

Inhalt

Vorwort	V
----------------	----------

Kapitel 1: Einleitung	1
------------------------------	----------

1.	Thematische Eingangsbetrachtung	1
1.1	Legislative Konzeptionszuweisung	2
1.2	Gefangenenarbeit als Wirtschaftsfaktor	7
1.3	Zielkonflikt und Problemstellung	17
1.4	Zusammenfassung	22
2.	Zielsetzung der Untersuchung	22
3.	Gang der Untersuchung	24

Kapitel 2: Entstehung der Gefängnisarbeit im modernen Sinne	29
--	-----------

1.	Constitutio Criminalis Carolina	29
2.	Opera Publica	30
3.	Zuchthäuser	33
3.1	Englands ‚houses of corrections‘	35
3.2	Amsterdamer Zuchthäuser	36
3.2.1	Konzeption	36
3.2.2	Arbeit, ihre Entlohnung und deren Verwendungsmöglichkeiten in den niederländischen Zuchthäusern	37
3.3	Zuchthäuser in Deutschland	40
3.3.1	Legislative Konzeption in Kollision mit dem Interesse der wirtschaftlichen Nutzbar- machung der Gefangenenarbeit	41
3.3.2	Auflösung des Zielkonflikts in den Zuchthäusern	43
4.	Weitere Strafen neben der Zuchthausstrafe	44
5.	Zwischenfazit	46
5.1	Vergleich der legislativen Konzeption der Zuchthäuser und des heutigen Strafvollzugs hinsichtlich der Arbeit und ihrer Entlohnung	46
5.2	Vergleich des der Arbeit von Strafgefangenen innewohnenden Zielkonflikts im heutigen Strafvollzug und in den Zuchthäusern	51

Kapitel 3: Einfachrechtliche Regelungen zur Gefangenearbeit und ihrer Entlohnung 53

1.	Gesetzgebungskompetenz.....	53
1.1	Strafvollzugsgesetz des Bundes	53
1.2	Länderstrafvollzugsgesetze	54
1.3	Zwischenergebnis zu den relevanten nationalen Rechtsgrundlagen arbeitender Strafgefangener	55
2.	Arbeitspflicht Strafgefangener und Folgen ihrer Verweigerung..	55
2.1	Strafvollzugsgesetz des Bundes	56
2.2	Strafvollzugsgesetze der Länder.....	60
2.2.1	Aufrechterhaltung der Arbeitspflicht.....	60
2.2.2	Auferlegung einer partiellen Arbeitspflicht.....	68
2.2.3	Abschaffung der Arbeitspflicht	72
2.2.4	Ergebnis Arbeitspflicht.....	75
3.	Formen der Gefängnisarbeit	79
3.1	Arbeit innerhalb der Vollzugsanstalt.....	80
3.1.1	Eigen- und Unternehmerbetriebe.....	80
3.1.2	Einordnung des Rechtsverhältnisses aufgrund öffentlich- rechtlicher Verantwortung	81
3.2	Arbeiten außerhalb der Strafvollzugsanstalt.....	83
3.2.1	Das freie Beschäftigungsverhältnis	83
3.2.2	Die Selbstbeschäftigung	88
3.2.3	Die Außenbeschäftigung	90
3.2.4	Die zugewiesene Pflichtarbeit in einem Unternehmerbetrieb außerhalb des Vollzugs (sog. unechter Freigang).....	90
3.2.4.1	Rechtliche Konzeption	90
3.2.4.2	Einordnung der rechtlichen Konstrukts anhand des Kriteriums der ‚öffentlich-rechtlichen Verantwortung‘	93
3.2.4.3	Praktische Irrelevanz der Priorisierung des freien Beschäftigungsverhältnisses vor dem unechten Freigang durch das BVerfG.....	94
3.2.5	Zwischenergebnis.....	96

4.	Arbeitsentlohnung der Strafgefangenen nach den Länderstrafvollzugsgesetzen.....	97
4.1	Monetäre Entlohnung	99
4.2	Nichtmonetäre Entlohnung.....	101
4.3	Zwischenfazit Arbeitsentlohnung.....	104
5.	Strafgefangene als Arbeitnehmer.....	104
5.1	Nationaler Arbeitnehmerbegriff.....	104
5.1.1	Strafgefangene, die der Arbeitspflicht unterliegen.....	105
5.1.2	Freiwillig arbeitende Strafgefangene.....	108
5.1.3	Freies Beschäftigungsverhältnis	110
5.1.4	Zwischenergebnis hinsichtlich des nationalen Arbeitnehmer- begriffs	112
5.2	Arbeitnehmerbegriffe des Unionsrechts	112
5.2.1	Unionsautonomer Arbeitnehmerbegriff des Art. 45 AEUV	113
5.2.1.1	Weisungsgebundenheit.....	114
5.2.1.2	Erwerbswirtschaftliche Tätigkeit.....	115
5.2.1.3	Zwischenergebnis der Einordnung	119
5.2.2	Rechtsfolgen der Einordnung auf unionsrechtlicher Ebene	119
5.2.2.1	Überblick unionsrechtlicher Rechtssetzungskompetenz	120
5.2.2.2	Anwendungsfelder eines unionsautonomen Arbeitnehmerbegriffs	120
5.2.2.3	Zurückbleiben der nationalen Regelungen hinter europäischen Schutzstandards	121
5.3	Zwischenfazit Arbeitnehmerstatus Strafgefangene.....	124

Kapitel 4: Vereinbarkeit der Entlohnung von Strafgefangenen mit nationalen einfachrechtlichen Regelungen des Arbeits- und allgemeinen Privatrechts 127

1.	Überprüfung der Arbeitsentlohnung von Strafgefangenen anhand des europäischen Arbeitsrechts	127
2.	Mindestlohngesetz	128
2.1	Inhalt des Anspruchs	128

2.2	Anwendbarkeit des MiLoG auf Strafgefangene..	129
2.2.1	Zwischenergebnis zur Eröffnung des persönlichen Anwendungsbereichs nach § 22 MiLoG	130
2.2.2	Weitere Ausschlüsse aus dem Schutzbereich des Mindestlohngesetzes	130
3.	Mindestlohnvorgaben aufgrund kollektivrechtlicher Vereinbarungen	132
3.1	Funktion und Regelungsgehalt des Tarifvertrags	133
3.2	Aktuell	134
3.3	Perspektivische Bewertung – Untersuchung der Tariffähigkeit und Koalitionsfähigkeit der GG/BO	134
4.	Ergebnis der einfachrechtlichen Untersuchung	140
Kapitel 5: Vereinbarkeit der nationalen Regelungen zur Gefangenenentlohnung mit internationalen Rechtsquellen.....		143
1.	Abkommen Nr. 29 der International Labour Organisation (ILO)	144
1.1	Einführung – von der zentralen Idee der ILO zum Aufbau der Organisation	144
1.2	Abkommen Nr. 29 und die Zweifel an der Einhaltung der Vorgaben durch Deutschland.....	149
1.3	Problemaufriss und methodisches Lösungsvorgehen	154
1.4	Rechtsnatur der Übereinkommen der ILO	159
1.4.1	Vertragstheorie, Gesetzestheorie oder ILO- Übereinkommen als Rechtsakte sui generis	159
1.4.2	Stellungnahme	163
1.4.2.1	Trilemma	165
1.4.2.2	Zwischenergebnis Rechtsnatur	166
1.4.2.3	Sonderrolle von Kernarbeitsnormen bei der Bestimmung der Rechtsnatur von ILO- Übereinkommen	167
1.4.3	Ergebnis Rechtsnatur des ILO-Übereinkommens Nr. 29.....	176

1.4.4	Maßstabsbildung der Rechtsfolge der Rechtsnatur sui generis.....	177
1.5	Inkorporationsmaßstab	178
1.5.1	Art. 59 Abs. 2 GG	178
1.5.2	Art. 25 GG.....	179
1.6	Inkorporation der ILO-Normen	181
1.6.1	Ratifikation des ILO-Übereinkommens Nr. 29 ...	182
1.6.2	Nationale Inkorporation des ILO- Übereinkommens Nr. 29	183
1.6.3	Zwischenergebnis Inkorporation des ILO- Übereinkommens Nr. 29	184
1.7	Organkompetenz zur verbindlichen Auslegung der ILO-Übereinkommen	184
1.7.1	Verbindliche Auslegungskompetenz der Mitgliedsstaaten	184
1.7.2	Verbindliche Auslegungskompetenz aus Art. 37 Verfassung der ILO	186
1.7.3	Verbindliche Auslegungskompetenz des Sachverständigenausschusses	188
1.7.3.1	Ermächtigung zur Auslegung	188
1.7.3.2	Verbindlichkeit der Auslegung aus der Verfassung der ILO	189
1.7.3.3	Verbindlichkeit der Aussagen als authentische Interpretation	192
1.7.3.4	Indizwirkung der Auslegung des Sachverständigenkomitees	196
1.7.4	Zwischenergebnis Auslegungskompetenz.....	198
1.8	Auslegungsmethodik und -maßstab zur Interpretation von ILO-Übereinkommen.....	199
1.8.1	Eigener Auslegungsmaßstab aus der Verfassung der ILO	200
1.8.2	Auslegungsmaßstab der Auslegungsregeln des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge (WVRK)	200
1.8.2.1	Art. 31 WVRK	201
1.8.2.2	Art. 32 WVRK	203
1.8.2.3	Art. 33 WVRK	204

1.8.3	Auslegungsmaßstab des IGH bei Auslegungsfragen der ILO-Übereinkommen	206
1.8.4	Angewandter Auslegungsmaßstab des IAA und des Sachverständigen-ausschusses	210
1.8.5	Vergleich der Auslegungsmaßstäbe	216
1.8.6	Anwendbarkeit der Auslegungsregeln des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge auf die Übereinkommen der ILO.....	219
1.8.6.1	Anwendbarkeitssperre aus Art. 5 WVRK	219
1.8.6.2	Anwendbarkeitssperre aus Art. 4 WVRK	222
1.8.6.3	Anwendbarkeitssperre aus Art. 1 WVRK	223
1.8.7	Auslegungsmaßstab.....	224
1.8.8	Zwischenergebnis.....	226
1.9	Grundtatbestand Art. 2 Abs. 1 ILO-Übereinkommen Nr. 29 – Zwangs- und Pflichtarbeit	227
1.9.1	Arbeit der Gefangenen als unfreiwillige Arbeit im Sinne des Art. 2 Abs. 1 ILO- Übereinkommen Nr. 29	227
1.9.1.1	Eigenbetrieb	228
1.9.1.2	Unternehmerbetrieb innerhalb der Anstalt	229
1.9.1.3	Arbeiten außerhalb der Anstalt.....	229
1.9.1.4	Zwischenergebnis zum Merkmal der Unfreiwilligkeit aus Art. 2 Abs. 1 ILO- Übereinkommen Nr. 29	254
1.9.2	Merkmal der Strafe aus Art. 2 Abs. 1 ILO- Übereinkommen.....	255
1.9.2.1	Begriff der Strafe in der nationalen Systematik ..	255
1.9.2.2	Begriffsdefinition ‚Strafe‘ nach Auffassung des Sachverständigenkomitees	258
1.9.2.3	Stellungnahme	259
1.9.3	Ergebnis Grundtatbestand Art. 2 Abs. 1 ILO- Übereinkommen Nr. 29	261
1.10	Ausnahmetatbestand der Zwangs- und Pflichtarbeit Art. 2 Abs. 2 lit. c) ILO- Übereinkommen Nr. 29	261
1.10.1	Arbeit aufgrund einer gerichtlichen Verurteilung	262
1.10.2	Ausnahmetatbestand des Ausnahmetatbestands..	263

1.10.2.1	Art. 2 Abs. 2 lit. c) ILO-Übereinkommen Nr. 29: „Aufsicht und Überwachung durch öffentliche Behörden“ 263	263
1.10.2.2	Art. 2 Abs. 2 lit. c) ILO-Übereinkommen Nr. 29: „verdingt oder ihnen sonst zur Verfügung gestellt wird“ 271	271
1.10.3	Ergebnis Ausnahmetatbestand Art. 2 Abs. 2 lit. c) ILO-Übereinkommen Nr. 29..... 298	298
1.10.4	Keine Verletzung durch Ausnahmeregelung Art. 1 Abs. 2 ILO-Übereinkommen Nr. 29 299	299
1.11	Vorgaben des ILO-Übereinkommens Nr. 29 hinsichtlich der Entlohnung von Zwangsarbeit ... 302	302
1.12	Rechtsfolgen der Divergenz zwischen ILO- Standard und nationaler Regelungssituation 303	303
1.12.1	Völkerrechtliche Verbindlichkeit des Abkommens und innerstaatliche Geltung..... 303	303
1.12.2	Rechtsanpassungserfordernis und Empfehlungen de lege ferenda 304	304
1.12.3	Weitere Rechtsfolgen in nationaler Perspektive 310	310
1.12.3.1	Unmittelbare Anwendbarkeit des ILO- Übereinkommens und Rechtsfolgen..... 310	310
1.12.3.2	Herleitung subjektiv-öffentlicher Rechte 313	313
1.12.4	Mittelbare Wirkungen der Konvention in den Länderstrafvollzugsgesetzen durch Gebot der völkerrechtsfreundlichen Auslegung 315	315
1.12.5	Kein Treaty Override..... 317	317
1.12.6	Zwischenergebnis Rechtsfolgen 318	318
2.	Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten..... 319	319
2.1	Geltungskraft und Einordnung 319	319
2.2	Vereinbarkeit der Pflichtarbeit von Strafgefangenen mit den Vorgaben der EMRK... 320	320
2.3	Verstoß der nationalen Regelungen zur Arbeitsentlohnung gegen Art. 4 EMRK 326	326
2.4	Verstoß der nationalen Regelungen zur Arbeitsentlohnung gegen Art. 3 EMRK 328	328

2.5	Ergebnis der Vereinbarkeit der Pflichtarbeit von Strafgefangenen sowie der Höhe der Arbeitsentlohnung mit den Vorgaben der EMRK	331
3.	Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte	331
4.	Die Europäischen Strafvollzugsgrundsätze (European Prison Rules)	332
4.1	Überprüfung der Einhaltung der Vorgaben der EPR	333
4.2	Rechtsfolgen.....	336
5.	Mindestgrundsätze für die Behandlung der Gefangenen der UN (Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners)	339
6.	Europäisches Übereinkommen zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe	340
7.	Ergebnis	341

Kapitel 6: Vereinbarkeit der nationalen Regelungen zur Arbeitspflicht und Arbeitsentlohnung von Strafgefangenen mit Verfassungsrecht **345**

1.	Vereinbarkeit der Arbeitspflicht mit dem Grundgesetz	345
1.1	Dogmatische Einordnung des Verbots der Zwangsarbeit innerhalb des Art. 12 GG	345
1.2	Zulässige Zwangsarbeit im Sinne des Art. 12 Abs. 3 GG.....	349
1.2.1	Gewährleistungsinhalt: Begriff der Zwangsarbeit	349
1.2.2	Schrankenvorbehalt: Gerichtlich angeordnete Freiheits- entziehung	350
1.2.3	Schranken-Schranke, insbesondere Verhältnismäßigkeitsgrundsatz des Art. 12 Abs. 3 GG.....	351
1.2.3.1	Allgemeine Anforderungen	351
1.2.3.2	Erweiterung durch das Gebot der völkerrechtsfreundlichen Auslegung	352
1.3	Zwischenergebnis.....	364

2.	Verfassungsmäßigkeit der Arbeitsentlohnung der Gefangenen	364
2.1	Der gemeinsame Nenner – das Resozialisierungsgebot als verfassungsrechtliche Kerngarantie.....	367
2.2	Verfassungsrechtliche Überprüfung der Regelungen zur Arbeitsentlohnung von Strafgefangenen bei Pflichtarbeit	370
2.2.1	Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Arbeitsentlohnung von Strafgefangenen bei Pflichtarbeit	370
2.2.2	Überprüfung der einfachgesetzlichen Vorgaben anhand des Maßstabs einer angemessenen monetären Entlohnung	373
2.2.3	Verfassungsrechtliche Beurteilung des Wegfalls der nichtmonetären Komponente des Arbeitsentgelts bei Pflichtarbeit	377
2.2.4	Bewertung der verfassungsrechtlichen Maßstabsbildung zum Begriff der Angemessenheit durch das Bundesverfassungsgericht	379
2.2.5	Auftrag der stetigen Überprüfung.....	382
2.2.6	Neubewertung der Produktivitätsargumentation	385
2.3	Verfassungsrechtliche Überprüfung der Regelungen zur Arbeitsentlohnung von Strafgefangenen bei freiwilliger Arbeit.....	388
2.3.1	Das Resozialisierungsgebot des Strafvollzugs	390
2.3.2	Die freiwillige Arbeit als Resozialisierungsmittel	390
2.3.2.1	Vollzugskonzeptionelle Rolle der freiwilligen Arbeit.....	392
2.3.2.2	Zentrale Resozialisierungsmittel nach der Neukonzeption	397
2.3.2.3	Zwischenergebnis	402
2.3.3	Übertragbarkeit der Grundsätze der Nur-Dann-Wenn-Formel	402
2.3.4	Folge der verfassungsrechtlichen Maßgabe der angemessenen Entlohnung	409

2.3.5	Verstoß gegen Art. 3 GG.....	411
2.3.6	Ergebnis der verfassungsrechtlichen Bewertung der Arbeitsentlohnung von freiwilliger Arbeit	412
Kapitel 7: Ergebnis und Zusammenfassung		413
1.	Das Ziel: Die Resozialisierung	414
2.	Bewertung des Werkzeugs zur Zielerreichung	416
2.1	Praxistauglichkeit	416
2.2	Vereinbarkeit der Regelungen mit vorrangigen und höherrangigen rechtlichen Vorgaben und Maßstäben	419
2.2.1	Ergebnis der arbeitsrechtlichen Überprüfung	419
2.2.2	Ergebnis der völker- und europarechtlichen Überprüfung	420
2.2.3	Verfassungsrechtliche Würdigung	422
3.	Fazit	424
Literaturverzeichnis		427