brutto pro Stunde anzugleichen. Eine pauschale Vergütungshöhe aus Sicht des Angleichungsgrundsatzes zu beschreiben, ist aufgrund der Vielgestaltigkeit der verschiedenen Tätigkeiten nicht möglich. Jedoch existiert mit dem Mindestlohn i. H. v. 12,41 EUR brutto pro Stunde gem. § 1 Abs. 1, Abs. 2 MiLoG zumindest eine Untergrenze für den Lohn, an die sich auch die Vergütung der Gefangenearbeit angleichen sollte.

Dem Angleichungsgrundsatz selbst ist immanent, dass er nur soweit reicht, wie seine Verfolgung nicht den „*Strafvollzug als Institution zusammenbrechen*“ lassen oder seine Zwecke „*ernsthaft gefährdet würde*.“<sup>1297</sup> Sollte daher durch die Anhebung des Gefangenenvergütung auf mindestens 12,41 EUR brutto pro Stunde eine entsprechende Gefährdung für den Strafvollzug und seine Zwecke einhergehen, so müssten Einschränkungen hingenommen werden. Es wäre nach dem Angleichungsgrundsatz in diesem Fall lediglich eine Erhöhung angezeigt, die eine entsprechende Gefahr noch nicht mit sich bringen würde. Allerdings ist bereits festgestellt worden, dass die wesentlichen Argumente der Gegner einer Erhöhung nicht überzeugend sind.<sup>1298</sup> Denkbar ist hingegen, dass für eine entsprechende Erhöhung keine ausreichenden finanziellen Mittel von den Ländern bereitgestellt werden können. Das BAG hat im Hinblick auf „finanzielle Erwägungen“ allerdings eindeutig und richtigerweise festgestellt, dass diese nicht dazu

<sup>1296</sup> so auch BVerfG-Richter *Kruis* im Sondervotum zu BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 191; ein ähnliches Modell gilt seit der Strafvollzugsnovelle in Österreichs, wo ungeachtet der konkret verrichteten Tätigkeit der Tarifvertrag für Metallhilfsarbeiter als Maßstab des Lohns für Gefangenearbeit gilt, vgl. oben Teil 3, A. I. 1. b. i. 5).

<sup>1297</sup> BVerfG, Beschl. v. 29.10.1975 - 2 BvR 812/73, Rn. 22.

<sup>1298</sup> Vgl. oben, Teil 3, A. I. 2. d. ii. 2).

führen dürfen, dass das Strafvollzugsziel der Resozialisierung zurückgestellt wird: „*Vielmehr muß der Staat den Strafvollzug so ausstatten, wie es zur Realisierung des Vollzugsziels (...) erforderlich ist. Es ist seine Aufgabe, im Rahmen des Zumutbaren alle gesetzlichen Maßnahmen zu treffen, die geeignet und nötig sind, beim Gefangenen das Vollzugsziel zu erreichen.*“<sup>1299</sup> Bund und Länder müssen daher bis an die Grenze des „Zumutbaren“ gehen. Sie können sich nicht schlicht darauf berufen, dass die finanziellen Mittel fehlen um die Arbeit der Inhaftierten resozialisierungskonform auszugestalten. Es müsste daher konkret untersucht und vorgetragen werden, wie hoch die Mehrbelastung durch eine entsprechende Anhebung der Vergütung wäre und aus welchen Gründen eine solche den Haushalten nicht zugemutet werden kann.<sup>1300</sup> Die Bundesvereinigung der Anstaltsleiter und Anstaltsleiterinnen im Justizvollzug e.V., die im Prozess vor dem Urteil des BVerfG 20.06.2023<sup>1301</sup> eine Stellungnahme zur Gefangenenvergütung abgab, betonte ebenfalls, dass bei einer Beurteilung der Höhe einer angemessenen Vergütung der Angleichungsgrundsatz zugrunde gelegt werden solle und führte aus, dass erst eine nachhaltige Erhöhung der Gefangenenvergütung, die sich dem Mindestlohn annähere, einen spürbar resozialisierenden Effekt für die arbeitenden Gefangenen erzeugen könne. Als Lösung für etwaige finanzielle Herausforderungen der Länder und strafvollzugliche Besonderheiten schlug die Bundesvereinigung der Anstaltsleiter und Anstaltsleiterinnen im Justizvollzug e.V. u. a. den Abzug eines Haftkostenbeitrags vor.<sup>1302</sup> Hiermit wird im Wesentlichen ein Konzept vorgeschlagen, welches dem aktuellen österreichischen Vorbild ähnelt, in dem sich die Entlohnung der Gefangenenarbeit an kollektivvertraglichen Lohnhöhen orientiert, was neben einem höheren Eigenbehalt der Inhaftierten nicht nur zu einer Einbeziehung in die Sozialversicherungen führt,<sup>1303</sup> sondern über die Erhebung von 75 % des so erzielten Lohns als Vollzugskostenbeitrag auch eine finanzielle Überbelastung des staatlichen Haushalts verhindert und gewissermaßen eine systemimmanente Refinanzierung erreicht.<sup>1304</sup> Daneben sind auch indirekte Entlastungen der Haushalte denkbar, etwa dadurch, dass weniger staatliche Sozialleistungen erforderlich sind, wenn die Inhaftierten in der Lage sind, von ihrer Vergütung nennenswerte Unterstützungsleistungen an ihre unterhaltsberechtigten

<sup>1299</sup> BVerfG, Beschl. v. 29.10.1975 - 2 BvR 812/73, Rn. 20.

<sup>1300</sup> Hierzu vgl. insb. oben, Teil 3, A. I. 2. d. ii. 2) g).

<sup>1301</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

<sup>1302</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 95.

<sup>1303</sup> *Pilgram*, S. 49.

<sup>1304</sup> *Hammerschick*, S. 79.



Angehörigen zu leisten oder Rücklagen für die Übergangszeit nach der Haftentlassung zu bilden.<sup>1305</sup> Untersuchungen dazu, ob und wie hohe Mehrbelastungen in Deutschland zu erwarten wären und welche Möglichkeiten zu deren Reduzierung zur Verfügung stehen, fehlen in Deutschland vollständig.

Festzustellen ist, dass der Angleichungsgrundsatz eine Orientierung am jeweils geltenden Mindestlohn, aktuell 12,41 EUR brutto pro Stunde (Stand: Mai 2024; bei einer 40-Stunden Woche verstetigt somit ca. 2.151,00 EUR brutto monatlich), als Minimum der Gefangenenvergütung vorgibt. Hiervon kann zwar abgewichen werden, sofern eine derartige Belastung den Haushalten nicht zugemutet werden kann. Jedoch fehlt für diese Annahme momentan eine belastbare Berechnung und Darstellung der zu erwartenden Mehrkosten.

## 2. Der Gegensteuerungsgrundsatz

Der Gegensteuerungsgrundsatz<sup>1306</sup> stellt gewissermaßen die Reaktion auf die zunehmenden Einschränkungen des Angleichungsgrundsatzes dar. Eine vollständige Angleichung an die Lebensumstände außerhalb der Haft in jeder Hinsicht ist aufgrund der dem Strafvollzug innewohnenden Beschränkungen und Eigenheiten nicht möglich. Schon durch den Entzug der Freiheit selbst sind einige der außerhalb der Haft wesentlichen Betätigungs- und Entfaltungsmöglichkeiten ausgeschlossen. Hinsichtlich dieser zwangsläufig zur Realisierung der Freiheitsstrafe erforderlichen Einschränkungen bestimmt der Gegensteuerungsgrundsatz, dass zumindest den negativen Nebenfolgen der Haft so weit wie möglich entgegenzuarbeiten ist.<sup>1307</sup> Der Gegensteuerungsgrundsatz wurde zunächst in § 3 Abs. 2 StVollzG verankert: „*Schädlichen Folgen des Freiheitsentzuges ist entgegenzuwirken.*“ Sämtliche landesrechtlichen Strafvollzugsgesetze enthalten ebenfalls eine entsprechende Regelung.<sup>1308</sup> Um die Frage zu beantworten, welche Aussagen

<sup>1305</sup> Vgl. oben, Teil 3, A. I. 2. d. ii. 2) g).

<sup>1306</sup> Vgl. oben, Teil 2, A. II. 4. b).

<sup>1307</sup> Laubenthal, Rn. 199.

<sup>1308</sup> Baden-Württemberg: § 2 Abs. 3JVollzGB III BW; Bayern: Art. 5 Abs. 2 BayStVollzG; Berlin: § 3 Abs. 4 StVollzG Bln; Brandenburg: § 7 Abs. 2 BbgJVollzG; Bremen: § 3 Abs. 5 BremStVollzG; Hamburg: § 3 Abs. 1 S. 2 HmbStVollzG; Hessen: § 3 Abs. 2 HStVollzG; Mecklenburg-Vorpommern: § 3 Abs. 5 StVollzG M-V; Niedersachsen: § 2 Abs. 2 NJVollzG; Nordrhein-Westfalen: § 2 Abs. 1, S. 4 StVollzG NRW; Rheinland-Pfalz: § 7 Abs. 2 LVollzG; Saarland: § 3 Abs. 5 SLStVollzG; Sachsen: § 3 Abs. 5 SächsStVollzG; Sachsen-Anhalt: § 7

sich dem Gegensteuerungsgrundsatz für die Höhe der Gefangenenvergütung entnehmen lassen, muss zunächst untersucht werden, welche negativen Auswirkungen durch eine zu niedrige Entlohnung drohen. Anschließend kann geprüft werden, wie bzw. mit welcher Vergütungshöhe diese negativen Folgen dem Gegensteuerungsgrundsatz folgend vermieden bzw. abgeschwächt werden können.

### **a. Mögliche negative Auswirkungen der Vergütungshöhe auf die Inhaftierten**

#### **i. Negative Besetzung der Erwerbsarbeit als Existenzgrundlage**

Zunächst kann eine zu niedrige Vergütung dazu führen, dass die Inhaftierten die Erwerbsarbeit als etwas Negatives begreifen und mit negativen Assoziationen verbinden, was wiederum dazu führen kann, dass sie nach ihrer Entlassung nicht motiviert sind, einer solchen Erwerbsarbeit nachzugehen. Dies ist aber nach dem heute vorherrschenden gesellschaftlichen Verständnis nicht nur wünschenswert, sondern gar erforderlich für ein in die Gesellschaft integriertes und „erfolgreiches“ Leben. Das BVerfG stellte hierzu fest, dass die Wirkung von Arbeit als Resozialisierungsmittel nur erzielt werden könne, wenn diese Gefangenenarbeit auch angemessen entlohnt wird. Insgesamt müsse die Vergütungshöhe geeignet sein, *„dem Gefangenen den Wert regelmäßiger Arbeit für ein künftiges eigenverantwortetes und straffreies Leben in Gestalt eines für ihn greifbaren Vorteils vor Augen zu führen“*<sup>1309</sup>, damit sie Erwerbsarbeit auch nach der Haftentlassung als sinnvoll empfinden und dadurch einem straffreien Leben nähergebracht werden. Diese Ansicht überzeugt. Arbeit, die nicht oder nicht ausreichend vergütet wird, kann den Wert eben dieser Arbeit nicht vermitteln. Dieser Wert muss vielmehr für die sie Ausführenden selbst erlebbar sein. Ist dies nicht der Fall, bleibt der beabsichtigte Erfolg der positiven Besetzung ehrlicher Arbeit nicht nur aus, sondern verkehrt sich möglicherweise sogar ins Gegenteil. Statt einer resozialisierenden Wirkung ist sie eher geeignet, die arbeitenden Inhaftierten zu frustrieren und am Wert ihrer Arbeit zweifeln zu lassen. Eine Gefangenenvergütung, die deutlich hinter dem zurückbleibt, was die Inhaftierten nach der Entlassung ohne eigene

---

Abs. 2 JVollzGB LSA; Schleswig-Holstein: § 3 Abs. 4 LStVollzG SH; Thüringen: § 7 Abs. 2 ThürJVollzGB.

<sup>1309</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 137.

Erwerbstätigkeit an staatlichen Unterstützungsleistungen (insbesondere Arbeitslosengeld, Bürgergeld usw.) erhalten würden, ist zudem dazu geeignet, die Arbeitserfahrung in der Haft insgesamt vom Verhalten in Freiheit zu entkoppeln und so die gesamte Resozialisierungswirkung der Gefangenenarbeit zu gefährden. Die angestrebte Transferwirkung von Gefangenenarbeit zu Erwerbsarbeit nach der Entlassung ist aufgrund der gravierend unterschiedlichen Motivationen und Umstände an sich schon schwer zu erreichen.<sup>1310</sup> In der Haft werden die Inhaftierten im Wesentlichen durch externe Zwänge wie die Arbeitspflicht und drohende Disziplinarmaßnahmen<sup>1311</sup> wie Verweigerung zur Verrichtung der Gefangenenarbeit motiviert. Hinzu kommen, auch in den Bundesländern, in denen die Arbeitsaufnahme mittlerweile formal freiwillig ist<sup>1312</sup>, intrinsische Motivationen, die zumindest eine empfundene Zwangssituation erzeugen können, wie das Motiv der Bedürfnisbefriedigung durch die – wenn auch geringe – Entlohnung, der Mangel an alternativen Beschäftigungs- und Erwerbsmöglichkeiten sowie das Bedürfnis nach Abwechslung vom monotonen Gefängnisalltag und nach sozialen Kontakten.<sup>1313</sup> Bei allen Motivationen handelt es sich somit um Besonderheiten der Haftsituation, die sich nur schwerlich auf die Zeit nach der Entlassung übertragen lassen. Weder werden die Inhaftierten in Freiheit einem externen Zwang zur Arbeitsaufnahme unterliegen, noch wird diese die einzige Möglichkeit zur Beschäftigung und zur Schaffung sozialer Kontakte sein. Zudem wird auch das Motiv der Bedürfnisbefriedigung zumindest eingeschränkt, da die Inhaftierten nach der Entlassung staatliche Unterstützungsleistungen auch ohne die Verrichtung eigener Erwerbsarbeit erhalten können, die auch über deutlich über das hinausgehen, was ihnen in der Haft von ihrer monetären Vergütung zur freien Verwendung verblieb.<sup>1314</sup> Die Aufnahme von Erwerbsarbeit könnte daher als nicht sinnvoll begriffen werden. Die erste diesen Ausführungen zugrundeliegende Frage, nämlich, ob Arbeit während der Haft überhaupt (noch) geeignet ist, zur Resozialisierung beizutragen, ist nicht Gegenstand der vorliegenden Arbeit. Ihr Gegenstand ist allein die Vergütung der Gefangenenarbeit. Hierzu kann den vorstehenden Feststellungen jedoch entnommen werden, dass jedenfalls eine Vergütung, die deutlich hinter dem zurückbleibt, was der\*die Inhaftierte nach der Entlassung an staatlichen Unterstützungsleistungen erhält, dazu führen kann, dass die Inhaftierten nach der

<sup>1310</sup> Zusammenfassend z. B. *Hillebrand*, S. 76 f.

<sup>1311</sup> Vgl. z. B. *Laubenthal*, Rn. 396.

<sup>1312</sup> Brandenburg, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen.

<sup>1313</sup> *Koch*, S. 45 f.

<sup>1314</sup> *Hillebrand*, S. 76.

Entlassung keine Erwerbsarbeit aufnehmen, sondern schlicht die staatlichen Unterstützungsleistungen in Anspruch nehmen, wenn ihnen während der Haft durch eine extrem niedrige Vergütung der Wert ihrer Arbeit nicht deutlich begreifbar gemacht worden ist. Würde ihnen hingegen während der Haft der Vorteil der Erwerbsarbeit nähergebracht, indem ihnen die größere finanzielle Freiheit vor Augen geführt und direkt erlebbar gemacht wird, die im Gegensatz zu staatlichen Unterstützungsmaßnahmen aus der Vergütung resultiert, würde dieser Gefahr möglicherweise entgegengewirkt. Wer einmal den finanziellen Spielraum (oder auch andere mit angemessener Vergütung einhergehende Vorteile, wie z. B. finanzielle Sicherheit, Sozialversicherungsschutz usw.) erlebt hat, den man durch vergütete Erwerbsarbeit gewinnt, wird es im Schnitt schwieriger oder zumindest unangenehm finden, wieder auf das niedrigere Niveau staatlicher Unterstützungsmaßnahmen zurückzukehren. Eine Vergütung, die höher als die entsprechenden staatlichen Leistungen nach der Haft ist, wäre daher geeignet, den Inhaftierten die positiven Effekte der Erwerbsarbeit als greifbaren Vorteil vor Augen zu führen.

## ii. Negative Würdeerfahrung

Eine niedrige Vergütung für verrichtete Arbeit kann zudem eine negative Würdeerfahrung für die betroffenen Inhaftierten bedeuten. Schon BVerfG-Richter *Kruis* kritisierte hinsichtlich des Urteils des BVerfG im Jahr 1998<sup>1315</sup> in seinem Sondervotum<sup>1316</sup> die Entscheidung dahingehend, dass der Senat ausschließlich das Resozialisierungsgebot als Maßstab für die Frage nach der Höhe der Entlohnung herangezogen hatte. Insbesondere habe der Senat die „anthropologische Bedeutung der Arbeit“ und damit den Zusammenhang zwischen Arbeit und Menschenwürde gem. Art. 1 Abs. 1 GG nicht hätte außer Acht lassen dürfen.<sup>1317</sup> Der Mensch werde in seiner existenziellen Befindlichkeit in Frage gestellt, wenn der Zusammenhang zwischen Arbeit und angemessenem Lohn aufgehoben wird.<sup>1318</sup> In den Fällen eines nicht angemessenen oder nicht „gerechten“ Lohns könne es zu einer mit der Menschenwürde unvereinbaren „Ausbeutung eines zum Objekt degradierten Menschen“ kommen.<sup>1319</sup> Dieser Argumentation folgte nun auch das jüngste

<sup>1315</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90.

<sup>1316</sup> Im Detail hierzu vgl. oben, Teil 3, A. I. 1. b. i. 5).

<sup>1317</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 189.

<sup>1318</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - BvR 441/90, Rn. 190.

<sup>1319</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 190.

Urteil des BVerfG zur Gefangenenvergütung vom 20.06.2023<sup>1320</sup>. Wenn keine angemessene Vergütung für Gefangenearbeit geleistet wird, bestünde die Gefahr, „dass Gefangene, die sich einer Ordnung ausgesetzt sehen, in der für sie der Zusammenhang zwischen abverlangter Arbeit und angemessenem (gerechtem) Lohn prinzipiell aufgehoben ist, zu Objekten staatlicher Gewalt degradiert würden“.<sup>1321</sup> Dieser Zusammenhang zwischen Arbeit und gerechtem Lohn darf daher nicht aufgelöst werden. Im Folgenden soll daher der Zusammenhang zwischen Arbeit, Lohn und Würdeerfahrung näher beleuchtet werden.

### 1) Verwirklichung durch Produktivität

Sinnvolle und sinnstiftende Arbeit hat für alle Menschen eine grundlegende und weit über die Zielsetzungen des Strafvollzugs hinausgehende Bedeutung. Der Zusammenhang zwischen Arbeit, Arbeitslohn und Würde unterlag im Laufe der Zeit beständigem Wandel. Die Bedeutung der Arbeit für die soziale Stellung und das Selbstbild eines Menschen hat sich seit Einsetzen der Industrialisierung wesentlich erhöht. Während in der vorindustriellen Zeit im Wesentlichen Familie und Stand für den sozialen Rang einer Person ausschlaggebend waren, besteht dieser in der heutigen Industriegesellschaft nicht mehr *qua* Herkunft, sondern eher aufgrund persönlicher und hierbei vor allem aufgrund beruflicher Leistungen. Die Funktion der Arbeit erschöpft sich daher nicht (mehr) in der Schaffung einer finanziellen Lebensgrundlage, sondern sie bestimmt maßgeblich den sozialen Status und das Prestige jeder Person.<sup>1322</sup> Die eigene Arbeitskraft, beziehungsweise viel eher das Produkt des Überschusses der eigenen Arbeitskraft über die eigene Erhaltung hinaus ist einer der wichtigsten Faktoren für das gesellschaftliche Ansehen einer Person und insgesamt für das, was nach der heutigen Auffassung als „Erfolg“ im Leben angesehen wird.

<sup>1320</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

<sup>1321</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 174.

<sup>1322</sup> Leder, S. 12; Hillebrand, S. 56 f.; Pendon, S. 31.

### a) „Sklavische“ Arbeit in der Antike

In der klassischen Antike wurde Arbeit weitestgehend als etwas „Sklavisches“ verachtet. Dies betraf insbesondere diejenigen Arbeiten, die der Sicherung des Lebensunterhalts dienten, sich also mit der Beschaffung und Bereitstellung des Lebensnotwendigen beschäftigten. Wer arbeiten musste, war „*Sklave der Notwendigkeit*.“<sup>1323</sup> Das Bestreben, sich aus dieser dem Menschen eigenen Versklavung zu befreien führte dazu, dass im Wege der Versklavung anderer versucht wurde, die erforderlichen Arbeiten auf diese auszulagern und sie zu zwingen „*die Notdurft des Lebens für sie [die Versklavenden] zu tragen*.“<sup>1324</sup>

### b) Steigendes Ansehen der Arbeit ab der Neuzeit

Mit Beginn der Neuzeit änderte sich die Stellung der Arbeit im gesellschaftlichen Ansehen. *Locke*<sup>1325</sup> erkannte in seiner sog. „Arbeits-theorie des Eigentums“ die Arbeit als Quelle allen Eigentums an. Für die Erlang von Privateigentum und damit gesellschaftlicher Anerkennung, Erfolg und Privilegien war menschliche Arbeit zwingende Voraussetzung. *Locke* geht hierbei auf der Basis der damals vorherrschenden, religiös geprägten Weltanschauung zunächst von einem göttlich gegebenen Urzustand aus, in dem Gott die Welt allen Menschen gemeinsam gegeben hat und somit alles auf Erden auch allen Menschen gemeinsam gehört. Der göttlich erzeugte Urzustand sieht somit ausschließlich Gemeinschafts-, niemals aber Privateigentum vor.<sup>1326</sup> Nun ging es *Locke* aber um die Rechtfertigung bzw. Begründung der Entstehung von Privateigentum. Er argumentiert daher, dass zwar die Welt und ihre Früchte zunächst allen Menschen gemeinsam gehören, jedoch der Mensch ein – und zwar ausschließliches – Eigentum an seiner eigenen Person hat. Damit zusammenhängend sei auch das, was der Mensch mit seiner ihm gegebenen Arbeitskraft leistet, also „*die Arbeit seines Körpers und das Werk seiner Hände*“<sup>1327</sup>, sein Eigentum. Privateigentum entsteht nach *Locke* dadurch,

---

<sup>1323</sup> *Arendt*, S. 100 f.

<sup>1324</sup> *Arendt*, S. 101.

<sup>1325</sup> *Locke*, 2. Abhandlung, 5. Kapitel, § 25 ff.

<sup>1326</sup> *Locke*, 2. Abhandlung, 5. Kapitel, § 26.

<sup>1327</sup> *Locke*, 2. Abhandlung, 5. Kapitel, § 27.

dass ein Mensch ein Ding, das zunächst nach der göttlichen Ordnung allen Menschen gemeinsam gehört, aus diesem natürlichen Zustand entrückt und es dadurch, dass er seine Arbeitskraft darauf verwendet, es gewissermaßen mit seiner Arbeit „mischt“, also etwas von sich selbst zu dem Ding hinzugibt und es sich dadurch als Eigentum einverleibt.<sup>1328</sup> Arbeitskraft ist damit nicht nur die Konsequenz des einzigen elementaren Eigentums eines jeden Menschen, sondern dadurch nach *Locke* auch der Weg, Privateigentum zu erlangen.

Noch weiter ging *Smith* in seinem 1776 veröffentlichten Hauptwerk „Der Wohlstand der Nationen“. Auch seine Untersuchung war grundsätzlich ökonomischer Natur und wendete sich mit der Forderung freier Märkte gegen die Wirtschaftspolitik der damaligen Zeit. *Smith* legt in seinem Werk dar, dass das wirtschaftliche Optimum völlig ohne staatliche Einmischung erreicht werden kann, da das jedem Menschen typische, eigennützige Verhalten, wenn man es zulässt, wie eine „unsichtbare Hand“ stabilisierend auf die Märkte wirkt und somit zum Wohlstand der Nation beiträgt.<sup>1329</sup> Die menschliche Arbeit ist hierbei der Ausgangspunkt und notwendige Voraussetzung dieses Prozesses. Das Bedürfnis, durch Einsatz der eigenen Arbeitskraft zu produzieren und seine materiellen Güter zu vermehren, ist für *Smith* ein Teil der menschlichen Natur.<sup>1330</sup> Dabei geht er, wie schon *Locke*, davon aus, dass die menschliche Arbeitskraft das ureigenste Eigentum eines jeden Menschen ist und ihre Verwendung und Nutzbarmachung nicht durch andere als ihn selbst bestimmt oder eingeschränkt werden darf:

*„Wie das Eigentum, das jedermann an seiner eigenen Arbeit hat, die ursprüngliche Grundlage alles anderen Eigentums ist, so ist es das Heiligste und Unverletzliche. Das Erbteil eines armen Mannes liegt in der Kraft und Geschicklichkeit seiner Hände, und ihn daran hindern zu wollen, diese Kraft und Geschicklichkeit so anzuwenden, wie er es passend findet, ohne dadurch seinen Nächsten zu kränken, ist geradezu eine Verletzung des heiligsten Eigentums (...).“*<sup>1331</sup>

<sup>1328</sup> *Locke*, 2. Abhandlung, 5. Kapitel, § 27 – 29.

<sup>1329</sup> *Smith*, 4. Buch, 2. Kapitel, S. 449, insg. S. 448 ff.

<sup>1330</sup> *Smith*, 4. Buch, 2. Kapitel, S. 449.

<sup>1331</sup> *Smith*, 1. Buch, 10. Kapitel (Abhandlung II), S. 131.

*Smith* bezeichnet damit das Vermögen eines jeden Menschen, das sich in seiner menschlichen Arbeit verkörpert, als heilig und unverletzlich. Zu diesem Schluss kommt er, weil die menschliche Arbeitskraft und deren Wirken der Ursprung jeder denkbaren Variante von Eigentum und Vermögen ist. *Smith* erweiterte die Feststellung von *Locke* dahingehend, dass er in der Produktivität, und damit in der menschlichen Arbeit nicht nur die Quelle des Privateigentums, sondern den Ursprung allen Wohlstands, insbesondere des Wohlstands der jeweiligen Nation sah.<sup>1332</sup> Er spricht damit der Arbeit eines jeden Menschen nicht nur Bedeutung für die Erlangung von Eigentum für sich selbst zu, sondern hebt die Betrachtung auf die gesellschaftliche Ebene, indem er die menschliche Arbeit als Grundlage für Wohlstand oder Armut eines Landes als Ganzes betrachtet ausmacht. Das zunächst eigennützige, dem Menschen von Natur her eigene Streben, zu arbeiten und zu vermehren, das heißt, seine Kapital so gewinnbringend einzusetzen wie nur möglich und zu Reichtum zu kommen<sup>1333</sup>, ist nicht verwerflich, wie es beispielsweise die christliche Ethik darstellt, sondern der wichtigste Antrieb für den Wohlstand des ganzen Landes. Nach *Smith* ist die Nutzung der eigenen Arbeitskraft mit dieser Zielrichtung somit Teil der menschlichen Natur und zwingende Voraussetzung für jede Art von Wohlstand sowohl auf privater als auch staatlicher Ebene.

*Marx* leistete schließlich mit seiner Arbeitstheorie den letzten Schritt der Arbeit hin zur Existenzbedingung des Menschen: „*Man kann den Menschen durch das Bewusstsein, durch die Religion, durch was man sonst will, von den Tieren unterscheiden. Sie selbst fangen an, sich von den Tieren zu unterscheiden, sobald sie anfangen, ihre Lebensmittel zu produzieren, ein Schritt, der durch ihre körperliche Organisation bedingt ist. Indem die Menschen ihre Lebensmittel produzieren, produzieren sie indirekt ihr materielles Leben selbst.*“<sup>1334</sup> (Hervorhebungen durch die Bearbeiterin). Nach *Marx* und *Engels* ist der Mensch das *animal laborans* oder auch *animal producens* (in Abgrenzung zum *animal rationale* der Kant'schen Metaphysik). Die eigentliche Tätigkeit des Menschen, und damit die ur-menschlichste Tätigkeit von allen ist somit nicht etwa das Denken, sondern die Produktion, worunter nicht nur die Produktion eines Überschusses gehört, sondern eben auch derjenige Teil der Arbeit, der in die indirekte Produktion des

<sup>1332</sup> *Smith*, 4. Buch, 2. Kapitel, S. 449, insg. S. 448 ff.

<sup>1333</sup> *Smith*, 4. Buch, 2. Kapitel, S. 449.

<sup>1334</sup> *Marx/Engels*, S. 10.



eigenen, materiellen Lebens selbst fließt.<sup>1335</sup> Arbeit, die Gebrauchswerte hervorbringt, also nach Marx „nützliche“ Arbeit, ist somit durch ihre (re-) produzierende Wirkung „eine von allen Gesellschaftsformen unabhängige **Existenzbedingung des Menschen**, ewige Notwendigkeit, um den Stoffwechsel zwischen Mensch und Natur, also **das menschliche Leben zu vermitteln**.“<sup>1336</sup> (Hervorhebungen durch die Bearbeiterin). Bei Marx also wird die Arbeit zum nicht mehr wegzudenkenden Grundelement des menschlichen Lebenskreislaufs. Aus menschlichem Leben folgt die menschliche, (re-) produzierende Arbeit, welche wiederum zu menschlichem Leben – sei es dessen Erhalt oder Neuzeugung, das eigene oder fremdes Leben – führt. Letztlich sind die menschliche Welt und das menschliche Leben selbst das Resultat menschlicher Arbeit<sup>1337</sup> und menschliche Arbeit wiederum zwingend das Resultat jeden existierenden und weiterhin bestehen wollenden menschlichen Lebens. In diesem Punkt ähnlich argumentiert beispielsweise auch *Arendt*, wenn sie in der Arbeit als einer der Grundtätigkeiten der *Vita activa* neben dem Herstellen und dem Denken als den „*biologischen Prozess des menschlichen Körpers*“ bezeichnet, „*der in seinem spontanen Wachstum die Arbeit erzeugt und zubereitet, um sie als die Lebensnotwendigkeit dem lebendigen Organismus zuzuführen*.“<sup>1338</sup> Ausgehend von den Grundbedingungen des menschlichen Lebens, nämlich der Geburt und dem Tod, ordnet sie die Arbeit als den ureigensten menschlichem Umgang mit der Endlichkeit seines eigenen Lebens ein: „*Was die Mortalität anlangt, so sichert die Arbeit das Am-Leben-Bleiben des Individuums und das Weiterleben der Gattung; (...)*.“<sup>1339</sup> Arbeit ist hiernach zugleich Bedingung der Existenz und des Weiterlebens eines jeden Menschen, als auch darüber hinaus der Menschheit als Ganzes.

---

<sup>1335</sup> Petersen, S. 39.

<sup>1336</sup> Marx, S. 57.

<sup>1337</sup> Petersen, S. 38.

<sup>1338</sup> Arendt, S. 16.

<sup>1339</sup> Arendt, S. 18.

### c) Bedeutung der Arbeit und ihres des Lohns für das Menschsein aus heutiger Sicht

In der heutigen Gesellschaft bilden Konsum und Produktion einen nie endenden Kreislauf, für den menschliche Arbeit notwendige Bedingung und die „Quelle aller Werte“ ist.<sup>1340</sup> Damit einher geht der veränderte, herausgehobene Status der eigenen Arbeit<sup>1341</sup>, die sich nicht mehr nur in der Schaffung einer finanziellen Lebensgrundlage erschöpft, sondern maßgeblich den sozialen Status und das Prestige jeder Person bestimmt.<sup>1342</sup> Eigentum und Wohlstand, welche in der Regel nicht mehr aufgrund von Geburt und Herkunft, sondern eben durch Arbeit<sup>1343</sup> und Produktion über die eigenen Erhaltungsbedürfnisse hinaus erlangt werden, gelten als wesentliche Gradmesser für Erfolg, gesellschaftliches Ansehen, Lebenschancen und Rang.<sup>1344</sup> Der Einsatz der eigenen Arbeitskraft soll somit zwei Zielen dienen: zum einen dem Selbsterhalt, zum anderen aber auch durch darüberhinausgehende Kraftreserven der Vermehrung, sei es die Vermehrung des persönlichen Eigentums oder auch der Vermehrung menschlichen Lebens bezogen auf die Gesellschaft. Diesen beiden Funktionen, nämlich zu produzieren und reproduzieren, das heißt, zu erhalten und zu vermehren, verdankt die Arbeit ihren heutigen herausgehobenen Status. Gerade dieses zweite Ziel, also das, was *Marx* als Produktivität beschreiben, und das durch Arbeitskraft hervorgeht, die größer ist als es zum reinen Selbsterhalt erforderlich wäre, ist zum Maßstab des menschlichen Erfolgs in sich selbst wie in der Gesellschaft geworden. Der Mensch soll in der Verrichtung von Arbeit sowohl Selbstkonstitution als auch Selbstverwirklichung finden.<sup>1345</sup> Die produzierende Arbeit selbst gilt als die tiefste Natur des Menschen: „*Der Mensch ist zur Arbeit geboren wie der Vogel zum Fliegen.*“<sup>1346</sup>

<sup>1340</sup> *Arendt*, S. 103, auch 150 ff.

<sup>1341</sup> vgl. hierzu auch *Rosental*, S. 12.

<sup>1342</sup> *Pendon*, S. 31; *Hillebrand*, S. 56 f.

<sup>1343</sup> *Leder*, S. 12; *Hillebrand*, S. 56 f.

<sup>1344</sup> *Baechtold*, S. 90.

<sup>1345</sup> *Bontrup*, S. 61.

<sup>1346</sup> Dieses Zitat wird *Martin Luther* (1483 – 1546) zugeschrieben.

## 2) Zusammenhang von Lohn und Würdeerfahrung

Angesichts dieser Feststellung zum herausgehobenen Status und zur elementaren Bedeutung menschlicher Arbeit stellt sich die Frage nach dem Zusammenhang zwischen Lohn für verrichtete Arbeit und der Würde des Menschen.

Zunächst lässt sich feststellen, dass sich die Verrichtung von Arbeit und der Konsum der Früchte dieser Arbeit in einem natürlichen Kreislauf vollziehen. Die Bedeutung der produktiven Arbeit für das einzelne wie gesellschaftliche Menschsein und ebenso der Grund für die Faszination der Menschen an dem mit der Produktion zusammenhängenden Anhäufen und Akkumulieren von Werten, Reichtum, Besitz usw. liegt darin, dass dieses Vermehren metaphorisch an die biologische Fruchtbarkeit des Lebens appelliert. Das Äquivalent zur biologischen Zeugung liegt in der Verrichtung produktiver Arbeit, die als einzige bewusste menschliche Tätigkeit so natürlich und in einen organisch-zwingenden Kreislauf eingebettet ist, wie die Erzeugung neuen Lebens.<sup>1347</sup> In der Verrichtung von Arbeit und der Erlangung der daraus resultierenden Früchte erlebt der Mensch die eigene Fruchtbarkeit im weiteren Sinne, da er die ihm gegebene Kraft und Leistungsfähigkeit im wahrsten Sinne des Wortes fruchtbar macht und dadurch seinen Erhalt und Fortbestand sichert. Materielle Produktion und biologische Zeugung befriedigen damit dasselbe und ur-menschliche Bedürfnis nach Erhalt und Vorbestand seiner selbst und der eigenen Gattung. Menschen leisten damit täglich „die Produktion des Lebens sowohl des eigenen in der Arbeit wie des fremden in der Zeugung“.<sup>1348</sup> Arbeit kann somit nur ihre natürliche Funktion im Kreislauf menschlichen Lebens entfalten, wenn man sie auch in diesem ihr eigenen Kreislauf belässt. „Der Segen der Arbeit ist, dass Mühsal und Lohn einander in dem gleichen regelmäßigen Rhythmus folgen wie Arbeiten und Essen, die Zubereitung der Lebensmittel und ihr Verzehr, so dass ein Lustgefühl den gesamten Vorgang begleitet, nicht anders als das Funktionieren eines gesunden Körpers.“<sup>1349</sup>

Hierauf aufbauend ist erkennbar, dass das Herauslösen einzelner Elemente aus diesem natürlichen Kreislauf die menschliche Würde verletzt. Wer arbeitet, muss die Früchte seiner Arbeit – in welcher Weise auch immer – konsumieren und sich hierdurch selbst erhalten oder sich bzw. seine Güter vermehren. Fällt der eine Teil

---

<sup>1347</sup> Arendt, S. 124, 125 ff..

<sup>1348</sup> Marx/Engels, S. 17.

<sup>1349</sup> Arendt, S. 126 f.

des Kreislaufes weg, also entweder die Arbeit oder der Konsum des Geschaffenen, so erstirbt das, was *Arendt* den „Motor des eigentlichen menschlichen Lebens“<sup>1350</sup> nennt: „(..) *was immer diese kreisende Bewegung aus dem Gleichgewicht bringt, (...), vernichtet die elementare sinnliche Seligkeit, die der Segen des Lebendigseins ist.*“<sup>1351</sup> Die Selbsterfahrung durch Produktion und Verzehr des Selbstgeschaffenen ist so essentiell für das Erleben der Menschlichkeit, dass ohne den vollständigen Kreislauf die dem Leben eigene Vitalität und somit ein elementarer Bestandteil des Menschseins verloren geht. Lohn für Arbeit als heute übliche Frucht der Arbeit ist somit Teil dieses Kreislaufes, der für das menschliche Erleben des „Funktionieren eines gesunden Körpers“<sup>1352</sup> und der eigenen Fruchtbarkeit essenziell ist. Eine Trennung von Arbeit, die im weiteren Sinne Zeugung oder Produktion ist, von konsumierbarem Lohn, der im weiteren Sinne Frucht oder Produkt ist, wäre widernatürlich. Irrelevant für dieses Ergebnis ist mit Blick auf die Arbeit im Strafvollzug insbesondere, ob die Arbeit fremdbestimmt ist oder ohne freie Willensentschließung ausgeführt wird.<sup>1353</sup> Somit ist auch Arbeit, die in Haft verpflichtend oder unter anderweitigem, faktischem und mittelbarem Zwang verrichtet wird, nicht anders zu bewerten. Sie ist nicht etwa „minderwertige“ oder „andersartige“ Arbeit.<sup>1354</sup> Produktive Arbeit verändert ihren Charakter als menschliche Arbeit nicht durch die Gründe, die zu ihrer Aufnahme und Verrichtung führen. Auch wenn der Arbeit daher, wie beispielsweise im Strafvollzug, die Selbstbestimmtheit fehlt, verändert sich der menschliche Erfahrungswert bei ihrer Verrichtung durch die Fremdbestimmung nicht.<sup>1355</sup> Wer den Früchten seiner Arbeit, seiner Fähigkeit zum Selbsterhalt und seiner darüberhinausgehenden Produktivität enteignet wird, wird seiner Eigenschaft als *animal producens* und damit seines Menschseins enteignet.<sup>1356</sup> Was zurückbleibt ist erzwungene Arbeit ohne Lohn, erzwungene Mühsal ohne Ruhe, erzwungene Produktion ohne Produkt. Wer die Fruchtbarkeit der Tätigkeit für das menschliche Leben beseitigt, aber weiterhin auf der Verrichtung der Tätigkeit beharrt, schafft eine Perversion der menschlichen Arbeit. Die Enteignung des Menschen hinsichtlich der eigenen Produktivität verletzt diesen in seiner menschlichen Würde.

---

<sup>1350</sup> *Arendt*, S. 141.

<sup>1351</sup> *Arendt*, S. 127.

<sup>1352</sup> *Arendt*, S. 127.

<sup>1353</sup> Vgl. *Rosental*, S. 13.

<sup>1354</sup> *Rosental*, S. 12.

<sup>1355</sup> *Rosental*, S. 12.

<sup>1356</sup> *Petersen*, S. 48.

Aus diesen Erkenntnissen lässt sich die Bedeutung des Lohns für verrichtete Arbeit für die Würde des Menschen ableiten. Menschliche Arbeit muss, um nicht die Würde des sie verrichtenden Menschen zu verletzen, angemessen entlohnt werden. Dies trifft auch auf die Gefangenearbeit zu. Zutreffend erkannte schon *Kruis* in seinem Sondervotum zum Urteil des BVerfG von 01.07.1998, dass der Mensch „in seiner existenziellen Befindlichkeit in Frage gestellt“ wird, wenn „der Zusammenhang zwischen abverlangter Arbeit und angemessenem (gerechtem) Lohn prinzipiell aufgehoben ist.“<sup>1357</sup> Diese Auffassung vertritt das BVerfG in seinem Urteil vom 20.06.2023 mittlerweile auch ausdrücklich selbst, indem es ausführte, dass Gefangene in einem System, in dem „der Zusammenhang zwischen abverlangter Arbeit und angemessenem (gerechtem) Lohn prinzipiell aufgehoben ist, zu Objekten staatlicher Gewalt degradiert würden“.<sup>1358</sup> An dieser Stelle soll noch nicht danach gefragt werden, welche Höhe des Lohns konkret „angemessen“ ist.<sup>1359</sup> Was sich jedoch aus den bisherigen Darstellungen festhalten lässt, ist eine Untergrenze. Wie festgestellt, ist in der menschlichen Arbeit sowohl ein Teil enthalten, der dem eigenen Erhalt dient, als auch, im Idealfall, ein gewisser Überschuss an Arbeitskraft, der genutzt werden kann, um Profite zu erzielen und mit diesem Teil der Produktivität Werte zu akkumulieren. Nach *Marx* ist jede\*r Arbeiter\*in Eigentümer\*in der Ware „Arbeitskraft“. Diese Arbeitskraft kann verkauft und gekauft werden, wobei ihr Wert eben jener ist, der zum Erhalt oder zur Reproduktion der Arbeitskraft erforderlich ist, beispielsweise Nahrung, Bekleidung, Wohnraum<sup>1360</sup>: „Der Wert der Arbeitskraft löst sich auf in den Wert einer bestimmten Summe von Lebensmitteln.“<sup>1361</sup> Tatsächlich hat *Marx* damit jedoch nur einen gewissen Mindestwert beschrieben, den jede menschliche Arbeitskraft hat, nämlich den des eigenen Existenzerhalts. Zu Recht wird an seiner Theorie die Kritik geäußert, Arbeitskraft schlicht als Ware wie jede andere zu bezeichnen werde ihren Besonderheiten nicht gerecht.<sup>1362</sup> In diesen Bedenken kommt der herausgehobene Platz der Arbeitskraft für die menschliche Selbstverwirklichung und das Selbsterleben als Mensch zum Ausdruck. *Marx* selbst scheint diese Bedenken zumindest erkannt zu haben, wenn er erklärt, der Wert der Arbeitskraft habe auch ein „historisches und moralisches Element“<sup>1363</sup>. Der Wert

<sup>1357</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 190.

<sup>1358</sup> BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 174.

<sup>1359</sup> Hierzu sogleich unter Teil 3, A. III. 2. b.

<sup>1360</sup> *Petersen*, S. 43.

<sup>1361</sup> *Marx*, S. 186.

<sup>1362</sup> z. B. *Petersen*, S. 46.

<sup>1363</sup> *Marx*, S. 185.

dieses Elements ist jedoch schwer zu ergründen, hierin liegt ja gerade die höchst umstrittene Frage nach dem „gerechten“ oder „angemessenen“ Lohn.<sup>1364</sup> Was jedoch festzustellen ist, ist die Untergrenze für die Vergütung jeder menschlichen Arbeit. Diese liegt im Existenzminimum der Arbeitenden<sup>1365</sup>, also in dem Wert der erforderlich ist, die infragestehende Arbeitskraft zu (re-)produzieren, sodass der Mensch in den Genuss des ur-menschlichen Kreislaufes des Erlebens des eigenen Selbsterhalts- und Fortbestehens aus sich selbst herauskommt.

## **b. Annäherung an eine Vergütungshöhe nach dem Gegensteuerungsgrundsatz**

Wendet man den Gegensteuerungsgrundsatz auf die Gefangenenvergütung an, so führt dies zu dem Ergebnis, dass die Vergütung so hoch ausfallen muss, dass sie den negativen Nebenfolgen der Haft so weit wie möglich entgegenwirkt. Als mögliche negative Nebenfolgen eines zu niedrigen Lohns wurde zum einen die negative Besetzung der Erwerbsarbeit als Existenzgrundlage und zum anderen eine negative Würdeerfahrung ausgemacht. Nach dem Gegensteuerungsgrundsatz müsste die Vergütung jedenfalls so hoch sein, dass sie diesen negativen Nebenfolgen bestmöglich entgegenwirkt.

Nach dem oben Dargestellten wäre es zur Verhinderung einer negativen Würdeerfahrung erforderlich, dass der Lohn für die Arbeit mindestens für die Eigenerhaltung, d. h. für den eigenen Lebensunterhalt ausreicht. Hieraus ergibt sich, dass die Vergütung mindestens zur Sicherung des eigenen Existenzminimums ausreichen muss, um einer negativen Würdeerfahrung entgegenzusteuern. Allein die Grundsicherung, nun das „Bürgergeld“ beträgt in Deutschland ab dem 01.01.2023 für eine alleinstehende Einzelperson 563 EUR. Von dieser Summe müssen jedoch beispielsweise keine Kosten für eine Wohnung bestritten werden, da diese direkt von den staatlichen Trägern übernommen werden. Diese Kosten gehören jedoch zu der Summe, die insgesamt zur Sicherung des Existenzminimums benötigt wird. Für eine alleinstehende Einzelperson wird im Jahr 2024 eine monatliche Miete i. H. v. 327 EUR sowie monatliche Heizkosten i. H. v. 92 EUR als angemessen

---

<sup>1364</sup> Petersen, S. 46.

<sup>1365</sup> Petersen, S. 46.

angesehen.<sup>1366</sup> Das finanzielle Existenzminimum liegt daher im Jahr 2024 bei insgesamt 982 EUR. Mindestens diese Höhe müsste auch die Vergütung der Inhaftierten erreichen, um einer negativen Würdeerfahrung entgegenzuwirken. Um möglichen negativen Wirkungen der immer noch niedrigen Vergütung dem Gegensteuerungsgrundsatz folgend entgegenzuwirken, müsste zudem die Tatsache, dass die Inhaftierten von ihrer Vergütung die Kosten des Strafvollzugs selbst finanzieren, wirksam kommuniziert werden, insbesondere nach innen an die Inhaftierten zur Stärkung der Erfahrung des Werts ihrer Arbeit. Die Sondersituation des Strafvollzugs spielt für die hier befürwortete Summe von mindestens 982 EUR pro Monat zunächst keine Rolle. Eine völlig andere Frage ist, ob den Inhaftierten die volle Summe zur Verfügung stehen sollte, oder ob nicht eher – wie in Österreich – ein wesentlicher Teil davon verwendet werden sollte, um „Kost und Logis“, das heißt die Kosten der Unterbringung und Verpflegung zu finanzieren. Dies mag durchaus eine sinnvolle und aus Kostengründen auch praktikable Lösung sein. Ganz ähnlich erhalten auch Empfänger\*innen des Bürgergelds nicht die volle Summe, sondern ein wesentlicher Teil der Kosten des Lebensunterhalts wird direkt vom Staat bezahlt (Wohnkosten, Nebenkosten). Die Verteilung und Zweckbeschränkung eines Teils des Geldes widerspricht nicht der Erfüllung des Existenzminimums. Eine derartige Einteilung und Widmung bestimmter Teile der Vergütung für einzelne Aspekte der Existenzerhaltung, insbesondere Unterkunft und Verpflegung, wäre auch für die Inhaftierten während der Haft denkbar. Die hier gemachte Feststellung beschränkt sich darauf, dass die Vergütung für eine Vollzeitstelle zur Vermeidung negativer Würdeerfahrungen mindestens ausreichend sein muss, um das Existenzminimum zu sichern.

Der negativen Besetzung bzw. dem Erleben der Arbeit als sinnlos für ein späteres Leben in Freiheit kann hingegen nur entgegengewirkt werden, wenn die Vergütung während der Haft nicht deutlich hinter dem zurückbleibt, was die Inhaftierten nach der Entlassung an staatlichen Unterstützungsleistungen (insbesondere Arbeitslosengeld, Bürgergeld usw.) erhalten. Wäre die Gefangenenvergütung nur gleich hoch oder gar geringer, könnte dies dazu führen, dass die Inhaftierten nach der Entlassung keine Erwerbsarbeit aufnehmen, sondern schlicht die staatlichen Unterstützungsleistungen in Anspruch nehmen. Eine Vergütung, die höher als die

---

<sup>1366</sup> 14. Existenzminimumbericht, abrufbar unter [https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Downloads/Steuern/14-existenzminimumbericht.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=7#:~:text=Ausgangswert%20ist%20daher%20ein%20Regelbedarf,902%20Euro%2FMonat%20f%C3%BCr%20Ehepaare,\(letzter%20Abruf:01.03.2024\).](https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Downloads/Steuern/14-existenzminimumbericht.pdf?__blob=publicationFile&v=7#:~:text=Ausgangswert%20ist%20daher%20ein%20Regelbedarf,902%20Euro%2FMonat%20f%C3%BCr%20Ehepaare,(letzter%20Abruf:01.03.2024).)

entsprechenden staatlichen Leistungen nach der Haft ist, wäre hingegen geeignet, den Inhaftierten die positiven Effekte der Erwerbsarbeit als greifbaren Vorteil vor Augen zu führen. Nach der Haft erhalten Inhaftierte mindestens das soeben dargestellte Bürgergeld und die supplementierenden Leistungen hinsichtlich Wohn- und Nebenkosten. In Summe kann jeder Inhaftierte daher nach der Haft mindestens mit Zuwendungen i. H. v. insgesamt 982 EUR pro Monat rechnen. Diese Summe müsste durch die Vergütung deutlich überstiegen werden, um zu verhindern, dass die Erwerbsarbeit als – jedenfalls finanziell – sinnlos begriffen wird.

Der Gegensteuerungsgrundsatz legt damit nahe, für Gefangenearbeit mindestens in Höhe des Existenzminimums zu bezahlen. Dieses liegt aktuell bei 982 EUR pro Monat. Jedoch spricht das Ziel, eine negative Besetzung der Erwerbsarbeit zu verhindern, dafür, diese Summe noch merklich zu überschreiten, damit die Inhaftierten den Wert ihrer Arbeit und insbesondere den finanziellen Mehrwert gegenüber den sonst zu erwartenden staatlichen Sozialleistungen spürbar vor Augen geführt bekommen.

### 3. Der Eingliederungsgrundsatz

Der Eingliederungsgrundsatz<sup>1367</sup> nimmt das Leben nach der Haftentlassung in den Blick. Er verpflichtet dazu, die Inhaftierten auf diesen Moment und die Zeit danach vorzubereiten und den gesamten Vollzug von Anfang an auf die Entlassung und die Rückkehr in die Gesellschaft auszurichten.<sup>1368</sup> Der Eingliederungsgrundsatz setzt voraus, dass zum einen auf die Inhaftierten selbst dahingehend eingewirkt wird, dass sie nach der Haft ein straffreies Leben in der Gesellschaft führen, dass aber zum anderen auch die Umstände, die die Inhaftierten bei der Entlassung vorfinden, soweit optimiert werden, dass eine (Re-) Integration der Inhaftierten möglichst gelingen kann.<sup>1369</sup> Nachfolgend werden daher zunächst die wichtigsten Resozialisierungsfaktoren sowohl externer als auch interner Art dargestellt und auf ihre Wechselwirkung mit der Vergütungshöhe hin untersucht, um anschließend zu untersuchen, welche Implikationen sich aus somit aus dem Eingliederungsgrundsatz für die Höhe der Gefangenenvergütung ergeben.

---

<sup>1367</sup> Vgl oben, Teil 2, A. II. 4. c.

<sup>1368</sup> *Laubenthal*, Rn. 234.

<sup>1369</sup> *Laubenthal*, Rn. 235.



## a. Resozialisierungsfaktoren

Die Frage, welche Faktoren entscheidend für eine erfolgreiche Resozialisierung sind, ist für den Erfolg des modernen Behandlungsvollzugs von essenzieller Wichtigkeit. Nichtsdestotrotz ist sie nach dem aktuellen Stand der Wissenschaft weiterhin nicht klar zu beantworten.<sup>1370</sup> Ein Grund hierfür mag darin liegen, dass sich die traditionelle kriminologische und soziologische Forschung lange Zeit lang eher für die Frage interessiert haben, warum Individuen kriminell *werden*, d. h. warum sie kriminelle Taten verüben, weniger hingegen für die Frage, warum sie damit wieder *aufhören*, das heißt, sich von der Verübung krimineller Taten abwenden.<sup>1371</sup> Zwar existieren heute unter dem Einfluss des Resozialisierungstrebens in vielen Ländern zwar Theorien zu den Gründen des Gelingens oder des Scheiterns der Resozialisierung<sup>1372</sup>, jedoch sind diese kaum überprüfbar, da es nur verhältnismäßig wenige statistische Erhebungen zu dieser Frage gibt und noch weniger dieser Studien sich auf eine ausreichend lange, ggf. sogar lebenslange Zeitspanne beziehen, um die Beziehung zwischen Verhalten und rein zeitlich bedingten Variablen darstellen zu können.<sup>1373</sup>

Die Frage nun hier zu stellen oder gar zu versuchen, sie zu beantworten, würden den Rahmen der vorliegenden Arbeit sprengen. Zudem haben nicht zwangsläufig alle Resozialisierungsfaktoren eine Verbindung zur hier fraglichen Gefangenenvergütung. Es sollen im Folgenden daher lediglich die heute wesentlichen Theorien zu dieser Frage dargestellt und anschließend die sich aus ihnen übereinstimmend ergebenden Resozialisierungsfaktoren darauf untersucht werden, welche Aussage sich ihnen für die Gefangenenvergütung entnehmen lässt.

Dem Diskurs über die möglichen Resozialisierungsfaktoren vorgeschaltet ist die Frage, ob es die Resozialisierung in ein gesetzestreuendes Leben vorrangig von intrinsischen Motivationen und individuellen Entwicklungen und Entscheidungen abhängt, oder ob sie im Wesentlichen von externen Faktoren wie gesellschaftlichen und politischen Systemen und Strukturen wie Erwerbsarbeit, sozialen Kontakten oder Familie bedingt wird.<sup>1374</sup> Hierfür lassen sich verschiedene Ansätze

---

<sup>1370</sup> Harris, S. 63 f.

<sup>1371</sup> Laub/Sampson, CJ, S. 1 f.: *Paternoster/Bushway*, S. 1104

<sup>1372</sup> vgl. auch *Paternoster/Bushway*, S. 1104.

<sup>1373</sup> Laub/Sampson, CJ, S. 53 f.

<sup>1374</sup> Best, S. 71

ausmachen.<sup>1375</sup> Zum einen wird von einem Teil der Wissenschaft der Fokus auf externe Faktoren gelegt, auf die die Inhaftierten keinen oder keinen wesentlichen Einfluss nehmen können. Bei der Resozialisierungsfrage kommt es dieser Ansicht nach zu einem komplexen Zusammenwirken eher externer Faktoren und insbesondere struktureller Kräfte. Dieser Ansatz basiert auf einem soziologischen Ansatz, der Kriminalität im Wesentlichen als eine kulturelle Anpassung an strukturelle Hindernisse versteht. So wirken hiernach nach der Haftentlassung auf die Inhaftierten beispielsweise demografischer Veränderungen, institutionelles Versagen oder institutionelle Hilfestellungen, wirtschaftliche Ungleichheiten oder Gleichheit, konzentrierte Armut oder Entwicklungschancen sowie historische und aktuelle Diskriminierung ein und machen die Resozialisierung je nach Verteilung wahrscheinlicher oder unwahrscheinlicher.<sup>1376</sup> Im Gegensatz hierzu fokussieren sich andere Teile der Wissenschaft auf die intrinsischen Motive und unterstreichen die Bedeutung einer „kognitiven Transformation“ oder auch „Identitätsveränderung“, das heißt einer inneren Änderung der Inhaftierten, die ihnen erlaubt, Verantwortung für ihre Taten zu übernehmen und hieraus genügend Motivation zu generieren, um in Zukunft ein straffreies Leben zu führen.<sup>1377</sup> Vertreter dieser Auffassung betonen damit die Rolle des Individuums als aktivem Akteur, der externen Faktoren nicht ausgeliefert ist, sondern sich selbst durch intrinsische Motivationen in dem extern gesetzten System bewegen und seine Entwicklung steuern kann.<sup>1378</sup> Ein dritter Ansatz erkennt zwar die schädlichen Auswirkungen externer, struktureller Bedingungen an, macht jedoch individuelle Faktoren aus, die diese Auswirkungen wesentlich abmildern können, nämlich unter anderem eine persönliche Reifung in Verbindung mit dem natürlichen Alterungsprozess, die Bindung an Familie und das Verrichten von Erwerbsarbeit.<sup>1379</sup>

Der letztgenannte Ansatz erfährt in der jüngeren Wissenschaft, wenn auch in teils leicht unterschiedlichen Abwandlungen, zu Recht großen Zuspruch.<sup>1380</sup> Eine ausgewogene Betrachtung sowohl intrinsischer Motive als auch externer Grenzen und Möglichkeiten erscheint sachgerecht und realistisch. So spielen bei der Abkehr von kriminellen Unternehmungen sowohl subjektive Veränderungen eine

<sup>1375</sup> Im Überblick hierzu Harris, S. 63 f.

<sup>1376</sup> Harris, S. 64 ff.

<sup>1377</sup> Harris, S. 66 f.

<sup>1378</sup> Harris, S. 66 f.

<sup>1379</sup> Basierend auf Laub und Sampsons „age-graded theory of informal social control“: Laub/Sampson, CJ, S. 13 f.; Paternoster/Bushway, S. 1154 ff.; hierzu auch Harris, S. 64; Best, S. 71 ff.

<sup>1380</sup> z. B. LeBel et al., S. 131- 159.

Rolle, hierbei insbesondere eine andere Motivation oder ein neues Selbstverständnis, als auch soziale Faktoren wie eine Ehe oder Erwerbsarbeit.<sup>1381</sup> Die Strukturen, die gesellschaftlich und politisch existieren, lassen sich nicht ausblenden oder von den Inhaftierten ohne Weiteres überwinden. Diese Strukturen müssen auf eine möglichst leichte Resozialisierung hin ausgerichtet und optimiert werden. Realistisch gesehen wird es jedoch für Inhaftierte nach der Entlassung stets bzw. zumindest auf absehbare Zeit gewisse gesellschaftliche Hürden bei der Rückkehr in die Gesellschaft geben, die schlicht und einfach in der kulturell geprägten Sichtweise auf Kriminalität, Verbrechen und Strafe begründet liegen. Gleichzeitig gibt es jedoch Mittel, mit denen die Inhaftierten persönlich gegen diese Hindernisse gestärkt werden können und so eine erfolgreiche Resozialisierung auch gegen externe Widerstände gelingen kann. Einerseits ist hierfür immer eine gewisse innere Haltung oder Veränderung hin erforderlich – was *Laub/Sampson* „persönliche Reife“<sup>1382</sup> nennen, umschreibt beispielsweise *Harris* als „volle persönliches Verpflichtung zur Abkehr von illegalem Verhalten“<sup>1383</sup>. Hinzu kommen die Faktoren der sozialen Unterstützung durch persönliche Netzwerke<sup>1384</sup> wie durch Ehe und Familie<sup>1385</sup> und die praktischen Komponenten zur Gestaltung des Lebens, wozu *Harris* beispielhafte eine ganze Reihe von Faktoren zählt (darunter Arbeit und Unterkunft)<sup>1386</sup>, wobei *Laub/Sampson* in ihrer Untersuchung insbesondere die Erwerbsarbeit als wichtigen externen Faktor ausmachen.<sup>1387</sup> Ein Grund hierfür dürfte darin liegen, dass Erwerbsarbeit neben der Wirkung auf die Persönlichkeit der Arbeitenden beispielsweise durch Routine, Konzentration, Anerkennung, Erfolgserlebnisse und Selbstverwirklichung sie schlicht auch durch regelmäßige Vergütungszahlungen die Erreichung anderer wichtiger Resozialisierungsfaktoren dienen kann. Nicht wenige dieser Faktoren hängen von einer gewissen finanziellen Leistungsfähigkeit ab, wie unter anderem Unterkunft, Lebensunterhalt, gesellschaftliche und kulturelle Teilhabe und in vielen Bereichen auch Bildung.

---

<sup>1381</sup> *LeBel et al.*, S. 131 f.

<sup>1382</sup> *Laub/Sampson*, Kapitel 6, Titel 2 “Marriage as a Turning Point“, Titel 5 “Unpacking the Desistance Process“, Unterabschnitt 4 “Marriage”.

<sup>1383</sup> *Harris*, S. 82.

<sup>1384</sup> *Harris*, S. 82.

<sup>1385</sup> *Laub/Sampson*, Kapitel 6, Titel 2 “Marriage as a Turning Point“, Titel 5 “Unpacking the Desistance Process“, Unterabschnitt 4 “Marriage”.

<sup>1386</sup> *Harris*, S. 83.

<sup>1387</sup> *Laub/Sampson*, Kapitel 6, Titel 5 “Unpacking the Desistance Process“, Unterabschnitt 5 “Employment”.

Im Folgenden sollen daher untersucht werden, welche Auswirkungen externe Faktoren, soziale und familiäre Netzwerke sowie die eigene Einstellung zur Erwerbsarbeit auf das Gelingen der Resozialisierung haben und wie die aktuelle Vergütungshöhe der Gefangenenvergütung ihrerseits diese Faktoren beeinflusst.

## **i. Externe Faktoren**

Nicht alle Faktoren, die seitens der Gesellschaft oder der Politik die Resozialisierung der Inhaftierten in ein straffreies Leben in der Gesellschaft beeinflussen, hängen mit der Vergütung der Gefangenenarbeit zusammen. Jedoch müssen sich ehemalige Inhaftierte jedenfalls zwei Hindernissen stellen, die den Weg zu einer gelungenen Resozialisierung erschweren oder gar verbauen können: zum einen ist die Rede von der allgemeinen gesellschaftlichen Stellung als ehemalige Inhaftierte und der Wahrnehmung als solche durch die Gesellschaft, zum anderen von der eigenen finanziellen Situation nach der Entlassung. Beide Aspekte stehen in Verbindung zur Entlohnung während der Haft. Diese Zusammenhänge sollen im Folgenden untersucht und geprüft werden, ob sich ihnen mit Blick auf den Eingliederungsgrundsatz eine Aussage für die Höhe der Vergütung der Gefangenenarbeit entnehmen lässt.

### **1) Gesellschaftliche Stellung und Wahrnehmung**

#### **a) Auswirkung der gesellschaftlichen Stellung und Wahrnehmung auf die Resozialisierung**

Zunächst soll der Zusammenhang zwischen der gesellschaftlichen Stellung der Inhaftierten beziehungsweise ihrer Wahrnehmung durch die Gesellschaft und der Resozialisierung der Inhaftierten untersucht werden.

Aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG selbst und den mittlerweile geschaffenen entsprechenden, auf das Ziel der Resozialisierung Bezug nehmenden Normen der Bundes- und Landes-Strafvollzugsgesetze lässt sich ableiten, dass mit „Resozialisierung“ die *„Summe aller Bemühungen im Strafvollzug zum Zwecke*

einer Befähigung des Gefangenen, künftig in sozialer Verantwortung ein Leben ohne Straftaten zu führen“ gemeint ist.<sup>1388</sup> Das BVerfG führte dazu näher aus, dass die Inhaftierten als Träger der Menschenwürde die Chance erhalten müssen, sich wieder in die freie Gesellschaft einzuordnen.<sup>1389</sup> Eine solche Chance kann jedoch überhaupt nur geboten werden, wenn die Gesellschaft gewillt und bereit ist, die ehemaligen Inhaftierten wieder in ihre Mitte aufzunehmen. Die Wahrnehmung der ehemaligen Inhaftierten durch die Gesellschaft ist daher entscheidend dafür, ob eine Resozialisierung überhaupt gelingen kann; sie ist gewissermaßen *conditio sine qua non*, denn ohne die entsprechende Grundeinstellung der Gesellschaft können Inhaftierte weder privat noch beruflich in die Gesellschaft zurückfinden. Eine konsequente Verweigerungs- und Ablehnungshaltung der Gesellschaft wäre das Ende des Resozialisierungsziels. Jedoch ist eine Verurteilung zu einer Haftstrafe heutzutage weiterhin mit einem mitunter jahrelang, wenn nicht lebenslänglich nachwirkenden gesellschaftlichen Stigma verbunden.<sup>1390</sup> Die gesellschaftliche Stellung der Inhaftierten beziehungsweise ihre Wahrnehmung durch die Gesellschaft ist von erheblichem Gewicht für das Gelingen der Resozialisierung der Inhaftierten.

### **b) Folgen der aktuellen Gefangenenvergütung für die gesellschaftliche Stellung und Wahrnehmung der Inhaftierten**

Die aktuelle Gefangenenvergütung ist zumindest geeignet, mittelbar die Wahrnehmung der Inhaftierten durch die Gesellschaft negativ zu beeinflussen. Die hohen Kosten des Strafvollzugs können zu einem niedrigen Verständnis und Verärgerung der Bevölkerung führen. Würde die Arbeit der Inhaftierten ausreichend hoch vergütet, um „Kost und Logis“ vom Lohn bezahlen und ggf. sogar noch Beiträge in die Sozialversicherungen einzahlen zu können, wären die unmittelbaren Kosten des Strafvollzugs sowohl während der Haft als auch nach der Entlassung deutlich geringer. Selbstverständlich mögen manche Kritiker hiergegen einwenden, dass es sich gewissermaßen um eine Milchmädchenrechnung handelt und die Kosten für Bund und Länder gleich hoch bleiben, gleich ob die Kosten direkt für den Strafvollzug verwendet werden oder über eine höhere Vergütung

---

<sup>1388</sup> Laubenthal, Rn. 140.

<sup>1389</sup> BVerfG, Urt. v. 05.06.1973, 1 BvR 536/72, Rn. 72.

<sup>1390</sup> vgl. hierzu z. B. Sheppard/Ricciardelli, S. 34 ff.

der Inhaftierten dazu benutzt werden, den Strafvollzug durch entsprechende Haftkostenzuschüsse gewissermaßen mittelbar zu finanzieren. Dieser Kritik kann jedoch entgegengehalten werden, dass eine solche Rechnung wiederum außer Acht lässt, dass es neben den bloßen Kosten für „Kost und Logis“ noch weitere Posten sind, die aktuell von Bund und Ländern finanziert werden müssen. Dies sind während der Haft insbesondere staatliche Unterstützungszahlungen für Angehörige, die bisher von den Inhaftierten versorgt wurden. Nach der Haft kommen vielfach eben solche Unterstützungsleistungen für die Inhaftierten selbst hinzu, sei es, weil sich diese nicht ausreichend in die Erwerbsgesellschaft integrieren lassen um ihren Lebensunterhalt selbst zu erwirtschaften, oder weil die Inhaftierten mangels Einzahlung in die Sozialversicherung während der – teils langen - Haftzeit später entsprechende Hilfsleistungen benötigen um beispielsweise das Abrutschen in die Altersarmut zu verhindern. Über diese mittelbaren Kosten, die durch eine niedrige Gefangenenvergütung entstehen, fehlen jedoch aussagekräftige Erhebungen.<sup>1391</sup> Zum anderen darf nicht vergessen werden, dass es die Wahrnehmung der Inhaftierten in der Gesellschaft deutlich beeinflussen kann, wenn kommuniziert wird, dass diese während der Haft selbst arbeiten und für ihren Unterhalt sorgen. Nicht nur das Selbstbild der Inhaftierten kann von dem Gedanken profitieren, dass sie eben nicht – so der häufige Vorwurf – „der Gesellschaft auf der Tasche liegen“, sondern sich selbst durch ihre eigene Arbeit versorgen. Auch ist zu vermuten, dass die Bevölkerung hierfür deutlich mehr Sympathie und Respekt übrigen haben wird, als für einen (fast) rein steuerfinanzierten Strafvollzug. Eine Orientierung für die Vergütungshöhe, die zur zumindest weitgehenden Finanzierung des eigenen Strafvollzugs erforderlich wäre, kann die Summe bieten, die monatlich als Haftkostenbeitrag erforderlich wäre, aktuell somit insgesamt 513,25 EUR pro Monat.<sup>1392</sup>

---

<sup>1391</sup> Hierzu z. B. auch *Neu* (1998), S. 19.

<sup>1392</sup> Nachzulesen in der Bekanntmachung der Feststellung der Haftkostenbeiträge im Kalenderjahr 2024 vom 30.11.2023 (BANz AT 19.12.2023 B1) unter: <https://www.bundesanzeiger.de/pub/de/amtliche-veroeffentlichung?90>, (letzter Abruf am 01.03.2024).

## 2) Finanzielle Situation nach der Haftentlassung

### a) Auswirkung der finanziellen Situation nach der Entlassung auf die Resozialisierung

Eine finanziell prekäre Situation nach der Haftentlassung fördert den Rückfall in kriminelle Unternehmungen.<sup>1393</sup> Seit Jahrzehnten lässt sich bei (ehemaligen) Inhaftierten relativ gleichbleibend beobachten, dass diese im Durchschnitt bei der Entlassung aus der Haft deutlich verschuldet sind.<sup>1394</sup> Die frühesten Untersuchungen hierzu stammen aus den 1980er-Jahren und geben an, dass damals drei Viertel der Inhaftierten bei Entlassung verschuldet waren, wobei mehr als 50 % hiervon mit mehr als 10.000 DM verschuldet waren.<sup>1395</sup> Im Jahr 1977 wurden 143 kurz vor der Entlassung stehende Inhaftierte der JVA Freiburg zu ihrer finanziellen Situation befragt. Hierbei gaben 80 % an, verschuldet zu sein. Die durchschnittliche Verschuldung der Inhaftierten belief sich auf fast 50.000 EUR.<sup>1396</sup> Eine 2008 durchgeführte Befragung in der Jugendanstalt Schleswig ergab eine durchschnittliche Verschuldung i. H. v. 13.000 EUR.<sup>1397</sup> Hingegen gibt der Gesamttätigkeitsbericht der Arbeitsgemeinschaft Schuldnerberatung in den JVAen des Landes Schleswig-Holstein aus dem Jahr 2012 eine durchschnittliche Gesamtverschuldung der Inhaftierten i. H. v. 6.600 EUR in der JVA Lübeck, i. H. v. 11.000 EUR in der JVA Flensburg, i. H. v. 14.000 EUR in der JVA Kiel, i. H. v. 45.000 EUR in der JVA Itzehoe und i. H. v. 47.000 EUR in der JVA Neumünster.<sup>1398</sup>

Eine finanziell prekäre Situation nach der Haftentlassung fördert statistisch den Rückfall in kriminelle Unternehmungen deutlich.<sup>1399</sup> Eine gelungene Resozialisierung ist ohne konsequenten Schuldenab- und Rücklagenaufbau daher kaum

---

<sup>1393</sup> so auch *Neu* (2001), S. 25; *Homann*, S. 453 f.; *Schulenberg*, S. 452 ff., 455 f.; *Seebode*, S. 174 ff.

<sup>1394</sup> Ein Überblick hierzu z. B. bei: *Schulenberg*, S. 454.

<sup>1395</sup> *Seebode*, S. 175; *Schulenberg*, S. 454.

<sup>1396</sup> *Maelicke* (2008), S. 145.

<sup>1397</sup> *Maelicke* (2008), S. 145.

<sup>1398</sup> Gesamttätigkeitsbericht der Arbeitsgemeinschaft Schuldnerberatung in den JVAen des Landes Schleswig-Holstein aus dem Jahr 2012.

<sup>1399</sup> so auch *Neu* (2001), S. 25; *Homann*, S. 453 f.; *Schulenberg*, S. 452 ff., 455 f.; *Seebode*, S. 174 ff.

denkbar.<sup>1400</sup> Auch wenn sich die meisten frisch Entlassenen durch Überbrückungsgeld und zur Verfügung stehende Sozialleistungen<sup>1401</sup> keiner existenzbedrohlichen finanziellen Notlage ausgesetzt sehen werden, so kann der sofort nach der Entlassung einsetzende finanzielle Druck jedoch stark resozialisierungshemmend wirken. So haben Inhaftierte mit wie oben dargestellt nicht unerheblichen Schulden nach der Entlassung aus der Haft zeitnah mit Beitreibungsversuchen ihrer Gläubiger zu rechnen und damit einhergehend mit Mahnbescheiden, Vollstreckungstiteln, Verpflichtungen zu eidesstattlichen Versicherungen und Pfändungen. Dies kann zum einen psychisch belastend sein und dadurch Motivation zur Aus- oder Weiterbildung dämpfen oder auch angesichts des nur geringen Pfändungsfreibetrags die Aufnahme einer Erwerbsarbeit als sinnlos erscheinen lassen. Zum anderen kann die resozialisierungsrelevante Suche nach einem Arbeitsplatz bzw. dessen unbelasteter Erhalt durch Pfändungs- und Überweisungsbeschlüsse deutlich erschwert werden.<sup>1402</sup> Eine schlechte finanzielle Situation und Verschuldung erschwert die Resozialisierung somit erheblich.

#### **b) Folgen der aktuellen Gefangenenvergütung für die finanzielle Situation der Inhaftierten nach der Entlassung**

Im Folgenden sollen die Auswirkungen der aktuellen Gefangenenvergütung auf die finanzielle Situation der Inhaftierten nach der Entlassung untersucht werden. Je nach verrichteter Arbeit und Bundesland liegen die Stundenlöhne im Jahr 2024 zwischen ca. 1,15 EUR und ca. 2,69 EUR. Mit einer 40-Stunden-Woche beträgt die monatliche Vergütung je nach Bundesland und Vergütungsstufe zwischen 199,33 EUR und 466,26 EUR.

---

<sup>1400</sup> *Schulenberg*, S. 455 f.

<sup>1401</sup> Mit der Einschränkung, dass diese nur denjenigen Personen zur Verfügung stehen, die sich entweder selbst um die entsprechenden Anträge und alle erforderlichen Unterlagen kümmern können oder aber ausreichend Unterstützung hierbei erhalten. Jedenfalls bei ehemaligen Inhaftierten kurz nach der Entlassung dürften teilweise die praktischen Hürden für eine korrekte und rechtzeitige Beantragung hoch sein.

<sup>1402</sup> *Schulenberg*, S. 455.



## **i) Ansteigen bestehender Schulden**

Bei Haftbeginn geben nur 20 % aller Gefangenen an, schuldenfrei zu sein. Bei den restlichen 80 %, die sich als verschuldet bezeichnen, ist eine Schuldenlast von mehr als 10.000 Euro üblich.<sup>1403</sup> In der Regel steigt die Verschuldung der Inhaftierten während der Haft weiter an, insbesondere aufgrund von Schadensersatzforderungen der Opfer, Geldstrafen und Rechtsanwalts- und Gerichtskosten, aber auch aufgrund der bereits vor der Haft angesammelten privaten Schulden.<sup>1404</sup> Selbst bei Verrichtung vergüteter Gefangenearbeit während der Haft reicht die Entlohnung meist nicht dafür aus, das Wachsen des Schuldenbergs insbesondere durch Verzugszinsen und Unterhaltsrückständen zu verhindern.<sup>1405</sup>

## **ii) Kein Rücklagenaufbau**

Unter diesen Umständen besteht für die Inhaftierten keine Möglichkeit, finanzielle Rücklagen zu schaffen, die insbesondere nach der Entlassung zur Finanzierung erster Anschaffungen und zur Überbrückung einer gewissen Übergangszeit genutzt werden können. In manchen Bundesländern ist das Ansparen eines gewissen „Überbrückungsgeldes“ für die ersten vier Wochen nach der Haftentlassung zur Sicherung des Lebensunterhalts für die Inhaftierte und ihre Angehörigen bis zu einer jährlich neu festgelegten Höhe (2024: 2.290,50 EUR) verpflichtend<sup>1406</sup>, in anderen Bundesländern hingegen freiwillig<sup>1407</sup>. Dies ist jedoch kein der Resozialisierung ausreichend zuträglicher Rücklagenaufbau. Ob diese Summe erzwungenermaßen durch Einbehalte von der Vergütung durch die JVA oder freiwillig angespart wird, ist für diese Frage nicht von Relevanz. Zum einen kann der Betrag, der in den Bundesländern mit Sparpflicht als angemessen angesehen wird, weder in diesen noch in anderen Bundesländern auf freiwilliger Basis von allen

<sup>1403</sup> S. o. Teil 1, A. III. 3. a. i. 2) a).

<sup>1404</sup> Hillebrand, S. 82

<sup>1405</sup> S. o. Teil 1, A. I. 2. e. ii. 1).

<sup>1406</sup> § 51 StVollzG, nach landesrechtlichen Regelungen weiterhin in Baden-Württemberg (§ 52 JVollzGB III BW), Bayern (§ 51 BayStVollzG), Bremen (§ 56 BremStVollzG), Hamburg (§ 47 HmbStVollzG), Hessen (§ 42 Abs. 1 HStVollzG), Niedersachsen (§ 47 NJVollzG), Nordrhein-Westfalen (§ 37 StVollzG NRW), Sachsen-Anhalt (§ 69 JVollzGB LSA) und Schleswig-Holstein (§ 77 LStVollzG SH).

<sup>1407</sup> z. B. in Berlin (§ 68 Abs. 2 S. 1 StVollzG Bln), Brandenburg (§ 73 Abs. 1 S. 1 BbgJVollzG), Rheinland-Pfalz (§ 70 Abs. 2 S. 1 LVollzG) und Sachsen (§ 62 SächsStVollzG).

Inhaftierten erreicht werden kann. In Bundesländern mit Sparpflicht werden den Inhaftierten drei Siebtel der Vergütung zur eigenen Verwendung („Hausgeld“) überlassen und vier Siebtel zwangsweise angespart. Die entsprechende Wertung, nämlich dass die Inhaftierten zumindest drei Siebtel der Vergütung in der Haft selbst benötigen, lässt sich ebenso auch die Bundesländer ohne Sparpflicht übertragen. Es können bzw. müssen nach dieser Wertung also vier Siebtel der Vergütung gespart werden. Mit einer 40-Stunden-Woche beträgt die monatliche Vergütung je nach Bundesland und Vergütungsstufe zwischen 199,33 EUR und 466,26 EUR.<sup>1408</sup> Ausgehend von diesen Werten könnte pro Monat ein Betrag zwischen 113,90 EUR und 266,43 EUR angespart werden. Um den aktuell (2024) vorgesehenen Betrag i. H. v. 2.290,50 EUR zu erreichen, müssten Inhaftierte daher zwischen ca. 20 und ca. 9 Monaten jeweils in einer 40-Stunden-Woche arbeiten. Dies stellt wegen der Besonderheiten des Strafvollzugs, insbesondere der teilweise erforderlichen Unterbrechungen und Abkürzungen des Arbeitstags und der Dauer bis zur Zuweisung einer Arbeit nach Inhaftierung, und zudem wegen der möglicherweise kürzeren Haftdauer eine Herausforderung für viele Inhaftierte dar. Zum anderen wäre selbst bei Erreichung des vollen vorgesehenen Betrags lediglich der Lebensunterhalt für die ersten vier Wochen nach der Entlassung gesichert. Wie schon der Wortlaut des Gesetzes nahelegt, soll hiermit im Wesentlichen die Zeit überbrückt werden, die die Inhaftierten zur Schaffung einer selbstständigen Lebensgrundlage oder zumindest bis zum Greifen der sozialstaatlichen Versorgung überbrückt werden. Bei lebensnaher Betrachtung erscheint es jedoch zweifelhaft, ob hierfür vier Wochen ausreichen. Erstens darf nicht vergessen werden, dass die Wiedereingliederung in die Gesellschaft zunächst einen größeren organisatorischen Aufwand bedeutet, der in den meisten Fällen insbesondere mit Behördengängen, der Beantragung und Bewilligung diverser Leistungen und verschiedenen Terminen einhergeht. Zweitens sind hierbei die besonderen Herausforderungen noch nicht berücksichtigt, denen sich erst kürzlich aus der Haft entlassene Personen unter Umständen stellen müssen, wie etwa fehlende Orientierung, Scheu und Scham vor Behördengängen, gegebenenfalls noch fehlende Unterlagen aufgrund der Dauer der Haft und nicht vorhandene beziehungsweise nicht ausreichende Unterstützung durch Freunde, Familie oder öffentliche Stellen. Innerhalb von vier Wochen nach der Entlassung finanziell wieder auf eigenen Beinen zu

---

<sup>1408</sup> Vgl. oben, Teil 1, B. IV. 1. a.

stehen, erscheint daher unrealistisch. Einen höheren Betrag anzusparen ist andererseits jedoch von der aktuellen, niedrigen Vergütung auch kaum sinnvoll möglich.

### **iii) Gefahr der Altersarmut**

Zum anderen besteht insbesondere bei längeren Haftstrafen ein hohes Risiko der Altersarmut, da von der Vergütung weder sinnvolle Ersparnisse gebildet werden können noch in die Rentenversicherung eingezahlt wird.<sup>1409</sup>

### **c) Ergebnis**

Die finanzielle Situation nach der Haftentlassung hat erheblichen Einfluss auf die Erfolgsaussichten der Resozialisierung. Die momentane Vergütungshöhe führt jedoch dazu, dass die Inhaftierten vor dem Problem steigender Schulden, mangelndem Rücklagenaufbau und drohender Altersarmut stehen und sich somit nach der Entlassung in einer meist prekären finanziellen Situation befinden. Dies fördert den Rückfall in kriminelle Unternehmungen.<sup>1410</sup> Die geringe Vergütung hemmt dadurch die Resozialisierung der Inhaftierten.<sup>1411</sup> Die Vergütung der Gefangenearbeit müsste, um den Resozialisierungsfaktor der finanziellen Situation bei Entlassung zu optimieren, so hoch sein, dass die Inhaftierten während der Haftzeit zumindest keine neuen Schulden anhäufen, für eine angemessene Zeit nach der Entlassung aus der Haft für ihren Lebensunterhalt sowie den ihrer Angehörigen vorsorgen können und im besten Fall zusätzlich bestehende Schulden während der Haft durch ihre Vergütung tilgen können.

---

<sup>1409</sup> Neu (1995), S. 167.

<sup>1410</sup> so auch *Schulenberg*, S. 452 ff., 455 f.

<sup>1411</sup> so auch *Neu* (2001), S. 25.

### 3) Ergebnis

Mit der gesellschaftlichen Haltung gegenüber (ehemaligen) Inhaftierten des Strafvollzugs und der finanziellen Situation der Inhaftierten nach der Entlassung liegen zwei externe Resozialisierungsfaktoren vor, die von der Höhe der Vergütung positiv oder auch negativ beeinflusst werden können. Beide Faktoren haben, wie dargestellt wurde, großen Einfluss darauf, ob die Wiedereingliederung der Gefangenen gelingen kann. Die Gesellschaftliche Wahrnehmung könnte verbessert werden, wenn die Inhaftierten durch ihre Vergütung die Kosten des Strafvollzugs – idealerweise komplett, aber zumindest teilweise – selbst bestreiten könnten. Dies spricht dafür, eine Vergütung zu gewähren, die der Höhe nach mindestens den Haftkosten entspricht. Eine Orientierung bietet hier der Haftkostenbeitrag, der aktuell (bei Einzelunterbringung und Vollverpflegung) insgesamt 513,25 EUR pro Monat beträgt.<sup>1412</sup> Auch die finanzielle Situation der Inhaftierten nach der Haftentlassung könnte durch eine höhere Vergütung maßgeblich verbessert werden, insbesondere, wenn sie ausreichen würde, um sinnvolle Rücklagen für den Lebensunterhalt nach der Haft zu bilden und Schulden abzubauen bzw. zumindest keine neuen Schulden während der Haft anzuhäufen.

#### ii. Soziale und familiäre Netzwerke

##### 1) Auswirkung sozialer und familiärer Netzwerke auf die Resozialisierung

Soziale und familiäre Netzwerke spielen eine wichtige Rolle bei der Resozialisierung der Gefangenen nach der Entlassung aus der Haft.<sup>1413</sup> Sie sind hierbei in zwei verschiedenen Dimensionen relevant: Zum einen ist ihre Verbindung zu den ehemaligen Inhaftierten selbst wichtig. Insbesondere starke familiäre Bande erfüllen schon während der Haft die wichtige Funktion, den Inhaftierten Hoffnung auf ein

---

<sup>1412</sup> Nachzulesen in der Bekanntmachung der Feststellung der Haftkostenbeiträge im Kalenderjahr 2024 vom 30.11.2023 (BANz AT 19.11.2023 B1) unter: <https://www.bundesanzeiger.de/pub/de/amtliche-veroeffentlichung?90>, (letzter Abruf am 01.03.2024).

<sup>1413</sup> Best, S. 69 f.; Liem/Weggemans, S. 474 f., Naser/ LaVigne, S. 93 ff., 101; Wolff/Draine, insb. S 461 ff.

gutes Leben nach der Haft zu geben und sie zu motivieren, nicht erneut straffällig zu werden.<sup>1414</sup> Stabile familiäre Beziehungen haben sich dementsprechend auch als positive Indikatoren bei der Frage nach einer gelingenden Resozialisierung und künftigen Straffreiheit nach der Haftentlassung erwiesen.<sup>1415</sup> Im Durchschnitt verschlechtern sich die familiären Beziehungen der Inhaftierten während der Inhaftierten allerdings deutlich.<sup>1416</sup> Gelingt es jedoch, ein starkes soziales oder familiäres Netzwerk während der Haft aufzubauen oder zu erhalten, so kann es den Inhaftierten nach der Entlassung helfen, wieder ein gesundes Selbstbild und eine in Freiheit funktionierende Identität zu bilden, da sie sich als Teil der Gruppe oder Familie begreifen und als solcher wertvoll fühlen können. Das soziale und familiäre Netzwerk erfüllt daher wesentliche emotionalen Bedürfnisse der früheren Gefangenen. In Bezug auf einen möglichen Rückfall in die Kriminalität können familiäre Bande zudem bei den Inhaftierten das Gefühl erzeugen, bei einer etwaigen weiteren Inhaftierung mehr zu verlieren zu haben oder den Wunsch hervorrufen, eine Vorbildfunktion für andere einnehmen zu wollen und dass in diesem Zusammengang Kriminalität als etwas Schambehaftetes empfunden wird.<sup>1417</sup> Zum anderen können solche Netzwerke darüber hinaus auch praktische Unterstützungsleistungen<sup>1418</sup> erbringen und die Orientierung in der unter Umständen für die früheren Inhaftierten fremd gewordenen freien Gesellschaft erleichtern, beispielsweise durch Hilfe bei Behördengängen, der Wohnungs- oder Arbeitssuche oder der Bewältigung finanzieller Schwierigkeiten. An diese Stelle knüpft der andere wichtige Aspekt sozialer und familiärer Netzwerke an. Diese sind nämlich selbst Teil der freien Gesellschaft und können durch ihren Kontakt zu den ehemals Inhaftierten ihren Teil dazu beitragen, dass die Gesellschaft als Ganze resozialisierungsfreudiger wird.<sup>1419</sup> Durch ihr unterstützendes Verhalten und die Vermittlung dieser Haltung an Außenstehende sind die sozialen und familialen Netzwerke der Inhaftierten dazu geeignet, Außenstehenden das sonst fremde und möglicherweise gefährlich erscheinende Thema der Resozialisierung nach einer Haftstrafe im Alltag näherzubringen und so dafür zu sorgen, dass dieses enttabuisiert wird.

---

<sup>1414</sup> Best, S. 70.

<sup>1415</sup> Best, S. 69 f.

<sup>1416</sup> Wolff/Draine, insb. S 461 ff.; LeBel et al., S. 134.

<sup>1417</sup> Horney/Osgood/Marshall, S. 670.

<sup>1418</sup> Naser/LaVigne, z. B. S. 98 f.; Best, S. 72.

<sup>1419</sup> vgl. hierzu auch Best, S. 71 ff.

Stabile soziale, insbesondere familiäre Beziehungen erhöhen daher die Chance auf eine erfolgreiche Resozialisierung, während ihr Fehlen das Rückfallrisiko in die Kriminalität statistisch erhöht.<sup>1420</sup> Neben der Ausübung einer dauerhaften und als sinnvoll erlebten Erwerbsarbeit gilt insbesondere eine stabile Ehe bzw. Beziehung als eine der wesentlichen sozialen Bindungen, die zwar keine Garantie für das Ausbleiben weiterer krimineller Vorfälle ist, jedoch das Risiko für solche statistisch deutlich senkt.<sup>1421</sup>

## **2) Folgen der aktuellen Gefangenenvergütung für die sozialen und familiären Netzwerke der Inhaftierten**

Nachfolgend sollen die Konsequenzen der aktuellen Gefangenenvergütung auf die sozialen und familiären Netzwerke der Inhaftierten untersucht werden.

Hinsichtlich allgemeiner, sozialer Netzwerke wie beispielsweise Freundschaften, Vereine oder andere Gruppierungen und Zusammenschlüsse lassen sich keine negativen Folgen ausmachen, die von der niedrigen Vergütung der Gefangenearbeit ausgehen. Diese Netzwerke mögen durch die Inhaftierung selbst, d. h. die fehlende Verfügbarkeit der Inhaftierten und die stark eingeschränkten Kontaktmöglichkeiten gefährdet werden. Jedoch spielen in diesen allgemeinen, sozialen Netzwerken finanzielle Leistungen in der Regel keine oder nur eine sehr untergeordnete Rolle, sodass keine negativen Konsequenzen zu befürchten sind, wenn die Inhaftierten aufgrund der geringen Vergütung während der Haft finanziell weniger leistungsfähig sind als noch vor der Haft.

Ein anderes Bild zeigt sich hingegen bei der Betrachtung der familiären Netzwerke. Jedenfalls diejenigen Inhaftierten, die ihre Familien bisher finanziell unterstützt haben, sei es auf rein freiwilliger Basis oder aufgrund bestehender Unterhaltsverpflichtungen, können diese Unterstützung während der Haft aus der niedrigen Vergütung der Gefangenearbeit bei Weitem nicht mehr leisten. Dies zeigt allein ein Blick auf den Kindesunterhalt. Der niedrigste mögliche Kindesunterhalt, d. h. auf der niedrigsten Einkommensstufe, die überhaupt schon von der Unterhaltspflicht erfasst wird, beträgt je nach Alter des Kindes nach der aktuellen

---

<sup>1420</sup> Best, S. 69 f.; Liem/Weggemans, S. 474 f., Naser/ LaVigne, S. 93 ff., 101; Wolff/Draine, insb. S. 461 ff.; LeBel et al., S. 134.

<sup>1421</sup> Laub/Sampson, Kapitel 6, Titel 5 “Unpacking the Desistance Process”, Unterabschnitt 5 “Employment”; LeBel et al., S. 134.

„Düsseldorfer Tabelle“ (Stand 01.01.2024) zwischen 480 EUR (Kinder bis fünf Jahre) und 689 EUR (Kinder ab 18 Jahre).<sup>1422</sup> Je nach Bundesland und verrichteter Tätigkeit beträgt die monatliche monetäre Vergütung der Inhaftierten zwischen 199,33 EUR und 466,26 EUR monatlich. Zu beachten ist, dass in vielen Bundesländern hiervon vier Siebtel zwangsweise angespart werden (Baden-Württemberg<sup>1423</sup>, Bayern<sup>1424</sup>, Bremen<sup>1425</sup>, Hamburg<sup>1426</sup>, Hessen<sup>1427</sup>, Niedersachsen<sup>1428</sup>, Nordrhein-Westfalen<sup>1429</sup>, Sachsen-Anhalt<sup>1430</sup> und Schleswig-Holstein<sup>1431</sup>), sodass den Inhaftierten nur drei Siebtel ihrer Vergütung zur freien Verfügung stehen. Angesichts dieser geringen Beträge muss davon ausgegangen werden, dass es nicht oder zumindest nicht in nennenswertem Umfang möglich ist, Unterhaltsverpflichtungen zu erfüllen, eigene Schulden abzubezahlen oder Beträge für die Zeit nach der Haft anzusparen, die tatsächlich ins Gewicht fallen.<sup>1432</sup> Noch nicht berücksichtigt sind hierbei zudem finanzielle Leistungen, die die Inhaftierten über diesen formellen Mindestunterhalt hinaus bisher zum Lebensunterhalt ihrer Familien beigetragen haben, sei es an Ehe- oder Lebenspartner\*innen oder andere Angehörige, oder auch non-monetäre Leistungen wie Betreuung und Pflege Angehöriger, deren Verrichtung nun bei Dritten finanziert werden muss.

Neben der großen Herausforderung, die eine Inhaftierung für die Angehörigen bereits emotional mit sich bringt<sup>1433</sup>, kommt somit auch eine finanzielle Problematik für all jene Angehörigen, die bisher in irgendeiner Art und Weise von den Inhaftierten finanziell oder in nun finanziell auszugleichender Weise unterstützt wurden. Der Wegfall dieser Unterstützung kann das Familiengefüge maßgeblich verändern und ist geeignet, eine gravierende Enttäuschung der Angehörigen in der Person des\*der Inhaftierten darzustellen. Insbesondere bei nicht zeitlich völlig

---

<sup>1422</sup> Die „Düsseldorfer Tabelle“ enthält Leitlinien für den Unterhaltsbedarf von Unterhaltsberechtigten; einsehbar z. B. [https://www.olg-duesseldorf.nrw.de/infos/Duesseldorfer\\_Tabelle/Tabelle-2024/2023\\_12\\_11\\_Duesseldorfer\\_Tabelle\\_-2024.pdf](https://www.olg-duesseldorf.nrw.de/infos/Duesseldorfer_Tabelle/Tabelle-2024/2023_12_11_Duesseldorfer_Tabelle_-2024.pdf) (letzter Abruf: 01.03.2024):

<sup>1423</sup> § 52 JVollzGB III BW.

<sup>1424</sup> Art. 51 BayStVollzG.

<sup>1425</sup> § 56 BremStVollzG.

<sup>1426</sup> § 47 HmbStVollzG.

<sup>1427</sup> § 42 Abs. 1 HStVollzG.

<sup>1428</sup> § 47 NJVollzG.

<sup>1429</sup> § 37 StVollzG NRW.

<sup>1430</sup> § 69 JVollzGB LSA.

<sup>1431</sup> § 77 LStVollzG SH.

<sup>1432</sup> *Neu* (2001), S. 25.

<sup>1433</sup> *Wolff/Draine*, S. 461 f.; *Best*, S. 68.

unerheblichen Inhaftierungszeiträumen kann es dazu kommen, dass Familienmitglieder durch die Inhaftierung in ernsthafte finanzielle Schwierigkeiten geraten und sich schließlich vom dem\*der Inhaftierten entfremden. Die Inhaftierten laufen dadurch Gefahr, ihr familiäres Netz zu schädigen oder gar zu verlieren.

Die Vergütung der Gefangenenarbeit müsste, um den Resozialisierungsfaktor der starken familiären Bande zu optimieren, so hoch sein, dass die Inhaftierten von ihr zumindest zu einem gewissen Teil ihren Unterhaltsverpflichtungen nachkommen und im besten Fall auch darüber hinaus Unterstützungsleistungen an diejenigen Angehörigen leisten können, die sie auch vor der Inhaftierung finanziell unterstützt haben. Als Orientierung kann hierfür der Kindesunterhalt für ein Kind dienen, der nach der aktuellen „Düsseldorfer Tabelle“ (ab 01.01.2024) zwischen 480 EUR (Kinder bis fünf Jahre) und 689 EUR (Kinder ab 18 Jahre) liegt.<sup>1434</sup>

### **iii. Innere Haltung zur Erwerbsarbeit**

#### **1) Auswirkung der inneren Haltung zu Erwerbsarbeit auf die Resozialisierung**

In der heutigen Gesellschaft, in denen nicht nur finanzieller Wohlstand, sondern auch Ansehen und gesellschaftlicher Status maßgeblich von der verrichteten Erwerbsarbeit und der beruflichen Leistung eines\*r Jeden abhängen<sup>1435</sup>, ist die Bedeutung der Erwerbsarbeit für die Resozialisierung nicht zu unterschätzen. Ehemalige Gefangene haben jedoch bereits aufgrund des weiterhin bestehenden gesellschaftlichen Stigmas einer Verurteilung<sup>1436</sup> Schwierigkeiten, nach der Entlassung eine Arbeitsstelle zu finden.<sup>1437</sup> Eine stabile und als sinnvoll empfundene Erwerbsarbeit erhöht jedoch die Chance auf eine erfolgreiche Resozialisierung,

---

<sup>1434</sup> Die „Düsseldorfer Tabelle“ enthält Leitlinien für den Unterhaltsbedarf von Unterhaltsberechtigten; einsehbar z. B. [https://www.olg-duesseldorf.nrw.de/infos/Duesseldorfer\\_Tabelle/Tabelle-2024/2023\\_12\\_11\\_Duesseldorfer\\_Tabelle\\_-2024.pdf](https://www.olg-duesseldorf.nrw.de/infos/Duesseldorfer_Tabelle/Tabelle-2024/2023_12_11_Duesseldorfer_Tabelle_-2024.pdf) (letzter Abruf: 01.03.2024).

<sup>1435</sup> S. o. Teil 3, A. III. 2. a. ii. 1) c).

<sup>1436</sup> vgl. hierzu z. B. *Sheppard/Ricciardelli*, S. 34 ff.

<sup>1437</sup> *LeBel/Maruna*, S. 661 ff.; *Liem/Weggemans*, S. 482 f.



während ihr Fehlen das Rückfallrisiko in die Kriminalität statistisch erhöht.<sup>1438</sup> Die Theorien darüber, welche Mechanismen zu dieser grundsätzlich unstrittigen Tatsache führen, sind vielfältig – von Anomie-basierten Theorien über die Ursachen von Kriminalität bis hin zu rein wirtschaftlicher Gegenrechnung von legaler und illegaler Tätigkeit und Theorien über soziale Kontrolle, die aus stabile und dauerhafte Arbeitsbeziehungen erwächst<sup>1439</sup> – und ihre Darstellung würde nicht nur den Rahmen dieser Arbeit sprengen, sondern ginge auch an ihrer eigentlichen Fragestellung vorbei. Vorliegend ist lediglich von Interesse, ob Erwerbsarbeit nach der Haft ein relevanter Resozialisierungsfaktor ist. Dies wird über alle Theorien hinweg einhellig bejaht und durch vielfältige statistische Untersuchungen gestützt. Die Ausübung einer dauerhaften und als sinnvoll erlebten Erwerbsarbeit gilt somit als eine der wesentlichen sozialen Bindungen, die zwar keine Garantie für das Ausbleiben weiterer krimineller Vorfälle ist, jedoch das Risiko für solche statistisch deutlich senkt.<sup>1440</sup> In einer Studie, die 2008 in den USA durchgeführt wurde, gaben beispielsweise 42 % der über 1.200 befragten ehemaligen Inhaftierten zwei Monate nach der Entlassung an, seit der Entlassung zu irgendeinem Zeitpunkt gearbeitet zu haben, jedoch waren lediglich 31 % zum Zeitpunkt der Befragung tatsächlich weiterhin angestellt. Der Stundenlohn hierbei variierte stark zwischen 2 US-Dollar und 80 US-Dollar, ebenso wie die wöchentliche Arbeitszeit, wobei der Median bei 8 US-Dollar und einem monatlichen Einkommen von 410 US-Dollar lag.<sup>1441</sup> Die Rückfallrate lag bei Personen, die zum Zeitpunkt der Befragung arbeitslos waren bei 23 %, während sie bei Personen, die arbeiteten und hierbei über 10 US-Dollar pro Stunde verdienten, nur bei 8 % lag.<sup>1442</sup> In vergleichbaren Studien, die in weiterem zeitlichen Abstand zur Entlassung durchgeführt wurden, bestätigte sich dieses Ergebnis. So hatten 145 ehemalige Inhaftierte, die 16 Monate nach ihrer Entlassung befragt wurden, innerhalb der ersten drei Jahre in Freiheit ein Risiko der erneuten Inhaftierung von 51 %, wenn sie seit der Entlassung mindestens eine Woche gearbeitet hatten, hingegen von 69 %, wenn sie

<sup>1438</sup> z. B. *Visher/Debus-Sherrill/Yahner*, S. 1 ff.; *Rossman/Roman*, S. 75 ff; *Yahner/Visher*; so auch vager *Visher/Courtney*, 2007; *LaVigne/Visher/Castro*, S. 1 ff., insb. 10 f.; *LeBel/Maruna*, S. 661 ff., insb. S. 662; *Uggen/Staff*, S. 1 ff.

<sup>1439</sup> Eine Zusammenfassung z. B. bei *Uggen/Staff*, S. 2.

<sup>1440</sup> z. B. *Visher/Debus-Sherrill/Yahner*, S. 1 ff.; *Rossman/Roman*, S. 75 ff; *Yahner/Visher*; so auch vager *Visher/Courtney*, 2007; *LaVigne/Visher/Castro*, S. 1 ff., insb. 10 f.; *LeBel/Maruna*, S. 661 ff., insb. S. 662; *Uggen/Staff*, S. 1 ff.; *Laub/Sampson*, Kapitel 6, Titel 5 “Unpacking the Desistance Process”, Unterabschnitt 5 “Employment”.

<sup>1441</sup> *Visher/Debus-Sherrill/Yahner*, S. 11.

<sup>1442</sup> *Visher/Debus-Sherrill/Yahner*, S. 16.

dies nicht getan hatten.<sup>1443</sup> Allerdings hat nicht jede Arbeit im Sinne einer bloßen Beschäftigung diesen positiven Effekt. Entscheidend ist die empfundene Qualität der Arbeit, d. h. die Sinnhaftigkeit und die persönliche Erfüllung durch sie, was zu einer hohen Bindung und Identifikation mit dem Einsatz der eigenen Arbeitskraft in ehrlicher Erwerbsarbeit einhergeht.<sup>1444</sup> Die empfundene Sinnhaftigkeit der Beschäftigung scheint hierbei auch von der hierfür gewährten Entlohnung abzuhängen.

## **2) Folgen der aktuellen Gefangenenvergütung für innere Haltung zu Erwerbsarbeit der Inhaftierten**

Im Folgenden soll untersucht werden, welche Auswirkungen die aktuelle Höhe der Gefangenenvergütung auf die innere Haltung zur Erwerbsarbeit der Inhaftierten hat. Wie dargestellt kann eine zu niedrige Vergütung dazu führen, dass die Inhaftierten die Erwerbsarbeit als etwas Negatives begreifen und mit negativen Assoziationen verbinden. Eine solche Erfahrung kann wiederum dazu führen, dass die Inhaftierten nach ihrer Entlassung nicht motiviert sind, einer solchen Erwerbsarbeit nachzugehen. Das BVerfG stellte hierzu fest, dass die Vergütungshöhe geeignet sein muss, *„dem Gefangenen den Wert regelmäßiger Arbeit für ein künftiges eigenverantwortetes und straffreies Leben in Gestalt eines für ihn greifbaren Vorteils vor Augen zu führen“*<sup>1445</sup>, damit sie Erwerbsarbeit auch nach der Haftentlassung als sinnvoll empfinden und dadurch einem straffreien Leben nähergebracht werden. Diese Ansicht überzeugt. Ist dies nicht der Fall, bleibt der beabsichtigte Erfolg der positiven Besetzung ehrlicher Arbeit nicht nur aus, sondern verkehrt sich möglicherweise sogar ins Gegenteil. Statt einer resozialisierenden Wirkung ist sie eher geeignet, die arbeitenden Inhaftierten zu frustrieren und am Wert ihrer Arbeit zweifeln zu lassen. Umgekehrt kann eine ausreichend hohe Vergütung – ganz dem Resozialisierungsgebot folgend – dazu führen, dass die Erwerbsarbeit den Inhaftierten als etwas Erstrebenswertes vor Augen geführt wird und als etwas, das sie nach der Haftentlassung für ihren weiteren Lebensweg behalten wollen. Die aktuelle Vergütungshöhe ist hierzu jedoch nicht geeignet.<sup>1446</sup>

---

<sup>1443</sup> Yahner/Visher.

<sup>1444</sup> LeBel et al., S. 134.

<sup>1445</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 137.

<sup>1446</sup> Vgl. oben, Teil 3, A. I.

## **b. Annäherung an eine Vergütungshöhe nach dem Eingliederungsgrundsatz**

Auf Basis dieser Erkenntnisse kann nachfolgend versucht werden, sich einer angemessenen Vergütungshöhe nach den Vorgaben des Eingliederungsgrundsatzes anzunähern. Dieser gebietet es, den Vollzug von Anfang an auf die Entlassung und die Rückkehr in die Gesellschaft auszurichten.<sup>1447</sup> Zum einen soll auf die Inhaftierten selbst dahingehend eingewirkt werden, dass nach der Haft ein strafrechtes Leben in der Gesellschaft führen, dass aber zum anderen auch die Umstände, die die Inhaftierten bei der Entlassung vorfinden, soweit optimiert werden sollen, dass eine (Re-) Integration der Inhaftierten gelingt.<sup>1448</sup> In diesem Sinne gebietet es der Eingliederungsgrundsatz, sämtliche Resozialisierungsfaktoren soweit wie möglich zu optimieren, um den Inhaftierten den bestmöglichen Wiedereintritt in die Gesellschaft zu ermöglichen. Hinsichtlich der Vergütungshöhe hat diese Untersuchung diverse Resozialisierungsfaktoren ergeben, die von ihr beeinflusst werden und dadurch gleichzeitig einen Anhaltspunkt dafür geben können, wie hoch die Vergütung sein müsste, um dem Eingliederungsgrundsatz gerecht zu werden.

Die gesellschaftliche Wahrnehmung und Einstellung der Gesellschaft gegenüber den (ehemaligen) Inhaftierten beispielsweise spricht dafür, dass die Vergütung jedenfalls so hoch sein sollte, dass Unterbringung und Verpflegung und somit ein Großteil der Kosten des eigenen Strafvollzugs zumindest so weit wie möglich vom Lohn der Inhaftierten bestritten werden können. Eine Orientierung für die Vergütungshöhe, die zur zumindest weitgehenden Finanzierung des eigenen Strafvollzugs erforderlich wäre, kann die Summe bieten, die monatlich als Haftkostenbeitrag erforderlich wäre, aktuell somit insgesamt 513,25 EUR pro Monat.<sup>1449</sup>

Um den Resozialisierungsfaktor der finanziellen Situation bei der Entlassung zu optimieren, müsste die Vergütung hingegen so hoch sein, dass die Inhaftierten während der Haftzeit zumindest keine neuen Schulden anhäufen oder gar bestehende Schulden tilgen und für eine angemessene Zeit nach der Entlassung aus der

---

<sup>1447</sup> *Laubenthal*, Rn. 234.

<sup>1448</sup> *Laubenthal*, Rn. 235.

<sup>1449</sup> Nachzulesen in der Bekanntmachung der Feststellung der Haftkostenbeiträge im Kalenderjahr 2024 vom 30.11.2023 (BANz AT 19.12.2023 B1) unter: <https://www.bundesanzeiger.de/pub/de/amtliche-veroeffentlichung?90>, (letzter Abruf am 01.03.2024).

Haft für ihren Lebensunterhalt sowie den ihrer Angehörigen vorsorgen können. Welche Summe hierfür ausreichend ist, hängt stets vom konkreten Einzelfall ab, insbesondere von der Haftdauer, der Höhe der Schulden und ggf. der Zinsen auf diese, davon, ob die Inhaftierten während der Haft oder nach der Entlassung Hilfe, ggf. sogar finanzieller Art, von Freunden oder Familie erhalten und davon, ob und wie vielen Personen die Inhaftierten zum Unterhalt verpflichtet sind.

Einen Anhaltspunkt kann die Summe bieten, die als „Überbrückungsgeld“ für die ersten vier Wochen nach der Haftentlassung zur Sicherung des Lebensunterhalts für die Inhaftierte und ihre Angehörigen in manchen Bundesländern verpflichtend angespart werden muss<sup>1450</sup> und in anderen Bundesländern freiwillig angespart werden kann<sup>1451</sup>. Hierfür werden aktuell 2.290,50 EUR angesetzt.<sup>1452</sup> Diese Summe soll für vier Wochen den Lebensunterhalt für die Inhaftierten und Ihre Familien sichern können. Auch wenn diese „Überbrückungszeit“ extrem kurz gegriffen scheint, soll vorliegend nicht ihre Dauer überprüft werden. Hierzu wären ausführliche Erhebungen dazu erforderlich, wie schnell ehemalige Inhaftierte wieder soweit in der Gesellschaft Fuß fassen, dass sie aus eigener Kraft oder jedenfalls mit Hilfe staatlicher Leistungen ihr Leben sowie das ihrer Angehörigen regeln und finanzieren können. Stattdessen soll die Zeit näher betrachtet werden, die die Inhaftierten benötigen, um diesen Betrag anzusparen. Ausgehend von der Vergütung bzw. dem Anteil, der nicht für die Befriedigung persönlicher Bedürfnisse verwendet werden muss und somit angespart werden kann (zwischen 113,90 EUR und 266,43 EUR pro Monat), müssten Inhaftierte hierfür zwischen ca. 20 und ca. 9 Monaten jeweils in einer 40-Stunden-Woche arbeiten. Die voraussichtliche durchschnittliche Haftdauer der Strafgefangenen in den JVAen in Deutschland, ausgewertet am 31.03.2022, betrug zwischen einem und zwei Jahren.<sup>1453</sup> Sinnvoll wäre es, wenn der\*die durchschnittliche Inhaftierte eine realistische Chance hätte, das für vier Wochen als ausreichend veranschlagte Überbrückungs-

---

<sup>1450</sup> § 51 StVollzG, nach landesrechtlichen Regelungen weiterhin in Baden-Württemberg (§ 52 JVollzGB III BW), Bayern (§ 51 BayStVollzG), Bremen (§ 56 BremStVollzG), Hamburg (§ 47 HmbStVollzG), Hessen (§ 42 Abs. 1 HStVollzG), Niedersachsen (§ 47 NJVollzG), Nordrhein-Westfalen (§ 37 StVollzG NRW), Sachsen-Anhalt (§ 69 JVollzGB LSA) und Schleswig-Holstein (§ 77 LStVollzG SH).

<sup>1451</sup> z. B. in Berlin (§ 68 Abs. 2 StVollzG Bln), Brandenburg (§ 73 Abs. 1 S. 1 BbgJVollzG), Rheinland-Pfalz (§ 70 Abs. 2 S. 1 LJVollzG) und Sachsen (§ 62 SächsStVollzG).

<sup>1452</sup> Vgl. oben, Teil 3, A. III. 3. a. i. 2) b) ii.

<sup>1453</sup> <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/75829/umfrage/strafgefangene-nach-vollzugsdauer-in-deutschland/> (letzter Abruf am 15.08.2023).

geld auch zu erarbeiten. Es wäre daher erforderlich, dass mit einer durchschnittlichen Haftdauer von (rechnerisch) ca. 18 Monaten die 2.290,50 EUR angespart werden können. Monatlich müssten somit jede\*r Inhaftierte 127,25 EUR ansparen können. Diese Lösung erscheint auch sachgerecht mit Blick auf längere oder kürzere Haftdauern: wer kürzer inhaftiert ist, braucht erstens im Zweifel nicht so eine lange Übergangszeit, um sich in der freien Gesellschaft wieder zurechtzufinden und hat zweitens kein so großes Bedürfnis nach einer wesentlichen Tilgung seiner Schulden wie jemand, der deutlich länger inhaftiert ist und daher die Chance auf „normale“ beziehungsweise normal bezahlte Arbeit zur Abzahlung der Schulden erst viel später wieder haben wird. Andersherum können Inhaftierte mit längeren Haftdauern nach der hier vorgeschlagenen Lösung nach Erreichung des Sparziels i. H. v. 2.290,50 EUR mit der monatlichen Summe i. H. v. 127,25 EUR weitersparen und so – je nach Bedarf – weiteres Überbrückungsgeld erarbeiten (pro 18 Monate Haft könnte der Überbrückungsbetrag für einen Monat in Freiheit angespart werden) oder aber Schulden abzahlen. Dieser Ansatz würde so nicht nur den unterschiedlichen Haftdauern und den damit einhergehenden unterschiedlich langen erforderlichen Überbrückungszeiten gerecht, sondern nach der Erreichung des Minimums auch dem Bedürfnis nach flexibler Nutzung der Vergütung, insbesondere zum Schuldenabbau.

Der Erhalt bzw. die Schaffung stabiler familiärer Bande spricht dafür, dass von der Vergütung jedenfalls die Zahlung von Unterhalt an entsprechend berechnigte Angehörige möglich sein sollte. Die Vergütung der Gefangenearbeit müsste, um den Resozialisierungsfaktor der starken familiären Bande zu optimieren, so hoch sein, dass die Inhaftierten von ihr zumindest zu einem gewissen Teil ihren Unterhaltsverpflichtungen nachkommen und im besten Fall auch darüber hinaus Unterstützungsleistungen an diejenigen Angehörigen leisten können, die sie auch vor der Inhaftierung finanziell unterstützt haben. Als Orientierung kann hierfür der Kindesunterhalt für ein Kind dienen, der nach der aktuellen „Düsseldorfer Tabelle“<sup>1454</sup> (ab 01.01.2024) zwischen 480 EUR (Kinder bis fünf Jahre) und 689 EUR (Kinder ab 18 Jahre) liegt.

Das Einwirken auf die positive Einstellung der Inhaftierten zur Erwerbsarbeit schließlich kann nur gelingen, wenn *„dem Gefangenen den Wert regelmäßiger Arbeit für ein künftiges eigenverantwortetes und straffreies Leben in Gestalt eines*

<sup>1454</sup> Die „Düsseldorfer Tabelle“ enthält Leitlinien für den Unterhaltsbedarf von Unterhaltsberechtigten; einsehbar z. B. [https://www.olg-duesseldorf.nrw.de/infos/Duesseldorfer\\_Tabelle/Tabelle-2024/2023\\_12\\_11\\_Duesseldorfer\\_Tabelle\\_-2024.pdf](https://www.olg-duesseldorf.nrw.de/infos/Duesseldorfer_Tabelle/Tabelle-2024/2023_12_11_Duesseldorfer_Tabelle_-2024.pdf) (letzter Abruf: 01.03.2024).

für ihn greifbaren Vorteils vor Augen“<sup>1455</sup> geführt wird – worin gewissermaßen sämtliche vorangehenden Resozialisierungsfaktoren ihren Ausdruck finden.<sup>1456</sup> Die hierfür erforderliche Höhe beläuft sich, wie dargestellt, auf ein Maß spürbar über den nach der Entlassung sowieso zu erwartenden Sozialleistungen, d. h. über aktuell 982 EUR monatlich.

#### 4. Ergebnis

Aus der Perspektive des Strafvollzugs, d. h. am Maßstab des Resozialisierungsgebots, lässt sich eine Annäherung an eine konkrete Höhe der erforderlichen und angemessenen Gefangenenvergütung vornehmen. Hierfür erweisen sich die drei Gestaltungsgrundsätze des Resozialisierungsgebots als wertvolle Ansatzpunkte: der Angleichungs-, der Gegensteuerungs- und der Eingliederungsgrundsatz.<sup>1457</sup>

Der Angleichungsgrundsatz spricht dafür, jedenfalls eine erste Orientierung am jeweils geltenden Mindestlohn, aktuell 12,41 EUR brutto pro Stunde (Stand: Mai 2024; bei einer 40-Stunden Woche verstetigt somit ca. 2.151,00 EUR brutto monatlich), als Minimum der Gefangenenvergütung vorzunehmen.

Der Gegensteuerungsgrundsatz wiederum weist auf eine Vergütung hin, die so hoch ist, dass sie den negativen Nebenfolgen der Haft so weit wie möglich entgegenwirkt. Zur Verhinderung einer negativen Würdeerfahrung wäre es hierbei erforderlich, dass der Lohn für die Arbeit mindestens für die Eigenerhaltung, d. h. für den eigenen Lebensunterhalt ausreicht. Hieraus ergibt sich, dass die Vergütung mindestens zur Sicherung des eigenen Existenzminimums ausreichen muss, um einer negativen Würdeerfahrung entgegenzusteuern, d. h. im Jahr 2024 bei insgesamt 982 EUR liegen müsste. Der negativen Besetzung bzw. dem Erleben der Arbeit als sinnlos für ein späteres Leben in Freiheit kann hingegen nur entgegengewirkt werden, wenn die Vergütung während der Haft nicht hinter dem zurückbleibt, was der\*die Inhaftierte nach der Entlassung an staatlichen Unterstützungsleistungen (insbesondere Arbeitslosengeld, Bürgergeld usw.) erhält. Das

<sup>1455</sup> BVerfG, Urt. v. 01.07.1998 - 2 BvR 441/90, Rn. 137.

<sup>1456</sup> vgl. hierzu z. B. auch *LeBel/Maruna*, S. 661, die von den “related need” wie Geld und Bildung sprechen die allesamt durch eine Erwerbsarbeit erfüllt werden können.

<sup>1457</sup> zu diesen Grundsätzen im Detail oben, Teil 2, A. II. 4.

durch das Bürgergeld und weitere staatliche Zahlungen gesicherte Existenzminimum i. H. v. 982 EUR müsste auch aus hiernach erreicht und sogar noch übertroffen werden.

Der Eingliederungsgrundsatz gebietet es, die Höhe der Vergütung daran auszurichten, dass die hiervon zu beeinflussenden Resozialisierungsfaktoren möglichst optimiert werden. Erstens spricht dies dafür, dass die Vergütung ausreichend sollte, um die Kosten des eigenen Strafvollzugs hiervon zu bestreiten, um eine positive Wahrnehmung durch die Gesellschaft zu fördern. Eine Orientierung hierfür kann die Summe bieten, die monatlich als Haftkostenbeitrag erforderlich wäre, aktuell somit insgesamt 513,25 EUR pro Monat.<sup>1458</sup> Zweitens sollte die Vergütung ebenfalls ausreichen, um während der Haft keine weiteren Schulden anzuhäufen, sondern abzutragen bzw. sinnvolle Rücklagen für die Zeit nach der Entlassung zu bilden und so die finanzielle Situation der Gefangenen bei ihrer Entlassung zu optimieren. Sinnvoll wäre es, wenn der\*die durchschnittliche Inhaftierte eine realistische Chance hätte, das für vier Wochen als ausreichend veranschlagte Überbrückungsgeld auch zu erarbeiten. Es wäre daher erforderlich, dass mit einer durchschnittlichen Haftdauer von (rechnerisch) ca. 18 Monaten die 2.290,50 EUR angespart werden können. Monatlich müssten somit jede\*r Inhaftierte 127,25 EUR ansparen können. Drittens sollte die Vergütung zudem ausreichen, um für die Zahlung von Unterhalt an entsprechend berechnigte Angehörige zu genügen, damit familiäre Bande erhalten bzw. gestärkt werden. Als Orientierung kann hierfür der Kindesunterhalt für ein Kind dienen, der nach der aktuellen „Düsseldorfer Tabelle“ (ab 01.01.2024) zwischen 480 EUR (Kinder bis fünf Jahre) und 689 EUR (Kinder ab 18 Jahre) liegt.<sup>1459</sup> Auch wenn die konkreten Familienkonstellationen, die Anzahl der Unterhaltsberechtigten ebenso wie die Höhe der konkreten Unterhaltsansprüche sich je nach Einzelfall unterscheiden, kann der niedrigste mögliche Kindesunterhalt zumindest als Orientierung dienen und in der Praxis einen sinnvollen Startpunkt für die Unterstützung der Angehörigen außerhalb der Haft darstellen. Der Eingliederungsgrundsatz spricht somit dafür, dass die Haftkosten i. H. v. 513,25 EUR pro Monat<sup>1460</sup>, Rücklagenbildung

<sup>1458</sup> Nachzulesen in der Bekanntmachung der Feststellung der Haftkostenbeiträge im Kalenderjahr 2024 vom 30.11.2023 (BAnz AT 19.12.2023 B1) unter: <https://www.bundesanzeiger.de/pub/de/amtliche-veroeffentlichung?90>, (letzter Abruf am 01.03.2024).

<sup>1459</sup> Vgl. oben, Teil 3, A. I. 2. d. ii. 1).

<sup>1460</sup> Nachzulesen in der Bekanntmachung der Feststellung der Haftkostenbeiträge im Kalenderjahr 2024 vom 30.11.2023 (BAnz AT 19.12.2023 B1) unter: <https://www.bundesanzeiger.de/pub/de/amtliche-veroeffentlichung?90>, (letzter Abruf am 01.03.2024).

i. H. v. 127, 25 EUR pro Monat sowie Unterhaltszahlungen bzw. Unterstützungszahlungen für Familienangehörige i. H. v. 480 EUR pro Monat von der Vergütung finanzierbar sein sollten. Nicht vergessen werden darf daneben jedoch, dass ein gewisser Betrag auch den Inhaftierten zur eigenen Bedürfnisbefriedigung verbleiben muss – dies ist bereits aktuell der Fall und zudem auch notwendig. Das sog. Hausgeld beträgt je nach Bundesland und verrichteter Tätigkeit mindestens ca. 85,48 EUR.<sup>1461</sup> Dieses soll auch nach der vorgeschlagenen Lösung weiterhin erhalten bleiben. Nach dem Eingliederungsgrundsatz deutet sich daher eine monatliche Vergütungshöhe von 1.205,98 EUR (netto) an.

Dieser Vorschlag würde auch den Anforderungen des Gegensteuerungsgrundsatzes gerecht, da er die Summe dessen, was nach der Haft auch ohne Verrichtung eigener Erwerbsarbeit aufgrund staatlicher Sozialleistungen zu erwarten wäre, ausreichend übertrifft. Von der Erreichung des Mindestlohns ist er hingegen deutlich entfernt. Jedoch indiziert der Angleichungsgrundsatz auch gerade nicht die Gleichbehandlung mit Arbeitsverhältnissen der freien Wirtschaft, sondern nur eine Orientierung an diesen. Der rechnerische Stundenlohn nach dem hier unterbreiteten Vorschlag läge bei etwa 6,96 EUR (netto) was angesichts eines Mindestlohns i. H. v. 12,41 EUR (brutto; Stand: Mai 2024) eine sehr deutliche und ausreichende Annäherung darstellt. Aus der Perspektive des Strafvollzugs und den diesen prägenden Gestaltungsgrundsätzen zeichnet sich daher ab, dass eine Vergütung in dieser Größenordnung, d. h. ein Stundenlohn i. H. v. etwa 6,96 EUR (netto) und ein monatlicher Verdienst i. H. v. 1.205,98 EUR (netto) angemessen sein könnte.

#### **IV. Ergebnis**

Die nähere Untersuchung der Gefangenenvergütung aus dem Blickwinkel des Strafvollzugs und somit als Resozialisierungsmittel ergibt, dass die Vergütung aktuell in keinem einzigen Bundesland den Anforderungen des Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG entspricht. Die Gefangenenvergütung ist daher momentan in ganz Deutschland verfassungswidrig. Als Grund für das Entstehen und vor allem jahrzehntelange Bestehen dieses Zustands konnte die derzeitige Schwäche des

---

<sup>1461</sup> Vgl. oben, Teil 1, B. IV. 1. c.



Resozialisierungsgedankens gegenüber alternativen Strafvollzugszielen ausgemacht werden, insbesondere gegenüber dem vermehrt Rückhalt findenden Schutz- und Abschreckungszielen. Erforderlich ist es jedoch, den verfassungsrechtlich verankerten Resozialisierungsgrundsatz als Maxime des Strafvollzugs ernst zu nehmen und die Gefangenenvergütung konsequent an diesem auszurichten. Die geführte Untersuchung hat gezeigt, dass aus dem Blickwinkel des Resozialisierungsgedankens und der aus diesem folgenden Gestaltungsgrundsätzen des Strafvollzugs eine Vergütung in der Größenordnung eines Stundensatzes i. H. v. etwa 6,96 EUR (netto) und ein monatlicher Verdienst i. H. v. 1.205,98 EUR (netto) angemessen sein könnte.

## **B. Austauschverhältnis und Vergütungshöhe**

Die bisherige Perspektive auf die Gefangenearbeit war im Wesentlichen die strafvollzugliche, das heißt, die Gefangenearbeit wurde allein als Mittel des Strafvollzugs gesehen. Jedoch hat die bisherige Untersuchung ergeben, dass der Charakter der Gefangenearbeit es nicht nur erlaubt, sondern auch nahelegt und für ein aussagekräftiges Ergebnis sogar verlangt, dass die Frage nach der angemessenen Vergütungshöhe zudem auch aus dem Blickwinkel auf die Gefangenearbeit als Austauschverhältnis gestellt werden muss. Auf dieser Basis wurde bereits untersucht, ob arbeitende Inhaftierte in den persönlichen Anwendungsbereich der relevanten Schutznormen hinsichtlich der Vergütungshöhe im deutschen und europäischen Arbeitsrecht sowie im Arbeitsvölkerrecht fallen. Während dies im deutschen Arbeitsrecht nicht der Fall ist und im europäischen Arbeitsrecht trotz Bejahung des unionsrechtlichen Arbeitnehmer\*innenbegriffs keine anwendbaren Lohnstandards existieren, zeigt sich, dass das Arbeitsvölkerrecht in verschiedenen Normen mit dem Begriff des „workers“ von einem weiten persönlichen Anwendungsbereich ausgeht und zudem mögliche Maßstäbe für eine mindeste Lohnhöhe setzt. Daher soll im Folgenden untersucht werden, ob sich auch in einem grundsätzlich strafvollzugsrechtlichen Kontext für die Höhe der Gefangenenvergütung Anregungen aus dem Arbeitsvölkerrecht ergeben können.

## **I. Annäherung an eine angemessene Vergütungshöhe nach dem Arbeitsvölkerrecht**

Die Untersuchung hat gezeigt, dass arbeitende Inhaftierte in persönlicher Hinsicht unter den Schutzbereich gewisser Lohnregelungen des Arbeitsvölkerrechts fallen.<sup>1462</sup> Die arbeitenden Inhaftierten fallen unter den Begriff der *worker*“ i. S. d. Art. 7 a) IPwskR<sup>1463</sup> und i. S. d. Art. 4 Nr. 1 ESC<sup>1464</sup>. Daher soll im Folgenden geprüft werden, ob sich den entsprechenden Normen des Arbeitsvölkerrechts auch sachlich Anhaltspunkte für eine angemessene Vergütungshöhe für Gefangenearbeit entnehmen lassen.

### **1. Maßstab des Art. 7 a) i. V. m. Art. 2 Abs. 2 IPwskR**

Arbeitende Inhaftierte des Strafvollzugs sind als „*worker*“ i. S. d. Art. 7 a) IPwskR von dessen persönlichem Schutzbereich erfasst.<sup>1465</sup> Fraglich ist, ob sich aus dem sachlichen Gehalt des Art. 7 a) IPwskR Hinweise und Anhaltspunkte für die erforderliche Höhe der Gefangenenvergütung ergeben.

#### **a. Rechte aus Art. 7 a) IPwskR**

Hierzu soll im Folgenden zunächst untersucht werden, welche Rechte aus 7 a) IPwskR erwachsen. Art. 7 a) IPwskR lautet:

*“The States Parties to the present Covenant recognize the right of everyone to the enjoyment of just and favourable conditions of work which ensure, in particular:*

*(a) **Remuneration** which provides **all workers**, as a **minimum**, with:*

---

<sup>1462</sup> Vgl. oben, Teil 2, B. II. 3.

<sup>1463</sup> Vgl. oben, Teil 2, B. II. 3. b.

<sup>1464</sup> Vgl. oben, Teil 2, B. II. 3. c.

<sup>1465</sup> Vgl. oben, Teil 2, B. II. 3. b.

- (i) ***Fair wages and equal remuneration for work of equal value*** without distinction of any kind, in particular women being guaranteed conditions of work not inferior to those enjoyed by men, with equal pay for equal work;
- (ii) ***A decent living for themselves and their families*** in accordance with the provisions of the present Covenant;”

(Hervorhebungen durch die Bearbeiterin)

Die Regelung statuiert damit ein Recht auf eine „*minimum remuneration*“, d. h. eine gewisse Mindestvergütung. Diese muss den Anforderungen der Unterabsätze i) und ii) gerecht werden. Gem. Art. 7 a) i) muss sie einerseits „*fair wages*“ enthalten (Alt. 1), andererseits muss „*for work of equal value*“ auch eine „*equal remuneration*“ geleistet werden (Alt. 2). Gem. Art. 7 a) ii) schließlich muss die Mindestvergütung ein „*decent living*“, das heißt eine menschenwürdige Lebensführung für die Arbeitenden und ihre Familien, ermöglichen.

#### i. „*Minimum Remuneration*“

Der Begriff, der in Art. 7 a) IPwskR als Oberbegriff benutzt wird, ist der der „*remuneration*“. Dieser kann am ehesten als „Bezahlung“ oder „Vergütung“ ins Deutsche übersetzt werden.<sup>1466</sup> Der IPwskR selbst enthält keine Definition dieses Begriffs, jedoch entspricht er nach allgemeiner Ansicht<sup>1467</sup> im Wesentlichen derjenigen, die auch in Art. 1 a) der ILO Convention 100 Verwendung findet:

„...*remuneration includes the ordinary, basic or minimum wage or salary and any additional emoluments whatsoever payable directly or indirectly, whether in cash or in kind, by the employer to the worker and arising out of the worker's employment...*”<sup>1468</sup>

(Hervorhebungen durch die Bearbeiterin)

<sup>1466</sup> Collins Dictionary, verfügbar unter: <https://www.collinsdictionary.com/de/worterbuch/englisch-deutsch/remuneration> (letzter Abruf am 09.11.2023).

<sup>1467</sup> Craven, S. 233.

<sup>1468</sup> ILO Convention No. 100 on Equal Remuneration, Art. 1 a).

Der Begriff umfasst somit alles, was Arbeitende für oder infolge ihrer Leistung erhalten. Hierunter fallen einerseits die Leistungen der beschäftigenden Person, wozu nicht nur die klassische monetäre Vergütung gehört, sondern insbesondere auch mögliche Naturallöhne, die in manchen Branchen typische Gewährung von „Kost und Logis“ als Teil der Vergütung und jede Art von Boni und Zuschüssen, seien sie monetärer oder nicht-monetärer Art, aber auch beispielsweise Beiträge zu Versicherungen oder subventionierte Kinderbetreuung.<sup>1469</sup> Andererseits können aber auch Leistungen durch Dritte, meist den Staat, unter die „*remuneration*“ fallen, solange sie infolge der Tätigkeit gewährt werden. Die Formulierung „*by the employer to the worker and arising out of the worker's employment*“ ist nicht so verstehen, dass hiermit zwei kumulative Voraussetzungen etabliert werden, sondern bildet stattdessen zwei einzelne Alternativen ab: entweder erhalten die Arbeitenden die Vergütung bzw. einen Vergütungsbestandteil vom Arbeitgebenden, oder aber in sonstiger Weise aufgrund ihrer Tätigkeit, was auch von Seiten Dritter geschehen kann. Ein Beispiel für Vergütungsbestandteile der letzten Kategorie sind staatliche (Sozial-) Leistungen<sup>1470</sup>, die in Bezug auf die Tätigkeit erfolgen, wie beispielsweise die als „Aufstocken“ bekannten Sozialleistungen in den Fällen, in denen die von der Vergütung allein nicht ausreicht, um den Lebensunterhalt zu sichern.

Art. 7 a) IPwskR soll somit eine gewisse Mindestvergütung garantieren, wobei dieses Minimum durch alle Vergütungsbestandteile gemeinsam erreicht werden kann, das heißt insgesamt durch alle Leistungen monetärer und nicht-monetärer Art sowie sowohl diejenigen, die direkt durch den Arbeitgebenden geleistet werden als auch solche, die die Arbeitenden in sonstiger Weise aufgrund ihrer Tätigkeit erhalten. Diese gesamte „*remuneration*“ muss den Anforderungen entsprechen, die in den Unterabsätzen i) und ii) genannt werden. Ausweislich der eindeutigen Formulierung handelt es sich hierbei jedoch um reine *Mindestanforderungen*. Auch die *travaux préparatoires* zeigen daneben den klaren Staatenwillen zur Schaffung einer absoluten Untergrenze.<sup>1471</sup>

---

<sup>1469</sup> UNGA Third Committee, A/C.3/SR.716 (19 December 1956), § 3 (Venezuela); CESCR, General Comment No. 23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 7.

<sup>1470</sup> Craven, S. 230.

<sup>1471</sup> Craven, S. 228.

ii. „Fair wages“ gem. Art. 7 a) i) Alt. 1 IPwskR

Die erste Anforderung an die „remuneration“ stellt Art. 7 a) i) Alt. 1 IPwskR. Hiernach besteht ein Recht auf eine „remuneration“, die mindestens „fair wages“ beinhaltet. Fraglich ist, was darunter zu verstehen ist.

Schon der Wortlaut spricht dafür, dass „wages“ enger zu verstehen sind als die übergeordnete „remuneration“. Im Englischen wird „wages“ umschrieben mit „a regular (...) payment for the work that one does“<sup>1472</sup> oder „a fixed regular payment for work (...)“<sup>1473</sup> und ins Deutsche meist mit „Lohn“ übersetzt.<sup>1474</sup> Dies zeigt, dass „wages“ typischerweise zu bezahlen sind und deutet darauf hin, dass darunter allein monetäre Vergütungsbestandteile zu verstehen sind. Dieses engere Verständnis im Vergleich zur „remuneration“ stützt auch die Systematik der Regelung, nach der „wages“ als Unterfall der übergeordneten „remuneration“ erscheint. Eine ergänzend herangezogene Auslegung des CESCR bestätigt die Annahme, dass „wages“ rein finanzielle Vergütung meint. Es setzte „wages“ in seinem *General Comment* No. 23 mit „salary“ gleich.<sup>1475</sup> Der Begriff „wages“ in Art. 7 a) i) IPwskR ist somit enger als der der „remuneration“ und bezieht sich lediglich auf monetäre Vergütungsbestandteile.<sup>1476</sup> Sach- oder andere Leistungen, die für die Arbeit gewährt werden, können zwar wie oben dargestellt<sup>1477</sup> als „remuneration“ gelten, jedoch nicht als „wages“. Aus Art. 7 a) i) IPwskR folgt daher, dass in der gesamten Vergütung („remuneration“), die grundsätzlich auch aus nicht-monetären Komponenten bestehen kann, zumindest auch ein fairer monetären Anteil („fair wages“) enthalten sein muss. Die grundsätzliche Herausforderung liegt hierbei in der Bestimmung dessen, was „fair“ ist. Dem Begriff der „Fairness“ oder auch „Gerechtigkeit“ lässt sich weder mit einer Auslegung anhand des Wortlauts noch anhand der Systematik oder des Sinns und Zwecks der Vorschrift beikommen. Es soll deshalb im Folgenden versucht werden, anhand

<sup>1472</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/de/worterbuch/englisch-deutsch/wage> (letzter Abruf am 25.01.2024).

<sup>1473</sup> Stevenson/Waite, Concise Oxford English Dictionary.

<sup>1474</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/de/worterbuch/englisch-deutsch/wage> (letzter Abruf am 25.01.2024).

<sup>1475</sup> CESCR, General Comment No. 23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 7.

<sup>1476</sup> Vgl. Craven, S. 232 ff.; CESCR, General Comment No. 23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 7.

<sup>1477</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. i.

einer Überprüfung der *travaux préparatoires* einen Einblick in die Vorstellungen der Vertragsstaaten bezüglich der „Fairness“ der Löhne zu gewinnen.

### **1) Zusammenfassung der Vorarbeiten zur Beschreibung der „fair wages“ in Art. 7 a) i) Alt. 1 IPwskR**

Während der Entstehung des Vertragstexts diskutierten die beteiligten Staaten über die konkrete Ausgestaltung des Rechts auf eine bestimmte Vergütung und hierbei insbesondere auch über das heute in Art. 7 a) i) Alt. 1 IPwskR enthaltene Recht auf eine bestimmte finanzielle Entlohnung. In einem frühen Stadium der Vorarbeiten wurde der Vorschlag eines „*right to receive pay commensurate with his ability and skill*“ diskutiert.<sup>1478</sup> Diese reine Anknüpfung an das Können und die Fähigkeiten der Arbeitenden stieß jedoch auf deutliche Ablehnung. Südafrika machte pointiert darauf aufmerksam, dass der Wert Arbeit nach dieser Formel, die allein auf Können und Fähigkeiten abstellt, wesentlich von der wirtschaftlichen Lage abhängen würde und zudem sämtliche Umstände und Bedingungen der Arbeitsverrichtung unberücksichtigt lasse. Aus diesem Grund sei als Formulierung „*fair and reasonable*“ zu bevorzugen.<sup>1479</sup> Mit der heutigen Formulierung „*fair*“ kommt die finale Fassung diesem Vorschlag sehr nahe. Andere Staaten hielten mit Blick auf den Vorschlag eines „*right to receive pay commensurate with his ability and skill*“<sup>1480</sup> mit ähnlicher Begründung die alleinige Orientierung an Können und Fertigkeiten für nicht ausreichend, da völlig unabhängig von diesen Faktoren jede Arbeit zumindest so gut entlohnt werden müsse, dass davon ein „*decent human life*“<sup>1481</sup> oder ein „*full, decent and dignified life*“<sup>1482</sup> für die arbeitende Person und ihre Familie möglich ist. Insbesondere aus diesem Punkt der Diskussion lassen sich interessante Aussagen zum Zusammenhang von „*fair wages*“ und dem „*decent human life*“ entnehmen. Nur wenige Staaten hielten diese beiden Vorgaben für gleichbedeutend<sup>1483</sup>, während hingegen der Großteil der

<sup>1478</sup> Commission on Human Rights, E/CN.4/85 (1 May 1948), S. 40; *Saul/Kinley/Mowbray*, S. 405.

<sup>1479</sup> Commission on Human Rights, E/CN.4/85 (1 May 1948), S. 40 (Union of South Africa).

<sup>1480</sup> Commission on Human Rights, E/CN.4/85 (1 May 1948), S. 40; *Saul/Kinley/Mowbray*, S. 405.

<sup>1481</sup> Commission on Human Rights, E/CN.4/AC.1/SR.42 (27 May 1948), S. 8 (Chile).

<sup>1482</sup> Commission on Human Rights, E/CN.4/AC.1/SR.42 (27 May 1948), S. 10 (USSR).

<sup>1483</sup> *Craven*, S. 230.

Staaten davon ausging, dass sie jeweils einen eigenen Sinngehalt haben und daher nicht identisch sind, sondern als jeweils eigene Anforderung gleichrangig nebeneinanderstehen.<sup>1484</sup> Während „*decent living*“ sich im Sinne eines menschenwürdigen Lebens auf die Befriedigung der Grundbedürfnisse bezieht, wirke das Gebot der Fairness verteilend und kann andere, auch über das „*decent living*“ hinausgehende qualitative und quantitative Maßstäbe setzen.<sup>1485</sup> Das Kriterium des „*decent living*“ fand schließlich seinen Platz in Art. 7 a) ii) IPwskR, allerdings auf die „*remuneration*“ und somit die gesamte, nicht nur die monetäre, Vergütung bezogen. Ein weiterer Vorschlag, die Löhne sowohl an den Lebensunterhaltungskosten als auch dem Profit des bezahlenden Unternehmens bzw. der bezahlenden Person zu orientieren<sup>1486</sup>, wurde klar abgelehnt.<sup>1487</sup> Wesentlich hierfür war der Hinweis darauf, dass eine Orientierung den Profiten ungeeignet sei. Als Beispiele wurden unter anderem staatliche Einrichtungen, non-profit-Organisationen oder auch (noch) nicht profitable Unternehmen angeführt.<sup>1488</sup> Ein profitorientierter Ansatz zu Lohnhöhenbestimmung würde in diesen und vielen weiteren Fällen dazu führen, dass die Löhne unbegrenzt niedrig ausfallen könnten. Die Anknüpfung an den Profit wurde daher als grundsätzlich untauglich für die Bestimmung der Lohnhöhe verworfen.<sup>1489</sup>

## 2) Rückschlüsse aus den Vorarbeiten

### a) Unterschiedliche Anforderungen an „*fair wages*“ und „*decent living*“

Zunächst zeigen die Vorarbeiten, dass eine Vergütung, die als „*fair wages*“ i. S. d. Art. 7 a) i) IPwskR bezeichnet werden kann, nicht notwendigerweise gleichbedeutend sein muss mit einer Vergütung, die (nur) ein „*decent living*“ ermöglicht. Das Gebot der „*fair wages*“ gem. Art. 7 a) i) IPwskR geht hierbei potenziell weiter

<sup>1484</sup> UNGA Third Committee, A/C.3/SR.714 (18 December 1956), § 41 (Greece); Craven, S. 230; Saul/Kinley/Mowbray, S. 406.

<sup>1485</sup> Saul/Kinley/Mowbray, S. 406.

<sup>1486</sup> Commission on Human Rights, E/CN.4/SR.279 (5 May 1952), S. 8 (Yugoslavia); Craven, S. 229.

<sup>1487</sup> Craven, S. 229.

<sup>1488</sup> Commission on Human Rights, E/CN.4/SR.279 (5 May 1952), S. 11 (France); Craven, S. 229; Saul/Kinley/Mowbray, S. 406.

<sup>1489</sup> Saul/Kinley/Mowbray, S. 406.

als das Erfordernis der Möglichkeit der Erreichung eines „*decent living*“ durch die Löhne gem. Art. 7 a) ii) IPwskR. Somit stellt Art. 7 a) i) IPwskR mit dem Erfordernis der fairen Bezahlung unter Umständen höhere Anforderungen an die Höhe dieser Bezahlung als Art. 7 a) i) IPwskR. „*Fair wages*“ können deutliche höher sein als Löhne, die nur ein „*decent living*“ sichern. Dass die beiden Begriffe nicht gleichbedeutend sind, zeigt schon ihre Erwähnung getrennt voneinander in gesonderten Unterabschnitten desselben Artikels. Dies bestätigen auch die Vorarbeiten, bei denen die Staaten davon ausgingen, dass die beiden Formulierungen jeweils einen eigenen Sinngehalt haben und als jeweils eigene Anforderung nebeneinanderstehen.<sup>1490</sup> Zu diesem Ergebnis kommt auch die Literatur.<sup>1491</sup> Während des „*decent living*“ auf die Lebensumstände des Individuums zielt und für diese ein gewisses Minimum an monetärem Einkommen zum zwingenden Erfordernis erklärt, ist das Gebot der „*fair wages*“ auf eine Bewertung der Arbeit ausgerichtet. Das Gebot der fairen Löhne i. S. d. Art. 7 a) i) IPwskR geht somit potenziell weiter als die Anforderung zur Erfüllung aller Grundbedürfnisse, die in der Regelung zum „*decent living*“ steckt. Es sind Situationen denkbar, in denen eine Vergütung zwar ausreicht, um die menschlichen Grundbedürfnisse zu erfüllen, jedoch trotzdem mit Blick auf Faktoren wie Arbeitsumstände und Leistung nicht „*fair*“ ist. Andersherum jedoch scheint keine Konstellation denkbar: Eine Bezahlung, die so gering ist, dass sie kein „*decent living*“ ermöglicht, kann nicht „*fair*“ i. S. d. Art. 7 a) i) IPwskR sein. Das „*decent living*“ – jedoch geleistet durch die gesamte „*remuneration*“ und nicht nur durch die monetäre Vergütung i. S. d. Art. 7 a) i) IPwskR – ist damit die Untergrenze, die Art. 7 a) IPwskR für eine regelungskonforme Vergütung zieht.

## **b) Faktoren bei der Bewertung der Fairness**

Zudem ergeben sich aus den Vorarbeiten auch Hinweise auf die Faktoren, die bei der Bewertung der Fairness der Bezahlung i. S. d. Art. 7 a) i) IPwskR herangezogen werden können.

Das Abstellen auf den produktiven Output und den mit der Arbeit erzielten Profit wird den Anforderungen, die Art. 7 a) i) IPwskR an den Gerechtigkeitsbegriff

<sup>1490</sup> UNGA Third Committee, A/C.3/SR.714 (18 December 1956), § 41 (Greece); Craven, S. 230; Saul/Kinley/Mowbray, S. 406.

<sup>1491</sup> vgl. hierzu Craven, S. 232 f.



stellt nicht gerecht. Es sind Fälle denkbar, in denen die erbrachte Leistung von wirtschaftlich geringem Wert ist, jedoch beispielsweise gesellschaftlich enorm bedeutend ist oder aufgrund belastender Arbeitsumstände und -bedingungen den Arbeitenden viel abverlangt, ebenso wie Fälle, in denen das betreffende Unternehmen schlicht (noch) nicht profitabel ist, ohne dass die Arbeitenden hierauf Einfluss nehmen können.<sup>1492</sup> Diese Faktoren nicht mit einzubeziehen, erscheint nicht „fair“. <sup>1493</sup> Ebenso lehnten die Staaten ein reines Anknüpfen an die Lebensunterhaltungskosten <sup>1494</sup> oder die Fähigkeiten und Kenntnisse der Arbeitenden ab.<sup>1495</sup>

Die Diskussion im Rahmen der Vorarbeiten bestätigt, dass die „Fairness“ des Lohns stattdessen von verschiedenen Faktoren abhängen soll. Die Bemessung fairer Löhne setzt stets ein Urteil über den gesellschaftlichen Wert der verrichteten Arbeit und den wirtschaftlichen Beitrag der Arbeitenden voraus. Gleichzeitig sollten sich in der Bezahlung auch Natur und Umstände der Arbeit widerspiegeln, darunter die dazu erforderlichen Fähigkeiten und Kenntnisse sowie die Verantwortung, die von den Arbeitenden übernommen wird, aber insbesondere auch die Auswirkungen der Arbeit auf das Leben und die Lebensführung der Arbeitenden und ihrer Familien sowie Gesundheits- und Sicherheitsrisiken bei der Arbeit.<sup>1496</sup> Die Vielschichtigkeit und Abstraktheit des Gerechtigkeitsbegriffs in Bezug auf Löhne bestätigt auch das ICESCR, indem es in seinem *General Comment* No. 23 betonte, dass die Fairness der Entlohnung nicht pauschal beurteilt werden könne, sondern dass neben dem Ergebnis der Arbeit auch verschiedene Faktoren, wie „*the responsibilities of the worker, the level of skill and education required to perform the work, the impact of the work on the health and safety of the worker, specific hardships related to the work and the impact on the worker's personal and family life*“<sup>1497</sup> einbezogen werden müssen. Die gefundenen Faktoren bieten damit zumindest einen ersten Startpunkt bei der Bestimmung des „fairen“ Lohns.

---

<sup>1492</sup> Commission on Human Rights, E/CN.4/SR.279 (5 May 1952), S. 11 (France); Craven, S. 229, 232 f.; *Saul/Kinley/Mowbray*, S. 406.

<sup>1493</sup> vgl. hierzu Craven, S. 232 f.

<sup>1494</sup> Commission on Human Rights, E/CN.4/SR.279 (5 May 1952), S. 8 (Yugoslavia); Craven, S. 229.

<sup>1495</sup> Commission on Human Rights, E/CN.4/85 (1 May 1948), S. 40; *Saul/Kinley/Mowbray*, S. 405; z. B. Commission on Human Rights, E/CN.4/AC.1/SR.42 (27 May 1948), S. 8 (Chile), S. 10 (USSR).

<sup>1496</sup> Craven, S. 229, 232 f.

<sup>1497</sup> CESCR, General Comment No. 23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 10.

### 3) Zwischenergebnis: Erkenntnisse zur Bedeutung der „fair wages“

Der Begriff der „fairen“ Löhne bleibt an diesem Punkt vage und kann nicht pauschal, d. h. unabhängig vom konkreten Einzelfall bestimmt werden. Die vorstehende Untersuchung hat jedoch einige Anhaltspunkte ergeben. Zum einen steht der faire Lohn nicht in direktem Zusammenhang mit einem durch den Lohn zu erzielenden „*decent living*“. Fairer Lohn kann wesentlich höher sein – wohl aber nicht niedriger – als es zur reinen Befriedigung der Grundbedürfnisse erforderlich wäre. Zur Bemessung, wann ein Lohn „fair“ ist, kommt es nicht, zumindest nicht ausschließlich, auf die Fähigkeiten und Kenntnisse der Arbeitenden oder deren produktiven Output an. Stattdessen muss unter anderem einerseits der gesellschaftliche Wert der verrichteten Arbeit Beachtung finden, andererseits aber auch die Natur und Umstände der Arbeit. Unter Umständen können hierbei zwar beispielsweise auch Fähigkeiten und Kenntnisse der Arbeitenden eine Rolle spielen, jedoch sind auch andere Faktoren zu beachten, wie unter anderem der Grad der übernommenen Verantwortung, die Arbeitsbedingungen und die damit einhergehenden Gesundheits- und Sicherheitsrisiken sowie auch die allgemeinen Auswirkungen der Arbeit auf die Lebensführung der Arbeitenden und ihrer Familien.<sup>1498</sup>

#### iii. „*equal remuneration for work of equal value*“ gem.

##### Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR

Nach Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR besteht ein Recht auf „*equal remuneration for work of equal value without distinction of any kind*“. Hier wird somit der weitere Begriff der „*remuneration*“ gewählt, der alle Leistungen erfasst, die Arbeitende für oder infolge ihrer Tätigkeit erhalten.<sup>1499</sup> Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR bestimmt nun, dass diese Vergütung „*equal*“ sein soll, wenn auch die verrichtete Arbeit „*of equal value*“ ist.

---

<sup>1498</sup> Craven, S. 229, 232 f.

<sup>1499</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. i.

## 1) „*equal remuneration*“

Es stellt sich die Frage, wann eine „*remuneration*“ „*equal*“ im Sinne der Norm ist.

Insbesondere ist hierbei schon die Bedeutung des Begriffs „*equal*“ zu untersuchen und ob damit „gleich“ oder „gleichwertig“ gemeint ist. Diese Frage gewinnt angesichts der Bedeutung des Begriffs „*remuneration*“ an Bedeutung, da damit neben den finanziellen Leistungen durch die beschäftigende Person auch sachliche Leistungen durch diese und zudem alle jene Leistungen erfasst sind, die die Arbeitenden abgesehen davon aufgrund ihrer Tätigkeit erhalten, sei es direkt von der beschäftigenden Person oder der Dritten, beispielsweise dem Staat.<sup>1500</sup> Auf diese Weise ist die konkrete „*remuneration*“ stets individuell zusammengesetzt und kann aus einer Vielzahl verschiedener Bestandteile bestehen. Wäre „*equal*“ eng und als „gleich“ zu verstehen, würde das bedeuten, dass für „*work of equal value*“ eben die „gleiche“, sprich gleich zusammengesetzte Vergütung erforderlich wäre, was eine sehr hohe und oft wenn überhaupt nur schwer zu erfüllende Anforderung wäre.

Eine Auslegung nach dem Wortlaut liefert vorliegend nur begrenzte Ergebnisse. Das *The Concise Oxford Dictionary* definiert „*equal*“ schlicht als „*being the same in quantity, size, degree, value or status*“.<sup>1501</sup> Beinahe gleich lautet auch die Definition des *Cambridge Dictionary*: „*the same in size, amount, value etc.*“<sup>1502</sup> Es bleibt hiernach offen, ob mit „*equal remuneration*“ tatsächlich eine in allen Punkten „gleiche“ oder aber eher eine „gleichwertige“ Vergütung gemeint ist. Die systematische Auslegung spricht dafür, tatsächlich die „gleiche“ Vergütung zu fordern. Es wurde offenbar explizit die Formulierung „*equal remuneration*“ gewählt und nicht etwa „*of equal value*“, wie sie in unmittelbarer Nähe in Bezug auf die verrichtete Arbeit verwendet wird. Dem widerspricht jedoch eine logische Betrachtungsweise hinsichtlich des Telos. Vorliegend bestimmt die Regelung die Höhe der „*remuneration*“ und bedient sich daher des weiteren Begriffs im Vergleich „*wages*“. Wie gezeigt beschreibt „*remuneration*“ die Vergütung als Ganzes, das heißt nicht nur monetäre, sondern auch nicht-monetäre Leistungen wie

<sup>1500</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. i.

<sup>1501</sup> *Stevenson/Waite*, Concise Oxford English Dictionary.

<sup>1502</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/de/worterbuch/englisch-deutsch/equal> (letzter Abruf am 25.01.2024).

Gewährung von Kost und Logis, Versicherungsvorteile und vereinbarte Sachleistungen sowie auch sonstige aufgrund der Tätigkeit erlangte Leistungen.<sup>1503</sup> Die konkrete Zusammensetzung der „*remuneration*“ ist daher meist vom konkreten Einzelfall abhängig. Denkbar ist beispielsweise, dass eine arbeitende Person als Teil der Gesamtvergütung Kost und Logis gestellt bekommt, eine andere, dieselbe Arbeit verrichtende Person diese Leistung aber nicht benötigt und diesen Anteil stattdessen monetär entgolten bekommt. Würde man die Anforderung der „*equal remuneration*“ so verstehen, dass tatsächlich „dieselbe“ Gesamtvergütung gezahlt werden muss, so wäre eine entsprechen unterschiedliche Aufteilung nicht möglich. Dies ist aber nicht Sinn und Zweck des IPwskR. Die Zusammensetzung der Gesamtvergütung ist immer vom individuellen Fall und ggf. auch den Bedürfnissen der Arbeitnehmenden abhängig. Dies zu unterbinden wäre nicht nur zweckwidrig, sondern in der Praxis tatsächlich schädlich. Die Anforderung der „*equal remuneration*“ ist daher so verstehen, dass die Gesamtvergütung „gleichwertig“ sein muss. Einen monetären Mindestanteil an der Gesamtvergütung sichert Art. 7 a) i) Alt 1 IPwskR. Die Vergütung als Ganzes betrachtet muss hingegen bei vergleichbaren Arbeiten nicht in die exakt gleichen Bestandteile aufgeteilt sein, sondern muss lediglich zueinander „gleichwertig“ sein.

Dieses Ergebnis stimmt mit der Interpretation des CESCER überein. In seinem General Comment No. 23 vollzieht dieses erstmals, wenn auch noch zurückhalten, die im IPwskR angelegte Unterscheidung zwischen „*remuneration*“ und „*wages*“ nach, indem es hinsichtlich der „*equal remuneration*“ erklärt: „*This requirement goes beyond only wages or pay to include other payments or benefits paid directly or indirectly to workers.*“ Hiermit stellt es noch einmal klar, dass das Ziel der „*equal remuneration*“ sich auf eine gleichwertige Vergütung unter Einbeziehung aller Leistungen bezieht, die die Arbeiten aufgrund oder infolge ihrer Tätigkeit erhalten, was sowohl monetäre als auch nicht-monetäre Vergütung und Leistungen der Beschäftigenden als auch Dritter, zumeist des Staates, gleichermaßen einschließt. Aus der damit noch einmal betonten Vielzahl der möglichen Bestandteile der Gesamtvergütung als „*remuneration*“ lässt sich schließen, dass auch das CESCER davon ausgeht, dass die Aufteilung auf verschiedene Bestandteile nicht exakt übereinstimmen muss, sondern dass die Vergütung als Ganze betrachtet „gleichwertig“ sein muss.

---

<sup>1503</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. i.

## 2) „work of equal value“

Anschließend stellt sich die Frage, wann die Arbeiten, die mit einer „equal remuneration“ vergütet werden sollen, Arbeiten „of equal value“ sind.

Unstreitig schon aufgrund der unmissverständlichen Formulierung ist, dass nicht die verrichtete Arbeit gleich sein muss, sondern nur ihr Wert. Unterschiedliche Tätigkeiten können somit nach Art. 7 a) i) Alt 2 IPwskR gleich zu vergüten sein, solange die Arbeiten „of equal value“ sind. Eine systematische Auslegung stützt dieses Ergebnis. Der zweite Halbsatz der Regelung lautet „in particular women being guaranteed conditions of work not inferior to those enjoyed by men, with equal pay for equal work“. Hier wird explizit von „equal work“, also „gleicher Arbeit“ gesprochen, im Vergleich zur hier diskutierten „work of equal value“, die im System der Norm als Oberbegriff fungiert, sodass gleiche Arbeit nur ein Unterfall der gleichwertigen Arbeit ist. Das Ergebnis, dass nicht die verrichtete Arbeit gleich sein muss, sondern nur ihr Wert, findet sich auch in der Arbeit des CESCR wieder. In seinem General Comment No. 23 führt es aus, dass Arbeitende für dieselbe oder eine vergleichbare Arbeit in gleichem Maße vergütet werden sollen. Gleiche Vergütung sei auch in Fällen angezeigt, in denen sich verrichtete Tätigkeiten zwar unterscheiden, jedoch nach objektiven Kriterien betrachtet gleichwertig sind: „Not only should workers receive equal remuneration when they perform the same or similar jobs, but their remuneration should also be equal even when their work is completely different but nonetheless of equal value when assessed by objective criteria.“<sup>1504</sup> Daher muss die Frage beantwortet werden, wann unterschiedliche Arbeiten „of equal value“ sind. Bei der Frage nach der Bedeutung des „value“ führt die Auslegung des Wortlauts nur zu eingeschränkten Ergebnissen. Die Definition des Begriffs lautet nach dem *The Concise Oxford Dictionary* „the regard that something is held to deserve; importance or worth“<sup>1505</sup> und nach dem Cambridge Dictionary „worth, importance or usefulness“ mit der anschließenden Übersetzung ins Deutsche als „der Wert“<sup>1506</sup>. Somit bleibt offen, wann Arbeiten „of equal value“, das heißt von gleichem Wert sind. Als Anhaltspunkte legen die Definitionen neben dem eher materiell und finanziell

<sup>1504</sup> CESCR, General Comment No. 23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 11.

<sup>1505</sup> *Stevenson/Waite*, Concise Oxford English Dictionary.

<sup>1506</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english-german/value> (letzter Abruf am 25.01.2024).

geprägten „worth“, somit dem wirtschaftlichen Wert, auch „importance“ und „usefulness“, somit Wichtigkeit<sup>1507</sup> und Nützlichkeit<sup>1508</sup> nahe<sup>1509</sup>. Wie genau diese zu messen ist, bleibt jedoch unklar. Eine systematische und teleologische Auslegung führt ebenfalls nicht weiter; auch die *travaux préparatoires* beinhalten keine zielführenden Anmerkungen. Das CESCR vermag ebenfalls keine eindeutige Antwort auf die Frage zu finden, nach welchen objektiven Kriterien die Gleichwertigkeit von Tätigkeiten bewertet werden soll. Es erklärt hierzu lediglich allgemein, dass eine ständige objektive Überprüfung, Evaluation und Vergleich der Tätigkeiten unerlässlich seien.<sup>1510</sup> Als unter anderem in die Bewertung einzubeziehende Faktoren nennt das CESCR lediglich beispielhafte die Fähigkeiten der Arbeitenden, übernommene Verantwortung, Einsatz und Arbeitsbedingungen.<sup>1511</sup>

Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass es keine pauschale Herangehensweise zur Bestimmung des Werts einer Tätigkeit gibt. Als Anhaltspunkte bieten sich nach der oben geführte Untersuchung unter anderem, jedoch bei weitem nicht abschließend, externe Faktoren wie die Wichtigkeit und Nützlichkeit der Arbeit und damit ihr gesellschaftlicher Kontext an, sowie auch interne Faktoren wie die Kenntnisse und Fähigkeiten der Arbeitenden, die Rolle und Verantwortung innerhalb der Arbeitsorganisation und die persönlichen Opfer, die die Arbeit den Arbeitenden aufgrund bestimmter Arbeitsbedingungen und sonstiger Eigenarten abverlangt. Letztlich fehlt es jedoch an einer einheitlichen oder auch nur halbwegs scharf umrissenen Definition des Werts einer Tätigkeit. Dass dies weder der IPwskR selbst noch dessen Auslegung und Interpretation durch Literatur oder das CESCR ohne Weiteres vermögen, deutet bereits auf die allgemeine Schwierigkeit der Bestimmung des Werts von Arbeit hin, die unter anderem von einer Vielzahl gesellschaftlicher, politischer, wirtschaftlicher, aber auch unter anderem kultureller und ideologischer Faktoren abhängig ist. Letztlich muss die Frage stets mit Blick auf den Einzelfall und zeitlich aktuell geprüft und beantwortet werden.

---

<sup>1507</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english-german/importance> (letzter Abruf am 25.01.2024).

<sup>1508</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english-german/usefulness> (letzter Abruf am 25.01.2024).

<sup>1509</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english-german/value> (letzter Abruf am 25.01.2024).

<sup>1510</sup> CESCR General Comment No. 23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 12.

<sup>1511</sup> CESCR General Comment No. 23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 12.

#### iv. „*Remuneration which provides with a decent living*“

Die dritte nähere Beschreibung der gem. Art. 7 a) IPwskR zu gewährleistenden Mindestvergütung enthält Art. 7 a) ii) IPwskR. Hiernach besteht ein Recht auf „*remuneration which provides with a decent living for themselves and their families*“. Auch hier wird auf den weiteren Begriff der „*remuneration*“ zurückgegriffen, der alle Leistungen, und damit nicht nur die monetären erfasst, die Arbeitende für oder infolge ihrer Tätigkeit erhalten.<sup>1512</sup> Die Gesamtheit der Leistungen für oder im Zusammenhang mit der Tätigkeit muss gem. Art. 7 a) IPwskR ausreichend sein, um ein „*decent living*“ für die Arbeitenden und ihre Familien zu ermöglichen. Fraglich ist jedoch, was konkret unter dem Standard des „*decent living*“ zu verstehen ist. Festzustellen ist zunächst, dass dieser Begriff völlig ohne Bezugnahme auf die Arbeit selbst und deren – wie auch immer zu definierenden – Wert, Qualität oder Schwierigkeit auskommt. Er bezieht sich mit der Beschreibung eines Lebensstandards eines gewissen Niveaus („*decent*“) allein auf von der Arbeit losgelöste und externe Umstände.

Die vorangehende Auslegung des Begriffs „*fair wages*“ hat bereits erste Erkenntnisse über den Sinngehalt dieses Begriffs ergeben. Dieser bezieht sich danach im Sinne eines menschenwürdigen Lebens auf die Befriedigung der Grundbedürfnisse<sup>1513</sup> und dadurch einen angemessenen Lebensstandard<sup>1514</sup>. Was genau hiervon erfasst ist, scheint sich nicht pauschal feststellen zu lassen. Die Auslegung nach dem Wortlaut kommt zu keinem anderen Ergebnis, als dass es sich bei dem Begriff „*decent*“ um einen stets im Einzelfall und unter den aktuellen Gegebenheiten zu interpretierenden Begriff handelt. Das *The Concise Oxford Dictionary* definiert „*decent*“ als „*conforming with generally accepted standards of morality or respectability*“, als „*appropriate; fitting*“ und als „*of an acceptable standard; satisfactory*“.<sup>1515</sup> Die Definition nach dem *Cambridge Dictionary* lautet „*fairly good; of fairly good quality*“, wobei als Übersetzung ins Deutsche „annehmbar“ folgt und als Anwendungsbeispiel die hier zu diskutierende Formulierung „*a decent standard of living*“ angeführt wird.<sup>1516</sup> Bei systematischer Betrachtung liegt

<sup>1512</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. i.

<sup>1513</sup> *Saul/Kinley/Mowbray*, S. 406 f.

<sup>1514</sup> *Craven*, S. 230.

<sup>1515</sup> *Stevenson/Waite*, Concise Oxford English Dictionary.

<sup>1516</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/de/worterbuch/englisch-deutsch/decent> (letzter Abruf am 25.01.2024).

es nahe, dass das „*decent living*“ trotz des Erfordernis der Interpretation im konkreten Einzelfall stets als Minimum die Realisierung der IPwskR-Rechte umfasst. Es entspricht der Wertung des IPwskR, dass es sich bei den in ihm niedergelegten Rechten um absolute Mindeststandards handelt, auf die jeder Mensch qua Menschsein ein Recht hat. Zudem lautet Art. 7 a) ii) vollständig „...*a decent living for themselves and their families in accordance with the provisions of the present Covenant.*“ (Hervorhebungen durch die Bearbeiterin). Der Verweis darauf, dass das „*decent living*“ in Übereinstimmung mit den Bestimmungen des IPwskR stehen muss, stützt die Annahme, dass für die Verwirklichung des „*decent living*“ mindestens die Paktrechte gewährleistet sein müssen. Ein „*decent living*“ im Sinne des IPwskR scheint ohne ihre Einhaltung nicht möglich. Auch die Rechtsnatur des IPwskR spricht für dieses Ergebnis. Dieser wurde als Teil der *International Bill of Rights* gemeinsam mit der AEMR und dem IPbpR als Grundlage der internationalen Menschenrechte geschaffen und soll einen Mindeststandard unverbrüchlicher Rechte sichern, die jedem Menschen zukommen. Schon hieraus folgt, dass ein „*decent living*“ die Einhaltung dieser Mindestanforderungen erfüllen muss. Eine ergänzende Betrachtung der *travaux préparatoires* gibt in diesem Fall wenig Aufschluss. Deutlich wird nur, dass die Staaten sich im Klaren darüber waren, dass es sich hierbei um einen offenen und wandelbaren Begriff handelt. Nachdem der Vorschlag bereits früh aufgetaucht war, neben den an der konkreten Arbeit orientierten „*fair wages*“ hiervon losgelöst auch das „*decent living*“ für die Arbeitenden und ihre Familien auf der Grundlage der Vergütung in den IPwskR aufzunehmen<sup>1517</sup>, wurde vereinzelt auf eben diese Vagheit des Begriffs hingewiesen. Australien schlug daher vor, sie durch „*an adequate standard of living*“ zu ersetzen<sup>1518</sup>, eine Formulierung, die sich bereits im heutigen Art. 11 IPWSK findet. Letztlich wurde jedoch der Begriff „*decent living*“ beibehalten und in Art. 7 a) ii) IPwskR niedergelegt, was darauf hindeutet, dass die Staaten sich bewusst für diesen offenen und sich in seinen Anforderungen an sich wandelnde Vorstellungen und Gegebenheiten anpassungs- und wandlungsfähigen Begriff entschieden. Es liegt nach dieser Auslegung nahe, jedenfalls die Untergrenze eines „*decent living*“ dort zu ziehen, wo zumindest die Realisierung der IPwskR-Rechte gewährleistet ist. Das CESCR hat sich in diesem Zusammenhang in der

<sup>1517</sup> z. B. Commission on Human Rights, E/CN.4/AC.1/SR.42 (27 May 1948), S. 8 (Chile), S. 10 (USSR).

<sup>1518</sup> UNGA Third Committee, A/C.3/SR.716 (19 December 1956), § 40 (Australia).



Vergangenheit bereits in einigen Fällen im Rahmen seiner *Concluding Observations* mit der Frage nach der erforderlichen Vergütung befasst. Hierbei lag lange Zeit ein Schwerpunkt auf der Prüfung den Voraussetzungen des „*decent living*“, da das CESCR die zunächst nicht streng zwischen der Voraussetzung der „*fair wages*“ und der des „*decent living*“ unterschied. Es prüfte stattdessen im Wesentlichen am Maßstab des „*decent living*“ und sah die „*fair wages*“ nur als einen Unterfall hiervon an.<sup>1519</sup> Als nicht ausreichend wurde durch das CESCR Vergütung kritisiert, die kein Leben über der Armutsgrenze ermöglicht.<sup>1520</sup> In anderen Fällen stellte des CESCR darauf ab, ob die Vergütung ausreicht, um den Lebensunterhalt<sup>1521</sup> bzw. die Grundbedürfnisse<sup>1522</sup> der Arbeitenden und ihrer Familien zu sichern. Teilweise setzt das CESCR die Höhe, die erforderlich ist um ein „*decent living*“ zu sichern, mit dem „*minimum consumer budget*“ (deutsch: Mindest-Verbraucherbudget) gleich.<sup>1523</sup> In einem Fall ließ das CESCR sogar noch eine konkrete Vorstellung erkennen was die Höhe einer ausreichenden Vergütung angeht, als es Löhne als nicht ausreichend kritisierte, die deutlich unter dem durchschnittlichen Netto-Einkommen liegen und hierbei insbesondere auf Löhne verwies, die nicht einmal 50 % dieses Werts entsprechen.<sup>1524</sup> Erst in seinem *General Comment No. 23* legte das ICESCR seine Auffassung des Konzepts des „*decent living*“ abstrakt und losgelöst von konkreten zu bewertenden Vergütungssituationen dar.

<sup>1519</sup> Saul/Kinley/Mowbray, S. 406.

<sup>1520</sup> CESCR, Concluding Observations: Mexico, E/C.12/1993/16 (5 January 1994), S. 2, § 6: „*In this connection it notes with concern the decline in the purchasing power of the minimum wage during recent years since it is no longer adequate to enable people to live above the poverty line*“; Ukraine, E/C.12/1995/15 (28 December 1995), S. 4, § 20: „*Attention is called to the fact that the official minimum wage is far below the level of the official poverty line.*“

<sup>1521</sup> CESCR, Concluding Observations: El Salvador, E/C.12/1/Add.4 (28 May 1996), S. 4, § 18: „*Although the Committee takes note of the increase in the minimum wage, it is concerned that the minimum wage remains below the cost of subsistence*“; Hungary, E/C.12/HUN/CO/3 (16 January 2003), S. 3, § 14: „*The Committee notes with concern that, according to the State party, the net minimum wage is not fully sufficient to cover the subsistence costs of a “single household”.*“

<sup>1522</sup> CESCR, Concluding Observations: Benin, E/C.12/1/Add.78 (5 June 2002), S. 4, § 34: „*The Committee strongly urges the State party to take appropriate action progressively to raise the minimum wage and thus enable wage-earners to meet their families’ essential needs.*“

<sup>1523</sup> CESCR, Concluding Observations: Kyrgyzstan, E/C.12/1/Add.49 (1 September 2000), S. 3, § 14: „*The Committee regrets that despite the efforts of the Government to raise the statutory minimum wage to match the minimum consumer budget, the minimum wage does not provide a decent standard of living to the worker and his/her dependants.*“

<sup>1524</sup> CESCR, Concluding Observations, Austria, E/C.12/AUT/CO/3, S. 2, § 11: „*The Committee is concerned about the fact that the wages fixed in certain collective agreements reportedly fall far below, and sometimes do not even reach, 50 per cent of the average net wage in the labour market.*“

Hierbei differenzierte es erstmals auch eindeutig zwischen den Voraussetzungen der Zahlung „*fair wages*“ und der Ermöglichung eines „*decent living*“. Während „*fair wages*“ und „*equal remuneration for equal work*“ durch die verrichtete Arbeit bestimmt und somit auch begrenzt werden, sei die Bestimmung der erforderlichen Vergütungshöhe für ein „*decent living*“ von externen Faktoren geprägt, darunter etwa die Lebenserhaltungskosten und die sozialen und wirtschaftlichen Rahmenbedingungen.<sup>1525</sup> Das Komitee führt weiter aus, dass „*a decent living*“ voraussetze, dass die Arbeitenden und ihre Familien durch die Vergütung in die Lage versetzt werden, auch die anderen Rechte des IPwskR zu genießen, darunter „*social security, health care, education and an adequate standard of living, including food, water and sanitation, housing, clothing and additional expenses such as commuting costs*“.<sup>1526</sup> Damit stimmt die Auffassung des ICESCR mit dem Ergebnis der oben durchgeführten Auslegung, wonach die Untergrenze in der Verwirklichung der IPwskR-Rechte liegt, überein.

Zusammenfassend kann man feststellen, dass das Niveau des zu sichernden „*decent living*“ stets im konkreten Einzelfall bestimmt werden muss. Die geführte Untersuchung zeigt jedoch, dass es in jedem Fall die externen Umstände wie Lebensumstände und gesellschaftliche Standards sind, die den Begriff bestimmen, während Art und „Wert“ der Arbeit, mit der die Vergütung verdient wird, unbeachtlich sind. Auch wenn es aufgrund der jeweils unterschiedlichen externen Umstände von Fall zu Fall gravierende Unterschiede dabei geben kann, ab welcher Vergütung ein „*decent living*“ möglich ist, so gibt es mit den Rechten des IPwskR jedoch Mindeststandards hierfür. Ermöglicht eine Vergütung nicht den Genuss und die Realisierung der IPwskR-Rechte, ist das durch die Vergütung mögliche Leben kein „*decent living*“. Ist die Vergütung beispielsweise nicht ausreichend, um die Kosten für Nahrungsmittel, Sanitär- und Hygieneversorgung, Kleidung, Wohnraum und Bildung zu decken, kann von einem „*decent living*“ i. S. S. Art. 7 a) ii) IPwskR nicht ausgegangen werden.

Fraglich ist, ob sich hieraus auch ein konkreter Anhaltspunkt für die mindestens zu gewährende Gesamtvergütung der Inhaftierten entnehmen lässt. Auch wenn die Umstände und damit die für die Sicherung dieser Rechte erforderliche Summe

<sup>1525</sup> CESCR General Comment No. 23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 18.

<sup>1526</sup> CESCR General Comment No. 23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 18.

beständigen Veränderungen unterliegt, wird in Deutschland jährlich das finanzielle Existenzminimum berechnet. Das finanzielle Existenzminimum dient eben dazu, den Lebensunterhalt auf der niedrigsten zumutbaren Stufe zu sichern und ist daher mit dem Ziel der Verwirklichung der oben genannten IPwskR-Rechte<sup>1527</sup> vergleichbar. Aus diesem Grund kann es als Vergleichsgröße herangezogen werden. Wenn arbeitende Inhaftierte einen Anspruch auf eine Vergütung haben, die ein „*decent living*“ für sie und ihre Familien sichert, so kann angenommen werden, dass hierfür die Höhe erforderlich ist, die für staatliche Sozialleistungen als finanzielles Existenzminimum festgesetzt wurde. Wie hoch dieses ist, hängt von den konkreten Lebensumständen und insbesondere von der Anzahl der zu versorgenden Personen ab. Im Jahr 2024 liegt das finanzielle Existenzminimum beispielsweise für eine alleinstehende Einzelperson bei 982 EUR (netto). Das Bürgergeld beträgt hierbei ab dem 01.01.2024 monatlichen 563 EUR, hinzu kommen die als angemessen angesehen Beträge für eine monatliche Miete i. H. v. 327 EUR) sowie monatliche Heizkosten i. H. v. 92 EUR.<sup>1528</sup> Alleinstehende arbeitende Inhaftierte sollten eine Gesamtvergütung (d. h. „*remuneration*“ i. S. d. Art. 7 a) ii) IPwskR<sup>1529</sup>) in dieser Höhe erhalten, damit die Voraussetzungen des Art. 7 a) ii) IPwskR erfüllt sind.

## **v. Ergebnis**

7 a) IPwskR statuiert mit „*fair wages*“ gem. Art. 7 a) i) Alt. 1 IPwskR und „*equal remuneration for work of equal value*“ gem. Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR sowohl Rechte, die sich auf die Arbeit selbst beziehen, als auch mit dem Erfordernis der Möglichkeit der Gestaltung eines „*decent living*“ ein Recht, das bezüglich seines Inhalts auf von der Arbeit externe Lebensumstände abstellt.

Inhaltlich kann die Bedeutung der „*fair wages*“ gem. Art. 7 a) i) Alt. 1 IPwskR nicht pauschal und unabhängig vom konkreten Einzelfall bestimmt werden. Hierbei können zwar Fähigkeiten und Kenntnisse der Arbeitenden oder auch der Profit

<sup>1527</sup> CESCR General Comment No. 23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 18.

<sup>1528</sup> 14. Existenzminimumbericht, abrufbar unter [https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Downloads/Steuern/14-existenzminimumbericht.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=7#:~:text=Ausgangswert%20ist%20daher%20ein%20Regelbedarf,902%20Euro%2FMonat%20%C3%BCr%20Ehepaare.](https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Downloads/Steuern/14-existenzminimumbericht.pdf?__blob=publicationFile&v=7#:~:text=Ausgangswert%20ist%20daher%20ein%20Regelbedarf,902%20Euro%2FMonat%20%C3%BCr%20Ehepaare.)

<sup>1529</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. i.

der mit der Arbeit gemacht werden kann eine gewisse Rolle spielen, jedoch müssen ebenso der gesellschaftliche Wert der verrichteten Arbeit sowie die Natur und Umstände der Arbeit Beachtung finden, wie etwa der Grad der übernommenen Verantwortung, die Arbeitsbedingungen und die damit einhergehenden Gesundheits- und Sicherheitsrisiken oder die allgemeinen Auswirkungen der Arbeit auf die Lebensführung der Arbeitenden und ihrer Familien.<sup>1530</sup> Ähnliches gilt für die Anforderung der „*equal remuneration für work of equal value*“ gem. Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR. Auch hier gibt es keine pauschale Herangehensweise zur Bestimmung des Werts einer Tätigkeit. Anhaltspunkte können jedoch unter anderem externe Faktoren wie die Wichtigkeit und Nützlichkeit der Arbeit und damit ihr gesellschaftlicher Kontext sein, ebenso wie interne Faktoren wie die Kenntnisse und Fähigkeiten der Arbeitenden, die Rolle und Verantwortung innerhalb der Arbeitsorganisation und die persönlichen Opfer, die die Tätigkeit den Arbeitenden aufgrund bestimmter Arbeitsbedingungen und sonstiger Eigenarten abverlangt. Der Inhalt der Anforderung des Art. 7 a) ii) IPwskR, wonach von der Vergütung ein „*decent living*“ möglich sein muss, ist zwar ebenfalls nicht pauschal bestimmbar, da das, was konkret als „*decent*“, als würdiger Lebensstandard, angesehen wird, von einer Vielzahl externer Umstände abhängt. Jedoch zieht die Norm dort eine Untergrenze, wo mit der Vergütung die Paktrechte des IPwskR nicht mehr verwirklicht werden können. Die Rechte des IPwskR legen Mindeststandards fest, ohne deren Realisierung ein „*decent living*“ nicht gewährleistet ist. Ermöglicht eine Vergütung nicht den Genuss und die Realisierung der IPwskR-Rechte, ist das durch die Vergütung mögliche Leben kein „*decent living*“. Eine Vergleichsgröße, die dies in Deutschlandsicherstellt, ist das finanzielle Existenzminimum. Arbeitende Inhaftierte sollten eine Gesamtvergütung (d. h. „*remuneration*“ i. S. d. Art. 7 a) ii) IPwskR<sup>1531</sup>) in dieser Höhe erhalten, damit die Voraussetzungen des Art. 7 a) ii) IPwskR erfüllt sind.

---

<sup>1530</sup> Craven, S. 229, 232 f.

<sup>1531</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. i.

## **b. Die Vergütung der arbeitenden Inhaftierten am Maßstab des Art. 7 a) IPwskR**

Nachdem untersucht wurde, welche Rechte Art. 7 a) IPwskR enthält, soll im Folgenden überprüft werden, ob die aktuell in Deutschland bezahlte Gefängnisvergütung für die während der Haft verrichtete Arbeit den Mindestanforderungen des Art. 7 a) IPwskR gerecht wird.

### **i. „fair wages“**

Der Begriff „wages“ i. S. d. Art. 7 a) i) Alt. 1 IPwskR zielt wie dargelegt nur auf finanzielle Vergütung ab<sup>1532</sup>, sodass für die Frage, ob die inhaftierten Strafgefangenen „fair wages“ erhalten, nur die monetäre Vergütungskomponente herangezogen werden kann. Je nach verrichteter Arbeit und Bundesland liegen die Stundenlöhne im Jahr 2024 zwischen 1,15 EUR und 2,69 EUR. Obwohl zumindest bei Arbeiten innerhalb der Haftanstalt aufgrund der Besonderheiten des Gefängnisalltags meist keine acht Stunden Arbeitszeit pro Tag erreicht werden<sup>1533</sup>, muss zum Vergleich zunächst mit einer 40-Stunden-Woche, wie sie außerhalb der Haftanstalt üblich ist, gerechnet werden. Mit einer solchen beträgt die monatliche Vergütung zwischen 199,33 EUR und 466,26 EUR. Die Frage nach der Fairness dieser monetären Vergütung lässt sich jedoch nicht pauschal, sondern wenn überhaupt nur in Bezug auf den konkreten Einzelfall beantworten. Zudem wäre eine nähere Untersuchung des Gerechtigkeitsbegriffs in Bezug auf den Wert menschlicher Arbeitskraft erforderlich.<sup>1534</sup> Aus diesem Grund lässt sich die Frage, ob die monetäre Vergütung der Inhaftierten „fair wages“ i. S. d. Art. 7 a) i) Alt. 1

<sup>1532</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. ii.

<sup>1533</sup> Das Bayerische Staatsministerium der Justiz gab beispielsweise an, dass in Bayern die durchschnittliche tägliche Arbeitszeit im Jahr 2015 bei 5 Stunden und 35 Minuten lag: BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 75; das Ministerium der Justiz des Landes Nordrhein-Westfalen gab an, die durchschnittliche tägliche Arbeitszeit habe in Unternehmerbetrieben 7 Stunden und 45 Minuten und in Eigenbetrieben 7 Stunden und 36 Minuten: BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 107; § 1 (1) LVollzVergVO NRW beispielsweise sieht vor, dass sich die Sollarbeitszeit für in Vollzeit beschäftigte Inhaftierte „nach der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit im öffentlichen Dienst“ richtet; § 1 Abs. 1 HmbStrVollzVergO regelt: „Die wöchentliche Arbeitszeit soll 34 Stunden betragen.“

<sup>1534</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. ii. 3).

IPwskR darstellen und damit dieser Norm gerecht werden, nicht pauschal beantworten.

**ii. „equal remuneration for work of equal value“**

Nach der oben ausgeführten Definition der „remuneration“ i. S. d. Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR müssen für die Beurteilung, ob Inhaftierte des Strafvollzugs für ihre Arbeit „equal remuneration for work of equal value“ erhalten, sämtliche Leistungen, die ihnen aufgrund oder infolge ihrer Tätigkeit zukommen, in die Bewertung mit einbezogen werden.<sup>1535</sup> Eine pauschale Beurteilung der Gleichwertigkeit von Arbeiten ist nicht möglich. Hierfür wäre stets eine konkrete Tätigkeit in Haft sowie eine Vergleichstätigkeit erforderlich. Naheliegend ist jedoch zumindest ein Vergleich von Arbeiten gleicher Art, die einerseits von Inhaftierten während der Haft und andererseits von Arbeitnehmer\*innen auf dem freien Arbeitsmarkt verrichtet werden.

Bei Tätigkeiten, die von oder innerhalb der JVA organisiert werden, d. h. in Eigenbetrieben oder Unternehmerbetrieben, muss eine Einzelfallprüfung ergründen, ob die dort ausgeführten Tätigkeiten mit vergleichbaren Arbeiten in der freien Wirtschaft gleichwertig sind. Dies kann, insbesondere bei einfachen Arbeiten ohne Weiteres der Fall sein. Andererseits ist es möglich, dass die dort verrichtete Arbeit durch Besonderheiten des Strafvollzugs beeinträchtigt wird und deshalb nicht gleichwertig zu den vergleichbaren Arbeiten außerhalb der JVA-Organisation ist. Mögliche Gründe hierfür sind die fehlende Qualifikation der Arbeitenden für die Arbeiten, die in der JVA angeboten werden, häufigere Unterbrechungen der Arbeit aufgrund anderer Aufgaben im Strafvollzug oder der häufige Wechsel der Arbeitskräfte und die damit einhergehende fehlende Übung und Routine bei der jeweiligen Tätigkeit.

Für die Tätigkeiten außerhalb der Organisationssphäre der JVA gilt dies jedoch nicht. Werden Inhaftierte im unechten Freigang in außerhalb der Anstalt liegenden Betriebsstätten von externen, der freien Wirtschaft zugeordneten Personen und Unternehmen beschäftigt, so ist anzunehmen, dass die von ihnen verrichtete Arbeit den dortigen Anforderungen entspricht und gleichwertig mit der der dortigen Kolleg\*innen ist, die als freie Arbeitnehmer\*innen dort tätig sind. In der freien

---

<sup>1535</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. i.

Wirtschaft erhalten Arbeitnehmer\*innen i. S. d. § 611a BGB völlig unabhängig von der Art ihrer Tätigkeit und deren „value“ mindestens den Mindestlohn und die damit zusammenhängenden Versicherungsleistungen in die Sozialversicherungen. Gewissermaßen hat der Staat mit der Schaffung des Mindestlohns den mindesten Wert einer Stunde menschlicher Arbeitskraft in einem Gefüge nach § 611a BGB festgelegt; aktuell (Stand: Mai 2024) beträgt dieser 12,41 EUR brutto. Keine Tätigkeit unter den Bedingungen des § 611a BGB ist weniger wert als der Mindestlohn und die damit zusammenhängenden Versicherungsleistungen der Sozialversicherungen. Arbeitende Strafgefangene im unechten Freigang müssten nach Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR mindestens eine Gesamtvergütung erhalten, die zu dieser Untergrenze in der freien Wirtschaft gleichwertig ist. Dies ist jedoch unter den aktuellen Regelungen zur Vergütung der arbeitenden Inhaftierten nicht der Fall. Arbeitende Inhaftierte erhalten monatliche Gehälter zwischen 199,33 EUR und 426,66 EUR; hinzuzurechnen ist erlassenen Haftkostenbeitrags, mithin 513,25 EUR.<sup>1536</sup> Dies ergibt eine rechnerische monatliche „remuneration“ zwischen 712,58 EUR und 979,51 EUR. Der Mindestlohn i. H. v. 12,41 EUR (brutto) (Stand: Mai 2024) beträgt (ebenfalls bei rechnerischer Beschäftigung in Vollzeit verstetigt) 2.151,00 € brutto. Auch unter Berücksichtigung der Steuerlast und der Zahlung der Beiträge zu den Sozialversicherungen verbleibt ein gravierender finanzieller Unterschied, wobei diese sogar zu einem Gegenwert bei den Einzahlenden führen, sodass fraglich ist, ob diese im Rahmen dieses Vergleichs negativ berücksichtigt werden sollten. Die Differenz, die eine nicht-monetäre Vergütungskomponente, so sie im betreffenden Bundesland überhaupt noch gewährt wird, ausgleichen müsste, beträgt damit pro Arbeitsstunde zwischen 6,76 EUR und 8,30 EUR. Angesichts der minimalen nicht-monetären Vergütung der arbeitenden Inhaftierten ist ein Ausgleich dieses Unterschieds nicht möglich. Je nach Bundesland wurde die nicht-monetäre Komponente vollständig abgeschafft oder reicht von rechnerisch einem halben bis zu einem ganzen freien Tag pro durchgearbeitet Monat. In der Gesamtschau ist die Vergütung und somit die monetären und nicht-monetären Vergütungskomponenten zusammengenommen, die arbeitende Inhaftierte erhalten, in jedem Fall deutlich geringer als die in der freien Wirtschaft durch den Mindestlohn und die damit einhergehenden Versicherungsleistungen der Sozialversicherungen gezogene Untergrenze. Dass die auf diese

---

<sup>1536</sup> Nachzulesen in der Bekanntmachung der Feststellung der Haftkostenbeiträge im Kalenderjahr 2024 vom 30.11.2023 (BANz AT 19.12.2023 B1) unter: <https://www.bundesanzeiger.de/pub/de/amtliche-veroeffentlichung?90>, (letzter Abruf am 01.03.2024).

Weise beschäftigten Inhaftierten geringer für ihre Arbeit bezahlt werden als ihre Kolleg\*innen, die sich als Arbeitnehmer\*innen i. S. d. § 611a Abs. 1 BGB und damit mindestens für eine Vergütung entsprechend des Mindestlohns gem. § 1 MiLoG qualifizieren, ist nicht mit der Forderung des Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR nach einer „*equal remuneration for work of equal value*“ vereinbar.

Somit kann nur für die Arbeiten von Inhaftierten in Eigen- und Unternehmerbetrieben keine pauschale Aussage dazu getroffen werden, ob ihre Vergütung den Anforderungen des Art. 7 a) ii) Alt. 2 IPwskR entspricht. Dies wäre nur im konkreten Einzelfall möglich durch einen Vergleich der in Haft ausgeübten Tätigkeit mit einer auf dem freien Arbeitsmarkt. Jedoch für den Fall des unechten Freigangs lässt sich ein Verstoß gegen Art. 7 a) ii) Alt. 2 IPwskR feststellen.

### iii. „*remuneration which provides with a decent living*“

Auch die Anforderung der Ermöglichung eines „*decent living*“ gem. Art. 7 a) ii) IPwskR stellt auf den Begriff der „*remuneration*“ und somit auf die gesamte Vergütung inklusive sämtlicher Leistungen, die den Arbeitenden aufgrund oder infolge ihrer Tätigkeit zukommen. Diese Vergütung muss ausreichen, um den Arbeitenden selbst und ihren Familien ein „*decent living*“ zu ermöglichen. Was darunter zu verstehen ist, hängt von den Lebensumständen und Gesellschaftsstandards jedes Einzelfalls ab. Mindestens erreichbar muss jedoch die Realisierung der im IPwskR niedergelegten Rechte sein.<sup>1537</sup> Fraglich ist, ob die Vergütung, die arbeitende Gefangene erhalten, ausreicht, um sich oder ihren Familien ein entsprechendes „*decent living*“ zu ermöglichen.

Als „*remuneration*“ i. S. d. IPwskR erhalten die Gefangenen lediglich die eingangs beschriebenen monetären und nicht-monetären Vergütungskomponenten. Fraglich ist, ob darüber hinaus auch die Unterkunft und Verpflegung, die die Inhaftierten während der Haft erhalten, Teil der „*remuneration*“ i. S. d. IPwskR ist. „*Remuneration*“ i. S. d. IPwskR ist alles, was die Arbeitenden durch oder infolge ihrer Arbeit erhalten.<sup>1538</sup> Art. 7 a) IPwskR regelt somit, welcher Wert den Arbeitenden für die Aufwendung ihrer Arbeitskraft insgesamt mindestens zukommen soll. Im Fall der arbeitenden Inhaftierten ist nicht auf den ersten Blick eindeutig,

<sup>1537</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. iv.

<sup>1538</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. i.



ob Unterkunft und Verpflegung zur „*remuneration*“ gerechnet werden können. Einerseits erhalten die Inhaftierten Unterkunft und Verpflegung ganz unabhängig davon, ob sie arbeiten oder nicht und deshalb gerade nicht durch oder infolge ihrer Tätigkeit. Zu diesen Leistungen ist der Staat aufgrund der Fürsorgepflicht verpflichtet. Andererseits kann nach allen Landesstrafvollzugsgesetzen in der Regel ein Haftkostenbeitrag von den Inhaftierten gefordert werden, wenn sie keiner Arbeit nachgehen.<sup>1539</sup> Zwar stellt somit die Übernahme der Kosten für Unterbringung und Verpflegung im aktuellen System keine direkte Entlohnung für die Arbeit dar, jedoch ist sie durch den Verzicht auf die Erhebung des Haftkostenbeitrags zumindest mittelbare Folge und gewissermaßen „Belohnung“ für die verrichtete Arbeit. Wiederum müsste der Wert der Unterkunft und Verpflegung, wenn er denn ein Vergütungsbestandteil innerhalb dieses Systems wäre, steuerlich sowie bei den Abgaben an die Sozialversicherungen berücksichtigt werden, was jedoch nicht der Fall ist. Unbestreitbar ist jedoch, dass arbeitenden Inhaftierte den Erlass des Haftkostenbeitrags, aktuell monatlich 513,25 EUR<sup>1540</sup>, jedenfalls mittelbar aufgrund ihrer Arbeit während der Haft erhalten. Aus diesem Grund erfüllt diese Summe den weiten Begriff der „*remuneration*“ i. S. d. IPwskR. Nicht als „*remuneration*“ i. S. d. IPwskR gelten jedoch etwaige Sozialleistungen, die die Familien der Inhaftierten außerhalb des Gefängnisses erhalten. Diese werden völlig unabhängig von einer Tätigkeit der Inhaftierte während der Haft geleistet und basieren auf dem Sozialstaatsprinzip.

Somit sind lediglich die monetären und nicht-monetären Vergütungsbestandteile sowie die Summe des erlassenen Haftkostenbeitrags i. H v. 513,25 EUR monatlich<sup>1541</sup> als „*remuneration*“ i. S. d. IPwskR zu zählen. Was die monetäre Vergütungskomponente betrifft, so liegen die Stundenlöhne im Jahr 2024 je nach verrichteter Arbeit und Bundesland zwischen 1,15 EUR und 2,69 EUR.<sup>1542</sup> Auch in diesem Fall werden zur besseren Vergleichbarkeit mit den Verhältnissen des freien Arbeitsmarkts rechnerisch 8 Arbeitsstunden pro Tag angenommen.<sup>1543</sup> Mit

<sup>1539</sup> Vgl. oben, Teil 1, B. IV. 3.

<sup>1540</sup> Nachzulesen in der Bekanntmachung der Feststellung der Haftkostenbeiträge im Kalenderjahr 2024 vom 30.11.2023 (BANz AT 19.12.2023 B1) unter: <https://www.bundesanzeiger.de/pub/de/amtliche-veroeffentlichung?90>, (letzter Abruf am 01.03.2024).

<sup>1541</sup> Nachzulesen in der Bekanntmachung der Feststellung der Haftkostenbeiträge im Kalenderjahr 2024 vom 30.11.2023 (BANz AT 19.12.2023 B1) unter: <https://www.bundesanzeiger.de/pub/de/amtliche-veroeffentlichung?90>, (letzter Abruf am 01.03.2024).

<sup>1542</sup> Vgl. oben, Teil 1, B. IV. 1. a.

<sup>1543</sup> Das Bayerische Staatsministerium der Justiz gab beispielsweise an, dass in Bayern die durchschnittliche tägliche Arbeitszeit im Jahr 2015 bei 5 Stunden und 35 Minuten lag: BVerfG,

einer solchen täglichen Arbeitszeit beträgt die monatliche Vergütung zwischen 199,33 EUR und 466,26 EUR. Was die nicht-monetäre Vergütungskomponente betrifft, so wurde diese in manchen Bundesländern mittlerweile vollständig abgeschafft, in den anderen Bundesländern reicht sie von rechnerisch einem halben bis zu einem ganzen freien Tag pro durchgearbeitet Monat.<sup>1544</sup> Grundsätzlich kann der nicht-monetären Vergütungskomponente jedoch bei der Erreichung eines „*decent living*“ nur begrenzte Bedeutung beigemessen werden, da zwar ein gewisses Maß an Freizeit unter Umständen hierfür ebenfalls erforderlich sein kann, jedoch die meisten Bestandteile zur Sicherung des „*decent living*“, insbesondere den vom CESCR explizit aufgezählten Punkten „*social security, health care, education and an adequate standard of living, including food, water and sanitation, housing, clothing and additional expenses such as commuting costs*“<sup>1545</sup> unbestreitbar finanzielle Mittel erfordern.

Fraglich ist, ob die somit festgestellte Vergütung der Inhaftierten ausreicht, um ein „*decent living*“ gem. Art. 7 a) ii) IPwskR für die Inhaftierten selbst sowie ihre Familien zu ermöglichen. Als Richtwert hierfür kann in Deutschland das zur Absicherung des absoluten Mindeststandards bestimmte finanzielle Existenzminimum genommen werden.<sup>1546</sup> Wie hoch dieses ist, hängt von den konkreten Umständen des Einzelfalls ab und insbesondere von der Größe der Familie, die davon leben muss. Im Jahr 2023 liegt das finanzielle Existenzminimum beispielsweise für eine alleinstehende Einzelperson bei 982 EUR (netto).<sup>1547</sup> Alleinstehende arbeitende Inhaftierte sollten eine Gesamtvergütung (d. h. „*remuneration*“ i. S. d. Art. 7 a) ii) IPwskR<sup>1548</sup>) in dieser Höhe erhalten, damit die Voraussetzungen des Art. 7 a) ii) IPwskR erfüllt sind. Ihre Gesamtvergütung in diesem Sinne beträgt

---

Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 75; das Ministerium der Justiz des Landes Nordrhein-Westfalen gab an, die durchschnittliche tägliche Arbeitszeit habe in Unternehmerbetrieben 7 Stunden und 45 betragen und in Eigenbetrieben 7 Stunden und 36 Minuten: BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 107; § 1 (1) LVollzVergVO NRW beispielsweise sieht vor, dass sich die Sollarbeitszeit für in Vollzeit beschäftigte Inhaftierte „nach der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit im öffentlichen Dienst“ richtet; § 1 Abs. 1 HmbStrVollzVergO regelt: „Die wöchentliche Arbeitszeit soll 34 Stunden betragen.“  
<sup>1544</sup> Vgl. oben, Teil 1, B. IV. 1. b.

<sup>1545</sup> CESCR General Comment No. 23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 18.

<sup>1546</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. iv.

<sup>1547</sup> 14. Existenzminimumbericht, abrufbar unter [https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Downloads/Steuern/14-existenzminimumbericht.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=7#:~:text=Ausgangswert%20ist%20daher%20ein%20Regelbedarf,90%20Euro%2FMonat%20f%C3%BCr%20Ehepaare.](https://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Downloads/Steuern/14-existenzminimumbericht.pdf?__blob=publicationFile&v=7#:~:text=Ausgangswert%20ist%20daher%20ein%20Regelbedarf,90%20Euro%2FMonat%20f%C3%BCr%20Ehepaare.)

<sup>1548</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. i.

jedoch – je nach Bundesland und verrichteter Tätigkeit “ zwischen 712,58 EUR und 979,51 EUR, wovon jedoch 513,25 EUR<sup>1549</sup>, nämlich der Haftkostenbeitrag, monatlich für die Unterkunft und Verpflegung der Inhaftierten selbst benötigt wird, sodass zur Erfüllung der restlichen Rechte des IPwskR nur die monetär ausbezahlte Vergütung zwischen 199,33 EUR und 466,26 EUR verbleibt. Hinzu kommt in manchen Bundesländern noch eine geringfügige nicht-monetäre Vergütungskomponente, die jedoch zur Erreichung der IPwskR Rechte wie „*social security, health care, education and an adequate standard of living, including food, water and sanitation, housing, clothing and additional expenses such as commuting costs*“<sup>1550</sup> in der Regel nicht beitragen kann. Die monetäre Vergütung ist mit 199,33 EUR bis 466,26 EUR deutlich geringer als das Bürgergeld i. H. v. monatlichen 563 EUR, sodass die Voraussetzungen des Art. 7 a) ii) IPwskR nicht erfüllt sind. Noch gravierender wird der Unterschied mit zunehmender Größe der Familie beziehungsweise steigender Anzahl der zu versorgenden Personen. Empfänger\*innen der Grundsicherung müssen beispielsweise keinen Kindesunterhalt leisten, da der Staat in dieser Verpflichtung eintritt. Jedoch soll dieses Ziel mit der Gefangenenvergütung verfolgt und erreicht werden können. Für ein einziges Kind beläuft sich der Kindesunterhalt, dessen Zweck es ist, die Kosten für die wichtigsten Lebensunterhaltungskostenpunkte zu decken, nach der aktuellen „Düsseldorfer Tabelle“ (ab 01.01.2024) auf zwischen 480 EUR (Kinder bis fünf Jahre) und 689 EUR (Kinder ab 18 Jahre) monatlich.<sup>1551</sup> Die Vergütung der Inhaftierten von 199,33 EUR und 466,26 EUR würde daher, selbst wenn sie vollständig für diesen Zweck genutzt werden dürfte<sup>1552</sup> und die Inhaftierten nichts davon beispielsweise für die Sicherung eigener Bedürfnisse, Schuldenabbau, Rücklagenbildung o.ä. benötigen würden, nicht einmal dafür ausreichen, das „*decent living*“ für ein einziges Kind, geschweige denn eine ganze Familie zu sichern. Die „*remuneration*“ der Inhaftierten gleich welcher Beschäftigungsform ist aus diesem

<sup>1549</sup> Nachzulesen in der Bekanntmachung der Feststellung der Haftkostenbeiträge im Kalenderjahr 2024 vom 30.11.2023 (BAnz AT 19.12.2023 B1) unter: <https://www.bundesanzeiger.de/pub/de/amtliche-veroeffentlichung?90>, (letzter Abruf am 01.03.2024).

<sup>1550</sup> CESCR General Comment No. 23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 18.

<sup>1551</sup> Die „Düsseldorfer Tabelle“ enthält Leitlinien für den Unterhaltsbedarf von Unterhaltsberechtigten; einsehbar z. B. [https://www.olg-duesseldorf.nrw.de/infos/Duesseldorfer\\_Tabelle/Tabelle-2024/2023\\_12\\_11\\_Duesseldorfer\\_Tabelle\\_-2024.pdf](https://www.olg-duesseldorf.nrw.de/infos/Duesseldorfer_Tabelle/Tabelle-2024/2023_12_11_Duesseldorfer_Tabelle_-2024.pdf) (letzter Abruf: 01.03.2024).

<sup>1552</sup> Zu bedenken ist, dass in vielen Bundesländern ein wesentlicher Teil der Vergütung zumindest zu Anfang der Tätigkeit für den Übergang nach der Haft in die freie Gesellschaft erzwungenermaßen angespart wird, Vgl. oben, Teil I, B. IV. 1. c.

Grund nicht ausreichend zur Sicherung eines „*decent living*“ i. S. d. Art. 7 a) ii) IPwskR für die Inhaftierten selbst und ihre Familien.

#### iv. Ergebnis

Art. 7 a) IPwskR stellt verschiedene Anforderungen an die Ausgestaltung der Vergütung arbeitender Inhaftierter. Hierbei ist zwischen Anforderungen zu entscheiden, die sich auf die konkret ausgeübte Tätigkeit beziehen und solchen, die unabhängig von der tatsächlichen Tätigkeit gelten. Zur ersten Gruppe, nämlich der Anforderungen, die sich auf die konkret ausgeübte Tätigkeit beziehen, gehören die Forderungen nach „*fair wages*“ gem. Art. 7 a) i) Alt. 1 IPwskR und nach einer „*equal remuneration for work of equal value*“ gem. Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR. Ob die Vergütung der Inhaftierten als „*fair wages*“ i. S. d. Art. 7 a) i) Alt. 1 IPwskR angesehen werden kann, kann nicht pauschal für alle Tätigkeiten und Arbeitsumstände beurteilt werden und muss somit im Einzelfall geprüft werden. Dies gilt für alle Beschäftigungsformen, das heißt sowohl für Beschäftigungen in Eigen- oder Unternehmerbetrieben als auch im unechten Freigang. Hinsichtlich der Anforderung der „*equal remuneration for work of equal value*“ gem. Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR zeigt sich zunächst ein ähnliches Bild; auch hier kann grundsätzlich keine pauschale Aussage dazu getroffen werden, ob diese im Fall der arbeitenden Inhaftierten mit der gezahlten Vergütung erfüllt ist. Allerdings trifft dies bei genauerer Betrachtung nur auf Tätigkeiten in Eigen- und Unternehmerbetrieben zu. Hier müsste die dort jeweils konkret ausgeübte Tätigkeit untersucht und gefragt werden, welche Beschäftigung insbesondere auf dem freien Arbeitsmarkt unter Umständen „*of equal value*“ ist, sodass eine „*equal remuneration*“ gezahlt werden müsste. Pauschal und ohne Kenntnis der konkret in Rede stehenden Art der Tätigkeit lässt sich hierzu jedoch keine Aussage machen. Anders zeigt sich die Situation jedoch bei Inhaftierten, die um unechten Freigang tätig werden. Diese verrichten „*work of equal value*“ wie ihre Kolleg\*innen und erhalten trotzdem lediglich die geringe Gefangenenvergütung. Somit kann festgehalten werden, dass hinsichtlich der im unechten Freigang arbeitenden Inhaftierten die Anforderungen des Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR nach einer „*equal remuneration for work of equal value*“ nicht erfüllt werden. Zur zweiten Gruppe, nämlich der Anforderungen, die unabhängig von der tatsächlichen Tätigkeit gelten,

gehört die Forderung nach der Ermöglichung eines „*decent living*“ für die Arbeitenden und ihre Familien gem. Art. 7 a) ii) IPwskR. Die Vergütung aller arbeitenden Inhaftierten, gleichgültig ob in Eigen- oder Unternehmensbetrieben oder im unechten Freigang, verstößt aktuell gegen Art. 7 a) ii) IPwskR, da ein „*decent living*“ von ihr nicht möglich ist.

### c. Staatenverpflichtung aus Art. 7 a) IPwskR

Trotz der festgestellten Divergenzen zwischen den Anforderungen des gem. Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR und der Vergütung der Inhaftierten im unechten Freigang sowie zwischen den Anforderungen des Art. 7 a) ii) IPwskR und der Vergütung aller arbeitenden Inhaftierten, unabhängig von der Beschäftigungsart, ist fraglich, ob hierin bereits Verstöße gegen die Regelungen des IPwskR liegen.

#### i. Grundsatz der „*progressive realization*“

Konkret stellt sich die Frage, ob hinsichtlich der Anforderungen des Art. 7 a) ii) IPwskR die sofortige Verwirklichung der vollen daraus erwachsenden Rechte überhaupt geschuldet ist. Hintergrund ist der Grundsatz der „*progressive realization*“, den Art. 2 Abs. 1 IPwskR beschreibt:

*„Each State Party to the present Covenant **undertakes to take steps**, individually and through international assistance and co-operation, especially economic and technical, **to the maximum of its available resources**, with a view **to achieving progressively the full realization** of the rights recognized in the present Covenant **by all appropriate means**, including particularly the adoption of legislative measures.“*

(Hervorhebungen durch die Bearbeiterin)

Auch wenn das grundsätzliche und langfristige Ziel die „*full realization*“, das heißt die vollständige Verwirklichung der Paktrechte ist, trägt der Gedanke der „*progressive realization*“ gem. Art. 2 Abs. 1 IPwskR der Tatsache Rechnung,

dass nicht alle der im IPwskR vorgegebenen Rechte von allen Staaten umgehend erfüllt werden können. Trotzdem ist es das erklärte Ziel, mit dem IPwskR einen möglichst allgemeingültigen Menschenrechtsvertrag zu schaffen und daher so viele Staaten wie möglich zur Ratifizierung zu motivieren. Insofern wird die Staatenverpflichtung daher durch Art. 2 Abs. 1 IPwskR relativiert, indem dieser nicht die sofortige Verwirklichung aller Paktrechte fordert, sondern nur ihre „*progressive realization*“, das heißt ihre progressive Verwirklichung. Hierin besteht einer der wesentlichen Unterschiede zu anderen Menschenrechtsinstrumenten und insbesondere auch dem Schwestervertrag des IPwskR, dem IPbpr, welcher in seinem Art. 2 Abs. 1 eine klare Verpflichtung zur sofortigen Umsetzung ausspricht.<sup>1553</sup> Dahinter steht der Gedanke, dass zur Realisierung bürgerlicher und politischer Rechte lediglich der politische Wille des fraglichen Staats erforderlich ist und sie daher entsprechend schnell umgesetzt werden können. Wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte wie die des IPwskR hingegen sind häufig ressourcenabhängig. Das CESCR stellte hierzu beispielsweise fest: „... *full realization of all economic, social and cultural rights will not be able to be achieved in a short period of time.*“<sup>1554</sup> Diese Rechte sind in einen komplexen ökonomischen und gesellschaftlichen Zusammenhang eingebettet und erfordern in vielen Fällen nicht unerhebliche finanzielle Aufwendungen des jeweiligen Staats.<sup>1555</sup> Zwar genoss das Prinzip „*progressive realization*“ von Anfang an überwiegend Unterstützung, insbesondere weil es wesentlich dazu beitrug, dass durch seine Aufnahme in den Vertrag eine Ratifizierung des IPwskR für die große Anzahl von Staaten in Betracht kam, die zum jeweiligen Zeitpunkt nicht oder noch nicht zur „*full realization*“, also der vollen Verwirklichung der Paktrechte in der Lage oder gewillt waren. Insofern war das Prinzip unerlässlich für das Ziel der möglichst allgemeinen Geltung und weitreichenden Ratifizierung des IPwskR. Allerdings wurde während der Vorarbeiten zum IPwskR vereinzelt die Sorge geäußert, dass die Vorgabe einer nur „*progressive realization*“ dazu führen könnte, dass Staaten mangels konkreter Verpflichtung zur Umsetzung der Vorgaben die Verwirklichung der Paktrechte absichtlich verzögern oder ganz verhindern könnten.<sup>1556</sup> Die große Mehrheit der Staaten widersprach diesen Einwänden jedoch und es bildete sich ein Konsens dahingehend, dass die Paktrechte zwar nicht sofort, jedoch aber

<sup>1553</sup> Craven, S. 129 f.

<sup>1554</sup> CESCR, General Comment No. 3 (1990): The Nature of States Parties' Obligations (article 2, Para. 1, of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 9.

<sup>1555</sup> Craven, S. 130, 132 f.

<sup>1556</sup> UNHCR, E/CN.4/SR.273 (29 April, 1952), Chile, S. 8; Craven, S. 130 f.

„as quickly as possible“<sup>1557</sup> vollständig realisiert werden müssen.<sup>1558</sup> Dies hat das CESCR in der Folgezeit in seiner Arbeit stets bekräftigt und die schnellstmögliche Erreichung und effektivste Zielverfolgt gefordert.<sup>1559</sup> Unabhängig von der Erforderlichkeit seiner Aufnahme in den IPwskR als Mittel der Flexibilisierung lässt sich jedoch beobachten, dass das Prinzip der „*progressive realization*“ in vielen Fällen dazu führt, dass sich schwer oder gar nicht beurteilen lässt, ob die Staaten ihren Verpflichtungen nach dem IPwskR nachkommen. Zwar schulden sie nicht die sofortige Verwirklichung aller Rechte, jedoch müssen sie alles ihnen Mögliche tun, um die Realisierung der Rechte voranzutreiben. Art. 2 Abs. 1 IPwskR selbst verlangt hierzu die Ausschöpfung aller verfügbaren Ressourcen.<sup>1560</sup> Ob dies in konkreten Fällen durch die Staaten geschehen ist, ist in der Praxis äußerst schwierig zu beurteilen, insbesondere weil hierzu die detaillierte Kenntnis und Beurteilung der tatsächlichen Gegebenheiten in dem jeweiligen Staat erforderlich ist. Faktisch kann das Prinzip der „*progressive realization*“ angesichts der durch es entstehenden Unklarheiten über Erfüllung oder Nichterfüllung der Verpflichtungen aus dem IPwskR letztlich dessen Effektivität mindern.

## ii. Stand der Umsetzung in Deutschland

In Deutschland wurde zum 01.01.2015 durch das MiLoG der allgemeine gesetzliche Mindestlohn eingeführt. Dieser gilt seitdem für alle Arbeitnehmer\*innen i. S. d. § 611a BGB. Seit dem 01.01.2024 liegt er bei 12,41 EUR pro Stunde. Wie der Mindestlohn grundsätzlich mit Blick auf die Anforderungen des Art. 7 a) IPwskR zu bewerten ist, ist offen. Ob eine Vergütung, die lediglich dem Mindestlohn entspricht, „*fair*“ i. S. d. Art. 7 a) i) Alt. 1 IPwskR ist, kann letztlich nur im Einzelfall und mit Blick auf die konkret verrichtete Tätigkeit beantwortet werden. Insgesamt kann dies jedoch mit guten Gründen angezweifelt werden. Einen Anhaltspunkt bietet hierfür auch die Auffassung des CESCR: „*For the clear majority*

---

<sup>1557</sup> UNGA Third Committee, A/C.3/SR.1202 (5 December 1962), § 27 (Costa Rica).

<sup>1558</sup> Craven, S. 131.

<sup>1559</sup> CESCR, General Comment No. 3 (1990): The Nature of States Parties' Obligations (article 2, Para. 1, of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 9.

<sup>1560</sup> Wortlaut der englischen Fassung, Art. 2 Abs. 1 IPwskR: „*Each State Party to the present Covenant undertakes to take steps (...) to the maximum of its available resources, with a view to achieving progressively the full realization of the rights recognized in the present Covenant (...).*“ (Hervorhebungen durch die Bearbeiterin).

*of workers, fair wages are above the minimum wage.*<sup>1561</sup> Hinsichtlich der Forderung des „*equal pay for work of equal value*“ i. S. d. Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR gilt Ähnliches, jedoch dürfte mit der Einführung des Mindestlohns immerhin eine Untergrenze gezogen worden sein, da jede Arbeit eines „*workers*“ im Sinne der Norm mindestens den Mindestlohn wert ist. Ob der Mindestlohn schließlich ausreicht, um ein „*decent living*“ für die Arbeitenden und ihre Familien zu ermöglichen, darf bezweifelt werden. Letztlich kann dies jedoch an dieser Stelle dahinstehen, da mit dem Mindestlohn jedenfalls ein gewisses Mindest-Lohnniveau auf dem freien Arbeitsmarkt gesichert wurde. Für arbeitende Inhaftierte des Strafvollzugs wird die Vergütung ihrer Arbeit hingegen durch die Strafvollzugsgesetz der Bundesländer geregelt. Das MiLoG ist auf sie nach h. M. mangels Arbeitnehmer\*inneneigenschaft nicht anwendbar<sup>1562</sup>. Letztlich fordert der IPwskR gem. Art. 2 Abs. 1 IPwskR jedoch noch eine „*progressive realization*“ der Rechte aus Art. 7 a) IPwskR, sodass in der Vergütung der Inhaftierte selbst dann nicht ohne Weiteres ein Verstoß gegen den IPwskR erkennbar wäre, wenn man den Mindestlohn als nicht ausreichend für die Anforderungen des Art. 7 a) IPwskR ansehen würde.

### iii. Verstoß gegen die Pflicht zur „*progressive realization*“

Fraglich ist, ob Deutschland mit der aktuellen Vergütung der Gefangenenarbeit gegen die Pflicht zur „*progressive realization*“ der Rechte aus Art. 7 a) IPwskR verstößt. Wie festgestellt, entspricht die Vergütung aller arbeitenden Inhaftierten nicht den Voraussetzungen des Art. 7 a) ii) IPwskR sowie die Vergütung speziell der Arbeitenden im unechten Freigang zudem auch nicht den Voraussetzungen des Art. 7 a) i) Alt. 1 IPwskR. Die Staaten schulden zwar nicht die sofortige, vollständige Realisierung, jedoch gem. Art. 2 Abs. 1 IPwskR die Ausschöpfung aller

<sup>1561</sup> CESCR, General Comment No. 23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 10.

<sup>1562</sup> Vgl. oben, Teil 2, B. II. 1. d.



verfügbaren Ressourcen<sup>1563</sup> und die effektivste Zielverfolgung<sup>1564</sup>, um die Paktrechte schnellstmöglich vollständig zu realisieren.<sup>1565</sup> Die Untersuchung der gegen eine Erhöhung vorgebrachten Argumenten und der Veränderung der wirtschaftlichen Umstände in den letzten Jahrzehnten hat ergeben, dass insbesondere die vorgetragenen Bedenken einer möglichen finanziellen Überbelastung nicht bzw. nicht mehr zu überzeugen vermögen. Es ist durchaus davon auszugehen, dass eine Erhöhung der Gefangenenvergütung wirtschaftlich für Bund und Länder tragbar wäre<sup>1566</sup>, zumal der Grundsatz der „*progressive realization*“ auch gerade nicht die sofortige Voll-Erfüllung fordert, sondern nur eine zielgerichtete und gesteuerte Bewegung und Entwicklung in die richtige Richtung.<sup>1567</sup> Angesichts der Tatsachen, dass nicht nur seit der letzten wesentlichen Anhebung der Gefangenenvergütung zum 01.01.2001 mehr als zwei Jahrzehnte vergangen sind<sup>1568</sup>, seitdem aufgrund der neuen Landes-Strafvollzugsgesetze in den einzelnen Bundesländern kaum bzw. keine nennenswerten Erhöhungen, sondern stattdessen Stillstand oder gar eine Verschlechterung der Vergütung stattgefunden haben<sup>1569</sup> und gleichzeitig die finanziellen Mittel zur zumindest stückweisen Anhebung der Gefangenenvergütung offenbar verfügbar wären<sup>1570</sup>, kann von ernsthaften Anstrengungen und einer Ausschöpfung der Ressourcen zur Erreichung der Ziele des Art. 7 a) IPwskR keine Rede sein. Aus diesem Grund lässt sich bezüglich der Erreichung des Ziels des „*decent living*“ i. S. d. Art. 7 a) ii) IPwskR hinsichtlich der Vergütung aller Beschäftigungsformen der Gefangenenarbeit sowie bezüglich der Erreichung des Ziels der „*equal pay for work of equal value*“ i. S. d. Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR hinsichtlich der Vergütung der Inhaftierten im unechten Freigang jeweils ein Verstoß gegen die Pflicht zur „*progressive realization*“ gem. Art. 2 Abs. 1 IPwskR feststellen.

<sup>1563</sup> Wortlaut der englischen Fassung, Art. 2 Abs. 1 IPwskR: „*Each State Party to the present Covenant undertakes to take steps (...) to the maximum of its available resources, with a view to achieving progressively the full realization of the rights recognized in the present Covenant (...)*“ (Hervorhebungen durch die Bearbeiterin).

<sup>1564</sup> CESCR, General Comment No. 3 (1990): The Nature of States Parties' Obligations (article 2, Para. 1, of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 9.

<sup>1565</sup> Craven, S. 131.

<sup>1566</sup> Vgl. oben, Teil 3, A. I. 2. d. ii. g).

<sup>1567</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. c. i.

<sup>1568</sup> Vgl. oben, Teil 1, B. III.

<sup>1569</sup> Im Detail hierzu unter Teil 1, B. IV.

<sup>1570</sup> Vgl. oben, Teil 3, A. I. 2. d. ii. g).

#### **d. Diskriminierung bei der Anwendung bereits existierender Standards in Deutschland als Verstoß gegen Art. 2 Abs. 2 IPwskR**

In den festgestellten Verstößen gegen die Pflicht zur „*progressive realization*“ gem. Art. 2 Abs. 1 IPwskR und der darin liegenden unterschiedlichen Behandlung der arbeitenden Inhaftierten im Vergleich zu Personen, die sich als Arbeitnehmer\*innen i. S. d. § 611a BGB qualifizieren, könnte zudem ein Verstoß gegen die Nicht-Diskriminierungsvorschrift gem. Art. 2 Abs. 2 IPwskR liegen.

#### **i. Unmittelbare Staatenverpflichtung aus Art. 2 Abs. 2 IPwskR**

Die Anti-Diskriminierungsvorschrift in Art. 2 Abs. 2 IPwskR nimmt im Pakt eine Sonderstellung ein. Art. 2 Abs. 2 IPwskR lautet:

*„The States Parties to the present Covenant **undertake to guarantee** that the rights enunciated in the present Covenant will be exercised **without discrimination of any kind** as to race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status.“*

(Hervorhebungen durch die Bearbeiterin)

Der im vorstehenden Abs. 2 Abs. 1 IPwskR aufgestellte Grundsatz der lediglich geschuldeten „*progressive realization*“ ist auf diese Nichtdiskriminierungsvorschrift nicht anwendbar.<sup>1571</sup> Dies zeigt bereits der Wortlaut, der davon spricht, dass sich die Staaten dazu verpflichten, die diskriminierungsfreie Ausübung der Paktrechte zu garantieren („*undertake to guarantee*“).<sup>1572</sup> Die Vorarbeiten zum IPwskR bestätigen ebenfalls, dass Art. 2 Abs. 1 IPwskR nicht der „*progressive realization*“ unterliegen soll. Marokko gab zwar zu bedenken: „*Governments could not guarantee that when the Covenant was ratified the limited resources available to them, which according to law would be open to all, would in fact be*

<sup>1571</sup> Klee, S. 171; Saul/Kinley/Mowbray, S. 203 f.

<sup>1572</sup> so z. B. auch Craven, S. 181.

*utilized equally by the various groups of the population.*”<sup>1573</sup> und der Libanon schlug eine Formulierung vor, in der zumindest der Eindruck entstand, dass auch das Verbot der Diskriminierung nur der „*progressive realization*“ unterliegt.<sup>1574</sup> Der Vorschlag wurde jedoch klar abgelehnt<sup>1575</sup> und folglich auch nicht umgesetzt. Die Staaten kamen überein, dass eine nur progressive zu realisierende Nicht-Diskriminierung nicht nur der UN-Charta widerspräche, sondern auch ein erhebliches Missbrauchsrisiko mit sich bringen würden.<sup>1576</sup> Sie machten unmissverständlich klar, dass die Umsetzung der Paktrechte und auch die schrittweise Annäherung an ihre vollständige Verwirklichung ohne jede Diskriminierung erfolgen müsse:

*“If it was understood that the realization of the rights proclaimed in the Covenant must of necessity be progressive, it should be equally clear that there must be no discrimination during the process of progressive implementation of those rights.”*<sup>1577</sup>

Die unmittelbarer Verpflichtungswirkung entspricht auch der Auslegung des CESCR, welches in seinem *General Comment No. 20* klarstellte:

*„Non-discrimination is an immediate and cross-cutting obligation in the Covenant. Article 2, paragraph 2, requires States parties to guarantee non-discrimination in the exercise of each of the economic, social and cultural rights enshrined in the Covenant and can only be applied in conjunction with these rights.”*<sup>1578</sup>

---

<sup>1573</sup> UNGA, Draft International Covenants on Human Rights: Report of the Third Committee (Rapporteur: Mrs. Marie Civomey (Togo)), A/5365 (17 Dezember 1962), § 62.

<sup>1574</sup> UNGA, Draft International Covenants on Human Rights: Report of the Third Committee (Rapporteur: Mrs. Marie Civomey (Togo)), A/5365 (17 Dezember 1962), § 42, 61, 62.

<sup>1575</sup> UNGA, Draft International Covenants on Human Rights: Report of the Third Committee (Rapporteur: Mrs. Marie Civomey (Togo)), A/5365 (17 Dezember 1962), §§ 42, 63.

<sup>1576</sup> UNGA, Draft International Covenants on Human Rights: Report of the Third Committee (Rapporteur: Mrs. Marie Civomey (Togo)), A/5365 (17 Dezember 1962), § 63.

<sup>1577</sup> UNGA, Draft International Covenants on Human Rights: Report of the Third Committee (Rapporteur: Mrs. Marie Civomey (Togo)), A/5365 (17 Dezember 1962), § 64.

<sup>1578</sup> CESCR, General Comment No. 20 (2009): Non-discrimination in economic, social and cultural rights (article 2, para. 2, of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 7.

Die Nichtdiskriminierungsvorgaben aus Art. 2 Abs. 2 IPwskR sind somit sofort und unmittelbar verpflichtend für die Mitgliedsstaaten.<sup>1579</sup> Paktrechte müssen ohne Diskriminierung allen berechtigten Gruppen gleichermaßen zukommen. Dies gilt insbesondere nicht erst bei der Erreichung der vollständigen Verwirklichung der Rechte, sondern auch bereits während der „*progressive realization*“. Somit müssen die Paktrechte auch bevor sie das vom IPwskR geforderte volle Niveau erreichen, diskriminierungsfrei für alle Berechtigten eben zu dem Grad gewährt werden, zu dem sie in den jeweiligen Staaten bereits verwirklicht sind.<sup>1580</sup>

## **ii. Verstoß gegen Art. 2 Abs. 2 IPwskR durch die aktuelle Gefangenenvergütung**

In der unterlassenen Verfolgung der „*progressive realization*“ des Rechts aus Art. 7 a) ii) IPwskR auf eine Vergütung, die ein „*decent living*“ sichert im Fall der arbeitenden Inhaftierten aller Beschäftigungsformen sowie in der unterlassenen Verfolgung der „*progressive realization*“ des Rechts aus Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR auf „*equal pay for work of equal value*“ im Fall der arbeitenden Inhaftierten im unechten Freigang könnte ein Verstoß gegen Art. 2 Abs. 2 IPwskR liegen. Arbeitende Strafgefangene können als „*worker*“ i. S. d. Art. 7 a) IPwskR Anspruch auf die dort niedergelegten Paktrechte bzw. bei noch nicht vollständiger Gewährleistung zumindest auf die erforderlichen Anstrengungen zur „*progressive realization*“ erheben. Bei der Verwirklichung dieser Rechte dürfen sie seitens des Staates nicht wegen eines Diskriminierungsgrunds gem. Art. 2 Abs. 2 IPwskR gegenüber anderen anspruchsberechtigten Gruppen benachteiligt werden.<sup>1581</sup>

### **1) Diskriminierungsgrund „*other status*“**

Der Status als Strafgefangene müsste hierzu ein verbotener Diskriminierungsgrund gem. Art. 2 Abs. 2 IPwskR sein. Diese Norm enthält eine Aufzählung unzulässiger Diskriminierungsgründe: „*race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status.*“

<sup>1579</sup> Klee, S. 171; Saul/Kinley/Mowbray, S. 203.

<sup>1580</sup> Klee, S. 171.

<sup>1581</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. d. i.

Jedoch ist diese Aufzählung nicht abschließend.<sup>1582</sup> Insbesondere mit der Aufnahme des „*other status*“ wurde der Tatsache Rechnung getragen, dass sich das Verständnis dessen, was eine unzulässige Diskriminierung begründet, mit der Zeit verändert und es daher nicht möglich ist, zu irgendeinem Zeitpunkt eine abschließende Liste unzulässiger Diskriminierungsgründe zu erstellen. Der offen gehaltene Tatbestand „*other status*“ erlaubt es der Norm, mit diesen Veränderungen Schritt zu halten und aktuell zu bleiben. Das CESCR stellte hierzu fest:

*„The nature of discrimination varies according to context and evolves over time. A flexible approach to the ground of “other status” is thus needed in order to capture other forms of differential treatment that cannot be reasonably and objectively justified and are of a comparable nature to the expressly recognized grounds in article 2, paragraph 2. These additional grounds are commonly recognized when they reflect the experience of social groups that are vulnerable and have suffered and continue to suffer marginalization.”*<sup>1583</sup>

(Hervorhebungen durch die Bearbeiterin)

Der Status als Strafgefangene könnte ein solcher „*other status*“ und damit ein unzulässiger Diskriminierungsgrund i. S. d. Art. 2 Abs. 2 IPwskR sein. Für eine Andersbehandlung der Inhaftierten im Vergleich zu anderen „*workern*“ i. S. d. Art. 7 a) IPwskR in der Frage, ob und wie schnell die „*progressive realization*“ der Paktrechte in Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR und Art. 7 a) ii) IPwskR vorangetrieben wird, lassen sich keine validen Gründe finden und sind auch nicht aus der Argumentation der Gegner einer – wenn auch nur stückweisen – Anhebung der Gefangenenvergütung entnehmen.<sup>1584</sup> Zudem erscheint der Status als „Strafgefangene“ vergleichbar mit den anderen in Art. 2 Abs. 2 IPwskR genannten Gruppe. Dieser zählt „*race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth (...)*“ Eigenschaften auf, auf die die betroffenen Personen keine Einwirkungsmöglichkeiten haben und sie nicht etwa einfach zur

<sup>1582</sup> Saul/Kinley/Mowbray, S. 187.

<sup>1583</sup> CESCR, General Comment No. 20 (2009): Non-discrimination in economic, social and cultural rights (article 2, para. 2, of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 27.

<sup>1584</sup> Hierzu auch vergleichend die Ausführungen unter Teil 3, A. I. 2. e. ii. 2).

Vermeidung etwaiger Nachteile ablegen können, sondern die ihnen anhaftet. Ebenso verhält es sich mit dem Status als Strafgefangene. Die Inhaftierten haben aufgrund des staatlichen Zwangs keinerlei Einfluss auf diesen und können diesen nicht aus eigener Kraft ändern, sondern sind etwaigen damit einhergehenden Nachteilen ausgeliefert. Aus diesem Grund ist die Vergleichbarkeit des Status als Strafgefangene mit den anderen in Art. 2 Abs. 2 IPwskR genannten Gruppen gegeben. Zudem erscheinen die Inhaftierten des Strafvollzugs eindeutig als vulnerable Randgruppe, die nicht nur staatlichem Zwang, sondern auch enormen gesellschaftlichen Vorurteilen ausgesetzt ist. Der Status als Strafgefangene erfüllt daher alle Voraussetzungen, um als „*other status*“ i. S. d. Art. 2 Abs. 2 IPwskR und damit als unzulässiger Diskriminierungsgrund zu gelten.

Diese Sichtweise wird von der Interpretation des CESCR gestützt. Dieses hat in seinem *General Comment No. 20* dazu Stellung genommen, dass die Auflistung der unzulässigen Diskriminierungsgründe nicht abschließend ist und eine Reihe von Gründen genannt, die ebenfalls, ggf. unter dem Begriff des „*other status*“, nicht für eine Diskriminierung herangezogen werden dürfen. Hierbei wurde der Status als Strafgefangene explizit als Beispiel genannt:

*„The Committee’s general comments and concluding observations have recognized various other grounds and these are described in more detail below. However, this list is not intended to be exhaustive. Other possible prohibited grounds could include the denial of a person’s legal capacity **because he or she is in prison**, or is involuntarily interned in a psychiatric institution, or the intersection of two prohibited grounds of discrimination, e. g. where access to a social service is denied on the basis of sex and disability.“*<sup>1585</sup>

(Hervorhebungen durch die Bearbeiterin)

Der Status als Strafgefangene ist somit ein „*other status*“ gem. Art. 2 Abs. 2 IPwskR und damit ein verbotener Diskriminierungsgrund. Arbeitende Strafgefangene dürfen daher bei der Realisierung und Umsetzung der Rechte aus Art. 7 a)

---

<sup>1585</sup> CESCR, General Comment No. 20 (2009): Non-discrimination in economic, social and cultural rights (article 2, para. 2, of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 27.

IPwskR nicht wegen ihres Status als Strafgefangenen gegenüber anderen anspruchsberechtigten Gruppen der Norm benachteiligt werden.

## **2) Diskriminierung bei der Verfolgung der Umsetzung der Rechte aus Art. 7 a) IPwskR**

In der unterlassenen Verfolgung der „*progressive realization*“ des Rechts aus Art. 7 a) ii) IPwskR auf eine Vergütung, die ein „*decent living*“ im Fall der arbeitenden Inhaftierten aller Beschäftigungsformen sowie in der unterlassenen Verfolgung der „*progressive realization*“ des Rechts aus Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR auf „*equal pay for work of equal value*“ im Fall der arbeitenden Inhaftierten im unechten Freigang müsste sodann eine Diskriminierung gem. Art. 2 Abs. 2 IPwskR liegt. Eine solche liegt – angelehnt an die Definitionen in Art. 1 der *International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination* (ICERD), Art. 1 der *Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women* (CEDAW) oder auch Art. 2 der *Convention in the Rights of Persons with Disabilities* (CRPD) - vor bei

*„any distinction, exclusion, restriction or preference or other differential treatment that is directly or indirectly based on the prohibited grounds of discrimination and which has the intention or effect of nullifying or impairing the recognition, enjoyment or exercise, on an equal footing, of Covenant rights.“*<sup>1586</sup>

Zusammengefasst darf die Verwirklichung und Ausübung der Paktrechte nicht aufgrund eines verbotenen Diskriminierungsgrunds verhindert oder beeinträchtigt werden.

---

<sup>1586</sup> CECSR, General Comment No. 20 (2009): Non-discrimination in economic, social and cultural rights (article 2, para. 2, of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 7.

**a) „*progressive realization*“ des Rechts gem. Art. 7 a) i) Alt.2 IPwskR auf „*equal remuneration for work of equal value*“**

Fraglich ist, ob in der unterlassenen Verfolgung der „*progressive realization*“ des Rechts aus Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR auf „*equal pay for work of equal value*“ im Fall der arbeitenden Inhaftierten im unechten Freigang eine Diskriminierung i. S. d. Art. 2 Abs. 2 IPwskR liegt. Als „*worker*“ i. S. d. Art. 7 a) IPwskR haben arbeitende Inhaftierte auf diese einen Anspruch.<sup>1587</sup> Unabhängig davon, ob bereits ein ausreichendes Niveau der Gehälter erreicht ist, besteht in jedem Fall ein Anspruch auf diskriminierungsfreie Gewährung des aktuellen Standards gem. Art. 2 Abs. 2 IPwskR.

Wann zwei Arbeiten tatsächlich „*of equal value*“ sind, lässt sich nur mit einem Vergleich anhand eines konkreten Falls überprüfen und nicht pauschal für alle Arten von Arbeiten beurteilen. Jedoch erhalten Arbeitnehmer\*innen gem. Art. 611 a) BGB auf dem freien Wirtschaftsmarkt mindestens den Mindestlohn gem. § 1 MiLoG i. H. v. aktuell (Stand: Mai 2024) 12,41 EUR brutto pro Stunde und damit bei rechnerischer Beschäftigung in Vollzeit einem monatlichen (verstätigten) Bruttogehalt i. H. v. 2.151,00 EUR, wodurch unabhängig vom wie auch immer zu bestimmenden „Wert“ einer Arbeit eine Untergrenze für die Vergütung geschaffen wurde. Inhaftierte des Strafvollzugs, die im unechten Freigang arbeiten, erhalten jedoch lediglich die nach den Landes-Strafvollzugsgesetzen vorgesehene Gefangenenvergütung zwischen aktuell 1,15 EUR und 2,69 EUR pro Stunde, was je nach Bundesland und Tätigkeit zu einem monatlichen Einkommen zwischen 199,33 EUR und 466,26 EUR führt. Hinzuzurechnen ist, da der Begriff „*remuneration*“ umfassend zu verstehen ist<sup>1588</sup>, der erlassene Haftkostenbeitrag<sup>1589</sup>, mithin 513,25 EUR.<sup>1590</sup> Dies ergibt eine rechnerische monatliche „*remuneration*“ zwischen 712,58 EUR und 979,51 EUR. Hinzu kommt in manchen Bundesländern, jedoch bereits nicht mehr in allen, eine nicht-monetäre Vergütungskomponente von rechnerisch einem halben bis zu einem ganzen freien Tag pro durchgearbeitet Monat. Die Vergütung, die Inhaftierte des Strafvollzugs im

<sup>1587</sup> Vgl. oben, Teil 2, B. II. 3. b. iii.

<sup>1588</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. i.

<sup>1589</sup> Vgl. Teil 1, B. IV. 3.

<sup>1590</sup> Nachzulesen in der Bekanntmachung der Feststellung der Haftkostenbeiträge im Kalenderjahr 2024 vom 30.11.2023 (BANz AT 19.12.2023 B1) unter: <https://www.bundesanzeiger.de/pub/de/amtliche-veroeffentlichung?90>, (letzter Abruf am 01.03.2024).



unechten Freigang erhalten, ist damit deutlich geringer als die ihrer Kolleg\*innen, die Arbeitnehmer\*innen gem. § 611a BGB sind. Eine Diskriminierung läge nur dann nicht vor, wenn für alle „worker“ i. S. d. Art. 7 a) ii) IPwskR das Ziel der „*equal remuneration für work of equal value*“ gem. Art. 7 a) i) Alt.2 IPwskR gleichermaßen und gleich schnell verfolgt und vorangetrieben würde. In diesem Sinne zeigt Art. 7 a) i) Alt. 2 i. V. m. Art. 2 Abs. 2 IPwskR, dass eine Diskriminierung der im „unechten Freigang“ tätigen Inhaftierten durch eine Gesamtvergütung i. H. dessen, was ihre Kolleg\*innen der freien Wirtschaft erhalten, mindestens jedoch i. H. des Mindestlohns, verhindert würde. Wichtig ist, dass die Vergütung hierbei weiterhin als „*remuneration*“ i. S. d. Art. 7 a) i) Alt.2 IPwskR zu verstehen ist und daher sämtliche Leistungen, die arbeitenden Inhaftierten aufgrund oder infolge ihrer Tätigkeit zukommen, in die Bewertung mit einbezogen werden dürfen.<sup>1591</sup> Es ist daher nicht zwangsläufig erforderlich, ihnen eine monetäre Vergütung i. H. des Mindestlohnes zu gewähren. Viel eher müsste ihre Gesamtvergütung i. S. einer „*remuneration*“ i. S. d. Art. 7 a) ii) IPwskR, das heißt die Summe aus monetärer und nicht-monetärer Vergütungskomponente, dem erlassenen Haftkostenzuschuss und allen anderen denkbaren Leistungen, die die Arbeitenden aufgrund oder infolge ihrer Tätigkeit erhalten, zusammen wertmäßig der Vergütung ihrer Kolleg\*innen in denselben Betrieben entsprechend, mindestens aber dem Mindestlohn. Dies ist jedoch vorliegend nicht der Fall. Für das unterschiedliche Vorantreiben der Lohnstandards und in Deutschland konkret der Gewährung des Mindestlohns gem. § 1 MiLoG nur für Arbeitnehmer\*innen gem. § 611a BGB, nicht aber für andere „worker“ i. S. d. Art. 7 a) IPwskR, wie etwa die arbeitenden Inhaftierten, liegt eine Diskriminierung. Somit stellt die unterlassene Verfolgung der „*progressive realization*“ des Rechts aus Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR auf „*equal pay for work of equal value*“ im Fall der arbeitenden Inhaftierten im unechten Freigang eine Diskriminierung i. S. d. Art. 2 Abs. 2 IPwskR dar.

**b) „*progressive realization*“ des Rechts gem. Art. 7 a) ii) IPwskR auf eine Vergütung, die ein „*decent living*“ sichert**

Fraglich ist, ob in der unterlassenen Verfolgung der „*progressive realization*“ des Rechts aus Art. 7 a) ii) IPwskR auf eine Vergütung, die ein „*decent living*“ für die

<sup>1591</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. i.

Arbeitenden und ihre Familien sichert im Fall der arbeitenden Inhaftierten – unabhängig von der Beschäftigungsform – eine Diskriminierung i. S. d. Art. 2 Abs. 2 IPwskR liegt.

Als „worker“ i. S. d. Art. 7 a) ii) IPwskR haben arbeitende Inhaftierte auf einen Anspruch auf eine Vergütung, die ein „*decent living*“ für sie und ihre Familien sichert. Unabhängig davon, ob bereits ein ausreichendes Niveau der Gehälter erreicht ist, besteht in jedem Fall ein Anspruch auf diskriminierungsfreie Gewährung des aktuellen Standards gem. Art. 2 Abs. 2 IPwskR. Hiernach ist Deutschland als Vertragsstaat verpflichtet, das Recht auf eine „*remuneration which provides with a decent living*“ zwar nicht sofort und umfassend, sondern nur „*progressive*“ umzusetzen, jedoch muss die Entwicklung in Richtung der „*full realization*“ diskriminierungsfrei erfolgen. Das bedeutet, dass die Realisierung des Ziels nicht für eine bestimmte Gruppe schneller vorangetrieben werden darf als für andere, sondern dass die Vorwärtsentwicklung für alle Berechtigten und somit alle „worker“ gleichermaßen und ohne Diskriminierung erfolgen muss. Für ein „*decent living*“ sind mindestens Leistungen in Höhe der Grundsicherung erforderlich. Mit dem Mindestlohn wurde für den aus deutscher Perspektive Großteil der „worker“ i. S. d. Art. 7 a) IPwskR, nämlich die Arbeitnehmer\*innen i. S. d. § 611a BGB, eine Untergrenze für die Vergütung geschaffen, die deutlich höher ist als die Summe, die zur finanziellen Grundsicherung erforderlich ist. Diese Untergrenze gilt jedoch nicht für die Inhaftierten des Strafvollzugs, die jedoch ebenfalls „worker“ i. S. d. Art. 7 a) IPwskR sind. Allerdings gewähren Art. 2 Abs. 2 IPwskR i. V. m. Art. 7 a) ii) IPwskR lediglich das Ziel der diskriminierungsfreien progressiven Erreichung („*progressive realization*“) der Paktrechte, vorliegend also des Rechts auf eine Vergütung, die ein „*decent living*“ sichert. Dieses wäre durch eine Gesamtvergütung, die wertmäßig der Grundsicherung entspricht, erfüllt. Eine solche Entwicklung wird jedoch nicht angestrebt oder in irgendeiner Weise gefördert. Die unterlassene Verfolgung der „*progressive realization*“ des Rechts aus Art. 7 a) ii) IPwskR auf eine Vergütung, die ein „*decent living*“ sichert, stellt daher im Fall der arbeitenden Inhaftierten unabhängig von der Beschäftigungsform eine Diskriminierung i. S. d. Art. 2 Abs. 2 IPwskR dar.

### iii. Ergebnis

In dem festgestellten Verstoß gegen die Pflicht zur „*progressive realization*“ gem. Art. 2 Abs. 1 IPwskR des Rechts aus Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR auf „*equal pay for work of equal value*“ im Fall der arbeitenden Inhaftierten im unechten Freigang liegt eine Diskriminierung gem. Art. 2 Abs. 2 IPwskR. Diese läge nicht vor, wenn die Lohnstandards für Inhaftierte im unechten Freigang auf denselben Standard gebracht würden, wie sie schon für die anderen „*worker*“ i. S. d. Art. 7 a) IPwskR gelten. Dies würde mindestens die Einhaltung des für Arbeitnehmer\*innen i. S. d. § 611a BGB gem. § 1 MiLoG geltenden Mindestlohnstandards voraussetzen.

Ähnliches gilt für den Verstoß gegen die Pflicht zur „*progressive realization*“ gem. Art. 2 Abs. 1 IPwskR des Rechts aus Art. 7 a) ii) IPwskR auf eine Vergütung, die ein „*decent living*“ sichert im Fall der arbeitenden Inhaftierten unabhängig von der Beschäftigungsform. Auch dieser stellt eine unzulässige Diskriminierung der Strafgefangenen gem. Art. 2 Abs. 2 IPwskR dar. Um diese zu verhindern, müsste die Gesamtvergütung der Gefangenen mindestens gleichwertig mit der jeweils aktuellen Grundsicherung sein.

### e. Ergebnis

Aus Art. 7 a) IPwskR ergeben sich Anhaltspunkte für die erforderliche Höhe der Gefangenenvergütung. Grundsätzlich beinhaltet die Norm die Forderungen nach „*fair wages*“ gem. Art. 7 a) i) Alt. 1 IPwskR nach „*equal remuneration für work of equal value*“ gem. Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR sowie nach einer Vergütung, die ein „*decent living*“ für die Arbeitenden und ihre Familien sichern kann gem. Art. 7 a) ii) IPwskR. Arbeitende Inhaftierte als „*worker*“ im Sinne der Norm haben ein Recht auf eine Vergütung, die diesen Anforderungen gerecht wird.

Sie haben zum einen ein Recht auf „*fair wages*“ gem. Art. 7 a) i) Alt. 1 IPwskR. Ob sie eine solche Bezahlung aktuell bereits durch die Gefangenenvergütung erhalten, lässt sich nicht pauschal sagen, sondern nur im Einzelfall mit Blick auf die konkrete Tätigkeit prüfen. Was „*fair wages*“ für eine Tätigkeit ist, hängt von einer Vielzahl von Faktoren ab, darunter neben Fähigkeiten und Kenntnisse der Arbei-

tenden und dem produktiven Output auch beispielsweise der Grad der übernommenen Verantwortung, die Arbeitsbedingungen und die damit einhergehenden Gesundheits- und Sicherheitsrisiken sowie auch die allgemeinen Auswirkungen der Arbeit auf die Lebensführung der Arbeitenden und ihrer Familien.<sup>1592</sup> Die Gefangenenvergütung muss diesen Anforderungen genügen. Angesichts der Abhängigkeit von der konkreten Tätigkeit lassen sich Art. 7 a) i) Alt. 1 IPwskR jedoch keine generellen Aussagen für die erforderliche Höhe der Gefangenenvergütung treffen.

Zudem haben die arbeitenden Inhaftierten ein Recht auf „*equal remuneration for work of equal value*“ gem. Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR. Eine pauschale Aussage für die erforderliche Höhe der Gefangenenarbeit lässt sich auch hieraus nicht ableiten, da stets eine konkrete Tätigkeit der Inhaftierten in den Blick genommen und mit einer anderen Tätigkeit, insbesondere auf dem freien Arbeitsmarkt, verglichen werden müsste. Allgemein lässt sich jedoch festhalten, dass die arbeitenden Inhaftierten einen Anspruch auf eine gleichwertige Gesamtvergütung (i. S. d. „*remuneration*“ gem. Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR<sup>1593</sup>) im Vergleich zu gleichwertigen Tätigkeiten haben. Was gleichwertige Tätigkeiten sind, hängt unter anderem von externen Faktoren wie der Wichtigkeit und Nützlichkeit der Arbeit und damit ihrem gesellschaftlichen Kontext ab, sowie auch von internen Faktoren wie den Kenntnissen und Fähigkeiten der Arbeitenden, der Rolle und Verantwortung innerhalb der Arbeitsorganisation und den persönlichen Opfern, die die Arbeit den Arbeitenden aufgrund bestimmter Arbeitsbedingungen und sonstiger Eigenarten abverlangt. Ob die aktuelle Gefangenenvergütung diesen Anforderungen gerecht wird, lässt sich für Fälle der Arbeit in Eigen- und Unternehmerbetrieben nur durch Betrachtung der konkret verrichteten Tätigkeiten im Einzelfall beantworten. Jedoch gilt dies nicht für die Tätigkeit im unechten Freigang, bei der Inhaftierte außerhalb der JVA in externen Betrieben der freien Wirtschaft die gleiche Arbeit verrichten wie ihre freien Kolleg\*innen, die als Arbeitnehmer\*innen gem. § 611a BGB dort angestellt sind. Aus Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR folgt, dass die dort beschäftigten Inhaftierten einen Anspruch auf eine gleichwertige Gesamtvergütung haben, wie diese Kolleg\*innen. Dies bedeutet nicht, dass die Inhaftierten eine

---

<sup>1592</sup> Craven, S. 229, 232 f.

<sup>1593</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. i.

gleich hohe monetäre Bezahlung erhalten müssten, sondern dass die Gesamtvergütung (i. S. d. „*remuneration*“ gem. Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR<sup>1594</sup>), das heißt unter Einbeziehung aller anderen Leistungen im Zusammenhang mit der Tätigkeit, wie etwa der Erlass des Haftkostenbeitrags oder die nicht-monetäre Vergütungskomponente, mit der Vergütung der freien Kolle\*innen gleichwertig sein muss. Aktuell ist dies nicht der Fall, sodass die Vergütung der im unechten Freigang beschäftigten Inhaftierten aktuell nicht den Anforderungen des Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR entspricht.

Ebenfalls haben arbeitende Inhaftierte ein Recht auf eine Gesamtvergütung, die ein „*decent living*“ für die Arbeitenden und ihre Familien sichern kann gem. Art. 7 a) ii) IPwskR. Wieviel – insbesondere monetäre – Vergütung hierfür erforderlich ist, muss stets im konkreten Einzelfall bestimmt werden, da die Lebensumstände und der aktuelle gesellschaftlicher Standard stark variieren können. Jedoch gibt der IPwskR mit seinen Rechten selbst einen stets zu gewährleistenden Mindeststandard vor. Ermöglicht eine Vergütung nicht den Genuss und die Realisierung der IPwskR-Rechte, ist das durch die Vergütung mögliche Leben kein „*decent living*“. Ist die Vergütung beispielsweise nicht ausreichend, um die Kosten für Nahrungsmittel, Sanitär- und Hygieneversorgung, Kleidung, Wohnraum und Bildung zu decken, kann von einem „*decent living*“ i. S. S. Art. 7 a) ii) IPwskR nicht ausgegangen werden. Auch wenn die Umstände und damit die für die Sicherung dieser Rechte erforderliche Summe beständigen Veränderungen unterliegt, wird in Deutschland das finanzielle Existenzminimum jährlich berechnet. Dieses dient eben dazu, den Lebensunterhalt auf der niedrigsten zumutbaren Stufe zu sichern und ist daher mit dem Ziel der Verwirklichung der oben genannten IPwskR-Rechte<sup>1595</sup> vergleichbar. Aus diesem Grund kann es als Vergleichsgröße herangezogen werden. Unabhängig von den konkreten Umständen und der Familiengröße ist die Gesamtvergütung der Inhaftierten erheblich geringer als das finanzielle Existenzminimum, selbst wenn man die im Strafvollzug staatlich geregelten Punkte Lebensmittel und Wohnraum in Abzug bringt. Die Inhaftierten müssten für ihre Arbeit jedoch eine Gesamtvergütung erhalten, die wertgleich mit dem festgelegten Existenzminimum ist, damit von dieser ein „*decent living*“ i. S. d.

---

<sup>1594</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. i.

<sup>1595</sup> CESCR, General Comment No. 23 (2016) on the right to just and favourable conditions of work (article 7 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights), § 18.

Art. 7a) ii) IPwskR möglich ist. Aktuell ist dies nicht der Fall, sodass die Vergütung der Inhaftierten – und zwar unabhängig von der Beschäftigungsform - aktuell nicht den Anforderungen des Art. 7 a) ii) IPwskR entspricht.

Den Vorgaben des Art. 7 a) IPwskR lassen sich damit durchaus Anhaltspunkte für die erforderliche Höhe der Gefangenenvergütung entnehmen. Zur vollen Verwirklichung dieser Anforderungen ist Deutschland jedoch nicht bzw. nicht sofort verpflichtet, sodass in der festgestellten Nichterfüllung der Anforderungen des Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR im Fall der Beschäftigung im unechten Freigang und des Art. 7 a) ii) IPwskR unabhängig von der Beschäftigungsform für alle arbeitenden Inhaftierten noch nicht von einem Verstoß gegen die jeweilige Norm gesprochen werden kann. Der Grund hierfür ist, dass die Staaten gem. Art. 2 Abs. 2 IPwskR lediglich zur „*progressive realization*“ verpflichtet sind. Gegen diese Pflicht verstößt die unterlassene Fortentwicklung der Löhne jedoch in den beiden genannten Fällen. Gleichzeitig liegt hierin eine unzulässige Diskriminierung i. S. d. Art. 2 Abs. 2 IPwskR. Die jeweiligen Ziele müssten zumindest diskriminierungsfrei und unter Ausschöpfung aller Ressourcen verfolgt werden, was aktuell nicht der Fall ist.

## **2. Maßstab des Teil I Nr. 4 i. V. m. Teil II Art. 4 Nr. 1 ESC**

Arbeitende Inhaftierte des Strafvollzugs sind als „*worker*“ i. S. d. Teil I Nr. 4 i. V. m. Teil II Art. 4 Nr. 1 ESC von dessen persönlichem Schutzbereich erfasst.<sup>1596</sup> Fraglich ist, ob sich aus dem sachlichen Gehalt der Norm Hinweise und Anhaltspunkte für die erforderliche Höhe der Gefangenenvergütung ergeben.

### **a. Rechte aus Art. 4 Nr. 1 ESC**

Im Folgenden wird untersucht, welche Rechte inhaltlich aus Art. 4 Nr. 1 ESC erwachsen. Art. 4 Nr. 1 ESC lautet:

---

<sup>1596</sup> Vgl. oben, Teil 2, B. II. 3. c. iv.

*“With a view to ensuring the effective exercise of the right to a fair remuneration, the Parties undertake:*

*To recognise the right of workers to **a remuneration such as will give them and their families a decent standard of living:**”*

(Hervorhebungen durch die Bearbeiterin)

Die Norm spricht damit jedem „worker“ das Recht auf eine bestimmte Vergütung für seine Arbeit zu. Die mindestens erforderliche Höhe dieser Vergütung bestimmt sich danach, wieviel Geld erforderlich ist, um davon einen „*decent standard of living*“ für die Arbeitenden selbst sowie ihre Familien zu finanzieren.

#### **i. „remuneration“**

Fraglich ist zunächst, was unter dem Begriff der „remuneration“ zu verstehen ist. I. R. d. Art. 7 a) IPwskR wird dieser Begriff als übereinstimmend mit der Definition angesehen, die in Art. 1 a) der ILO Convention 100 Verwendung findet<sup>1597</sup>:

*„...remuneration includes the ordinary, basic or minimum **wage or salary** and **any additional emoluments** whatsoever payable **directly or indirectly**, whether in cash or in kind, by the employer to the worker and arising out of the worker’s employment...*”<sup>1598</sup>

(Hervorhebungen durch die Bearbeiterin)

In diesem Sinne ist der Begriff auch i. R. d. Art. 4 Nr. 1 ESC zu verstehen. Das ECSR hat sich in einer Reihe sogenannter *Interpretative Statements* mit den Voraussetzungen des Art. 4 Abs. 1 ESC auseinandergesetzt. Hierbei versteht das ECSR „remuneration“ als die Leistungen, die die Arbeitenden im Gegenzug für die Verrichtung der Arbeit erhält. Dies können sowohl monetäre als auch nicht-monetäre Leistungen sein. Sozialleistungen, Versicherungsvorteile und andere staatliche Leistungen versteht das ECSR ebenfalls als Teil der „remuneration“ i.

<sup>1597</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. i.

<sup>1598</sup> ILO Convention No. 100 on Equal Remuneration, Art. 1 a).

S. d. Art. 4 Abs. 1 ECS, wenn ihre Gewährung direkte Folge der Verrichtung der Arbeit ist.<sup>1599</sup>

## ii. „a decent standard of living“

Die Gesamtvergütung muss ausreichend sein um den Arbeitenden und ihren Familien ein „decent standard of living“ zu ermöglichen. Fraglich ist jedoch, was konkret unter der Beschreibung des „decent standard of living“ zu verstehen ist. Wie schon i. R. d. Art. 7 a) ii) IPwskR festgestellt wurde, der sich mit dem „decent living“ eines ganz ähnlichen Begriffs bedient<sup>1600</sup>, ist zunächst festzuhalten, dass dieser Begriff ohne Bezugnahme auf die Arbeit selbst und deren wie auch immer zu definierenden Wert, Qualität oder Schwierigkeit auskommt. Er bezieht sich stattdessen mit der Beschreibung eines gewissen Niveaus des Lebensstandards als „decent“ allein auf von der Arbeit losgelöste, externe Umstände.<sup>1601</sup> Die Auslegung des Wortlauts legt nahe, dass die Frage, was für ein Lebensstandard „decent“, nur mit Blick auf den Einzelfall zu bestimmen ist. Das *The Concise Oxford Dictionary* definiert „decent“ als „conforming with generally accepted standards of morality or respectability“, als „appropriate; fitting“ und als „of an acceptable standard; satisfactory“. <sup>1602</sup> Die Definition nach dem *Cambridge Dictionary* lautet „fairly good; of fairly good quality“, wobei als Übersetzung ins Deutsche „annehmbar“ folgt und als Anwendungsbeispiel „a decent standard of living“ angeführt wird.<sup>1603</sup> Somit handelt es sich hierbei um einen äußerst schwierig auszulegenden Begriff, der je nach den äußeren Umständen zu deutlich unterschiedliche Ergebnisse führen kann. Diese große Unsicherheit bei der Auslegung des Art. 4 Abs. 1 ESC hat auch das ECSR erkannt:

*„The Committee recalled its earlier interpretation (Conclusions I (1969), statement of interpretation on Article 4) and emphasised that the **extremely imprecise wording** of this provision made decision very difficult as to any*

<sup>1599</sup> ECSR, Conclusions XIV-2 - Statement of interpretation (1998) – Art. 4-1, XIV-2\_Ob\_V1-6/Ob/EN; verfügbar unter: [https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=XIV-2\\_Ob\\_V1-6/Ob/EN](https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=XIV-2_Ob_V1-6/Ob/EN).

<sup>1600</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. iv.

<sup>1601</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. iv.

<sup>1602</sup> *Stevenson/Waite*, Concise Oxford English Dictionary.

<sup>1603</sup> Cambridge Dictionary, verfügbar unter: <https://dictionary.cambridge.org/de/worterbuch/englisch-deutsch/decent> (letzter Abruf am 25.01.2024).



*State's compliance with the Charter in this particular, since the "a decent standard of living" meant different things in different countries.*"<sup>1604</sup>

(Hervorhebungen durch die Bearbeiterin)

Im Laufe der Zeit hat das ECSR jedoch Rahmenbedingungen für die Erfüllung des Art. 4 Abs. 1 ESC herausgearbeitet und gewisse Mindestvoraussetzungen für eine Vergütung definiert, die dieses „*decent standard of living*“ ermöglicht.

### **1) Grundbedürfnisse und finanzielle Vergütungs-Komponente**

An erster Stelle hat das ECSR festgestellt, dass für die Erreichung eines „*decent standard of living*“ die Erfüllung gewisser Grundbedürfnisse zwingende Voraussetzung ist. Hierbei hat das ECSR von Beginn an ein recht weites Konzept vertreten und mehrfach betont, dass nicht nur materielle Grundbedürfnisse wie Nahrung, Kleidung oder Wohnraum als solche Grundbedürfnisse angesehen, sondern ebenfalls die Teilhabe an Kultur, Bildung und anderen gesellschaftlichen Aktivitäten.<sup>1605</sup> Eine Vergütung, die dies ermöglicht, bezeichnet das Komitee als „*fair*“.<sup>1606</sup> Welche Bedürfnisse dies genau betrifft bzw. in welchem Umfang sie befriedigt werden müssen, müsse im Licht der wirtschaftlichen und sozialen Realitäten im betreffenden Land beantwortet werden.<sup>1607</sup> Gleichzeitig stellte das ECSR in Übereinstimmung mit dem weiten Verständnis der „*remuneration*“ als Gesamtvergütung klar, dass diese Grundbedürfnisse zwar theoretisch durch staatliche Leistungen garantiert und erfüllt werden können. Jedoch betont es, dass zu

<sup>1604</sup> ECSR, Conclusions II - Statement of interpretation (1971) – Art. 4-1, II\_Ob\_-4/Ob/EN; verfügbar unter: [https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=II\\_Ob\\_-4/Ob/EN](https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=II_Ob_-4/Ob/EN).

<sup>1605</sup> ECSR, Conclusions XIX-3 - Statement of interpretation (2010) - Article 4-1, XIX-3\_035\_02/Ob/EN; verfügbar unter: [https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=XIX-3\\_035\\_02/Ob/EN](https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=XIX-3_035_02/Ob/EN); ECSR, Conclusions I - Statement of interpretation (1969) - Article 4-1, I\_Ob\_-16/Ob/EN; verfügbar unter: [https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=I\\_Ob\\_-16/Ob/EN](https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=I_Ob_-16/Ob/EN); ECSR, Conclusion I - Statement of interpretation (1969) - Article 4, I\_Ob\_-15/Ob/EN; verfügbar unter: [https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=I\\_Ob\\_-15/Ob/EN](https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=I_Ob_-15/Ob/EN).

<sup>1606</sup> ECSR, Conclusion I - Statement of interpretation (1969) - Article 4, I\_Ob\_-15/Ob/EN; verfügbar unter: [https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=I\\_Ob\\_-15/Ob/EN](https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=I_Ob_-15/Ob/EN).

<sup>1607</sup> ECSR, Conclusions V - Statement of interpretation (1977) - Article 4-1, V\_Ob\_-5/Ob/EN; verfügbar unter: [https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=V\\_Ob\\_-5/Ob/EN](https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=V_Ob_-5/Ob/EN).

einem „*decent standard of living*“ auch ein gewisser Mindestlohn gehört.“<sup>1608</sup> Die geschuldete „*remuneration*“ muss daher einen Mindestanteil finanzielle Bezahlung durch die beschäftigende Person beinhalten.

## 2) Nettoeinkommen als Maßstab

Fraglich ist, wie hoch die Vergütung sein muss, um den Anforderungen des Art. 4 Abs. 1 ESC gerecht zu werden. Das ECSR hat sich mit dieser Frage mehrfach auseinandergesetzt. Das Komitee zieht als Maßstab das durchschnittliche Nettoeinkommen einer Vollzeit-Arbeitskraft im jeweiligen Staat heran<sup>1609</sup> und bestimmt eine prozentuale Grenze, ab der eine ausreichende Höhe für den „*decent standard of living*“ erreicht ist.

In frühen Ausführungen ging das ECSR davon aus, dass eine Vergütung mindestens 68 % der Durchschnittsvergütung im jeweiligen Land entsprechen muss, um noch mit Art. 4 Abs. 1 ESC konform sein zu können.“<sup>1610</sup> Mittlerweile hat es jedoch die Anforderungen an die Vergütung gesenkt und geht davon aus, dass nur noch 60 % des durchschnittlichen Nettoeinkommens erforderlich sind um die Voraussetzungen des Art. 4 Abs. 1 ESC zu erfüllen und einen „*decent standard of living*“ zu ermöglichen.<sup>1611</sup> Diese Senkung der Mindestanforderungen hat das ESC bewusst vorgenommen und nicht unkommentiert gelassen. Als Grund für die Absenkung gibt es zum einen an, dass dies erforderlich sei, um die Erfüllung der ESC-Rechte für neue hinzugekommene und in Zukunft potentiell noch hinzukommende Mitgliedsstaaten möglich zu machen. Sie vormalige 68 %-Grenze sei zu einem Zeitpunkt etabliert worden, in dem es sich bei den Vertragsstaaten des ESC

<sup>1608</sup> ECSR, Conclusions XIX-3 - Statement of interpretation (2010) - Article 4-1; XIX-3\_035\_02/Ob/EN; verfügbar unter: [https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=XIX-3\\_035\\_02/Ob/EN](https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=XIX-3_035_02/Ob/EN).

<sup>1609</sup> ECSR, Conclusions XIV-2 - Statement of interpretation (1998) – Art. 4-1, XIV-2\_Ob\_V1-6/Ob/EN; verfügbar unter: [https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=XIV-2\\_Ob\\_V1-6/Ob/EN](https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=XIV-2_Ob_V1-6/Ob/EN).

<sup>1610</sup> z. B. ECSR, Conclusions V - Statement of interpretation (1977) - Article 4-1, V\_Ob\_-5/Ob/EN; verfügbar unter: [https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=V\\_Ob\\_-5/Ob/EN](https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=V_Ob_-5/Ob/EN).

<sup>1611</sup> ECSR, Conclusions XIV-2 - Statement of interpretation (1998) – Art. 4-1, XIV-2\_Ob\_V1-6/Ob/EN; verfügbar unter: [https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=XIV-2\\_Ob\\_V1-6/Ob/EN](https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=XIV-2_Ob_V1-6/Ob/EN).

lediglich um eine kleine und wirtschaftlich gesehen homogene Gruppe von Staaten handelte.<sup>1612</sup> Seitdem seien jedoch zahlreiche neue Vertragsstaaten hinzugekommen, in denen mitunter die wirtschaftliche Situation schlechter sowie die Gehälterstrukturen anders und von größeren Gehaltsunterschieden geprägt sind. Aus diesem Grund sei eine neue, niedrigere Untergrenze bei 60% des durchschnittlichen Nettoeinkommens angebracht und erforderlich, um die ESC-Rechte dauerhaft realistisch erreichbar zu machen. Zum anderen habe sich jedoch auch die Einkommensstruktur der meisten Familien grundlegend geändert. Bei der Begründung der 68 %-Grenze sei noch von der lange Zeit vorherrschenden Rollenverteilung ausgegangen worden, nach der ein einziges Einkommen – das des Mannes – ausreichen musste um die gesamte Familie zu ernähren. Angesichts der steigenden Zahl sogenannter „Doppelverdiener-Haushalte“ durch die Emanzipation der Frauen auf dem Arbeitsmarkt könne mittlerweile jedoch die Grenze für das Mindesteinkommen pro erwerbstätiger Person auf 60 % des durchschnittlichen Nettoeinkommens gesenkt werden, ohne dass der „*decent standard of living*“ gem. Art. 4 Abs. 1 ESC gefährdet wird.<sup>1613</sup>

### 3) Armutsgrenze als Untergrenze

Diese prozentuale Bestimmung der Untergrenze der erforderlichen Vergütung birgt die Gefahr, durch die Außerachtlassung der Bezugsgröße, nämlich des durchschnittlichen Nettoeinkommens, letztlich zu sehr oder gar zu niedrigen Ergebnissen zu führen. Hierüber ist sich das ECSR jedoch im Klaren und erkennt an, dass in manchen Ländern die durchschnittlichen Gehälter so niedrig sind, dass die grundsätzlich festgelegte Grenze von 60 % nicht mehr ausreichend sind, um einen „*decent standard of living*“ zu gewährleisten. Als absolute Untergrenze stellt das ECSR daher fest, dass die Vergütung in jedem Fall ausreichend sein muss, um den Arbeitenden und ihren Familien ein Leben über der Armutsgrenze zu ermöglichen.<sup>1614</sup>

<sup>1612</sup> ECSR, Conclusions XIV-2 - Statement of interpretation (1998) – Art. 4-1, XIV-2\_Ob\_V1-6/Ob/EN; verfügbar unter: [https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=XIV-2\\_Ob\\_V1-6/Ob/EN](https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=XIV-2_Ob_V1-6/Ob/EN).

<sup>1613</sup> ECSR, Conclusions XIV-2 - Statement of interpretation (1998) – Art. 4-1, XIV-2\_Ob\_V1-6/Ob/EN; verfügbar unter: [https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=XIV-2\\_Ob\\_V1-6/Ob/EN](https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=XIV-2_Ob_V1-6/Ob/EN).

<sup>1614</sup> ECSR, Conclusions XIV-2 - Statement of interpretation (1998) – Art. 4-1, XIV-2\_Ob\_V1-6/Ob/EN; verfügbar unter: [https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=XIV-2\\_Ob\\_V1-6/Ob/EN](https://hudoc.esc.coe.int/eng/?i=XIV-2_Ob_V1-6/Ob/EN).

#### 4) Ergebnis

Zusammengefasst entspricht eine Vergütung den Voraussetzungen des Art. 4 Abs. 1 ESC, wenn sie mindestens 60 % des Netto-Durchschnittseinkommens im jeweiligen Land entspricht und in dieser Höhe auch dazu führt, dass die Arbeitenden mit ihren Familien oberhalb der Armutsgrenze leben können.

##### **b. Die Gefangenvergütung am Maßstab des Art. 4 Nr. 1 ESC**

Nachdem untersucht wurde, welche Rechte Art. 4 Nr. 1 ESC enthält, soll im Folgenden überprüft werden, ob die aktuell in Deutschland bezahlte Vergütung der Inhaftierten des Strafvollzugs für die während der Haft verrichtete Arbeit den Mindestanforderungen der Norm gerecht wird.

Das durchschnittliche monatliche Netto-Einkommen lag in Deutschland im Jahr 2023 bei 2.425 EUR, was einen rechnerischen Stundenlohn von 13,99 EUR (netto) ergibt.<sup>1615</sup> Bei Anwendung der 60 %-Grenze des ECSR führt dies zu einer Mindestvergütung i. H. v. 1.455 EUR (netto) pro Monat bzw. zu einem rechnerischen Mindeststundenlohn i. H. v. 8,39 EUR (netto). Die Vergütung, die arbeitende Inhaftierte in Deutschland erhalten, ist hiervon weit entfernt.

Inhaftierte des Strafvollzugs erhalten die nach den Landes-Strafvollzugsgesetzen vorgesehene monetäre Gefangenvergütung zwischen aktuell 1,15 EUR und 2,69 EUR pro Stunde. Bei der Berechnung der darauf folgenden monatlichen Vergütung muss, obwohl zumindest bei Arbeiten innerhalb der Haftanstalt aufgrund der Besonderheiten des Gefängnisalltags meist keine acht Stunden Arbeitszeit pro Tag erreicht werden<sup>1616</sup>, zum Vergleich zunächst mit einer 40-Stunden-Woche,

---

<sup>1615</sup> Angaben des Statistischen Bundesamts, unter: <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/370558/umfrage/monatliche-nettoloehne-und-gehaelter-je-arbeitnehmer-in-deutschland/>, (letzter Abruf: 01.03.2024).

<sup>1616</sup> Das Bayerische Staatsministerium der Justiz gab beispielsweise an, dass in Bayern die durchschnittliche tägliche Arbeitszeit im Jahr 2015 bei 5 Stunden und 35 Minuten lag: BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 75; das Ministerium der Justiz des Landes Nordrhein-Westfalen gab an, die durchschnittliche tägliche Arbeitszeit habe in Unternehmerbetrieben 7 Stunden und 45 Minuten betragen und in Eigenbetrieben 7 Stunden und 36 Minuten: BVerfG, Urt. v. 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17, Rn. 107; § 1 (1) LVollzVergVO

wie sie außerhalb der Haftanstalt üblich ist, gerechnet werden. Dies führt je nach Bundesland und Tätigkeit zu einem monatlichen Einkommen zwischen 199,33 EUR und 466,26 EUR. Allerdings versteht das ECSR „*remuneration*“ als die Summe aller Leistungen, die die Arbeitenden im Gegenzug für die Verrichtung der Arbeit erhalten.<sup>1617</sup> Somit muss auch der erlassene Haftkostenbeitrag<sup>1618</sup>, mithin 513,25 EUR<sup>1619</sup>, zur „*remuneration*“ gezählt werden. Dies ergibt eine rechnerische monatliche Gesamtvergütung zwischen 712,58 EUR und 979,51 EUR. Hinzu kommt in manchen Bundesländern, jedoch bereits nicht mehr in allen, eine nicht-monetäre Vergütungskomponente von rechnerisch einem halben bis zu einem ganzen freien Tag pro durchgearbeitet Monat. Jedoch kann auch diese nicht ausgleichen, was die monetäre Komponente nicht erfüllt. Zwar sind Freizeit bzw. im Falle der Haftverkürzung Freiheit von großem Wert für Inhaftierte des Strafvollzuges. Jedoch stellt Art. 4 Abs. 1 ESC darauf ab, ob die Vergütung einen „*decent standard of living*“ ermöglicht, was die Befriedigung der wichtigsten wirtschaftlichen, aber auch sozialen und kulturellen Bedürfnisse der Arbeitenden und ihrer Familien voraussetzt. Mit der dargestellten Vergütung i. H. v. maximal 979,51 EUR kann „*a decent standard of living*“ i. S. d. Art. 4 Abs. 1 ESC, selbst wenn diese Summe den Inhaftierten vollständig zur Verfügung stünde<sup>1620</sup>, nicht erreicht werden. 60 % des durchschnittlichen monatlichen Netto-Einkommens hingegen betragen 1.455 EUR. Um einen Verstoß gegen Art. 4 Abs. 1 ESC zu vermeiden, wäre es jedoch erforderlich, dass die Gesamtvergütung der Inhaftierten i. S. der „*remuneration*“ i. S. Art. 4 Abs. 1 ESC wertmäßig mindestens dieser Summe entspricht. Die Vergütung, die Inhaftierte des Strafvollzuges erhalten, ist jedoch deutlich geringer als 60% des durchschnittlichen Nettoeinkommens in Deutschland.

---

NRW beispielsweise sieht vor, dass sich die Sollarbeitszeit für in Vollzeit beschäftigte Inhaftierte „nach der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit im öffentlichen Dienst“ richtet; § 1 Abs. 1 HmbStrVollzVergO regelt: „Die wöchentliche Arbeitszeit soll 34 Stunden betragen.“

<sup>1617</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 2. a. i.

<sup>1618</sup> Vgl. oben, Teil 1, B. IV. 3.

<sup>1619</sup> Nachzulesen in der Bekanntmachung der Feststellung der Haftkostenbeiträge im Kalenderjahr 2024 vom 30.11.2023 (BANz AT 19.12.2023 B1) unter: <https://www.bundesanzeiger.de/pub/de/amtliche-veroeffentlichung?90>, (letzter Abruf am 01.03.2024).

<sup>1620</sup> Vgl. teilweise Bildung eines „Überbrückungsgelds“, vgl. oben, Teil 1, B. IV. 1. c.

### c. Ergebnis

Die aktuelle Gefangenenvergütung in Deutschland ist zu gering und stellt einen Verstoß gegen Art. 4 Abs. 1 ESC dar.

## II. Ergebnis

Die neu erschlossene Perspektive auf die Gefangenenarbeit als Austauschverhältnis hat verschiedene Anhaltspunkte für die Höhe einer angemessenen Vergütung der Gefangenenarbeit ergeben.

Die Untersuchung hat gezeigt, dass zwar das deutsche Arbeitsrecht und insbesondere das MiLoG mangels Arbeitnehmer\*inneneigenschaft gem. § 611a BGB nicht auf arbeitende Inhaftierte des Strafvollzugs anwendbar sind, dass im Gegensatz hierzu jedoch weder das europäische Arbeitsrecht noch das Arbeitsvölkerrecht die in der Gefangenenarbeit Beschäftigten von vorneherein aus dem persönlichen Anwendungsbereich der relevanten Schutznormen ausschließt.<sup>1621</sup> Zunächst lässt sich jedoch feststellen, dass trotz der Eröffnung bestimmter persönlicher Schutzbereiche das europäische Arbeitsrecht keine Normen bereithält, denen sich Aussagen oder Anhaltspunkte für die Höhe der Gefangenenvergütung entnehmen lassen.<sup>1622</sup> Hingegen existieren Normen im Bereich des Arbeitsvölkerrechts, die nicht nur persönlich auf arbeitende Inhaftierte anwendbar sind, sondern aus denen sich darüber hinaus Aussagen für eine angemessene Entlohnung entnehmen lassen.

Erste Anhaltspunkte hierfür lassen sich Art. 7 a) IPwskR entnehmen. Auch wenn die Forderung nach „*fair wages*“ gem. Art. 7 a) i) Alt. 1 IPwskR nicht pauschal zu einer konkreten Vergütungshöhe führt, so zeigt die Norm, dass bei der Bestimmung im Einzelfall unter anderem Fähigkeiten und Kenntnisse der Arbeitenden, produktiver Output, der Grad der übernommenen Verantwortung, die Arbeitsbedingungen und die damit einhergehenden Gesundheits- und Sicherheitsrisiken sowie auch die allgemeinen Auswirkungen der Arbeit auf die Lebensführung der Arbeitenden und ihrer Familien berücksichtigt werden müssen.<sup>1623</sup>

---

<sup>1621</sup> Vgl. oben, Teil 2, B. II.

<sup>1622</sup> Vgl. oben, Teil 2, B. II. 2. d.

<sup>1623</sup> Craven, S. 229, 232 f.

In ähnlicher Weise ergibt sich das dem Recht auf „*equal remuneration für work of equal value*“ gem. Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR, dass für die Frage nach der hier nach erforderlichen Vergütung stets konkrete Tätigkeiten miteinander verglichen werden müssen. Auch wenn daher für Tätigkeiten im Eigen- und Unternehmerbetrieb pauschal keine Aussage darüber getroffen werden kann, wie hoch die Vergütung für sie ausfallen müsste, so folgt aus Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR eine Reihe von Faktoren, die bei dem anzustellenden Vergleich Berücksichtigung finden müssen, nämlich sowohl externe Faktoren wie die Wichtigkeit und Nützlichkeit der Arbeit und damit ihr gesellschaftlicher Kontext, als auch interne Faktoren wie die Kenntnissen und Fähigkeiten der Arbeitenden, die Rolle und Verantwortung innerhalb der Arbeitsorganisation und die persönlichen Opfern, die die Arbeit den Arbeitenden aufgrund bestimmter Arbeitsbedingungen und sonstiger Eigenarten abverlangt. Für Tätigkeiten im unechten Freigang lässt sich hingegen aufgrund der Vergleichbarkeit mit den Tätigkeiten der im selben Betrieb beschäftigten freien Kolleg\*innen ein Ergebnis für die Vergütung aus Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR ableiten. Aus Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR folgt, dass die dort beschäftigten Inhaftierten einen Anspruch auf eine gleichwertige Gesamtvergütung haben, wie diese Kolleg\*innen. Dies bedeutet nicht, dass die Inhaftierten eine gleich hohe monetäre Bezahlung erhalten müssten, sondern dass die Gesamtvergütung (i. S. d. „*remuneration*“ gem. Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR<sup>1624</sup>) unter Einbeziehung aller anderen Leistungen im Zusammenhang mit der Tätigkeit, wie etwa dem Erlass des Haftkostenbeitrags oder der nicht-monetäre Vergütungskomponente, mit der Vergütung der freien Kolle\*innen gleichwertig sein muss.<sup>1625</sup>

Eindeutige Anhaltspunkte für die erforderliche Vergütungshöhe ergeben sich zudem aus dem Recht auf eine Gesamtvergütung, die ein „*decent living*“ für die Arbeitenden und ihre Familien sichern kann gem. Art. 7 a) ii) IPwskR. Dies setzt eine Gesamtvergütung mindestens im Wert des jeweils aktuellen Existenzminimums voraus; beispielhaft somit für alleinstehende, kinderlose Inhaftierte aktuell 982 EUR.<sup>1626</sup>

Weitere Anhaltspunkt lassen sich Art. 4 Abs. 1 ESC entnehmen. Inhaftierte gelten auch nach dieser Norm als „*worker*“ und haben daher ein Recht auf eine „*remuneration such as will give them and their families a decent standard of living*“.<sup>1627</sup>

<sup>1624</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. ii., b. i.

<sup>1625</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. iii., b. ii.

<sup>1626</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 1. a. iv., b. iii.

<sup>1627</sup> Vgl. oben, Teil 2, B. II. 3. c. iv., Teil 3, B. III. 2. a.

Wie gezeigt erfüllt die aktuelle Vergütung der arbeitenden Inhaftierten diese Voraussetzungen nicht.<sup>1628</sup> Um Art. 4 Abs. 1 ESC gerecht zu werden, wäre es erforderlich, dass die Inhaftierten für ihre Arbeit mindestens eine Gesamtvergütung i. S. d. „*remuneration*“ erhalten, die über der Armutsgrenze liegt und mindestens 60 % des durchschnittlichen monatlichen Netto-Einkommens in Deutschland entspricht. Dies würde monatlich 1.455 EUR entsprechen.<sup>1629</sup> Danach kann diese Größe als Orientierung für eine angemessene Vergütung der Inhaftierten für ihre Arbeit dienen. Auch in diesem Fall ist nicht zu vergessen, dass das ECSR „*remuneration*“ i. S. d. Art. 4 Abs. 1 ESC als die Summe aller Leistungen versteht, die die Arbeitenden im Gegenzug für die Verrichtung der Arbeit erhalten. Es ist daher nicht zwangsläufig erforderlich, die monetäre Vergütungskomponente so weit anzuheben, sondern die Summe kann wertmäßig auch durch nichts-monetäre Vergütungsbestandteile oder beispielsweise einen erlassenen Haftkostenzuschuss erreicht werden. Aktuell ist dies jedoch nicht der Fall.

### **C. Ergiebigkeit des Arbeitsvölkerrechts für die Entwicklung der Vergütung im Strafvollzugsrecht**

Sowohl der Blickwinkel des Strafvollzugsrechts als auch der eines Austauschverhältnisses können für die Frage nach der erforderlichen Höhe der Gefangenenvergütung fruchtbar gemacht werden. Aufgrund des Urteils des BVerfG vom 20.06.2023<sup>1630</sup> sind in Deutschland in naher Zukunft Änderungen der Regelungen zur Gefangenenvergütung im Rahmen des Strafvollzugsrecht zu erwarten. Dies gilt zum einen für die unmittelbar vom Urteil des BVerfG betroffenen Bundesländer Bayern und Nordrhein-Westfalen, die bis spätestens zum 30.06.2025 Neuregelungen vornehmen müssen. Zum anderen dürften auch die restlichen Bundesländer alsbald mit Anpassungen reagieren, da auch die dortigen Regelungen nach den vom BVerfG ausgeführten Beurteilungen verfassungswidrig sind und einer Überprüfung durch das BVerfG nicht standhalten dürften. In diesem Zusammenhang ist es bemerkenswert, dass nicht nur der bislang von BVerfG und Literatur allein herangezogene Maßstab des Resozialisierungsgebots gem. Art. 2 Abs. 1 i.

<sup>1628</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 2. b.

<sup>1629</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 2. b.

<sup>1630</sup> BVerfG, Urt. v 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.



V. m. Art. 1 Abs. 1 GG Anhaltspunkte für die angemessene Vergütungshöhe enthält, sondern auch die Perspektive auf die Gefangenenarbeit als Austauschverhältnis, die den Anwendungsbereich relevanter Normen des Arbeitsvölkerrechts eröffnet.

Dass sich aus der Perspektive des Strafvollzugs selbst, der die Gefangenenarbeit als reines Resozialisierungsmittel begreift, Anhaltspunkte für die Vergütungshöhe ergeben, liegt nahe und ist zu bejahen. Bei genauer Untersuchung lassen sich hierbei zudem konkrete Hinweise darauf finden, wie hoch die Vergütung ausfallen müsste um verfassungsgemäß zu sein. Hierfür erweisen sich die drei Gestaltungsgrundsätze des Resozialisierungsgebots gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG als wertvolle Ansatzpunkte: der Angleichungs-, der Gegensteuerungs- und der Eingliederungsgrundsatz.<sup>1631</sup> Der Angleichungsgrundsatz spricht dafür, jedenfalls eine erste Orientierung am jeweils geltenden Mindestlohn, aktuell (Stand: Mai 2024) 12,41 EUR brutto pro Stunde (bei einer 40-Stunden Woche verstetigt somit ca. 2.151,00 EUR brutto monatlich), als Minimum der Gefangenenvergütung vorzunehmen. Der Gegensteuerungsgrundsatz wiederum weist auf eine Vergütung hin, die so hoch ist, dass sie den negativen Nebenfolgen der Haft so weit wie möglich entgegenwirkt. Das durch das Bürgergeld gesicherte Existenzminimum, beispielhaft für alleinstehende, kinderlose Inhaftierte i. H. v. 982 EUR müsste hierfür erreicht und sogar noch übertroffen werden. Der Eingliederungsgrundsatz gebietet es, die Höhe der Vergütung daran auszurichten, dass die hiervon zu beeinflussenden Resozialisierungsfaktoren möglichst optimiert werden. Nach der hier vorgeschlagenen Lösung wäre hierfür aus rein strafvollzuglicher Perspektive eine monatliche Entlohnung i. H. v. ca. 1.205,98 EUR (netto) sinnvoll.

Vollkommen neu ist hingegen die nunmehr erschlossene Perspektive auf die Gefangenenarbeit als Austauschverhältnis. Diese eröffnet den Anwendungsbereich auf relevante Normen des Arbeitsvölkerrechts, die für die Frage nach der erforderlichen Vergütungshöhe für Gefangenenarbeit ergiebig sind. Die Ergebnisse hieraus können für die Entwicklung der Vergütungshöhe und die Überarbeitungen der Strafvollzugsgesetze fruchtbar gemacht werden.

---

<sup>1631</sup> Hierzu im Detail unter Teil 2, A. II. 4.

Das Arbeitsvölkerrecht hält mehrere Normen bereit, denen sich Aussagen über die mindeste Höhe der Gefangenenvergütung entnehmen lassen.

Zum einen beinhaltet der IPwskR mit Art. 7 a) einen Anhaltspunkt. Dieser ist auf arbeitende Inhaftierte anwendbar. Während Art. 7 a) i) Alt. 1 IPwskR und Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR mit der Forderung nach „*fair wages*“ und „*equal remuneration für work of equal value*“ im Wesentlichen lediglich zu einer Reihe von im Einzelfall bei der Bestimmung der Vergütungshöhe zu berücksichtigenden Faktoren führen, ergibt sich konkret für den Fall des unechten Freigangs aus Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR ein Recht auf eine Gesamtvergütung im Wert der Vergütung, die die gemeinsam mit den Inhaftierten dort frei beschäftigten Arbeitnehmer\*innen erhalten, jedenfalls aber i. H. d. Mindestlohnes. Zudem lassen sich Art. 7 a) ii) IPwskR konkrete Angaben für alle arbeitenden Inhaftierten unabhängig von der Beschäftigungsform entnehmen. Diese Norm beinhaltet das Recht auf eine Gesamtvergütung, die ein „*decent living*“ für die Arbeitenden und ihre Familien sichern kann und setzt damit Dies setzt eine Gesamtvergütung mindestens im Wert des jeweils aktuellen Existenzminimums voraus; beispielhaft somit für alleinstehende, kinderlose Inhaftierte aktuell 982 EUR.

Zum anderen bietet aus die ESC mit Art. 4 Abs. 1 wertvolle Hinweise auf die erforderliche Vergütungshöhe für Gefangenenarbeit. Die Norm ist ebenfalls auf arbeitende Inhaftierte anwendbar. Aus ihr folgt das Recht auf eine „*remuneration such as will give them and their families a decent standard of living*“. Um Art. 4 Abs. 1 ESC gerecht zu werden, wäre es erforderlich, dass die Inhaftierten für Ihre Arbeit mindestens eine Gesamtvergütung i. S. d. „*remuneration*“ erhalten, die über der Armutsgrenze liegt und mindestens 60 % des durchschnittlichen monatlichen Netto-Einkommens in Deutschland entspricht. Dies würde monatlich 1.455 EUR (netto) entsprechen.<sup>1632</sup>

Sowohl Art. 7 a) IPwskR als auch Art. 4 Abs. 1 ESC sind für Deutschland verbindlich. Die Aussagen, die sich diesen Normen für die Vergütungshöhe der Gefangenenarbeit entnehmen lassen, können somit bei den anstehenden Überarbeitungen der Strafvollzugsgesetze berücksichtigt werden. Beim IPwskR und der ESC handelt es sich um völkerrechtliche Verträge. Diese können innerstaatliche Geltung beanspruchen, wenn sie gem. Art. 59 Abs. 2 GG ratifiziert worden sind. Hierdurch werden sie in deutsches Recht transformiert und haben den Rang eines

---

<sup>1632</sup> Vgl. oben, Teil 3, B. I. 2. b.

einfachen Bundesgesetztes inne. Dies führt dazu, dass deutsche Gerichte die Normen wie anderes Bundesrecht im Rahmen methodisch vertretbarer Auslegung zu beachten und anzuwenden haben.<sup>1633</sup> Deutschland hat die hier in Rede stehenden Norm Art. 7 a) IPwskR und Art. 4 Nr. 1 ESC ratifiziert. Sie haben damit den Rang einfachen Bundesrechts inne und können innerstaatliche Geltung beanspruchen. Der Gesetzgeber hat dafür Sorge zu tragen, dass die Verpflichtungen aus der Norm erfüllt werden, wobei ihm die Art und Weise, wie er dies erreicht, freisteht. Jedenfalls besteht jedoch hinsichtlich der Gefangenenvergütung und der Divergenz zu den Vorgaben von Art. 7 a) IPwskR und Art. 4 Nr. 1 ESC gesetzgeberischer Handlungsbedarf.

In der Gesamtschau der Vorgaben des Arbeitsvölkerrechts führen dessen Normen dazu, dass die Gefangenenvergütung, um sämtlichen für die geltenden Anforderungen gerecht zu werden, mind. 60% % des durchschnittlichen monatlichen Netto-Einkommens in Deutschland entsprechen und damit (aktuell) monatlich 1.455 EUR (netto) betragen sollte. Dies ist die betragsmäßig höchste Anforderung aller Normen und ergibt sich aus Art. 4 Abs. 1 ESC. Dies gilt jedoch mit der Einschränkung, dass dies nur in den Fällen gilt, in denen das staatlich festgelegte Existenzminimum, auf welches als Maßstab sowohl der sich aus dem verfassungsrechtlichen Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG ergebende Gegensteuerungsgrundsatz als auch Art. 7 a) ii) IPwskR hindeuten, im konkreten Fall nicht höher ist. Diese Vergütungshöhe würde sämtlichen rechtlichen Verpflichtungen und Forderungen gerecht. Mit Blick auf den Angleichungsgrundsatz ist in diesem Zusammenhang anzumerken, dass der von diesem in den Blick genommene Mindestlohn lediglich eine Orientierung für die Gestaltungsbestrebungen der Gefangenenvergütung bildet. Eine Vergütung i. H. v. mind. 60% % des durchschnittlichen monatlichen Netto-Einkommens in Deutschland entsprechen würde sowohl den Vorgaben des deutschen Verfassungsrechts als auch den Anforderungen internationaler Normen und insbesondere des Arbeitsvölkerrechts gerecht.

Im Rahmen der in nächster Zeit zu erwartenden Änderungen der Landes-Strafvollzugsgesetze sollten diese Vorgaben Beachtung finden und eine entsprechende Vergütungshöhe für die Gefangenenarbeit etabliert werden, die nicht nur den Anforderungen des Resozialisierungsziels, sondern auch den arbeitsvölkerrechtlichen Vorgaben gerecht wird.

---

<sup>1633</sup> *Schlachter*, S. 113.



## *Schlussbetrachtung*

Die vorliegende Untersuchung hat *erstens* gezeigt, dass die aktuelle Höhe der Gefangenenvergütung in sämtlichen Bundesländern verfassungswidrig ist und einen Verstoß gegen das Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG darstellt. Auf der Suche nach Anhaltspunkten für eine angemessene Vergütungshöhe wurde *zweitens* eine neue Perspektive auf die Gefangenenarbeit erschlossen, die diese nicht ausschließlich als Resozialisierungsmittel, sondern als Austauschverhältnis begreift, in welchem der Arbeit der Inhaftierten ein finanzieller Wert zukommen, der ihnen zusteht. *Drittens* konnte auf dieser Basis der Anwendungsbereich verschiedener Normen des Arbeitsvölkerrechts eröffnet werden, die konkrete Punkte für die erforderliche Vergütungshöhe bereithalten. Diese können im Rahmen der anstehenden Neugestaltungen zur Gefangenenvergütung auf Ebene der Landesstrafvollzugsgesetze fruchtbar gemacht werden. In der Entscheidung des BVerfG vom 20.06.2023<sup>1634</sup> nun steckt die Chance, den nun schon jahrzehntelang andauernden Stillstand in der Frage der Gefangenenvergütung zu beenden und endlich eine lange überfällige Bewegung hin zu einer angemessenen Entlohnung anzustoßen.

Die aktuelle Gefangenenvergütung ist in allen Bundesländern verfassungswidrig und stellt einen Verstoß gegen das Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG dar. Mit seinem Urteil vom 20.06.2023<sup>1635</sup> stellte das BVerfG dies hinsichtlich der Regelungen zur Gefangenenvergütung in Bayern und Nordrhein-Westfalen fest. Bis zum 30.06.2025 haben die dortigen Gesetzgeber Zeit, die Regelungen zur Gefangenenvergütung neu und verfassungskonform zu fassen. Darüber hinaus lassen sich die Erwägungsgründe des BVerfG auch ohne Weiteres auf die restlichen Bundesländer übertragen. Die geführte Untersuchung hat gezeigt, dass in keinem der Bundesländer aktuell eine verfassungskonforme Gefangenenvergütung bezahlt wird. Somit sind nicht nur in Bayern und Nordrhein-Westfalen, sondern darüber hinaus in auch in allen anderen Bundesländern Neuregelungen der Gefangenenvergütung erforderlich.

Hierbei sollte in Zukunft eine Neupositionierung der Betrachtungsweise der Gefangenenarbeit als solcher vorgenommen werden. Bisher wurde diese allein als Resozialisierungsmittel betrachtet und aus dieser Perspektive heraus auch die

<sup>1634</sup> BVerfG, Urt. v 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

<sup>1635</sup> BVerfG, Urt. v 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.

Vergütungsfrage gestellt. Jedoch hat die vorliegende Arbeit gezeigt, dass diese eindimensionale Betrachtung der Gefangenenarbeit nicht gerecht wird. Neben der Funktion als Resozialisierungsmittel weist diese einen deutlichen Austauschcharakter im Sinne eines Austauschverhältnisses „Arbeit gegen Lohn“ auf, in welchem der Arbeit der Inhaftierten ein finanzieller Wert zukommen, der ihnen zu- steht. Das deutsche Arbeitsrecht erlaubt zwar keine Einordnung als Arbeitnehmer\*innen i. S. d. § 611a Abs. 1 S. 1 BGB und schließt arbeitende Inhaftierte daher von der Anwendung der maßgeblichen Schutznormen aus. Auf internationaler Ebene zeigt sich hingegen, dass relevante Schutznormen einen ausreichend weitend Schutzbereich aufweisen, um auch arbeitende Inhaftierte zu umfassen. So erfüllen diese zum einen den autonom auszulegenden Arbeitnehmer\*innen-Begriff des Unionsrechts, zum anderen fallen sie auch unter den Begriff der *worker*“ i. S. d. Art. 7 a) IPwskR und i. S. d. Art. 4 Nr. 1 ESC.

Die Vergütungsfrage muss daher unter Beachtung dieser Doppelrolle beantwortet werden. Beide Perspektiven auf die Gefangenenarbeit können hierfür fruchtbar gemacht werden. Hinsichtlich der konkreten Höhe der Gefangenenvergütung lassen sich beiden Perspektiven Anhaltspunkte entnehmen, die als Ausgangspunkt der weiteren Entwicklung und Gestaltung der Gefangenenvergütung dienen können:

Zum einen liefert bereits die Perspektive des Strafvollzugs, die die Gefangenenarbeit als reines Resozialisierungsmittel begreift, bei genauer Betrachtung konkrete Ansatzpunkte dafür, wie hoch die Vergütung ausfallen müsste um verfassungsgemäß zu sein. Hierfür erweisen sich die drei Gestaltungsgrundsätze des Resozialisierungsgebots gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG als wertvolle Ansatzpunkte: der Angleichungs-, der Gegensteuerungs- und der Eingliederungsgrundsatz. Der Angleichungsgrundsatz spricht dafür, jedenfalls eine erste Orientierung am jeweils geltenden Mindestlohn, aktuell (Stand: Mai 2024) 12,41 EUR brutto pro Stunde (bei einer 40-Stunden Woche verstetigt somit ca. 2.151,00 EUR brutto monatlich), als Minimum der Gefangenenvergütung vorzunehmen. Der Gegensteuerungsgrundsatz wiederum weist auf eine Vergütung hin, die so hoch ist, dass sie den negativen Nebenfolgen der Haft so weit wie möglich entgegenwirkt. Das durch das Bürgergeld gesicherte Existenzminimum, beispielhaft für alleinstehende, kinderlose Inhaftierte i. H. v. 982 EUR müsste hierfür erreicht und sogar noch übertroffen werden. Der Eingliederungsgrundsatz gebietet es, die

Höhe der Vergütung daran auszurichten, dass die hiervon zu beeinflussenden Resozialisierungsfaktoren möglichst optimiert werden. Nach der hier vorgeschlagenen Lösung wäre hierfür eine monatliche Entlohnung i. H. v. ca. 1.205,98 EUR (netto) sinnvoll.

Zum anderen erweist sich auch die neu erschlossenen Perspektive auf die Gefangenearbeit als Austauschverhältnis als für die Frage nach der erforderlichen Vergütungshöhe als ergiebig. Hierbei lassen sich insbesondere den Normen des Arbeitsvölkerrechts Anhaltspunkte entnehmen. Während Art. 7 a) i) Alt. 1 IPwskR und Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR mit der Forderung nach „*fair wages*“ und „*equal remuneration for work of equal value*“ im Wesentlichen lediglich zu einer Reihe von im Einzelfall bei der Bestimmung der Vergütungshöhe zu berücksichtigenden Faktoren führen, lassen sich Art. 7 a) ii) IPwskR konkrete Angaben entnehmen. Diese Norm beinhaltet das Recht auf eine Gesamtvergütung, die ein „*decent living*“ für die Arbeitenden und ihre Familien sichern kann. Dies setzt eine Gesamtvergütung mindestens im Wert des jeweils aktuellen Existenzminimums voraus; beispielhaft somit für alleinstehende, kinderlose Inhaftierte aktuell 982 EUR. Weitere Anhaltspunkt lassen sich Art. 4 Abs. 1 ESC entnehmen. Aus dieser Norm folgt das Recht auf eine „*remuneration such as will give them and their families a decent standard of living*“. Um Art. 4 Abs. 1 ESC gerecht zu werden, wäre es erforderlich, dass die Inhaftierten für Ihre Arbeit mindestens eine Gesamtvergütung i. S. d. „*remuneration*“ erhalten, die über der Armutsgrenze liegt und mindestens 60 % des durchschnittlichen monatlichen Netto-Einkommens in Deutschland entspricht. Dies würde monatlich 1.455 EUR (netto) entsprechen. Die Aussagen, die sich diesen Normen des Arbeitsvölkerrechts für die Vergütungshöhe der Gefangenearbeit entnehmen lassen, sind für Deutschland verbindlich und können bei den anstehenden Überarbeitungen der Strafvollzugsgesetze berücksichtigt werden.

In der Gesamtschau führen diese Ergebnisse dazu, dass die Gefangenenvergütung, um sämtlichen für die geltenden Anforderungen gerecht zu werden, mind. 60 % des durchschnittlichen monatlichen Netto-Einkommens in Deutschland entsprechen und damit (aktuell) monatlich 1.455 EUR (netto) betragen sollte. Dies ist die betragsmäßig höchste Anforderung aller Normen und ergibt sich aus Art. 4 Abs. 1 ESC. Dies gilt jedoch mit der Einschränkung, dass dies nur in den Fällen gilt, in denen das staatlich festgelegte Existenzminimum, auf welches als Maßstab sowohl der sich aus dem verfassungsrechtlichen Resozialisierungsgebot gem.

Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG ergebende Gegensteuerungsgrundsatz als auch Art. 7 a) ii) IPwskR hindeuten, im konkreten Fall nicht höher ist. Diese Vergütungshöhe würde sämtlichen rechtlichen Verpflichtungen und Forderungen gerecht. Mit Blick auf den Angleichungsgrundsatz ist in diesem Zusammenhang anzumerken, dass der von diesem in den Blick genommene Mindestlohn lediglich eine Orientierung für die Gestaltungsbestrebungen der Gefangenenvergütung bildet. Eine Vergütung i. H. v. mind. 60 % des durchschnittlichen monatlichen Netto-Einkommens in Deutschland, d. h. (aktuell) monatlich 1.455 EUR (netto) würde sowohl den Vorgaben des deutschen Verfassungsrechts als auch den Anforderungen internationaler Normen und insbesondere des Arbeitsvölkerrechts gerecht.

Die nun nach dem Urteil des BVerfG vom 20.06.2023<sup>1636</sup> in Bayern und Nordrhein-Westfalen zwingend erforderliche Neuregelung bietet die Chance, diese Erkenntnisse zu berücksichtigen und eine angemessene Gefangenenvergütung zu etablieren. Gleiches gilt für alle anderen Bundesländern, in denen, auch wenn sie durch das Urteil formal nicht verpflichtet sind, Handlungsbedarf besteht, da aktuell in keinem Bundesland eine verfassungskonforme Ausgestaltung der Gefangenenvergütung zu finden ist. Es darf daher hoffnungsfroh abgewartet werden, ob die Gesetzgebung die Anforderungen an die Gefangenenvergütung erkennt und durch eine deutliche Anhebung umsetzt. Hierin läge nicht nur ein dringend erforderliches Bekenntnis zum verfassungsrechtlichen Resozialisierungsgedanken und dem Konzept des modernen Strafvollzugs, sondern auch zu den Regelungen des Arbeitsvölkerrechts.

---

<sup>1636</sup> BVerfG, Urt. v 20.06.2023 - 2 BvR 166/16, 2 BvR 1683/17.



## ***Zusammenfassende Thesen***

**These 1:** *Die Gefangenearbeit nimmt eine Doppelrolle ein, indem sie einerseits innerhalb des Strafvollzugs als Resozialisierungsmittel erscheint und andererseits gleichzeitig ein Austauschverhältnis „Arbeit gegen Lohn“ darstellt. (hierzu unter Teil 2)*

**These 2:** *Sowohl die Perspektive auf die Gefangenearbeit als Resozialisierungsmittel als auch auf sie als Austauschverhältnis können für die Frage nach der erforderlichen Höhe der Vergütung fruchtbar gemacht werden. (hierzu unter Teil 2, A. und B.)*

**These 3:** *Aus der Perspektive auf die Gefangenearbeit als Resozialisierungsmittel ergibt sich Folgendes:*

**These 3a:** *Die Gefangenenvergütung kann nur mit dem Resozialisierungsgebot gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG vereinbar und verfassungsmäßig sein, wenn sie eine ausreichende Höhe erreicht. (hierzu unter Teil 2, A. III. 2.)*

**These 3b:** *Die aktuelle Gefangenenvergütung ist in sämtlichen Bundesländern zu niedrig, um den Anforderungen des Resozialisierungsgebots gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG gerecht zu werden und damit verfassungswidrig. (hierzu unter Teil 3, A. I. 2.)*

**These 3c:** *Die Verwirklichung des verfassungsrechtlich in Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG verbrieften Resozialisierungsziels wird aktuell durch das Erstarken anderer Strafvollzugsziele, insbesondere die der Sicherung und Abschreckung, beschränkt. (hierzu unter Teil 3, A. II.)*

**These 3d:** *Aus dem Resozialisierungsgebot und den aus ihm anzuleitenden Gestaltungsgrundsätzen des Strafvollzugs ergeben sich Anhaltspunkte für die erforderliche Höhe der Gefangenenvergütung. Der Angleichungsgrundsatz legt eine Orientierung am aktuellen Mindestlohn (aktuell 12,41 EUR brutto) nahe, der Gegensteuerungsgrundsatz das finanzielle Existenzminimum als Mindesthöhe (aktuell 982 EUR netto für eine Einzelperson) und der Eingliederungsgrundsatz eine Höhe, die es erlaubt, die hiervon zu*

beeinflussenden Resozialisierungsfaktoren möglichst zu optimiert. (aktuell ca. 1.205,98 EUR (netto). (hierzu unter Teil 3, A. III.)

**These 4:** *Aus der Perspektive auf die Gefangenearbeit als Austauschverhältnis ergibt sich Folgendes:*

**These 4a:** *Arbeitende Inhaftierte des Strafvollzugs lassen sich zwar nicht im deutschen Arbeitsrecht, hingegen jedoch im europäischen Arbeitsrecht sowie im Arbeitsvölkerrecht in bestehende Kategorien einordnen. So gelten sie als nach dem deutschen Recht nicht als Arbeitnehmer\*innen i. S. d. § 611a BGB, jedoch als Arbeitnehmer\*innen i. S. des autonom auszulegenden Arbeitnehmer\*innen-Begriffs des Unionsrechts und als „worker“ i. S. d. Art. 7 a) IPwskR und i. S. d. Art. 4 Nr. 1 ESC. (hierzu unter Teil 2, B. II.)*

**These 4b:** *Weder dem deutschen noch dem europäischen Arbeitsrecht lassen sich Anhaltspunkte für die Höhe der Gefangenenvergütung entnehmen. (hierzu unter Teil 2, B. II. 1. d. und 2. d.)*

**These 4c:** *Arbeitende Inhaftierte des Strafvollzugs haben gem. Art. 7 a) i) Alt. 1 IPwskR ein Recht auf „fair wages“. Die Erfüllung dieser Anforderung kann jedoch nur im Einzelfall mit Blick auf die konkret verrichtete Tätigkeit überprüft werden. (hierzu unter Teil 3, B. I. 1. a. ii. und b. i.)*

**These 4d:** *Arbeitende Inhaftierte des Strafvollzugs haben gem. Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR ein Recht auf „equal remuneration for work of equal value“. Die Erfüllung dieser Anforderung kann zwar für Fälle der Arbeit in Eigen- und Unternehmerbetrieben nur im Einzelfall mit Blick auf die konkret verrichtete Tätigkeit überprüft werden. Hinsichtlich der Arbeit im unechten Freigang wird die Gefangenenvergütung den Anforderungen des Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR jedoch aktuell in keinem Fall gerecht. Hierfür wäre eine Gesamtvergütung erforderlich, die der entspricht, die die Kolleg\*innen, die sich als Arbeitnehmer\*innen i. S. d. § 611a BGB qualifizieren, erhalten, mindestens jedoch dem Mindestlohn. (hierzu unter Teil 3, B. I. 1. a. iii. und b. ii.)*

**These 4e:** *Arbeitende Inhaftierte des Strafvollzugs haben gem. Art. 7 a) ii) IPwskR ein Recht auf eine Gesamtvergütung, die ein „decent living“ für die Arbeitenden und ihre Familien sichern kann. Die Gefangenenvergütung*

*entspricht diesen Anforderungen nicht. Um diese zu sichern wäre mindestens eine Gesamtvergütung i. H. d. finanziellen Existenzminimums (aktuell 982 EUR netto für eine Einzelperson) erforderlich. (hierzu unter Teil 3, B. I. 1. a. iv. und b. iii.)*

**These 4f:** *Deutschland verstößt mit der Nichterfüllung der Anforderungen des Art. 7 a) i) Alt. 2 IPwskR für arbeitende Inhaftierte im unechten Freigang sowie der des Art. 7 a) ii) IPwskR für alle arbeitenden Inhaftierten unabhängig von der Beschäftigungsform gegen die Pflicht zur „progressive realization“ gem. Art. 2 Abs. 1 IPwskR. Zudem liegt hierin ein Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot gem. Art. 2 Abs. 2 IPwskR. (hierzu unter Teil 3, B. I. 1. c. und d.)*

**These 4g:** *Arbeitende Inhaftierte des Strafvollzugs haben gem. Art. 4 Nr. 1 ESC ein Recht auf „a remuneration such as will give them and their families a decent standard of living“. Die Gefangenenvergütung entspricht diesen Anforderungen nicht. Um diese zu sichern wäre mindestens eine Gesamtvergütung i. H. v. mindestens 60 % des Netto-Durchschnittseinkommens in Deutschland (aktuell 1.455 EUR netto) erforderlich. (hierzu unter Teil 3, B. I. 2.)*

**These 5:** *Die Ergebnisse aus der neu erschlossenen Perspektive auf die Gefangenearbeit als Austauschverhältnis und die somit eröffneten Aussagen der Normen des Arbeitsvölkerrechts können für die Entwicklung der Vergütungshöhe und die Überarbeitungen der Strafvollzugsgesetze fruchtbar gemacht werden. (hierzu unter Teil 3, C.).*

**These 6:** *Die Gefangenenvergütung sollte, um sowohl nationalen als auch internationalen Vorgaben gerecht werden, mindestens 60% des Netto-Durchschnittseinkommens in Deutschland (aktuell 1.455 EUR netto) betragen; für den unechten Freigang sollte der Mindestlohn die Untergrenze bilden (hierzu unter Teil 3, C.).*



## Aus unserem Verlagsprogramm:

Michael Werner Lins

**Die Einzelhaft im österreichischen Strafvollzugsgesetz (StVG)**

*unter besonderer Berücksichtigung der internationalen Soft Law Vorgaben*

Hamburg 2023 / 88 Seiten / ISBN 978-3-339-13266-6

Anastasia Giagkou

**Internationale Standards für das Jugendstrafrecht und ihre Verwirklichung in Deutschland und in Griechenland**

Hamburg 2022 / 666 Seiten / ISBN 978-3-339-12778-5

Kristina Limmer

**Grenzen des Föderalismus – Die sechzehn Landesstrafvollzugsgesetze im Lichte des allgemeinen Gleichheitssatzes**

Hamburg 2021 / 198 Seiten / ISBN 978-3-339-12472-2

Angela Roßkopf

**Schutz von Strafvollstreckung und Strafvollzug durch das Strafrecht**

Hamburg 2018 / 324 Seiten / ISBN 978-3-8300-9889-8

Sandra Figgen

**Die Strafvollzugsreform im Zuge der Föderalismusreform**

*Hintergründe und Folgen der umstrittenen Kompetenzübertragung am Beispiel der Unterbringung von Strafgefangenen im offenen Vollzug*

Hamburg 2017 / 232 Seiten / ISBN 978-3-8300-9402-9

Johannes Pyhr

**Sicherungsverwahrung – auf dem Weg in ruhigeres Fahrwasser?**

*Bundesrecht, Landessicherungsverwahrungsvollzugsgesetze und Behandlungskonzepte für Sicherungsverwahrte in Folge der Entscheidungen von EGMR und BVerfG*

Hamburg 2015 / 450 Seiten / ISBN 978-3-8300-8499-0

Stefanie Elisabeth Schmalz

**Kommunikation und Interaktion weiblicher Inhaftierter in einer Justizvollzugsanstalt**

Hamburg 2015 / 390 Seiten / ISBN 978-3-8300-8268-2

Ulrike Schweikardt

**Die Wirksamkeit des Wohngruppenvollzugs in bayerischen Justizvollzugsanstalten**

*Eine empirische Studie zur Situation erwachsener männlicher Strafgefangener in Wohngruppen*

Hamburg 2014 / 178 Seiten / ISBN 978-3-8300-8079-4

