

Das Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz
im Lichte verfassungsrechtlicher Vorgaben
sowie europäischer und internationaler Regelungen mit
Menschenrechtsbezug

Dissertation

zur Erlangung der Würde eines Doktors

an der Fakultät für Rechtswissenschaft

der Universität Hamburg

vorgelegt von

Moritz Alt

aus Berlin

Hamburg 2014

Erstgutachter: Prof. Dr. Bernd-Rüdeger Sonnen

Zweitgutachter: Prof. Dr. Peter Wetzels

Datum der Disputation: 27. März 2014

Danksagung

Diese Arbeit wäre ohne die Unterstützung verschiedener Menschen nicht zustande gekommen.

An erster Stelle möchte ich mich bei meinem Doktorvater Prof. Dr. Bernd-Rüdeger Sonnen bedanken. Insbesondere dafür, dass er stets bereit stand, mit mir den Stand und die Möglichkeiten des Fortschritts meiner Arbeit zu diskutieren und dabei ein beharrliches Interesse an der Fertigstellung meiner Arbeit zeigte. Ebenfalls dankbar bin ich Herrn Prof. Dr. Peter Wetzels für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Dank gilt Dr. Stefan Harrendorf, der mir als Freund mit fachlichem Rat zur Seite stand.

Bedanken möchte ich mich insbesondere bei meiner Familie. Großer Dank gilt dabei Hannele Hilpelä und Horst Tränker.

Ganz besonders danke ich meiner Frau Anna Rosa Alt. Ohne sie wäre die Fertigstellung dieser Arbeit nicht möglich gewesen.

Inhaltsverzeichnis

Einleitung.....	1
Gegenstand der Untersuchung	2
Kapitel 1: Das Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz.....	4
1 Entwicklung des Jugendstrafvollzugs.....	4
2 Die Entstehung des Berliner Jugendstrafvollzugsgesetzes	5
Kapitel 2: Die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts zur Geltung der Grundrechte und notwendigen Ausgestaltung des Jugendstrafvollzugs	8
1 Die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts in seinem Urteil vom 31.05.2006	8
1.1 Feststellungen des Bundesverfassungsgerichts.....	9
1.2 Resozialisierungsziel.....	9
1.3 Regelung von Eingriffen, die über den Freiheitsentzug hinausgehen	11
1.4 Resozialisierungskonzept, Bildung und Ausbildung	11
1.5 Evaluierung und wissenschaftliche Erkenntnisgewinnung	12
1.6 Internationale Standards mit Menschenrechtsbezug.....	12
2 Verfassungsrechtliche Grundlagen für die Resozialisierung, die Unterbringung, die Disziplinarmaßnahmen und die Elternrechte	13
2.1 Allgemeine Entwicklung der Geltung der Grundrechte im Strafvollzug	13
2.2 Menschenwürde im Jugendstrafvollzug	14
2.2.1 Die Menschenwürde im Sinne des Artikels 1 Absatz 1 Grundgesetz.....	14
2.2.2 Die Bedeutung der Menschenwürde für den Jugendstrafvollzug.....	16
2.2.2.1 Das Verständnis vom menschenwürdigen Strafvollzug und die Verbindung zu anderen Grundrechten.....	17
2.3 Das allgemeine Persönlichkeitsrecht im Jugendstrafvollzug	19
2.3.1 Einführung: Das allgemeine Persönlichkeitsrecht im Grundgesetz	19
2.3.2 Die Bedeutung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts für den Jugendstrafvollzug.....	21

2.4	Die verfassungsrechtlichen Grundlagen der Elternrechte im Jugendstrafvollzug	21
2.4.1	Einführung: Die Rechte der Eltern im Grundgesetz	21
2.4.2	Der Schutzbereich des Artikels 6 Absatz 2 GG	22
2.4.3	Das Wächteramt des Staates.....	23
2.4.4	Der Schutzbereich des Artikels 6 Absatz 3 GG und die Schranken des Artikels 6 Absatz 2 und 3 GG	23
2.4.5	Die Bedeutung der Elternrechte für den Jugendstrafvollzug	24
2.5	Das Sozialstaatsprinzip im Jugendstrafvollzug.....	26
2.5.1	Einführung: Das Sozialstaatsprinzip im Grundgesetz	26
2.5.2	Die Bedeutung des Sozialstaatsprinzips für den Jugendstrafvollzug.....	27
2.6	Die Schutzpflicht des Staates	27
2.6.1	Einführung: Die Herleitung der Schutzpflicht des Staates aus dem Grundgesetz	27
2.6.2	Die Bedeutung der Schutzpflicht des Staates für den Jugendstrafvollzug..	28
2.7	Die Verhältnismäßigkeit staatlichen Strafens.....	29

Kapitel 3: Internationale Regelungen 31

1 Internationale Regelungen mit Bezug zum Jugendstrafvollzug 31

2 Verbindliche Regelungen..... 33

2.1	Die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK)	33
2.1.1	Normen der EMRK mit Relevanz für den Jugendstrafvollzug.....	35
2.1.2	Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR).....	35
2.1.3	Die Geltung der Rechtsprechung des EGMR in Deutschland.....	36
2.1.4	Die Reichweite der EMRK in der Europäischen Union.....	38
2.1.5	Die Rechtsprechung des EGMR.....	38
2.1.6	Das Verhältnis zwischen EGMR, EuGH und Bundesverfassungsgericht.....	41
2.1.7	Fazit: Die Bedeutung der EMRK und der Rechtsprechung des EGMR für den Jugendstrafvollzug	42
2.2	Die Charta der Menschenrechte der Europäischen Union (Grundrechte-Charta).....	44

2.2.1	Die Entstehung und der Inhalt der Grundrechte-Charta.....	44
2.2.2	Der Anwendungsbereich und das Verhältnis der Grundrechte-Charta zur EMRK und zu nationalen Verfassungen.....	45
2.3	Das Übereinkommen über die Rechte des Kindes (UN-Kinderrechts- konvention).....	46
2.3.1	Vorbehaltserklärung Deutschlands zurückgenommen	47
2.3.2	Bedeutung der UN-Kinderrechtskonvention für den Jugendstrafvollzug ..	47
2.3.3	Begriff des Kindeswohls in der UN-Kinderrechtskonvention.....	48
2.3.4	Verständnis des Begriffs „Kindeswohl“ nach der englischen Originalfassung der UN-Kinderrechtskonvention.....	48
2.3.5	Weitere Einordnungsversuche des Begriffs „Kindeswohl“	49
2.3.6	Unmittelbare Anwendbarkeit der UN-Kinderrechtskonvention in Deutschland.....	51
2.3.7	Unmittelbare Anwendungsfähigkeit von Artikel 3 Absatz 1 UN-Kinder- rechtskonvention	52
2.3.8	Artikel 18 und 5 UN-Kinderrechtskonvention und ihr Einfluss auf die Elternrechte	53
2.3.9	Fazit zur Bedeutung der UN-Kinderrechtskonvention für den Jugendstrafvollzug.....	54
2.4	Der „Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte“ (IPBPR) ..	55
2.4.1	Das Verhältnis des IPBPR zur EMRK.....	56
2.4.2	Der IPBPR und der Jugendstrafvollzug	56
2.4.3	Geltungsbereich des IPBPR.....	57
3	Unverbindliche Regelungen, Soft Law	58
3.1	CPT-Standards.....	61
3.2	Empfehlungen des Europarates	63
3.2.1	Der Europarat.....	63
3.2.1.1	Ziel und Aufgabe des Europarates	64
3.2.1.2	Das „European Committee on Crime Problems“ (CDPC) und das Expertengremium „Council for Penological Co-operation“ (PC-CP)....	65

3.2.1.3	Handlungsmöglichkeiten des Europarates.....	66
3.2.1.4	Empfehlungen des Ministerkomitees.....	67
3.2.1.5	Verstoß gegen die Satzung des Europarates durch Nichteinhaltung der Empfehlungen des Ministerkomitees?	68
3.2.2	Die „European Prison Rules“ (EPR).....	70
3.2.3	„Europäische Grundsätze für die von Sanktionen und Maßnahmen betroffenen jugendlichen Straftäter und Straftäterinnen“ (ERJOSSM)	71
3.2.3.1	Entstehung	71
3.2.3.2	Geltungsbereich/Anwendbarkeit der ERJOSSM.....	72
3.3	Die Rahmenbestimmungen der Vereinten Nationen für die Jugendgerichtsbarkeit von 1985 („Beijing-Rules“).....	72
3.4	Die Regeln der Vereinten Nationen für den Schutz von Jugendlichen, denen ihre Freiheit entzogen ist („Havanna-Rules“)	73
3.5	Mindestgrundsätze für die Behandlung von Gefangenen von 1955	75
4	Die Folgen des Verweises auf internationale Standards mit Menschenrechtsbezug	75
4.1	Verbindlichkeitsgrad des Hinweises des Bundesverfassungsgerichts auf die internationalen Regelungen.....	75
4.1.1	Kontext der Aussage zu der Geltung internationaler Standards.....	76
4.1.2	Äußerung im Rahmen eines „Obiter Dictum“	77
4.1.3	Folgen des Verweises auf die internationalen Standards.....	77
4.1.4	Zusammenwachsen von nationalen, europäischen und internationalen Regelungen	79
	Kapitel 4: Überprüfung des Berliner Jugendstrafvollzugsgesetzes	80
1	Das Resozialisierungsziel im Jugendstrafvollzug Berlin.....	80
1.1	Die verfassungsrechtlichen Grundlagen der Resozialisierung.....	80
1.1.2	Die Resozialisierungspflicht im Jugendstrafvollzug	82
1.1.3	Fazit: Die Bedeutung des Sozialstaatsprinzips für die Resozialisierung.....	83
1.2	Regelungen zur Resozialisierung im Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz.....	85

1.2.1	Berliner Regelungen zur Resozialisierung im Lichte verfassungsrechtlicher Vorgaben.....	86
1.2.1.1	Der Begriff „Resozialisierung“	87
1.2.1.2	Das Verhältnis von Ziel und Aufgabe im Berliner Jugendstrafvollzug.....	88
1.2.1.3	Bewertung der Berliner Normen zum Jugendstrafvollzug	90
1.2.2	Einzelne Entwürfe der Bundesländer.....	94
1.2.3	Anforderungen internationaler Regelungen an das Resozialisierungsziel des Jugendstrafvollzugs	96
1.2.4	Resozialisierung nach der EMRK.....	96
1.2.4.1	Vorschriften mit Bezug zur Menschenwürde und Resozialisierung in der EMRK.....	96
1.2.5	Das Resozialisierungsziel in der UN-Kinderrechtskonvention.....	99
1.2.5.1	Artikel 3 Absatz 1 UN-Kinderrechtskonvention – Das Wohl des Kindes	100
1.2.5.2	Fazit zu den Anforderungen der UN-Kinderrechtskonvention an die Resozialisierung.....	101
1.2.6	Regelungen im IPBPR zur Resozialisierung.....	102
1.2.7	Die Regelungen zur Resozialisierung in den Mindestgrundsätzen der Vereinten Nationen für die Behandlung jugendlicher Inhaftierter („Havanna-Rules“).....	103
1.2.8	Regelungen zur Resozialisierung in den ERJOSSM.....	104
1.3	Gesamtfazit zur Resozialisierung im Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz ...	105
2	Die Rechte der Eltern im Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz.....	106
2.1	Vorgaben des Urteils zum Jugendstrafvollzugsgesetz für die Rechte und Pflichten der Eltern.....	106
2.2	Die Regelung der Rechte der Eltern im Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz	107
2.3	Einzelne Entwürfe der Bundesländer zu den Rechten der Eltern.....	108
2.4	Die Regelung der Elternrechte im Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz im Lichte verfassungsrechtlicher Vorgaben	109

2.4.1	Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu den Elternrechten im Jugendstrafverfahren.....	112
2.4.2	Bewertung: Die Elternrechte und das staatliche Wächteramt im Jugendstrafvollzug.....	114
2.4.3	Kritik an der Ausgestaltung der Rechte der Personensorgeberechtigten	116
2.5	Anforderungen internationaler Regelungen an die Rechte der Eltern im Jugendstrafvollzug	118
2.5.1	Die Eltern-Kind-Beziehungen im Jugendstrafvollzug unter dem Gesichtspunkt der Regelungen in der EMRK.....	118
2.5.1.1	Schutzbereich des Artikels 8 Absatz 1 EMRK	119
2.5.1.2	Schutzniveau: Positive Schutzpflicht zur Integration des Kindes in die Familie	119
2.5.1.3	Ermessensspielraum des Staates	120
2.5.1.4	Rechtfertigung eines Eingriffs in das Familienleben im Falle der Inhaftierung.....	120
2.5.2	Die Rechte der Eltern in der UN-Kinderrechtskonvention.....	122
2.5.3	Die Rechte der Eltern in den „Havanna-Rules“	124
2.5.4	Die Rechte der Eltern in den ERJOSSM.....	125
2.5.4.1	Die Aussagen der ERJOSSM zu den Rechten der Eltern im Jugendstrafvollzug	125
2.5.4.2	Bewertung der Rechte der Eltern in den ERJOSSM.....	127
2.5.5	Aussagen in den CPT-Standards und CPT-Berichten zu den Rechten der Eltern im Jugendstrafvollzug.....	127
2.6	Fazit: Die Rechte der Eltern in Berlin vor dem Hintergrund internationaler Normen.....	128
2.7	Ergänzungsvorschläge für die Rechte der Eltern im Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz	130
2.7.1	Verbesserung der Beteiligungsrechte der Eltern im Berliner Jugendstrafvollzug.....	132
2.7.1.1	Beteiligung der Eltern an der Erstellung des Vollzugsplans	132
2.7.1.2	Beteiligung der Eltern an den Entlassungsvorbereitungen.....	133
2.7.2	Verbesserung der Besuchsmöglichkeiten für die Eltern	134

2.8	Gesamtfazit zu den Elternrechten	134
3	Konfliktregelung, erzieherische Maßnahmen, Disziplinarmaßnahmen....	135
3.1	Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts zum Umgang mit Konflikten im Jugendstrafvollzug	135
3.2	Die Berliner Regelung	136
3.3	Einzelne Entwürfe der Bundesländer	138
3.4	Die Berliner Regelung zum Umgang mit Konflikten im Lichte verfassungsrechtlicher Vorgaben	140
3.4.1	Erzieherische Maßnahmen	141
3.4.2	Disziplinarmaßnahmen	143
3.4.3	Maßstab für die Überprüfung der erzieherischen Maßnahme und der Disziplinarmaßnahmen	145
3.4.3.1	Verfassungsrechtliche Anforderungen zur Notwendigkeit der Nutzung von wissenschaftlichen Erkenntnisquellen	146
3.4.3.1.1	Ziele von Sanktionen und Erkenntnisse zum Umgang mit Konflikten im Jugendstrafvollzug	147
3.4.3.1.2	Ziele der Disziplinarmaßnahmen	147
3.4.3.1.3	Erkenntnisse zur Wirksamkeit von Sanktionen im Hinblick auf das Resozialisierungsziel	149
3.4.3.1.4	Fazit zur Anwendung der Disziplinarmaßnahmen im Berliner Jugendstrafvollzug	151
3.4.3.2	Die erzieherischen Maßnahmen und das Bestimmtheitsgebot	152
3.4.3.2.1	Der verfassungsrechtliche Bestimmtheitsgrundsatz	152
3.4.3.2.2	Fazit	155
3.5	Internationale Regelungen zum Umgang mit Konflikten	155
3.5.1	Aussagen in der UN-Kinderrechtskonvention zum Umgang mit Konflikten	156
3.5.1.1	Die für den Umgang mit Konflikten relevanten Normen in der UN-Kinderrechtskonvention	156
3.5.1.2	Anwendung des Ultima-Ratio-Grundsatzes des Artikels 37 b) Satz 2 UN-Kinderrechtskonvention im Jugendstrafvollzug	156

3.5.2	Die Regeln der Vereinten Nationen für den Schutz von Jugendlichen, denen ihre Freiheit entzogen ist („Havanna-Rules“)	158
3.5.2.1	Meinungsstand zum Inhalt der „Havanna-Rules“	160
3.5.2.2	Bewertung der „Havanna-Rules“	162
3.5.2.2.1	Verbot der Einzelhaft	162
3.5.2.2.2	Sprachliche Schwierigkeiten	163
3.5.3	Die Regelungen der ERJOSSM mit Bezug zum Umgang mit Konflikten	165
3.5.3.1	Inhalt der ERJOSSM	165
3.5.3.2	Bewertung der Berliner Regelungen vor dem Hintergrund der Regelungen der ERJOSSM	166
3.5.4	Die Regelungen zum Umgang mit Konflikten in den „European Prison Rules“ (EPR)	169
3.5.5	Fazit: Die Regelungen des Berliner Jugendstrafvollzugsgesetzes zu den Sanktionsmaßnahmen vor dem Hintergrund internationaler Regelungen	172
3.5.6	Gesamtfazit zu den Konfliktregelungen, erzieherischen Maßnahmen und Disziplinarmaßnahmen und die Folgen für den Berliner Jugendstrafvollzug	174
4	Der Anspruch auf Einzelunterbringung und der Wohngruppenvollzug	176
4.1	Die Anforderungen nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Jugendstrafvollzug	176
4.2	Die Berliner Regelungen	177
4.2.1	Schutz vor wechselseitigen Übergriffen und Einzelunterbringung	177
4.2.2	Wohngruppenvollzug	178
4.3	Einzelne Entwürfe der Bundesländer	179
4.3.1	Schutz vor wechselseitigen Übergriffen	179
4.3.2	Einzelunterbringung	179
4.3.3	Wohngruppenvollzug	180
4.4	Die Berliner Regelung im Lichte der Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts	180
4.4.1	Einzelunterbringung während der Ruhezeit	180

4.4.1.1	Die verfassungsrechtlichen Grundlagen der Ziele der Einzelunterbringung.....	181
4.4.1.2	Verfassungsrechtlicher Anspruch auf Einzelunterbringung?.....	182
4.4.1.3	Verfassungsrechtlicher Anspruch auf Einzelunterbringung unter dem Gesichtspunkt der Verletzung der Menschenwürde.....	182
4.4.1.4	Verfassungsrechtlicher Anspruch auf Einzelunterbringung unter dem Gesichtspunkt des Schutzes der Privat- und Intimsphäre des Gefangenen	184
4.4.1.4.1	Die Privat- und Intimsphäre als Teil des allgemeinen Persönlichkeitsrechts	184
4.4.1.4.2	Die Bedeutung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht für die Frage nach dem Anspruch auf Einzelunterbringung.....	185
4.4.1.4.3	Rechtsprechung zur Privat- und Intimsphäre im Strafvollzug....	186
4.4.1.5	Verfassungsrechtlicher Anspruch auf Einzelunterbringung unter dem Gesichtspunkt der Schutzpflicht des Staates vor wechselseitigen Übergriffen.....	188
4.4.1.5.1	Situation im Jugendstrafvollzug.....	188
4.4.1.5.2	Bewertung der Normierungen des Berliner Jugendstrafvollzugsgesetzes.....	191
4.4.1.5.3	Fazit.....	192
4.4.1.6	Verfassungsrechtlicher Anspruch auf Einzelunterbringung unter dem Gesichtspunkt der Resozialisierung.....	193
4.4.1.7	Gesamtfazit zur Frage des verfassungsrechtlichen Anspruchs auf Einzelunterbringung.....	194
4.4.2	Wohngruppenvollzug	195
4.4.2.1	Begriff „Wohngruppe“	196
4.4.2.2	Wertevermittlung in der Wohngruppe nach dem JStVollzG Bln	196
4.4.2.3	Wohngruppengröße.....	197
4.4.2.4	Eignung zum Wohngruppenvollzug.....	198
4.4.2.4.1	Wohngruppenvollzug im gebundenen Ermessen der Vollzugsbehörde	198
4.4.2.4.2	Unbestimmter Rechtsbegriff „Gruppenfähigkeit“	199

4.4.2.4.2.1	Zulässigkeit von Beurteilungsspielräumen.....	199
4.4.2.4.2.2	Rechtsprechung zur Frage von Beurteilungsspielräumen im Strafvollzug.....	200
4.4.2.4.2.3	Beurteilungsspielraum bei dem Kriterium „Gruppenfähigkeit“.....	200
4.4.2.4.2.4	Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot.....	201
4.4.2.5	Inhalt des Wohngruppenvollzugs.....	203
4.5	Internationale Regelungen zur Einzelunterbringung und zum Wohngruppenvollzug.....	204
4.5.1	EMRK.....	204
4.5.1.1	Aussagen in Artikel 3 EMRK zur Einzelunterbringung und zum Wohngruppenvollzug.....	204
4.5.1.1.1	Entscheidungen des EGMR zu menschenwürdigen Haftbedingungen.....	204
4.5.1.1.2	Einzelne Kritikpunkte an Haftbedingungen durch den EGMR....	205
4.5.1.1.3	Bewertung.....	206
4.5.2	Folgen der Rechtsprechung des EGMR zu Artikel 8 Absatz 1 EMRK für die Unterbringung nach dem Jugendstrafvollzugsgesetz Berlin.....	207
4.5.2.1	Schutzbereich.....	208
4.5.2.1.1	Wohnung.....	208
4.5.2.1.2	Privatleben.....	208
4.5.2.2	Eingriff in den Schutzbereich der Privatsphäre.....	210
4.5.2.3	Fazit zu den nach der EMRK zulässigen Haftbedingungen.....	211
4.5.3	Die „Havanna-Rules“.....	211
4.5.3.1	Regelungen in den „Havanna-Rules“ zur Unterbringung.....	211
4.5.3.2	Der Schutz vor wechselseitigen Übergriffen in den „Havanna-Rules“.....	212
4.5.4	UN-Mindestgrundsätze für die Behandlung der Gefangenen von 1955...	213
4.5.5	Die Regelungen zur Unterbringung und zum Wohngruppenvollzug in den EPR.....	213
4.5.6	Die ERJOSSM.....	213
4.5.6.1	Die ERJOSSM zum Schutz vor wechselseitigen Übergriffen.....	213
4.5.6.2	Die ERJOSSM zur Unterbringung.....	214

4.5.7. IPBPR	215
4.5.8. Fazit zu den internationalen Regelungen.....	215
4.5.9 Gesamtfazit zum Anspruch auf Einzelunterbringung und zum Wohngruppenvollzug	216
Schlussbetrachtung	218
Literaturverzeichnis.....	220

Einleitung

Das lang ersehnte¹ Urteil des Bundesverfassungsgerichts zu der Notwendigkeit eines Jugendstrafvollzugsgesetzes² gehört sicherlich zu denen, die Geschichte machen werden, denn es hat zu einer immer wieder geforderten Wende in der Verrechtlichung des Jugendstrafvollzugs geführt.³ Der Jugendstrafvollzug, der über Jahre in Resignation und Lethargie erstarrt war, konnte durch diesen ihm gebührenden Impuls nun endlich nachholen, was lange Zeit trotz vieler Gesetzesvorschläge⁴ kaum möglich war – dies nicht nur, weil der Jugendstrafvollzug nach Jahrzehnten des Stillstandes⁵ nun auf einer gesetzlichen Grundlage⁶ steht, sondern auch deshalb, weil das Bundesverfassungsgericht sich nicht auf die Forderung, den gesetzlosen Zustand zu beenden und ein Jugendstrafvollzugsgesetz zu erlassen, beschränkte⁷, und damit bereits den Grundstein für die dem Urteil folgende wissenschaftliche Debatte setzte. Denn zusätzlich zu der Forderung eines Gesetzes zur Regelung des Jugendstrafvollzugs machten die Richter sehr konkrete Vorgaben hinsichtlich der Ausgestaltung eines den grundgesetzlichen Anforderungen genügenden Vollzugs. Aber auch darin erschöpft sich das Urteil nicht. Vielmehr spannt es darüber hinaus den Bogen vom Grundgesetz zu den völkerrechtlichen und europäischen Vorgaben, indem es diese zueinander in Bezug setzt. Das Urteil ist damit nicht nur Ursache für die nunmehr in den einzelnen Bundesländern vorhandenen gesetzlichen Ausgestaltungen des Jugendstrafvollzugs⁸,

¹ Gut versinnbildlicht durch *Pollähne*: „Endlich: Jugendstrafvollzug vor dem Bundesverfassungsgericht“, ZJJ 2006, 67.

² Vgl. 2 BvR 1673/04 vom 31.05.2006 = NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

³ Beispielhaft *Sonnen*, in: ZJJ 2003, 61; *Böhm*, in: Festschrift Blau, S. 189 (192).

⁴ Referentenentwurf des BMJ von 1980: „Zur Fortentwicklung des Jugendstrafvollzugs“; Vorschlag der Arbeitsgemeinschaft sozialdemokratischer Juristen 1981; Referentenentwurf des BMJ von 1991; Vorschlag von *Kreideweiß*: „Die Reform des Jugendstrafvollzugs“ 1993; Referentenentwurf des BMJ von 2004.

⁵ Immer wieder wurde von der herrschenden Literatur die Einführung eines Jugendstrafvollzugsgesetzes gefordert. *Dünkel*: „Brauchen wir ein Jugendstrafvollzugsgesetz?“, in: ZRP 1992, 176; *Böhm*: „Zur Diskussion um die gesetzliche Regelung und die tatsächliche Entwicklung des Jugendstrafvollzugs“, in: Festschrift Schneider, S. 1013; *Lehmann*: „Warum gibt es bis heute kein Jugendstrafvollzugsgesetz? Entwürfe, Vorstöße, aktuelle Diskussion“, DVJJ, Band 33, 2002; *Pollähne/Bamman/Feest*: „Wege aus der Gesetzlosigkeit – Rechtslage und Regelungsbedürftigkeit des Jugendstrafvollzugs“, DVJJ, Band 36, 2004.

⁶ Bis zu der nun erfolgten gesetzlichen Regelung gab es verschiedenste Vorschläge zur Regelung des Jugendstrafvollzugs.

⁷ Aufsätze zum Urteil: *Brandt*: „Gesetzliche Regelung für den Jugendstrafvollzug“, in: ZJJ 2006, 244; *Goerdeller/Pollähne*: „Das Bundesverfassungsgericht als Wegweiser für die Landesgesetzgeber – Zum Urteil des BVerfG vom 31. Mai 2006“, in: ZJJ 2006, 250; *Köhne*: „Das Ende des gesetzlosen Jugendstrafvollzugs“, in: ZRP 2007, 109; *Ostendorf*: „Gesetzliche Grundlage für den Jugendstrafvollzug – verfassungsrechtlich geboten!“, NJW 2006, 2073; *Ostendorf*: „Konsequenzen aus dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 31.05.2006 für die gesetzliche Ausgestaltung des Jugendstrafvollzugs“, Neue Kriminalpolitik 2006, 91.

⁸ Durch die Föderalismusreform I ist der Jugendstrafvollzug nunmehr in der Hand der Landesgesetzgeber, welche innerhalb der vom Bundesverfassungsgesetz gesetzten Frist zum 01.01.2008 Landes-Jugendstrafvollzugsgesetze erließen.

sondern auch ein weiteres Puzzlestück in der zunehmenden nationalen, europäischen und internationalen Verrechtlichung.

Bereits die mündliche Verhandlung vor dem Bundesverfassungsgericht hat zu einer erfrischenden Neubelebung der wissenschaftlichen Debatte auf dem Gebiet des Jugendstrafvollzugs geführt⁹, welche sich in der Diskussion im Vorfeld der parlamentarischen Arbeit¹⁰ und dann bei den parlamentarischen Beratungen der Gesetzesentwürfe in den einzelnen Bundesländern¹¹ fortsetzte und nun an den verabschiedeten, teilweise bereits wieder überarbeiteten Gesetzen¹² der Bundesländer orientiert.

Gegenstand der Untersuchung

Die verschiedenen Vorgaben und Hinweise des Urteils des Bundesverfassungsgerichts zum Jugendstrafvollzug sollen Grundlage für die Arbeit sein. Teile des Berliner Jugendstrafvollzugsgesetzes werden auf die Beachtung dieser Vorgaben und Hinweise überprüft. Auch soll es um die Frage gehen, ob der Berliner Jugendstrafvollzug in einigen Bereichen im Lichte internationaler Vorgaben weiterentwickelt werden sollte.

Dabei befasst sich die Arbeit mit den folgenden vier Bereichen des Berliner JStVollzG: der Resozialisierung, den Elternrechten, den Disziplinarmaßnahmen und der Unterbringung. Die Arbeit macht es sich dabei zudem zur Aufgabe, zu prüfen, inwieweit nationale Rechte auch durch internationale Regelungen abgesichert sind.

Die Arbeit stellt zunächst die relevanten verfassungsrechtlichen Grundlagen für diese vier Bereiche dar. Im Anschluss daran werden die für den Jugendstrafvollzug relevanten internationalen Vorgaben dargestellt. Dann werden nacheinander die vier Bereiche des Berliner Jugendstrafvollzugs vorgestellt und es wird auf bestehende Probleme eingegangen. Insbesondere wird dabei gezeigt, an welcher Stelle internationale Regelungen einen mit der Berliner Regelung vergleichbaren Inhalt haben und Vorgaben für deren Fortentwicklung machen.

⁹ Zum Beispiel *Pollähne*, in: ZJJ 2006, 67 f.

¹⁰ Zu den inhaltlichen Anforderungen *Walter*, ZJJ 2006, 236 f.; zu den Forderungen für eine länderübergreifende Vollzugsregelung *Brandt*, in: ZJJ 2006, 244; *Ostendorf*, in: NJW 2006, 2073 (2074).

¹¹ *Sonnen*, in: ZJJ 2006, 236.

¹² So hat Hamburg erst seit dem 01.09.2009 ein eigenständiges Jugendstrafvollzugsgesetz. Vorher war es in das hamburgische Strafvollzugsgesetz integriert.

Darüber hinaus wird geprüft, ob die Auslegung des Grundgesetzes durch das Bundesverfassungsgericht, vor dem Hintergrund von Entscheidungen des EGMR, möglicherweise ergänzt werden muss. Hintergrund hierfür ist die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, in welchem es zum Verhältnis zum Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte folgende Ausführungen gemacht hat: *„Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, die neue Aspekte für die Auslegung des Grundgesetzes enthalten, stehen rechtserheblichen Änderungen gleich, die zu einer Überwindung der Rechtskraft einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts führen können.“*¹³

Überdies werden teilweise die Gesetzesentwürfe der anderen Bundesländer vergleichend herangezogen, um auf positive und negative Beispiele in den besprochenen Themengebieten verweisen zu können.

¹³ 2 BvR 2365/09, Leitsatz = BVerfGE 128, 326.

Kapitel 1: Das Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz

1 Entwicklung des Jugendstrafvollzugs

Die Entwicklung eines gesonderten Vollzugs für jugendliche Inhaftierte folgte der allgemeinen Einsicht, dass die gemeinsame Inhaftierung von jugendlichen und erwachsenen Strafgefangenen negative Auswirkungen auf die Jugendlichen hat.¹⁴ Die erste Norm, die eine Trennung von Jugendlichen und Erwachsenen im Vollzug vorsah, fand sich im „Strafgesetzbuch für das Königreich Baiern von 1813“ wieder,¹⁵ konnte aber wegen der allgemeinen Zustände in den Gefängnissen kaum umgesetzt werden.¹⁶ Wirksam festgeschrieben wurde das Prinzip der Trennung von jugendlichen und erwachsenen Strafgefangenen dann erstmals in dem auf Radbruch zurückzuführenden JGG von 1923¹⁷, welches auch erstmals gesetzlich die Erziehung der jugendlichen Inhaftierten zum zentralen Vollzugsziel erklärte.¹⁸

Die Verpflichtung, Jugendstrafe in Jugendstrafanstalten zu vollziehen, wurde bis zur Verlagerung der Gesetzgebungskompetenz auf die Bundesländer¹⁹ in § 92 Absatz 1 JGG a.F. normiert und findet sich nunmehr wesentlich weiter gefasst in § 17 Absatz 1 JGG.²⁰ Indes erfolgte die Ausgestaltung des Jugendstrafvollzugs bis zur Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts am 31.05.2006²¹ fast ausschließlich auf Grundlage der bundeseinheitlich vereinbarten Verwaltungsvorschriften zum Jugendstrafvollzug (VVJug).²²

Zu einer detaillierten Regelung des (Erwachsenen-)Strafvollzugs kam es in der Folge der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum „besonderen Gewaltverhältnis“²³, die den Gesetzgeber zwang, diesen Bereich mit dem Strafvollzugsgesetz (StVollzG) zu regeln. Dieses galt dann über die Regelungen der VVJug auch für die jugendlichen

¹⁴ Hierzu ausführlich Cornel, S. 56 ff.

¹⁵ Das bayerische Strafgesetzbuch geht auf *Feuerbach* zurück.

¹⁶ Cornel, S. 56 ff.

¹⁷ Einzelheiten in: *Kaufmann*, S. 2 ff.; *Eisenberg*, Einleitung, Rn. 1.

¹⁸ *Laubenthal*, Rn. 116; zum Jugendstrafvollzug während der Zeit des Nationalsozialismus: *Götte*: „Jugendstrafvollzug im Dritten Reich“.

¹⁹ Kritisch hierzu *Dünkel*: „Die Farce der Föderalismusreform“, S. 2.

²⁰ Kritisch hierzu: *Ostendorf*, in: *Dollinger/Schmidt-Semisch*, S. 94, da sich diese Einrichtungen nunmehr unter Umständen auch in getrennten Abteilungen des Erwachsenenstrafvollzugs befinden dürfen, so zum Beispiel in Berlin (vgl. § 98 I JStVollzG Bln).

²¹ Vgl. BVerfGE 116, 69 ff = NJW 06, 2093 ff.

²² Vgl. *Eisenberg*, § 92, Rn. 6.

²³ Siehe Kapitel 2, 2.1.

Inhaftierten.²⁴ Der Jugendstrafvollzug wurde erst mit einem weiteren Urteil des Bundesverfassungsgerichts²⁵ und dem damit einhergehenden Zwang, auch diesen Bereich zu regeln, zu Beginn des Jahres 2008 von den einzelnen Ländern normiert.

Mit der Entwicklung des Jugendstrafvollzugs geht dabei immer auch grundlegende Kritik einher, bei der infrage gestellt wird, ob der Vollzug der Jugendstrafe in geschlossenen Strafanstalten überhaupt dem Ziel der Erziehung gerecht werden kann. So wird beispielsweise angeführt, dass die Jugendstrafe eine Einstellung darstelle, die „einem pädagogisch aufgefassten Verständnis von vornherein widerspricht“²⁶. Insbesondere sei der Jugendstrafvollzug „ein für die Erreichung des Vollzugsziels besonders ungeeigneter Ort“²⁷. Hierfür sprächen insbesondere die ernüchternden empirischen Befunde zur Wirkung der Jugendstrafe²⁸, welche es ausschließen, sie „als nachhaltiges Erziehungsmittel zu begreifen und (...) besonders erzieherisch zu bemessen“²⁹.

2 Die Entstehung des Berliner Jugendstrafvollzugsgesetzes

Der Verabschiedung des Berliner Jugendstrafvollzugsgesetzes ging die beschriebene Verlagerung der Regelungskompetenz vom Bund auf die Länder im Rahmen der Föderalismuskommission I voraus. Bereits gegenüber dieser Verlagerung wurden die Bedenken vorgebracht, dass es hierdurch zu einem „Wettbewerb der Schädigkeit“³⁰ kommen könnte. Insbesondere wurde vorgetragen, dass es im Hinblick auf das Jugendstrafvollzugsgesetz an inhaltlicher Substanz fehle, welche eine Verlagerung der Zuständigkeiten auf die Bundesländer rechtfertigen würde. Denn es fehle im Jugendstrafvollzug weitgehend an regionalen Besonderheiten.³¹

Die einzelnen Länder nahmen sich dann der Materie, die sie bis zum Ablauf des Jahres 2007 gesetzlich zu regeln hatten, auf unterschiedliche Weise an.³² Eine große Gruppe von Ländern schloss sich im Rahmen der sogenannten G-9-Gruppe, zu welcher auch

²⁴ Vgl. Eisenberg, § 92, Rn. 6.

²⁵ Vgl. Eisenberg, § 92, Rn. 6.

²⁶ Eisenberg, § 92, Rn. 24.

²⁷ Eisenberg, § 92, Rn. 24.

²⁸ Vgl. *Walter/Wilms*, NStZ 2007, 1 (7).

²⁹ *Walter/Wilms*, NStZ 2007, 1 (7).

³⁰ *Dünkel/Schüler-Springorum*, Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe 2006, 145 ff.

³¹ Vgl. *Dünkel* RdJB 2008, 375 (399).

³² Besprechung zum Beispiel von *Walter*, KrimJ, 2008, 6 ff.

Berlin gehörte, zusammen, um einen einheitlichen Entwurf zu erarbeiten.³³ Dieser Gruppe schlossen sich dann noch Sachsen und Hamburg an³⁴, so dass schließlich von einer G-11-Gruppe gesprochen werden konnte. Trotz gemeinsamer Erarbeitung eines Musterentwurfs unterscheiden sich die auf dessen Basis erarbeiteten Länder-Gesetzesentwürfe sowie die daraufhin verabschiedeten Gesetze dieser elf Länder im Detail, auch wenn insgesamt große Gemeinsamkeiten bestehen.

Zwei Regelungsmodelle lassen sich bei der Kodifizierung des Jugendstrafvollzugsrechts unterscheiden.³⁵ In dem einen Regelungsmodell wird der gesamte Strafvollzug geregelt, wobei es für den Jugendstrafvollzug einen gesonderten Teil³⁶ gibt. Das andere Regelungsmodell normiert den Jugendstrafvollzug getrennt von dem Erwachsenenstrafvollzug in einem Jugendstrafvollzugsgesetz.³⁷

Erfreulich ist, dass ein sehr repressiv ausgerichtetes Gesetz – das der Freien Stadt Hamburg – bereits wieder einer Revision unterzogen worden ist.³⁸

Das Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz wurde nach einem sehr konstruktiven parlamentarischen Verfahren verabschiedet³⁹, in welches sich sämtliche Fraktionen mit ihren

eigenen Vorschlägen einbrachten,⁴⁰ Experten angehört wurden⁴¹ und der Referentenentwurf der Regierungskoalition⁴² noch stark nachgebessert wurde. Die parlamentarische Arbeit hatte dann jedoch auch zur Folge, dass der Entwurf, der zunächst mit den anderen acht Bundesländern abgestimmt worden war, in vielen Details noch verändert wurde.

³³ Zur sogenannten G-9-Gruppe gehörten Berlin, Brandenburg, Bremen, Mecklenburg-Vorpommern, Rheinland-Pfalz, Thüringen, Saarland, Sachsen-Anhalt und Schleswig-Holstein. Mittlerweile hat sich auch Hamburg angeschlossen.

³⁴ Vgl. *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, Einleitung JStVollzG, Rn. 2.

³⁵ Vgl. *Dünkel*: „Die Farce der Föderalismusreform“, S. 2.

³⁶ So im Niedersächsischen und Bayerischen StVollzG sowie im JStVollzGB Baden-Württemberg.

³⁷ So die Gruppe der G-11-Länder.

³⁸ In Hamburg gilt seit dem 01.09.2009 ein überarbeitetes Jugendstrafvollzugsgesetz.

³⁹ Vgl. Berliner Abgeordnetenhaus Drs. 16/0677.

⁴⁰ Kurios war in diesem Zusammenhang zum Beispiel der Änderungsantrag der CDU, welcher als Ziel des Gesetzes ein „rauschmittelfreies“ Leben festschreiben wollte.

⁴¹ Bei den angehört Experten handelte es sich um Prof. Dr. Frieder Dünkel (Universität Greifswald), Jochen Goerdeler (damaliger Geschäftsführer des DVJJ), Jugendrichterin Ruth Sieveking (Amtsgericht Moabit) und Dr. Alexander Dix (Datenschutzbeauftragter im Land Berlin).

⁴² Die Regierungskoalition bestand zu diesem Zeitpunkt aus SPD und Die Linke.

Einige Besonderheiten des Landes Berlin sind – insbesondere vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts – die Entflechtung von Ziel (Resozialisierung) und Aufgabe (Schutz der Allgemeinheit) des Vollzugs, die Festschreibung der frühzeitigen Entlassungsvorbereitung, die Detailregelung zu den Wohngruppen, die Verpflichtung zur Teilnahme an Deutschkursen bei mangelhaften Kenntnissen der deutschen Sprache und Details bei der Regelung der Disziplinarmaßnahmen.

Kapitel 2: Die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts zur Geltung der Grundrechte und notwendigen Ausgestaltung des Jugendstrafvollzugs

In diesem Kapitel soll, wegen seiner weitreichenden Bedeutung für den Jugendstrafvollzug, zunächst das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vorgestellt werden. Im Anschluss daran werden die verfassungsrechtlichen Grundlagen, soweit sie für die Ausrichtung des Jugendstrafvollzugs auf die Resozialisierung, die Art und Weise der Unterbringung, die Elternrechte und die Disziplinarmaßnahmen notwendig sind, im Überblick dargestellt. Eine detaillierte Auseinandersetzung erfolgt dann nochmals bei der Untersuchung der einzelnen vier Bereiche. Die Darstellung erfolgt am Anfang, da die verfassungsrechtlichen Grundlagen teilweise in mehreren der vier Bereiche zum Tragen kommen.

1 Die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts in seinem Urteil vom 31.05.2006⁴³

Dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts lagen zwei Verfassungsbeschwerden zugrunde⁴⁴, welche die Frage der Rechtmäßigkeit unterschiedlicher Sachverhalte im Jugendstrafvollzug zum Gegenstand ihrer Klage machten. Zum einen hatte das Bundesverfassungsgericht die Beschwerde eines Beschwerdeführers zu beurteilen, der beantragte, die allgemeine Kontrolle seiner Post aufzuheben. Diesen Antrag lehnte die Justizvollzugsanstalt mit dem Hinweis ab, dass der Schriftwechsel aller Strafgefangenen in der Justizvollzugsanstalt gemäß Nr. 24 Absatz 3 VVJug überwacht werde und keine Gründe beim Beschwerdeführer ersichtlich seien, von dieser Regelung abzuweichen. Den eingelegten Widerspruch wies das Landesjustizamt Nordrhein-Westfalen zurück und wies dabei unter anderem darauf hin, dass die bundeseinheitlichen Verwaltungsvorschriften zum Jugendstrafvollzug rechtmäßig und bis zum Erlass umfassender gesetzlicher Regelungen bindend seien. Auch seien im sensiblen Bereich des Jugendvollzugs Kenntnisse aus dem sozialen Umfeld zur Erfüllung des Erziehungsauftrags notwendig.⁴⁵ Den daraufhin gestellten Antrag auf gerichtliche

⁴³ Vgl. NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

⁴⁴ Vgl. 2 BvR 1673/04 und 2 BvR 2402/04.

⁴⁵ Vgl. NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

Entscheidung verwarf das Oberlandesgericht. So sei der Anstaltsleiter bereits aus Gründen der Erziehung gegenüber dem Beschwerdeführer ermächtigt, den Schriftwechsel zu überwachen.⁴⁶ Darüber hinaus wandte sich der Beschwerdeführer gegen eine Reihe von Disziplinarmaßnahmen.

Zum anderen hatte das Bundesverfassungsgericht die Rechtmäßigkeit einer Disziplinarmaßnahme zu beurteilen, die nach Nr. 87 Absatz 1 Ziffer 2, 3 und 4 VVJug erlassen wurde und welche die Minderung des Einkaufs um 50 Prozent für einen Monat sowie den Ausschluss des Beschwerdeführers von Gemeinschaftsveranstaltungen und den Entzug des Fernsehens für vierzehn Tage zum Gegenstand hatte.⁴⁷

1.1 Feststellungen des Bundesverfassungsgerichts

Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Entscheidung zunächst grundlegend betont, dass die *„inhaltliche Ausgestaltung des Strafvollzugs für Jugendliche und ihnen in der Entwicklung gleichstehende heranwachsende Straftäter (...) besonderen verfassungsrechtlichen Anforderungen“*⁴⁸ unterliege. Es hat weiterhin ausgeführt, dass die *„Ausgangsbedingungen und Folgen strafrechtlicher Zurechnung (...) bei Jugendlichen in wesentlichen Hinsichten andere als bei Erwachsenen“*⁴⁹ seien, weshalb der *„Grundsatz, dass Strafe nur als letztes Mittel und nur als ein in seinen negativen Auswirkungen auf die Persönlichkeit des Betroffenen nach Möglichkeit zu minimierendes Übel verhängt und vollzogen werden darf, eine besondere Bedeutung“*⁵⁰ gewinne. Im Anschluss an diese grundlegenden Feststellungen konkretisiert das Bundesverfassungsgericht die inhaltlichen Anforderungen an den Jugendstrafvollzug.

1.2 Resozialisierungsziel

Das Bundesverfassungsgericht stellt dabei zum wiederholten Male klar, dass das dem Strafvollzug zugrunde liegende Ziel, Inhaftierte zu resozialisieren, Verfassungsrang

⁴⁶ Vgl. NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

⁴⁷ Vgl. 2 BVR 2402/04.

⁴⁸ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

⁴⁹ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

⁵⁰ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

genießt.⁵¹ Den Verfassungsrang des Ziels der Resozialisierung⁵² leitet das Bundesverfassungsgericht aus der Achtung der Menschenwürde und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit staatlichen Strafens sowie aus der staatlichen Schutzpflicht für die Sicherheit aller Bürger her.⁵³ Dies *„beruhe (...) darauf, dass nur ein auf soziale Integration ausgerichteter Strafvollzug der Pflicht zur Achtung der Menschenwürde jedes Einzelnen und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit staatlichen Strafens entspricht“*⁵⁴.

Die Freiheitsstrafe ist nach dem Bundesverfassungsgericht *„als besonders tief greifender Grundrechtseingriff“* mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nur vereinbar, *„wenn sie unter Berücksichtigung ihrer gesellschaftlichen Schutzfunktion konsequent auf eine straffreie Zukunft des Betroffenen gerichtet ist“*⁵⁵. Weiter führt das Bundesverfassungsgericht aus, dass die *„Notwendigkeit(,) den Strafvollzug am Ziel der Resozialisierung auszurichten, auch aus der staatlichen Schutzpflicht für die Sicherheit aller Bürger“*⁵⁶ folge.

Für den Jugendstrafvollzug führt das Bundesverfassungsgericht gesondert aus, dass dem *„Ziel der Befähigung zu einem straffreien Leben in Freiheit besonders hohes Gewicht“*⁵⁷ zukomme. Gerade wenn der Staat durch Entzug der Freiheit in einer Lebensphase eingreife, in der sich die Persönlichkeit noch entwickle, *„übernimmt er für die weitere Entwicklung des Betroffenen eine besondere Verantwortung. Dieser gesteigerten Verantwortung kann er nur durch eine Vollzugsgestaltung gerecht werden, die in besonderer Weise auf Förderung – vor allem auf soziales Lernen sowie die Ausbildung von Fähigkeiten und Kenntnissen, die einer künftigen beruflichen Integration dienen – gerichtet ist.“*⁵⁸

⁵¹ Vgl. dazu bereits: BVerfGE 35, 202 (235); 36, 174 (188); 45, 187 (238 f.); 64, 261 (276); 74, 102 (122 f.); 98, 169 (200 f.).

⁵² Zur Verpflichtung, den Vollzug der Freiheitsstrafe auf das Ziel auszurichten, dem Inhaftierten künftig ein straf-freies Leben in Freiheit zu ermöglichen: BVerfGE 35, 202 (235f.) = NJW 1973, 1226; BVerfGE 36, 174 (188) = NJW 1974, 179; BVerfGE 187 (238) = NJW 1977, 1525; BVerfGE 64, 261 (276) = NJW 1984, 33 = NStZ 1983, 476; BVerfGE 74, 102 (122f.) = NJW 1988, 45 = NStZ 1987, 275; BVerfGE 98, 169 (200f.) = NJW 1998, 3337 = NStZ 1998, 478).

⁵³ Zur Achtung der Menschenwürde BVerfGE 35, 202 (235f.) = NJW 1973, 1225; BVerfGE 187 (238); zum Grundsatz der Verhältnismäßigkeit staatlichen Strafens BVerfGE 88, 203 (258) = NJW 1993, 1751 = NStZ 1993, 483; zur staatlichen Schutzpflicht für die Sicherheit aller Bürger, den Strafvollzug auf die Resozialisierung auszurichten 2 BvR 1673/04 vom 31.05.2006 = NJW 2006, 2093 ff.

⁵⁴ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

⁵⁵ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

⁵⁶ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

⁵⁷ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

⁵⁸ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

Darüber hinaus weist das Bundesverfassungsgericht auf die Ausgangsbedingungen und Folgen strafrechtlicher Zurechnung hin. Jugendliche befänden sich *„biologisch, psychisch und sozial in einem Stadium des Übergangs, das typischerweise mit Spannungen, Unsicherheiten und Anpassungsschwierigkeiten“*⁵⁹ verbunden ist. Auch sei der Jugendliche *„in einem Alter, in dem nicht nur er selbst, sondern auch andere für seine Entwicklung verantwortlich“* sind.

1.3 Regelung von Eingriffen, die über den Freiheitsentzug hinausgehen

Insbesondere regelungsbedürftig sind nach dem Bundesverfassungsgericht *„die über den Freiheitsentzug hinausgehenden Grundrechtseingriffe“*⁶⁰. Daraus ergebe sich ein spezieller Regelungsbedarf *„in Bezug auf Kontakte, körperliche Bewegung und die Art der Sanktionierung von Pflichtverstößen“*⁶¹. Insbesondere die familiären Kontakte müssten im Hinblick auf Artikel 6 Absatz 2 GG *„um ein Mehrfaches über denen im Erwachsenenstrafvollzug angesetzt werden“*⁶².

Weiterhin seien gesetzliche Vorkehrungen dafür notwendig, *„dass innerhalb der Anstalt einerseits Kontakte, die positivem sozialen Lernen dienen können, aufgebaut und nicht unnötig beschränkt werden, andererseits aber die Gefangenen vor wechselseitigen Übergriffen geschützt“*⁶³ werden.

Hierfür seien *„nach derzeitigem Erkenntnisstand (...) die Unterbringung in kleinen Wohngruppen, differenziert nach Alter, Strafzeit und Straftaten – etwa gesonderte Unterbringung von Gewalt- und Sexualstraftätern mit spezifischen Betreuungsmöglichkeiten – besonders geeignet“*⁶⁴.

1.4 Resozialisierungskonzept, Bildung und Ausbildung

Zwar ist der Gesetzgeber nach dem Bundesverfassungsgericht *„nicht auf eine im Einzelnen bestimmte Vollzugsgestaltung verfassungsrechtlich festgelegt“*, aus dem

⁵⁹ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

⁶⁰ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

⁶¹ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

⁶² NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

⁶³ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

⁶⁴ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

verfassungsrechtlich abgesicherten Resozialisierungsgebot folgten aber „besondere positive Verpflichtungen“, also „hinreichend konkretisierte Vorgaben“, insbesondere „Bereitstellung ausreichender Bildungs- und Ausbildungsmöglichkeiten“, „Formen der Unterbringung und Betreuung, die soziales Lernen in Gemeinschaft (...) ermöglichen“, „ausreichende pädagogische und therapeutische Betreuung⁶⁵“ sowie „eine mit angemessenen Hilfen für die Phase nach der Entlassung verzahnte Entlassungsvorbereitung“⁶⁶.

1.5 Evaluierung und wissenschaftliche Erkenntnisgewinnung

Aus der „Verpflichtung, der gesetzlichen Ausgestaltung des Vollzugs möglichst realitätsgerechte Annahmen und Prognosen zu Grunde zu legen“ und „mit Rücksicht auf das besonders hohe Gewicht der grundrechtlichen Belange, die durch den Jugendstrafvollzug berührt werden“, erwachsen dem Gesetzgeber eine Verpflichtung zur Nachbesserung „nach Maßgabe der Beobachtungsergebnisse“. „Der Gesetzgeber muss daher (...) die Möglichkeit sichern, aus Erfahrungen mit der jeweiligen gesetzlichen Ausgestaltung des Vollzugs und der Art und Weise, in der die gesetzlichen Vorgaben angewendet werden, und dem Vergleich mit entsprechenden Erfahrungen außerhalb des eigenen räumlichen Kompetenzbereichs zu lernen.“⁶⁷

1.6 Internationale Standards mit Menschenrechtsbezug

Zu der notwendigen Beachtung internationaler Regelungen führt das Bundesverfassungsgericht aus, dass es „auf eine (...) den grundrechtlichen Anforderungen nicht entsprechende Gewichtung der Belange des Inhaftierten“⁶⁸ hindeuten kann, „wenn völkerrechtliche Vorgaben oder internationale Standards mit Menschenrechtsbezug, wie sie in den im Rahmen der Vereinten Nationen oder von Organen des Europarats beschlossenen einschlägigen Richtlinien und Empfehlungen enthalten sind, nicht beachtet bzw. unterschritten werden“⁶⁹.

⁶⁵ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

⁶⁶ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

⁶⁷ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

⁶⁸ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

⁶⁹ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

2 Verfassungsrechtliche Grundlagen für die Resozialisierung, die Unterbringung, die Disziplinarmaßnahmen und die Elternrechte

Wie bereits dargestellt, sollen der Bereich „Resozialisierung“, die Rechte der Eltern im Jugendstrafvollzug, der Bereich „erzieherische Maßnahmen“ und „Disziplinarmaßnahmen“ sowie Fragen zur Unterbringung vertieft diskutiert werden.

Die diesen Bereichen im Wesentlichen zugrunde liegenden Grundrechte und Prinzipien finden sich im Schutz der Menschenwürde des Artikels 1 Absatz 1 GG, im Sozialstaatsprinzip des Artikels 20 Absatz 1 GG, im allgemeinen Persönlichkeitsrecht, welches das Bundesverfassungsgericht aus einer „Gesamtschau von Artikel 1 Absatz 1 GG und Artikel 2 Absatz 1 herleitet“⁷⁰ sowie in den in Artikel 6 Absatz 2 und 3 normierten Elternrechten. Daneben werden auch die Schutzpflicht des Staates und der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit dargestellt. Nicht dargestellt wird Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 GG, der die Unverletzlichkeit der Freiheit der Person regelt, in welcher zwingend mit jeder Unterbringung im Strafvollzug eingegriffen wird, da an dieser Norm primär die Frage zu messen ist, ob die im Vollzug befindlichen Personen überhaupt zwangsweise untergebracht werden dürfen, und nicht die Ausgestaltung des Strafvollzugs.

Die genannten Grundrechte und Prinzipien überschneiden sich teilweise. So findet beispielsweise das Resozialisierungsgebot seine Grundlagen nicht nur im Sozialstaatsprinzip, sondern auch in der Menschenwürde⁷¹, darüber hinaus in dem wiederum auch aus der Menschenwürde gefolgerten allgemeinen Persönlichkeitsrecht.

2.1 Allgemeine Entwicklung der Geltung der Grundrechte im Strafvollzug

Dass Grundrechte für Strafgefangene⁷² uneingeschränkt gelten, war nicht immer selbstverständlich.⁷³ Unter Ablehnung der überkommenen Lehre vom „besonderen Gewaltverhältnis“ hat das Bundesverfassungsgericht erstmals am 14. März 1972 festgestellt, dass die Grundrechte von Strafgefangenen nur aufgrund eines Gesetzes eingeschränkt werden dürfen und den Gesetzgeber damit zum Erlass eines

⁷⁰ Herdegen, in: Maunz-Dürig, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 84.

⁷¹ Zur Herleitung der Resozialisierung Leyendecker, S. 95 ff.

⁷² Grundlegend Hoffmeyer: „Grundrechte im Strafvollzug“.

⁷³ Vgl. Hoffmeyer, S. 101 ff.

Strafvollzugsgesetzes verpflichtet.⁷⁴ Nach der bis dahin geltenden Lehre vom „besonderen Gewaltverhältnis“ hatte der Strafgefangene alle Rechtsbeschränkungen hinzunehmen, die sich aus den allgemein anerkannten Strafzwecken und Aufgaben des Vollzugs – wie etwa dem Schutz der Allgemeinheit und der Resozialisierung des Straftäters – ergaben, da er sich in einem spezifischen Unterwerfungs- und Pflichtenverhältnis zum Staat befand.⁷⁵ In der Folge konnte die Strafanstalt alle „für Zwecke der Strafanstalt notwendigen Maßnahmen zulasten des Inhaftierten ohne eine gesetzliche Eingriffsgrundlage“⁷⁶ legitimieren. In seiner Entscheidung hat das Bundesverfassungsgericht ausgeführt, dass dadurch die Grundrechte der Strafgefangenen in einer unerträglichen Unbestimmtheit relativiert würden.⁷⁷ Allerdings wurde damit auch grundsätzlich entschieden, dass sich die „totale Institution“ Strafanstalt insbesondere mit der Menschenwürde verträgt und dadurch abolitionistische Bestrebungen⁷⁸ zurückgedrängt.⁷⁹

2.2 Menschenwürde im Jugendstrafvollzug

Bevor auf die Anforderungen des Artikels 1 Absatz 1 GG an einen menschenwürdigen Strafvollzug eingegangen wird, sollen zunächst kurze Ausführungen zu diesem Grundrecht gemacht werden, welche, ob der mannigfaltigen Literatur zu diesem Bereich, keinen Anspruch auf Vollständigkeit haben und sich auf die für den Strafvollzug relevanten Aspekte beschränken.

2.2.1 Die Menschenwürde im Sinne des Artikels 1 Absatz 1 Grundgesetz

Die Menschenwürde ist im Grundgesetz an prominenter Stelle in Artikel 1 Absatz 1 Satz 1 GG normiert, sie unterliegt der Ewigkeitsgarantie⁸⁰ und ist ein Höchstwert der

⁷⁴ Vgl. Beschluss des 2. Senats 2 BvR 41/71 = BVerfGE 33, 1.

⁷⁵ Vgl. Callies/Müller-Dietz, Einleitung, Rn. 21.

⁷⁶ Laubenthal, Rn. 124.

⁷⁷ Vgl. BVerfGE 33, 1.

⁷⁸ Als Vertreter des Abolitionismus seien hier inklusive ihrer Werke Nils Christie („Limits to Pain“), Louk Hulsman („Abolitionismus als Strafrechtstheorie“) und Thomas Mathiesen („The politics of abolition“) genannt.

⁷⁹ Zum Stand der Abolitionismus-Debatte: Feest/Paul, KrimJ 2008, S. 6 ff.

⁸⁰ Vgl. Artikel 79 Absatz 3 GG.

Verfassung.⁸¹ Nach überwiegender Auffassung⁸² weist sie einen subjektiv-rechtlichen Charakter auf, auch wenn bei einer Verletzung der Menschenwürde regelmäßig die Schutzbereiche anderer Freiheitsrechte berührt sein werden.⁸³ Sie ist unantastbar und lässt somit auch keinen Raum für einen gerechtfertigten Eingriff. Die Menschenwürde kann damit auch keine Einschränkung durch andere Grundrechte erfahren.⁸⁴

Einen allgemein akzeptierten, dogmatisch präzisen Begriff der Menschenwürde als Ausgangspunkt für die Rechtsprechung und Literatur gibt es nicht.⁸⁵ Zumindest harrt ein operabler Begriff, welcher dann Ausgangspunkt für die Überprüfung von Gesetzgebung und vollziehender Gewalt sein könnte, noch der Entwicklung.⁸⁶ Dies liegt auch daran, dass der Inhalt der Menschenwürde schwer zu bestimmen ist und dass insbesondere eine positive Umschreibung des Menschenwürdegehalts nie den Anspruch auf Vollständigkeit haben kann.⁸⁷ In der Folge ist dann auch die Durchsetzung eines generellen Anspruchs auf Achtung der Menschenwürde schwierig.

Hinsichtlich der Frage, was Menschenwürde ausmacht, existieren sowohl negative wie positive Bestimmungsversuche.⁸⁸ Das Bundesverfassungsgericht bedient sich dabei in erster Linie der auf negative Abgrenzung beruhenden Objektformel,⁸⁹ welche die Menschenwürde „ex negativo“, also vom Verletzungsvorgang her, in „fallweiser Konkretisierung“⁹⁰ erschließt und formuliert: *„Mit ihm (Artikel 1 I Satz 1 GG) ist der soziale Wert- und Achtungsanspruch des Menschen verbunden, der es verbietet, den Menschen zum bloßen Objekt des Staates zu machen oder ihn einer Behandlung auszusetzen, die seine Subjektqualität prinzipiell in Frage stellt.“*⁹¹ Das Bundesverfassungsgericht formuliert an anderer Stelle, dass der Täter nicht *„zum bloßen Objekt der Verbrechensbekämpfung unter Verletzung seines verfassungsrechtlich*

⁸¹ Vgl. *Herdegen*, in: Maunz-Dürig, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 4 und Rn. 21.

⁸² Unter anderem: BVerfGE 109, 133 (149 f.); *Herdegen*, in: Maunz-Dürig, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 29; andere Auffassung: *Dreier*, in: Dreier, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 124 f. (127).

⁸³ Vgl. *Dreier*, in: Dreier, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 138; *Herdegen*, in: Maunz-Dürig, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 29.

⁸⁴ Vgl. *Herdegen*, in: Maunz-Dürig, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 73; BVerfGE 115, 118 (152) zum Luftsicherheitsgesetz.

⁸⁵ Vgl. *Dreier*, in: Dreier, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 50; *Herdegen*, in: Maunz-Dürig: Artikel 1 Absatz 1, Rn. 33.

⁸⁶ Vgl. *Herdegen*, in: Maunz-Dürig, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 33.

⁸⁷ Vgl. Meiser, S. 88.

⁸⁸ Hierzu *Dreier*, in: Dreier, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 54 ff.; *Herdegen*, in: Maunz-Dürig Artikel 1 Absatz 1, Rn. 34 f.

⁸⁹ Vgl. *Dreier*, in: Dreier, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 53; beispielhaft BVerfGE 87, 209 (228).

⁹⁰ *Dreier* in: Dreier, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 51.

⁹¹ BVerfGE 87, 209 (228).

geschützten sozialen Wert- und Achtungsanspruchs gemacht werden (darf)⁹² und „die grundlegenden Voraussetzungen individueller und sozialer Existenz des Menschen (...) erhalten bleiben (müssen)“⁹³.

Das Bundesverfassungsgericht hat in seinen Entscheidungen die Schutzfunktion der Menschenwürde auch so interpretiert, dass der Einzelne einen Schutzanspruch gegenüber dem Staat hat, ihm eine menschenwürdige Existenz zu sichern.⁹⁴ Die Menschenwürde enthält damit auch eine soziale Komponente.⁹⁵ So leitet das Bundesverfassungsgericht den Anspruch auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums aus Artikel 1 Absatz 1 GG in Verbindung mit Artikel 20 Absatz 1 GG ab.⁹⁶ Es führt aus, dass Artikel 1 Absatz 1 GG als Grundrecht *„nicht nur (ein) Abwehrrecht gegen Eingriffe des Staates“*⁹⁷ sei. Der Staat müsse *„die Menschenwürde auch positiv schützen“*⁹⁸ Mit dieser objektiven Verpflichtung aus Artikel 1 Absatz 1 GG korrespondiere *„ein Leistungsanspruch des Grundrechtsträgers, da das Grundrecht die Würde jedes individuellen Menschen schützt und sie in solchen Notlagen nur durch materielle Unterstützung gesichert werden kann“*⁹⁹.

2.2.2 Die Bedeutung der Menschenwürde für den Jugendstrafvollzug

Die Menschenwürde nimmt eine herausragende Stellung im Strafvollzug und damit auch im Jugendstrafvollzug ein.¹⁰⁰ Sie stellt neben dem Sozialstaatsprinzip und dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht ein zentrales Grundrecht im Strafvollzug dar.¹⁰¹

⁹² BVerfGE 45, 187 (228).

⁹³ BVerfGE 45, 187 (228).

⁹⁴ Vgl. Ipsen, Rn. 239; BVerfGE 82, 60 zur Gewährleistung des Existenzminimums; BVerfGE 125, 175 zu den Regelleistungen nach SGB II („Hartz IV“).

⁹⁵ Vgl. Dreier, in: Dreier, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 60.

⁹⁶ Vgl. BVerfGE 125, 175 (222).

⁹⁷ BVerfGE 125, 175 (222).

⁹⁸ BVerfGE 125, 175 (222).

⁹⁹ BVerfGE 125, 175 (223).

¹⁰⁰ Grundlegend zur Menschenwürde im Strafvollzug: Müller-Dietz (1994); Callies/Müller-Dietz, Einleitung, Rn. 29; Altenhain: „Das Grundrecht der Menschenwürde und sein Schutz im Strafvollzug“, ZfStrVo 1988, 156 ff.

¹⁰¹ Vgl. Callies/Müller-Dietz Einleitung, Rn. 29; Laubenthal, Rn. 145; zu den verfassungsrechtlichen Koordinaten des Straf- und Untersuchungshaftvollzugs: Kruis/Cassaradt, NStZ 1995, 521.

2.2.2.1 Das Verständnis vom menschenwürdigen Strafvollzug und die Verbindung zu anderen Grundrechten

Das Verständnis von einem der Menschenwürde entsprechenden Strafvollzug beeinflusst durch den Entwicklungsgrad, das zivilisatorische und kulturelle Niveau der Gesellschaft.¹⁰² Vor diesem Hintergrund entscheidet sich, was im Strafvollzug als menschenwürdig hingenommen wird.¹⁰³ Das Verständnis von Artikel 1 Absatz 1 GG durchläuft dadurch seit Anbeginn eine „Metamorphose“¹⁰⁴, einen Wandel, der die Stimmungslage in einer Gesellschaft widerspiegelt, die mit ihren sozialen Randgruppen, *„die auf Grund persönlicher Schwäche oder Schuld, Unfähigkeit oder gesellschaftlicher Benachteiligung in ihrer persönlichen und sozialen Entfaltung behindert sind“*¹⁰⁵, auf eine bestimmte Art und Weise verfährt. Dies hat auch das Bundesverfassungsgericht zum Ausdruck gebracht, indem es feststellte, dass ein *„Urteil darüber, was der Menschenwürde entspricht, (...) nur auf dem jetzigen Stande der Erkenntnis beruhen und keinen Anspruch auf zeitlose Gültigkeit erheben“*¹⁰⁶ kann.

Beispielhaft für die Wandlung des Verständnisses von Menschenwürde kann auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur sozialstaatlichen Dimension der Menschenwürde verwiesen werden, auch wenn diese zunächst nicht den Strafvollzug berührt. So urteilte das Bundesverfassungsgericht 1951 noch, dass *„weder Artikel 1 Abs. 1 noch Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG (...) ein Grundrecht des Einzelnen auf gesetzliche Regelung von Ansprüchen auf angemessene Versorgung durch den Staat (begründen)“*¹⁰⁷. Diese Rechtsprechung änderte sich dann und beschrieb die bereits dargestellte staatliche Verpflichtung, die Mindestvoraussetzungen für ein menschenwürdiges Dasein zu sichern.¹⁰⁸

Infolgedessen ist es nicht immer problemlos möglich, klar zu bestimmen, wann der Strafvollzug menschenwürdig ist bzw. wann er gegen die Menschenwürde verstößt.

¹⁰² Vgl. Müller-Dietz (1994), S. 35.

¹⁰³ Vgl. Müller-Dietz (1994), S. 35.

¹⁰⁴ Vgl. Müller-Dietz (1994), S. 22.

¹⁰⁵ BVerfGE 35, 202 (235, 236).

¹⁰⁶ BVerfGE 45, 187 (229).

¹⁰⁷ BVerfGE 1, 97.

¹⁰⁸ Vgl. BVerfGE 125, 175 (222); Herdegen, in: Maunz-Dürig, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 121.

Feststeht, dass der Strafgefangene Träger von Grundrechten ist¹⁰⁹ und dass das Grundrecht der Menschenwürde auch im Strafvollzug uneingeschränkt gilt.¹¹⁰

Zumindest geht es bei der Frage nach dem Grundsatz der Gewährleistung der Menschenwürde im Jugendstrafvollzug selten um den „Schutz vor übertriebenen Empfindlichkeiten und Stilfragen“¹¹¹ und liegt ein Missbrauch dieses Grundsatzes in der Regel fern. Zwar mag gelegentlich eine „inflationäre Verwendung des Würdearguments“¹¹² vorkommen, die Gefahr einer „Trivialisierung“, einer „ärgerlichen (...) Expansion des Menschenwürdebezugs“¹¹³, ist im Jugendstrafvollzug aber äußerst gering. Insbesondere, da der Ruf nach Achtung selbiger immer aus einer Position der Schwäche, Ohnmacht und Unmündigkeit und in Umständen massiver Grundrechtseinschränkungen erfolgt.

Die Notwendigkeit und Erforderlichkeit der Rechtfertigung der Inhaftierung und der Ausrichtung „an der Menschenwürde“ wird dabei insbesondere durch die Erkenntnis gestützt, dass Erziehung junger Menschen in der Haft erheblich schwerer gelingt als in Freiheit.¹¹⁴ Daraus müssen sich vor dem Hintergrund der Menschenwürde nochmals erhöhte Anforderungen an die Resozialisierungsvorschriften ergeben.

Die Facetten, in welchen die Menschenwürde Bedeutung für den Strafvollzug und Jugendstrafvollzug erlangt, sind vielfältig und stehen häufig in Verbindung mit anderen Grundrechten. Wichtig ist insbesondere das Zusammenspiel der Menschenwürde mit dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht und dem von Artikel 20 Absatz 1 GG normierten Sozialstaatsprinzip.¹¹⁵

So ist die Menschenwürde beispielsweise von Bedeutung bei der Beurteilung von Haftbedingungen, wie beispielsweise der Unterbringung der Inhaftierten.¹¹⁶ In diesen Fällen wird es vorwiegend um einen mit der Menschenwürde zu begründenden Abwehranspruch des Inhaftierten gegenüber unzumutbaren

¹⁰⁹ Vgl. BVerfGE 33, 1.

¹¹⁰ Vgl. Feest, § 4, Rn. 17 ff. (18).

¹¹¹ Altenhain, ZfStrVo 1988, 156 (157).

¹¹² Inflationär ist der Gebrauch aber gewiss nicht in dem von *Altenhain* genannten Fall, indem ein Strafgefangener nicht möchte, das seine Zelle ohne vorheriges Anklopfen betreten wird. Zur inflationären Verwendung des Begriffs der Menschenwürde vgl. *Vitzthum*: „Gentechnologie und Menschenwürdeargument“, ZRP 1987, 33.

¹¹³ *Dreier*, in: *Dreier*, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 47.

¹¹⁴ Vgl. *Walter, M.*, in: *Reindl/Kawamura*, S. 55.

¹¹⁵ Vgl. Feest, vor § 2, Rn. 3; *Dreier*, in: *Dreier*, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 144; *Jarass/Pieroth*, Artikel 2, Rn. 68.

¹¹⁶ Zur menschenwürdigen Unterbringung im Strafvollzug zum Beispiel Feest § 144, Rn. 5.

Unterbringungsbedingungen gehen.¹¹⁷ In Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip und dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht hat sie unter anderem Einfluss auf die Anforderungen an die Resozialisierung.¹¹⁸ Aber auch für die Disziplinarmaßnahmen ist die Menschenwürde von Bedeutung. Dementsprechend wird in den einzelnen Kapiteln noch einmal vertieft auf ihre jeweilige Bedeutung eingegangen.

2.3 Das allgemeine Persönlichkeitsrecht im Jugendstrafvollzug

2.3.1 Einführung: Das allgemeine Persönlichkeitsrecht im Grundgesetz

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht wird vom Bundesverfassungsgericht als „unbenanntes“ Freiheitsrecht aus Artikel 2 Absatz 1 GG i.V.m. der Menschenwürde des Artikels 1 Absatz 1 GG hergeleitet.¹¹⁹

Artikel 2 Absatz 1 GG schützt das Recht eines jeden auf die freie Entfaltung seiner Persönlichkeit, soweit er nicht die Rechte anderer verletzt und nicht gegen die verfassungsmäßige Ordnung oder das Sittengesetz verstößt. Geschützt wird damit zunächst die allgemeine Handlungsfreiheit.¹²⁰ In Verbindung mit Artikel 1 Absatz 1 GG, welcher die Unantastbarkeit der Menschenwürde normiert, hat das Bundesverfassungsgericht das allgemeine Persönlichkeitsrecht begründet, welches eher das passive Persönlichkeitsrecht schützt.¹²¹ Es tritt neben die allgemeine Handlungsfreiheit, welche das aktive Element der Persönlichkeitsentfaltung normiert¹²², und gewährleistet die „engere persönliche Lebenssphäre und die Erhaltung ihrer Grundbedingungen“¹²³. Es ergänzt die „benannten“ Freiheitsrechte¹²⁴ und schützt die persönliche Integrität.¹²⁵ Die allgemeine Handlungsfreiheit und das allgemeine Persönlichkeitsrecht stellen damit nach überwiegender Ansicht zwei selbständige Grundrechte des Artikels 2 Absatz 1 GG dar.¹²⁶

¹¹⁷ Siehe Kapitel 4, 4.

¹¹⁸ Siehe Kapitel 4, 1.

¹¹⁹ Vgl. BVerfGE 54, 148 (153); *Starck*, in: Mangoldt/Klein/Starck, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 14; Ipsen, Rn. 315.

¹²⁰ Vgl. Kloepfer, Band II § 56, Rn. 2.

¹²¹ Vgl. Kloepfer, Band II § 56, Rn. 2, 45.

¹²² Vgl. Kloepfer, Band II § 56, Rn. 45.

¹²³ BVerfGE 54, 148 (153); *Lorenz* in: Bonner Kommentar, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 15.

¹²⁴ Vgl. BVerfGE 54, 148 (153).

¹²⁵ Vgl. *Dreier*, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 23.

¹²⁶ Vgl. *Dreier*, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 23; a.A. *Lorenz*, in: Bonner Kommentar: Artikel 2 Absatz 1, Rn. 32.

Der Bezug des allgemeinen Persönlichkeitsrechts auf die Menschenwürdegarantie des Artikels 1 Absatz 1 GG bedeutet nicht, dass diese zum Prüfungsmaßstab wird.¹²⁷ Denn das allgemeine Persönlichkeitsrecht wird in Artikel 2 Absatz 1 GG verortet, womit auch grundsätzlich dessen Schranken zur Anwendung kommen.¹²⁸ Grund für die Heranziehung der Menschenwürdegarantie ist vielmehr, dass bei einer Prüfung der Zulässigkeit von Beschränkungen des Grundrechts das Verhältnismäßigkeitsprinzip materiell verstärkt wird.¹²⁹ Die Verbindung mit der Menschenwürde dient damit nur als „Interpretationsdirektive und Schutzverstärkung“¹³⁰, als „Begründungs- und Ausgestaltungselement“¹³¹. Die Verhältnismäßigkeitsprüfung von gesetzlichen Einschränkungen unterliegt damit verstärkten Rechtfertigungsanforderungen.¹³² Die Nähe zu Artikel 1 Absatz 1 GG hat auch zur Folge, dass der Gesetzgeber verpflichtet ist, durch einfachgesetzliche Ausgestaltung das allgemeine Persönlichkeitsrecht zu schützen.¹³³

Allerdings kann die Einschränkung des Persönlichkeitsinteresses auch so weit gehen, dass ein absolut geschützter Kernbereich privater Lebensgestaltung erreicht wird.¹³⁴ Ein Eingriff in diesen Kernbereich kann in einen selbständigen Eingriff in die Menschenwürde des Artikels 1 Absatz 1 übergehen.¹³⁵

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht schützt auch die „Stellung des Einzelnen in der Gesellschaft im Sinn seiner sozialen Anerkennung und sozialen Existenz“¹³⁶. Dementsprechend ist der Einzelne nicht nur vor Maßnahmen geschützt, die einen Entzug der sozialen Anerkennung zur Folge haben.¹³⁷ Vielmehr hat er auch das Recht, die Chance zu erhalten, sich wieder in die Gemeinschaft einzuordnen, sich in die Gesellschaft einzugliedern, sich zu resozialisieren.

¹²⁷ Vgl. *Starck*, in: Mangoldt/Klein/Starck, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 15.

¹²⁸ Vgl. *Murswiek*, in: Sachs, Artikel 2, Rn. 103; Kloepfer Band II § 56, Rn. 63.

¹²⁹ Vgl. *Starck*, in: Mangoldt/Klein/Starck, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 15.

¹³⁰ *Murswiek*, in: Sachs, Artikel 2, Rn. 103.

¹³¹ *Di Fabio*, in: Maunz-Dürig, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 135.

¹³² Vgl. *Murswiek*, in: Sachs, Artikel 2, Rn. 103.

¹³³ Vgl. *Di Fabio*, in: Maunz-Dürig, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 135.

¹³⁴ Vgl. Kloepfer Band II, § 56, Rn. 51, 52.

¹³⁵ Vgl. *Di Fabio*, in: Maunz-Dürig, Artikel 2 Absatz 2, Rn. 158.

¹³⁶ *Lorenz* in: Bonner Kommentar, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 315.

¹³⁷ Vgl. *Lorenz*, in: Bonner Kommentar, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 324.

2.3.2 Die Bedeutung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts für den Jugendstrafvollzug

Mit der Verankerung der Resozialisierung im allgemeinen Persönlichkeitsrecht¹³⁸ geht insbesondere die Verpflichtung des Gesetzgebers einher, ein wirksames Resozialisierungskonzept zu entwickeln und den Strafvollzug darauf aufzubauen.¹³⁹ Dabei „entfaltet (das Resozialisierungsgebot) seine Bedeutung (...) auch für Verwaltung und Rechtsprechung, wenn es gilt, unbestimmte Rechtsbegriffe oder Generalklauseln auszulegen, oder wenn der Gesetzgeber den Vollzugsbehörden ein Rechtsfolgeermessen eingeräumt hat“¹⁴⁰.

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht erlangt – insbesondere in Gestalt des Schutzes der Privat- und Intimsphäre¹⁴¹ – aber auch Bedeutung für die Fragen der adäquaten Unterbringung der jugendlichen Inhaftierten während der Nacht- und Ruhezeit.

2.4 Die verfassungsrechtlichen Grundlagen der Elternrechte im Jugendstrafvollzug

2.4.1 Einführung: Die Rechte der Eltern im Grundgesetz

Artikel 6 GG schützt die Familie und findet eine besondere Ausgestaltung und Verfestigung in Artikel 6 Absatz 2 und 3 GG.¹⁴² Artikel 6 Absatz 2 Satz 1 GG normiert, dass die Pflege und Erziehung der Kinder das natürliche Recht der Eltern und die zuvörderst ihnen obliegende Pflicht ist. Artikel 6 Absatz 2 Satz 2 GG legt fest, dass über ihre Betätigung (Pflege und Erziehung) die staatliche Gemeinschaft wacht und bindet den Staat damit in die Eltern-Kind-Beziehung ein.¹⁴³

Artikel 6 Absatz 3 GG bestimmt, dass Kinder gegen den Willen der Erziehungsberechtigten nur aufgrund eines Gesetzes von der Familie getrennt werden dürfen, wenn die Erziehungsberechtigten versagen oder wenn die Kinder aus anderen Gründen zu verwahrlosen drohen.

¹³⁸ Vgl. BVerfGE 98, 169 (200).

¹³⁹ Vgl. *Di Fabio*, in: Maunz-Dürig, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 217.

¹⁴⁰ BVerfGE 98, 169 (201).

¹⁴¹ Vgl. *Di Fabio*, in: Maunz-Dürig, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 149.

¹⁴² Vgl. *Jestaedt*, in: Bonner Kommentar, Artikel 6 Absatz 2 und 3, Rn. 5.

¹⁴³ Vgl. *Jestaedt*, in: Bonner Kommentar, Artikel 6 Absatz 2 und 3, Rn. 171.

2.4.2 Der Schutzbereich des Artikels 6 Absatz 2 GG

Artikel 6 Absatz 2 GG schützt – gemeinsam mit Absatz 3 – das „Rechtsinstitut des Elternstatus“¹⁴⁴ und damit das Recht der Eltern zur Pflege und Erziehung ihrer Kinder. Das Grundrecht stellt ein Abwehrrecht gegen staatliche Eingriffe dar, die nicht im Rahmen des Wächteramtes des Artikels 6 Absatz 2 Satz 2 GG liegen¹⁴⁵, und richtet sich gegen die während des Nationalsozialismus ausgeübte Praxis, Kinder durch den Staat erziehen zu lassen.¹⁴⁶

Umfasst ist dabei von Artikel 6 Absatz 2 GG sowohl das subjektive Recht der Eltern als auch deren individuelle Pflicht, die Elternverantwortung.¹⁴⁷ Die Elternverantwortung ist Menschenrecht¹⁴⁸ und verpflichtet zur Pflege und Erziehung im Sinne des Kindeswohls, welchem Vorrang vor den Interessen der Eltern einzuräumen ist.¹⁴⁹ Damit hat auch das Kind einen Anspruch aus Artikel 6 Absatz 2 Satz 1 GG *„auf Pflege, Erziehung und Beaufsichtigung durch die Eltern“*¹⁵⁰. Dabei liegen Erziehungsziele und Erziehungsmethoden in der Regel innerhalb des Bestimmungsrechtes der Eltern¹⁵¹, sie können *„grundsätzlich frei von staatlichem Einfluss nach eigenen Vorstellungen darüber entscheiden, wie sie ihrer Elternverantwortung gerecht werden wollen“*¹⁵².

Das Kindeswohl ist verfassungsrechtlich in Artikel 6 Absatz 2 und Artikel 2 Absatz 1 GG verankert.¹⁵³ Es wird auch vom Grundrecht des Kindes auf freie Entfaltung seiner Persönlichkeit aus Artikel 2 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 1 Absatz 1 GG umschlossen.¹⁵⁴ Eine begriffliche Einordnung des Kindeswohls bereitet Schwierigkeiten.¹⁵⁵ Es kann aber eingeordnet werden in „den gegenwärtigen Zustand des körperlichen, geistigen und seelischen Wohlbefindens des Kindes“¹⁵⁶ und in „den

¹⁴⁴ Gröschner in: Dreier, Artikel 6, Rn. 95.

¹⁴⁵ Vgl. Robbers, in: Mangoldt/Klein/Starck, Artikel 6, Rn. 140.

¹⁴⁶ Vgl. Badura, in: Maunz-Dürig, Artikel 6, Rn. 89.

¹⁴⁷ Vgl. Robbers, in: Mangoldt/Klein/Starck, Artikel 6, Rn. 141.

¹⁴⁸ Vgl. Robbers, in: Mangoldt/Klein/Starck, Artikel 6, Rn. 142.

¹⁴⁹ Vgl. BVerfGE 203 (210, 211).

¹⁵⁰ BVerfGE 68, 256 (269).

¹⁵¹ Badura, in: Maunz-Dürig, Artikel 6, Rn. 116.

¹⁵² BVerfGE 107, 104 (117).

¹⁵³ Vgl. Badura, in: Maunz-Dürig, Artikel 6, Rn. 110.

¹⁵⁴ Vgl. Jestaedt, in: Bonner Kommentar, Artikel 6 Absatz 2 und 3, Rn. 33.

¹⁵⁵ Jestaedt, in: Bonner Kommentar, Artikel 6 Absatz 2 und 3, Rn. 32.

¹⁵⁶ Jestaedt, in: Bonner Kommentar, Artikel 6 Absatz 2 und 3, Rn. 32.

Prozess des Hineinwachsens des Kindes in die Selbstbestimmungs- und Selbstverantwortungsfähigkeit“¹⁵⁷.

2.4.3 Das Wächteramt des Staates

Aus Artikel 6 Absatz 2 Satz 2 GG folgt das Wächteramt des Staates, welches diesen legitimiert und verpflichtet, seine Schutzpflicht im Interesse des Kindeswohls auszuüben.¹⁵⁸ Dabei geht der Verfassungsauftrag der staatlichen Gemeinschaft nicht so weit, dem Staat als Wächter ein eigenes Recht der Erziehung „anstelle der Eltern oder gegen deren sich in den Grenzen der Pflicht haltenden Willen“¹⁵⁹ zu geben. Denn er beruht zuallererst darauf, dass *„das Kind als Grundrechtsträger Anspruch auf den Schutz des Staates hat“*¹⁶⁰, auf eine *„eigene Menschenwürde und ein eigenes Recht auf Entfaltung seiner Persönlichkeit“*¹⁶¹, auf Hilfe *„sich zu einer eigenverantwortlichen Person innerhalb der sozialen Gemeinschaft zu entwickeln, wie sie dem Menschenbild des Grundgesetzes entspricht“*¹⁶².

2.4.4 Der Schutzbereich des Artikels 6 Absatz 3 GG und die Schranken des Artikels 6 Absatz 2 und 3 GG

Artikel 6 Absatz 3 GG steht in engem Zusammenhang mit Artikel 6 Absatz 2 GG und stellt kein eigenständiges Grundrecht für die Eltern¹⁶³, sondern eine Spezialregelung zu Artikel 6 Absatz 2 GG dar¹⁶⁴, die mit einem qualifizierten Gesetzesvorbehalt ausgestattet ist.¹⁶⁵ Damit ist die Ausübung des Wächteramtes des Staates durch die Trennung des Kindes von den Erziehungsberechtigten nur unter der Voraussetzung möglich, dass *„die*

¹⁵⁷ Jestaedt, in: Bonner Kommentar, Artikel 6 Absatz 2 und 3, Rn. 32.

¹⁵⁸ Vgl. Robbers, in: Mangoldt/Klein/Starck, Artikel 6, Rn. 238 ff.

¹⁵⁹ Badura, in: Maunz-Dürig, Artikel 6, Rn. 139.

¹⁶⁰ BVerfGE 60, 79 (88).

¹⁶¹ Badura, in: Maunz-Dürig, Artikel 6, Rn. 139.

¹⁶² BVerfGE 107, 104 (117).

¹⁶³ Vgl. Jarras/Pieroth Artikel 6, Rn. 47.

¹⁶⁴ Vgl. Gröschner, in: Dreier, Artikel 6, Rn. 123.

¹⁶⁵ Vgl. Gröschner, in: Dreier, Artikel 6, Rn. 123.

*Erziehungsberechtigten versagen*¹⁶⁶ oder *„die Kinder aus anderen Gründen zu verwahrlosen drohen“*¹⁶⁷ (vgl. Artikel 6 Absatz 3 GG).

„Trennung“ bedeutet dabei die tatsächliche Trennung des Kindes von der Familie „bei grundsätzlichem Fortbestand der Eltern-Kind-Beziehung und der darauf beruhenden Rechte und Pflichten“¹⁶⁸.

Eingriffe in Artikel 6 Absatz 2 GG stehen unter dem qualifizierten Gesetzesvorbehalt, dass das Wächteramt nur zum Wohle des Kindes ausgeübt wird.¹⁶⁹ Auch die Spezialregelung des Artikel 6 Absatz 3 GG ist mit einem qualifizierten Gesetzesvorbehalt ausgestattet.¹⁷⁰

Das Bundesverfassungsgericht sieht in ständiger Rechtsprechung bei der Einschränkung von Grundrechten noch weitere Grenzen vor.¹⁷¹ Danach sind *„sowohl kollidierende Grundrechte Dritter als auch andere mit Verfassungsrang ausgestattete Rechtswerte (...) mit Rücksicht auf die Einheit der Verfassung und die von ihr geschützte gesamte Wertordnung ausnahmsweise im Stande, auch uneinschränkbare Grundrechte im einzelnen zu begrenzen“*¹⁷². Bei dem grundsätzlich einschränkbar Artikel 6 Absatz 2 sind damit die kollidierenden anderen Grundrechte im Rahmen einer praktischen Konkordanz jeweils zu einer bestmöglichen Entfaltung zu bringen.

2.4.5 Die Bedeutung der Elternrechte für den Jugendstrafvollzug

Wird ein Jugendlicher in Haft genommen, sind neben seinen eigenen grundrechtlich abgesicherten Positionen insbesondere die der Personensorgeberechtigten betroffen.¹⁷³ Denn die Möglichkeit, die ihnen zuförderst obliegende Pflicht, die Pflege und

¹⁶⁶ BVerfGE 60, 79 (88).

¹⁶⁷ BVerfGE 60, 79 (88).

¹⁶⁸ *Badura*, in: Maunz-Dürig, Artikel 6, Rn. 141.

¹⁶⁹ Vgl. Jarras/Pieroth, Artikel 6, Rn. 46.

¹⁷⁰ Vgl. Kapitel 2, 2.7.4.

¹⁷¹ Vgl. BVerfGE 107, 104 (118).

¹⁷² BVerfGE 107, 104 (118).

¹⁷³ Ausführlich zu der Frage, ob der staatliche Strafanspruch das Recht der Eltern aus Artikel 6 Absatz 2 und 3 überwiegt *Reuther*.

Erziehung¹⁷⁴ ihrer Kinder auszuüben, wird eingeschränkt und sie werden von ihnen getrennt.¹⁷⁵

Deshalb sind die verfassungsrechtlichen Anforderungen bei der Gruppe der im Rechtssinne Jugendlichen¹⁷⁶ besonders hoch, wie auch das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung deutlich macht.¹⁷⁷ Denn hier sind insbesondere die genannten Vorgaben des Artikels 6 Absatz 2 GG und Artikels 6 Absatz 3 GG zu beachten.

Zwar ist der Einfluss des Staates auf die Erziehung in Deutschland nicht vollkommen ausgeschlossen, wie sich aus der Tatsache ergibt, dass das Schulwesen unter der Aufsicht des Staates steht (vgl. Artikel 7 Absatz 1 GG) und dem Staat ein Wächteramt im Sinne des Artikels 6 Absatz 2 Satz 2 GG zusteht.¹⁷⁸ Allerdings ist dieser Einfluss stark begrenzt, wie die Anforderungen an die Ausübung des Wächteramtes durch den Staat und die Voraussetzungen einer Trennung des Kindes von den Erziehungsberechtigten in Artikel 6 Absatz 2 und 3 GG zeigen.

Dabei ist die Kontroverse der Trennung des Kindes von den Eltern durch staatliche Sanktion, den Eingriff „Jugendstrafe“, grundsätzlich dem Jugendstrafverfahren zuzuordnen.¹⁷⁹ Allerdings muss auch der sich anschließende Jugendstrafvollzug den Auftrag der strafrechtlichen Entscheidung – wie selbstverständlich den des Jugendstrafvollzugsgesetzes – während der gesamten Dauer des Vollzugs in angemessener Art und Weise umsetzen.

Die Durchführung des Vollzugs der Jugendstrafe steht dadurch nicht nur vor dem Problem, dass die Funktion der Jugendstrafe sowohl Übelzufügung als auch Erziehung sein soll¹⁸⁰, sondern vor dem weiteren Problem einen Weg zu finden, die unterschiedlichen Rechte und Pflichten der Beteiligten zum Ausgleich zu bringen. In dem Dreieck zwischen elterlichem Erziehungsanspruch, Kindeswohl und staatlichem Wächteramt ist das eine Aufgabe mit hohen Hürden.

Diesen Problemen wird in den Ausführungen zu den Elternrechten nachgegangen.

¹⁷⁴ Vgl. Artikel 6 Absatz 2 Satz 1 GG.

¹⁷⁵ Vgl. Artikel 6 Absatz 3 GG.

¹⁷⁶ Vgl. § 1 Absatz 2 JGG „Jugendlicher ist wer (...) vierzehn, aber noch nicht achtzehn (...) Jahre alt ist.“

¹⁷⁷ Vgl. 2 BvR 1673/04 Rn. 55 = NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196.

¹⁷⁸ Vgl. Kremer, S. 1.

¹⁷⁹ Siehe hierzu ausführlich *Reuther*: „Elternrecht bei Trennung aufgrund stationärer jugendstrafrechtlicher Sanktionen“.

¹⁸⁰ Vgl. Eisenberg, § 92, Rn. 24.

2.5 Das Sozialstaatsprinzip im Jugendstrafvollzug

2.5.1 Einführung: Das Sozialstaatsprinzip im Grundgesetz

Das Sozialstaatsprinzip ist neben dem Demokratieprinzip, dem Föderalismus und dem Rechtsstaatsprinzip ein fundamentales Strukturprinzip der Bundesrepublik Deutschland.¹⁸¹ Es beinhaltet als Staatszielbestimmung¹⁸² den Sozialstaat, enthält dabei aber keine Vorgaben für die Ausrichtung auf eine bestimmte Form des Sozialstaats¹⁸³, sondern vielmehr eine Garantie auf einen Mindestbestand an sozialer Sicherheit.¹⁸⁴ Darüber hinaus enthält es die Legitimation für die staatlichen Bestrebungen nach sozialer Gerechtigkeit.¹⁸⁵ Bei der Ausgestaltung des Sozialstaatsprinzips hat das Bundesverfassungsgericht dem Gesetzgeber einen weiten Gestaltungsspielraum zuerkannt.¹⁸⁶

Damit ist diese dem Prozess der demokratischen Willensbildung überlassen.¹⁸⁷ Subjektive Rechte ergeben sich allein aus dem Sozialstaatsprinzip nicht.¹⁸⁸ Für die Frage, was eine verfassungsrechtlich legitime Gestaltungsmöglichkeit in einem Rechtsgebiet ist, ist die jeweilige Rechtsmaterie maßgebend.¹⁸⁹ Bedeutung entfaltet das Sozialstaatsprinzip insbesondere, wenn es in Verbindung mit den Grundrechten tritt.¹⁹⁰ Indem diese sozialstaatlich interpretiert werden, trägt das Prinzip zur Bestimmung des Schutzbereichs dieser Grundrechte bei.¹⁹¹ Dabei spielt es insbesondere bei der Begründung der leistungsrechtlichen Seite der Grundrechte eine wesentliche Rolle.¹⁹² Überdies ist es schwierig, das Sozialstaatsprinzip „juristisch zu verwerten“¹⁹³, was auch

¹⁸¹ Vgl. Ipsen, Rn. 989.

¹⁸² Vgl. *Sommermann*, in: Mangoldt/Klein/Starck, Artikel 20 Absatz 1, Rn. 103.

¹⁸³ Vgl. Ipsen, Rn. 994.

¹⁸⁴ Vgl. *Hopfauf*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, Einleitung, Rn. 136.

¹⁸⁵ Vgl. Ipsen, Rn. 994.

¹⁸⁶ Vgl. *Sommermann*, in: Mangoldt/Klein/Starck, Artikel 20 Absatz 1, Rn. 116.

¹⁸⁷ Vgl. *Hopfauf*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, Einleitung, Rn. 136.

¹⁸⁸ Vgl. *Robbers*, in: Bonner Kommentar, Artikel 20 Absatz 1, Rn. 1456.

¹⁸⁹ Vgl. *Müller-Dietz*, in: Festschrift Dünnebier, S. 75 (85).

¹⁹⁰ Vgl. *Robbers*, in: Bonner Kommentar, Artikel 20 Absatz 1, Rn. 1384.

¹⁹¹ Vgl. *Robbers*, in: Bonner Kommentar, Artikel 20 Absatz 1, Rn. 1384, 1385.

¹⁹² Vgl. *Bieback*, Jura 1987, 229 (234).

¹⁹³ *Schnapp*, JuS 1998, 873 (874).

daran liegt, dass der Sozialstaat nichts Statisches, sondern immer nur in einer Momentaufnahme zu erfassen ist.¹⁹⁴

2.5.2 Die Bedeutung des Sozialstaatsprinzips für den Jugendstrafvollzug

Für das Strafvollzugsrecht ist das Sozialstaatsprinzip von zentraler Bedeutung.¹⁹⁵ Das Strafvollzugsrecht ruht sozusagen auf sozialstaatlicher Grundlage.¹⁹⁶ Von den vier in dieser Arbeit diskutierten Bereichen¹⁹⁷ gilt dies ausdrücklich für die Resozialisierung. Auf diesen Bereich sollen sich die nachfolgenden Ausführungen beschränken.

2.6 Die Schutzpflicht des Staates

2.6.1 Einführung: Die Herleitung der Schutzpflicht des Staates aus dem Grundgesetz

Der Staat hat die Pflicht, seine Bürger zu schützen, der Bürger hat einen Schutzanspruch gegenüber dem Staat.¹⁹⁸ Dieser Schutzanspruch betrifft insbesondere das menschliche Leben und die körperliche Unversehrtheit des Bürgers. Sie wird aus Artikel 1 Absatz 1 Satz 2 GG¹⁹⁹, wonach die staatliche Gewalt verpflichtet ist, die menschliche Würde zu schützen, oder direkt aus Artikel 2 Absatz 2 Satz 1 GG²⁰⁰, der das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit schützt, hergeleitet. Daneben kommt auch die Herleitung der Schutzpflicht aus Artikel 14 in Betracht, etwa wenn es um drohende Eigentums- und Vermögensdelikte geht. Danach haben der Staat und seine Organe über die Abwehrrechte hinaus ein objektiv-rechtliches Handlungsgebot, das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit zu schützen und zu fördern.²⁰¹ Dies hat seinen Ursprung darin, dass dem Einzelnen nicht nur durch den Staat, sondern auch von Seiten privater

¹⁹⁴ Vgl. *Schnapp*, JuS 1998, 873 (874).

¹⁹⁵ Vgl. *Robbers*, in: Bonner Kommentar, Artikel 20 Absatz 1, Rn. 1611; Callies/Müller-Dietz, Einleitung, Rn. 30 ff.; zur Geschichte des Sozialstaatsgedankens im Strafvollzug vgl. Koepsel, S. 7 ff.; zur Notwendigkeit der Orientierung des Strafvollzugs am Sozialstaatsprinzip bereits Würtenberger (1970), S. 201.

¹⁹⁶ Vgl. *Müller-Dietz*, in: Festschrift Dünnebiel, S. 75 (77).

¹⁹⁷ Resozialisierung, Disziplinarmaßnahmen, Elternrechte und Unterbringung.

¹⁹⁸ Vgl. *Di Fabio*, in: Maunz-Dürig, Artikel 2 Absatz 2, Rn. 41.

¹⁹⁹ Vgl. *Di Fabio*, in: Maunz-Dürig, Artikel 2 Absatz 2, Rn. 41.

²⁰⁰ Vgl. *Starck*, in: Mangoldt/Klein/Starck, Artikel 2 Absatz 2, Rn. 229; BVerfGE 77, 170 (171).

²⁰¹ Vgl. *Schulze-Fielitz*, in: Dreier, Artikel 2 Absatz 2, Rn. 76.

Dritter Schutzgutverletzungen drohen.²⁰² Das Bundesverfassungsgericht hat hierzu entschieden, dass „Artikel 2 Absatz 2 Satz 1 GG nicht lediglich ein subjektives Abwehrrecht verbürgt, sondern zugleich eine objektiv-rechtliche Wertentscheidung der Verfassung darstellt, die für alle Bereiche der Rechtsordnung gilt und verfassungsrechtliche Schutzpflichten begründet“²⁰³. Dadurch entsteht ein Dreiecksverhältnis zwischen zwei Bürgern mit ihren in Konflikt tretenden Interessen und dem Staat und führt zu dem Problem, dass die gerichtliche Feststellung von Handlungspflichten tief in die politische Gestaltungsfreiheit von Legislative und Exekutive eindringt.²⁰⁴ Aus diesem Grund hat das Bundesverfassungsgericht dem Gesetzgeber einen weiten „Einschätzungs-, Wertungs- und Gestaltungsspielraum“²⁰⁵ zuerkannt, der auch Raum lässt, konkurrierende öffentliche und private Interessen zu berücksichtigen.²⁰⁶ Dieser Spielraum für das gesetzgeberische Handlungsermessen führt dazu, dass der Staat regelmäßig nicht verpflichtet ist, eine ganz bestimmte gesetzliche Regelung zu erlassen.²⁰⁷ Dieser Gestaltungsspielraum wird allerdings durch das sogenannte Untermaßverbot begrenzt, wonach die Ausgestaltung des Schutzes bestimmten Mindestanforderungen genügen muss.²⁰⁸ Dies ist wiederum von der Schutzbedürftigkeit, dem Rang des betroffenen Rechtsguts und dem Gewicht der kollidierenden Rechtsgüter abhängig.²⁰⁹

2.6.2 Die Bedeutung der Schutzpflicht des Staates für den Jugendstrafvollzug

Im Falle der Inhaftierung stehen dem Freiheitsrecht des Inhaftierten das Recht auf Würde, Leben, körperliche Unversehrtheit, persönliche Freiheit und sexuelle Selbstbestimmung sowie das Eigentumsrecht möglicher Opfer kollidierend entgegen.²¹⁰ Dies spielt beispielsweise eine Rolle bei den Vollzugslockerungen.

²⁰² Vgl. Murswiek, in: Sachs, Artikel 2, Rn. 24.

²⁰³ BVerfGE 77, 170 (214).

²⁰⁴ Vgl. Schulze-Fielitz, in: Dreier, Artikel 2 Absatz 2, Rn. 90.

²⁰⁵ BVerfGE 77, 170 (171).

²⁰⁶ Vgl. BVerfGE 77, 170 (171).

²⁰⁷ Vgl. Schulze-Fielitz, in: Dreier, Artikel 2 Absatz 2, Rn. 90.

²⁰⁸ Vgl. Schulze-Fielitz, in: Dreier, Artikel 2 Absatz 2, Rn. 89; Di Fabio, in: Maunz-Dürig: Artikel 2 Absatz 2, Rn. 41.

²⁰⁹ Vgl. Schulze-Fielitz, in: Dreier, Artikel 2 Absatz 2, Rn. 89.

²¹⁰ Vgl. Württemberg/Sydow, NVwZ 2001, 1201 (1204, 1205) zur Sicherungsverwahrung.

Daneben ist auch der jugendliche Inhaftierte selbst hierdurch geschützt. Denn der Staat muss seiner Schutzpflicht auch innerhalb des Jugendstrafvollzugs nachkommen. Bedeutung erlangt dieser Aspekt bei den Fragen zur Unterbringung.

2.7 Die Verhältnismäßigkeit staatlichen Strafens

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit oder auch „Übermaßverbot“ ist durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu einer entscheidenden materiellen Vorgabe für den Gesetzgeber geworden.²¹¹ Es ist von zentraler Relevanz für das hoheitliche Handeln des Staates.²¹² Unabhängig von seiner verfassungsrechtlichen Verankerung besteht weitgehende Einigkeit hinsichtlich der dogmatischen Struktur des Verhältnismäßigkeitsprinzips.²¹³ Die Verhältnismäßigkeitsprüfung erfolgt in vier Schritten, welche in einem streng logischen Abfolgeverhältnis stehen.²¹⁴ Zunächst wird der verfolgte legitime Zweck und sodann die Geeignetheit und Erforderlichkeit der staatlichen Maßnahme geprüft.²¹⁵ Im Anschluss daran erfolgt die Überprüfung der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne oder Angemessenheit, wonach die staatliche Maßnahme nicht außer Verhältnis zum Zweck bzw. Ziel der Maßnahme stehen darf.²¹⁶

Das Strafrecht unterliegt in besonderer Weise den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit.²¹⁷ Die Freiheitsstrafe ist als besonders tiefgreifender Grundrechtseingriff „mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (...) nur vereinbar, wenn sie unter Berücksichtigung ihrer gesellschaftlichen Schutzfunktion konsequent auf eine straffreie Zukunft des Betroffenen gerichtet ist“²¹⁸. So kann auch unter dem Blickwinkel der Verhältnismäßigkeit das Ziel des Strafvollzugs nur die Resozialisierung sein. Im Hinblick auf dieses Ziel müssen das Resozialisierungsprogramm und einzelne

²¹¹ Vgl. *Grzesick*, in: Maunz-Dürig, Artikel 20 VII, Rn. 107.

²¹² Vgl. *Hopfauf*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, Einleitung, Rn. 132; kritisch zum Verhältnismäßigkeitsprinzip: *Leisner*, in: NJW 1997, 636.

²¹³ Vgl. *Grzesick*, in: Maunz-Dürig, Artikel 20 VII, Rn. 110.

²¹⁴ Vgl. Kloepfer, Band II, § 51, Rn. 90.

²¹⁵ Vgl. *Grzesick*, in: Maunz-Dürig, Artikel 20 VII, Rn. 110-116.

²¹⁶ Vgl. Kloepfer, Band II: § 51, Rn. 102.

²¹⁷ Vgl. *Grzesick*, in: Maunz-Dürig, Artikel 20 VII, Rn. 124; BVerfGE 88, 203 (258).

²¹⁸ BVerfGE 116, 69 (86).

Maßnahmen des Strafvollzugs geeignet, erforderlich und angemessen sein. Im Jugendstrafvollzug kommt dieser Ausrichtung ein besonderes hohes Gewicht zu.²¹⁹

²¹⁹ Vgl. BVerfGE 116, 69 (86).

Kapitel 3: Internationale Regelungen

Der Hinweis des Bundesverfassungsgerichts auf „*völkerrechtliche Vorgaben oder internationale Standards mit Menschenrechtsbezug*“²²⁰ bietet Anlass, die Normen und Rechtsprechung in Deutschland durch die Brille internationaler Regelungen zu betrachten und liefert Erkenntnisse darüber, wie tiefgreifend sich derartige Regelungen, die nicht im Rahmen des deutschen Nationalstaats entstanden sind, auch mit dem Jugendstrafvollzug befassen. Dabei müssen zunächst die in Betracht zu ziehenden internationalen Regelungen und ihre Wirkung untersucht werden. Im Anschluss daran ist die Bedeutung des Verweises des Bundesverfassungsgerichts auf derartige internationale Standards zu diskutieren.

1 Internationale Regelungen mit Bezug zum Jugendstrafvollzug

Die Problematik, die sich an die Betrachtung der Bindungswirkung des Hinweises des Bundesverfassungsgerichts auf die Berücksichtigung internationaler Normen anschließt, ist die Frage, welche internationalen Regelungen berücksichtigt werden müssen.²²¹ Das Bundesverfassungsgericht hat hierzu keine Ausführungen gemacht. Vielmehr eröffnet die gewählte Formulierung „*völkerrechtliche Vorgaben oder internationale Standards mit Menschenrechtsbezug, wie sie in den im Rahmen der Vereinten Nationen oder von Organen des Europarates beschlossenen einschlägigen Richtlinien und Empfehlungen enthalten sind*“²²² einen breiten Spielraum.

Der Jugendstrafvollzug ist von verschiedensten völkerrechtlichen Vorgaben und internationalen Vorgaben mit Menschenrechtsbezug beeinflusst.²²³ Dabei sind sowohl Regelungen vorhanden, die im Rahmen der Vereinten Nationen gelten, als auch Regelungen, die nur in Europa Bedeutung erlangen. Bei den europäischen Regelungen ist wiederum zu differenzieren zwischen solchen, die lediglich innerhalb der Europäischen Union zu beachten sind, und solchen, die für alle Mitgliedsstaaten des Europarates Geltung haben.

²²⁰ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

²²¹ Vgl. *Sonnen* in: RdJB 2007, 128 (138).

²²² NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

²²³ Überblick in: Ostendorf, Vorbemerkung, Rn. 9 ff.

Beachtenswert ist hierbei, dass die Entwicklung auf europäischer Ebene mit der Entwicklung auf deutscher Ebene korreliert. Während der Jugendstrafvollzug in Deutschland nun eine gesetzliche Grundlage hat, werden die Instrumentarien auf europäischer Ebene, nachdem sie zunächst grundlegend aufgestellt wurden, zunehmend überarbeitet und verbessert. Jüngstes Beispiel sind die „European Rules for Juvenile Offenders Subject to Sanctions and Measures“ (ERJOSSM)²²⁴, welche die europäischen Gefängnisregeln von 2006, nunmehr für Jugendliche weiterentwickelt haben. Interessant ist vor diesem Hintergrund, dass es offensichtlich ein übergreifendes, einheitliches Verständnis (auch) zu Fragen des Umgangs mit jugendlichen Inhaftierten weit jenseits nationalstaatlicher Grenzen gibt, die Materie in Deutschland hingegen in die Verantwortung von 16 Bundesländern gegeben wird.

Hier soll zunächst der Rechtsrang internationaler Regelungen bestimmt werden, um im Anschluss daran Rückschlüsse auf die unterschiedliche Bindungswirkung des deutschen Gesetzgebers und der Exekutive zu ziehen. Grundsätzlich ist dabei zwischen den Regelungen zu trennen, die Bestandteil eines völkerrechtlichen Vertrages sind, der im Inland bereits ratifiziert wurde, und solchen, die von supranationalen Organisationen als Resolutionen oder Empfehlungen erlassen wurden. Anschließend ist dann die Frage nach der generellen Verbindlichkeit einer internationalen Regelung für den deutschen Gesetzgeber zu klären. Denn auch das „Soft Law“ hat durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts eine erhebliche Aufwertung erfahren.

Die Systematik der Darstellung soll sich hier nach dem Grad der Verbindlichkeit der Regelungen für den Strafvollzug in Deutschland richten und darüber hinaus nach deren Geltungsbereich.²²⁵ Dabei werden zunächst europäische und dann internationale Regelungen auf ihre Vorgaben für den Berliner Strafvollzug überprüft.

Zu beachten ist, dass einige der Regelungen lediglich für diejenigen gelten, die das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben.²²⁶ Diese Gruppe stellt im Jugendstrafvollzug mit knapp 10 % eine Minderheit dar.²²⁷

²²⁴ Übersetzt: „Europäische Grundsätze für die von Sanktionen und Maßnahmen betroffenen jugendlichen Straftäter und Straftäterinnen“.

²²⁵ Zur Systematik und möglichen Orientierung bei der Überprüfung völkerrechtlicher Vorgaben und internationaler Standards siehe Pollähne, StV 2007, 553.

²²⁶ So beispielsweise die UN-Kinderrechtskonvention.

2 Verbindliche Regelungen

Bereits die Beantwortung der Frage, welche Regelungen „verbindlich“ für die innerdeutsche Rechtsanwendung sind bzw. Vorgaben machen, die in Deutschland zwingend zu beachten sind, stellt eine Herausforderung dar. Diese liegt zum einen in der sich stetig fortentwickelnden europäischen Integration, die es notwendig macht – neben der Benennung der einzelnen Regelungen – auch das Verhältnis dieser Regelungen zueinander zu klären. Dies gilt insbesondere für das Verhältnis des deutschen Grundgesetzes zur Europäischen Menschenrechtskonvention und zu der im Recht der Europäischen Union verankerten Grundrechte-Charta.²²⁸ Zum anderen liegt es daran, dass auch weitere Normen Einfluss auf die deutsche Rechtsanwendung und damit auch auf das Gesamtzusammenspiel nationaler, europäischer und internationaler Normen haben, wie insbesondere überwiegend die UN-Kinderrechtskonvention und der „Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte“ (IPBPR).

Im Folgenden sollen zunächst die internationalen Regelungen und deren Wechselwirkung untersucht werden und anschließend die europäischen Normen.

2.1 Die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK)

Die „Europäische Menschenrechtskonvention“ (EMRK) von 1950²²⁹ ist ein multilateraler völkerrechtlicher Vertrag, für den die Regeln des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge gelten.²³⁰ Sie ist in die deutsche Rechtsordnung überführt und damit in Deutschland unmittelbar anwendbares Recht vom Range eines Bundesgesetzes.²³¹ Dasselbe gilt für die Zusatzprotokolle, soweit sie für die Bundesrepublik in Kraft getreten sind.²³² Die EMRK kann auf eine lange Entstehungsgeschichte zurückblicken und für sich in Anspruch nehmen, das am „weitesten entwickelte überstaatliche

²²⁷ Vgl. Statistisches Bundesamt (Hrsg.), Strafvollzug - Demographische und kriminologische Merkmale der Strafgefangenen zum Stichtag 31.3.2011, Tabelle 3.

²²⁸ Siehe hierzu beispielsweise *Matz-Lücke/Hong*: „Grundrechte und Grundfreiheiten im Mehrebenensystem – Konkurrenzen und Interferenzen“.

²²⁹ Zur Entstehung und Geltung: *Gollwitzer*, in: Löwe-Rosenberg, Achter Band: MRK Einführung, Rn. 13 ff.

²³⁰ Vgl. *Mayer*, in: Mayer/Karpenstein, Einleitung, Rn. 12.

²³¹ Zur Rechtslage in Deutschland, Grabenwarter/Pabel, § 3, Rn. 6.

²³² Vgl. Meyer-Ladewig, S. 3.

Menschenrechtsschutzsystem der Welt“²³³ zu sein. Sie enthält einen Katalog von Grundrechten und Menschenrechten, der seit 1998 vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) als Staaten- oder Individualbeschwerde eingeklagt werden kann (vgl. Art. 33, 34 EMRK).²³⁴

Die EMRK verfolgt das Ziel, die Menschenrechte zu schützen²³⁵ und gemeineuropäisch weiterzuentwickeln. Ausweislich ihrer Präambel soll sie eine engere Verbindung zwischen ihren Mitgliedern, also den Mitgliedern des Europarates, herbeiführen. Als eines der Mittel zur Erreichung dieses Ziels bezeichnet die Präambel die Wahrung und Fortentwicklung der Menschenrechte und Grundfreiheiten. Teilweise wird sie als „Europäische Grundrechtsverfassung“²³⁶ bezeichnet, als ein „europäisches Verfassungsinstrument“²³⁷.

Die Grundrechte der EMRK haben, wie auch die nationalen, eine unterschiedliche Reichweite. Sie sind teilweise als Abwehrrechte konzipiert, stellen eine objektive Rechtsgarantie mit daraus folgenden Schutzpflichten dar oder gehen bis in den Bereich der Leistungsrechte.²³⁸

Der EGMR (und damit die EMRK) wird vorliegend vor allem wegen seiner Funktion als Wächter der Menschenrechte und seiner Aufgabe, eine engere Verbindung seiner Mitgliedstaaten zu erreichen²³⁹, betrachtet, eine Funktion, welche durch einen (bislang nicht erfolgten) Beitritt der EU zur EMRK nochmals aufgewertet werden würde.

Betrachtet man die Auswirkungen der EMRK und der Rechtsprechung des EGMR auf den Berliner Jugendstrafvollzug, ist zu beachten, dass die Ausgestaltung der Menschenrechte im Jugendstrafvollzug innerhalb derjenigen Mitgliedstaaten, die in den Kontrollbereich des EGMR fallen²⁴⁰, höchst unterschiedlich ist.

²³³ Mayer, in: Karpenstein/Mayer, Einleitung, Rn. 1.

²³⁴ Vgl. Mayer, in: Karpenstein/Mayer, Einleitung, Rn. 31.

²³⁵ Vgl. Walter, in: Ehlers, § 1, Rn. 5.

²³⁶ Walter, in: Ehlers, § 1, Rn. 6 (unter Verweis auf Hoffmeister).

²³⁷ Ress, in: Wittinger/Wendt/Ress, S. 645.

²³⁸ Vgl. Ress, in: Wittinger/Wendt/Ress, S. 645.

²³⁹ Zu den Perspektiven des EGMR, Wittinger, S. 534.

²⁴⁰ Die 47 Mitgliedstaaten des Europarates.

2.1.1 Normen der EMRK mit Relevanz für den Jugendstrafvollzug

Der Umgang und die Behandlung von Strafgefangenen zählen zu einem bedeutenden Regelungsbereich der EMRK.²⁴¹ Dementsprechend sind die EMRK und die Rechtsprechung des EGMR für den Strafvollzug und damit auch Jugendstrafvollzug von großer Relevanz. Vorgaben können sich insbesondere aus den in Artikel 3, 4, 6, 8, 9, 10 und 12 EMRK normierten Rechten ergeben²⁴², wobei speziell Artikel 3 und 8 EMRK von Bedeutung sind. Artikel 3 EMRK normiert das Verbot von Folter. Danach darf niemand *„der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden“*. Artikel 8 EMRK normiert das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens und legt fest, unter welchen Voraussetzungen in dieses eingegriffen werden kann.

Dabei ist der Wortlaut der EMRK, der den Vollzug der Freiheitsstrafe nicht erwähnt, selten ausreichend für eine Herleitung einzelner Vorgaben zum Jugendstrafvollzug. Die Rechtsprechung des EGMR hingegen ist im Einzelfall wesentlich ergiebiger. Für die Bewertung des Berliner Jugendstrafvollzugsgesetzes muss damit insbesondere auf die umfangreiche Kasuistik des EGMR zurückgegriffen werden. Festzustellen ist bereits vorab, dass die Urteile zum Jugendstrafvollzug überwiegend wesentlich drastischere Fallkonstellationen betreffen, als sie in Deutschland anzutreffen sind. Gleichwohl lassen diese Bewertungen Schlussfolgerungen für den Jugendstrafvollzug in Berlin zu.

2.1.2 Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR)

Der heutige neu strukturierte EGMR ist ein vollwertiges richterliches Kontrollorgan, dessen Zuständigkeitsbereich sich auf die 47 Mitgliedstaaten erstreckt.²⁴³ Er ist gemäß Artikel 32 Absatz 1 EMRK zuständig für *„alle die Auslegung und Anwendung dieser Konvention und der Protokolle (...) betreffenden Angelegenheiten“*. Der EGMR ist eingefügt in die internationale Organisation des Europarates, ist aber nicht dessen Organ²⁴⁴ und definiert seine Rolle diesem ihn finanzierenden Gremium gegenüber auch nicht etwa durch ein eigenes Statut.²⁴⁵

²⁴¹ Vgl. Koranyi, S. 25.

²⁴² Vgl. *Schlüter*, in: Esser/Harich/Lohse/Sinn, S. 89.

²⁴³ Vgl. Karper, S. 167.

²⁴⁴ Strittig, hierzu Wittinger, S. 504 ff.

²⁴⁵ Vgl. Karper, S. 173.

Die vom EGMR erlassenen Urteile lassen als Feststellungsurteile den angegriffenen nationalen Rechtsakt bestehen²⁴⁶ und sind damit keine kassatorischen Entscheidungen. Der Vollzug der Urteile und deren Verbindlichkeit werden durch Artikel 46 EMRK festgelegt. Danach sind die „*Vertragsparteien verpflichtet (...), in allen Rechtssachen, in denen sie Partei sind, das endgültige Urteil des Gerichtshofs zu befolgen*“ (Artikel 46 Absatz 1 EMRK). Das Ministerkomitee überwacht den Vollzug der Urteile. Ihm wird das Urteil zu diesem Zweck zugeleitet (vgl. Artikel 46 Absatz 2 EMRK). Das Ministerkomitee muss zu dem betreffenden Urteil eine Abschlussresolution schreiben, die Aufschluss darüber gibt, ob der betreffende Mitgliedstaat seinen Verpflichtungen aus dem Urteil nachgekommen ist.²⁴⁷ Erst mit dieser Abschlussresolution wird der Mitgliedstaat aus seinen Verpflichtungen entlassen.²⁴⁸ Die Entscheidung entfaltet infolgedessen keine unmittelbare Rechtswirkung in den einzelnen Mitgliedstaaten, allerdings kann das Ministerkomitee ein Verfahren nach § 46 Absatz 4 EMRK anstrengen, sofern sich ein verurteilter Vertragsstaat weigert, ein endgültiges Urteil des Gerichtshofs zu befolgen.²⁴⁹ Im Ergebnis kann der Gerichtshof hier allerdings lediglich eine Verletzung des Artikels 46 Absatz 1 EMRK feststellen und die Rechtssache zur Prüfung der zu treffenden Maßnahmen an das Ministerkomitee zurückverweisen.²⁵⁰

2.1.3 Die Geltung der Rechtsprechung des EGMR in Deutschland

Deutschland hat sich – wie alle anderen 46 Mitgliedstaaten – gemäß Artikel 46 Absatz 1 EMRK dazu verpflichtet, die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) zu befolgen.²⁵¹ Gleichwohl ist das Verhältnis insbesondere zum innerstaatlichen Grundrechtsschutz durch das Bundesverfassungsgericht und dessen Rechtsprechung nicht frei von Spannungen.²⁵²

Grundsätzlich hat das Bundesverfassungsgericht die deutschen Gerichte zur Berücksichtigung der EMRK verpflichtet, indem es entschied, dass die Berücksichtigung der EMRK und der Entscheidungen des EGMR im Rahmen einer methodisch

²⁴⁶ Vgl. Mayer, in: Mayer/Karpenstein, Einleitung, Rn. 39.

²⁴⁷ Vgl. Benoit-Rohmer/Klebes, S. 109.

²⁴⁸ Vgl. Benoit-Rohmer/Klebes, S. 109.

²⁴⁹ Vgl. Meyer-Ladewig, Artikel 46 Rn. 55.

²⁵⁰ Vgl. Mayer, in: Mayer/Karpenstein, Einleitung, Rn. 44.

²⁵¹ Ausführlich zur normenhierarchischen Stellung der EMRK: Kubach, S. 8.

²⁵² Vgl. Mayer, in: Mayer/Karpenstein, Einleitung, Rn. 71.

vertretbaren Gesetzesauslegung zur Bindung an Gesetz und Recht im Sinne des Artikels 20 Absatz 3 GG gehöre²⁵³ und die Grundrechte des Grundgesetzes im Lichte der Garantien der EMRK auszulegen seien.²⁵⁴ Allerdings hat sich das Bundesverfassungsgericht einer generellen Bindung an die Urteile des EGMR unter bestimmten Umständen verschlossen, sich einen Letztentscheidungsanspruch vorbehalten²⁵⁵ und ausgeführt: *„Insofern widerspricht es nicht dem Ziel der Völkerrechtsfreundlichkeit, wenn der Gesetzgeber ausnahmsweise Völkervertragsrecht nicht beachtet, sofern nur auf diese Weise ein Verstoß gegen tragende Grundsätze der Verfassung abzuwenden ist.“*²⁵⁶ Auch hat das Bundesverfassungsgericht betont, dass eine *„gegen vorrangiges Recht verstößende schematische Vollstreckung“*²⁵⁷ gegen Grundrechte in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip verstoßen kann.²⁵⁸ In jüngerer Vergangenheit hat das Bundesverfassungsgericht entschieden, dass *„Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, die neue Aspekte für die Auslegung des Grundgesetzes enthalten, rechtserheblichen Änderungen gleichstehen, die zu einer Überwindung der Rechtskraft einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts führen können“*²⁵⁹. Hierin wird, im Verhältnis zur vorhergehenden Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, eine EGMR-freundlichere Rechtsprechung erkannt.²⁶⁰ Allerdings meint das Bundesverfassungsgericht auch in diesem Urteil betonen zu müssen, dass sich *„Grenzen der völkerrechtsfreundlichen Auslegung (...) aus dem Grundgesetz“*²⁶¹ ergäben. Es betont in diesem Zusammenhang zweifellos, dass dies *„vor allem in mehrpoligen Grundrechtsverhältnissen“*²⁶² gelte. Den Einfluss der Rechtsprechung des EGMR auf den deutschen Grundrechtsschutz konkretisiert das Bundesverfassungsgericht, indem es ausführt, dass *„die Gewährleistungen der Konvention (...) die Auslegung der Grundrechte und rechtsstaatlichen Grundsätze des Grundgesetzes beeinflusse“*²⁶³ und dass *„der Konventionstext und die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte auf der Ebene des Verfassungsrechts als*

²⁵³ Vgl. BVerfGE 111, 307 (2 BvR 1481/04) (Fall Görgülü), Leitsatz.

²⁵⁴ Vgl. BVerfGE 120, 180.

²⁵⁵ Kritisch hierzu: *Kilian*, in: Höland: „Der Einfluss der Europäischen Menschenrechtskonvention auf die deutsche Verfassungsrechtsprechung“, S. 133.

²⁵⁶ BVerfGE 111, 307 (2 BvR 1481/04).

²⁵⁷ Vgl. BVerfGE 111, 307 (2 BvR 1481/04) (Fall Görgülü), Leitsatz.

²⁵⁸ Vgl. BVerfGE 111, 307 (2 BvR 1481/04) (Fall Görgülü), Leitsatz.

²⁵⁹ 2 BvR 2365/09, Leitsatz = BVerfGE 128, 326.

²⁶⁰ Vgl. *Mayer*, in: Mayer/Karpenstein, Einleitung Rn. 88.

²⁶¹ 2 BvR 2365/09, Leitsatz = BVerfGE 128, 326.

²⁶² 2 BvR 2365/09, Leitsatz = BVerfGE 128, 326.

²⁶³ 2 BvR 2365/09, Rn. 88 = BVerfGE 128, 326.

Auslegungshilfen für die Bestimmung von Inhalt und Reichweite von Grundrechten und rechtsstaatlichen Grundsätzen des Grundgesetzes diene, sofern dies nicht zu einer -- von der Konvention selbst nicht gewollten (vgl. Art. 53 EMRK) -- Einschränkung oder Minderung des Grundrechtsschutzes nach dem Grundgesetz führe“²⁶⁴.

2.1.4 Die Reichweite der EMRK in der Europäischen Union

Die Europäische Union (EU) ist nach wie vor der EMRK nicht beigetreten.²⁶⁵ Zwar heißt es in Artikel 6 Absatz 2 Satz 1 EUV „die Union tritt der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten bei“²⁶⁶, in Satz 2 wird dann aber sogleich festgeschrieben, dass damit keine Zuständigkeitsänderung verbunden ist.²⁶⁷ Die Regelung des Artikels 6 Absatz 2 EUV ist jedoch so auszulegen, dass sie einen „programmatischen Willen“ zum Ausdruck bringt und jeglichen Zweifel an einer Berechtigung zum Beitritt beseitigt.²⁶⁸ Voraussetzung für einen Beitritt wäre allerdings die erfolgreiche Durchführung eines Verfahrens nach Artikel 218 Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union.²⁶⁹

2.1.5 Die Rechtsprechung des EGMR

Der EGMR verfolgt den Anspruch, nicht illusorische oder theoretische Rechte zu gewährleisten, sondern solche, die praktisch und effektiv zu garantieren sind.²⁷⁰ Die Entscheidungen des EGMR orientieren sich sehr stark am Einzelfall, sind kasuistisch geprägt. Zunehmend werden aber auch allgemeine Aussagen getroffen, die denjenigen aus den Urteilen des Bundesverfassungsgerichts ähneln²⁷¹, es entwickelt sich eine besondere Grundrechtsdogmatik des EGMR²⁷², die mittlerweile ein „festes dogmatisches Korsett“ bildet und ein „eigenes methodisches Grundverständnis“ notwendig macht.²⁷³

²⁶⁴ 2 BvR 2365/09, Rn. 88 = BVerfGE 128, 326.

²⁶⁵ Zu der Diskussion eines Beitritts *Schorkopf*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Artikel 6, Rn. 35 ff.

²⁶⁶ Zu den im Falle eines Beitritts notwendigen Reformen, Karper S. 246.

²⁶⁷ Siehe auch; Grabenwarter/Pabel, § 4, Rn. 14.

²⁶⁸ Vgl. *Schorkopf*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Artikel 6, Rn. 37.

²⁶⁹ Vgl. *Schorkopf*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Artikel 6, Rn. 38.

²⁷⁰ Vgl. EGMR *Airey./Irland*; Frowein/Peukert, Einführung, Rn. 8.

²⁷¹ Vgl. Grabenwarter/Pabel, § 14, Rn. 4.

²⁷² Vgl. *Ress*, in: Wittinger/Wendt/Ress, S. 645.

²⁷³ Vgl. *Ress*, in: Wittinger/Wendt/Ress, S. 656.

So lässt beispielsweise die Prüfung, die der EGMR im Rahmen des Artikels 8 Absatz 2 EMRK vornimmt, um die Rechtfertigung des Eingriffs zu beurteilen, durchaus erkennen, dass die Kriterien mit denen vergleichbar sind, die auch deutsche Juristen bei der Prüfung der Grundrechte vornehmen.²⁷⁴

Zwischen der Rechtsprechung des EGMR und dem nationalen Souveränitätsraum²⁷⁵ gibt es eine Trennlinie, die je nachdem, welches Grundrecht betroffen ist, variiert. So ist die EMRK zwar mit vielen relativ weiten Begrifflichkeiten²⁷⁶, wie beispielsweise „unmenschlich“ oder „erniedrigend“ ausgestattet.²⁷⁷ Jedoch billigt der EGMR den Vertragsstaaten einen Beurteilungsspielraum („margin of appreciation“) im Rahmen der Grundrechtsschranken zu²⁷⁸, der insbesondere für die Ausnahmeregelungen der Absätze 2 der Artikel 8 bis 11 gilt.²⁷⁹ Dieser Beurteilungsspielraum für die Mitgliedstaaten gilt gerade in Menschenrechtsfragen.²⁸⁰ Nicht ganz deutlich ist allerdings, wo der dogmatische Anknüpfungspunkt des „margin of appreciation“ liegt. Er ist wohl bei der Frage zu verorten, ob der Nationalstaat eine zulässige Einschränkung des Grundrechts der EMRK vorgenommen hat, und nicht im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung.²⁸¹

Ein weiterer wichtiger Aspekt bei der Rechtsprechung des EGMR ist dessen Kompetenz, aus eigenem Anlass (*proprio motu*)²⁸² die Einhaltung anderer völkerrechtlicher Verpflichtungen zu überprüfen.²⁸³

Bedeutung erlangt die Rechtsprechung des EGMR auch gerade, weil er in seinen Entscheidungen Bezug auf eine Reihe von Rechtsquellen nimmt.²⁸⁴ Er ist in diesem Punkt autonomer als der Europäische Gerichtshof (EuGH) und nimmt auch auf das

²⁷⁴ Vgl. *Pätzold*, in: Karpenstein/Mayer, Artikel 8, Rn. 96.

²⁷⁵ Vgl. *Ress*, in: Wittinger/Wendt/Ress, S. 645.

²⁷⁶ Zur Auslegung der Begrifflichkeiten der EMRK nach der Wiener Konvention über das Recht der Verträge (WVK) siehe Heer-Reißmann, S. 88 ff.

²⁷⁷ Vgl. Frowein/Peukert, Einführung, Rn. 9.

²⁷⁸ Siehe beispielhaft zu Artikel 8 Absatz 2 in EGMR *Odievre./Frankreich* (Beschluss vom 13.02.2003).

²⁷⁹ Vgl. Meyer-Ladewig, Einleitung, Rn. 45.

²⁸⁰ Vgl. *Best*, in: Festschrift Böhm, S. 49 (55).

²⁸¹ Hierzu *Ress*, in: Wittinger/Wendt/Ress, S. 645 und 651.

²⁸² Vgl. *Krieger*, in: Grote/Marauhn Kapitel 8, Rn. 26.

²⁸³ Vgl. EGMR, *Lawless./Irland* Rn. 39-41 (“... the function of the Court, which is to ensure the observance of the engagements undertaken by the Contracting Parties in the Convention (Article 19 of the Convention), requires it to determine proprio motu whether this condition has been fulfilled ...”).

²⁸⁴ Vgl. *Szczekalla*, in: Hesselhaus/Nowak, § 2 III, Rn. 13.

sogenannte „Soft Law“ Bezug.²⁸⁵ Dabei greift er nicht nur auf Regelungen wie die „European Prison Rules“, sondern zum Beispiel auch auf die nun strikt rechtsverbindliche „Charta der Grundrechte“ der Europäischen Union zurück.²⁸⁶ Auch auf die vom „Europäischen Ausschuss zur Verhütung von Folter“ (CPT)²⁸⁷ geschaffenen Standards beruft sich der EGMR und wertet diese damit erheblich auf.²⁸⁸

So führt der EGMR beispielsweise in der Sache *Sanchez./Frankreich* unter der Überschrift „*International Materials*“²⁸⁹ eine Reihe der genannten Regelungen auf. In der Urteilsbegründung nimmt der EGMR bei der Prüfung einer Verletzung des Artikels 3 EMRK auf diese Regelungen ausdrücklich Bezug.²⁹⁰ Diese werden dadurch unmittelbarer Prüfungsmaßstab hinsichtlich der Frage, ob eine unzulässige Beeinträchtigung vorliegt. Insbesondere die Prüfung der Einhaltung der „European Prison Rules“ lässt dabei die Interpretation zu, dass ein Verstoß gegen selbige zumindest einen Hinweis auf die Verletzung des Artikels 3 der EMRK darstellt.

Nicht unproblematisch ist auch, dass die Argumentation des EGMR häufig mehr von allgemeinen Billigkeitserwägungen und den eigenen Präzedenzfällen ausgeht²⁹¹, als von einer stark am Wortlaut der EMRK orientierten Auslegung. Aber auch wenn die notwendige Eingriffsschwere für eine Verletzung im Einzelfall in Deutschland häufig nicht gegeben sein wird, so müssen die Entscheidungen doch Richtschnur für einen den Menschenrechtsstandards genügenden Jugendstrafvollzug sein.

Von Gewicht ist die Rechtsprechung des EGMR zudem für die EU-Gerichtsbarkeit. Zwar ist die EU bislang nicht Mitglied der EMRK, aber die Rechtsprechung des EGMR hat eine wichtige Präjudizwirkung.²⁹² Sollte es zu einem Beitritt der EU zur EMRK kommen, bleibt abzuwarten, wie sich der Grundrechtsschutz entwickelt.²⁹³ Der EGMR würde sich dann de facto zum höchsten Gericht in Europa herausbilden.²⁹⁴ In der Folge würden sich

²⁸⁵ Vgl. EGMR, *Sanchez./Frankreich* (04.07.2006).

²⁸⁶ Vgl. EGMR, NJW-RR 2004, 289.

²⁸⁷ Hierzu Kapitel 3, 3.4.

²⁸⁸ Vgl. EGMR, *Dougoz./Griechenland*, Nr. 40, 46 ff. (06.03.2001).

²⁸⁹ EGMR, *Sanchez./France* (04.07.2006), Nr. 83 ff.

²⁹⁰ Vgl. EGMR *Sanchez./France* (04.07.2006), Nr. 130 (zu den EPR und CPT).

²⁹¹ Vgl. Gollwitzer, Vorbemerkung zur MRK und IPBPR S. II.

²⁹² Vgl. Oppermann, § 18, Rn. 10.

²⁹³ Zum Verhältnis EuGH und EGMR siehe auch Wiethoff, insbesondere S. 210 ff.

²⁹⁴ Vgl. Knauff, DVBL 2010, 533 (542).

wohl auch die bestehenden Spannungen zwischen dem Recht der EU und der EMRK zugunsten des EGMR lösen.²⁹⁵

2.1.6 Das Verhältnis zwischen EGMR, EuGH und Bundesverfassungsgericht

Das Dreiecksverhältnis zwischen EGMR, EuGH und Bundesverfassungsgericht ist nicht unproblematisch und von Spannungen²⁹⁶ gekennzeichnet. Es steht überdies als „mehrebenenübergreifender Grundrechtsschutz“²⁹⁷, der auch die Regelungen der Vereinten Nationen beachtet, vor großen Herausforderungen.²⁹⁸

Der EuGH zieht die EMRK in ständiger Rechtsprechung²⁹⁹, nun bestätigt durch die ausdrückliche Bestimmung des Artikel 6 Absatz 3 Vertrag über die Europäische Union als Rechtserkenntnisquelle heran.³⁰⁰

Festzustellen ist aber der zentrale Unterschied in der Rechtsprechung des EuGH zu der des EGMR gegenüber den Nationalstaaten. Der EuGH kann nur dann überprüfen, ob nationales Recht den Unionsgrundrechten entspricht, wenn ein Bezug zum Recht der Union besteht. Denn die Grundrechte auf der Ebene der EU erfassen grundsätzlich nicht das Recht der Mitgliedstaaten.³⁰¹ Im Hinblick auf den Jugendstrafvollzug hat der EuGH mangels Regelungen im EU-Recht praktisch keine Entscheidungskompetenz. Die Grundrechte der EMRK hingegen sind ausschließlich an die einzelnen EMRK-Mitgliedstaaten mit den daraus folgenden Entscheidungsmöglichkeiten des EGMR adressiert.

Die Rolle der Rechtsprechung des EuGH für den Jugendstrafvollzug wird demzufolge in der vorliegenden Arbeit nicht untersucht.

²⁹⁵ Vgl. Knauff, DVBL 2010, 533 (542).

²⁹⁶ Vgl. Knauff, DVBL 2010, 533 mit weiteren Nachweisen; Hobe § 14, Rn. 49 ff

²⁹⁷ *Walter*, in: Ehlers, § 1, Rn. 59.

²⁹⁸ Vgl. *Walter*, in: Ehlers, § 1, Rn. 54 (59).

²⁹⁹ Vgl. Heer-Reißmann, S. 114.

³⁰⁰ Vgl. *Schorkopf*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Artikel 6, Rn. 51.

³⁰¹ Vgl. *Schorkopf*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Artikel 6, Rn. 49.

2.1.7 Fazit: Die Bedeutung der EMRK und der Rechtsprechung des EGMR für den Jugendstrafvollzug

Die genaue Betrachtung der Rechtsprechung des EGMR und des Bundesverfassungsgerichts verdeutlicht Verschiedenes. Zieht man die Rechtsprechung des EGMR zur Bewertung des Berliner Jugendstrafvollzugs heran, sind unterschiedliche Maßgaben zu beachten.

Zunächst überlässt der EGMR den Mitgliedstaaten in ständiger Rechtsprechung einen weiten Souveränitätsraum, der sich in einem weiten Beurteilungsspielraum der Mitgliedstaaten ausdrückt. Darüber hinaus befassen sich die Entscheidungen des EGMR häufig mit tiefgreifenden Menschenrechtsverletzungen, die im deutschen Jugendstrafvollzug die Ausnahme bilden dürften. Gleichwohl sind der Rechtsprechung des EGMR im Einzelfall wichtige Vorgaben zu entnehmen, die auch für einen den internationalen Menschenrechtstandards genügenden Berliner Jugendstrafvollzug gelten müssen.

Im Hinblick auf den Grundrechtsschutz und die Frage, zu welchen Neuerungen die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts³⁰², internationale Standards im Jugendstrafvollzug zu beachten, geführt hat, sind insbesondere die Aussagen des Bundesverfassungsgerichts von Bedeutung, die in Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte Auslegungshilfen für das Grundgesetz sehen.³⁰³ Dies gilt konkret für die oben bereits angeführte Aussage des Bundesverfassungsgerichts, dass der Konventionstext und die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte auf der Ebene des Verfassungsrechts als Auslegungshilfen für die Bestimmung von Inhalt und Reichweite von Grundrechten und rechtsstaatlichen Grundsätzen des Grundgesetzes dienen, sofern dies nicht zu einer – von der Konvention selbst nicht gewollten – Einschränkung oder Minderung des Grundrechtsschutzes nach dem Grundgesetz führe. Denn hierdurch wird hinsichtlich der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Jugendstrafvollzug deutlich, dass zumindest die EMRK und die Entscheidungen des EGMR nach der vorhergehenden Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bereits Maßstab für die Entscheidungen deutscher Gerichte und den Grundrechtsschutz sind. Demzufolge ist der Aussage des

³⁰² Vgl. 2 BvR 1673/04 vom 31.05.2006 = NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196.

³⁰³ Vgl. 2 BvR 2365/09; Mayer, in: Mayer/Karpenstein, Einleitung, Rn. 89.

Bundesverfassungsgerichts im Urteil zum Jugendstrafvollzug im Hinblick auf EGMR und EMRK kaum Neues zu entnehmen.

Damit gilt im Kern – selbstverständlich –, dass ein internationalen Menschenrechtsstandards genügender Jugendstrafvollzug die Rechtsprechung des EGMR beachten muss. Insbesondere kann in einer Nichtbeachtung der Vorgaben des EGMR bereits eine Verletzung des deutschen Grundgesetzes gesehen werden. Auch müssen bei der Prüfung der Verletzung von Grundrechten die EMRK und die Entscheidungen des EGMR als Auslegungshilfen herangezogen werden.

Dieser Schluss macht es aber notwendig, einen weiteren Aspekt zu diskutieren, nämlich die Frage, inwieweit und in welchem Umfang die Entscheidungen des EGMR bei der Auslegung der Grundrechte beachtet werden müssen.

Beispielhaft sei auf die Entscheidung *Sanchez./.Frankreich*³⁰⁴ verwiesen, welche unter anderem auf die „European Prison Rules“ verweist und sie zum Prüfungsmaßstab hinsichtlich der Frage, ob eine Beeinträchtigung von Artikel 3 EMRK vorliegt, macht. In der Folge dieser Entscheidung könnte man zu der Annahme gelangen, dass auch eine Missachtung der „European Rules for Juvenile Offenders Subject to Sanctions and Measures“ (ERJOSSM) generell auch einen Verstoß gegen die EMRK impliziert. Liegt ein solcher vor, stellt sich die spannende weitere Frage, ob in der Konsequenz auch deutsche Grundrechte neu auszulegen sind und, wenn ja, welche. Denkbar wäre etwa, einen Verstoß gegen die Menschenwürde anzunehmen, wenn beispielsweise die Regelungen der ERJOSSM nicht eingehalten werden, oder man könnte zu der Ansicht gelangen, dass sich daraus ein Indiz ableitet, dass den Voraussetzungen für einen „grundrechtskonformen“ Jugendstrafvollzug nicht genügt wird.

³⁰⁴ Vgl. EGMR, *Sanchez./.France* (04.07.2006), Nr. 83 ff.

2.2 Die Charta der Menschenrechte der Europäischen Union (Grundrechte-Charta)

2.2.1 Die Entstehung und der Inhalt der Grundrechte-Charta

Die Grundrechte-Charta wurde, nachdem sie zuvor im Rahmen eines Konvents erarbeitet wurde, vom Europäischen Rat von Nizza am 07.12.2000 proklamiert.³⁰⁵

Sie kam der Forderung nach, für die Europäische Union einen eigenen Grundrechtekatalog zu entwickeln.³⁰⁶ Ausweislich ihrer Präambel verfolgt sie den Zweck, *„den Schutz der Grundrechte zu stärken, indem sie in einer Charta sichtbar gemacht werden“* und die Völker Europas auf *„der Grundlage gemeinsamer Werte (...) zu einer immer engeren Union (zu) verbinden.“* Dabei *„gründet sich die Union auf die unteilbaren und universellen Werte der Würde des Menschen, der Freiheit, der Gleichheit und der Solidarität.“* Die Charta soll *„die Rechte, die sich (...) aus den gemeinsamen Verfassungstraditionen und den gemeinsamen internationalen Verpflichtungen der Mitgliedstaaten, aus dem Vertrag über die EU und den Gemeinschaftsverträgen, aus der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, aus den von der Gemeinschaft und dem Europarat beschlossenen Sozialchartas sowie aus der Rechtsprechung des EuGH und des EGMR ergeben (bekräftigen).“*

Mit der erfolgreichen Ratifizierung des Lissabonner Vertrags hat die Grundrechte-Charta rechtliche Verbindlichkeit (vgl. Artikel 6 Absatz 1 EUV) erlangt.³⁰⁷ Sie steht nun normenhierarchisch mit dem übrigen Primärrecht der Europäischen Union auf der ersten Stufe.³⁰⁸

Bislang hatte die Charta diesen Charakter nicht. Sie war jedoch bereits Grundlage für Entscheidungen und damit Rechtserkenntnisquelle.³⁰⁹ Dabei wurde sie vom EuGH über die alte Fassung des Artikels 6 Absatz 2 EUV herangezogen. Nach Artikel 6 Absatz 2 EUV a.F. wurden die Grundrechte so gewährleistet, wie sie sich nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen des Gemeinschaftsrechts und aus den gemeinsamen

³⁰⁵ Zur Entstehung: *Walter*, in: Ehlers, § 1, Rn. 36 ff.; *Meyer*, in: Meyer, Vorwort, S. 7.

³⁰⁶ Vgl. *Walter*, in: Ehlers, § 1, Rn. 36.

³⁰⁷ Allerdings gilt hinsichtlich Großbritanniens, Polens und Tschechiens das Protokoll Nr. 30, wonach es nur zu einer begrenzten Anwendbarkeit der Charta in diesen Ländern kommt.

³⁰⁸ Vgl. Wallau, S. 39.

³⁰⁹ Vgl. Frenz, § 2, Rn. 37 ff.

Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten ergaben.³¹⁰ Bis zur Ratifizierung der Charta in der Union lag damit ein kaum akzeptabler Zustand eines rein richterrechtlich geprägten Grundrechtsschutzes vor.³¹¹ Dieses Richterrecht wird nun ergänzt um einen geschriebenen Grundrechtekatalog.³¹²

2.2.2 Der Anwendungsbereich und das Verhältnis der Grundrechte-Charta zur EMRK und zu nationalen Verfassungen

Grundsätzlich bestimmt sich der Anwendungsbereich der Grundrechte-Charta nach Artikel 51 der Grundrechte-Charta. Danach gilt sie für die Mitgliedstaaten ausschließlich bei der Durchführung des Rechts der Union (vgl. Artikel 51 Absatz 1 Satz 1 Grundrechte-Charta). Hierdurch wird dem gesetzgeberischen Willen Rechnung getragen, die europäische Grundrechtsordnung von der Rechtsordnung der Mitgliedstaaten abzugrenzen³¹³ und „unitarisierende Wirkungen“ über das geltende Unionsrecht hinaus auszuschließen.³¹⁴ Dies wird auch durch Artikel 51 Absatz 2 Grundrechte-Charta verdeutlicht, der festlegt, dass die Charta den Geltungsbereich des Unionsrechts nicht über die Zuständigkeit des Unionsrechts hinaus ausdehnt und keine neuen Zuständigkeiten begründet.

Auch die Abstimmung zwischen der Grundrechte-Charta, der EMRK und den nationalen Verfassungen anhand der Artikel 52 und 53 Grundrechte-Charta gestaltet sich schwierig³¹⁵ und wirft eine Reihe von Fragen auf.³¹⁶ So ist das Verhältnis zwischen Grundrechte-Charta und EMRK grundlegend in Artikel 52 Absatz 3 geregelt. Hier ist eine Transferklausel enthalten, die mit den damit einhergehenden umfangreichen Fragen zur Identität einander entsprechender Rechte in der Charta und in der EMRK führt.³¹⁷ Artikel 52 Absatz 3 Grundrechte-Charta stellt allerdings nur einen kleinen Teil eines

³¹⁰ Vgl. Rengeling/Szczekalla, § 3, Rn. 160.

³¹¹ Vgl. Calliess, in: Ehlers, § 20, Rn. 1.

³¹² Vgl. Calliess, in: Calliess/Ruffert, GRCh, Artikel 1, Rn. 1.

³¹³ Vgl. Borowsky, in: Meyer, Artikel 51, Rn. 1.

³¹⁴ Vgl. Borowsky, in: Meyer, Artikel 51, Rn. 1.

³¹⁵ Überblick bei Kingreen, in: Calliess/Ruffert, GRCh, Artikel 52 und 53; Borowsky, in: Meyer, Artikel 52 und 53; Grabenwarter/Pabel, § 4, Rn. 1 ff.

³¹⁶ Zu den unterschiedlichen Ansichten hinsichtlich des Schutzniveaus des Artikels 53 siehe Kingreen, in: Calliess/Ruffert, GRCh, Artikel 53, Rn. 2 ff.

³¹⁷ Vgl. Borowsky, in: Meyer, § 52, Rn. 30.

„Labyrinths aus Abgrenzungen, Ableitungen und Querverweisungen“³¹⁸ des Artikels 52 Grundrechte-Charta dar, welcher gemeinsam mit Artikel 53 Grundrechte-Charta den „Versuch unternimmt, für Konfliktfälle eine Regelung zu treffen“³¹⁹.

Indes soll diesen Fragen nicht weiter nachgegangen werden. Denn das Verhältnis zwischen Grundrechte-Charta und EMRK hat keinen Einfluss auf den Jugendstrafvollzug. Dieser ist nicht Gegenstand des Unionsrechts, womit für den sich nach nationalem Recht bestimmenden Jugendstrafvollzug generell nicht auf die Bestimmungen der EU-Charta zurückgegriffen werden kann.

2.3 Das Übereinkommen über die Rechte des Kindes (UN-Kinderrechtskonvention)

Die „UN-Konvention über die Rechte des Kindes“ (UN-Kinderrechtskonvention) wurde am 20.06.1989 von der Generalversammlung der Vereinten Nationen verabschiedet und folgt dem Zweck, Menschenrechtsstandards explizit auf Kinder auszulegen. Sie legt erstmalig für alle Vertragsstaaten Regelungen für die individuellen politischen, bürgerlichen sowie wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte von Kindern verbindlich fest.³²⁰ Die in der UN-Kinderrechtskonvention verbürgten Rechte lassen sich dabei in drei Gruppen teilen: die Schutzrechte, die Versorgungsrechte und die Beteiligungsrechte.³²¹ Sie gilt für junge Menschen, die das 18. Lebensjahr noch nicht vollendet haben. Damit erfasst sie nur einen kleinen, bei etwa 10 % liegenden Teil der Inhaftierten in einer Jugendstrafanstalt.³²²

Im Hinblick auf den Freiheitsentzug von Kindern enthält die UN-Kinderrechtskonvention keine Aussage, ob dieser grundsätzlich verboten oder erlaubt ist. Vielmehr werden Prinzipien und Grundsätze festgeschrieben, die den

³¹⁸ Calliess, in: Calliess/Ruffert, GRCh, Artikel 52, Rn. 1.

³¹⁹ Grabenwarter/Pabel, § 4, Rn. 11.

³²⁰ Hierzu ausführlich: Schorlemer, S. 10.

³²¹ Vgl. Borsche, in: National Coalition, S. 11.

³²² Vgl. Statistisches Bundesamt (Hrsg.): Strafvollzug - Demographische und kriminologische Merkmale der Strafgefangenen zum Stichtag 31.3.2011, Tabelle 3.

Freiheitsentzug in ein Korsett einfügen, welches die Einhaltung bestimmter Mindestrechte vorschreibt.³²³

2.3.1 Vorbehaltserklärung Deutschlands zurückgenommen

Die UN-Kinderrechtskonvention stellt einen völkerrechtlichen Vertrag dar, der von Deutschland 1992 zunächst mit einer Vorbehaltserklärung ratifiziert wurde. In dieser erklärte Deutschland, dass das Übereinkommen innerstaatlich keine unmittelbare Anwendung finden soll.³²⁴ Da sich diese Vorbehaltserklärung allerdings in dem nach Artikel 59 Absatz 2 Satz 1 GG notwendigen Zustimmungsgesetz³²⁵ nicht wiederfand, wurde die Auffassung vertreten, dass nach ständiger Staatspraxis die UN-Kinderrechtskonvention die Qualität unmittelbar anwendbaren Rechts erlangt habe.³²⁶ Diesem Streit, der Auswirkungen auf die Rechte in erster Linie ausländischer Kinder in Deutschland hatte, wird im Folgenden nicht weiter nachgegangen, da Deutschland am 15.07.2010 den Vereinten Nationen eine förmliche Rücknahmeerklärung ihres Vorbehalts überreicht hat.³²⁷

Die UN-Kinderrechtskonvention ist damit unmittelbarer Maßstab für die deutsche Rechtsordnung.³²⁸ Die Vertragsnormen der UN-Kinderrechtskonvention können unter bestimmten Voraussetzungen direkte subjektive Rechte in Deutschland begründen.³²⁹ Das innerstaatliche Recht muss vertragskonform entsprechend den Regelungen der UN-Kinderrechtskonvention ausgelegt werden.³³⁰

2.3.2 Bedeutung der UN-Kinderrechtskonvention für den Jugendstrafvollzug

Für die vier zu prüfenden Bereiche des Jugendstrafvollzugs sind unterschiedliche Bereiche der UN-Kinderrechtskonvention von Bedeutung. So ist für die in § 2 JStVollzG

³²³ Vgl. *Borsche*, in: National Coalition, S. 18.

³²⁴ Vgl. Neubacher & Schüler-Springorum, S. 9; zur (Un-)Zulässigkeit eines solchen Vorbehalts: *Wolf*, in: ZRP 1991, 374.

³²⁵ Vgl. BGBl. 1992 II, S. 990.

³²⁶ Vgl. Tomuschat, National Coalition Info-Brief, Mai 2008, S. 3; anders die Ansicht der Bundesregierung, Drs. 16/6076, S. 4.

³²⁷ Vgl. Pressemitteilung des BMJ vom 15. 07.2010, www.bmj.bund.de.

³²⁸ Vgl. *Cremer*, AnwBl 2011, 159 (165).

³²⁹ Vgl. *Cremer*, AnwBl 2012, 327.

³³⁰ Vgl. *Cremer*, AnwBl 2011, 159 (165).

Bin normierte Ausrichtung des Strafvollzugs auf das Ziel „Resozialisierung“ und die Aufgabe des Strafvollzugs, die Allgemeinheit zu schützen, zu prüfen sowie welchen Einfluss das insbesondere in Artikel 3 Absatz 1 UN-Kinderrechtskonvention normierte Kindeswohl hat. In diesem Zusammenhang ist auch zu prüfen, ob Artikel 3 ein subjektives Recht beinhaltet, auf welches sich die jugendlichen Inhaftierten berufen können. Darüber hinaus sollen unter anderem Artikel 18 und 5 UN-Kinderrechtskonvention und ihr Einfluss auf die Rechte der Eltern im Strafvollzug betrachtet werden.

2.3.3 Begriff des Kindeswohls in der UN-Kinderrechtskonvention

Wegen seines übergeordneten Einflusses innerhalb der UN-Kinderrechtskonvention und demzufolge auch aufgrund der daraus folgenden Auswirkungen im Rahmen des Jugendstrafvollzugs soll der Begriff des Kindeswohls vorab genauer betrachtet werden.

Da der Begriff des Kindeswohls in der UN-Kinderrechtskonvention nicht näher definiert ist, ist es notwendig, sich ihm aus verschiedenen Blickwinkeln zu nähern.

2.3.4 Verständnis des Begriffs „Kindeswohl“ nach der englischen Originalfassung der UN-Kinderrechtskonvention

Zunächst soll eine Betrachtung des Textes der englischen Originalfassung der UN-Kinderrechtskonvention erfolgen, welcher gemäß Artikel 54 UN-Kinderrechtskonvention den verbindlichen Wortlaut der Konvention enthält. Dort heißt es „... the best interests of the child shall be a primary consideration ...“. Die Formulierung „best interest of the child“ wurde ins Deutsche übersetzt mit dem Begriff „Kindeswohl“. Die (verbindliche) englische Übersetzung verdeutlicht, dass die Perspektive des Kindes eine zentrale Rolle bei der Bestimmung des Kindeswohls spielt.³³¹

Ein weiterer Aspekt gibt Aufschluss über die von der Generalversammlung angestrebte Reichweite des Kindeswohlbegriffs. So wurde bei der Entstehung der UN-

³³¹ Vgl. *Cremer*, AnwBl 2012, 327 (328).

Kinderrechtskonvention von der mit der Erstellung betrauten Arbeitsgruppe zunächst die Formulierung „a paramount consideration“ verwendet, die dann durch die Formulierung „a primary consideration“ abgelöst wurde.³³² Hintergrund dieser Änderung war, dass einige Delegationen die Formulierung für zu weitgehend hielten und dem Kindeswohl einen niedrigeren Stellenwert einräumen wollten.³³³ Insbesondere wurde vorgebracht, dass durch die Formulierung „paramount consideration“ dem Kindeswohl auch gegenüber gleichgewichtigen oder sogar gegenüber an sich höherrangigen Interessen der Vorrang gegeben worden wäre.³³⁴

2.3.5 Weitere Einordnungsversuche des Begriffs „Kindeswohl“

Die Einordnungsversuche zum Begriff des Kindeswohls sind mannigfaltig und können hier nicht vollständig dargestellt werden.³³⁵ Schwierigkeiten bestehen dabei im Besonderen, weil der Text von Artikel 3 Absatz 1 UN-Kinderrechtskonvention jenseits des Begriffs „Kindeswohl“ keinerlei ausgestaltende Angaben enthält. Hilfreich wäre hier eine Liste von Merkmalen gewesen.³³⁶ Dies wurde bereits im Rahmen der mit der Ausarbeitung der UN-Kinderrechtskonvention betrauten Arbeitsgruppe bemerkt.³³⁷ Um zu verhindern, dass eine Konkretisierung allein durch die Institutionen erfolgt, welche die UN-Kinderrechtskonvention anwenden, wurde vorgeschlagen, ergänzend „physical, mental, spiritual, moral and social development“³³⁸ hinzuzufügen. Im Ergebnis konnten sich die Befürworter einer solchen Konkretisierung jedoch nicht durchsetzen und zogen ihren Vorschlag zurück.³³⁹

Dass keine genauere Definition vorliegt, wird indes auch nicht von allen als problematisch bezeichnet.³⁴⁰ Vielmehr sei dies sachgerecht, da „die Faktoren, die das Wohl eines Kindes ausmachen, (...) von der jeweiligen Situation und den Umständen“³⁴¹ abhängen und nur am Einzelfall bestimmt werden könnten. Der Maßstab des

³³² Vgl. den Entwurfstext zu Artikel 3, E/CN.4/1349, pp. 2-3, abgedruckt in: Detrick S. 131.

³³³ Vgl. Dorsch, S. 104.

³³⁴ Vgl. Dorsch, S. 104.

³³⁵ Einordnungsversuche in: Freeman: „The Best Interest of the Child“; zum Meinungsstand: Dorsch, S. 103 ff.; Cremer, S. 135 ff.

³³⁶ Vgl. Freeman, S. 30, f.

³³⁷ Vgl. Consideration 1989 Working Group, E/CN.4/1989/48, pp. 22-26, abgedruckt in: Detrick, S. 137.

³³⁸ Consideration 1989 Working Group, E/CN.4/1989/48, pp. 22-26, abgedruckt in: Detrick S. 137.

³³⁹ Vgl. Consideration 1989 Working Group, E/CN.4/1989/48, pp. 22-26, abgedruckt in: Detrick S. 137.

³⁴⁰ Vgl. Caroni, S. 73 f.; Cremer, S. 135; Schick, in: Rauch-Kallat/Pichler, S. 479 (486, 487).

³⁴¹ Caroni, S. 74.

Kindeswohls erfordere Entscheidungen, die allein dem konkreten Einzelfall gerecht werden.³⁴² Das Kindeswohl entziehe sich einer Definition, da es ein umfangreiches Interessenbündel sei mit prognostischen Grundlagen.³⁴³

Auch kann aus der nicht vorhandenen Definition im Ergebnis nicht geschlossen werden, dass seine Auslegung allein im Ermessen der unterzeichnenden Staaten liege.³⁴⁴ Vielmehr ist er so auszulegen, dass er zur Realisierung der in der UN-Kinderrechtskonvention beschriebenen Rechte beiträgt.³⁴⁵ Denn das Kindeswohl ziehe sich zum einen als übergeordneter Begriff durch den gesamten Text der Konvention und finde sich auch begrifflich an vielen Stellen wieder.³⁴⁶ So wird es beispielsweise bei den in dieser Arbeit noch relevanten Elternrechten in Artikel 18 im Rahmen der Verantwortung für das Kindeswohl herangezogen.

Gleichwohl werden dem Kindeswohl Merkmale zugeordnet, die der Einordnung dienen können. So wird der Begriff des Kindeswohls nach der UN-Kinderrechtskonvention beispielsweise auch als ein „kindesspezifischer Aspekt der Menschenwürde“³⁴⁷ bezeichnet, also als „die Zusammenfassung der Ermöglichungsbedingungen einer kindgerechten körperlichen, geistigen und seelischen Entwicklung“³⁴⁸. Dies wird unter anderem damit begründet, dass Artikel 27 UN-Kinderrechtskonvention von Aspekten der körperlichen, geistigen, seelischen sowie sozialen Entwicklung spreche.³⁴⁹ Auch wird auf die Faktoren hingewiesen, die sich auf das Kindeswohl und die Entwicklung auswirken und deshalb einzubeziehen seien.³⁵⁰ Insbesondere könne dies das Alter, die Reife, das Geschlecht, die physische und psychische Verfassung oder der kulturelle Hintergrund des Kindes sein.³⁵¹

³⁴² Vgl. Cremer, S. 136.

³⁴³ Vgl. Schick, in: Rauch-Kallat/Pichler, S. 479 (487).

³⁴⁴ Vgl. Cremer, AnwBl 2012, 327 (328); Cremer, S. 135.

³⁴⁵ Vgl. Cremer, AnwBl 2012, 327 (328).

³⁴⁶ Vgl. Breen, S. 79.

³⁴⁷ Keiser, in: ZStW 2008, 25 (35).

³⁴⁸ Keiser, in: ZStW 2008, 25 (35).

³⁴⁹ Vgl. Keiser, in: ZStW 2008, 25 (35).

³⁵⁰ Vgl. Cremer, S. 136.

³⁵¹ Vgl. Cremer, S. 136, f.

2.3.6 Unmittelbare Anwendbarkeit der UN-Kinderrechtskonvention in Deutschland

Die Frage der unmittelbaren Anwendbarkeit kann nicht für die UN-Kinderrechtskonvention als Ganzes beantwortet werden. Dies muss vielmehr getrennt für jede einzelne Norm erfolgen.³⁵²

Dabei ist für eine direkte Anwendung einzelner Normen auf die Regelungen des Berliner Jugendstrafvollzugs und insbesondere für die Frage, ob jugendliche Inhaftierte die Verletzung einzelner Normen der UN-Kinderrechtskonvention direkt geltend machen können, die Erfüllung weiterer Voraussetzungen notwendig. In diesem Zusammenhang ist die Geltung einer Norm im nationalen Recht von der Anwendbarkeit zu unterscheiden.³⁵³

Die UN-Kinderrechtskonvention ist in Deutschland inkorporiert. Das heißt, die völkerrechtliche Norm ist verpflichtend innerstaatlich anzuwenden.³⁵⁴ Festzustellen ist zunächst, dass die UN-Kinderrechtskonvention als völkerrechtliche Vertragsbestimmung damit grundsätzlich in Deutschland anwendbar sein kann.

Allerdings ist nicht jede Norm, die inkorporiert ist, auch unmittelbar anwendbar.³⁵⁵ Vielmehr muss eine völkerrechtliche Norm sachlich und strukturell zur innerstaatlichen Anwendung geeignet und damit in erster Linie hinreichend bestimmt sein.³⁵⁶ Das Bundesverfassungsgericht nennt als Voraussetzung einer für den Staatsbürger verbindlichen Rechtsnorm, die berechtigen oder verpflichten kann, dass die Bestimmung „nach Wortlaut, Zweck und Inhalt wie eine innerstaatliche Gesetzesvorschrift“³⁵⁷ geeignet ist, eine rechtliche Wirkung auszulösen.³⁵⁸ Die Norm muss vor allem hinreichend bestimmt sein.³⁵⁹ Es darf keine innerstaatliche Konkretisierung notwendig sein, um diese Voraussetzung zu erfüllen, vielmehr muss die völkerrechtliche Norm „self-executing“³⁶⁰ sein. Neben oder gemeinsam mit der Frage der Anwendungsfähigkeit, die eine Frage der Regelungsdichte darstellt, ist die Frage der

³⁵² Vgl. Kloepfer, § 34, Rn. 29.

³⁵³ Vgl. Kloepfer, § 34, Rn. 26.

³⁵⁴ Vgl. *Kunig*, in: Graf Vitzthum, S. 94, Rn. 39.

³⁵⁵ Vgl. *Kunig*, in: Graf Vitzthum, S. 94, Rn. 41.

³⁵⁶ Vgl. Kloepfer, § 34, Rn. 26; *Kunig*, in: Graf Vitzthum, S. 95, Rn. 41.

³⁵⁷ Vgl. BVerfGE 29, 348 (360).

³⁵⁸ Vgl. BVerfGE 29, 348 (360).

³⁵⁹ Vgl. Kloepfer, § 34, Rn. 26.

³⁶⁰ Kloepfer, § 34, Rn. 26.

subjektiv-rechtlichen Berechtigung, der Einklagbarkeit oder Anwendungsbefugnis zu beantworten.³⁶¹

2.3.7 Unmittelbare Anwendungsfähigkeit von Artikel 3 Absatz 1 UN-Kinderrechtskonvention

An einer Anwendungsfähigkeit mangelt es vielen Normen der UN-Kinderrechtskonvention. Dies gilt allerdings nicht für Artikel 3 Absatz 1, der die vorrangige Berücksichtigung des Kindeswohls *„bei allen Maßnahmen, die Kinder betreffen, gleich viel ob sie von öffentlichen oder privaten Einrichtungen der sozialen Fürsorge, Gerichten, Verwaltungsbehörden oder Gesetzgebungsorganen getroffen werden“*, normiert. Denn diese Norm regelt klar, wer zu was verpflichtet wird, nämlich öffentliche und private Einrichtungen zur Beachtung des Kindeswohls.³⁶²

Dabei wird das Kindeswohl in den nachfolgenden Normierungen der Charta – wie beschrieben – konkretisiert. Denkbar ist aus diesem Grund auch die Anwendungsfähigkeit weiterer Normen jeweils in Verbindung mit Artikel 3 Absatz 1 der UN-Kinderrechtskonvention.

Fraglich bleibt aber, ob sich der einzelne Inhaftierte vor Gerichten und Behörden unmittelbar auf Artikel 3 Absatz 1 UN-Kinderrechtskonvention berufen kann. Hierfür ist es notwendig, dass die Auslegung der völkervertraglichen Bestimmung ergibt, dass diese auch einen so gestalteten subjektiv-rechtlichen Gehalt aufweist.³⁶³ Im Zweifel ist von einem subjektiv-rechtlichen Gehalt von Völkerrechtsnormen nicht auszugehen; zumindest muss sich dies unzweideutig aus dem völkerrechtlichen Vertrag ergeben.³⁶⁴

Im Hinblick auf Artikel 3 Absatz 1 UN-Kinderrechtskonvention kann im Ergebnis festgehalten werden, dass dessen Formulierung es nicht zulässt, Leistungsansprüche hierauf zu stützen, da der Vertragstext in erster Linie von einer Berücksichtigung des

³⁶¹ Vgl. Lorz, S. 14 f..

³⁶² Vgl. Lorz, S. 4.

³⁶³ Vgl. Lorz, S. 64 f.

³⁶⁴ Vgl. Lorz, S. 65 mit Hinweis auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur Zulässigkeit einer Verfassungsbeschwerde gegen den völkerrechtlichen deutsch-tschechoslowakischen Vertrag vom 11.12.1973 (BVerfGE 43, 203). Das Bundesverfassungsgericht führt hier aus, dass „aus völkerrechtlichen Verträgen (...) unmittelbare Handlungs- oder Verhaltenspflichten einzelner Bürger nur abgeleitet werden (können), wenn und soweit dies der Vertragstext unzweideutig zum Ausdruck bringt“.

Kindeswohls durch öffentliche und private Einrichtungen spricht. Damit wird nicht zweifelsfrei hervorgehoben, dass sich das Kind öffentlichen Institutionen gegenüber auf das Kindeswohl berufen kann, um bestimmte Leistungsansprüche durchzusetzen. Allerdings kann die Missachtung des Kindeswohls durchaus im Rahmen einer Anfechtung dieser Maßnahmen geltend gemacht werden und begründet einen Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über kindeswohlrelevante Anträge.³⁶⁵

2.3.8 Artikel 18 und 5 UN-Kinderrechtskonvention und ihr Einfluss auf die Elternrechte

Artikel 18 der UN-Kinderrechtskonvention normiert die Verantwortung für das Kindeswohl. Zunächst legt Absatz 1 Satz 1 fest, dass sich die *„Vertragsstaaten bemühen (...) nach besten Kräften, die Anerkennung des Grundsatzes sicherzustellen, dass beide Elternteile gemeinsam für die Erziehung und Entwicklung des Kindes verantwortlich sind“*. Nach Absatz 1 Satz 2 und 3 sind *„für die Erziehung und Entwicklung des Kindes (...) in erster Linie die Eltern oder gegebenenfalls der Vormund verantwortlich. Dabei ist das Wohl des Kindes ihr Grundanliegen.“* Artikel 18 Absatz 2 UN-Kinderrechtskonvention normiert überdies, dass die Vertragsstaaten *„zur Gewährleistung und Förderung der in diesem Übereinkommen festgelegten Rechte (...), die Eltern und den Vormund in angemessener Weise bei der Erfüllung ihrer Aufgaben (unterstützen)“*.

Artikel 18 der UN-Kinderrechtskonvention ist darüber hinaus in den Zusammenhang zu Artikel 5 UN-Kinderrechtskonvention zu setzen, welcher das Respektieren des Elternrechts festschreibt. Danach achten die Vertragsstaaten *„die Aufgaben, Rechte und Pflichten der Eltern (...), das Kind bei der Ausübung der in diesem Übereinkommen anerkannten Rechte in einer seiner Entwicklung entsprechenden Weise angemessen zu leiten und zu führen“*.

Artikel 5 Absatz 1 Satz 1 UN-Kinderrechtskonvention soll die Eltern gegen ausufernde Eingriffe des Staates schützen und zum Ausdruck bringen, dass die Erziehung und Entwicklung der Kinder vorrangig in den Verantwortungsbereich der Eltern fällt.³⁶⁶ Er

³⁶⁵ Vgl. Lorz, S. 75 f.

³⁶⁶ Vgl. Anmerkung des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (BMFSFJ) zu Artikel 18 UN-Kinderrechtskonvention (abrufbar unter: <http://www.auswaertiges-amt.de/cae/servlet/contentblob/358176/publicationFile/3609/UNkonvKinder1.pdf>).

entspricht innerstaatlich Artikel 6 Absatz 2 Satz 1 GG, wonach die „Pflege und Erziehung der Kinder (...) das natürliche Recht der Eltern und die zuvörderst ihnen obliegende Pflicht“ ist.³⁶⁷

Artikel 18 Absatz 2 UN-Kinderrechtskonvention legt weiterhin fest, dass dem Staat nur eine unterstützende Funktion zukommt.³⁶⁸ Dementsprechend wird in Artikel 18 Absatz 1 und 2 UN-Kinderrechtskonvention eine Parallele zu der in Artikel 6 Absatz 2 GG normierten Kombination aus Elternverantwortung und staatlichem Wächteramt gezogen.³⁶⁹

Im Ergebnis wird in Artikel 18 insbesondere im Zusammenspiel mit Artikel 5 der Vorrang der elterlichen Erziehungsverantwortung festgeschrieben.³⁷⁰ Diese Elternverantwortung endet erst dort, wo das Kindeswohl dies erfordert.³⁷¹ Indes geht der Schutz der elterlichen Erziehungsverantwortung in Artikel 18 und Artikel 5 UN-Kinderrechtskonvention nicht über den Schutz von Artikel 6 Absatz 2 und 3 GG hinaus, sondern läuft parallel zu diesen Rechten. Damit kann eine Entscheidung, ob (auch) Artikel 18 i.V.m. Artikel 5 UN-Kinderrechtskonvention ein subjektives Recht darstellen, dahinstehen.

2.3.9 Fazit zur Bedeutung der UN-Kinderrechtskonvention für den Jugendstrafvollzug

Dem Vorrang des Kindeswohls kommt einige Bedeutung bei der Anwendung des Berliner Jugendstrafvollzugsgesetzes zu. Die UN-Kinderrechtskonvention enthält mit Artikel 3 Absatz 1 ein subjektives Recht, auf welches sich die Betroffenen direkt berufen können. Sie ist Maßstab für die Auslegung deutschen Rechts und damit des Jugendstrafvollzugs. Eigens im Rahmen ihrer Ermessensausübung muss die Verwaltung das Kindeswohl beachten.

Das Kindeswohl genießt grundsätzlich Vorrang vor anderen Belangen. Es gilt jedoch nicht absolut und muss somit im Einzelfall hinter entgegenstehenden Belangen

³⁶⁷ Vgl. Anmerkung des BMFSFJ zu Artikel 18 UN-Kinderrechtskonvention.

³⁶⁸ Vgl. *Keiser*, in: ZStW 2008, 25 (35).

³⁶⁹ Vgl. *Keiser*, in: ZStW 2008, 25 (35).

³⁷⁰ Vgl. Dorsch, S. 112 ff (114).

³⁷¹ Vgl. Dorsch, S. 112 ff. (114).

zurücktreten, so diese überwiegen.³⁷² Die Jugendstrafvollzugsanstalten haben damit in ihrem Abwägungsprozess das Kindeswohl vorrangig zu berücksichtigen, soweit die Gefangenen noch nicht das 18. Lebensjahr vollendet haben und damit in den Anwendungsbereich der UN-Kinderrechtskonvention fallen.

Darüber hinaus wird insbesondere das Elternrecht gestärkt, indem klargestellt wird, dass die elterliche Erziehungsverantwortung nur dort ihre Grenzen findet, wo das Kindeswohl dies erfordert.

Auf die Auswirkungen für die einzelnen Bereiche des Jugendstrafvollzugs wird im nachfolgenden Verlauf eingegangen.

2.4 Der „Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte“ (IPBPR)

Auf internationaler Ebene wurde der 1966 erarbeitete „Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte“ (IPBPR) von Deutschland unterzeichnet und 1973 ratifiziert.³⁷³ Er stellt einen völkerrechtlichen Vertrag dar, der für die Bundesrepublik Deutschland am 23.03.1976 in Kraft getreten ist.³⁷⁴ Er garantiert rechtsverbindlich grundlegende Menschenrechte und stellt mit dem UN-Sozialpakt und der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte eines der grundlegenden Menschenrechtsabkommen dar.³⁷⁵

Seit 1993 bietet der IPBPR durch die Unterzeichnung des Fakultativprotokolls durch Deutschland auch die Möglichkeit einer Individualbeschwerde durch einzelne Bürger.³⁷⁶ Diese können sich bei der Verletzung eines im IPBPR verbürgten Rechts an den Menschenrechtsausschuss der Vereinten Nationen wenden.³⁷⁷ Ist eine Individualbeschwerde zulässig und begründet, stellt der UN-Menschenrechtsausschuss zunächst eine Verletzung des Paktes fest und leitet im Anschluss ein sogenanntes

³⁷² Vgl. Lorenz, S. 21 f.

³⁷³ Vgl. Zustimmungsgesetz vom 15. 11.1973, BGBl. II, S. 1533.

³⁷⁴ Vgl. Gollwitzer, Einführung, Rn. 32.

³⁷⁵ Einen Überblick über Konventionen zum Schutz der Menschenrechte bietet *Gollwitzer* in: Löwe-Rosenberg, Achter Band: Einführung IPBPR, Rn. 10.

³⁷⁶ Eine Übersicht über Entscheidungen des UN-Ausschusses für Menschenrechte auf der Grundlage des IPBPR findet sich bei *Nowak*, EUGRZ 1983, 12 ff. und 1984, 423 ff.; aktuelle Fälle mit Hinweisen zu den überprüften Artikeln des IPBPR auf der Homepage: <http://www.humanrights.ch/de/Instrumente/UNO-Organ/HRC/index.html> (abgerufen am 28.09.2012).

³⁷⁷ Vgl. Gollwitzer, Einführung, Rn. 33.

Follow-up-Verfahren ein.³⁷⁸ Gegenüber der Bundesrepublik Deutschland wurde bisher noch keine Verletzung des Paktes festgestellt.

2.4.1 Das Verhältnis des IPBPR zur EMRK

Artikel 53 der EMRK regelt, dass die Europäische Menschenrechtskonvention nicht so ausgelegt werden darf, *„als beschränke oder beeinträchtige sie Menschenrechte und Grundfreiheiten, die in den Gesetzen einer Hohen Vertragspartei oder in einer Übereinkunft, deren Vertragspartei sie ist, anerkannt werden“*. Damit sind im Interesse eines bestmöglichen Menschenrechtsschutzes weitergehende Gewährleistungen anderer Regelungen immer möglich.³⁷⁹

Auch der IPBPR enthält eine Regelung, die das Verhältnis zu anderen Normen verdeutlicht. In Artikel 5 Absatz 2 IPBPR wird normiert, dass Grundrechte, die in einem Vertragsstaat durch andere Normierungen anerkannt sind, *„nicht unter dem Vorwand beschränkt oder außer Kraft gesetzt werden (dürfen), dass dieser Pakt derartige Rechte nicht oder nur in einem geringeren Ausmaße anerkenne“*.

Darüber hinaus liegen die Regelung des IPBPR und der EMRK von ihrem Inhalt sehr nah beieinander.³⁸⁰ Allerdings sind die Normen der EMRK aufgrund des wesentlich effektiveren Individualrechtsschutzes nach Artikel 34 EMRK von weitaus größerer praktischer Relevanz.

2.4.2 Der IPBPR und der Jugendstrafvollzug

Für den Strafvollzug sind insbesondere die Regelungen der Artikel 7 und 10 IPBPR von Bedeutung.

Nach Artikel 7 IPBPR darf *„niemand (...) der Folter oder grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe unterworfen werden. Insbesondere darf niemand ohne seine freiwillige Zustimmung medizinischen oder wissenschaftlichen Versuchen unterworfen werden.“*

³⁷⁸ Zu den Anforderungen an die Individualbeschwerde siehe Schäfer, S. 17 ff.

³⁷⁹ Vgl. Gollwitzer, Einführung, Rn. 51.

³⁸⁰ Vgl. Ehlers, in: Ehlers, § 2, Rn. 3 ff.

Artikel 10 IPBPR normiert zunächst in Absatz 1, dass *„jeder, dem seine Freiheit entzogen ist, (...) menschlich und mit Achtung vor der dem Menschen innewohnenden Würde behandelt werden (muss)“*. Artikel 10 Absatz 2 b) IPBPR regelt, dass jugendliche Beschuldigte von Erwachsenen zu trennen sind und dass ein Urteil so schnell wie möglich zu ergehen hat. Artikel 10 Absatz 3 Satz 1 IPBPR legt fest, dass *„der Strafvollzug (...) eine Behandlung der Gefangenen (einschließt), die vornehmlich auf ihre Besserung und gesellschaftliche Wiedereingliederung hinzielt“*. Artikel 10 Absatz 3 IPBPR schließlich normiert in seinem Satz 2, dass *„Jugendliche Straffällige (...) von Erwachsenen zu trennen (sind) und ihrem Alter und ihrer Rechtsstellung entsprechend zu behandeln (sind)“*.

Artikel 7 IPBPR ist insbesondere in Verbindung mit Artikel 3 EMRK zu betrachten. Beide rekurren auf Artikel 5 der „Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte“ vom 10.12.1948, wobei Artikel 7 IPBPR noch ein Satz hinzugefügt wurde.³⁸¹

Artikel 10 IPBPR wiederum ist eine Ergänzung des Artikels 7 IPBPR³⁸² und regelt noch einmal ausdrücklich einige Grundsätze für die Behandlung von inhaftierten Personen³⁸³, indem zunächst in Absatz 1 formuliert wird, dass Inhaftierte *„menschlich und mit Achtung vor der dem Menschen innewohnenden Würde“* behandelt werden müssen.

In Artikel 10 Absatz 2 b) finden sich Trennungs- und Beschleunigungsgrundsatz für Jugendliche wieder, die sich in Untersuchungshaft befinden. Der Trennungsgrundsatz für Jugendliche ist dann auch noch einmal in Artikel 10 Absatz 3 Satz 2 IPBPR für den Strafvollzug niedergeschrieben. Zuletzt wird in Artikel 10 Absatz 3 Satz 1 IPBPR der Resozialisierungsgedanke manifestiert.

2.4.3 Geltungsbereich des IPBPR

Fraglich ist indes, ob die Regelungen des IPBPR in Artikel 10 zu Jugendlichen, also zum Beschleunigungs- und Trennungsgrundsatz, auch die Altersgruppe derjenigen umfasst, die das 18. Lebensjahr bereits vollendet haben. Da der IPBPR keine Festlegung enthält, bestimmt sich die Einordnung nach nationalem Recht.³⁸⁴ § 1 Absatz 2 JGG legt fest, dass

³⁸¹ Vgl. Gollwitzer, Artikel 7 IPBPR, Rn. 1.

³⁸² Vgl. Gollwitzer, Artikel 7 IPBPR, Rn. 1.

³⁸³ Vgl. Gollwitzer, Artikel 10 IPBPR, Rn. 1.

³⁸⁴ Vgl. Gollwitzer, Artikel 10 IPBPR, Rn. 15.

ein Jugendlicher derjenige ist, der zur Tatzeit noch nicht 18 Jahre alt ist.³⁸⁵ Dementsprechend liegt die Obergrenze in Deutschland bei der Vollendung des 18. Lebensjahres. Eine vergleichbare Einordnung nehmen auch die „European Rules on Juveniles Subject to Sanctions and Measures“ (ERJOSSM) vor, welche als Regelung des Europarates für den Auslegungsmaßstab für den IPBPR herangezogen werden können.

3 Unverbindliche Regelungen, Soft Law

Die Fülle der unverbindlichen Regelungen des „Soft Law“ macht zunächst eine Einordnung notwendig. Die Einordnung ist gerade deshalb von Bedeutung, da dies ermöglicht, Rückschlüsse auf die Bindungswirkung zu ziehen.

Zunächst ist festzustellen, dass die Bezeichnung „Soft Law“ schon in sich einen Widerspruch darstellt, denn Gesetze (Laws) können kaum „weich“ sein, sondern stellen grundsätzlich zwingende Normbefehle auf.³⁸⁶ Mit dem Begriff „Soft Law“ ist jedoch gerade der Hinweis auf eine unverbindliche „weiche“ Regelung verbunden, welche gegenüber nationalen Gesetzen und völkerrechtlichen Verträgen keine Verbindlichkeit entfaltet.³⁸⁷

Entstehen kann ein „Soft Law“ aus sehr unterschiedlichen Gründen.³⁸⁸ So kann es sich um Empfehlungen und Stellungnahmen handeln, die vertraglich ausdrücklich so vorgesehen sind. Auch kann „Soft Law“ normerläuternd oder konkretisierend für Rechtsvorschriften sein.³⁸⁹ Darüber hinaus gibt es auch vorbereitendes „Soft Law“, an dessen Ende eine verbindliche Rechtsetzung stehen kann.³⁹⁰ So wird in den von der Generalversammlung der Vereinten Nationen verabschiedeten „Beijing-Rules“³⁹¹ ausgeführt, dass sie in der Auffassung verabschiedet werden, dass „die bestehenden nationalen Gesetze, Politiken und Verfahren möglicherweise überprüft und geändert werden sollten, um sie den in diesen Rahmenbestimmungen enthaltenen Normen

³⁸⁵ Vgl. Hartmann, S. 60.

³⁸⁶ Vgl. Schwarze, in: EuR 2011, 3.

³⁸⁷ Vgl. Pollähne, in: StV 2007, 553 (557).

³⁸⁸ Zum „Soft Law“ der europäischen Organisationen vgl. Müller-Graff, EuR 2012, S. 18 ff.

³⁸⁹ Vgl. zu den unterschiedlichen „Soft Law“-Regelungen in der EU Schwarze, in: EuR 2011, 3 (17).

³⁹⁰ Vgl. Schwarze, in: EuR 2011, 3 (17).

³⁹¹ Vgl. Kapitel 3, 3.1.

anzugleichen“³⁹².

Die Regelungen des „Soft Law“ können auch unter dem Gesichtspunkt ihrer inhaltlichen Vorgaben unterschieden werden. Sie lassen sich dabei in drei Gruppen einteilen: klassische Abwehrrechte, Leistungs- und Teilhaberechte sowie menschenrechtliche Schutzpflichten des Staates³⁹³, wobei sich bereits die Frage stellt, ob die Bezeichnung als „Rechte“ oder „Pflichten“ überhaupt zutreffend ist.

Die „Soft Law“-Regelungen werden häufig in Form von sogenannten „Mindestgrundsätzen“, „Richtlinien“ und „Grundsätzen“, welche teilweise verbindlichen Regelungen klar zugeordnet sind und diese konkretisieren, verabschiedet. All diese Regelungen haben ihren eigenen Zweck und ihr Ziel und dahinter stehenden politischen Willen. So ist bei den „Mindestgrundsätzen“ beispielsweise zu beachten, dass es sich um Regelungen handelt, welche die Mitgliedstaaten aufgefordert sind zu übertreffen.³⁹⁴

Bei der Entwicklung internationaler Menschenrechte kommt den „Soft Law“-Regelungen eine zentrale Aufgabe zu und sie sind als Zwischenschritte auf dem Weg zu verbindlichen und deshalb häufig klareren Regelungen wohl kaum wegzudenken. Darüber hinaus ist anerkannt, dass „den Menschenrechtsstandards bei der Auslegung, Interpretation und Weiterentwicklung“³⁹⁵ des Jugendkriminalrechts wegweisende Bedeutung zukommt. Allerdings trägt das „Soft Law“ auch zur Komplexität des Systems bei.³⁹⁶ Dies gilt auch für die Rechtsprechung, die sich auf das „Soft Law“ bezieht.³⁹⁷

Das verdeutlicht die Schwierigkeiten und führt dazu, dass auf dem Gebiet der Menschenrechte bereits zwischen primärem und sekundärem „Soft Law“ unterschieden wird.³⁹⁸ Das primäre „Soft Law“ wird beschrieben als normgebender Text, der nicht in Form eines Vertrags angenommen wurde, aber an die Mitglieder einer Institution

³⁹² Vgl. den Eingangstext zur Verabschiedung der „Beijing-Rules“ auf der 96. Plenarsitzung am 29.11.1985.

³⁹³ Vgl. *Neubacher/Schüler-Springorum*, in: Höynck/Neubacher/Schüler-Springorum, S. 5.

³⁹⁴ Vgl. *Neubacher/Schüler-Springorum*, in: Höynck/Neubacher/Schüler-Springorum, S. 12.

³⁹⁵ *Keiser*, in: ZStW 2008, 25 (31) mit weiteren Nachweisen.

³⁹⁶ Vgl. *Shelton*, in: Shelton, S. 449.

³⁹⁷ Zur Komplexität trägt auch bei, dass die Urteile des EGMR verbindlich gegenüber dem betroffenen Staat sind, aber nicht für die anderen Mitgliedstaaten des Europarates. Siehe hierzu: Artikel 46 Absatz 1 EMRK: „Die Hohen Vertragsparteien verpflichten sich in allen Rechtssachen, in denen sie Partei sind, das endgültige Urteil des Gerichtshofs zu befolgen.“; *Shelton*, in: Shelton, S. 449; zur Bindung der Urteile des EGMR: *Glauben*, DRiZ 2004, 129.

³⁹⁸ Vgl. *Shelton*, in: Shelton, S. 449 ff.

adressiert ist.³⁹⁹ So werden beispielsweise die UN-Mindestgrundsätze für die Behandlung der Gefangenen von 1955 dem primären „Soft Law“ zugeordnet.⁴⁰⁰ Das sekundäre „Soft Law“ hingegen umfasse Empfehlungen und Stellungnahmen von Aufsichtsorganen der internationalen Menschenrechte, die Rechtsprechung von Gerichten und Kommissionen, Entscheidungen von besonderen Berichterstattem und Entschliefungen von politischen Organen internationaler Organisationen, welche Primärrecht anwenden.⁴⁰¹

Von Bedeutung für die Regelungen des „Soft Law“ ist – wie bereits angesprochen – jedoch nicht nur die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, sondern auch die zunehmende Dynamisierung in diesem Bereich.⁴⁰² Dieses soll hier insbesondere vor dem Hintergrund der Regelungen des Europäischen Rates, wie die „European Prison Rules“ und die „European Rules on Juveniles Subject to Sanctions and Measures“ (ERJOSSM) problematisiert werden. Dabei ist auch die zunehmende Verrechtlichung in der Europäischen Union von Bedeutung, die es möglich erscheinen lässt, dass aus ehemals unverbindlichen Regelungen rechtsverbindliche Standards entstehen.⁴⁰³

Zusammenfassend ist damit aber noch einmal klarzustellen, dass die unterschiedliche Einordnung des „Soft Law“ nicht darüber hinwegtäuschen darf, dass eine klare Trennlinie zwischen Recht und Nichtrecht verläuft und „zur Verflüssigung“ dieser dogmatischen Erfassung kein Anlass besteht.⁴⁰⁴

Auf der Ebene der Vereinten Nationen wären als sogenannte „Soft Laws“, als nicht rechtsverbindliche Übereinkünfte, zunächst die „Regeln der Vereinten Nationen für den Schutz von Jugendlichen, denen ihre Freiheit entzogen ist“⁴⁰⁵ von 1990 („Havanna-Rules“) zu nennen, daneben die „Rahmenbestimmungen der Vereinten Nationen für die

³⁹⁹ Vgl. *Shelton*, in: *Shelton*, S. 449 f. („Primary soft law can be considered as those normative texts not adopted in treaty form that are addressed to the international community as a whole or to the entire membership of the adopting institution or organization.“).

⁴⁰⁰ Vgl. *Shelton*, in: *Shelton*, S. 450.

⁴⁰¹ Vgl. *Shelton*, in: *Shelton*, S. 451 („Secondary soft law includes the recommendations and general comments of international human rights supervisory organs, the jurisprudence of courts and commissions, decisions of spezial rapporteurs and other ad hoc bodies, and the resolution of political organs of international organizations applying primary norms.“).

⁴⁰² Zur zunehmenden Anwendung des „Soft Law“ in der EU: *Schwarz,e* in: *EuR* 2011, 3 (16).

⁴⁰³ Vgl. hierzu das Stockholmer Programm der EU, 17024/09, Kapitel 3.2.6, in dessen Folge die derzeitige Justizkommissarin Reding vor der Rechtsakademie in Trier die Herausgabe eines Grünbuchs zum Justizvollzug im Jahr 2011 angekündigt haben soll (vgl. *FS* 2010, 193).

⁴⁰⁴ des Jugendkriminalrechts wegweisende Bedeutung zukommt. *Kunig* in: *Vitzthum*, S. 138, Rn. 166.

⁴⁰⁵ So der Titel in der offiziellen Übersetzung.

Jugendgerichtsbarkeit“ („Beijing-Rules“) und die „Mindestgrundsätze für die Behandlung von Gefangenen“ von 1955.

Auf europäischer Ebene sind die „Europäischen Strafvollzugsgrundsätze“ (EPR) und insbesondere die „Europäischen Grundsätze für die von Sanktionen und Maßnahmen betroffenen jugendlichen Straftäter und Straftäterinnen“⁴⁰⁶ (ERJOSSM) von Bedeutung.

3.1 CPT-Standards

Die CPT-Standards werden durch den „Europäischen Ausschuss zur Verhütung von Folter“ (CPT⁴⁰⁷) entwickelt.⁴⁰⁸ Dieser Ausschuss wurde 1989 auf Grundlage des „Europäischen Übereinkommens zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe“ vom 26.11.1987 (Europäisches Anti-Folter-Abkommen) errichtet⁴⁰⁹, welches in der Bundesrepublik am 01.06.1990 in Kraft getreten ist.⁴¹⁰ Das CPT stellt beispielhaft die Arbeitsweise des Europarates in bestimmten Bereichen dar, der mittels verschiedener Ausschüsse⁴¹¹ in einen dauerhaften Dialog mit den Mitgliedstaaten treten will, um diese zu einer verbesserten Implementierung von Menschenrechten anzuregen.⁴¹²

Das Kontrollorgan „CPT“ ist gewissermaßen das Kernstück des Europäischen Anti-Folter-Abkommens.⁴¹³ Artikel 1 des Europäischen Anti-Folter-Abkommens sieht vor, dass ein Europäischer Ausschuss zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe errichtet werden soll. Dieser Ausschuss solle durch Besuche die Behandlung von Personen, denen die Freiheit entzogen ist, prüfen, um erforderlichenfalls den Schutz dieser Personen vor Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe zu verstärken (vgl. Artikel 1 Satz 2 des Europäischen Anti-Folter-Abkommens).

⁴⁰⁶ Im Englischen: „Recommendation on the european rules for juvenile offenders subject to sanctions or measures“.

⁴⁰⁷ „European Committee for the Prevention of Torture“.

⁴⁰⁸ Grundlegend zur Arbeit des Ausschusses: Morgan/Evans: „Bekämpfung der Folter in Europa“.

⁴⁰⁹ Überblick zur Entstehung, Notwendigkeit und Arbeit des Ausschusses in: Murdoch, S. 38 ff.

⁴¹⁰ Vgl. Puhl, in: NJW 1990, 3057.

⁴¹¹ So existiert noch eine Reihe anderer Ausschüsse, wie beispielsweise das „European Committee of Social Rights“ (ECSR).

⁴¹² Vgl. De Beco, S. 171.

⁴¹³ Vgl. Hartmann, S. 91.

Das CPT hat die Aufgabe, den Schutz der Häftlinge durch Kooperation und Kommunikation mit den Vertragsstaaten zu erreichen und damit im Ergebnis die Einhaltung des Artikels 3 der EMRK sicherzustellen⁴¹⁴, nach dem niemand der Folter, der unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung unterworfen werden darf. Seine Rolle besteht jedoch grundsätzlich nicht darin, Verstöße gegen Artikel 3 EMRK festzustellen.⁴¹⁵ Bemerkenswert ist das Wechselspiel zwischen Nationalstaaten, dem CPT, der EMRK und dem EGMR. So ist es beispielsweise möglich, dass ein Häftling einen Antrag auf Grundlage der EMRK stellt, wenn der Ausschuss Beweise für Folter oder unmenschliche oder erniedrigende Behandlung feststellt.⁴¹⁶ Dies führt auch dazu, dass ein großes Interesse daran besteht, wie der Ausschuss diese Begriffe verwendet.⁴¹⁷

Zielsetzung des CPT ist nicht die Verurteilung für in der Vergangenheit begangene Misshandlungen, sondern die Prävention.⁴¹⁸ Hierfür verfügt der Ausschuss über die Möglichkeit und Befugnis, zu jeder Zeit jeden Ort zu besuchen, an welchem Personen die Freiheit entzogen wurde.⁴¹⁹ Allerdings sieht Artikel 8 Nr. 1 des Europäischen Anti-Folter-Abkommens vor, dass der Ausschuss die Regierung der betreffenden Vertragspartei von seiner Absicht, einen Besuch durchzuführen, notifiziert.

Aus diesen Besuchen haben sich Standards herausgebildet, die wiederum Leitlinien für die zukünftigen Besuche sind.⁴²⁰ Diese Standards enthalten unter anderem Vorgaben für besondere Kategorien von Häftlingen“, so auch Vorgaben für Jugendliche im Freiheitsentzug. Für den deutschen Strafvollzug hat das CPT beispielsweise empfohlen, die Inhaftierten mindestens acht Stunden am Tag zu sinnvoller Beschäftigung außerhalb ihrer Hafträume anzuleiten.⁴²¹ Diese Standards sind aber nicht nur Leitlinien für zukünftige Besuche, sondern daneben für die Praxis des EGMR von Bedeutung, der sich auf die CPT-Standards bezieht.⁴²²

In den Erläuterungen des „Europäischen Übereinkommens zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe“ wird unter Punkt 25

⁴¹⁴ Vgl. *Puhl*, in: NJW 1990, 3057 (3958).

⁴¹⁵ Vgl. Morgan/Evans, S. 47 mit der Zusatzbemerkung, dass sich die Realität etwas anders darstellt.

⁴¹⁶ Vgl. Morgan/Evans, S. 47.

⁴¹⁷ Vgl. Morgan/Evans, S. 47.

⁴¹⁸ Vgl. Morgan/Evans, S. 161.

⁴¹⁹ Vgl. *Casale*, in: ZfStrVo 2005, 19.

⁴²⁰ Vgl. *Pollähne*, in: Morgan/Evans, S. 43.

⁴²¹ Vgl. *Best*, in: Festschrift Böhm, S. 49 (57).

⁴²² Vgl. *Bank*, in: Grothe/Marauhn, S. 515, Rn. 71.

allerdings noch einmal deutlich die Unverbindlichkeit der Empfehlungen des CPT herausgestellt. Danach übt der Ausschuss keine „justizielle Funktion aus: seine Mitglieder müssen keine Rechtsexperten sein, seine Empfehlungen sind für den betroffenen Staat nicht verbindlich, und der Ausschuss nimmt zur Auslegung rechtlicher Sachverhalte keinerlei Stellung“.

3.2 Empfehlungen des Europarates

Die unverbindlichen Empfehlungen des Europarates, wie beispielsweise die „European Prison Rules“ (EPR) machen es notwendig, seine Entstehung und Funktion⁴²³ sowohl im Hinblick auf das Zusammenwachsen der europäischen Staaten als auch im Hinblick auf die Unterbringung von Inhaftierten zu erläutern. Im Anschluss daran sollen die Wirkung und die Folgen von Zuwiderhandlungen gegen vom Ministerkomitee des Europarates beschlossene Empfehlungen genauer betrachtet werden.

Zu trennen sind die hier gemachten Ausführungen zu den Empfehlungen des Europarates von den Ausführungen zur EMRK. Denn auch die EMRK wurde durch den Europarat ausgearbeitet, ist aber nunmehr für die Mitgliedstaaten verbindlich.⁴²⁴

3.2.1 Der Europarat

Vor der Gründung des Europarates im Mai 1949 wurde diskutiert, wie eine europäische Organisation an der Spitze der unterschiedlichen Staaten Europas ausgestaltet werden sollte.⁴²⁵ Im Ergebnis konnten sich die Föderalisten, welche für einen Bundesstaat „Europa“ eintraten, nicht durchsetzen.⁴²⁶ Vielmehr wurde der Europarat lediglich zu einem Gremium staatlicher Zusammenarbeit, mit der Besonderheit, dass neben dem für die zwischenstaatliche Zusammenarbeit zuständigen Gremium des Ministerkomitees die beratende bzw. parlamentarische Versammlung und damit eine parlamentarische Komponente trat.⁴²⁷ Diese beiden sind die Organe des Europarates (vgl. Artikel 10 der

⁴²³ Hierzu grundlegend Brummer: „Der Europarat“.

⁴²⁴ Vgl. Kapitel 2.1.

⁴²⁵ Vgl. Brummer, S. 21 ff.

⁴²⁶ Vgl. Mayer, in: Mayer/Karpenstein, Einleitung, Rn. 2.

⁴²⁷ Vgl. Brummer, S. 23.

Satzung des Europarates), wobei der beratenden Versammlung eine im Verhältnis zum Ministerkomitee untergeordnete Rolle zukommt: Nach Artikel 13 der Satzung des Europarates ist allein das Ministerkomitee dafür zuständig, im Namen des Europarates zu handeln. Die beratende Versammlung hingegen übermittelt ihre Beschlüsse zunächst in Form von Empfehlungen an das Ministerkomitee (vgl. Artikel 22 der Satzung des Europarates). Das Ministerkomitee besteht aus den Außenministern der Mitgliedstaaten (vgl. Artikel 14 Satz 2 der Satzung des Europarates). Die beratende Versammlung setzt sich nach Artikel 26 der Satzung des Europarates zusammen, welcher die Sitzverteilung für jedes Mitglied festschreibt. Danach hat Deutschland derzeit Anspruch auf 18 Sitze.

3.2.1.1 Ziel und Aufgabe des Europarates⁴²⁸

Ziel und Aufgabe des Europarates beschreibt zunächst Artikel 1 der Satzung des Europarates. Danach hat der Europarat die Aufgabe, *„einen engeren Zusammenschluss unter seinen Mitgliedern zu verwirklichen, um die Ideale und Grundsätze, die ihr gemeinsames Erbe sind, zu schützen und zu fördern“* (vgl. Artikel 1 a) der Satzung des Europarates). Nach Artikel 1 b) der Satzung des Europarates wird dieses Ziel *„mit Hilfe der Organe des Rates erstrebt durch die Prüfung von Fragen gemeinsamen Interesses, durch den Abschluss von Abkommen und durch gemeinsames Handeln auf den Gebieten (...) sowie durch Schutz und Weiterentwicklung der Menschenrechte und Grundfreiheiten“*.

Grundlage für das gemeinsame Handeln der Mitglieder des Europarates ist auch die Regelung des Artikels 3 der Satzung des Europarates, wonach jedes Mitglied *„den Grundsatz vom Vorrang des Rechts und den Grundsatz an(-erkennt), wonach jeder, der seiner Jurisdiktion unterliegt, der Menschenrechte und Grundfreiheiten teilhaftig werden solle.“* Damit existiert zwischen den Mitgliedern eine Grundübereinkunft über ihren Bürgern zu gewährende Rechte, weshalb angemerkt wird, dass diese Vorschrift die Mitgliedstaaten als längst nicht „so frei“, wie man annehmen könnte, kennzeichnet.⁴²⁹

Der Europarat hat damit eine gemeineuropäische Leitfunktion, welche noch weit über den Rahmen der Mitgliedstaaten hinausstrahlt. Umgekehrt wird der Europarat auch von

⁴²⁸ Zur Binnenstruktur des Europarates: Schaffarzik, § 7, Rn. 1 ff.

⁴²⁹ Vgl. Wittinger, S. 443.

internationalen Gremien und Aktivitäten beeinflusst.⁴³⁰ Seine Leitfunktion wird von Deutschland immer wieder anerkannt und bestärkt, wenn beispielsweise zur Funktion und Bedeutung der „European Prison Rules“ (EPR) ausgeführt wird, dass diese zu „einer Vereinheitlichung und Vergleichbarkeit nicht nur der Rechtsgrundlagen des Justizvollzuges, sondern auch der praktischen Ausgestaltung“⁴³¹ führen.

3.2.1.2 Das „European Committee on Crime Problems“ (CDPC) und das Expertengremium „Council for Penological Co-operation“ (PC-CP)

Seit 1958 ist das vom Ministerkomitee eingesetzte „European Committee on Crime Problems“ (CDPC) das zentrale Lenkungsorgan für Fragen des Strafrechts, der Kriminologie und des Strafvollzugs.⁴³² Dessen allgemeines Ziel ist die Förderung der Harmonisierung der Strafrechtspolitik der Mitgliedstaaten.⁴³³ Es bildet Unterausschüsse in Form von Fachausschüssen, in welchen sich Expertengruppen mit einzelnen Bereichen befassen.⁴³⁴ So hat beispielsweise der Fachausschuss „Council for Penological Co-operation (PC-CP)“ die „European Prison Rules“ erarbeitet, welche im Jahr 2006 vom Ministerkomitee des Europarates verabschiedet wurden.⁴³⁵ Zeitgleich mit der Verabschiedung der „European Prison Rules“ setzte das CDPC eine Expertenkommission zur Erarbeitung von Mindestgrundsätzen für inhaftierte Jugendliche und Jugendliche unter ambulanten Maßnahmen ein.⁴³⁶ Deren Ergebnisse wurden wiederum im PC-CP beraten und anschließend vom CDPC und Ministerkomitee des Europarates als Empfehlungen „European Rules for Juvenile offenders subject to sanctions or measures“ (ERJOSSM) verabschiedet.⁴³⁷

Vor dem Hintergrund dieser zwei Empfehlungen des Europarates, die aus der Arbeit des CDPC und seiner weiteren Untergliederungen entstanden sind, sollen die Grundlagen für die Handlungen des Europarates besprochen werden. Dabei soll insbesondere

⁴³⁰ Vgl. Kerner/Czerner, S. 3.

⁴³¹ Geleitwort des BMJ zu den EPR in: Kerner/Czerner.

⁴³² Vgl. http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cdpc/CDPC_en.asp (abgerufen am 29.09.2012); Hartmann, S. 83.

⁴³³ Vgl. Morgenstern, S. 101.

⁴³⁴ Vgl. Morgenstern, S. 102.

⁴³⁵ Vgl. Van Zyl Smit/Snacken, S. 36.

⁴³⁶ Vgl. Dünkel, RdJB 2008, 375.

⁴³⁷ Vgl. Dünkel, RdJB 2008, 375 (376).

betrachtet werden, welche Folgen auftreten, wenn einzelne Mitgliedstaaten des Europarates den Empfehlungen nicht folgen.

3.2.1.3 Handlungsmöglichkeiten des Europarates

Grundlage für die Handlungen des Europarates ist seine Satzung. Wie bereits beschrieben, hat der Europarat nach Artikel 1 b) der Satzung des Europarates verschiedene Möglichkeiten, seiner Aufgabe, einen engeren Zusammenschluss seiner Mitglieder zu ermöglichen⁴³⁸, nachzukommen. Danach stehen ihm unter anderem folgende Handlungsmöglichkeiten zur Verfügung: erstens die Prüfung von Fragen gemeinsamen Interesses; zweitens der Abschluss von Abkommen; drittens gemeinsames Handeln auf genau bezeichneten Gebieten; viertens der Schutz und die Weiterentwicklung von Menschenrechten und Grundfreiheiten.⁴³⁹

Diese Handlungsmöglichkeiten verdeutlichen die rechtliche Funktion, die der Europarat bei der Erfüllung seiner Aufgaben hat.⁴⁴⁰ Diese liegt – wie bereits beschrieben – insbesondere auch darin, einen europäischen Rechtsraum zu begründen und einen Beitrag zur Entwicklung des Völkerrechts zu leisten.⁴⁴¹ Dabei ist insbesondere der Abschluss von Abkommen ein zentrales Mittel, von welchem der Europarat zur Erreichung eines engeren Zusammenschlusses der Mitgliedstaaten Gebrauch macht.⁴⁴² Im Rahmen des Gremiums „Europarat“ entsteht so eine Fülle von rechtlich völlig unterschiedlichen „Regelungen“. Dies wird gerade auch dadurch ermöglicht, dass der Europarat als dauerhafte Institution Fragen unterschiedlichster Art diskutiert und prüft und damit auch den Rahmen für völkerrechtliche Verträge schafft. Wie Artikel 15 a) der Satzung des Europarates verdeutlicht, der Abkommen und Vereinbarungen als Handlungsmöglichkeiten des Ministerkomitees hervorhebt, kommt diesem eine große Rolle bei der Verwirklichung der Aufgaben des Europarates zu. Der Europarat kann damit zum einen Abkommen ausarbeiten mit dem Ziel, dass diese in den Mitgliedstaaten

⁴³⁸ Vgl. Artikel 1a) der Satzung des Europarates.

⁴³⁹ Vgl. Wittinger, S. 177.

⁴⁴⁰ Vgl. Benoit-Rohmer/Klebes, S. 85.

⁴⁴¹ Vgl. Wittinger, S. 177.

⁴⁴² Vgl. Benoit-Rohmer/Klebes, S. 85.

rechtsverbindlich werden, wie beispielsweise die EMRK⁴⁴³, oder zum anderen lediglich Empfehlungen aussprechen.

3.2.1.4 Empfehlungen des Ministerkomitees

Eine Möglichkeit für Harmonisierungsbemühungen im europäischen Rechtsraum stellen die Empfehlungen des Ministerkomitees dar.⁴⁴⁴ Diese Empfehlungen werden vom Ministerkomitee des Europarates gemäß Artikel 15 b) Satz 1 der Satzung des Europarates in Form von Empfehlungen an die Regierungen beschlossen. Dabei ist zunächst noch einmal festzuhalten, dass diesen Empfehlungen des Ministerkomitees keine rechtliche Verbindlichkeit zukommen kann, wie sie einfachgesetzliche Normen, Grundrechte, die EMRK oder auch im Europarat entwickelte völkerrechtliche Verträge haben. Denn die Empfehlungen stellen nur ein Einverständnis dar, wie die Mitgliedstaaten mit einem bestimmten Thema umgehen wollen.⁴⁴⁵ Dies gilt ungeachtet dessen, dass die Empfehlungen häufig in Form von Richtlinien für die Gesetze der Mitgliedstaaten genutzt werden.⁴⁴⁶ Es muss aus diesem Grund eine scharfe Trennlinie zwischen „Recht und Nichtrecht“⁴⁴⁷ geben, zwischen einer „innerstaatlichen Geltung“ und einer „innerstaatlichen Bedeutung“⁴⁴⁸ wobei, „nicht rechtlich verbindlich“ nicht „nicht rechtlich relevant“ heißt.⁴⁴⁹

Den Empfehlungen des Europarates wird durchaus eine rechtliche Relevanz zugeschrieben.⁴⁵⁰ Dies wird mit unterschiedlichen Argumenten begründet. So seien die Empfehlungen teilweise vergleichbar mit den „Vorschlägen“ einer zur Unterzeichnung und Ratifikation aufgelegten, noch nicht in Kraft gesetzten Konvention.⁴⁵¹ Darüber hinaus wird ihnen eine gewisse Nähe zum Völkergewohnheitsrecht zugeschrieben, wenn auch ein Staatenkonsens in Anbetracht eines Bindungswillens an die

⁴⁴³ Vgl. Kapitel 2.1.

⁴⁴⁴ Vgl. Benoit-Rohmer/Klebes, S. 107.

⁴⁴⁵ Vgl. Benoit-Rohmer/Klebes, S. 107.

⁴⁴⁶ Vgl. Benoit-Rohmer/Klebes, S. 107.

⁴⁴⁷ *Kunig*, in: Graf Vitzthum, Abschnitt 2, Rn. 166.

⁴⁴⁸ *Kunig*, in: Graf Vitzthum, Abschnitt 2, Rn. 168.

⁴⁴⁹ Vgl. Wittinger, S. 207.

⁴⁵⁰ Vgl. Wittinger, S. 207.

⁴⁵¹ Vgl. Wittinger, S. 208; zum Begriff: Konvention Vitzthum, in: Vitzthum, S. 51 f., Rn. 115, wonach eine Konvention einen völkerrechtlichen Vertrag multilateraler Art darstellt.

Empfehlungen aufgrund ihres unverbindlichen Charakters gerade nicht angenommen werden könne.⁴⁵²

Die Empfehlungen des Ministerkomitees sollen noch unter einem weiteren Blickwinkel betrachtet werden. So soll der Frage nachgegangen werden, welche Folgen auf der Ebene des Europarates auftreten, wenn gegen die durch den Europarat erlassenen Empfehlungen verstoßen wird.

Das Ministerkomitee hat die Möglichkeit, mit den Mitgliedstaaten auch nach Verabschiedung der Empfehlung in einem Dialog zu bleiben. So kann das Ministerkomitee, die Mitgliedstaaten ersuchen, ihm mitzuteilen, was sie auf eine Empfehlung hin veranlasst haben (vgl. Artikel 15 b) Satz 2 der Satzung des Europarates).

3.2.1.5 Verstoß gegen die Satzung des Europarates durch Nichteinhaltung der Empfehlungen des Ministerkomitees?

Zuletzt soll der Frage nachgegangen werden, ob eine Nichteinhaltung einer Empfehlung des Ministerkomitees zumindest einen Verstoß gegen die Satzung des Europarates impliziert. Zwar wird die Einhaltung der Satzung des Europarates nicht durch eine gerichtliche Instanz überwacht und durchgesetzt, gleichwohl ist eine Konkretisierung dann relevant, wenn von den Möglichkeiten des Artikels 8 der Satzung des Europarates Gebrauch gemacht werden soll.⁴⁵³

Artikel 8 der Satzung des Europarates enthält Sanktionsmöglichkeiten. Danach kann jedem Mitglied, *„das sich eines schweren Verstoßes gegen die Bestimmungen des Artikels 3 schuldig macht, (...) sein Recht auf Vertretung vorläufig abgesprochen und es kann vom Ministerkomitee aufgefordert werden, gemäß den Bestimmungen des Artikels 7 auszutreten“*. Wie bereits dargestellt, beinhaltet Artikel 3 der Satzung des Europarates die Verpflichtung, dass jedes Mitglied *„den Grundsatz vom Vorrang des Rechts und den Grundsatz an(-erkennt), wonach jeder, der seiner Jurisdiktion unterliegt, der Menschenrechte und Grundfreiheiten teilhaftig werden solle“*. Weiter verpflichtet sich das

⁴⁵² Vgl. Wittinger, S. 209.

⁴⁵³ Vgl. Wittinger, S.209.

Mitglied, „*aufrichtig und tatkräftig an der Verfolgung des in Kapitel I gekennzeichneten Zieles mitzuarbeiten*“. Hinter Artikel 3 der Satzung des Europarates verbirgt sich damit dessen „raison d’etre“, den Vorrang des Rechts und die Menschenrechte zu akzeptieren.⁴⁵⁴

Neben diesen förmlich vorgesehenen Sanktionsmöglichkeiten gibt es in der Praxis ein Kontroll- und Dialogsystem, das sogenannte „Monitoring-Verfahren“, an deren Ende sich aber Sanktionen gemäß Artikel 8 der Satzung des Europarates anschließen können.⁴⁵⁵ Dieses wurde ursprünglich errichtet, um die Durchsetzung der Anforderungen an die aufgenommenen ost- und zentraleuropäischen Mitgliedstaaten zu gewährleisten. Damit wurde jedoch ein Überwachungssystem geschaffen, welches sich nicht nur auf die neu hinzugekommenen Demokratien erstreckt, sondern auf alle Mitgliedstaaten.⁴⁵⁶

Allerdings kann von einem „schweren Verstoß“ im Sinne des Artikels 8 der Satzung des Europarates nur in Ausnahmesituationen gesprochen werden, etwa bei einem Putsch oder massiven Verfassungseingriffen in das Rechtsstaats- und Demokratieprinzip. Eine Absenkung der Begriffsschwelle ist derzeit nicht zu erwarten. Hinzukommt, dass es bereits fraglich ist, ob auch die Empfehlungen unter Artikel 3 zu subsumieren sind. Dies ließe sich nur dann vertreten, wenn davon ausgegangen wird, dass derjenige Mitgliedstaat, der einer Empfehlung nicht nachkommt, nicht mehr in ausreichender Weise sicherstellt, dass die Bürger seines Landes Menschenrechten und Grundfreiheiten teilhaftig werden. Eine solch weitgehende Annahme würde aber die Zielsetzung der Empfehlungen in unzulässiger Weise ausdehnen. Sie würden hierdurch einen Verbindlichkeitsgrad erlangen, der ihnen ja gerade nicht zgedacht ist.⁴⁵⁷

Zusammenfassend lässt sich damit feststellen, dass der Europarat verschiedene Möglichkeiten hat, einen engeren Zusammenschluss zwischen seinen Mitgliedern zu verwirklichen. Ihm kommt dabei eine gemeineuropäische Leitfunktion bei der Entwicklung eines europäischen Rechtsraums zu. Zur Verwirklichung seiner Aufgaben hat er ein breites Handlungsinstrumentarium, wobei die Wahl der Mittel auch über die Frage der rechtlichen Verbindlichkeit entscheidet. Insbesondere eine Verletzung der Satzung des Europarates kann nur aufgrund schwerwiegender Verstöße, etwa gegen das

⁴⁵⁴ Vgl. Benoit-Rohmer/Klebes, S. 37.

⁴⁵⁵ Vgl. Wittinger, S. 449.

⁴⁵⁶ Vgl. Wittinger, S. 462.

⁴⁵⁷ Vgl. Wittinger, S. 408.

Rechts- oder Demokratieprinzip, angenommen werden, nicht aber bereits bei der Nichteinhaltung von unverbindlichen Empfehlungen. Damit werden die unverbindlichen Empfehlungen erst dann interessant für die innerstaatliche Rechtsanwendung, wenn der EGMR sie in seiner Rechtsprechung als Auslegungshilfen für die EMRK heranzieht, denn hierdurch können einzelne Teile der Empfehlung die Stufe der rechtlich verbindlichen Rechtsfortbildung durch Richterrecht erlangen.

3.2.2 Die „European Prison Rules“ (EPR)

Die „European Prison Rules“ wurden 2006 erneuert⁴⁵⁸ und stellen eine Grundsatzempfehlung des Europarates im Strafvollzugsbereich dar.⁴⁵⁹ Als Empfehlungen entfalten sie für den Betroffenen keine unmittelbaren subjektiven Rechte, entfalten aber eine „moralische Kraft“⁴⁶⁰, denn sie fassen über internationale Grenzen hinweg „gemeinsame Vorstellungen über einen zeitgemäßen und menschlichen Strafvollzug zusammen“⁴⁶¹.

Sie sind ein Beispiel für die erfolgreiche Fortentwicklung zunächst grundlegender Standards.⁴⁶² Sie gelten zwar grundsätzlich für den Erwachsenenstrafvollzug, sind aber auch auf den Vollzug in Jugendstrafanstalten übertragbar (vgl. Kommentar zu Regel Nr. 35 EPR).⁴⁶³

Bereits im Anschluss an die Verabschiedung setzte das Ministerkomitee des Europarates eine Expertenkommission ein, die Mindestgrundsätze für inhaftierte und von ambulanten Maßnahmen betroffene Jugendliche erarbeiten sollte⁴⁶⁴, welche mittlerweile ihre Arbeit erfolgreich abgeschlossen hat.

⁴⁵⁸ Die vorherige Version war aus dem Jahr 1987.

⁴⁵⁹ Vgl. Vorwort, Europäische Strafvollzugsgrundsätze (2006).

⁴⁶⁰ *Best*, in: Festschrift Böhm, S. 49 (58).

⁴⁶¹ *Best*, in: Festschrift Böhm S. 49 (58).

⁴⁶² Details in: Dünkel/Morgenstern/Zolondek, Neue Kriminalpolitik 2006, S. 86 ff.

⁴⁶³ Dort heißt es: „In addition, these Rules, although geared to adults, may offer useful general indications of the minimum standards that should apply to children in other institutions as well.“

⁴⁶⁴ Vgl. *Dünkel/Baechtold/van Zyl Smit*, in: Goerdeler/Walkenhorst, S. 114 (116).

3.2.3 „Europäische Grundsätze für die von Sanktionen und Maßnahmen betroffenen jugendlichen Straftäter und Straftäterinnen“ (ERJOSSM)

Die „Europäischen Grundsätze für die von Sanktionen und Maßnahmen betroffenen jugendlichen Straftäter und Straftäterinnen“ sind gewissermaßen die europäischen Strafvollzugsgrundsätze für Jugendliche⁴⁶⁵ und haben selbstverständlich eine große Bedeutung für den Berliner Jugendstrafvollzug. Sie sind aus diesem Grund vertieft darzustellen.

3.2.3.1 Entstehung

2006 setzte das Komitee für Kriminalitätsbekämpfung des Europarates eine Expertengruppe⁴⁶⁶ mit dem Auftrag ein, Mindestgrundsätze für inhaftierte Jugendliche zu erarbeiten.⁴⁶⁷ Ziel war es, Menschenrechtsstandards, das heißt die Wahrung der Menschenwürde und die Achtung der Menschenrechte insgesamt, auch in diesem Bereich voranzubringen.⁴⁶⁸ Dabei orientierten sich die Entwickler der ERJOSSM an den maßgeblichen europäischen und internationalen Standards.⁴⁶⁹ Unter anderem die „European Rules on Community Sanctions and Measures“, die UN-Kinderrechtskonvention und die „Havanna-Rules“ werden berücksichtigt.⁴⁷⁰ Die ERJOSSM gelten nicht nur für den Jugendstrafvollzug, sondern für alle Formen des Freiheitsentzugs und andere Sanktionen und Maßnahmen gegenüber Jugendlichen.⁴⁷¹ Ihnen liegt das Prinzip zugrunde, dass alle „Sanktionen oder Maßnahmen, die gegen Jugendliche verhängt werden können, sowie die Art ihrer Durchführung (...) auf den Prinzipien der Wiedereingliederung, Erziehung und Rückfallverhütung beruhen“⁴⁷².

⁴⁶⁵ Zur Entstehungsgeschichte: *Dünkel/Baechtold/van Zyl Smit*, in: BMJ (2009), S. 297.

⁴⁶⁶ Der Expertengruppe gehörten Andrea Baechtold (Professor am Institut für Strafrecht und Kriminologie an der Universität Bern), Frieder Dünkel (Lehrstuhl für Kriminologie an der Universität Greifswald) und Dirk van Zyl Smit (Professor für internationales Strafrecht und Strafvollzugsrecht an der Universität Nottingham) an.

⁴⁶⁷ Vgl. *Dünkel/Baechtold/van Zyl Smit*, in: Goerdeler/Walkenhorst, S. 114 (116).

⁴⁶⁸ Vgl. Hartmann, S. 106 f.

⁴⁶⁹ Vgl. Van Zyl Smit/Snacken S. 185.

⁴⁷⁰ Vgl. Van Zyl Smit/Snacken, S. 186.

⁴⁷¹ Vgl. Van Zyl Smit/Snacken, S. 185.

⁴⁷² Grundprinzip 2 der ERJOSSM.

3.2.3.2 Geltungsbereich/Anwendbarkeit der ERJOSSM

Die ERJOSSM richten sich an „jugendliche Straftäter“ und „junge erwachsene Straftäter“. Dabei bezeichnet der Begriff „jugendlicher Straftäter“ *„eine Person unter 18 Jahren, die einer Straftat beschuldigt wird oder eine solche begangen hat“* (Nr. 21.1 Satz 1 ERJOSSM). Sobald in den ERJOSSM von „Jugendlichen“ gesprochen wird, sind damit „jugendliche Straftäter“ im Sinne der genannten Begriffsbestimmung gemeint (vgl. Nr. 21.1 Satz 2 ERJOSSM).

„Junge erwachsene Straftäter“ sind *„Personen im Alter von 18 bis 21 Jahren, die einer Straftat beschuldigt werden oder eine solche begangen haben und die gemäß Grundsatz 17 zum Geltungsbereich dieser Grundsätze zählen“* (Nr. 21.2 Satz 1 ERJOSSM). Ist in den ERJOSSM von „jungen Erwachsenen“ die Rede, sind damit „junge erwachsene Straftäter“ im Sinne dieser Begriffsbestimmung gemeint (vgl. Nr. 21.2 Satz 2 ERJOSSM).

Nr. 17 ERJOSSM normiert, dass *„junge erwachsene Straftäter (...) gegebenenfalls als Jugendliche betrachtet und als solche behandelt werden (können)“*. Darin wird eine Empfehlung gesehen, „junge erwachsene Straftäter“ grundsätzlich wie die „jugendlichen Straftäter“ zu behandeln.⁴⁷³ Nach Nr. 22 können die ERJOSSM auch zugunsten anderer Personen angewandt werden, die in denselben Einrichtungen oder demselben Umfeld wie jugendliche Straftäter/Straftäterinnen untergebracht sind.“ Dies führt dazu, dass die Empfehlungen für alle im Jugendstrafvollzug Untergebrachten gegebenenfalls auch für über 21-jährige Erwachsene gelten.⁴⁷⁴

3.3 Die Rahmenbestimmungen der Vereinten Nationen für die Jugendgerichtsbarkeit von 1985 („Beijing-Rules“)

Aus dem Geltungsbereich der Vereinten Nationen stammen die „Rahmenbestimmungen der Vereinten Nationen für die Jugendgerichtsbarkeit“ („Beijing Rules“).⁴⁷⁵ Sie wurden 1985 von der Generalversammlung der Vereinten Nationen verabschiedet und stellen die erste Resolution dar, die sich ausschließlich dem Jugendstrafrecht widmet.⁴⁷⁶ Als

⁴⁷³ Vgl. Van Zyl Smit/Snacken, S. 186.

⁴⁷⁴ Vgl. *Dünkel*, in: RdJB 2008, S. 375 (379).

⁴⁷⁵ Vgl. *Pollähne*, in: StV 2007, 553 (556).

⁴⁷⁶ Vgl. *Pollähne*, in: Strafverteidiger 2007, 553 (556); zur Entstehungsgeschichte der „Beijing-Rules“: Hartmann, S. 70 f.

Resolution der UN-Generalversammlung haben sie grundsätzlich nur empfehlenden Charakter, da die der Resolution zugrunde liegende UN-Charta den Vereinten Nationen keine Rechtsetzungsbefugnis verleiht.⁴⁷⁷ Sie nehmen aber eine „Pionierfunktion“ in der Ausgestaltung des Jugendstrafrechts innerhalb der internationalen Staatengemeinschaft ein.⁴⁷⁸ Denn auch wenn sie unverbindlich sind, so wurde und wird doch die Hoffnung mit ihnen verbunden, dass sich die Staaten langfristig um ihre Einhaltung bemühen werden⁴⁷⁹, selbst wenn dies aufgrund eines „schlechten Gewissens“ erfolgt, welches entsteht, wenn internationale Stellen Nachfragen zur Einhaltung bestimmter Zielvorgaben in einem bestimmten Staat stellen.⁴⁸⁰

Sie äußern sich zwar nur am Rande in den Nummern 26 und 27 zu den Anforderungen an die Behandlung von jugendlichen Strafgefangenen⁴⁸¹, nennen dort aber einige interessante Grundsätze zu den Zielen des Anstaltsvollzugs⁴⁸², beispielsweise das Ziel der Aus- und Weiterbildung, womit den Jugendlichen geholfen werden soll, „*eine konstruktive und produktive Rolle in der Gesellschaft zu spielen*“ (26.1. „Beijing-Rules“) Daneben finden sich unter Regel 13 Bestimmungen für die Untersuchungshaft. Dort wird beispielsweise der Trennungsgrundsatz normiert, der zumindest eine gesonderte Abteilung für jugendliche Untersuchungshäftlinge in einer Anstalt, in der auch Erwachsene untergebracht sind, fordert (vgl. Nr. 13.4 der „Beijing-Rules“).⁴⁸³

3.4 Die Regeln der Vereinten Nationen für den Schutz von Jugendlichen, denen ihre Freiheit entzogen ist („Havanna-Rules“)

Ebenfalls aus dem Geltungsbereich der Vereinten Nationen stammen die 1990 in Havanna als Resolution der Generalversammlung 45/113 verabschiedeten „*Regeln der Vereinten Nationen für den Schutz von Jugendlichen, denen ihre Freiheit entzogen ist*“⁴⁸⁴. Sie stellen damit eine nichtverbindliche Empfehlung dar.

⁴⁷⁷ Vgl. Herdegen, § 20, Rn. 2.

⁴⁷⁸ Vgl. Kiessl, S. 17.

⁴⁷⁹ Vgl. *Schüler-Springorum*, ZStW 1987, 809 (810).

⁴⁸⁰ Vgl. *Schüler-Springorum*, ZStW 1987, 809 (810).

⁴⁸¹ Vgl. *Dünkel*, in: ZStW 1988, 361 (364).

⁴⁸² Vgl. Kiessl, S. 25 f.

⁴⁸³ Vgl. *Pollähne*, in: StV 2007, 553 (556).

⁴⁸⁴ Im Folgenden „Havanna-Rules“; vgl. Zur Entstehungsgeschichte: *Dünkel*, in: ZStW 1988, 362 (364 ff.).

Die „Havanna-Rules“ stellen Regeln für den gesamten Jugendstrafvollzug auf und werden dementsprechend als eine Art „Mustervollzugsgesetz“ bezeichnet.⁴⁸⁵ Die Entstehung wurde insbesondere durch unterschiedliche NGO's wie Amnesty International gefördert⁴⁸⁶, die darauf hinwiesen, dass sich die bis dato existierenden Regelwerke der Vereinten Nationen, wie die „Beijing-Rules“ und die „Mindestregeln für die Behandlung von Gefangenen“⁴⁸⁷, nur unzureichend mit dem Schutz von jugendlichen Inhaftierten auseinandersetzen.⁴⁸⁸ Ziel der Vereinten Nationen war es, im Anschluss an die Nr. 26 und 27 der „Beijing-Rules“, die sich wie beschrieben bereits zum Vollzug äußerten, detaillierte Mindestgrundsätze für jugendliche Inhaftierte zu entwickeln.⁴⁸⁹

Drei Elemente der sehr detaillierten Regelungen der „Havanna-Rules“ sollen bereits hier erwähnt werden: In Nr. 1 der Resolution wird bemerkt, dass die Jugendstrafe *„stets als letztes Mittel („ultima ratio“)*“ und die Inhaftierung Jugendlicher *„nicht länger als unbedingt erforderlich verfügt werden sollte“*⁴⁹⁰. Nr. 2 der Resolution betont, dass Jugendliche *„aufgrund ihrer besonders verwundbaren Situation besonderer Aufmerksamkeit und besonderen Schutz bedürfen und dass ihr Recht und ihr Wohl während des Zeitraums der Freiheitsentziehung und danach gewährleistet sein sollten“*⁴⁹¹. In Nr. 3 der „Havanna-Rules“ wird schließlich ausgeführt, dass *„mit diesen Regeln (...) von den Vereinten Nationen anerkannte und mit den Menschenrechten und Grundfreiheiten vereinbarte Mindestgrundsätze für den Schutz von Jugendlichen aufgestellt werden (sollen)“*, denen in irgendeiner Weise ihre Freiheit entzogen sei, *„um so den schädlichen Folgen jeder Art von Haft entgegenzuwirken und die Eingliederung in die Gesellschaft zu fördern“*.

Darüber hinaus gelten die „Havanna-Rules“ nicht nur für den Freiheitsentzug in einer Jugendstrafanstalt, sondern für jede Form der Freiheitsentziehung von Personen unter 18 Jahren (vgl. Nr. 11 a) und b) „Havanna-Rules“).

⁴⁸⁵ Vgl. Pollähne, in: StV 2007, 553 (557).

⁴⁸⁶ Siehe hierzu die Bemerkung Nr. 3 zu Beginn des Beschlusses der Generalversammlung vom 14.12.1990, der ausdrücklich einige NGO's nennt.

⁴⁸⁷ Die Mindestregeln für die Behandlung von Gefangenen wurden am 30.08.1955 vom Ersten Kongress der Vereinten Nationen in Genf angenommen.

⁴⁸⁸ Vgl. Hartmann, S. 73.

⁴⁸⁹ Vgl. Dünkel, in: ZStW 1998, 362 (363).

⁴⁹⁰ Der Ultima-Ratio-Grundsatz wird dann nochmals bei der Nr. 2 der „Grundlegenden Prinzipien“ aufgeführt.

⁴⁹¹ Nr. 1 des Beschlusses UN, A/CONF. 144/28/Rev. 1, S. 43, abrufbar unter:

http://www.internationaljusticeproject.org/int_hr_inst.cfm (zuletzt abgerufen am 23.03.2013).

Für die Überprüfung des Berliner Jugendstrafvollzugs ist anzubemerkend, dass die „Havanna-Rules“ eher den für europäische Länder angemessenen und möglichen Entwicklungsstand repräsentieren.⁴⁹²

3.5 Mindestgrundsätze für die Behandlung von Gefangenen von 1955

Die Mindestgrundsätze für die Behandlung von Gefangenen wurden vom Ersten Kongress der Vereinten Nationen für Verbrechensverhütung und die Behandlung Straffälliger 1955 in Genf angenommen⁴⁹³ und stellten für zwei Jahrzehnte die einzigen internationalen Mindestgrundsätze auf dem Gebiet des Strafvollzugs dar.⁴⁹⁴ Ihnen wird eine große Bedeutung zugeschrieben und sie waren Grundlage für die Entstehung weiterer Regelungen⁴⁹⁵, wie zum Beispiel die „European Prison Rules“, die vom Europarat erstmals 1973 angenommen und seither mehrfach überarbeitet wurden.⁴⁹⁶ Sie stellen anerkannte Grundsätze und Praktiken für die Behandlung von Gefangenen und die Führung von Anstalten dar⁴⁹⁷ und verstehen sich als Mindestbedingungen. Eines der Leitprinzipien ist die Ausrichtung des Vollzugs auf die Achtung der Menschenwürde, deren Beeinträchtigung so gering wie möglich bleiben soll.⁴⁹⁸ Die Mindestgrundsätze richten sich zudem an alle Strafgefangenen und folglich auch an Jugendliche.

4 Die Folgen des Verweises auf internationale Standards mit Menschenrechtsbezug

4.1 Verbindlichkeitsgrad des Hinweises des Bundesverfassungsgerichts auf die internationalen Regelungen

Der Satz zur Beachtung der internationalen Standards mit Menschenrechtsbezug⁴⁹⁹, den das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil zu den internationalen Standards mit

⁴⁹² Vgl. *Dünkel*, in: Festschrift Böhm, S. 129.

⁴⁹³ Vgl. Zur Entstehungsgeschichte Hartmann, S. 67.

⁴⁹⁴ Vgl. Hartmann, S. 67.

⁴⁹⁵ Vgl. *Schüler-Springorum*, ZStW 1987, 809 (810).

⁴⁹⁶ Die aktuelle Fassung ist aus dem Jahr 2006.

⁴⁹⁷ Vgl. Nr. 1 (Vorbemerkungen) der Mindestgrundsätze für die Behandlung der Gefangenen.

⁴⁹⁸ Vgl. Nr. 60 (Leitprinzipien) der Mindestgrundsätze für die Behandlung der Gefangenen.

⁴⁹⁹ Siehe Kapitel 1, 1.6.

Menschenrechtsbezug geschrieben hat, hat in der Literatur unterschiedliches Echo ausgelöst.⁵⁰⁰

Er wirft insbesondere die Frage auf, welche Reichweite ihm zukommen soll. Dabei ist zunächst von Bedeutung, in welchem Kontext das Bundesverfassungsgericht diesen Satz „bemerkt“ hat und welchen Einfluss dies auf die zukünftige Rechtsprechung zum Jugendstrafvollzug hat. Darüber hinaus ist auch die Diskussion der Reichweite von grundrechtlichen Anforderungen vor dem Hintergrund internationaler Normen von Interesse.

4.1.1 Kontext der Aussage zu der Geltung internationaler Standards

Herauszustellen ist zunächst, in welchem Zusammenhang das Bundesverfassungsgericht seinen Hinweis bekundet hat.

Die Notwendigkeit der Beachtung völkerrechtlicher und europäischer Vorgaben wird im Rahmen der Feststellungen zu den Besonderheiten, denen der Jugendstrafvollzug „*Rechnung tragen*“ muss, erwähnt, um „*der Achtung der Menschenwürde und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit staatlichen Strafens*“ zu genügen. Das Bundesverfassungsgericht geht dabei zunächst auf die Verpflichtung des Strafvollzugs, die Menschenwürde zu achten, und auf die Notwendigkeit, dass staatliches Strafen dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügen müsse, ein. Dann fordert es ausdrücklich, dass „*die gesetzlichen Vorgaben für die Ausgestaltung des Vollzugs (...) auf sorgfältig ermittelten Annahmen und Prognosen über die Wirksamkeit unterschiedlicher Vollzugsgestaltungen und Behandlungsmaßnahmen beruhen*“, die sich „*am Stand der wissenschaftlichen Erkenntnisse orientieren*“⁵⁰¹. An dieser Stelle wird dann die Verbindung zu den internationalen Standards hergestellt.

Das Bundesverfassungsgericht verknüpft damit die vom Grundgesetz gewährleistete Achtung der Menschenwürde und den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit staatlichen

⁵⁰⁰ Vgl. *Goerdeler/Pollähne*: „Das Bundesverfassungsgericht als Wegweiser für die Landesgesetzgeber“, in: ZJJ 2006, 250 (255); *Sonnen*: „Aktuelle Entwürfe zur Regelung des Jugendstrafvollzuges auf dem Prüfstand“, in: ZJJ 2006, 236 (240). Ein Großteil der Aufsätze zur Entscheidung des Jugendstrafvollzugsgesetzes behandelt diesen Teil bei der Darstellung der verfassungsrechtlichen Anforderungen allerdings nicht (Vgl. *Brandt*: „Gesetzliche Regelung für den Jugendstrafvollzug“, in: ZJJ 2006, 244; *Ostendorf*: „Konsequenzen aus dem Urteil des BVerfG vom 31.05.2006 für die gesetzliche Ausgestaltung des Jugendstrafvollzugs“, in: Neue Kriminalpolitik 2006, 31).

⁵⁰¹ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

Strafens mit der Notwendigkeit, den Jugendstrafvollzug am Stand der wissenschaftlichen Erkenntnisse zu orientieren, und den internationalen Standards. Es entsteht eine Brücke zwischen den rechtlichen Grundlagen und den Erkenntnissen der Wissenschaft.

4.1.2 Äußerung im Rahmen eines „Obiter Dictum“

Festzustellen ist, dass das Bundesverfassungsgericht hiermit etwas „nebenbei gesagt“ hat, es sich also um ein „Obiter Dictum“ handelt, eine Rechtsansicht, die im Rahmen einer Entscheidung geäußert wird, diese jedoch nicht trägt. Denn die Entscheidung, dass der Jugendstrafvollzug einer gesetzlichen Grundlage bedarf, gründete nicht auf dem Verstoß gegen völkerrechtliche Vorgaben oder internationale Standards mit Menschenrechtsbezug und auch nicht darauf, dass Richtlinien und Empfehlungen des Europarates verletzt wurden. Das Urteil beinhaltet lediglich einen Hinweis darauf, wie das Bundesverfassungsgericht zukünftig entscheiden könnte.

4.1.3 Folgen des Verweises auf die internationalen Standards

Teilweise wird in einer Unterschreitung dieser Standards ein „Anfangsverdacht“ gesehen, der auf die Unterschreitung der grundgesetzlichen Anforderungen hinweist.⁵⁰² Andere gehen einen Schritt weiter und sehen das „Soft Law“ damit „unmittelbar zum Prüfungsmaßstab nationalen Rechts“⁵⁰³ werden und billigen ihm eine „quasigesetzliche Funktion“⁵⁰⁴ zu, allerdings mit der Einschränkung, dass es kein unmittelbar bindendes Recht darstelle.⁵⁰⁵

Sämtliche völkerrechtlichen Vorgaben in der Folge des Urteils des Bundesverfassungsgerichts auf die gleiche Stufe wie das Grundgesetz oder einfaches

⁵⁰² Vgl. *Pollähne*, in: Goerdeler/Walkenhorst, S. 141 (143).

⁵⁰³ *Dünkel/Baechtold/van Zyl Smit*, in: Goerdeler/Walkenhorst, S. 114 (116).

⁵⁰⁴ *Dünkel/Baechtold/van Zyl Smit*, in: Goerdeler/Walkenhorst, S. 114 (116).

⁵⁰⁵ Vgl. *Dünkel/Baechtold/van Zyl Smit*, in: Goerdeler/Walkenhorst, S. 114 (138).

nationales Recht zu heben, wäre zwar denkbar, aber erkennbar nicht mehr vom Bundesverfassungsgericht intendiert. Gleiches gilt für die Möglichkeit, dass jede Verletzung internationaler Regelungen und Empfehlungen des Europarates mit Menschenrechtsbezug immer auch eine Verletzung der Menschenwürde nach Artikel 1 Absatz 1 GG oder anderer grundrechtlicher Anforderungen darstellen würde. Es könnte überdies angenommen werden, dass bei einer Verletzung von internationalen Regelungen im Zweifel auch eine Verletzung des Grundgesetzes vorliegt. Aber auch diese Position erscheint zu weitgehend, denn sie würde – wie auch die davor genannte – einen konkreten vom Grundgesetz hergeleiteten Nachweis entbehrlich machen.

Im Ergebnis ist aus nachfolgenden Erwägungen der überwiegenden Meinung zu folgen, welche dem Satz richtigerweise eine „Indizwirkung“ zukommen lässt⁵⁰⁶ und in einem Verstoß gegen die Standards demnach ein Indiz für einen „verfassungsrechtlich einwandbehafteten Zustand“⁵⁰⁷ sieht.

Damit ist davon auszugehen, dass eine Verletzung internationaler Standards mit Menschenrechtsbezug einen Anfangsverdacht begründet, dass ein Verstoß gegen die Menschenwürde bzw. gegen nationales Grundrecht vorliegt. Die Verletzung internationaler Standards ist infolgedessen ein Anhaltspunkt für die Verletzung grundrechtlich geschützter Positionen.⁵⁰⁸

Dabei ist zwischen den verbindlichen Regelungen, wie etwa der UN-Kinderrechtskonvention, dem „Soft Law“, wie beispielsweise den ERJOSSM und der EMRK zu differenzieren. Letztere findet durch die Urteile des EGMR und die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts⁵⁰⁹ Eingang in die Auslegung des Grundgesetzes⁵¹⁰, so dass es insbesondere bei der Berücksichtigung internationaler Standards mit Menschenrechtsbezug insbesondere um Regelungen des „Soft Law“ gehen wird.

⁵⁰⁶Vgl. *Goerdeler/Pollähne*, in: ZJJ 2006, 250 (256); *Sonnen*, in: ZJJ 2006, 236 (240).

⁵⁰⁷Eisenberg, § 92, Rn. 3.

⁵⁰⁸Vgl. *Goerdeler/Pollähne*, in: ZJJ 2006, 250 (256); *Sonnen*, in: ZJJ 2006, 236 (240); Eisenberg, § 92, Rn. 3.

⁵⁰⁹Vgl. 2 BvR 2365/09, Leitsatz = BVerfGE 128, 326.

⁵¹⁰Vgl. Kapitel 3, 2.1.3.

4.1.4 Zusammenwachsen von nationalen, europäischen und internationalen Regelungen

Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu den internationalen Regelungen verdeutlicht, dass die jugendlichen Gefangenen durch verschiedenste Akteure einen Schutz erfahren. In Deutschland sind jugendliche Inhaftierte damit nicht nur durch die einfachgesetzlichen Regelungen und das Grundgesetz geschützt, sondern auch durch eine Vielzahl weiterer Regelungen, welche im Rahmen der Auslegung nationaler gesetzlicher Normen Berücksichtigung finden.

Kapitel 4: Überprüfung des Berliner Jugendstrafvollzugsgesetzes

1 Das Resozialisierungsziel im Jugendstrafvollzug Berlin

1.1 Die verfassungsrechtlichen Grundlagen der Resozialisierung

Die verfassungsrechtlichen Grundlagen, welche auch der Resozialisierung, der „sozialen Integration“⁵¹¹, zugrunde liegen, wurden oben bereits beschrieben.⁵¹²

Bevor auf das Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz eingegangen wird, soll hier aber noch der Frage nachgegangen werden, welchen Einfluss die unterschiedlichen verfassungsrechtlichen Grundlagen auf die Resozialisierung haben.

Denn die Notwendigkeit der Ausrichtung auf die Resozialisierung wird mit unterschiedlichen Grundrechten und Verfassungsprinzipien begründet⁵¹³: neben der Menschenwürde insbesondere mit dem Sozialstaatsprinzip⁵¹⁴, welchem eine tragende Rolle nachgesagt wird.⁵¹⁵ Darüber hinaus ist das allgemeine Persönlichkeitsrecht von zentraler Bedeutung, welches einen engen Bezug zur Menschenwürde aufweist.⁵¹⁶

Hintergrund hierfür ist, dass das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung zum Jugendstrafvollzug⁵¹⁷ den Verfassungsrang des Resozialisierungsziels mit der Pflicht zur Achtung der Menschenwürde und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit staatlichen Strafens begründet.⁵¹⁸ Interessanterweise wird der Verfassungsrang in diesem Urteil nicht mit dem Sozialstaatsprinzip begründet. Es findet sich im Urteil allerdings keine weitere Begründung dafür, dass nicht auf das Sozialstaatsprinzip verwiesen wird.

Zu den Ursachen werden unterschiedliche Vermutungen angestellt. So werden als mögliche Interpretationen ein „versehentliches Vergessen“, „spitzfindige dogmatische Differenzierungen“ oder eine „stillschweigende neoliberale Verschiebung in der Begründung des Resozialisierungsauftrags“ genannt.⁵¹⁹

⁵¹¹ *Sonnen*, in: ZJJ 2006, 236 (238).

⁵¹² Vgl. Kapitel 2, 2.; Zu den verfassungsrechtlichen Grundlagen: *Herdegen*, in: Maunz-Dürig, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 118; Callies/Müller-Dietz, Einleitung, Rn. 29 ff.; Feest, § 2, Rn. 2 ff.; BVerfGE 98, 169 (199); Laubenthal, Rn. 145 ff.

⁵¹³ Vgl. Kapitel 2, 2.

⁵¹⁴ Zur Herleitung der Resozialisierung aus der Verfassung detailliert: Leyendecker, S. 95 ff.

⁵¹⁵ Vgl. Callies/Müller-Dietz, Einleitung, Rn. 30 ff.; Leyendecker, S. 95.

⁵¹⁶ Hierzu genauer Kapitel 3, 1.2.

⁵¹⁷ Vgl. 2 BvR 1673/04 vom 31.05.2006 = NJW 2006, 2093 ff = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

⁵¹⁸ Vgl. 2 BvR 1673/04 vom 31.05.2006 = NJW 2006, 2093 (2095).

⁵¹⁹ Vgl. *Goerdeler*, in: Goerdeler/Walkenhorst: S. 61.

Andere wiederum teilen derartige Bedenken offensichtlich nicht und weisen daraufhin, dass das Bundesverfassungsgericht kurzerhand auf diese weitere verfassungsrechtliche Begründung des Resozialisierungsziels hätte zurückgreifen können.⁵²⁰

1.1.1 Herleitung der Resozialisierung aus der Verfassung durch das Bundesverfassungsgericht

In zahlreichen Urteilen hat das Bundesverfassungsgericht die Resozialisierung untermauert.⁵²¹ Dabei stellt es auf die Menschenwürde des Artikel 1 Absatz 1 GG und insbesondere auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht ab und führt aus, dass sich das „Resozialisierungsinteresse für den Straftäter aus Artikel 2 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 1 GG“⁵²² ergebe. Es führt weiter aus, dass die Resozialisierung eines Straftäters „ein genuin persönlichkeitsrelevantes Anliegen von hohem Rang“⁵²³ sei. Hieraus wird ein „Anspruch auf Resozialisierung“⁵²⁴ gefolgert. Daneben wird insbesondere auf das Sozialstaatsprinzip des Artikels 20 I GG⁵²⁵ abgestellt, aber auch auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit staatlichen Strafens.⁵²⁶

Was zur Erreichung des Ziels „Resozialisierung“ notwendig ist, hat das Bundesverfassungsgericht in seinen Urteilen teilweise abstrakt benannt und dies jeweils mit dem Sozialstaatsprinzip und Artikel 2 Absatz 1 i.V.m. Artikel 1 Absatz 1 GG begründet. So hat es festgestellt, dass „(...) der Staat den Strafvollzug so ausstatten (muss), wie es zur Realisierung des Vollzugsziels erforderlich ist“⁵²⁷. Weiter hat es gefolgert, dass es Aufgabe des Staates sei, „im Rahmen des Zumutbaren alle gesetzlichen Maßnahmen zu treffen, die geeignet und nötig sind, beim Gefangenen das Vollzugsziel zu erreichen“⁵²⁸. Es hat auch ausgeführt, dass der Staat die Aufgabe habe, „die erforderlichen

⁵²⁰ Vgl. Ostendorf, in: NJW 2006, 2073 (2074).

⁵²¹ Zum Hafturlaub vgl. BVerfGE 64, 261; zur Resozialisierung bei lebenslanger Freiheitsstrafe vgl. BVerfGE 45, 187; zur Überstellung vgl. BVerfGE 96, 100; zur Arbeitspflicht und Resozialisierung vgl. BVerfGE 98, 169.

⁵²² BVerfGE 45, 187, (238/239); BVerfGE 98, 169 (200); Herdegen, in: Maunz-Dürig, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 118.

⁵²³ 1 BvR 348/98, NJW 2000, 1859 (1860).

⁵²⁴ BVerfGE 45, 187, (238/239).

⁵²⁵ Vgl. BVerfGE 98, 169 (200); vgl. auch Goerdeler/Pollähne zu der Frage, welche Bedeutung es hat, dass das Bundesverfassungsgericht bei seiner Entscheidung zum Jugendstrafvollzug (2 BvR 1673/04) nicht das Sozialstaatsprinzip bei der Herleitung des Resozialisierungsgebotes angeführt hat.

⁵²⁶ Vgl. BVerfGE 116, 69 (85).

⁵²⁷ BVerfGE 40, 276 (284) mit Verweis auf BVerfGE 35, 202 (235).

⁵²⁸ BVerfGE 40, 276 (284).

*Mittel für den Personal- und Sachbedarf bereitzustellen*⁵²⁹. In diesem Kontext wird bemerkt, dass das Grundgesetz den Gesetzgeber verpflichte, *„ein wirksames Konzept zur Resozialisierung zu entwickeln und den Strafvollzug darauf aufzubauen“*⁵³⁰. Dabei urteilte das Bundesverfassungsgericht, dass der Inhaftierte durch die Versagung von Vollzugslockerungen in seinem durch Artikel 2 Absatz 1 i.V.m. 1 Absatz 1 GG geschützten Resozialisierungsinteresse berührt sei.⁵³¹

Allerdings hat es auch geurteilt, dass das *„verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot (...) den Gesetzgeber nicht auf ein bestimmtes Resozialisierungskonzept (festlegt)“*⁵³², vielmehr sei ihm *„für die Entwicklung eines wirksamen Konzepts ein weiter Gestaltungsspielraum eröffnet“*⁵³³. Am Beispiel der dem Gefangenen zugewiesenen Pflichtarbeit hat das Bundesverfassungsgericht verdeutlicht, dass diese nur dann *„ein wirksames Resozialisierungsmittel“*⁵³⁴ sei, wenn die geleistete Arbeit angemessene Anerkennung finde. Sie müsse dem Gefangenen *„den Wert regelmäßiger Arbeit für ein künftiges eigenverantwortetes und straffreies Leben in Gestalt eines für ihn greifbaren Vorteils vor Augen (...) führen“*⁵³⁵. Die Pflichtarbeit muss sich damit in das Resozialisierungskonzept einpassen.⁵³⁶

1.1.2 Die Resozialisierungspflicht im Jugendstrafvollzug

Der Resozialisierungspflicht im Jugendstrafvollzug hat das Bundesverfassungsgericht vor dem Hintergrund, die Inhaftierten zu einem straffreien Leben in Freiheit zu befähigen, ein besonders hohes Gewicht eingeräumt.⁵³⁷ Das Bundesverfassungsgericht hat ausgeführt: *„Dieser gesteigerten Verantwortung kann er nur durch eine Vollzugsgestaltung gerecht werden, die in besonderer Weise auf Förderung – vor allem auf*

⁵²⁹ BVerfGE 40, 276 (284); BVerfGE 36, 264 (275) (Wobei dieses in BVerfGE 40, 276 zitierte Urteil sich nicht mit der Ausstattung des Strafvollzugs beschäftigt, sondern mit der Frage, ob die Überlastung eines Landgerichts mit Schwurgerichtssachen ein wichtiger Grund im Sinne des § 121 Absatz 1 StPO sein kann, der den weiteren (Untersuchungs-)Haftvollzug rechtfertigt. Im Ergebnis wird ein Verstoß dieser Begründung des „wichtigen Grundes“ im Sinne des § 121 Absatz 1 StPO gegen die Freiheit der Person im Sinne des Artikels 2 Absatz 2 Satz 2 GG bejaht.).

⁵³⁰ BVerfGE 98, 169.

⁵³¹ Vgl. 2 BvR 1404/96, NJW 1998, 1133.

⁵³² BVerfGE 98, 169.

⁵³³ BVerfGE 98, 169.

⁵³⁴ BVerfGE, 169, 201.

⁵³⁵ BVerfGE, 169, 201.

⁵³⁶ Vgl. *Di Fabio*, in: Maunz-Dürig, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 217.

⁵³⁷ Vgl. BVerfGE 116, 69 (86).

*soziales Lernen sowie die Ausbildung von Fähigkeiten und Kenntnissen, die einer künftigen beruflichen Integration dienen – gerichtet ist.*⁵³⁸ Die Begründung hierfür liegt insbesondere darin, dass sich die Jugendlichen in einem Übergangsstadium zwischen Kindheit und Erwachsenenalter befinden, womit erhebliche Unsicherheiten hinsichtlich der für sie verbindlichen Verhaltensnormen einhergehen.⁵³⁹ Hierdurch hat sich das Bundesverfassungsgericht veranlasst gesehen, auf konkretisierende Vorgaben für einen auf erfolgreiche Resozialisierung ausgerichteten Jugendstrafvollzug zu dringen. Auch wenn es wiederum betont hat, dass der Gesetzgeber nicht auf ein besonderes Resozialisierungsprogramm festgelegt ist, und dieser einen weiten Spielraum hat, sind die Aussagen verglichen mit den bisherigen Urteilen zur Resozialisierung im Strafvollzug sehr detailliert.⁵⁴⁰ So müssen ausreichend Bildungs- und Ausbildungsmöglichkeiten bereitgestellt werden, Unterbringung und Betreuung in einer Form erfolgen, die soziales Lernen in der Gemeinschaft ermöglicht, ausreichend therapeutische Betreuung vorhanden sein. Auch muss die Entlassung vorbereitet werden und darüber hinaus mit den Hilfen nach der Entlassung verzahnt werden.⁵⁴¹ Dabei dringt das Bundesverfassungsgericht darauf, auch bei kurzer Haftzeit berufliche und schulische Ausbildungsangebote sinnvoll einzusetzen.⁵⁴²

1.1.3 Fazit: Die Bedeutung des Sozialstaatsprinzips für die Resozialisierung

Es ist auch unter Verweis auf die Verpflichtungen eines Sozialstaates kaum möglich, den Gesetzgeber auf bestimmte „sozialisierende Strukturen“ des Strafvollzugs festzulegen.⁵⁴³ Denn es gilt ein weiter Gestaltungsspielraum.⁵⁴⁴ Allerdings kann eine sozialstaatliche Ausgestaltung des Vollzugs Ansprüche des Gefangenen auf Angebote oder Leistungen des Staates begründen.⁵⁴⁵ Wie bereits beschrieben, hat das Bundesverfassungsgericht jedoch zum Ausdruck gebracht, dass konkrete Leistungsansprüche des Einzelnen in der Regel erst nach dem Erlass eines Gesetzes – durch welches sich der Sozialstaat entfaltet

⁵³⁸ BVerfGE 116, 69 (86).

⁵³⁹ Vgl. Eisenberg, Einleitung, Rn. 6 m.w.N.; BVerfGE 116, 69 (85).

⁵⁴⁰ Vgl. BVerfGE 116, 69 (87 ff.).

⁵⁴¹ Vgl. BVerfGE 116, 69 (89, 90).

⁵⁴² Vgl. BVerfGE 116, 69 (90).

⁵⁴³ Vgl. Kapitel 2, 2.4.

⁵⁴⁴ Vgl. Kapitel 2, 2.4.

⁵⁴⁵ Vgl. Callies/Müller-Dietz, Einleitung, Rn. 34.

– entstehen können.⁵⁴⁶ Hingegen bedeutet dies nicht, dass der Gesetzgeber in seinem Entscheidungsspielraum gänzlich frei ist. Vielmehr muss er einen Mindestbestand an sozialstaatlichen Leistungsangeboten samt ihren personellen und sachlichen Voraussetzungen vorsehen.⁵⁴⁷ Die Umschreibung dieses Mindestbestandes ist aber nicht allein mit dem Sozialstaatsprinzip möglich, sondern auch mit Artikel 2 Absatz 1 i.V.m. Artikel 1 Absatz 1 GG.

Zusammenfassend ist damit festzustellen, dass die unterschiedlichen verfassungsrechtlichen Grundlagen zwar unterschiedliche Bereiche des Resozialisierungsgebots abdecken, aus der Tatsache, dass das Sozialstaatsprinzip im Urteil zum Jugendstrafvollzug fehlt, jedoch keine negativen Auswirkungen abgeleitet werden können.

Dies ist auch darauf zurückzuführen, dass eine randscharfe Herleitung einzelner Resozialisierungselemente aus der Menschenwürde, dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht oder dem Sozialstaatsprinzip Schwierigkeiten bereitet. Gleichwohl hat die Darstellung gezeigt, dass die genannten Grundrechte und Staatszielbestimmungen wichtige und unterschiedliche Facetten des verfassungsrechtlichen Anspruchs auf Resozialisierung abdecken. So erlangt der Gesichtspunkt der Menschenwürde insbesondere dann Bedeutung, wenn es um den Schutz des Inhaftierten vor staatlichen Zugriffen geht, welche die Resozialisierung infrage stellen. Hier geht es eher um einen Schutz vor Eingriffen, denn um die inhaltliche Ausgestaltung eines auf Resozialisierung ausgerichteten Strafvollzugs. Die Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip führt dazu, dass der Staat grundsätzlich zur Schaffung eines Umfeldes verpflichtet ist, in welchem Resozialisierung auch stattfinden kann. Hiervon kann er nicht abweichen. Die Begründung in dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht hingegen wirkt wohl am ehesten anspruchskonkretisierend aus Sicht des Inhaftierten.

Gerade für den Jugendstrafvollzug kann aufgrund der Tatsache, dass das Sozialstaatsprinzip im Urteil des Bundesverfassungsgerichts nicht angeführt wurde, davon ausgegangen werden, dass auch ohne dieses den Schutzbereich der Grundrechte ausfüllende Merkmal eine detaillierte Ausgestaltung des resozialisierenden Strafvollzugs von der Verfassung vorgeschrieben ist.

⁵⁴⁶ Vgl. Müller-Dietz, in: Festschrift Dünnebieber, S. 75 (82).

⁵⁴⁷ Vgl. Müller-Dietz, JuS 1976, 88 (89).

Dies belegt in erster Linie das Urteil selbst, welches im Hinblick auf die Ausgestaltung des Jugendstrafvollzugs sehr konkrete Vorgaben macht. Diese Ausgestaltungen, die sich beispielsweise den Bildungsangeboten, der Unterbringung oder der Entlassungsvorbereitung widmen, werden vom Bundesverfassungsgericht gefordert, ohne als Begründung das Sozialstaatsprinzip ins Feld zu führen. Darüber hinaus wird insbesondere bei der Ausgestaltung durch das Bundesverfassungsgericht nicht nur auf das Sozialstaatsprinzip verwiesen, sondern vorwiegend auf Artikel 2 Absatz 1 i.V.m. Artikel 1 Absatz 1 GG. Allein hieraus lassen sich ausreichend Vorgaben für einen auf Resozialisierung ausgerichteten Jugendstrafvollzug ableiten.

1.2 Regelungen zur Resozialisierung im Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz

In Berlin normiert § 2 des JStVollzG Bln: *„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.“* Noch im parlamentarischen Verfahren wurde die Verbindung von Ziel und Aufgabe durch die Streichung des Wortes „gleichermaßen“ aufgehoben, die ursprünglich im Musterentwurf der neun Bundesländer festgelegt worden war.⁵⁴⁸

In Berlin sind damit Ziel und Aufgabe zwar in einem Paragraphen geregelt, allerdings nicht derart miteinander verknüpft wie in vielen anderen Landesgesetzen.⁵⁴⁹

Auf das (Vollzugs-)Ziel wird zudem im gesamten Gesetzestext des Berliner Jugendstrafvollzugsgesetzes häufig eingegangen. So sind die Gefangenen nach § 4 Absatz 1 Satz 1 JStVollzG Bln *„verpflichtet, an der Erreichung des Vollzugsziels mitzuwirken“*.

Auch die Feststellung des Förder- und Erziehungsbedarfs nach § 10 JStVollzG Bln erfolgt anhand der Ursachen und Umstände, deren Kenntnis für *„eine zielgerichtete Vollzugsgestaltung und die Eingliederung der Gefangenen nach der Entlassung notwendig erscheint“*. Auf Grundlage dieses – die Rückkehr in die Gesellschaft ermöglichenden – Bedarfs wird im Anschluss gemäß 11 JStVollzG Bln der Vollzugsplan erstellt.

Nicht zuletzt orientiert sich die *„Ausgestaltung der Freizeit (...) am Vollzugsziel“* (§ 38 JStVollzG Bln). Und auch dem Sport kommt nach § 39 JStVollzG Bln *„bei der Erreichung*

⁵⁴⁸ Vgl. Beschlussprotokoll – Recht – 16/18 des Berliner Abgeordnetenhauses vom 21.11. 2007.

⁵⁴⁹ Siehe Kapitel 4, 2.1.

des Vollzugsziels besondere Bedeutung zu“.

Daneben finden sich im Abschnitt „Aufbau der Jugendstrafanstalt“ weitere zentrale Regelungen im Zusammenhang mit dem Vollzugsziel. Im Hinblick auf die Bediensteten formuliert § 102, dass die Anstalt *„mit dem für das Erreichen des Vollzugsziels erforderlichen Personal ausgestattet (wird)“*, welches *„für die erzieherische Gestaltung des Vollzugs geeignet und qualifiziert sein (muss)“*. Auch wird festgeschrieben, dass *„Fortbildung sowie Praxisberatung und -begleitung für die Bediensteten (...) zu gewährleisten (sind)“*.

Überdies wird auf die Aufgabe, die Allgemeinheit vor weiteren Straftaten zu schützen an verschiedenen Stellen des Gesetzes Bezug genommen. Insbesondere normiert § 3 JStVollzG Bln, dass *„personelle Ausstattung, sachliche Mittel und Organisation der Anstalt (...) an Zielsetzung und Aufgabe des Vollzugs“* ausgerichtet werden.

Betrachtet werden sollen an dieser Stelle auch Teile der Begründung des Gesetzgebers zu § 2 JStVollzG Bln⁵⁵⁰, insbesondere zu der Aufgabe des Vollzugs, die Allgemeinheit vor weiteren Straftaten zu schützen. In der Begründung wird hierzu ausgeführt, dass diese Formulierung aus der Schutzpflicht des Staates, für die Sicherheit der Bürger zu sorgen, folge. Deshalb müssten die bauliche und organisatorische Ausstattung der Anstalt sowie alle vollzuglichen Maßnahmen darauf ausgerichtet sein, dass von Gefangenen während der Zeit ihrer Inhaftierung keine Gefahr ausgeht. Die in Satz 2 beschriebene Aufgabe beziehe sich unmittelbar auf die Haftzeit. Auch wenn sich diese Begründung noch auf den Entwurf bezog, in welchem Ziel und Aufgabe durch das Wort „gleichermaßen“ miteinander verbunden wurden, wird hierin der Wille des Gesetzgebers, der zur Einführung des Satzes 2 geführt hat, deutlich.

1.2.1 Berliner Regelungen zur Resozialisierung im Lichte verfassungsrechtlicher Vorgaben

Die dargestellten Berliner Regelungen sollen vor dem Hintergrund der verfassungsrechtlichen Grundlagen betrachtet werden. Dabei soll unter anderem das Verhältnis zwischen dem Ziel, die Inhaftierten zu resozialisieren, und der Aufgabe, die Allgemeinheit zu schützen, betrachtet werden.

⁵⁵⁰ Vgl. Drs. 16/0677.

1.2.1.1 Der Begriff „Resozialisierung“

Die Überprüfung der Einhaltung des Resozialisierungsgebots macht zunächst eine genaue Bestimmung dessen, was unter „Resozialisierung“ allgemein verstanden wird, notwendig.

Eine exakte Definition des Begriffs „Resozialisierung“ bereitet jedoch Schwierigkeiten.⁵⁵¹ Resozialisierung ist vielmehr „Kurzform für ein ganzes Programm“⁵⁵², welches darauf ausgerichtet ist, den Inhaftierten im Rahmen eines Sozialisationsprozesses die Wiedereingliederung in die Gemeinschaft zu ermöglichen. Dieser Leitgedanke prägt den Strafvollzug in seiner geschichtlichen Entwicklung trotz unterschiedlicher Begrifflichkeiten.⁵⁵³ Resozialisierung ist damit in erster Linie Aufgabe und Pflicht für Gesetzgeber und Verwaltung, ein Umfeld herzustellen, welches mittels sozialer Integrationskonzepte und Hilfsangebote den inhaftierten Jugendlichen nach Abschluss der Inhaftierung einen Wiedereintritt in die Gesellschaft ermöglicht⁵⁵⁴ und sie befähigt, zukünftig ein straffreies Leben zu führen.

Nicht zwingend deckungsgleich sind die Begriffe „Resozialisierung“, „Erziehungsauftrag“ und „Erziehungsziel“. So legt das JStVollzG Bln in § 2 Satz 1 das Ziel fest, den Gefangenen zu befähigen, zukünftig ein Leben ohne Straftaten zu führen. Dies wird dann in § 3 Absatz 1 Satz 1 JStVollzG Bln konkretisiert, indem die erzieherische Gestaltung des Jugendstrafvollzugs festgelegt wird. Im JStVollzG Hessen hingegen werden Erziehungsziel und Resozialisierungsauftrag mit folgender Formulierung in § 2 Absatz 1 gleichgesetzt: *„Durch den Vollzug der Jugendstrafe sollen die Gefangenen befähigt werden, künftig in sozialer Verantwortung ein Leben ohne Straftaten zu führen (Erziehungsziel).“*

Es wird kritisiert, dass die Begriffe „Erziehungsziel“ und „Erziehungsauftrag“ der Tradition des Erziehungsstrafrechts folgen.⁵⁵⁵ Das Bundesministerium der Justiz (BMJ) hat diese Kritik in seinem Entwurf aus dem Jahr 2006 aufgegriffen und mit der

⁵⁵¹ Vgl. *Cornel*, in: *Cornel/Kawamura-Reindl/Maelicke/Sonnen*, S. 27.

⁵⁵² *Cornel* in *Cornel/Kawamura-Reindl/Maelicke/Sonnen*, S. 27.

⁵⁵³ Vgl. *Callies/Müller-Dietz*, Einleitung, Rn. 16.

⁵⁵⁴ Vgl. *Ostendorf*, Erster Abschnitt, Rn. 18.

⁵⁵⁵ Vgl. *Ostendorf*, § 1, Rn. 23.

Begründung, dass es unterschiedliche Auffassungen hinsichtlich des gesetzlich nicht definierten Begriffs „Erziehung“ gibt, den Begriff „Fördern“ gewählt.⁵⁵⁶

Vor diesem Hintergrund wird in der Arbeit der Oberbegriff „Resozialisierung“ verwendet, der keine bestimmte Ausgestaltung des Jugendstrafvollzugs vorwegnimmt.

1.2.1.2 Das Verhältnis von Ziel und Aufgabe im Berliner Jugendstrafvollzug

Die Diskussion um die Ziele und Aufgaben des Jugendstrafvollzugs war eine der im Gesetzgebungsverfahren am kontroversesten und nicht frei von ideologischen Vorstellungen geführten.⁵⁵⁷ Der neuralgische Punkt war hierbei das Verhältnis von Resozialisierung auf der einen und Schutz der Allgemeinheit auf der anderen Seite. Im Ergebnis wurde die Berliner Regelung restriktiver, als es der Entwurf des BMJ, der nur die Lebensführung ohne Straftaten als Vollzugsziel nannte, vorsah.⁵⁵⁸

Wie bereits gezeigt, hat sich auch das Bundesverfassungsgericht zum Schutz der Allgemeinheit geäußert und formuliert, dass sich das staatliche Resozialisierungsziel auch aus der staatlichen Schutzpflicht für die Sicherheit aller Bürger ergebe.⁵⁵⁹ Das Bundesverfassungsgericht hat damit die Schutzpflicht auf die Zukunft, also die Zeit nach der Entlassung, gerichtet, und dadurch nur eine zusätzliche Begründung für die Resozialisierung eingeführt.⁵⁶⁰ Eine Äußerung zum Schutz der Allgemeinheit während der Haftzeit erfolgte nicht.⁵⁶¹

Die gesetzliche Normierung der Aufgabe, die Allgemeinheit vor weiteren Straftaten zu schützen, wird unterschiedlich bewertet. So wird angeführt, hieraus könne sich bereits unter dem Blickwinkel einer verfassungsgemäßen Auslegung keine Vorrangstellung von Ordnungs- und Sicherungsbelangen gegenüber der Resozialisierung ergeben.⁵⁶² Denn es

⁵⁵⁶ Siehe hierzu die Gesetzesbegründung zum Entwurf des BMJ (Stand: 07.06.2006), S. 15, abgedruckt in: Ostendorf, § 1, Rn. 23.

⁵⁵⁷ Für die Vertreter unionsgeführter Bundesländer war die Festschreibung des „Schutzes der Allgemeinheit“ unabdingbar und Ausdruck einer Sicherheitspolitik, die sich der Ängste der Bürger annimmt (vgl. die einschlägigen Plenardebatten zum Beispiel in der 134. Sitzung des Hessischen Landtages am 30. 05.2007). Im Berliner Entwurf ist der „Schutz der Allgemeinheit“ aus Sicht der CDU-Fraktion „getragen von überkommener 68er-Kuschelpädagogik-Ideologie“ abgewertet worden (vgl. 22. Sitzung vom 06. 12.2007 in der 16. Wahlperiode).

⁵⁵⁸ Vgl. Eisenberg, § 92, Rn. 25.

⁵⁵⁹ Vgl. BVerfGE 116, 69 (86).

⁵⁶⁰ Vgl. Ostendorf, Abschnitt 1, Rn. 21; Ostendorf, in: ZRP 2008, 14 (15).

⁵⁶¹ Vgl. Ostendorf, Abschnitt 1, Rn. 21.

⁵⁶² Vgl. Eisenberg, § 92, Rn. 26; Tondorf/Tondorf, in: ZJJ 2006, 244.

würde gegen den Vorrang des Resozialisierungsziels verstoßen, wenn zur Eingliederung notwendige Maßnahmen mit der allgemeinen Begründung zurückgestellt würden, sie begünstigten die Gefahr von strafbaren Handlungen.⁵⁶³ Andere wiederum sehen zumindest in der Formulierung einer eigenständigen Aufgabe („Schutz der Allgemeinheit“) das Problem, dass hierdurch das Resozialisierungsziel verwischt bzw. hinten angestellt werde.⁵⁶⁴ Positiv hervorgehoben wird, dass die Streichung des missverständlichen Wortes „gleichermaßen“ dazu führe, dass nicht mehr von zwei Vollzugszielen gesprochen werde.⁵⁶⁵ Gleichwohl sei die Erwähnung des Schutzes der Allgemeinheit überflüssig, da das Gesamtsystem strafrechtlicher Sozialkontrolle und nicht nur der Strafvollzug dem Schutz der Allgemeinheit diene.⁵⁶⁶ Gegenüber den Jugendstrafvollzugsgesetzen, in denen durch das Wort „gleichermaßen“ eine „Gleichrangigkeit“ hergestellt wird, werden „Bedenken“ vorgetragen.⁵⁶⁷ Überdies sehen andere in der Aufgabe, die Allgemeinheit vor weiteren Straftaten zu schützen, eine Gleichstellung mit dem Erziehungsauftrag.⁵⁶⁸ Eine derartige Entwertung der Vollzugszielvorgaben sei mit dem Erziehungsgedanken des Jugendstrafrechts und mit der verfassungsrechtlichen Vorgabe, den Jugendstrafvollzug auf das Vollzugsziel auszurichten, kaum vereinbar.⁵⁶⁹ Auch wird angemerkt, dass die Auseinandersetzung über die Rangstellung des Schutzes der Allgemeinheit und des Resozialisierungsziels nicht nur symbolischen Charakter habe, sondern für die Grundhaltung, die dem Vollzug zugrunde liegt, bestimmend sei.⁵⁷⁰ Insbesondere bei Entscheidungen über resozialisierungsförderliche Lockerungen werde dies unmittelbare Auswirkungen haben.⁵⁷¹ In diesem Zusammenhang wird, unter Verweis auf die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts, angeregt, gegen solche Gesetze vorzugehen, die den Vollzug an einem „repressiven Sicherheitsgedanken“ ausrichten.⁵⁷²

⁵⁶³ Vgl. Eisenberg, § 92, Rn. 26.

⁵⁶⁴ Vgl. Ostendorf, Abschnitt 1, Rn. 22.

⁵⁶⁵ Vgl. *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 2 JStVollzG, Rn. 2.

⁵⁶⁶ Vgl. *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 2 JStVollzG, Rn. 4.

⁵⁶⁷ Vgl. *Ostendorf*, in: ZRP 2008, 14 (15); Ostendorf, Abschnitt 4, Rn. 15; *Sonnen*, in: NK 2007, 51 (52).

⁵⁶⁸ Vgl. Laubenthal/Baier/Nestler, Rn. 931.

⁵⁶⁹ Vgl. Laubenthal/Baier/Nestler, Rn. 931.

⁵⁷⁰ Vgl. *Goerdeler/Pollähne*, in: ZJJ 2006, 250 (252).

⁵⁷¹ Vgl. *Goerdeler/Pollähne*, in: ZJJ 2006, 250 (252).

⁵⁷² Vgl. *Goerdeler/Pollähne*, in: ZJJ 2006, 250 (252).

Im (Bundes-)Strafvollzugsgesetz⁵⁷³ wird in § 2 Satz 2 formuliert: „Der Vollzug der Freiheitsstrafe dient auch dem Schutz der Allgemeinheit vor weiteren Straftaten.“ Diese Formulierung wurde teilweise als folgerichtig betrachtet, da der Schutz der Allgemeinheit nicht zum Ziel erklärt werde.⁵⁷⁴ Es sei Basis- und Minimalaufgabe des Vollzugs der Freiheitsstrafe, dass die Allgemeinheit zumindest für die Zeit der Haft bis zur Entlassung vor weiteren Straftaten geschützt werde.⁵⁷⁵ Es gehe hierbei ausschließlich darum, die Mitglieder der Gesellschaft vor Straftaten des Gefangenen während der Zeit der Inhaftierung zu schützen.⁵⁷⁶ Allerdings wird in diesem Zusammenhang auch erwähnt, dass die Regelung nicht nur überflüssig, sondern auch geeignet sei, Verwirrung zu stiften.⁵⁷⁷ Andere wiederum bringen vor, dass die Wahrnehmung der Sicherungsaufgabe auch nicht unbedingt die Erreichung des Vollzugsziels störe⁵⁷⁸, bemerken aber gleichzeitig, dass die Praxis dazu neige, das Vollzugsziel durch die „nur in zweiter Linie zu beachtenden Sicherheitsaufgaben übermäßig einzuengen und zu behindern“⁵⁷⁹.

Kritisch bemerkt wird überdies, dass die Länder lediglich den Rahmen des materiellen Jugendstrafzwecks auskleiden dürften. Dort sei zu definieren, welche Ziele durch die Androhung, Verhängung und den Vollzug kriminalrechtlichen Strafens erreicht werden sollen.⁵⁸⁰

1.2.1.3 Bewertung der Berliner Normen zum Jugendstrafvollzug

Festzustellen ist zunächst, dass der Berliner Gesetzgeber mit der Normierung der Aufgabe des Schutzes der Allgemeinheit ausweislich der gesetzgeberischen Begründung ausschließlich die Zeit während der Inhaftierung meint und nicht, wie das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil zum Jugendstrafvollzug, die Zeit danach. Damit geht es nicht um die Frage, ob auch der Anspruch der Allgemeinheit bzw. jedes

⁵⁷³ Die Gesetzgebungskompetenz auch für den Erwachsenenstrafvollzug ist mit der Föderalismuskommission I auf die Bundesländer übergegangen. Das Bundesgesetz gilt gleichwohl fort, bis es durch Landesrecht ersetzt wird (vgl. Artikel 125a GG). Die Länder haben von ihrer damit bestehenden Möglichkeit, das Strafvollzugsgesetz in ihre Landesgesetze zu überführen, in unterschiedlichem Maße Gebrauch gemacht. Siehe hierzu: *Feest/Lesting*, in: *Feest/Lesting*, § 1, Rn. 19 ff.; *Callies/Müller-Dietz*, Einleitung, Rn. 52 f.

⁵⁷⁴ Vgl. *Callies/Müller-Dietz*, § 2, Rn. 5.

⁵⁷⁵ Vgl. *Callies/Müller-Dietz*, § 2, Rn. 5.

⁵⁷⁶ Vgl. *Bung/Feest*, in: *Feest/Lesting*, § 2, Rn. 14.

⁵⁷⁷ Vgl. *Bung/Feest*, in: *Feest/Lesting*, § 2, Rn. 14.

⁵⁷⁸ Vgl. *Böhm/Jehle*, in: *Schwind/Böhm/Jehle/Laubenthal*, § 2, Rn. 18.

⁵⁷⁹ *Böhm/Jehle*, in: *Schwind/Böhm/Jehle/Laubenthal*, § 2, Rn. 19.

⁵⁸⁰ Vgl. *Goerdeler/Pollähne*, in: *ZJJ* 2006, 250 (252).

einzelnen Bürgers auf Sicherheit den Gesetzgeber zu einer Ausrichtung des Jugendstrafvollzugs auf die Resozialisierung verpflichtet.

Vor diesem Hintergrund verbleibt es bei der Frage, ob es durch die Formulierung der Schutzpflicht gegenüber der Allgemeinheit zu einer übermäßigen Einengung der verfassungsrechtlich abgesicherten Resozialisierungsinteressen des Inhaftierten kommt. Darüber hinaus ist zu bedenken, ob es hierdurch letztendlich nicht auch zu einem mittelbaren Konflikt mit dem Freiheitsrecht des Inhaftierten kommen kann. Denn dieser kann beispielsweise auf vorzeitige Entlassung⁵⁸¹ oder auch auf Inhaftierung im offenen Vollzug⁵⁸² nur hoffen, wenn er sich während des Vollzugs beispielsweise im Rahmen von Vollzugslockerungen bewährt hat. Für diese „Bewährung“ muss er die Möglichkeit erhalten, sich etwa auf Freigängen, im Urlaub oder offenen Vollzug rechtstreu zu verhalten. Diese Erprobung der Rechtstreue könnte mit der Begründung, hierdurch seien die Sicherheitsinteressen der Allgemeinheit in unzulässigerweise betroffen, versagt werden.

Den Interessen des Inhaftierten stehen die schutzwürdigen Interessen der Allgemeinheit, also potenzieller Opfer, die gegenüber dem Staat den Anspruch haben, vor Gefahren für ihre körperliche Integrität geschützt zu werden, entgegen.⁵⁸³ Bei letzterem Interesse handelt es sich um das beschriebene⁵⁸⁴ Interesse jedes einzelnen Bürgers, nicht an Leben, Gesundheit oder in seiner Stellung als Eigentümer verletzt zu werden.⁵⁸⁵ Denn die staatliche Gewalt ist auch gegenüber den potenziellen Opfern verpflichtet, deren menschliche Würde zu schützen. Dies kann so weit gehen, dass der Staat ein objektiv-rechtliches Handlungsgebot hat, diese Interessen zu schützen.⁵⁸⁶ Der Staat besitzt bei der Absicherung dieses Ziels zwar einen weiten Gestaltungsspielraum, hat jedoch zu beachten, dass er die Interessen seiner Bürger hierbei nicht zu niedrig absichert (Untermaßverbot). Die Jugendstrafvollzugsanstalt muss bei ihrer Entscheidung dementsprechend die im Konflikt stehenden Interessen der potenziellen Opfer und der Inhaftierten zum Ausgleich bringen.

⁵⁸¹ Vgl. § 57 Absatz 1 StGB.

⁵⁸² Vgl. § 13 JStVollzG Bln.

⁵⁸³ Siehe hierzu Kapitel 2, 2.5 (Schutzpflicht des Staates).

⁵⁸⁴ Vgl. Kapitel 2, 2.5.2.

⁵⁸⁵ Vgl. *Würtenberger/Sydow*, in: NVwZ 2001, 1201 (1205).

⁵⁸⁶ Siehe hierzu Kapitel 2, 2.5.2.

Eine Abwägung dieser Interessen ist im gesamten Jugendstrafverfahren einschließlich des Jugendstrafvollzugs zu erkennen. Zwar sind generalpräventive Elemente bei der Verhängung und Bemessung der Jugendstrafe nach herrschender Meinung unzulässig⁵⁸⁷, vielmehr steht jedoch die positive Spezialprävention im Vordergrund, welche erneute Straftaten durch einen Beitrag zur Sozialisation des jugendlichen Inhaftierten verhindern will.⁵⁸⁸ Allerdings ist zweitrangig, die negative Spezialprävention zu beachten, welche neben der individuellen Abschreckung auch die Sicherung oder „Unschädlichmachung“ zum Ziel hat.⁵⁸⁹

Die Schutzpflicht des Staates gegenüber der Allgemeinheit geht zudem aus weiteren Regelungen im Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz hervor. So normiert beispielsweise § 15 Absatz 1 JStVollzG Bln als Maßnahmen der Vollzugslockerung insbesondere Ausführung, Ausgang, Außenbeschäftigung, Freigang oder die Unterbringung bei einem freien Träger. Sämtliche dieser Vollzugslockerungen dürfen nach § 15 Absatz 2 JStVollzG Bln nur gewährt werden, wenn verantwortet werden kann, zu erproben, dass die Gefangenen sich weder dem Vollzug entziehen noch die Vollzugslockerungen zur Begehung erneuter Straftaten missbrauchen. Hier hat die Jugendstrafvollzugsanstalt im Rahmen einer Prognoseentscheidung abzuwägen, wie groß die Gefahr für die Begehung von Straftaten ist.⁵⁹⁰ Sie trifft eine Wahrscheinlichkeitsaussage für die Zukunft, die auf Tatsachenfeststellungen beruhen muss.⁵⁹¹ Die drohenden Gefahren durch Straftaten müssen im Hinblick auf den Zweck der Vollzugslockerungen erheblich sein.⁵⁹² Der Inhaftierte hat dabei einen Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung.⁵⁹³ Es kommt im Fall der Vollzugslockerungen also zu einer Abwägung zwischen den Resozialisierungsvorteilen und dem Risiko der Entziehung und des Missbrauchs.⁵⁹⁴ Damit konkretisiert sich in dieser Regelung letztlich nicht nur die in § 2 Satz 2 JStVollzG Bln beschriebene Aufgabe, die Allgemeinheit vor weiteren Straftaten zu schützen, sondern es manifestiert sich auch die Verpflichtung des Staates, seine Bürger vor Straftaten zu schützen.

⁵⁸⁷ Vgl. Eisenberg, § 18, Rn. 23; *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 18, Rn. 16.

⁵⁸⁸ Vgl. *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 18, Rn. 16.

⁵⁸⁹ Vgl. *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 18, Rn. 17.

⁵⁹⁰ Vgl. Ostendorf, Abschnitt 2, Rn. 45f.

⁵⁹¹ Vgl. *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 15 JStVollzG, Rn. 9.

⁵⁹² Vgl. *Sonnen*, § 15 JStVollzG, Rn. 5.

⁵⁹³ Vgl. *Sonnen*, § 15 JStVollzG, Rn. 5; Ostendorf, Abschnitt 2, Rn. 45.

⁵⁹⁴ Vgl. Ostendorf, Abschnitt 2, Rn. 45.

Vor diesem Hintergrund erscheint es zumindest fraglich, ob es durch die Aufnahme einer existierenden Aufgabe des Staates in § 2 Satz 2 des JStVollzG Bln, welche verfassungsrechtlich völlig unstrittig ist und die auch in weiteren gesetzlichen Regelungen konkretisiert wird, zu einer Verschiebung zu einem eher die Sicherheitsaufgaben beachtenden Jugendstrafvollzug kommt. Letztendlich kann eine Abwägung im Einzelfall unabhängig von der Normierung in § 2 Satz 2 JStVollzG immer ermessensfehlerhaft zulasten des Inhaftierten ausfallen. Diesem ließe sich wohl nur mit der Formulierung eines Anspruchs auf Vollzugslockerungen (ohne Ermessen) begegnen. Aus verfassungsrechtlicher Sicht erscheint aber ein solcher Anspruch des Inhaftierten ohne die beschriebenen Abwägungsmechanismen bedenklich. Dies würde die Schutzpflicht des Staates zu weit absenken und möglicherweise mit dem Untermaßverbot kollidieren. Zumindest muss der Nachweis, dass § 2 Satz JStVollzG Bln negativen Einfluss auf die Gewährungen von Vollzugslockerungen hat, noch erbracht werden.

Darüber hinaus sah sich auch die ähnliche Regelung im Strafvollzugsgesetz⁵⁹⁵ nie ernsthaften verfassungsrechtlichen Bedenken ausgesetzt. Auch kann der Festschreibung einer neben das Vollzugsziel tretenden Aufgabe dann nicht ein Verstoß gegen die verfassungsrechtlichen Vorgaben vorgeworfen werden, wenn im weiteren Verlauf des Gesetzes sichergestellt ist, dass diese Aufgabe nicht das Vollzugsziel in unzulässiger Weise einengt. Im Übrigen lässt sich die Annahme, dass Vollzugsziel und Sicherheitsaufgabe gleichgestellt sind, nicht anhand des Gesetzestextes belegen. Hierzu trägt auch bei, dass die Verbindung zwischen Ziel und Aufgaben durch die Entfernung des Wortes „gleichermaßen“ aufgelöst wurde. Vor diesem Hintergrund kommt es nicht zu einer unzulässigen mittelbaren Einschränkung von Freiheitsrechten des Inhaftierten, welche hinter den schutzwürdigen Interessen der Allgemeinheit zurückstehen müssen.

Allerdings geht die Schutzpflicht des Staates gegenüber seinen Bürgern im Falle des Jugendstrafvollzugs nicht so weit, dass der Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers derart eingeengt ist, diese Schutzpflicht einfachgesetzlich normieren zu müssen. Aus diesem Gesichtspunkt wäre es völlig unbedenklich, wenn § 2 Satz 2 JStVollzG Bln weggelassen worden wäre.

⁵⁹⁵ Vgl. Strafvollzugsgesetz vom 16. 03.1976 (BGBl. I S. 581, 2088), das zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 29. 07.2009 (BGBl. I S. 2274) geändert worden ist.

Im Ergebnis erscheint die Normierung der Aufgabe, die Allgemeinheit zu schützen, verfassungsrechtlich unbedenklich. Allerdings ist im Einzelfall sicherzustellen, dass das erstrangige Ziel der Resozialisierung hierdurch nicht zurückgedrängt wird.

1.2.2 Einzelne Entwürfe der Bundesländer

Die Entwürfe der Bundesländer unterscheiden sich erheblich voneinander. Einen negativen Sonderweg, der mit den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts wohl kaum zu vereinbaren ist, geht Baden-Württemberg. Im Gegensatz zu den anderen Ländern legt das JVollzGB BaWü die Pflicht zur Resozialisierung nicht im ersten Teil unter dem Punkt „Anwendungsbereich und Aufgabe“ fest. Vielmehr werden in § 2 JVollzGB (Buch 1) BaWü lediglich die *„kriminalpräventiven Aufgaben“* des Strafvollzugs und des Jugendstrafvollzugs genannt (worunter *„der Schutz der Bürgerinnen und Bürger vor weiteren Straftaten“* verstanden wird).

Das Resozialisierungsziel wird dann erst wesentlich später bei den Behandlungs- und Erziehungsgrundsätzen genannt. Zwar wird in § 1 JVollzGB (Buch 4) BaWü der Erziehungsauftrag festgeschrieben, dieser lässt aber die notwendige Bestimmtheit vermissen (*„... sollen die jungen Gefangenen dazu erzogen werden, in sozialer Verantwortung ein Leben ohne Straftaten zu führen ...“*).

Mit diesem Aufbau sind Aufgaben, Ziele und Gestaltungsgrundsätze mehr als unglücklich miteinander vermengt.

Auch die Regelung in § 2 Absatz 2 JVollzGB (Buch 4) BaWü, die zu den Behandlungs- und Erziehungsgrundsätzen Stellung nimmt, widerspricht klar den Grundsätzen des Bestimmtheitsgebots. Dort heißt es: *„Die jungen Menschen sind in der Ehrfurcht vor Gott, im Geiste der christlichen Nächstenliebe, zur Brüderlichkeit aller Menschen und zur Friedensliebe, in der Liebe zu Volk und Heimat, zu sittlicher und politischer Verantwortlichkeit, zu beruflicher und sozialer Bewährung und zu freiheitlich demokratischer Gesinnung zu erziehen.“* Abgesehen von berechtigten Zweifeln an der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit dieser Norm, etwa im Hinblick auf die negative

Glaubensfreiheit⁵⁹⁶, erscheint es auch mehr als zweifelhaft, ob sich die hier normierten Begriffe auch nur im Ansatz begrifflich ausfüllen und bestimmen lassen.

Erwähnenswert ist der Weg, den Rheinland-Pfalz gewählt hat. Dort wird in § 2 Satz 1 JStVollG Rheinland-Pfalz zunächst das Ziel genannt, „*die Gefangenen zu erziehen und sie zu befähigen, künftig in sozialer Verantwortung ein Leben ohne Straftaten zu führen*“. Dann wird erklärt, dass „hierdurch“ die kriminalpräventive Aufgabe des Schutzes der Allgemeinheit gewährleistet wird. Die Rheinland-Pfälzische Regelung kommt damit auf elegante Art und Weise allen Seiten entgegen. Den Forderungen im Urteil des Bundesverfassungsgerichts⁵⁹⁷, den Vollzug am Resozialisierungsziel auszurichten, wird mit § 2 Absatz 1 JStVollG Rheinland-Pfalz Genüge getan. Darüber hinaus wird den Kräften, die fälschlicherweise den Schutz der Bürger vor den Straftaten junger Menschen während der Inhaftierung in den Vordergrund stellen wollen, entgegengekommen, indem festgestellt wird, dass eine gute Erziehung der beste Schutz der Allgemeinheit ist, demnach kein Gegensatz besteht. Im Übrigen wird das Urteil des Bundesverfassungsgerichts richtig interpretiert. Indem das Bundesverfassungsgericht den Zusammenhang zwischen Resozialisierung und Sicherheit der Allgemeinheit herstellt, meint es die Sicherheit der Allgemeinheit nach Ende des Vollzugs und nicht während des Vollzugs. Den Rufen nach einer verstärkten Sicherheitspolitik wird damit zumindest der Wind aus den Segeln genommen und für das Resozialisierungsziel bleibt – weitestgehend – das Alleinstellungsmerkmal erhalten.

Einen Sonderweg gehen die Länder, die Ziele und Aufgaben des Vollzugs miteinander verbinden.⁵⁹⁸ Denn dort wird nach der Festlegung des Vollzugsziels „Resozialisierung“ erklärt, dass „gleichermaßen“ die Aufgabe „Schutz der Allgemeinheit“ zu gewährleisten ist. Im schlimmsten Fall werden damit das Ziel und die Aufgabe auf eine Stufe gestellt. Dies wäre wiederum eine Vermengung zwischen dem grundgesetzlich abgesicherten Resozialisierungsziel und der schlichten Aufgabe des Schutzes der Allgemeinheit.

⁵⁹⁶ Vgl. Eisenberg, § 92, Rn. 31.

⁵⁹⁷ Vgl. NJW 2006, 2093, 2095.

⁵⁹⁸ Zum Beispiel Bremen, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen-Anhalt und Thüringen. Beispielhaft heißt es in Bremen und Thüringen: „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.“

Eine interessante Regelung enthält der Entwurf des BMJ,⁵⁹⁹, der aufgrund der Föderalismusreform nicht Realität geworden ist. Dort heißt es lediglich bei den Gestaltungsvorschriften, dass die Sicherheit der Allgemeinheit zu beachten ist.

1.2.3 Anforderungen internationaler Regelungen an das Resozialisierungsziel des Jugendstrafvollzugs

Bei der Ermittlung von Anforderungen an die Resozialisierung in internationalen Regelungen gibt es unterschiedliche Anknüpfungspunkte.

So können zum einen die Regelungen herangezogen werden, welche direkt zum Vollzug Stellung nehmen, wie etwa die „Europäischen Grundsätze für die von Sanktionen und Maßnahmen betroffenen jugendlichen Straftäter und Straftäterinnen“ (ERJOSSM). Daneben müssen zum anderen auch die Regelungen untersucht werden, die zwar nicht explizit zum Strafvollzug Aussagen treffen, aber gleichwohl Einfluss auf diesen haben können, wie etwa die UN-Kinderrechtskonvention.

1.2.4 Resozialisierung nach der EMRK

Das Resozialisierungsziel kann nicht direkt aus dem Wortlaut der EMRK hergeleitet werden, möglicherweise jedoch – ähnlich wie im Grundgesetz – aus den in der EMRK normierten Rechten.

1.2.4.1 Vorschriften mit Bezug zur Menschenwürde und Resozialisierung in der EMRK

Fraglich ist, ob sich das Resozialisierungsgebot aus einem mit der Menschenwürde vergleichbaren Anknüpfungspunkt herleiten lässt. Dafür ist zunächst zu klären, inwieweit der Schutz der Menschenwürde überhaupt in der EMRK verankert ist. Aus diesem kann sich dann ergeben, dass ein reiner Verwahrvollzug nicht mehr im Rahmen der EMRK liegt.

⁵⁹⁹ Vgl. Referentenentwurf des BMJ von 2004.

In der EMRK findet sich der Begriff „Menschenwürde“ nicht ausdrücklich wieder.⁶⁰⁰ Gleichwohl steht es für den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) außer Frage, dass die Menschenwürde ein wesentlicher Bestandteil der EMRK ist, wenn er ausführt: *„Grundlage und durchgehendes Motiv der Konvention ist der Respekt vor der Würde des Menschen und vor seiner Freiheit.“*⁶⁰¹

Den Schutz der Menschenwürde genau an einigen Artikeln der EMRK festzumachen, bereitet Schwierigkeiten. Es wird aber vertreten, dass er über der EMRK steht und in einigen Vorschriften einen besonderen Niederschlag findet.⁶⁰²

Dabei sind die zentralen Normen, die den EGMR veranlassen, Aussagen über die Menschenwürde zu treffen, in Artikel 3 und Artikel 8 EMRK zu finden.⁶⁰³

Nach Artikel 3 EMRK darf *„niemand (...) der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden“*.

Nach Artikel 8 Absatz 1 EMRK hat *„jede Person (...) das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung und ihrer Korrespondenz“*. Nach Artikel 8 Absatz 2 EMRK darf *„eine Behörde (...) in die Ausübung dieses Rechts nur eingreifen, soweit der Eingriff gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist für die nationale oder öffentliche Sicherheit, für das wirtschaftliche Wohl des Landes, zur Aufrechterhaltung der Ordnung, zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit oder der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer“*.

Aber auch anderen Vorschriften, wie zum Beispiel Artikel 9, wird eine besondere Nähe zur Menschenwürde nachgesagt.⁶⁰⁴ Nach Artikel 9 Absatz 1 EMRK hat *„jede Person (...) das Recht auf Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit“*. *„Dieses Recht umfasst die Freiheit, seine Religion oder Weltanschauung zu wechseln, und die Freiheit, seine Religion oder Weltanschauung einzeln oder gemeinsam mit anderen öffentlich oder privat durch Gottesdienst, Unterricht oder Praktizieren von Bräuchen und Riten zu bekennen.“* Nach Artikel 9 Absatz 2 EMRK darf *„die Freiheit, seine Religion oder Weltanschauung zu bekennen, (...) nur Einschränkungen unterworfen werden, die gesetzlich vorgesehen und in*

⁶⁰⁰ Vgl. Meyer-Ladewig, in: NJW 2004, 981.

⁶⁰¹ EGMR *Pretty ./. Vereinigtes Königreich* (vom 29.04.2002); EUGRZ 2002, 234; NJW 2002, 2851.

⁶⁰² Zum Begriff der Menschenwürde in der EMRK: Schweizer/Sprecher, S. 143.

⁶⁰³ Vgl. Wallau, S. 103.

⁶⁰⁴ Vgl. Grabenwarter/Pabel, § 22, Rn. 82.

einer demokratischen Gesellschaft notwendig sind für die öffentliche Sicherheit, zum Schutz der öffentlichen Ordnung, Gesundheit oder Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer“.

Auch in Artikel 4 Absatz 1 EMRK, der das Verbot von Sklaverei und Zwangsarbeit regelt, wird eine Konkretisierung des Menschenwürdeansatzes gesehen.⁶⁰⁵

Vor dem Hintergrund, dass aus so unterschiedlichen Rechten der EMRK Ansätze für die Bestimmung der Menschenwürde hergeleitet werden, erscheint es schwierig, ein Schutzniveau zu bestimmen. Zumindest aber kann die Bestimmung des Schutzniveaus der Menschenwürde nicht einheitlich erfolgen, denn sie ist nicht wie im Grundgesetz im Kern einem Artikel zugeordnet. Vielmehr müsste in einem ersten Schritt festgestellt werden, welcher Schutzbereich eines Artikels betroffen ist, um dann anhand des betroffenen Artikels festzustellen, wieweit das Schutzniveau der EMRK geht. Aus der Gesamtschau könnte sich dann ein Bild der Menschenwürde für den Bereich des (Jugend-)Strafvollzugs ergeben. Letztendlich wäre dieses Bild jedoch nur eine Zusammenfassung der in der EMRK normierten Rechte, die selbstverständlich auch im Jugendstrafvollzug gelten. Allein die Zusammenfassung dieser Rechte kann nicht zu einem mit Artikel 1 Absatz 1 Satz 1 GG vergleichbaren Schutz der Menschenwürde führen, insbesondere aber kann daraus nicht, ohne einen konkreten Anknüpfungspunkt durch die Rechtsprechung, die Notwendigkeit gefolgert werden, den Jugendstrafvollzug auf die Resozialisierung auszurichten. Dies gilt gerade für das in Artikel 4 EMRK normierte Verbot von Sklaverei und Zwangsarbeit, aber auch für das in Artikel 8 EMRK normierte Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens und die Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit des Artikels 9 EMRK.

Allenfalls Artikel 3 EMRK lohnt einer genaueren Betrachtung. Denn Artikel 3 EMRK und das darin enthaltene Verbot von Folter, unmenschlicher oder erniedrigender Strafe korrespondiert mit der Unantastbarkeit der Menschenwürde in Artikel 1 Absatz 1 GG, zusätzlich mit dem in Artikel 2 Absatz 2 enthaltenen Recht auf körperliche Unversehrtheit und dem Verbot von körperlichen oder seelischen Misshandlungen von festgehaltenen Personen in Artikel 104 Absatz 1 Satz 2 GG.⁶⁰⁶ Auch die kaum zu übersehende Rechtsprechung zu Artikel 3 EMRK ist im Kontext der Menschenwürde zu

⁶⁰⁵ Vgl. Dreier, in: Dreier, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 27.

⁶⁰⁶ Vgl. Bank, in: Grote/Marauhn, Kapitel 11, Rn. 5.

sehen.⁶⁰⁷ Erfolgt eine Subsumtion des Eingriffs in die Würde des Menschen unter Artikel 3 EMRK, der Folter oder unmenschliche oder erniedrigende Strafe oder Behandlung verbietet, so kommt es zunächst zu einem sehr weitgehenden Schutz, da Artikel 3 EMRK keinerlei Einschränkungen unterliegt.⁶⁰⁸ Allerdings ist die Schwelle für die Annahme einer Verletzungshandlung ebenfalls auch sehr hoch. Notwendig ist dafür die Feststellung, dass der Mensch durch die in Streit stehende Behandlung zum bloßen Objekt herabgewürdigt wird.⁶⁰⁹ Die aus der Feststellung einer Verletzung von Artikel 3 EMRK dem Staat erwachsenden Pflichten können dann sowohl in einem Unterlassen als auch in einem positiven Tun liegen.⁶¹⁰

Anhand dieser Normen hat der EGMR in seiner Judikatur einen konventionsrechtlichen Menschenwürdesatz herausgebildet.⁶¹¹ Doch trifft diese Judikatur⁶¹² im Wesentlichen Aussagen zu der Frage, wann Haftbedingungen (noch) der Menschenwürde entsprechen. Auch wenn diese Frage einen großen Einfluss auf die Resozialisierung hat, so sind damit jedoch keine Aussagen zur Notwendigkeit der Ausrichtung des (Jugend-) Strafvollzugs auf die Resozialisierung verbunden.

Es wäre infolgedessen zu weitgehend, allein aus der Rechtsprechung des EGMR zur Menschenwürde, herzuleiten, dass der Jugendstrafvollzug primär auf die Resozialisierung auszurichten ist.

1.2.5 Das Resozialisierungsziel in der UN-Kinderrechtskonvention

Die UN-Kinderrechtskonvention⁶¹³ beinhaltet einige allgemeingültige Grundsätze, die sich nicht auf das Resozialisierungsziel direkt beziehen, dieses aber unterstützen. Insbesondere die zentrale Vorschrift des Artikels 3 Absatz 1 UN-Kinderrechtskonvention soll betrachtet werden. Wie oben bereits angemerkt, gilt die UN-Kinderrechtskonvention lediglich für die Gruppe der Inhaftierten, die das 18.

⁶⁰⁷ Vgl. Rengeling/Szczekalla, § 11, Rn. 565.

⁶⁰⁸ Vgl. Frowein, in: Frowein/Peukert, Artikel 3, Rn. 1.

⁶⁰⁹ Vgl. Richter, in: Grothe/Marauhn, Kapitel 9, Rn. 23; zur Objektformel des Bundesverfassungsgerichts vgl. Kapitel 2, 2.2.

⁶¹⁰ Vgl. Meyer-Ladewig, Artikel 3, Rn. 7.

⁶¹¹ Vgl. Dreier, in: Dreier, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 27.

⁶¹² Vgl. Kapitel 4, 5.5.

⁶¹³ Vgl. grundlegend: Kapitel 3, 2.1.

Lebensjahr noch nicht vollendet haben und damit für eine Minderheit der im Jugendstrafvollzug Inhaftierten.⁶¹⁴

1.2.5.1 Artikel 3 Absatz 1 UN-Kinderrechtskonvention – Das Wohl des Kindes

Wie bereits beschrieben, legt Artikel 3 Absatz 1 UN-Kinderrechtskonvention den Vorrang des Kindeswohls bei allen Maßnahmen, die Kinder betreffen, fest. Das Wohl des Kindes muss damit vor anderen Zielen und Aufgaben Beachtung finden.⁶¹⁵ Festgestellt wurde bereits, dass Artikel 3 Absatz 1 UN-Kinderrechtskonvention in Deutschland unmittelbar anwendbar ist.⁶¹⁶ In der Folge hat die UN-Kinderrechtskonvention auch unmittelbaren Einfluss auf den Konflikt zwischen Ziel und Aufgabe der deutschen Jugendstrafvollzugsgesetze. Sie ist damit im Rahmen ihrer Reichweite bei den oben genannten Fragen zum adäquaten Regelungsort und vorzugsweise im Rahmen des Ermessens von den Vollzugsbehörden zu beachten.

Vor dem Hintergrund der oben gemachten Ausführungen zur Einordnung des Kindeswohls kann für den beschriebenen Zielkonflikt zwischen Resozialisierungsziel und Schutz der Allgemeinheit Folgendes festgehalten werden: Da die UN-Kinderrechtskonvention erkennbar nicht von einer absoluten Vorrangstellung des Kindeswohls ausgeht, sondern das Kindeswohl im Einzelfall sogar hinter entgegenstehenden Belangen zurücktreten muss, kann dies auch im beschriebenen Ziel- und Aufgabenkonflikt der Fall sein. Die Abwägung zwischen dem Schutz der Allgemeinheit auf der einen und den Resozialisierungsinteressen des Kindes auf der anderen Seite ist damit durch die UN-Kinderrechtskonvention grundsätzlich gedeckt. Allerdings ist es nicht gerechtfertigt, die Sicherheitsbelange der Allgemeinheit – genauso wenig wie im Rahmen der verfassungsrechtlichen Grundlagen in Deutschland – pauschal anzuführen. Vielmehr ist eine ausgewogene Abwägung notwendig. Diese muss insbesondere die Faktoren, die für die Entwicklung des Kindes notwendig sind, beschreiben und beachten und gegen die konkretisierten Interessen, das heißt, die Schutzbedürftigkeit der Allgemeinheit, abwägen. Notwendig ist deshalb eine Beschreibung der Verletzungsgefahren etwa für die Gesundheit, das Leben oder das

⁶¹⁴ Zum 31.03.2011 waren 587 Inhaftierte in Deutschland zwischen 14 und unter 18 Jahren (Strafvollzugsstatistik, Destatis).

⁶¹⁵ Vgl. Kapitel 3. 2.1.2.

⁶¹⁶ Vgl. Kapitel 3. 2.1.5.

Eigentum, welche sich nach Möglichkeit nicht nur auf die Allgemeinheit beziehen, sondern auf einen weiter eingrenzbaeren Personenkreis. Diese Gefahren müssen so schwer wiegen, dass es gerechtfertigt ist, dafür die Entwicklungsinteressen des Kindes zurückzustellen.

1.2.5.2 Fazit zu den Anforderungen der UN-Kinderrechtskonvention an die Resozialisierung

Im Ergebnis decken sich die Anforderungen des Artikels 3 Absatz 1 UN-Kinderrechtskonvention mit dem grundgesetzlich abgesicherten Resozialisierungsziel.

Damit führt die UN-Kinderrechtskonvention nicht dazu, dass das Resozialisierungsziel auszuweiten ist, da es ohnehin schon tief genug durch das deutsche Grundgesetz abgesichert ist. Allerdings wird es durch die auch internationale Anerkennung nochmals aufgewertet und es wird verdeutlicht, dass das Kindeswohl im gesamten Verlauf des Jugendstrafvollzugs an unter 18-Jährigen Beachtung finden muss.

Das Ziel der Resozialisierung im Jugendstrafvollzug erfährt damit eine klare Unterstützung. Die Wiedereingliederung in die Gesellschaft muss im Sinne des Kindeswohls oberste Priorität haben. Der Jugendstrafvollzug ist an erster Stelle auf die wohlverstandenen Eigeninteressen des Kindes auszurichten. Die Beachtung des Kindeswohls schließt dabei ein, dass die Entscheidung das Alter, die Reife, das Geschlecht, die physische und psychische Verfassung oder den kulturellen Hintergrund des Kindes beachtet.⁶¹⁷

Aber auch im Verhältnis zu der in § 2 Satz 2 JStVollzG Bln beschriebenen Aufgabe, die Allgemeinheit zu schützen, erfährt die Resozialisierung unter dem Aspekt des Kindeswohls eine Aufwertung. Es wird schwerlich möglich sein, Maßnahmen mit dem Schutz der Allgemeinheit zu begründen, wenn nicht gleichzeitig der grundsätzliche Vorrang des Kindeswohls und damit die Entwicklungsinteressen des Kindes beachtet werden. Insbesondere die für die Resozialisierung und damit für das Kindeswohl so bedeutsame Wiedereingliederung in die Gesellschaft durch Vollzugslockerungen und vorzeitige Entlassungen macht es notwendig, Versagungen aufgrund der Schutzpflicht für die Allgemeinheit sehr konkret zu begründen. Die Vollzugsanstalt wird sich auch bei

⁶¹⁷ Siehe zum Begriff „Kindeswohl“ Kapitel 3, 2.1.2.

sämtlichen anderen Maßnahmen fragen lassen müssen, ob sie zum Wohle des Kindes gehandelt hat.

Anerkannt werden muss jedoch auch, dass das Kindeswohl nach dem Willen der Entwickler nicht absolut gilt und im Einzelfall auch hinter entgegenstehenden Belangen und damit insbesondere hinter der staatlichen Schutzpflicht für die Allgemeinheit zurücktreten muss.

1.2.6 Regelungen im IPBPR zur Resozialisierung

Artikel 10 Absatz 3 Satz 1 IPBPR fordert, dass *„der Strafvollzug eine Behandlung der Gefangenen (einschließt), die vornehmlich auf ihre Besserung und gesellschaftliche Wiedereingliederung hinzielt“*. Das Ziel der Resozialisierung wird damit als ein Zweck des Strafvollzugs beschrieben.⁶¹⁸ Dabei haben die Staaten einen weiten eigenen Spielraum hinsichtlich der Ausgestaltung des Resozialisierungsziels, auch wenn sie nicht völlig untätig im Hinblick auf dieses Ziel bleiben dürfen.⁶¹⁹ Die Betonung, dass dies lediglich „vornehmlich“ zu geschehen hat, schränkt dieses Ziel allerdings ein. Insbesondere können mit der Haft auch andere Zwecke verfolgt werden.⁶²⁰ Dadurch ist der Schluss zu ziehen, dass die Resozialisierung zwar ein Hauptziel sein muss, aber nicht das einzige.⁶²¹ Artikel 10 enthält darüber hinaus mit der in Absatz 2 b) und Absatz 3 Satz 2 normierten getrennten Verwahrung von Jugendlichen eine der Resozialisierung von Jugendlichen dienende weitere Zielsetzung.⁶²²

Den Schutz der Allgemeinheit damit als Aufgabe neben dem Ziel der Resozialisierung festzuschreiben, liegt damit unzweifelhaft innerhalb der Gestaltungsmöglichkeiten, die jeder Staat innerhalb des Paktes hat, und verstößt nicht gegen Artikel 10 Absatz 3 Satz 1 IPBPR.

⁶¹⁸ Vgl. Esser, in: Löwe-Rosenberg, Band 11, Artikel 9, 10, 11, Rn. 405.

⁶¹⁹ Vgl. Gollwitzer, Artikel 10 IPBPR, Rn. 17.

⁶²⁰ Vgl. Esser in: Löwe-Rosenberg, Band 11, Artikel 9, 10, 11, Rn. 405.

⁶²¹ Vgl. Gollwitzer, Artikel 10 IPBPR, Rn. 17.

⁶²² Vgl. Esser in: Löwe-Rosenberg, Band 11, Art. 9, 10, 11, Rn. 405, 406.

1.2.7 Die Regelungen zur Resozialisierung in den Mindestgrundsätzen der Vereinten Nationen für die Behandlung jugendlicher Inhaftierter („Havanna-Rules“)

Die „Mindestgrundsätze der Vereinten Nationen für die Behandlung jugendlicher Inhaftierter“ nennen zwar nicht wörtlich das Resozialisierungsziel, gleichwohl ist es in einer Reihe von Vorschriften enthalten.

In Nr. 3 der „Havanna-Rules“ wird unter der Überschrift *„Grundlegende Perspektiven“* festgestellt, dass *„den schädlichen Folgen der Haft entgegenzuwirken und die Eingliederung in die Gesellschaft zu fördern (ist)“*. Dieses *„Ziel der sozialen Eingliederung (ist) durch regelmäßige Inspektionen und andere Kontrollmaßnahmen“* zu gewährleisten (vgl. Nr. 14 der „Havanna-Rules“). Weiter sollten *„Jugendhaftanstalten (...) so beschaffen sein, dass sie dem Behandlungsziel der Wiedereingliederung entsprechen“*. Neben der medizinischen Betreuung in der Gemeinde der Haftanstalt (Nr. 49) finden sich in den Vorschriften Nr. 79 und 80 der „Havanna-Rules“ zentrale Aussagen zur Rückkehr bzw. Eingliederung in die Gemeinschaft.

Gerade Nr. 79 und 80 der „Havanna-Rules“ machen zentrale Aussagen zur Resozialisierung, auch wenn sie nur den Spezialaspekt des Übergangsmangements betreffen. Dort wird festgeschrieben, dass *„Vorkehrungen getroffen“* werden sollten, die *„nach der Entlassung bei der Rückkehr in die Gesellschaft, in die Familie, in das Bildungssystem oder an den Arbeitsplatz helfen“*. Als geeignete Mittel hierfür werden besondere Maßnahmen *„einschließlich der vorzeitigen Entlassung und Kurse“* bezeichnet.

In Nr. 80 der „Havanna-Rules“ wird dem Konzept der integrierten Resozialisierung Rechnung getragen, indem festgeschrieben wird, dass die Dienste, welche nach der Entlassung für den Jugendlichen zuständig sind, bereits *„während der Haft Zugang haben, um sie bei ihrer Rückkehr in die Gemeinschaft zu unterstützen“*.

In den „Havanna-Rules“ finden sich damit klare Aussagen zum Thema „Resozialisierung“. Zum Schutz der Allgemeinheit werden hingegen keine Aussagen getroffen. Allerdings finden sich auch keine Aussagen, welche die Resozialisierung als einziges Vollzugsziel festschreiben. Dies verwundert nicht weiter, geht es doch bei den „Havanna-Rules“ darum, Mindestgrundsätze positiv festzuschreiben und nicht Gewichtungen und Abgrenzungen vorzunehmen. Es fällt dennoch auch schwer, aus der

Tatsache, dass nicht festgelegt wurde, dass die Resozialisierung das einzige Vollzugsziel sein muss, Ableitungen zugunsten oder zulasten der Aufgabenfestlegung „Schutz der Allgemeinheit“ zu treffen. Die „Havanna-Rules“ legen aber nahe, dass diese Aufgabenbeschreibung immer dort an ihre Grenzen kommen muss, wo sie im Gegensatz zu der sozialen Eingliederung steht. Sie lassen sich damit dahingehend auslegen, dass der Schutz der Allgemeinheit nicht zulasten der Resozialisierung gehen darf. Denn diese bereits in den „Grundlegenden Prinzipien“ festgeschriebene Aufgabe muss über sonstigen nicht festgeschriebenen Erwägungen stehen.

1.2.8 Regelungen zur Resozialisierung in den ERJOSSM

Zunächst legt Nr. 2 der Grundprinzipien der ERJOSSM fest, dass Sanktionen oder Maßnahmen *„auf den Prinzipien der Wiedereingliederung, Erziehung und Rückfallverhütung beruhen (müssen)“*.

In Nr. 50.1 der ERJOSSM im Teil III Freiheitsentzug (Allgemeine Grundsätze) erfolgen grundlegende Aussagen zum Umgang mit Jugendlichen, denen ihre Freiheit entzogen ist. Diese *„müssen Zugang zu einer Auswahl an sinnvollen Beschäftigungen und Programmen auf der Grundlage eines umfassenden individuellen Vollzugsplans haben, der auf ihre Entwicklung durch eine weniger einschneidende Gestaltung des Vollzugs sowie die Vorbereitung ihrer Entlassung und Wiedereingliederung in die Gesellschaft gerichtet ist“*. Die *„Beschäftigung und Programme sollen die körperliche und geistige Gesundheit der Jugendlichen, ihre Selbstachtung und ihr Verantwortungsgefühl ebenso fördern wie die Entwicklung von Einstellungen und Fertigkeiten, die sie vor einem Rückfall schützen.“*

Nach Nr. 77 sind die Vollzugsangebote *„so zu gestalten, dass sie der Erziehung, der persönlichen und sozialen Entwicklung, der Berufsausbildung, Resozialisierung und Vorbereitung auf die Entlassung dienen“*. Die dann aufgelisteten Angebote, wie beispielsweise Schulunterricht, Berufsausbildung oder Antiaggressionstraining, sind auf diese Gestaltung ausgerichtet.

In den ERJOSSM finden sich darüber hinaus Regeln, welche den Schutz Dritter festschreiben. So findet sich beispielsweise im Abschnitt E 11 „Außenkontakte“ unter Nr. 85.2 die Formulierung: *„Kontakte und Besuche können eingeschränkt und überwacht werden, wenn dies für eine noch laufende strafrechtliche Ermittlung, zur Aufrechterhaltung von Sicherheit und Ordnung, zur Verhütung von Straftaten und zum*

Schutz der Opfer von Straftaten erforderlich ist.“ Hingegen findet sich keine Formulierung, die nahelegt, dass der Jugendstrafvollzug die Aufgabe hat, die Allgemeinheit vor weiteren Straftaten zu schützen.

Die ERJOSSM sind damit in ihrer Beschreibung hinsichtlich der Ausgestaltung des Vollzugs sehr konkret und detailliert. Sie lassen es aber auch zu, resozialisierende Maßnahmen wie etwa die Außenkontakte unter bestimmten Umständen einzuschränken. Allgemeine Aufgabenbeschreibungen zum Schutz der Allgemeinheit wie im Berliner JStVollzG erfolgen nicht.

1.3 Gesamtfazit zur Resozialisierung im Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz

Zunächst ist festzustellen, dass sich weder aus nationalen noch aus internationalen Vorgaben ergibt, dass neben der Resozialisierung keine weiteren Aufgaben stehen können. Diese Aufgaben dürfen allerdings nicht zu einer Zurückdrängung des Resozialisierungsziels führen.

Mithin ist immer eine Abwägung zwischen dem Schutz der Allgemeinheit und der Resozialisierung vorzunehmen. Indes ist darauf zu achten, dass das Resozialisierungsziel vorrangig zu beachten ist. Die dabei nach deutschem Recht im Rahmen der Verhältnismäßigkeit notwendige Prüfung ist vergleichbar mit der Prüfung der Vorrangigkeit des Kindeswohls im Rahmen der UN-Kinderrechtskonvention.

In diesem Kontext hat die Ausrichtung am Wohl des Kindes vermutlich den stärksten Einfluss zugunsten der jugendlichen Inhaftierten. Dies gilt allerdings lediglich für die Minderheit der jugendlichen Inhaftierten und damit nicht für rund 90 % der Inhaftierten.

Die Verankerung des Ziels der Resozialisierung in internationalen, europäischen und deutschen Normen belegt ein international weit verbreitetes grundsätzliches Einverständnis im Umgang mit Inhaftierten.

Die Vorrangigkeit der Ausrichtung auf Resozialisierung muss insbesondere bei der Fülle von Soll- und Kann-Vorschriften im Jugendstrafvollzug Berlin beachtet werden.

Vor diesem Hintergrund ist auch eine Neubewertung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Resozialisierung nicht angezeigt. Dies gilt auch dann, wenn die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Beachtung der

Rechtsprechung des EGMR⁶²³ herangezogen wird, welche vorsieht, dass Entscheidungen des EGMR, die neue Aspekte für die Auslegung des Grundgesetzes enthalten, rechtserheblichen Änderungen gleichstehen, die zu einer Überwindung der Rechtskraft einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts führen können. Denn weder die Rechtsprechung des EGMR noch europäische und internationale Regelungen, auf welche der EGMR zurückgreifen könnte, schließen den Schutz der Allgemeinheit als Aufgabe aus.

2 Die Rechte der Eltern im Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz

2.1 Vorgaben des Urteils zum Jugendstrafvollzugsgesetz für die Rechte und Pflichten der Eltern

Neben den oben bereits gemachten Ausführungen zu den verfassungsrechtlichen Grundlagen der Elternrechte⁶²⁴ sollen hier kurz die Aussagen in dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Jugendstrafvollzug erneut dargestellt werden.

In seinem Urteil führt das Bundesverfassungsgericht aus, dass *„die Bedeutung der Familienbeziehungen und der Möglichkeit, sie auch aus der Haft heraus zu pflegen, (...) für Gefangene im Jugendstrafvollzug besonders groß ist“*⁶²⁵. Zudem seien bei *„der Gruppe der im Rechtssinne jugendlichen Gefangenen (...) grundrechtlich geschützte Positionen der erziehungsberechtigten Eltern berührt“*. Speziellen Regelungsbedarf sieht das Bundesverfassungsgericht bei *„Besuchsmöglichkeiten für familiäre Kontakte – auch im Hinblick auf Artikel 6 II GG“*. Diese müssen *„um ein mehrfaches über denen im Erwachsenenstrafvollzug angesetzt werden“*. Dabei sieht das Bundesverfassungsgericht die Notwendigkeit für einen gesetzlichen Regelungsbedarf insbesondere im Zusammenhang mit den *„physischen und psychischen Besonderheiten des Jugendalters“*.

⁶²³ Vgl. 2 BvR 2365/09, Leitsatz = BVerfGE 128, 326; vgl. Gegenstand der Untersuchung, S.13.

⁶²⁴ Kapitel 2, 2.7.

⁶²⁵ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

2.2 Die Regelung der Rechte der Eltern im Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz

Die Rechte der Eltern bzw. die der Personensorgeberechtigten⁶²⁶ sind in Berlin grundlegend in § 7 Absatz 3 JStVollzG Bln geregelt. Hier wird das allgemeine Ziel umschrieben, dass die Personensorgeberechtigten, soweit „*es dem Vollzugsziel nicht zuwiderläuft, in die Planung und Gestaltung des Vollzugs einzubeziehen sind*“.

In § 9 Absatz 4, § 11 Absatz 4, § 12 Absatz 2, § 19 Absatz 1 Satz 3, § 32 Absatz 3, § 33 Absatz 1, § 48 Nr. 3 und § 51 Absatz 2 Nr. 3 JStVollzG Bln finden sich Konkretisierungen⁶²⁷ und spezielle Rechte der Personensorgeberechtigten. Hierbei handelt es sich zum einen um generelle Unterrichts-, Benachrichtigungs- und Mitteilungspflichten, zum anderen um die Möglichkeit des Anstaltsleiters, Besuche und Schriftwechsel mit bestimmten Personen zu untersagen, wenn die Eltern damit nicht einverstanden sind. Darüber hinaus geht es um die Beachtung der Rechte der Eltern bei Zwangsmaßnahmen auf dem Gebiet der Gesundheitsfürsorge.

Die Personensorgeberechtigten sind zunächst von der Aufnahme in die Jugendstrafvollzugsanstalt „*unverzüglich zu unterrichten*“ (§ 9 Absatz 4 JStVollzG Bln), der Vollzugsplan wird „*auf Verlangen*“ (§ 11 Absatz 4 JStVollzG Bln) mitgeteilt, über Verlegungen wird „*unverzüglich unterrichtet*“ (§ 12 Absatz 2 JStVollzG Bln), über die Entlassungsvorbereitungen wird „*unterrichtet*“ (§ 19 Absatz 1 Satz 3 JStVollzG Bln), bei schweren Erkrankungen oder Tod wird „*benachrichtigt*“ (§ 32 Absatz 3 JStVollzG Bln), Zwangsmaßnahmen auf dem Gebiet der Gesundheitsfürsorge sind „*unbeschadet der Rechte der Personensorgeberechtigten*“ (§ 33 Absatz 1 JStVollzG Bln) möglich und der Anstaltsleiter „*kann*“ Besuche oder den Schriftwechsel untersagen, wenn Personensorgeberechtigte „*nicht einverstanden sind*“ (§ 48 Nr. 3 und § 51 Absatz 2 Nr. 3 JStVollzG Bln).

Das Besuchsrecht der Eltern ist nicht gesondert normiert, sondern als Teil des allgemeinen Besuchsrechts im siebten Abschnitt „Besuche, Schriftwechsel und Telefongespräche“ festgeschrieben. Danach dürfen die Gefangenen regelmäßig Besuch empfangen, dessen Gesamtdauer mindestens vier Stunden im Monat beträgt (vgl. § 47 Absatz 1 JStVollzG Bln). Nach § 47 Absatz 3 JStVollzG Bln sollen Besuche „*darüber hinaus*

⁶²⁶ Der Begriff „Eltern“ wird synonym mit dem Begriff „Personensorgeberechtigte“ und „Erziehungsberechtigte“ verwendet.

⁶²⁷ Vgl. Ostendorf, Abschnitt 1, Rn. 44.

zugelassen werden, wenn sie die Erziehung oder Eingliederung der Gefangenen fördern oder persönlichen, rechtlichen oder geschäftlichen Angelegenheiten dienen ...“.

2.3 Einzelne Entwürfe der Bundesländer zu den Rechten der Eltern

Die Berliner Regelungen decken sich überwiegend mit denen der übrigen G-11-Länder.

Eine interessante Abweichung ergibt sich in § 106 Satz 2 des JStVollzG Sachsen. Danach können zu den Vollzugsplankonferenzen ausdrücklich die Personensorgeberechtigten *„hinzugezogen werden“*. Die übrigen G-11-Länder einschließlich Berlin belassen es bei § 106 Satz 1. Dieser sieht als Teilnehmer an der Vollzugsplankonferenz lediglich die *„an der Erziehung maßgeblich Beteiligten“* vor. Aus dem Kontext ergibt sich, dass es sich dabei in erster Linie um die zuständigen Personen in der Anstalt handelt und nicht um die Personensorgeberechtigten.⁶²⁸ Denn § 106 JStVollzG Bln ist im 15. Abschnitt beim Aufbau der Jugendstrafanstalt verortet und befasst sich in erster Linie mit dem Innenleben der Anstalt und den davon unmittelbar Betroffenen, den Inhaftierten und Bediensteten.⁶²⁹

Bei den übrigen Ländern variiert die Einbeziehung der Personensorgeberechtigten sehr stark.

So sieht Baden-Württemberg in § 5 Absatz 6 und 7 JVollzGB (Buch 4) BaWü besondere Beteiligungsrechte der Personensorgeberechtigten am Erziehungsplan vor. § 5 Absatz 6 JVollzGB (Buch 4) BaWü regelt, dass die Personensorgeberechtigten bei der Erstellung des Erziehungsplans Gelegenheit erhalten, *„Anregungen und Vorschläge einzubringen“*. Diese sollen, *„soweit mit der Aufgabe des Jugendstrafvollzuges und mit dem Erziehungsauftrag vereinbar, berücksichtigt werden“*. Darüber hinaus sollen der Erziehungsplan und seine Fortschreibung *„mit den Personensorgeberechtigten (...) auf deren Wunsch erörtert“* werden (vgl. § 5 Absatz 7 JVollzGB (Buch 4) BaWü).

Auch in Bayern, Niedersachsen und Nordrhein-Westfalen haben die Personensorgeberechtigten die Möglichkeit, sich mit *„Anregungen und Vorschlägen“* in

⁶²⁸ Vgl. *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 106, Rn. 2.

⁶²⁹ Vgl. *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 106, Rn. 2.

die Vollzugsplanung einzubringen (Artikel 130 Absatz 2 Satz 1 BayStVollzG, § 117 Absatz 4 Satz 1 NJVollzG, § 12 Absatz 4 Satz 1 JStVollzG NRW).

Das Niedersächsische JStVollzG gibt den Personensorgeberechtigten darüber hinaus in § 131 i.V.m. § 101 Absatz 1 NJVollzG die Möglichkeit, sich – wie die Inhaftierten selbst auch – mit „*Wünsche(n), Anregungen und Beschwerden in eigenen Angelegenheiten*“ an die Vollzugsanstalt zu wenden.

2.4 Die Regelung der Elternrechte im Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz im Lichte verfassungsrechtlicher Vorgaben

Wird ein Jugendlicher inhaftiert, so wird zunächst ein vollzugsrechtliches Grundverhältnis begründet, welches den Jugendlichen in diesem Falle dem JStVollzG Berlin unterwirft.⁶³⁰ In dem dadurch begründeten Verhältnis zur Jugendstrafvollzugsanstalt, welche durch den Anstaltsleiter vertreten wird⁶³¹, sind die Rechte der Eltern zu beachten, denn durch die Inhaftierung wird kein staatliches Erziehungsprivileg etabliert.⁶³² Dadurch entsteht ein schwieriges Dreiecksverhältnis mit gegenseitigen Rechten und Pflichten. Das Jugendstrafvollzugsgesetz hat der Forderung zu genügen, dieses Dreiecksverhältnis unter Beachtung der verfassungsrechtlichen Anforderungen insbesondere des Artikels 6 Absatz 2 und 3 GG, „vernünftig“ und praxistauglich auszugestalten. Mithin muss es unter anderem herausarbeiten, welche Rechte den Personensorgeberechtigten einzuräumen sind. Dabei hat es auch zu beachten, dass die Personensorgeberechtigten bei der verfassungsrechtlich geforderten Resozialisierung eine große Rolle spielen.⁶³³

Nähert man sich der Frage, welche Rechte Eltern im Jugendstrafvollzug haben sollten, geht es auch darum, zu bestimmen, welche Rechte den Eltern zweckmäßigerweise überhaupt eingeräumt werden können. Es muss mithin geklärt werden, ob die verfassungsrechtlich notwendige Einbeziehung der Eltern möglich ist und wo sie

⁶³⁰ Vgl. Lindrath, S. 87.

⁶³¹ Vgl. § 101 Absatz 1 JStVollzG Bln.

⁶³² Vgl. Ostendorf, Abschnitt 1, Rn. 44.

⁶³³ Vgl. Ostendorf, Abschnitt 1, Rn. 44.

möglicherweise eingeschränkt werden muss, weil sie dem Resozialisierungsziel zuwiderläuft.⁶³⁴

Nicht behandelt werden soll hier die Problematik des Rechtsbehelfsverfahrens im Vollzug der Jugendstrafe und wie die Rechte der Eltern dort auszugestalten sind.⁶³⁵ Denn auch hier hatte das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil⁶³⁶, den Gesetzgeber zum Handeln aufgefordert. Dieser ist der Forderung durch die Neugestaltung des § 92 JGG nachgekommen.⁶³⁷

Die vom Bundesverfassungsgericht geforderte Aufwertung der Rechte der Erziehungsberechtigten wurde bereits verschiedentlich angemahnt⁶³⁸, hat aber im Zusammenhang mit der grundsätzlichen Forderung nach einer gesetzlichen Regelung des Jugendstrafvollzugs eine eher untergeordnete Rolle eingenommen. Vielfach diskutiert wurden hingegen die Anforderungen an die Ausgestaltung der Beteiligung der Eltern im Jugendstrafverfahren.⁶³⁹

Für den Jugendstrafvollzug wird insbesondere vertreten, den Eltern zur Mitwirkung Gelegenheit zu geben, soweit sie bereit sind, ihre Erziehungsrechte auszuüben.⁶⁴⁰ Dies sei insbesondere deshalb notwendig, weil ein Teil der Inhaftierten nach der Entlassung in die Elternhäuser zurückkehre und dadurch die Fortwirkung der Resozialisierungsmaßnahmen vom Verhalten der Eltern beeinflusst sei.⁶⁴¹ Hierfür seien reine Unterrichtspflichten nach grundgesetzlichen und internationalen Vorgaben ungenügend.⁶⁴² Es sei eine Mitwirkung in Form von Konsultationen bei der Erstellung des Vollzugsplans, seiner Abänderung und im Rahmen der Entlassungsvorbereitungen notwendig.⁶⁴³ Gefordert wurde auch, die Eltern im Kernbereich der die Elternrechte berührenden Entscheidungen wie die Vollzugsplanung in Fragen der schulischen und beruflichen Ausbildung stärker einzubinden⁶⁴⁴ bzw. sie bei deren Planung zu

⁶³⁴ Vgl. *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 7, Rn. 4.

⁶³⁵ Hierzu unter anderem: HK-JGG/Wulf, § 92, Rn. 1 ff.

⁶³⁶ Vgl. BVerfGE 116, 69.

⁶³⁷ Vgl. Ostendorf, § 92, Rn. 4 f.

⁶³⁸ Unter anderem: Kremer, S. 139 f.; Ostendorf, Abschnitt 1, Rn. 44.

⁶³⁹ Überblick in: Eisenberg, § 67, Rn. 3 ff.; Grundlegend: Kremer: „Der Einfluss des Elternrechts aus Artikel 6 Absatz 2, 3 GG auf die Rechtmäßigkeit der Maßnahmen des JGG“; Richmann: „Die Beteiligung des Erziehungsberechtigten und des gesetzlichen Vertreters am Jugendstrafverfahren“.

⁶⁴⁰ Vgl. Ostendorf, Abschnitt 1, Rn. 44.

⁶⁴¹ Vgl. Ostendorf, Abschnitt 1, Rn. 44.

⁶⁴² Vgl. Ostendorf, Abschnitt 1, Rn. 44.

⁶⁴³ Vgl. Ostendorf, NK 2007, 67.

⁶⁴⁴ Vgl. These 13 des Arbeitskreises 1 des Jugendgerichtstages 2007, abgedruckt in: ZJJ 2007, 432.

beteiligen.⁶⁴⁵ Auch dürfe es zu keiner Einschränkung der familiären Kontakte aus disziplinarischen Gründen kommen.⁶⁴⁶

Auch zu der Frage, wie die Beteiligungsrechte der Eltern sinnvoll abgegrenzt werden von der Entscheidungskompetenz der Jugendstrafanstalt, wurde Stellung genommen.⁶⁴⁷ Als Maßstab für diese Frage wurde vorgeschlagen, dass der Einfluss der Eltern umso größer sein müsse, umso mehr es um die Regelung der Beziehungen des Jugendlichen zu Vorgängen, die außerhalb der Anstalt liegen, ginge.⁶⁴⁸ Hingegen sollte die Kompetenz der Anstaltsleitung zur alleinigen Entscheidung in dem Maße wachsen, wie anstaltsinterne Dinge betroffen seien.⁶⁴⁹ Als mögliche Konfliktfälle wurde beispielhaft auf Fragen der Berufsausbildung oder auf Außenkontakte der jugendlichen Inhaftierten verwiesen.⁶⁵⁰

Es wird allerdings auch darauf hingewiesen, dass für die jugendlichen Inhaftierten eine Vorsorge im Hinblick auf die Gefahren notwendig sei, welche ihnen von Seiten der Personensorgeberechtigten selbst drohen können.⁶⁵¹ Diese bestünden etwa in den Fällen, in denen eine Maßnahme von einer Einverständniserklärung der Eltern abhängt.⁶⁵² Es sei nicht auszuschließen, dass das Verhalten der Eltern *conditio sine qua non* für die zur Einweisung führenden Straftaten sei, auch wenn es sich unterhalb der Eingriffsschwelle⁶⁵³ des Artikels 6 Absatz 2 Satz 2 GG abspiele.⁶⁵⁴ Klärungsbedürftig sei zudem das Verhältnis der Rechte und Pflichten der Personensorgeberechtigten zu den Rechten und Pflichten der Vollzugsanstalt.⁶⁵⁵

Vertreten wird auch, dass sich der Jugendstrafvollzug der Eltern- und Angehörigenarbeit stellen muss, da die jugendlichen Inhaftierten Kinder ihrer Eltern seien.⁶⁵⁶ Der Einbezug der Eltern in das jugendstrafvollzugliche Handlungsprogramm sei unerlässlich, „wenn verhindert werden soll, dass die schädlichen Familienstrukturen

⁶⁴⁵ Vgl. Streng, Rn. 510.

⁶⁴⁶ Vgl. *Sonnen*, in: ZJJ 2006 (Heft 4), 236 (239).

⁶⁴⁷ Vgl. Kremer, S. 139 ff.

⁶⁴⁸ Vgl. Kremer, S. 141.

⁶⁴⁹ Vgl. Kremer, S. 141.

⁶⁵⁰ Vgl. Kremer, S. 141 f.

⁶⁵¹ Vgl. *Eisenberg*, in: NStZ 2008, 250 (252).

⁶⁵² Vgl. *Eisenberg*, in: NStZ 2008, 250 (252).

⁶⁵³ Gemeint ist eine Überschreitung der Eingriffsschwelle, die ein Handeln des Staates legitimiert.

⁶⁵⁴ Vgl. *Eisenberg*, in: NStZ 2008, 250 (252).

⁶⁵⁵ Vgl. *Eisenberg*, in: NStZ 2008, 250 (252).

⁶⁵⁶ Vgl. *Walkenhorst*, in: Walkenhorst/Goerdeler, S. 381.

zu einer erneuten Straffälligkeit beitragen“⁶⁵⁷, auch wenn es nicht Aufgabe des Jugendstrafvollzugs sein könne, eine Familientherapie durchzuführen.⁶⁵⁸

2.4.1 Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu den Elternrechten im Jugendstrafverfahren

Um die Rechte der Eltern im Jugendstrafvollzug besser herauszuarbeiten und auf bestehende Parallelen hinweisen zu können, sollen hier nun die Elternrechte im Jugendstrafverfahren überblicksweise dargestellt werden.

In seiner Grundsatzentscheidung zu den Elternrechten im Jugendstrafverfahren⁶⁵⁹ hat das Bundesverfassungsgericht grundlegende Ausführungen zur Reichweite der Elternrechte im Jugendstrafprozess gemacht. Es hat entschieden, dass *„eine Kollision zwischen dem Elternrecht und dem Verfassungsgebot des strafrechtlichen Rechtsgüterschutzes (...) nicht zwangsläufig zu einem Zurückdrängen elterlicher Rechte (führt)“*⁶⁶⁰. Sie sei *„vielmehr durch Abwägung aufzulösen, wobei das betroffene Elternrecht und der strafrechtliche Rechtsgüterschutz zum Ausgleich gebracht werden müssen“*⁶⁶¹. Weiter hat es ausgeführt, dass der das Jugendstrafrecht prägende Erziehungsgedanke kein staatliches Erziehungsprivileg etabliert und das vorrangige Elternrecht nicht suspendiert.⁶⁶² Auch sei das Elternrecht umfassend zu verstehen. Den Eltern stehe *„ein verfassungsrechtlich geschützter Einfluss auf sämtliche Lebens- und Entwicklungsbedingungen des Kindes zu, auch außerhalb der Familie“*⁶⁶³.

Das Bundesverfassungsgericht stellt in seiner Entscheidung weiterhin fest, dass *„Versagen von Erziehungsberechtigten in Form von schwerwiegendem Fehlverhalten und bei einer erheblichen Gefährdung des Kindeswohls oder bei einer drohenden Verwahrlosung des Kindes, (...) auch Ausdruck in schwerwiegenden Straftaten finden kann“*⁶⁶⁴.

⁶⁵⁷ Walkenhorst, in: Walkenhorst/Goerdeler, S. 381.

⁶⁵⁸ Vgl. Walkenhorst, in: Walkenhorst/Goerdeler, S. 381.

⁶⁵⁹ Vgl. BVerfGE 107, 104.

⁶⁶⁰ BVerfGE 107, 104.

⁶⁶¹ BVerfGE 107, 104 (104).

⁶⁶² BVerfGE 107, 104 (119) = 2 BvR 716/01 = NJW 2003, 2004.

⁶⁶³ BVerfGE 107, 104 (120).

⁶⁶⁴ BVerfGE 107, 104 (118).

Damit wird verdeutlicht, dass straffälliges Verhalten von Kindern allenfalls ein Indiz hinsichtlich des Verhaltens der Erziehungsberechtigten sein kann, ein solcher Rückschluss aber keinesfalls als Automatismus ohne weitere Prüfung zulässig ist. Straftaten können damit Ausdruck von Erziehungsmängeln sein, müssen es aber nicht.⁶⁶⁵ Dies wird durch eine weitere Aussage des Gerichts verdeutlicht und gestützt, welches ausführt, dass *„Erziehungsmaßregeln nach dem JGG (...) im Rahmen des staatlichen Wächteramtes zulässige Erziehungshilfen (sind); sie begegnen einer Fehlhaltung des Jugendlichen, die sich gegebenenfalls trotz der elterlichen Erziehung eingestellt hat ...“*⁶⁶⁶.

Folglich kann nicht ohne Weiteres von der Straftat des Kindes auf ein elterliches Fehlverhalten geschlossen werden.

Diese Festlegungen der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum Jugendstrafverfahren müssen auch im Jugendstrafvollzug gelten. Denn hier findet die Erziehung des Jugendlichen (auch) durch den Staat nach der Verhängung einer Jugendstrafe in der Praxis ihre Umsetzung. Dabei ist zu beachten, dass durch „das so genannte Erziehungsstrafrecht der Erziehungsauftrag im Jugendstrafvollzug etabliert wird, aber kein staatliches Erziehungsprivileg“⁶⁶⁷.

Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum Jugendstrafverfahren kann aber nicht ohne Anpassung auf den Jugendstrafvollzug übertragen werden. Denn die vom Bundesverfassungsgericht geforderte Abwägung verlagert sich hier. Es kommt nicht mehr darauf an, den strafrechtlichen Rechtsgüterschutz gegen die Elternrechte abzuwägen. Vielmehr müssen hier Ziele und Aufgaben des § 2 JStVollzG Bln in Abstimmung und teilweise Übereinstimmung mit den Interessen der Eltern gebracht werden. Das bedeutet, das Ziel der erzieherischen Resozialisierung muss, soweit möglich, gemeinsam mit den Eltern erarbeitet werden. Dabei kommt der Jugendstrafanstalt im Hinblick auf die Belange innerhalb der Anstalt und bei Fragen zum Schutz der Allgemeinheit eine zentrale Rolle zu. Hier muss es der Jugendstrafanstalt möglich sein, sich auch über die Interessen der Eltern hinwegzusetzen. Der elterliche Einfluss auf die Entwicklungsbedingungen muss sichergestellt werden. Die Rolle des

⁶⁶⁵ Vgl. ähnlich Reuther, S. 95.

⁶⁶⁶ BVerfGE 107, 104 (117).

⁶⁶⁷ Ostendorf, Abschnitt 1, Rn. 44 unter Verweis auf BVerfGE 107, 104 (119).

Staates, ausgeübt durch die Jugendstrafanstalt, ist damit klar vorgegeben. Er muss sich in erster Linie am Ziel der Resozialisierung des Jugendlichen orientieren. Die Elternrechte müssen bei der Erziehung des inhaftierten Jugendlichen nicht nur Beachtung finden, sondern seinem Interesse entsprechend bestmöglich in sämtliche Entscheidungen einbezogen werden. Hierfür muss die Jugendstrafanstalt im Interesse der Resozialisierung auch einige Bemühungen unternehmen, die Eltern einzubeziehen.

Dies ist auch durch die Regelungen des Grundgesetzes vorgegeben. Denn geht man davon aus, dass der Staat im Falle einer Straftat des Kindes berechtigt ist, in den Schutzbereich des Artikels 6 Absatz 2, Absatz 3 GG durch Trennung einzugreifen⁶⁶⁸, so kann dies richtigerweise nur „zur Herstellung bzw. Sicherung des Kindeswohls“⁶⁶⁹ erfolgen. Denn nur die Ausrichtung auf die Sicherung des Kindeswohls kann die rechtfertigende Wirkung der Schranken des Artikels 6 GG auslösen. Die Sicherung des Kindeswohls muss dementsprechend auch im Jugendstrafvollzug eingehalten werden, damit die Jugendstrafe ihre rechtliche Legitimation behalten kann.

Dabei ist zu beachten, dass bereits die Trennung zu einer Beeinträchtigung des Kindeswohls führen kann und in vielen Fällen sogar führt. Damit muss bereits die gesetzliche Ausgestaltung des Jugendstrafvollzugs soweit wie möglich sicherstellen, dass die negativen Folgen der Trennung von den Eltern minimiert werden. Der Vollzug der Jugendstrafe in der Jugendstrafanstalt muss somit (selbstverständlich) zu jedem Zeitpunkt dem Kindeswohl dienen, um den gesetzlichen Auftrag von Jugendstrafe und Jugendstrafvollzug zu legitimieren. Im Falle der Elternrechte muss das die verpflichtende Einbeziehung der Eltern in die Vollzugsgestaltung bedeuten.

2.4.2 Bewertung: Die Elternrechte und das staatliche Wächteramt im Jugendstrafvollzug

Vor dem Hintergrund obiger Ausführungen muss man zu dem Ergebnis gelangen, dass die Erziehungsaufgaben der Eltern und die des Staates im Jugendstrafvollzug nebeneinander stehen. Die Eltern haben ihre in Artikel 6 Absatz 2 Satz 1 GG beschriebenen Pflichten zur Pflege und Erziehung ihrer Kinder trotz Trennung von

⁶⁶⁸ Vgl. Laubenthal/Baier/Nestler, Rn. 1; Reuther, S. 90.

⁶⁶⁹ Reuther, S. 120.

ihren Kindern. Der Staat hat in diesem Zusammenspiel nach Artikel 6 Absatz 2 Satz 2 GG ein Wächteramt inne, welches zum Tragen kommt, wenn die Eltern dieser Verantwortung ihren Kindern gegenüber nicht nachkommen können oder wollen. Mithin muss die erste Aufgabe der Jugendstrafvollzugsanstalt darin liegen, die Eltern einzubeziehen. Selbstverständlich ist dabei zu beachten, dass dies häufig auch an den Eltern scheitern kann. Auch machen die faktischen Gegebenheiten, insbesondere die räumliche Trennung, diese Arbeit schwierig. Gleichwohl muss die Anstalt ihre Einbeziehungsbemühungen ernsthaft betreiben und auch entsprechend belegen.

Wie dargelegt wurde, muss die Tatsache, dass sich ein Jugendlicher im Strafvollzug befindet, nicht Zeugnis dafür sein, dass die Eltern ihrer in Artikel 6 Absatz 2 Satz 1 GG festgelegten Rolle nicht nachgekommen sind. Folglich kann nicht allein durch die Tatsache, dass ein Jugendlicher im Jugendstrafvollzug ist, von einem generellen Überwiegen des staatlichen Wächteramtes gegenüber dem elterlichen Erziehungsanspruch ausgegangen werden. Das gilt insbesondere deshalb, weil es Aufgabe des Staates ist, hier auf einen Ausgleich der Interessen zu dringen und sich für eine weitestmögliche Beteiligung der Eltern im Interesse des Kindes einzusetzen.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gehört es nicht zum Wächteramt des Staates, gegen den Willen der Eltern für eine bestmögliche Erziehung zu sorgen.⁶⁷⁰ Vielmehr muss der Staat stets den Vorrang der elterlichen Erziehung achten. Das Elternrecht garantiert den Eltern gegenüber dem Staat den Vorrang als Erziehungsträger. Der Staat muss diesen Vorrang und die darin enthaltenen Grenzen seines Wächteramtes stets achten.⁶⁷¹

Im Hinblick auf die Besuchsregeln erscheint es damit geboten, Sonderregeln für den Besuch von Erziehungsberechtigten zu normieren. Diese sollten einen weitgehend uneingeschränkten Besuch zulassen. Zwar lässt die Formulierung des § 47 Absatz 3 JStVollzG Bln dies bereits zu⁶⁷², es sollte aber eine gesetzliche Vermutung eingefügt werden, wonach grundsätzlich davon ausgegangen wird, dass Besuche der Erziehungsberechtigten der Erziehung der Gefangenen dienen.

⁶⁷⁰ Vgl. BVerfGE 60, 79 (91).

⁶⁷¹ Vgl. Schmidt-Bleibtreu, Artikel 6, Rn. 42a.

⁶⁷² Nach § 47 Absatz 3 JStVollzG Bln sollen Besuche „darüber hinaus zugelassen werden, wenn sie die Erziehung oder Eingliederung der Gefangenen fördern oder persönlichen, rechtlichen oder geschäftlichen Angelegenheiten dienen ...“.

2.4.3 Kritik an der Ausgestaltung der Rechte der Personensorgeberechtigten

Ob die genannten Berliner Regelungen sich im Rahmen der Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts bewegen, erscheint zweifelhaft. Insbesondere die Entscheidung zum Jugendstrafvollzugsgesetz⁶⁷³ macht erneut die Wichtigkeit, die das Bundesverfassungsgericht den Elternrechten zumisst, deutlich, indem es die Bedeutung der Familienbeziehungen herausstellt, auf die grundrechtlich geschützte Position der Eltern verweist und eine privilegierte gesetzliche Regelung für familiäre Kontakte fordert.

§ 7 Absatz 3 JStVollzG Bln, der die Rechte der Eltern grundlegend regelt, beinhaltet keinerlei verpflichtende Elemente. Die Personensorgeberechtigten einzubeziehen, mit dem Hinweis „soweit dies möglich ist“, ist eine Leerformel, deren tatsächliche Ausgestaltung allein in den Händen der zuständigen Anstalt liegt.

Die Konkretisierung, die § 7 Absatz 3 JStVollzG Bln in den nachfolgenden Vorschriften erfährt, ist in erster Linie auf Unterrichtspflichten beschränkt, die an sich eine Selbstverständlichkeit sind. So sind die Personensorgeberechtigten von der Aufnahme in die Anstalt⁶⁷⁴, die Verlegung in eine andere Anstalt⁶⁷⁵ oder die Entlassungsvorbereitung⁶⁷⁶ zu unterrichten und sie sind über eine schwere Erkrankung oder vom Tod des Inhaftierten⁶⁷⁷ zu benachrichtigen. Lediglich den Briefwechsel mit oder den Besuch von bestimmten Personen können die Eltern untersagen, wobei der Anstalt ein Ermessen verbleibt, ob sie dies tatsächlich auch durchsetzt.

Die Rolle, die dem staatlichen Wächteramt von der Rechtsprechung⁶⁷⁸ und Literatur⁶⁷⁹ zuerkannt wird, legt jedoch nahe, dass die Einbindung der Eltern in die Entscheidungen des „Wie“ des Strafvollzugs auf einer gänzlich anderen Stufe stehen muss.

Es mag eingewandt werden, dass dies in der Regel nicht möglich ist, da die Eltern weder das Interesse noch die Fähigkeit haben, an der Erziehung ihrer Kinder im Vollzug tatsächlich teilzunehmen. Auch mag man einwenden, dass eine „wohlmeinende

⁶⁷³ Vgl. 2 BvR 1673/04 vom 31.05.2006 (BVerfGE 116, 69).

⁶⁷⁴ Vgl. § 9 Absatz 4 JStVollzG Bln.

⁶⁷⁵ Vgl. § 12 Absatz 2 JStVollzG Bln.

⁶⁷⁶ Vgl. § 19 Absatz 1 Satz 3 JStVollzG Bln.

⁶⁷⁷ Vgl. § 32 Absatz 3 JStVollzG Bln.

⁶⁷⁸ Zum Jugendstrafverfahren: BVerfGE 107, 104; zum Jugendstrafvollzug: BVerfGE 116, 69.

⁶⁷⁹ Vgl. Ostendorf, Abschnitt 1, Rn. 42.

Partnerschaft“ zwischen Eltern und Inhaftierten gerade deshalb häufig nicht existiert, weil das Verhalten der Eltern häufig *conditio sine qua non* für die zur Einweisung Anlass gebende Straftat war.⁶⁸⁰ Dabei wird jedoch außer Acht gelassen, dass dies nicht rechtfertigt, ihnen nicht zumindest die Möglichkeit einzuräumen, ihre Rechte wahrzunehmen. Verkannt wird auch, dass die Beziehung der Inhaftierten zu ihren Eltern in der Regel die intensivste und zugleich noch nach dem Vollzug andauerndste sein wird. Hinzukommt, dass die Realisierung des Resozialisierungsziels nur gemeinsam mit Eltern und den Verantwortlichen im Jugendstrafvollzug gelingen kann und deshalb nur die intensive Einbindung der Eltern im Sinne des Kindeswohls ist. Selbstverständlich schließt dies nicht aus, die Rechte der Eltern, so sie dem Kindeswohl nicht entsprechen, zurückzudrängen. Dies bedarf jedoch einer gesetzlichen Regelung, die den Handlungsweg für solche Fälle klar vorgibt.

Die Eltern in erster Linie zu unterrichten und in diesem Zusammenhang sogar an sich auf der Hand liegende Dinge wie die Mitteilungspflicht im Falle des Todes des Gefangenen gesetzlich festzuschreiben, zeugt in Anbetracht der Rolle, die den Eltern bei der Erziehung ihres Kindes zusteht, eher von Unverständnis, wenn nicht gar Desinteresse.

Eine optimale Beteiligung der Eltern am Vollzug muss infolgedessen die Eltern an der Vollzugsplanung beteiligen und ihnen hier die Möglichkeit einräumen, Einfluss zu nehmen. Die Eltern müssen Einsicht in den Ablauf des Vollzugs haben, nur so können sie korrigierend eingreifen und nur so erlangen sie überhaupt gesicherte Kenntnis über die Zustände hinter den Gefängnismauern, hinter denen in der Regel wohl auch keine bessere Erziehung stattfindet als vor der Inhaftierung, was nicht zuletzt durch die hohen Rückfallquoten belegt ist, für welche die Haft möglicherweise auch eine *conditio sine qua non* ist. Darüber hinaus sind die Eltern ein wichtiger Partner, um den Inhaftierten bei der Wahrnehmung seiner Rechte zu unterstützen.

Die Einbeziehung der Eltern muss auch vor dem Hintergrund der Notwendigkeit eines konsequenten Übergangsmangements erfolgen. Denn gerade für die erfolgreiche

⁶⁸⁰ Vgl. Eisenberg, in: NStZ 2008, 250 (252).

Integration nach der Entlassung ist die Beteiligung der Eltern von außerordentlicher Bedeutung.⁶⁸¹

Wenn der Staat jedoch bereits die Elternrechte so an den Rand drängt, dann ist er umso mehr dem Anspruch ausgesetzt, die übernommene Pflicht auch tatsächlich vom ersten Tag an voll und ganz auszuüben.

2.5 Anforderungen internationaler Regelungen an die Rechte der Eltern im Jugendstrafvollzug

In internationalen Regelungen finden sich im Hinblick auf die Rechte der Eltern im Falle einer Trennung von ihren Kindern eine ganze Reihe von Regelungen, die auch für den Jugendstrafvollzug herangezogen werden können⁶⁸² bzw. explizit auch im Hinblick auf Elternrechte formuliert wurden.⁶⁸³

2.5.1 Die Eltern-Kind-Beziehungen im Jugendstrafvollzug unter dem Gesichtspunkt der Regelungen in der EMRK

In der EMRK finden sich Regelungen, welche auch die Beziehung von Eltern zu ihren Kindern betreffen (vgl. Artikel 8 Absatz 1 EMRK). Dort wird unter anderem ausgeführt, dass *„jede Person (...) das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens (hat)“*.

Nach Artikel 8 Absatz 2 EMRK darf in die Ausübung dieses Rechts nur eingegriffen werden, *„soweit der Eingriff gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist für die nationale oder öffentliche Sicherheit, für das wirtschaftliche Wohl des Landes, zur Aufrechterhaltung der Ordnung, zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit oder der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer“*.

⁶⁸¹ Vgl. *Heitmann/Korn*, in: Goerdeler/Walkenhorst, S. 284; Ostendorf, Abschnitt 1, Rn. 42.

⁶⁸² Insbesondere die UN-Kinderrechtskonvention und die EMRK.

⁶⁸³ Beispielsweise die ERJOSSM.

2.5.1.1 Schutzbereich des Artikels 8 Absatz 1 EMRK

Artikel 8 Absatz 1 EMRK setzt zunächst das Bestehen einer Familie voraus, um seine Schutzwirkung entfalten zu können.⁶⁸⁴ Dabei ist der Begriff des Familienlebens weit zu verstehen.⁶⁸⁵ Er umfasst zumindest die Beziehung zwischen Partnern, zwischen Elternteilen und ihren Kindern, die eine „De facto-Familie“⁶⁸⁶ bilden, also allgemein eine „famille naturelle“⁶⁸⁷.

Kinder, die einer Familienbeziehung des Artikels 8 EMRK unterfallen, werden ab dem Zeitpunkt ihrer Geburt ipso iure ein Teil dieser Familie.⁶⁸⁸ Eine Unterscheidung zwischen ehelichen und nichtehelichen Kindern wird durch die EMRK nicht vorgenommen.⁶⁸⁹ Dabei endet das einmal entstandene Familienleben nur in Ausnahmefällen und unter besonderen Umständen, nämlich entweder durch eine Adoption oder durch eine staatliche Fürsorgeentscheidung.⁶⁹⁰

Eingriffe in Artikel 8 Absatz 1 EMRK sind unter den Voraussetzungen des Artikels 8 Absatz 2 EMRK möglich, wenn sie gesetzlich vorgesehen, in einer demokratischen Gesellschaft notwendig sind und zumindest eines der dort genannten Ziele verfolgen.⁶⁹¹

2.5.1.2. Schutzniveau: Positive Schutzpflicht zur Integration des Kindes in die Familie

Nach der Rechtsprechung des EGMR hat der Staat eine positive Verpflichtung zum Schutz des Familienlebens.⁶⁹² Der EGMR hat dabei bereits früh ausgeführt, dass dem Artikel 8 zwar in erster Linie ein Abwehrrecht gegenüber dem Staat zukommt, dieses den Staat aber nicht von positiven Verpflichtungen zur Förderung des Familienlebens befreie.⁶⁹³ Damit kommt dem Staat die Schutzpflicht zu, dafür Sorge zu tragen, dass ein

⁶⁸⁴ Vgl. Grabenwarter/Pabel, § 22, Rn. 16.

⁶⁸⁵ Vgl. Meyer-Ladewig, Artikel 8, Rn. 49.

⁶⁸⁶ Meyer-Ladewig, Artikel 8, Rn. 49.

⁶⁸⁷ Frowein/Peukert, Artikel 8, Rn. 17.

⁶⁸⁸ Vgl. Grabenwarter/Pabel, § 22, Rn. 17.

⁶⁸⁹ Vgl. Meyer-Ladewig, Artikel 8, Rn. 49.

⁶⁹⁰ Vgl. *Marauhn/Meljnik*, in: Grote/Marauhn, Kapitel 16, Rn. 41.

⁶⁹¹ Vgl. Meyer-Ladewig, Artikel 8, Rn. 99.

⁶⁹² Vgl. Frowein/Peukert, Artikel 8, Rn. 23.

⁶⁹³ Vgl. EGMR, *Marcks./Belgium* (13.06.1979), Nr. 31 („Nevertheless it does not merely compel the State to abstain from such interference: in addition to this primarily negative undertaking, there may be positive obligations inherent in an effective 'respect' for family life.“).

Kind voll in die Familie integriert wird.⁶⁹⁴ Der Staat „muss grundsätzlich so handeln, dass sich diese Bindung entwickeln kann, und die Maßnahmen ergreifen, die geeignet sind, den betroffenen Elternteil und das betroffene Kind zusammenzuführen“⁶⁹⁵.

Wenn ein Kind in öffentliche Fürsorge genommen wird, stellt Artikel 8 EMRK gewisse Anforderungen an die Auswahl der Unterbringung und deren konkrete Umstände.⁶⁹⁶ Auch müssen ausreichende und geeignete Maßnahmen für die „positive Entwicklung des Verhältnisses zwischen Eltern und Kind gewährleistet werden“⁶⁹⁷.

2.5.1.3. Ermessensspielraum des Staates

In diesem Kontext betont der EGMR in seinen Entscheidungen, dass sich die Grenzen zwischen den positiven und negativen Verpflichtungen des Staates nicht genau definieren lassen und dass es darauf ankomme, auf ein „ausgewogenes Verhältnis zwischen den konkurrierenden Interessen zu achten“, wobei der Staat „über einen gewissen Ermessensspielraum“⁶⁹⁸ verfüge.

2.5.1.4. Rechtfertigung eines Eingriffs in das Familienleben im Falle der Inhaftierung

Der EGMR hat sich in mehreren Fällen mit der Problematik des Familienlebens im Falle der Inhaftierung eines Familienmitglieds für den Erwachsenenstrafvollzug beschäftigt.⁶⁹⁹ Dabei ging es in erster Linie um die Möglichkeit von Kontakten und Besuchsrechten. In diesen Fällen nimmt der EGMR grundsätzlich eine Beeinträchtigung des Familienlebens durch die rechtmäßige Haft an⁷⁰⁰ und misst dementsprechend die Einschränkungen an Artikel 8 Absatz 2 EMRK.⁷⁰¹ Zwar erkennt der EGMR bei seinen Prüfungen grundsätzlich an, dass ein Haftaufenthalt zu erheblichen Einschränkungen

⁶⁹⁴ Vgl. Frowein/Peukert, Artikel 8, Rn. 23.

⁶⁹⁵ EGMR, *Kutzner./Deutschland* (10.07.2002), Nr. 61 = ZfJ 2002, 288 (292).

⁶⁹⁶ Vgl. Grabenwarter/Pabel, § 22, Rn. 19.

⁶⁹⁷ Grabenwarter/Pabel, § 22, Rn. 19.

⁶⁹⁸ EGMR, *Kutzner./Deutschland* (10.07.2002), Nr. 62.

⁶⁹⁹ Vgl. Übersicht in: Meyer-Ladewig, Artikel 8, Rn. 82; Frowein/Peukert, Artikel 8, Rn. 41; *Marauhn/Meljnik*, in: Grote/Marauhn, Kapitel 16, Rn. 45 ff.

⁷⁰⁰ Vgl. Meyer-Ladewig, Artikel 8, Rn. 82.

⁷⁰¹ Vgl. Frowein/Peukert, Artikel 8, Rn. 41.

des Familienlebens führt⁷⁰², in einer Reihe von Urteilen stellt er aber eine unzulässige Einschränkung besonders der Besuchsrechte fest.⁷⁰³ Insbesondere die Abwägungen des EGMR im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung machen dabei die Rechte der Inhaftierten deutlich und sollen hier anhand der Entscheidung *Kozłowski./Poland* kurz dargestellt werden.⁷⁰⁴

Der Gerichtshof stellte zunächst fest, dass die Inhaftierung zu einer massiven Beeinträchtigung des Privat- und Familienlebens führt. In einer solchen Situation sei das Recht des Inhaftierten auf Achtung des Familienlebens von zentraler Bedeutung. Die Behörden müssten in Anbetracht dieses Rechts engen Kontakt mit der Familie ermöglichen und, wenn nötig, auch unterstützen. Einschränkungen, wie beispielsweise die Limitierung der Anzahl der Besuche, stellen einen Eingriff in Artikel 8 Absatz 1 dar, seien aber noch nicht für sich genommen eine Verletzung dieser Regelung. Vielmehr müssten diese Beschränkungen in Übereinstimmung mit den legitimen Einschränkungsmöglichkeiten des Artikels 8 Absatz 2 EMRK stehen. Zusätzlich müssten sie – wie ebenfalls von Artikel 8 Absatz 2 EMRK vorausgesetzt – in einer demokratischen Gesellschaft erforderlich sein. Hinsichtlich der Erforderlichkeit führt der Gerichtshof dann aus, dass die Einschränkung durch ein dringendes soziales Bedürfnis gerechtfertigt sein und im Verhältnis zum angestrebten Zweck stehen muss. Im Hinblick auf das Merkmal der Erforderlichkeit stehe dem Staat ein Beurteilungsspielraum zu. Hierbei sei der Staat aber verpflichtet zu belegen, dass ein dringendes soziales Bedürfnis für die Einschränkung vorliege und im Hinblick auf das Ziel verhältnismäßig sei.⁷⁰⁵

Der Gerichtshof legt damit strenge Maßstäbe an die Einschränkung des Artikels 8 Absatz 1 EMRK an. Von Bedeutung erscheint in diesem Zusammenhang, dass die Einschränkungsmöglichkeiten, die Artikel 8 Absatz 2 EMRK vorsieht, gänzlich nur mit einigem Begründungsaufwand den Eingriff in das Recht auf Achtung des Familienlebens erlauben dürften. Denn die Eingriffszwecke sind abschließend und es kann insbesondere kein weiterer Eingriffszweck abgeleitet werden, wie etwa ein

⁷⁰² Vgl. *Marauhn/Meljnik*, in: Grote/Marauhn, Kapitel 16, Rn. 45.

⁷⁰³ Vgl. EGMR, *Kozłowski./Poland* (04.11.2008).

⁷⁰⁴ Vgl. EGMR, *Kozłowski./Poland* (04.11.2008), Nr. 68.

⁷⁰⁵ Vgl. EGMR, *Kozłowski./Poland* (04.11.2008), Nr. 68.

Generalvorbehalt des Allgemeinwohls.⁷⁰⁶ Auch von einer Zulässigkeit weiterer der EMRK innewohnenden immanenten Schranken wird nicht ausgegangen.⁷⁰⁷

Darüber hinaus muss das Merkmal des dringenden sozialen Bedürfnisses erfüllt sein. Hierunter wird allgemein verstanden, dass die Maßnahme zur Erreichung des Ziels geeignet ist und dass sie im Hinblick auf das angestrebte Ziel auch erforderlich ist, also das mildeste Mittel zur Erreichung des Zwecks darstellt.⁷⁰⁸

Einschränkungen der Besuchsrechte insbesondere durch Eltern müssen dabei einen strengen Prüfungskanon durchlaufen, bevor sie als gerechtfertigt gelten können. Zunächst muss eine gesetzliche Grundlage für die Einschränkung bestehen und ein legitimes Ziel verfolgt werden.⁷⁰⁹ Darüber hinaus muss der Eingriff notwendig sein. Dies ist der Fall, wenn es für ihn ein dringendes soziales Bedürfnis gibt und er in Bezug auf das rechtmäßig verfolgte Ziel verhältnismäßig ist.⁷¹⁰

2.5.2 Die Rechte der Eltern in der UN-Kinderrechtskonvention

In der UN-Kinderrechtskonvention kommt in mehreren Artikeln der Stellenwert der Elternrechte zum Ausdruck. Bereits die Vielzahl der Vorschriften belegt die wesentliche Rolle, welche die UN-Kinderrechtskonvention der Beziehung zwischen Eltern und Kindern einräumt.⁷¹¹

Wie bereits dargestellt, sind für die Elternrechte insbesondere die Regelungsbereiche der Artikel 3 Absatz 2, Artikel 5 und Artikel 18 UN-Kinderrechtskonvention von Bedeutung.⁷¹²

In Artikel 3 Absatz 2 verpflichten sich die Vertragsstaaten, dem Kind *„unter Berücksichtigung der Rechte und Pflichten seiner Eltern, seines Vormundes oder anderer für das Kind gesetzlich verantwortlicher Personen den Schutz und die Fürsorge zu gewährleisten, die zu seinem Wohlergehen notwendig sind“*.

⁷⁰⁶ Vgl. Caroni, S. 42 f.

⁷⁰⁷ Vgl. Caroni, S. 51.

⁷⁰⁸ Vgl. Caroni, S. 47.

⁷⁰⁹ Vgl. Pätzold, in: Karpenstein/Mayer, Artikel 8, Rn. 91 ff.

⁷¹⁰ Vgl. Pätzold, in: Karpenstein/Mayer, Artikel 8, Rn. 96.

⁷¹¹ Vgl. Steindorff-Classen, in: Elsen/Weber, S. 25.

⁷¹² Vgl. Kapitel 3, 2.1.

Bereits konkreter wird die Regelung des Artikels 5 (Respektieren des Elternrechts) der UN-Kinderrechtskonvention. Danach achten die Vertragsstaaten *„die Aufgaben, Rechte und Pflichten der Eltern, (...) das Kind bei Ausübung der in diesem Übereinkommen anerkannten Rechte in einer seiner Entwicklung entsprechenden Weise angemessen zu leiten und zu führen“*.

Artikel 18 UN-Kinderrechtskonvention legt die Verantwortung für das Kindeswohl fest. In Absatz 1 Satz 1 und Satz 2 wird normiert, dass sich die Vertragsstaaten nach besten Kräften bemühen, *„die Anerkennung des Grundsatzes sicherzustellen, dass beide Elternteile gemeinsam für die Erziehung und Entwicklung des Kindes verantwortlich sind“*. Weiter heißt es in Satz 2: *„Für die Erziehung und Entwicklung des Kindes sind in erster Linie die Eltern oder gegebenenfalls der Vormund verantwortlich.“*

Wie bereits erläutert, belegen diese Stellen der UN-Kinderrechtskonvention eindrücklich den klaren Willen der Verfasser der Konvention, dass die Rechte der Eltern an der Erziehung ihrer Kinder möglichen staatlichen Interessen klar vorgehen sollen. Diese Vorrangstellung der Eltern bei der Erziehung ihrer Kinder gehört zu den wesentlichen Grundprinzipien der UN-Kinderrechtskonvention.⁷¹³

Die UN-Kinderrechtskonvention trifft darüber hinaus in Artikel 9 UN-Kinderrechtskonvention Aussagen für Fälle, in denen Kinder von ihren Eltern getrennt werden. Nach Artikel 9 Absatz 1 Satz 1 UN-Kinderrechtskonvention stellen *„die Vertragsstaaten (...) sicher, dass ein Kind nicht gegen den Willen seiner Eltern von diesen getrennt wird, es sei denn, dass die zuständigen Behörden in einer gerichtlich nachprüfaren Entscheidung nach den anzuwendenden Rechtsvorschriften und Verfahren bestimmen, dass diese Trennung zum Wohl des Kindes notwendig ist“*. Nach Artikel 9 Absatz 1 Satz 2 UN-Kinderrechtskonvention kann *„eine solche Entscheidung (...) im Einzelfall notwendig werden, wie etwa, wenn das Kind durch die Eltern misshandelt oder vernachlässigt wird oder wenn bei getrennt lebenden Eltern eine Entscheidung über den Aufenthaltsort des Kindes zu treffen ist“*.

Dabei umfasst Artikel 9 Absatz 1 UN-Kinderrechtskonvention nicht den Fall der Freiheitsstrafe.⁷¹⁴ Vielmehr ist mit dem Begriff „Trennung“ der Fall gemeint, bei dem ein

⁷¹³ Vgl. Dorsch, S. 108.

⁷¹⁴ Vgl. Anmerkung des BMFSFJ zu Artikel 9 UN-Kinderrechtskonvention.

Kind aufgrund eines behördlichen Eingriffs aus seiner familiären Umgebung herausgelöst wird, weil der Verbleib dem Kindeswohl entgegenstehen würde.⁷¹⁵ Für die durch Freiheitsentzug entstehende Trennung trifft Artikel 9 Absatz 4 UN-Kinderrechtskonvention eine konkrete Regelung. Danach sind im Fall der Freiheitsentziehung die *„wesentlichen Auskünfte über den Verbleib“* den Eltern mitzuteilen, soweit dem nicht das Wohl des Kindes entgegensteht.

Artikel 37 UN-Kinderrechtskonvention trifft konkrete Aussagen zum Jugendstrafvollzug.⁷¹⁶ Nach Artikel 37 c) UN-Kinderrechtskonvention stellen die Vertragsstaaten sicher, dass *„jedes Kind, dem die Freiheit entzogen ist, menschlich und mit Achtung vor der Menschen innewohnenden Würde und unter Berücksichtigung der Bedürfnisse von Personen seines Alters behandelt wird“*. Hierzu gehört, dass *„jedes Kind (...) das Recht (hat), mit seiner Familie durch Briefwechsel und Besuche in Verbindung zu bleiben, sofern nicht außergewöhnliche Umstände vorliegen“*.

Artikel 40 regelt die Rechte des Kindes in Strafrecht und Strafverfahren und in Bezug auf die Eltern Anwesenheits- und Beistandsrechte.

2.5.3 Die Rechte der Eltern in den „Havanna-Rules“

In den „Havanna-Rules“ existieren unterschiedliche Regelungen, welche die Beziehung des jugendlichen Inhaftierten zu seinen Eltern betreffen.

Zunächst sollen nach Nr. 21 der „Havanna-Rules“, dort wo Jugendliche in Haft gehalten werden, bestimmte Angaben vollständig und sicher festgehalten werden. Dabei legt Nr. 21 d) der „Havanna-Rules“ fest, dass über jeden aufgenommenen Jugendlichen die *„Einzelheiten über die Benachrichtigung der Eltern beziehungsweise der Vormunde von jeder Aufnahme, Verlegung oder Entlassung des Jugendlichen, für den sie zum Zeitpunkt seiner Einweisung das Sorgerecht hatten“*, festgehalten werden.

Nr. 22 der „Havanna-Rules“ sieht vor, dass den Eltern *„unverzüglich“* Mitteilung über *„Aufnahme, Unterbringungsort, Verlegung und die Entlassung“* gemacht wird.

Nr. 30 Satz 5 der „Havanna-Rules“ regelt, dass *„Jugendhaftanstalten (...) dezentralisiert*

⁷¹⁵ Vgl. Anmerkung des BMFSFJ zu Artikel 9 UN-Kinderrechtskonvention.

⁷¹⁶ Vgl. Gutbrodt, S. 109.

angelegt werden und in ihrer Größe so beschaffen sein (sollten), dass der Zugang der Familienangehörigen zu den Jugendlichen und die Kontakte zu ihnen erleichtert werden“.

Nr. 59 der „Havanna-Rules“ beschreibt zunächst in Satz 1 die Verbindung mit der Außenwelt als einen *„integralen Bestandteil des Rechts auf gerechte und menschliche Behandlung und von wesentlicher Bedeutung für die Vorbereitung der Jugendlichen auf ihre Rückkehr in die Gesellschaft“*. In Satz 2 erfolgt dann die Forderung, dass es Jugendlichen gestattet werden sollte, *„mit ihren Familien (...) zu verkehren, die Haftanstalt zum Zweck des Besuchs (...) ihrer Familie zu verlassen“*.

Im Falle der Verhängung von Disziplinarmaßnahmen ordnet Nr. 67 Satz 2 der „Havanna-Rules“ an, dass *„die Einschränkung oder Verweigerung des Kontakts mit Familienangehörigen (...) in jedem Falle verboten werden sollten.“*

Diese Regelungen der „Havanna-Rules“ verdeutlichen Verschiedenes. Zunächst wird den Unterrichtungspflichten eine besondere Bedeutung zugemessen. Zudem machen die „Havanna-Rules“ deutlich, dass der Kontakt zur Außenwelt für die Resozialisierung der Jugendlichen von zentraler Bedeutung ist. In diesem Zusammenhang wird dann der Verkehr mit den Familien hervorgehoben. Die resozialisierende Wirkung dieser Beziehung wird dadurch unterstrichen. Auffällig ist, dass dabei im Hinblick auf den Verkehr mit den Familien keinerlei Einschränkungen vorgesehen sind, die über die Einschränkungen des Freiheitsentzugs hinausgehen.

2.5.4 Die Rechte der Eltern in den ERJOSSM

2.5.4.1 Die Aussagen der ERJOSSM zu den Rechten der Eltern im Jugendstrafvollzug

Die europäischen Jugendstrafvollzugsgrundsätze treffen bereits in den „Basic Principles“ relativ detaillierte Aussagen. Eine entscheidende Formulierung findet sich in Nr. 14 ERJOSSM in den „Grundprinzipien“. Dort heißt es: *„Die Rechtssysteme, in denen Jugendsachen behandelt werden, müssen die Rechte und Verantwortlichkeiten der Eltern oder Erziehungsberechtigten gebührend berücksichtigen und diese Personen so weit wie möglich in die Verfahren und beim Vollzug der Sanktionen oder Maßnahmen einbeziehen,*

abgesehen von Fällen, in denen dies nicht dem Wohl der Jugendlichen dient.“ Dies stellt die Notwendigkeit einer umfassenden Beteiligung der Eltern am Vollzug heraus.

Aber auch in weiteren Regelungen der europäischen Jugendstrafvollzugsgrundsätze finden sich die Elternrechte häufig.

In allererster Linie geht es dabei um Informations- und Zugangsrechte, wie etwa in Nr. 58 ERJOSSM, wonach *„soweit möglich (...) die Jugendlichen und gegebenenfalls deren Eltern oder Erziehungsberechtigte im Hinblick auf ihre Erstunterbringung und jede spätere Verlegung in eine andere Einrichtung anzuhören (sind)“*. In eine ähnliche Richtung weist Nr. 62.4 ERJOSSM, wonach *„die Eltern oder Erziehungsberechtigten (...) unverzüglich über die Unterbringung der Jugendlichen, die Hausordnung der Einrichtung und alle sonstigen wesentlichen Tatsachen zu unterrichten (sind)“*.

Weiterhin werden Mitwirkungsrechte normiert. So ist nach Nr. 79.4 ERJOSSM *„der Vollzugsplan (...) unter Mitwirkung der Jugendlichen, der zuständigen externen Dienste und so weit wie möglich ihrer Eltern oder Erziehungsberechtigten umzusetzen und regelmäßig zu aktualisieren“*.

Die Vollzugsangebote sind in Nr. 77 ERJOSSM benannt. Unter anderem geht es dort um die Schul- und Berufsausbildung, die einen starken Bezug zur Außenwelt des Inhaftierten hat und auch nach der Entlassung von Bedeutung ist. Darüber hinaus ist nach Nr. 77 o) ERJOSSM eine Einbindung der Eltern in die Vorbereitung der Entlassung und Wiedereingliederung notwendig.

Auch im Rahmen der Verteidigung gegen disziplinarwürdige Pflichtverstöße ist Jugendlichen zu gestatten, *„sich selbst oder mit dem Beistand ihrer Eltern oder Erziehungsberechtigten zu verteidigen“* (94.4 ERJOSSM).

Die ERJOSSM sichern die Rechte der Eltern auch im Rahmen der Rechtsberatung und des Rechtsbeistandes ab. Nr. 120.1 ERJOSSM normiert, dass *„die Jugendlichen und ihre Eltern (...) (einen) Anspruch auf Rechtsberatung und Rechtsbeistand bei Fragen in Bezug auf die Verhängung und Vollstreckung von Sanktionen oder Maßnahmen (haben)“*. Nach Nr. 120.3 ERJOSSM ist *„den Jugendlichen, ihren Eltern oder Erziehungsberechtigten unentgeltliche Rechtshilfe zu gewähren, wenn dies im Interesse der Rechtspflege geboten ist“*.

Des Weiteren sind die Rechte der Erziehungsberechtigten im Beschwerdeverfahren in den Nrn. 121 ff. ERJOSSM festgelegt.

2.5.4.2 Bewertung der Rechte der Eltern in den ERJOSSM

Die Elternrechte sind in den ERJOSSM an verschiedenen Stellen genannt, was ihre Bedeutung unterstreicht. Die Regelungsbereiche reichen von einfachen Informationsrechten der Eltern bis hin zu Mitwirkungsrechten.⁷¹⁷

Bereits in den Grundprinzipien wird die Systematik, die auch dem deutschen Grundgesetz oder der UN-Kinderrechtskonvention innewohnt, erkennbar. Die Rechte der Erziehungsberechtigten machen nicht am Tor der Jugendstrafanstalt halt, sondern sind in den dortigen Vollzugsalltag – soweit möglich und dem Kindeswohl dienlich – einzubeziehen. Die Jugendstrafanstalt muss dies berücksichtigen und die Eltern entsprechend einbeziehen. Sei es, indem sie ihnen bestimmte Informationen mitteilt oder sie in wichtige Entscheidungsprozesse mit einbindet.

Insbesondere die Erstellung des Vollzugsplans nach Nr. 79.1. i.V.m. Nr. 77 ERJOSSM setzt die Mitwirkung der Eltern voraus. Das Recht zur Mitwirkung an der Umsetzung und Aktualisierung des Vollzugsplans in Nr. 79.4 ERJOSSM ist von großer Tragweite, da dies nichts anderes als die Mitwirkung an der Gestaltung des Vollzugs bedeutet: Im Vollzugsplan finden sich die zentralen Maßnahmen zur Resozialisierung des Jugendlichen. Wird den Eltern hier ein Mitwirkungsrecht an der Umsetzung und Aktualisierung eingeräumt, folgt daraus nichts anderes als eine regelmäßige Abstimmung zwischen Eltern und Vollzugsbehörde über die bestmöglichen Resozialisierungsmaßnahmen für den Jugendlichen im Sinne des Kindeswohls.

2.5.5 Aussagen in den CPT-Standards und CPT-Berichten zu den Rechten der Eltern im Jugendstrafvollzug

Aus den CPT-Standards lässt sich hinsichtlich der Rechte der Eltern kaum Konkretes ableiten. Der Ausschuss betont lediglich, dass es den Gefangenen ermöglicht werden

⁷¹⁷ Allerdings bei den Mitwirkungsrechten mit der Einschränkung „soweit wie möglich“.

muss, die Beziehungen zu ihren Familien aufrechtzuerhalten, und es ein Grundprinzip sein sollte, die Kontakte zur Außenwelt zu fördern.⁷¹⁸ Er empfiehlt längere Familienbesuche unter Achtung der Menschenwürde, welche dazu beitragen sollen, die Beziehung zwischen den Gefangenen und ihren Eltern aufrechtzuerhalten.⁷¹⁹ Dabei sollten die Familienbesuche in Räumlichkeiten mit einer privaten Atmosphäre stattfinden.⁷²⁰

2.6 Fazit: Die Rechte der Eltern in Berlin vor dem Hintergrund internationaler Normen

Betrachtet man die Berliner Regelungen vor dem Hintergrund der internationalen Regelungen, so erscheint es möglich, die Elternrechte im JStVollzG Bln auszubauen bzw. zu konkretisieren.

Zunächst verdeutlichen die verpflichtenden Regelungen, wie die UN-Kinderrechtskonvention und die EMRK die Bedeutung der familiären Beziehungen und insbesondere der Beziehung von Eltern zu ihren Kindern.

Die Ausgestaltung des Verhältnisses zwischen Personensorgeberechtigten, Kind und Staat in der UN-Kinderrechtskonvention erscheint dabei vergleichbar mit den verfassungsrechtlichen Grundlagen in Deutschland.⁷²¹ Der Staat nimmt danach auch im Falle der Trennung der Eltern von ihrem Kind durch eine Inhaftierung eine im Verhältnis zum Sorgerecht der Eltern subsidiäre Stellung ein. Explizit Artikel 5 und 18 der UN-Kinderrechtskonvention verdeutlichen, dass der Staat in sämtlichen Situationen das Elternrecht zu respektieren hat. Artikel 5 UN-Kinderrechtskonvention, der vorsieht, dass der Staat die Rechte und Pflichten der Eltern unterstützt, ihr Kind in einer seiner Entwicklung entsprechenden Weise zu leiten und zu führen, muss auch im Jugendstrafvollzug beachtet werden. Allerdings ist der UN-Kinderrechtskonvention gleichzeitig zu entnehmen, dass das Elternrecht dort endet, wo es das Kindeswohl gebietet. Einschränkungen des Sorgerechts der Eltern zum Wohle des Kindes sind damit nicht nur denkbar, sondern vom Staat verpflichtend durchzuführen.

⁷¹⁸ Vgl. Morgan/Evans, S. 101.

⁷¹⁹ Vgl. Morgan/Evans, S. 102.

⁷²⁰ Vgl. Morgan/Evans, S. 102.

⁷²¹ Vgl. Keiser, in: ZStW 2008, 25 (35).

Artikel 8 Absatz 1 der EMRK und der dazu erfolgten Rechtsprechung des EGMR ist unter anderem der hohe Stellenwert der Besuchsrechte der Familien zu entnehmen. Einschränkungen der Besuchsrechte der Eltern sind danach grundsätzlich zulässig, müssen sich aber im Rahmen der Eingriffsmöglichkeiten des Artikels 8 Absatz 2 EMRK bewegen. Hiergegen verstoßen die Regelungen des JStVollzG Bln nicht.

Zwar erscheint die Mindestdauer der Besuchszeit in § 41 Absatz 1 Satz 2 mit vier Stunden im Monat auf den ersten Blick sehr wenig, doch es gibt ausreichende Möglichkeiten, diese auszuweiten. Dabei ist im Zusammenhang mit den Personensorgeberechtigten insbesondere auf § 47 Absatz 3 zu verweisen, wonach Besuche darüber hinaus zugelassen werden, wenn sie die Erziehung oder Eingliederung der Gefangenen fördern. Diese Norm gibt den Personensorgeberechtigten ein wichtiges Mittel in die Hand, um häufiger ihre Kinder besuchen zu können. Denn die Jugendstrafanstalt wird, soweit sie nicht Anlass hat, von einem Missbrauch auszugehen, im Regelfall davon ausgehen müssen, dass Besuche der Eltern sowohl für die Erziehung der Inhaftierten als auch für deren Eingliederung von Bedeutung sind. Zudem können die Besuche von Angehörigen i.S.d. § 11 Absatz 1 Nr. 1 StGB⁷²² nach dem sogenannten Angehörigenprivileg⁷²³ des § 48 Nr. 2 nur dann generell untersagt werden, wenn zu befürchten ist, dass sie einen schädlichen Einfluss auf die Gefangenen haben oder ihre Eingliederung behindern. Auch hier verdeutlicht das JStVollzG Bln noch einmal die Wichtigkeit der Beziehung der Eltern zu ihren Kindern.

Daneben sind insbesondere die Detailregelungen der grundsätzlich unverbindlichen ERJOSSM von Bedeutung. Beispielhaft seien die dort aufgeführten Mitwirkungsrechte für die Personensorgeberechtigten benannt, welche „soweit möglich“ beteiligt werden sollen. Die Aussage „Mitwirkung, soweit möglich“ scheint für den Jugendstrafvollzug am besten zu passen, denn es wird damit prinzipiell von einer Mitwirkung ausgegangen, aber im Ergebnis auch der Realität Rechnung getragen, in welcher diese Mitwirkung auch aus Gründen, die auf Seiten der Erziehungsberechtigten liegen, häufig nicht möglich sein wird.

Für Ergänzungen der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu den Rechten der Eltern durch Entscheidungen des EGMR, auf Grundlage der Rechtsprechung des

⁷²² Hierunter fallen auch die Eltern.

⁷²³ Vgl. *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 48 JStVollzG, Rn. 3.

Bundesverfassungsgerichts zur Beachtung der Rechtsprechung des EGMR⁷²⁴, finden sich keine Anhaltspunkte. Hintergrund hierfür ist, dass die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bereits sehr ausführlich und weitgehend Stellung bezogen hat.⁷²⁵ Darüber hinaus ist nicht ersichtlich, dass der EGMR in seiner Rechtsprechung im Hinblick auf die Elternrechte bereits Rückgriffe auf das „Soft Law“ getätigt hat. Denkbar wäre insofern etwa ein Rückgriff auf die in den ERJOSSM festgeschriebenen Beteiligungsrechte der Eltern, in erster Linie auf das Beteiligungsrecht in Nr. 79.4 ERJOSSM, welches vorschreibt, dass der Vollzugsplan, soweit möglich, unter Beteiligung der Eltern umzusetzen und zu aktualisieren ist.

2.7 Ergänzungsvorschläge für die Rechte der Eltern im Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz

Vor dem Hintergrund der gemachten Ausführungen könnte es an verschiedenen Punkten des JStVollzG Bln zu Verbesserungen kommen.

Dabei soll hier vorab noch einmal auf die tatsächlichen praktischen Schwierigkeiten verwiesen werden, welche jugendliche Inhaftierte häufig in ihren Elternhäusern haben, da die Kenntnis hiervon Voraussetzung für den Umgang damit ist.

Intensiver Jugenddelinquenz liegen biologische, psychologische und soziale Risikofaktoren zugrunde.⁷²⁶ Dabei haben die Erziehungsprozesse in der Familie eine besondere Bedeutung.⁷²⁷ Dölling benennt als Risikofaktoren, die hier auftreten und einen Einfluss auf die Entwicklung einer kriminellen Laufbahn haben, mangelnde Zuwendung der Eltern, mangelnde Aufsicht, nachlässiges, inkonsistentes und aggressives Erziehungsverhalten, Konflikte zwischen den Eltern, Substanzmissbrauch und Kriminalität der Eltern.⁷²⁸ Dementsprechend bedürfen die jugendlichen Inhaftierten auch eines Schutzes vor nachteiligen Aktivitäten der Personensorgeberechtigten.⁷²⁹

⁷²⁴ Vgl. 2 BvR 2365/09, Leitsatz = BVerfGE 128, 326; vgl. Gegenstand der Untersuchung, S.13.

⁷²⁵ Vgl. Kapitel 2, 2.4.5.

⁷²⁶ Vgl. Dölling, in: Schneider, S. 492.

⁷²⁷ Vgl. Dölling, in: Schneider, S. 492.

⁷²⁸ Vgl. Dölling, in: Schneider, S. 492.

⁷²⁹ Vgl. Eisenberg, in: MschrKrim 2004, 353 (354).

Interessant sind insoweit die Untersuchungen der Landeskommision Berlin gegen Gewalt⁷³⁰ zur Entwicklung und sozialen Lage von „Intensivtätern“⁷³¹. Im Rahmen der Untersuchungen wurden im Jahr 2005 264 Personen untersucht, welche bei der Staatsanwaltschaft Berlin als Intensivtäter geführt wurden. Zwar handelt es sich bei dieser Personengruppe nicht notwendigerweise um Inhaftierte, die Untersuchung gibt aber unter anderem einen Aufschluss zum „sozialen Hintergrund“ von mehrfach straffälligen Jugendlichen in Berlin. Untersucht wurden dabei unter anderem die Familie sowie die schulische und berufliche Bildung der Inhaftierten. Zwar sind die Aussagen der Untersuchung im Hinblick auf die Familie nach Aussage der Verfasser wenig belastbar, sie geben aber gleichwohl einen Überblick über die funktionalen Defizite, die in Familien von Mehrfachkriminellen herrschen können.⁷³² So konnten die Defizite in der Familie folgenden Bereichen zugeordnet werden: geringe Kontrolle und Aufsicht, schwere Vernachlässigung, unklares widersprüchliches Erziehungsverhalten, geringe emotionale Bindung der Eltern, Behinderung der Verselbständigung und Verantwortungsübernahme sowie Überforderung durch Zuweisung einer Erwachsenenrolle.⁷³³

Die Untersuchung verdeutlicht damit, dass auch in Berlin gerade die bekannten Risikofaktoren in den Familien zu finden sind. Auch aus diesem Grund wird die Zusammenarbeit mit den Eltern, so sie denn zustandekommt, keine Wunder bewirken. Dies spricht jedoch aus den bereits vorgetragenen Gründen nicht gegen eine umfangreiche Einbindung der Eltern, soweit dies möglich ist. Es muss jedoch klar geklärt werden, in welchen Fällen das Erziehungsrecht der Eltern zurückgedrängt werden kann.

⁷³⁰ Vgl. Landeskommision Berlin gegen Gewalt, Berliner Forum Gewaltprävention: „Intensivtäter Teil 1 – Ergebnisse der Analyse von ‚Intensivtäterakten‘ der Staatsanwaltschaft Berlin“, Nr. 26, abrufbar unter: <http://www.berlin.de/lb/lkbgg/bfg/index.html> (zuletzt abgerufen am 28.09.2012) (fortan: Ohder/Huck „Intensivtäterstudie“).

⁷³¹ Kritisch zum Begriff „Intensivtäter“: *Walter*, in: RdJB 2003, 272 (274); *Eisenberg*, in: ZfJ 2005, 425.

⁷³² Vgl. *Ohder/Huck*: „Intensivtäterstudie“, S. 13.

⁷³³ Vgl. *Ohder/Huck*: „Intensivtäterstudie“, S. 15.

2.7.1 Verbesserung der Beteiligungsrechte der Eltern im Berliner Jugendstrafvollzug

2.7.1.1 Beteiligung der Eltern an der Erstellung des Vollzugsplans

Wie dargestellt, muss zentrales Element eines Jugendstrafvollzugsgesetzes, welches die Beteiligungsrechte der Eltern verfassungskonform ausgestaltet, die Beteiligung an der Erstellung und Fortschreibung des Vollzugsplans sein. Dabei ist zwischen den einzelnen Angaben, die der Vollzugsplan nach § 11 Absatz 3 JStVollzG Bln enthalten soll, zu differenzieren. Insbesondere dort, wo der Kontakt zur Außenwelt oder die Fortsetzung einer Maßnahme in der Außenwelt Bedeutung erlangt, müssen die Beteiligungsrechte zu Beteiligungspflichten werden. Hier muss die Vollzugsanstalt verpflichtet werden, die Eltern zur Beteiligung „einzuladen“.

Bedeutung erlangt die Beteiligung der Eltern insbesondere bei § 11 Absatz 3 Nr. 5 JStVollzG Bln, der vorsieht, dass der Vollzugsplan Angaben über die Teilnahme an schulischen, berufsorientierenden, qualifizierenden oder arbeitstherapeutischen Maßnahmen oder Zuweisung von Arbeit enthält. Insbesondere die schulischen und berufsorientierenden Maßnahmen in § 11 Absatz 3 Nr. 5 JStVollzG Bln sind zentral für den zukünftigen Lebensweg des Kindes. Darüber hinaus sollten sie in aller Regel nach (vorzeitiger) Entlassung außerhalb des Vollzugs fortgesetzt werden und dadurch einen starken Bezug zur Außenwelt des Vollzugs haben.

Auch die in § 11 Absatz 3 Nr. 8 normierten Vollzugslockerungen und der Urlaub betreffen die Außenwelt des Inhaftierten in besonderem Maße. So könnte beispielsweise bei einem Urlaub die Möglichkeit geprüft werden, ob sichergestellt werden kann, dass der jugendliche Inhaftierte in dieser Zeit nicht völlig auf sich allein gestellt ist.

Ein weiterer zentraler Punkt sind die in § 11 Absatz 3 Nr. 12 JStVollzG Bln normierten Maßnahmen zur Vorbereitung von Entlassung, Wiedereingliederung und Nachsorge. Denn spätestens hier beginnt das Übergangsmanagement, welches eine wesentliche Rolle für die Vermeidung von Rückfällen spielt und bereits aus diesem Grund mit den Eltern erörtert werden sollte.

Gesetzessystematisch wäre es denkbar, die Rechte der Eltern bereits in § 11 Absatz 1 JStVollzG Bln aufzunehmen, der die regelmäßige Erstellung des Vollzugsplans innerhalb der ersten sechs Wochen nach der Aufnahme vorsieht (vgl. § 11 Absatz 1 Satz 1

JStVollzG Bln). So könnte hier etwa ein Satz 2 eingefügt werden, der vorsieht, die Eltern an der Erstellung des Vollzugsplans zu beteiligen, indem sie etwa innerhalb einer Frist von drei Wochen ihre Anforderungen an einen Vollzugsplan mündlich und persönlich mitteilen können. Auch sollten sie in die jeweilige Vollzugskonferenz eingeladen und angehört werden. Denkbar wäre überdies die Vereinbarung eines Termins bei den Eltern. Machen die Eltern Vorgaben, müssen sie im Interesse des Kindeswohls einbezogen werden, wenn sie für die Erziehung und Resozialisierung geeignet sind. Verstreicht die Frist ungenutzt, obliegt es der Anstalt, den Vollzugsplan ohne Beteiligung der Eltern zu gestalten.

Beispielhaft sei an dieser Stelle noch einmal auf die Regelung in Baden-Württemberg hingewiesen⁷³⁴, der offensichtlich ein anderes Verständnis von der Rolle der Erziehungsberechtigten bei der Erreichung von Resozialisierungsziel und Kindeswohl zugrunde liegt. Die Regelung des § 5 Absatz 6 und 7 JVollzGB (Buch 4) BaWü stellt einen Schritt in die richtige Richtung dar, auch wenn anstatt eines gebundenen Ermessens eine generell verpflichtende Berücksichtigung der Vorschläge und Anregungen der Eltern wünschenswert wäre, soweit diese sich im Rahmen des Erziehungsauftrags und des Kindeswohls bewegen. Diese Normierung in Baden-Württemberg verdeutlicht zudem, zu welchen Ergebnissen die Verlagerung der Gesetzgebungskompetenz beim Jugendstrafvollzug führt: Während sich Eltern in Berlin bereits freuen können, wenn sie den Vollzugsplan mitgeteilt bekommen, ergeben sich für Eltern in Baden-Württemberg umfangreiche Beteiligungsmöglichkeiten.

2.7.1.2 Beteiligung der Eltern an den Entlassungsvorbereitungen

Wie soeben im Rahmen der Betrachtung des § 11 Absatz 3 Nr. 12 JStVollzG Bln angemerkt, ist die Beteiligung der Eltern an der Vorbereitung der Entlassung dort nicht ausreichend normiert. Dies gilt auch für § 19 Absatz 1 JStVollzG Bln, der vorsieht, dass *„die Anstalt (...) frühzeitig, spätestens sechs Monate vor der voraussichtlichen Entlassung, mit außervollzuglichen Einrichtungen, Organisationen sowie Personen und Vereinen zusammen(arbeitet), um zu erreichen, dass die Gefangenen nach ihrer Entlassung über eine geeignete Unterbringung und eine Arbeits- oder Ausbildungsstelle verfügen“*. Dazu

⁷³⁴ Siehe Kapitel 4, 2.3.

gehört „insbesondere eine Zusammenarbeit der ambulanten sozialen Dienste (Bewährungshilfe, Führungsaufsicht) und des Jugendamtes (Jugendgerichtshilfe) mit der Anstalt zum Zweck der sozialen und beruflichen Integration der Gefangenen“. Die Personensorgeberechtigten werden von diesen Vorbereitungen nach § 19 Absatz 1 Satz 3 JStVollzG Bln unterrichtet. Auch hier müssten die Beteiligungsrechte der Eltern ausgebaut werden, indem ein weiterer Satz hinzugefügt wird. Denkbar wäre hier ebenfalls, den Eltern innerhalb einer bestimmten Frist die Möglichkeit zur mündlichen und oder persönlichen Einflussnahme auf die Zeit nach dem Vollzug einzuräumen.

2.7.2 Verbesserung der Besuchsmöglichkeiten für die Eltern

Die Besuchsmöglichkeiten für die Inhaftierten liegen gemäß § 47 Absatz 1 JStVollzG Bln bei mindestens vier Stunden im Monat und damit über der Regelung des Erwachsenenstrafvollzugs.⁷³⁵ Wie bereits erwähnt, kann es zu erheblich mehr Besuchen durch die Personensorgeberechtigten kommen, da § 47 Absatz 3 JStVollzG Bln vorsieht, dass Besuche darüber hinaus zugelassen werden, wenn sie die Erziehung oder Eingliederung der Gefangenen fördern oder persönlichen, rechtlichen oder geschäftlichen Angelegenheiten dienen, die nicht von den Gefangenen schriftlich erledigt, durch Dritte wahrgenommen oder bis zur Entlassung ausgeschrieben werden können. Wünschenswert wäre aber eine weitere Klarstellung, welche die Pflege der familiären Beziehungen noch einmal ausdrücklich hervorhebt und so oft wie möglich zulässt, nicht zuletzt, damit dies auch klar für die betroffenen Familien verdeutlicht wird.

2.8 Gesamtfazit zu den Elternrechten

Eltern sind an der Vollzugsplanung, insbesondere in den Bereichen „Entlassungsvorbereitung“, „Berufsbildung“, „Außenkontakte“, „Vollzugslockerung“ und „Hafturlaub“ zu beteiligen. Dies folgt bereits aus Artikel 6 Absatz 2 GG⁷³⁶, aber auch aus der Beachtung des Kindeswohls und der Elternrechte in der UN-

⁷³⁵ § 24 Absatz 1 Satz 2 StVollzG regelt, dass die Gesamtdauer mindestens eine Stunde im Monat betragen muss.

⁷³⁶ Vgl. Kapitel 3, 2.4.3.

Kinderrechtskonvention.⁷³⁷ Auch lassen sich diese aus den ERJOSSM und deren Indizwirkung für den Maßstab des Grundgesetzes ableiten.⁷³⁸

Ferner sind die Besuchsmöglichkeiten der Eltern vor dem Hintergrund des Artikels 6 Absatz 2 GG auszubauen.⁷³⁹

3 Konfliktregelung, erzieherische Maßnahmen, Disziplinarmaßnahmen

Die Diskussion um den richtigen Umgang mit Konflikten in einer Jugendstrafanstalt und die Reaktion auf selbige ist von zentraler Bedeutung, einerseits, weil die Sanktionsregelungen in einer Jugendstrafanstalt in der Regel mit sehr grundrechtsintensiven Maßnahmen verbunden sind, andererseits, weil Konflikte und deren Lösung einen wichtigen Teil einer erfolgreichen Arbeit am Resozialisierungsziel darstellen.

3.1 Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts zum Umgang mit Konflikten im Jugendstrafvollzug

Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Urteil zu der Thematik der Konfliktlösung und den Disziplinarmaßnahmen nur vereinzelt Ausführungen gemacht.⁷⁴⁰

Es stellt zunächst allgemein fest, dass *„die über den Freiheitsentzug als solchen hinausgehenden Grundrechtseingriffe“* regelungsbedürftig sind. „Regelungsbedürftig“ nennt es sie insbesondere im Hinblick auf die *„physischen und psychischen Besonderheiten des Jugendalters“* und hinsichtlich der *„Art der Sanktionierung von Pflichtverstößen“*⁷⁴¹.

Im Rahmen seiner Feststellung, dass sich der Mangel einer gesetzlichen Regelung des Jugendstrafvollzugs nicht durch Rückgriffe auf Rechtsgedanken des Strafvollzugs beheben lässt, macht das Bundesverfassungsgericht Feststellungen zu den Disziplinarmaßnahmen. Danach steht einer *„analogen Anwendung der Bestimmungen des*

⁷³⁷ Vgl. Kapitel 3, 2.6.

⁷³⁸ Vgl. Kapitel 3, 2.6.

⁷³⁹ Vgl. Kapitel 3, 2.7.2.

⁷⁴⁰ Anders *Goerdeler/Pollähne*, in: ZJJ 2006, 250 (253).

⁷⁴¹ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

Strafvollzugsgesetzes auf Disziplinarmaßnahmen im Jugendstrafvollzug (...) das aus Art. 103 Absatz 2 GG folgende Analogieverbot⁷⁴² entgegen.

Das Bundesverfassungsgericht führte in seinem Urteil zur Nutzung von Disziplinarmaßnahmen weiter aus: *„Die Möglichkeit, auf Pflichtverstöße der Gefangenen mit disziplinarischen Maßnahmen zu antworten, ist für die Aufrechterhaltung eines geordneten, zur Erfüllung seiner verfassungsrechtlichen Aufgaben fähigen Vollzuges unerlässlich. Zwar sollte im Strafvollzug, und besonders im Jugendstrafvollzug, nach Möglichkeit eine positiv motivierende Einwirkung auf die Gefangenen im Vordergrund stehen. Unbeschadet dessen bedürfen die für einen geordneten Betrieb notwendigen Verhaltensregeln aber auch der Flankierung durch Sanktionen, die die Anstalt selbst verhängen kann.“⁷⁴³*

3.2 Die Berliner Regelung

Die Konfliktregelung, erzieherische Maßnahmen und die Disziplinarmaßnahmen sind im elften Abschnitt in den §§ 82–86 JStVollzG Bln normiert.

§ 82 JStVollzG Bln regelt zunächst die Maßnahmen zur Konfliktregelung und die erzieherischen Maßnahmen. Die Disziplinarmaßnahmen, ihr Vollzug, die Disziplinarbefugnis und das Disziplinarverfahren werden dann in den §§ 83–86 JStVollzG Bln geregelt.

§ 82 Absatz 1 Satz 1 JStVollzG Bln sieht vor, dass *„Verstöße der Gefangenen gegen Pflichten, die ihnen durch oder aufgrund dieses Gesetzes auferlegt sind, (...) unverzüglich erzieherisch aufzuarbeiten“* sind. Hierzu können nach § 82 Absatz 1 Satz 2 *„Maßnahmen zur Konfliktregelung oder erzieherische Maßnahmen ergriffen werden“*. § 82 Absatz 1 Satz 3 JStVollzG Bln sieht als *„Maßnahmen zur Konfliktregelung (...) eine Entschuldigung, Schadensbeseitigung oder Schadenswiedergutmachung“* vor. § 82 Absatz 1 Satz 4 JStVollzG Bln ermöglicht dann im Rahmen der – nicht abschließenden⁷⁴⁴ – erzieherischen Maßnahmen, dass *„den Gefangenen insbesondere Handlungsanweisungen erteilt und Verpflichtungen auferlegt werden, die geeignet sind, den Gefangenen ihr Fehlverhalten und die Notwendigkeit einer Verhaltensänderung bewusst zu machen.“*

⁷⁴² NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

⁷⁴³ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

⁷⁴⁴ Vgl. Sonnen, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 82 JStVollzG, Rn. 4.

§ 83 JStVollzG Bln regelt in sechs Absätzen die Disziplinarmaßnahmen. Diese dürfen zunächst „*nur angeordnet werden, wenn Maßnahmen nach § 82 nicht ausreichen, um den Gefangenen das Unrecht ihrer Handlungen zu verdeutlichen*“ (§ 83 Absatz 1 Satz 1 JStVollzG Bln). Sie setzen zudem voraus, dass rechtswidrig und schuldhaft gegen eine von acht Katalogtatbeständen verstoßen wird (vgl. § 83 Absatz 2 JStVollzG Bln).

Unter die Katalogtatbestände fällt der Verstoß gegen Strafgesetze oder die Begehung einer Ordnungswidrigkeit (vgl. § 83 Absatz 2 Nr. 1 JStVollzG Bln), der verbale oder tätliche Angriff anderer Personen (vgl. § 83 Absatz 2 Nr. 2 JStVollzG Bln), die Zerstörung oder Beschädigung von Lebensmitteln oder fremden Eigentums (vgl. § 83 Absatz 2 Nr. 3 JStVollzG Bln), das Sich-Entziehen von zugewiesenen Aufgaben (vgl. § 83 Absatz 2 Nr. 4 JStVollzG Bln), das Verbringen verbotener Gegenstände in die Anstalt (vgl. § 83 Absatz 2 Nr. 5 JStVollzG Bln), die Beteiligung am Einschmuggeln verbotener Gegenstände oder der Besitz selbiger (vgl. § 83 Absatz 2 Nr. 6 JStVollzG Bln), das Entweichen oder der Versuch zu entweichen (vgl. § 83 Absatz 2 Nr. 7 JStVollzG Bln) und zuletzt der Fall, wenn Inhaftierte „*in sonstiger Weise wiederholt oder schwerwiegend gegen die Hausordnung verstoßen oder das Zusammenleben in der Anstalt stören*“ (§ 83 Absatz 2 Nr. 8 JStVollzG Bln).

In § 83 Absatz 3 Nr. 1–4 JStVollzG Bln werden dann vier zulässige Disziplinarmaßnahmen geregelt⁷⁴⁵: die „*Beschränkung oder der Entzug des Rundfunkempfangs bis zu zwei Monaten*“, die „*Beschränkung oder der Entzug der Gegenstände für die Freizeitbeschäftigung oder der Ausschluss von gemeinsamer Freizeit oder von einzelnen Freizeitveranstaltungen bis zu zwei Monaten*“, die „*Beschränkung des Einkaufs bis zu zwei Monaten*“ und der „*Arrest bis zu zwei Wochen*“.

Gemäß § 84 Absatz 3 Satz 1 und 2 JStVollzG Bln wird der Arrest in Einzelhaft vollzogen und ist erzieherisch auszugestalten. § 84 Absatz 3 Satz 3 JStVollzG Bln erlaubt, dass die Gefangenen „*in einem besonderen Arrestraum untergebracht werden, der den Anforderungen entsprechen muss, die an einen zum Aufenthalt bei Tag und Nacht bestimmten Haftraum gestellt werden*“. Darüber hinaus ruhen, soweit nichts anderes angeordnet ist, gemäß § 84 Absatz 3 Satz 4 JStVollzG Bln die Befugnisse des Gefangenen aus §§ 29 (Ausstattung des Haftraums), 30 Absatz 2 (Kleidung), 31 Absatz 2 und 3

⁷⁴⁵ Grundsätzlich zu Disziplinarmaßnahmen im Jugendstrafvollzug: *Walter*: „Formelle Disziplinierung im Jugendstrafvollzug“; *Schneider*, S. 272.

(Verpflegung und Einkauf), 37 (Aus- und Weiterbildung) und 40 bis 42 (Besitz und Nutzung von Gegenständen für die Freizeitbeschäftigung).

Die Reaktionsmöglichkeiten auf Pflichtverstöße sind damit in einem dreistufigen Eskalationssystem angelegt.⁷⁴⁶ Konfliktregelnde Elemente und erzieherische Maßnahmen greifen auf der ersten und zweiten Stufe, Disziplinarmaßnahmen auf der dritten. Aus der Gesetzessystematik ergibt sich, dass die konfliktregelnden Elemente den erzieherischen Maßnahmen vorgehen sollen.⁷⁴⁷ Dafür spricht zum einen die Reihenfolge der Aufzählung der Maßnahmen zur Konfliktregelung vor den erzieherischen Maßnahmen (§ 82 Absatz 1 Satz 2–4 JstVollzG Bln), zum anderen die geringere Eingriffstiefe der konfliktregelnden Maßnahmen.⁷⁴⁸ Überdies dürfen die Disziplinarmaßnahmen *„nur angeordnet werden, wenn Maßnahmen nach § 82 nicht ausreichen, um den Gefangenen das Unrecht ihrer Handlung zu verdeutlichen“* (§ 83 Absatz 1 Satz 1 JstVollzG Bln). Damit gilt der Subsidiaritätsgrundsatz im Verhältnis zu den Maßnahmen der ersten und zweiten Stufe.⁷⁴⁹

3.3 Einzelne Entwürfe der Bundesländer

Die Regelungen der übrigen G-11-Länder stimmen überwiegend mit der Berliner Regelung überein, weisen aber bei genauerer Betrachtung Unterschiede auf.

So wird § 83 Absatz 1 im Musterentwurf wie folgt formuliert: *„Verstöße der Gefangenen gegen Pflichten, die ihnen durch dieses Gesetz oder aufgrund dieses Gesetzes auferlegt sind, sind unverzüglich im erzieherischen Gespräch aufzuarbeiten. Daneben können Maßnahmen angeordnet werden, die geeignet sind, den Gefangenen ihr Fehlverhalten bewusst zu machen (erzieherische Maßnahmen). Als erzieherische Maßnahmen kommen namentlich in Betracht die Erteilung von Weisungen und Auflagen, die Beschränkung oder der Entzug einzelner Gegenstände für die Freizeitbeschäftigung und der Ausschluss von gemeinsamer Freizeit oder von einzelnen Freizeitveranstaltungen bis zur Dauer einer Woche.“*

Im Gegensatz zu Berlin erfolgt damit keine Differenzierung zwischen „Maßnahmen zur

⁷⁴⁶ Vgl. *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 82 JStVollzG, Rn. 1.

⁷⁴⁷ Vgl. *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 82 JStVollzG, Rn. 1.

⁷⁴⁸ Vgl. Schneider, S. 277.

⁷⁴⁹ Vgl. *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 83 JStVollzG, Rn. 1.

Konfliktregelung“ und „erzieherischen Maßnahmen“, sondern zwischen dem „erzieherischen Gespräch“ und der „erzieherischen Maßnahme“. Was unter einem „erzieherischen Gespräch“ zu verstehen ist, wird nicht genauer erläutert. Die Maßnahme zur Konfliktregelung in der Berliner Regelung ist hingegen definiert.

Darüber hinaus stimmt das Verständnis von erzieherischer Maßnahme in den übrigen G-11-Ländern offensichtlich nicht mit dem Berliner Verständnis überein. Denn in Berlin kommen als erzieherische Maßnahmen *„insbesondere Handlungsanweisungen“* und *„Verpflichtungen“* in Betracht, welche *„den Gefangenen ihr Fehlverhalten und die Notwendigkeit einer Verhaltensänderung bewusst machen“*. Die Berliner Regelung verzichtet damit auf die Formulierung von Regelbeispielen.⁷⁵⁰ Die übrigen G-11-Länder werden hier zumindest „konkreter“, indem sie *„die Erteilung von Weisungen und Auflagen, die Beschränkung oder der Entzug einzelner Gegenstände für die Freizeitbeschäftigung und der Ausschluss von gemeinsamer Freizeit oder von einzelnen Freizeitveranstaltungen bis zur Dauer einer Woche“* vorsehen. Es wird aber zu klären sein, ob hierunter nur eine konkretere Ausgestaltung im Gegensatz zur abstrakteren Berliner Regelung zu sehen ist oder ob es sich hierbei – bei den übrigen G-11-Ländern – um eine bedenkliche Annäherung an die Disziplinarmaßnahmen handelt.

Unwesentliche Unterschiede innerhalb dieser Ländergruppe gibt es lediglich bei der genaueren Bezeichnung der einzelnen erzieherischen Maßnahmen. Teilweise kommen diese *„namentlich in Betracht“*⁷⁵¹, teilweise *„insbesondere“*⁷⁵².

Baden-Württemberg wählt einen anderen Aufbau. Zunächst wird in § 77 Absatz 1 Satz 1 JVollzGB (Buch 4) BaWü die Möglichkeit genannt, dass bei schuldhaften Verstößen gegen Pflichten, *„die ihnen (den Inhaftierten) durch dieses Gesetz oder auf Grund dieses Gesetzes auferlegt sind (...) (,) Maßnahmen angeordnet werden, die geeignet sind, ihnen ihr Fehlverhalten bewusst zu machen“*. Im Anschluss daran werden jedoch in § 77 Absatz 1 Satz 2 JVollzGB (Buch 4) BaWü die erzieherischen Maßnahmen benannt: *„Als erzieherische Maßnahmen kommen namentlich in Betracht das erzieherische Gespräch, die Konfliktschlichtung, die Verwarnung, die Erteilung von Weisungen und Auflagen sowie beschränkende Anordnungen in Bezug auf die Freizeitgestaltung bis zur Dauer von einer Woche.“* § 77 Absatz 1 Satz 3 JVollzGB (Buch 4) BaWü fordert dann, dass erzieherische

⁷⁵⁰Vgl. Schneider, S. 278.

⁷⁵¹ § 82 Absatz 1 Satz 3 JStVollzG, Bbg und JStVollzG Saarland und andere.

⁷⁵² Nur § 82 Absatz 1 Satz 3 JStVollzG Rheinland-Pfalz und JStVollzG Sachsen.

Maßnahmen „möglichst nur angeordnet werden, wenn die Verfehlung mit den zu beschränkenden oder zu entziehenden Befugnissen im Zusammenhang steht“. § 77 Absatz 2 JVollzGB (Buch 4) BaWü ermöglicht die Anordnung von Disziplinarmaßnahmen, wenn erzieherische Maßnahmen nicht ausreichen.

Artikel 155 Absatz 1 des Bayerischen StVollzG trägt die Überschrift „Erzieherische Maßnahmen“ und hat einen ähnlichen Aufbau wie er im JVollzGB BaWü zu finden ist. Er bezeichnet in Satz 1 die erzieherische Maßnahme als eine Maßnahme, „die geeignet ist, ihnen (den Gefangenen) ihr Fehlverhalten bewusst zu machen“. Satz 2 nennt als erzieherische Maßnahmen „insbesondere die Erteilung von Weisungen und Auflagen sowie beschränkende Anordnungen in Bezug auf die Freizeit bis zur Dauer einer Woche“.

Hamburg wiederum beschreibt in § 85 HmbJStVollzG die „Erzieherischen Maßnahmen“. Hier erfolgt in § 85 Satz 2 HmbJStVollzG zunächst eine Legaldefinition: „Maßnahmen (...), die geeignet sind, den Gefangenen ihr Fehlverhalten bewusst zu machen (erzieherische Maßnahmen)“. In § 85 Satz 4 HmbJStVollzG erfolgt dann eine konkretisierende Aufzählung dessen, was als erzieherische Maßnahme „namentlich“ in Betracht kommt. Genannt werden „die Erteilung von Weisungen und Auflagen, die Beschränkung oder der Entzug einzelner Gegenstände für eine Beschäftigung in der Freizeit mit Ausnahme des Lesestoffs und die Beschränkung oder der Entzug der Teilnahme an gemeinschaftlichen Veranstaltungen bis zur Dauer von einer Woche“.

3.4 Die Berliner Regelung zum Umgang mit Konflikten im Lichte verfassungsrechtlicher Vorgaben

Anlass zur Diskussion bieten verschiedene Punkte, die sowohl die erzieherischen als auch die Disziplinarmaßnahmen betreffen.

Vorliegend sollen die erzieherischen Maßnahmen und die Disziplinarmaßnahmen überprüft werden, wobei darüber hinaus auf die Maßnahmen zur Konfliktregelung betrachtet werden.

3.4.1 Erzieherische Maßnahmen

Bereits vor dem Hintergrund der unzureichenden VVJug, die keine spezifisch erzieherischen Merkmale enthielt⁷⁵³, allerdings ein zweistufiges System mit „Maßnahmen, die dem Inhaftierten sein Fehlverhalten bewusst machen“ und Disziplinarmaßnahmen vorsah, wurde die Einführung einer Möglichkeit zur zeitnahen erzieherischen Aufarbeitung einer Verfehlung gefordert.⁷⁵⁴

Der Entwurf des BMJ von 1991 befasste sich mit dem Verhältnis zwischen erzieherischen Maßnahmen und Disziplinarmaßnahmen.⁷⁵⁵ Dieser Entwurf legt in § 103 Absatz 1 zunächst den Vorrang der erzieherischen Maßnahmen gegenüber den Disziplinarmaßnahmen fest. Als erzieherische Maßnahmen wurden dann in § 103 Absatz 1 Satz 2 Entwurf des BMJ 1991 die Anordnung von „Weisungen“ und „Auflagen“ sowie die Übernahme besonderer Pflichten und die Beschränkung der Freizeit für die Dauer einer Woche ausgeführt. Teilweise wurde der Entwurf im Hinblick auf die Normierung der erzieherischen Maßnahmen als unzureichend bezeichnet.⁷⁵⁶ Dabei wurde der Regelung des § 103 Absatz 1 Entwurf des BMJ vorgehalten, den Begriff der Weisungen und Auflagen nicht ausreichend zu bestimmen und dadurch das „Tor zu einer repressiven informellen Disziplinierung“⁷⁵⁷ zu öffnen, welche kaum einer rechtlichen Kontrolle zugänglich sei.⁷⁵⁸

Im Hinblick auf die nun vorliegenden Regelungen zu den erzieherischen Maßnahmen wird zu bedenken gegeben, dass einige Regelungen (vgl. § 82 JStVollzG Bln und andere) zu unbestimmt seien, da sie „keine Festlegungen hinsichtlich des Verfahrens und der konkreten Ausgestaltung der einzelnen Maßnahmen enthalten“⁷⁵⁹. Es sei keine ausreichende „Konturierung des Inhalts der erzieherischen Maßnahme“⁷⁶⁰ durch die Legaldefinition erfolgt. Es handele sich bei den möglichen erzieherischen Maßnahmen – „etwa Verwarnung, Weisung, Auflagen, Beschränkung der Freizeitgestaltung“⁷⁶¹ eher um

⁷⁵³ Vgl. Walter, S. 79; Schwirzer, S. 259.

⁷⁵⁴ Vgl. beispielsweise: Walter, S. 201 ff. (211); Schwirzer, S. 259.

⁷⁵⁵ Abgedruckt in: Kreideweiß, S. 359 ff., fortan: „Entwurf des BMJ 1991“.

⁷⁵⁶ Vgl. *Dünkel*, in: ZRP 1992, 176 (179).

⁷⁵⁷ Vgl. *Dünkel*, in: ZRP 1992, 176 (179).

⁷⁵⁸ Vgl. *Dünkel*, in: ZRP 1992, 176 (179).

⁷⁵⁹ Eisenberg, § 92, Rn. 137a.

⁷⁶⁰ Vgl. *Rose*, in: Ostendorf, Abschnitt 10, Rn. 24.

⁷⁶¹ Vgl. Eisenberg, § 92, Rn. 137a.

Maßnahmen, welche den Disziplinarmaßnahmen entsprechen.⁷⁶² Aus diesem Grund sei kaum eine erzieherische Geeignetheit im Hinblick auf den Erziehungsauftrag des Gesetzes gegeben.⁷⁶³ Sie könnten daher – zumindest in Teilbereichen – auch zur Umgehung der Disziplinarmaßnahmen genutzt werden, welche die Einhaltung eines förmlichen Verfahrens vorsehen.⁷⁶⁴ Diese Möglichkeit ergebe sich auch wegen der unklaren Begrifflichkeit. Denn es besteht die Gefahr, dass der Unterschied zwischen erzieherischen Maßnahmen und Disziplinarmaßnahmen durch die Verwendung unklarer und unvollständiger Tatbestände, die durch Begriffe wie „insbesondere“ erhebliche Ausweitung erfahren können, verschwimmt.⁷⁶⁵

Auch ergebe ein Vergleich mit dem Erwachsenenstrafvollzug, dass die zusätzliche Einführung der erzieherischen Maßnahmen eine Schlechterstellung der jugendlichen Inhaftierten gegenüber dem Erwachsenenstrafvollzug bewirke⁷⁶⁶, denn im Erwachsenenvollzug könne auf eine Pflichtverletzung lediglich mit einer Disziplinarmaßnahme reagiert werden.

Im Ergebnis wird vor dem Hintergrund der gemachten Ausführungen zumindest die Einführung einer „dritten Spur“ zwischen Erziehungs- und Disziplinarmaßnahmen für bedenklich gehalten.⁷⁶⁷ Anerkannt wird allerdings, dass ein Spannungsverhältnis zwischen den Bedürfnissen der Praxis an einem flexiblen Reaktionsinstrument und der Notwendigkeit, die Inhaftierten durch ein formalisiertes Verfahren vor Grundrechtseingriffen zu schützen, bestehe.⁷⁶⁸

Andere betrachten die Einführung erzieherischer Maßnahmen – trotz Kritik an der Ausgestaltung – als folgerichtig⁷⁶⁹, insbesondere im Hinblick auf die Notwendigkeit einer positiv folgeorientierten Auseinandersetzung mit der Verfehlung.⁷⁷⁰

⁷⁶² Vgl. Eisenberg, § 92, Rn. 137a.

⁷⁶³ Vgl. Eisenberg, in: NStZ 2008, 250 (258); Eisenberg, § 92, Rn. 137a.

⁷⁶⁴ Vgl. Rose, in: Ostendorf, Abschnitt 10, Rn. 25; Eisenberg, § 92, Rn. 137a.

⁷⁶⁵ Vgl. Eisenberg, in: NStZ 2008, 250 (258).

⁷⁶⁶ Vgl. Rose, in: Ostendorf, Abschnitt 10, Rn. 26.

⁷⁶⁷ Vgl. Rose, in: Ostendorf, Abschnitt 10, Rn. 27.

⁷⁶⁸ Vgl. Rose, in: Ostendorf, Abschnitt 10, Rn. 9.

⁷⁶⁹ So wohl Schneider, S. 279; Eisenberg, § 92, Rn. 137a.

⁷⁷⁰ Vgl. Sonnen, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 82 JStVollzG, Rn. 6.

3.4.2 Disziplinarmaßnahmen

In Bezug auf die Disziplinarmaßnahmen werden zunächst grundlegende Bedenken vorgetragen. So lasse der „rechtstatsächliche Kenntnisstand“ bezüglich Disziplinarmaßnahmen das Ausmaß negativer Einwirkungen auf jugendliche und heranwachsende Gefangene erkennen.⁷⁷¹ Vor diesem Hintergrund erübrige sich das Disziplinarverfahren für den Jugendstrafvollzug.⁷⁷² Vielmehr sollte in ernsten Fällen als Ultima Ratio das Strafrecht bemüht werden.⁷⁷³ Auch seien Disziplinarmaßnahmen fast immer eine Behinderung der erzieherischen Möglichkeiten im Jugendstrafvollzug.⁷⁷⁴ Ohne die Disziplinarmaßnahmen gänzlich infrage zu stellen, wird im Übrigen darauf hingewiesen, dass es im Jugendstrafvollzug nicht darum gehe, Jugendliche zur Verantwortung zu ziehen, sondern sie zur Verantwortlichkeit zu erziehen.⁷⁷⁵

Jenseits dieser grundsätzlichen Kritik sehen sich aber auch die existierenden materiellen Regelungen umfangreichen Beanstandungen ausgesetzt.⁷⁷⁶ So wird im Hinblick auf die Regelung des § 83 Absatz 2 Nr. 4 JStVollzG Bln (Sich-Enziehen von zugewiesenen Aufgaben) kritisiert, dass ein Disziplinarverstoß auch dann vorliegen könne, wenn der Inhaftierte eine ihm im Förderplan zugewiesene Aufgabe nicht aufnimmt.⁷⁷⁷ Dies wird insbesondere deshalb vorgetragen, weil der Inhaftierte nach § 4 Satz 1 JStVollzG Bln zur Mitwirkung am Vollzugsziel verpflichtet ist.⁷⁷⁸ Deshalb könne unter Umständen bereits die unzureichende Mitwirkung am Vollzugsziel mit einer Disziplinarmaßnahme geahndet werden.⁷⁷⁹ Zudem wird vorgebracht, dass sich ein solcher Tatbestand unter dem Aspekt der Subsidiarität nicht rechtfertigen lasse.⁷⁸⁰ Denn gerade diese Fallkonstellation (der mangelnden Mitwirkung am Vollzugsziel) sei ein „klassisches Beispiel für die Notwendigkeit einer offenen und konstruktiven Auseinandersetzung

⁷⁷¹ Vgl. Eisenberg, in: MschrKrim 2004, 353 (358).

⁷⁷² Vgl. Tondorf/Tondorf, in: ZJJ 2006 (Heft 4), 241 (246); Walter, in: ZJJ 2003, 397.

⁷⁷³ Vgl. Tondorf/Tondorf, in: ZJJ 2006 (Heft 4), 241 (247).

⁷⁷⁴ Vgl. Eisenberg, § 92, Rn. 140.

⁷⁷⁵ Vgl. Walter, in: NStZ 2010, 57 (69).

⁷⁷⁶ Vgl. Überblick: Rose, in: Ostendorf, Abschnitt 10, Rn. 33 ff.

⁷⁷⁷ Vgl. Ostendorf, in: NK 2006, 91 (92).

⁷⁷⁸ Zu den tiefgreifenden Bedenken gegenüber der Mitwirkungspflicht: Eisenberg, § 92, Rn. 45.

⁷⁷⁹ Vgl. Walter, in: NK 2005, 17 (18); Eisenberg, in: MschrKrim 2004, 353 (355); kritisch zur Mitwirkungspflicht: Eisenberg, § 92, Rn. 45.

⁷⁸⁰ Vgl. Sonnen, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 83 JStVollzG, Rn. 3.

über die Hintergründe der Verweigerung“⁷⁸¹, bei dem eine Disziplinarmaßnahme keine Lösung verspreche.

Ähnlich erscheint es nach der Berliner Gesetzeslage möglich, die Verweigerung der Teilnahme an Freizeitangeboten disziplinarrechtlich zu ahnden. Hintergrund hierfür ist die Regelung des § 38 Satz 2 JStVollzG Bln. Danach sind die Gefangenen „zur Teilnahme und Mitwirkung an Freizeitangeboten verpflichtet“. Zu den Freizeitangeboten gehört beispielsweise der Sport, wie die Regelung des § 39 Satz 2 JStVollzG Bln bestätigt, welche Sport als sinnvolle Freizeitgestaltung bezeichnet.

Die Regelung des § 83 Absatz 2 Nr. 4 JStVollzG Bln erlaubt eine Disziplinarmaßnahme, wenn sich Gefangene rechtswidrig und schuldhaft ihnen „zugewiesenen Aufgaben entziehen“. § 83 Absatz 2 Nr. 8 JStVollzG Bln erlaubt eine Disziplinarmaßnahme, wenn rechtswidrig und schuldhaft „in sonstiger Weise wiederholt oder schwerwiegend gegen die Hausordnung verstoßen“ wird.

Nach diesen beiden Regelungen erscheint es grundsätzlich denkbar, die Nichtbeteiligung an sportlicher Betätigung mit einer Disziplinarmaßnahme zu sanktionieren, wenn man sie als „Aufgabe“ definiert. Denkbar erscheint dies insbesondere, weil die Inhaftierten zur Mitwirkung und Teilnahme an Freizeitangeboten verpflichtet sind. Sowohl unter dem Begriff der „zugewiesenen Aufgabe“ als auch über einen Verstoß gegen die Hausordnung (vgl. § 108 JStVollzG Bln) ließe sich damit die Nichtbeteiligung an sportlicher Betätigung sanktionieren.

Auch § 83 Absatz 2 Nr. 8 JStVollzG Bln – „in sonstiger Weise wiederholt oder schwerwiegend gegen die Hausordnung verstößt oder das Zusammenleben in der Anstalt stört“ – wird für nicht unproblematisch gehalten, da es möglich erscheint, den Tatbestand über Regelungen in der Hausordnung unzulässig auszuweiten. Ferner wird vorgetragen, dass die Formulierung „Störung des Zusammenlebens in der Anstalt“ relativ unbestimmt sei und einer Eingrenzung bedürfe.⁷⁸²

⁷⁸¹ Sonnen, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 83 JStVollzG, Rn. 3.

⁷⁸² Vgl. Sonnen, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 83 JStVollzG, Rn. 5.

Auch die disziplinarrechtliche Beanstandung des Entweichens ist umstritten.⁷⁸³ Insbesondere wird vorgetragen, dass der Beanstandung das im gesamten Strafverfahren geltende Selbstbegünstigungsprinzip entgegenstehe.⁷⁸⁴

Kritisiert werden des Weiteren die möglichen Disziplinarmaßnahmen, speziell der Arrest, der gemäß § 83 Absatz 3 Nr. 4 und Absatz 6 JStVollzG Bln bis zu zwei Wochen wegen schwerer oder wiederholter Verfehlungen verhängt werden darf. Gegenüber diesem werden unter anderem die Bedenken vorgetragen, dass junge Gefangene besonders empfindlich gegenüber dieser Vollzugsform seien und dass die gesetzliche Regelung des Arrests dazu führen könne, dass nicht auf eine niedrigschwelligere Maßnahme konsensueller Art zurückgegriffen wird.⁷⁸⁵ Auch sei erzieherisch nicht vertretbar, wenn Rechte von Inhaftierten im Rahmen des Arrests gemäß § 84 Absatz 3 Satz 3 JStVollzG Bln pauschal ruhen.⁷⁸⁶

Bemerkt wird schließlich, dass der Ultima-Ratio-Grundsatz für den Arrest als schärfste Form der Disziplinarmaßnahme gilt, der in § 83 Absatz 6 JStVollzG Bln (Arrest darf nur wegen schwerer oder wiederholter Verfehlungen verhängt werden) geregelt ist.⁷⁸⁷

3.4.3 Maßstab für die Überprüfung der erzieherischen Maßnahme und der Disziplinarmaßnahmen

Die Prüfung soll sich vorliegend auf zwei verfassungsrechtliche Aspekte beschränken: zum einen auf die Frage, welche wissenschaftlichen Erkenntnisse der Anwendung von Disziplinarmaßnahmen zugrunde liegen, und inwieweit es notwendig ist, die Disziplinarmaßnahmen im Jugendstrafvollzug auf dem Stand dieser wissenschaftlichen Erkenntnisse zu organisieren. Hintergrund hierfür ist, dass jede Disziplinarmaßnahme im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung geeignet, erforderlich und angemessen sein muss. Zum anderen soll beleuchtet werden, inwieweit die erzieherischen Maßnahmen dem im Grundgesetz verankerten Bestimmtheitsgebot genügen.

⁷⁸³ Hierzu umfassend: *Ostendorf*, in: NStZ 2007, 313; *Rose*, in: Ostendorf, Abschnitt 10, Rn. 69; Eisenberg, § 92, Rn. 138a.

⁷⁸⁴ Vgl. *Rose*, in: Ostendorf, Abschnitt 10, Rn. 69.

⁷⁸⁵ Vgl. *Rose*, in: Ostendorf, Abschnitt 10, Rn. 84.

⁷⁸⁶ Vgl. Eisenberg, § 92, Rn. 138a.

⁷⁸⁷ Vgl. *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 83 JStVollzG, Rn. 15.

3.4.3.1 Verfassungsrechtliche Anforderungen zur Notwendigkeit der Nutzung von wissenschaftlichen Erkenntnisquellen

Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Urteil zur Notwendigkeit eines Jugendstrafvollzugsgesetzes und verschiedenen anderen Urteilen Ausführungen zur Notwendigkeit gemacht, wissenschaftliche Erkenntnisquellen bei der Gesetzgebung und der Ausführung von Gesetzen zu nutzen.

So führt das Bundesverfassungsgericht im Rahmen seines Urteils zur Pflichtarbeit zum verfassungsrechtlichen Resozialisierungskonzept aus: *„Das verfassungsrechtliche Resozialisierungsgebot legt den Gesetzgeber nicht auf ein bestimmtes Regelungskonzept fest; vielmehr ist ihm für die Entwicklung eines wirksamen Konzepts ein weiter Gestaltungsraum eröffnet. Er kann unter Verwertung aller ihm zu Gebote stehenden Erkenntnisse, namentlich auf den Gebieten der Anthropologie, Kriminologie, Sozialtherapie und Ökonomie, zu einer Regelung gelangen, die – auch unter Berücksichtigung von Kostenfolgen – mit dem Rang und der Dringlichkeit anderer Staatsaufgaben in Einklang steht.“*⁷⁸⁸

Auch in seinem Urteil zum Jugendstrafvollzugsgesetz stellt das Bundesverfassungsgericht diese Notwendigkeit heraus und führt aus: *„Der Gesetzgeber muss vorhandene Erkenntnisquellen, zu denen auch das in der Vollzugspraxis verfügbare Erfahrungswissen gehört, ausschöpfen und sich am Stand der wissenschaftlichen Erkenntnisse orientieren.“*⁷⁸⁹ Dies gilt für sämtliche Regelungsbereiche des Jugendstrafvollzugsgesetzes und damit auch für die Regelung der *„Art der Sanktionierung von Pflichtverstößen“*⁷⁹⁰. Für den Teil der konfliktlösenden Sanktionierungen sind die Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts auch von Bedeutung, da die formelle Disziplinierung in ihrer negativen Wirkung für die Resozialisierung wohl von unterschätzter Bedeutung ist.⁷⁹¹

Es wird ausgeführt, dass der Gesetzgeber verpflichtet sei, *„der gesetzlichen Ausgestaltung des Vollzugs möglichst realitätsgerechte Annahmen und Prognosen zugrunde zu legen“*⁷⁹².

⁷⁸⁸ BVerfGE 98, 169 (201).

⁷⁸⁹ BVerfGE 116, 69 (90).

⁷⁹⁰ BVerfGE 116, 69 (87).

⁷⁹¹ Vgl. Walter, S. 248.

⁷⁹² BVerfGE 116, 69 (91).

Weiter heißt es: *„Die gesetzlichen Vorgaben für die Ausgestaltung des Vollzuges müssen zudem auf sorgfältig ermittelten Annahmen und Prognosen über die Wirksamkeit unterschiedlicher Vollzugsgestaltungen und Behandlungsmaßnahmen beruhen.“*⁷⁹³

Diese Verpflichtung wird vom Bundesverfassungsgericht letztlich auf das Resozialisierungsgebot des Jugendstrafvollzugs zurückgeführt, welches nur dann erfolgreich durchgeführt werden kann, wenn die zugrunde liegenden Konzepte erfolgreich im Hinblick auf die zukünftige Legalbewährung sind.

Vor dem Hintergrund dieser Aussagen des Bundesverfassungsgerichts zur Nutzung wissenschaftlicher Erkenntnisquellen soll hier der Frage nachgegangen werden, inwieweit die einzelnen Maßnahmen geeignet sind, das Vollzugsziel „Resozialisierung“ zu erreichen.

3.4.3.1.1 Ziele von Sanktionen und Erkenntnisse zum Umgang mit Konflikten im Jugendstrafvollzug

Vorliegend sollen die Disziplinarmaßnahmen auf ihre Wirksamkeit hinsichtlich der mit ihnen zulässigerweise verfolgten Ziele überprüft werden.

3.4.3.1.2 Ziele der Disziplinarmaßnahmen

Disziplinarmaßnahmen dienen allgemein verschiedenen Zwecken.⁷⁹⁴ Zunächst eignen sie sich für die Funktionsfähigkeit besonders wichtiger staatlicher Organisationen wie im vorliegenden Fall dem Jugendstrafvollzug.⁷⁹⁵ Das Bundesverfassungsgericht hat zu den Disziplinarmaßnahmen im (Erwachsenen-)Strafvollzug ausgeführt: *„Auch wenn Disziplinarmaßnahmen repressiv wirken und deshalb vom Schuldprinzip regiert werden, so liegt ihr eigentlicher Zweck in der Sicherung der Voraussetzungen eines auf die Ziele des § 2 StVollzG gerichteten Vollzugs. Als grundrechtsbeschränkende Gesetze müssen die §§ 82, 102 ff. StVollzG ihrerseits im Lichte der von ihnen eingeschränkten Grundrechte ausgelegt*

⁷⁹³ BVerfGE 116, 69 (90).

⁷⁹⁴ Vgl. Rose, in: Ostendorf, Abschnitt 10, Rn. 50.

⁷⁹⁵ Vgl. Roxin, § 2, Rn. 134.

*und angewandt werden, damit deren wertsetzende Bedeutung auch auf der Rechtsanwendungsebene zur Geltung kommen kann.*⁷⁹⁶

Die Disziplinarmaßnahmen müssen selbstverständlich auch im Jugendstrafvollzug dem grundgesetzlich abgesicherten Ziel der Resozialisierung dienen. Hier gelten aber im Unterschied zum Erwachsenenstrafvollzug enger gefasste Voraussetzungen für eine Disziplinarmaßnahme wegen Verstoßes gegen die Ordnung oder Sicherheit der Anstalt.⁷⁹⁷ Auch müssen die Disziplinarmaßnahmen den Strafzweck der Jugendstrafe beachten.

Grundsätzlich wird beim Strafzweck zwischen dem vergangenheitsbezogenen Zweck der Sühne und Vergeltung⁷⁹⁸ und dem zukunftsorientierten Zweck der General- und Spezialprävention unterschieden.⁷⁹⁹

Die Generalprävention wird zumeist in eine positive und eine negative Generalprävention unterteilt. Dabei wird unter der positiven Generalprävention die Stabilisierung des Rechtsbewusstseins der Bevölkerung, also das Vertrauen in die Bestands- und Durchsetzungskraft der Rechtsordnung, verstanden.⁸⁰⁰ Die negative Generalprävention wiederum soll abschreckend auf diejenigen wirken, die mit dem Gedanken einer Straftatbegehung spielen.⁸⁰¹ Nach der positiven Spezialprävention soll der konkrete Täter gebessert und nach der negativen Spezialprävention die Allgemeinheit durch dessen Inhaftierung geschützt sowie der konkrete Täter von der Begehung weiterer Straftaten abgehalten werden.⁸⁰²

Im Jugendstrafrecht wird überwiegend von der Literatur und Rechtsprechung angenommen, dass der Strafzweck der negativen Generalprävention, welcher allein auf Abschreckung der Allgemeinheit zielt, keine Relevanz haben darf.⁸⁰³

Dies gilt nach allgemeiner Auffassung auch für die Bemessung der Jugendstrafe⁸⁰⁴, welche sich nach § 18 Absatz 2 JGG richtet, der gemäß § 2 Absatz 2 JGG die allgemeine

⁷⁹⁶ BVerfG (2. Kammer des 2. Senats), Beschluss vom 11.02.1994 - 2 BvR 1750/93, abgedruckt in: NStZ 1994, 300 (301).

⁷⁹⁷ Vgl. Eisenberg, § 92, Rn. 139.

⁷⁹⁸ Vgl. detailreich, Roxin, S. 70 ff.

⁷⁹⁹ Vgl. Zur Spezialprävention: Roxin, S. 73 ff.; zur Generalprävention: Roxin, S. 78 ff.

⁸⁰⁰ Vgl. Weber, in: Baumann/Weber/Mitsch, § 3, Rn. 30.

⁸⁰¹ Vgl. Weber, in: Baumann/Weber/Mitsch, § 3, Rn. 27.

⁸⁰² Vgl. Rose, in: Ostendorf, Abschnitt 10, Rn. 50.

⁸⁰³ Vgl. Eisenberg, § 17, Rn. 5 mit weiteren Nachweisen auch zur Rechtsprechung; Laubenthal/Baier/Nestler, Rn. 725 mit weiteren Nachweisen; BGH, NStZ 94, 124 (125).

⁸⁰⁴ Vgl. Eisenberg, § 18, Rn. 23 mit weiteren Nachweisen.

Vorschrift des § 46 StGB verdrängt. Die Strafe ist damit so zu bemessen, dass die erforderliche erzieherische Einwirkung möglich ist. Sie wird demzufolge auf eine spezialpräventive Strafzumessung ausgerichtet.⁸⁰⁵

Damit steht fest, dass auch ein Disziplinarsystem im Vollzug nicht aus generalpräventiven Motiven heraus bestimmte Maßnahmen verhängen darf⁸⁰⁶, sondern allenfalls aus spezialpräventiven Überlegungen erfolgen darf. Ziel einer jeden Sanktionsmaßnahme muss und kann damit alternativ oder kumulativ Erziehung, Resozialisierung und individuelle Abschreckung sein.

Legt man diese Ziele der Regelung der Disziplinarmaßnahmen zugrunde, ist es zunächst angezeigt, die gegenwärtig „*vorhandenen Erkenntnisquellen*“⁸⁰⁷ zum Umgang mit Konflikten und darauf folgenden Sanktionen in Jugendstrafanstalten nutzbar zu machen, das heißt, zu überprüfen, ob bzw. inwieweit diese Ziele auch erreichbar sind. Dabei muss auf die Sanktionsforschung zurückgegriffen werden.

3.4.3.1.3 Erkenntnisse zur Wirksamkeit von Sanktionen im Hinblick auf das Resozialisierungsziel

Wissenschaftlich abgesicherte Erkenntnisse zur Wirksamkeit von Sanktionen im Hinblick auf die genannten Ziele zu erhalten, ist nicht unproblematisch. Schwierigkeiten bereitet dabei zum einen die Tatsache, dass unzureichendes Datenmaterial gerade im Bereich der Disziplinierung im Jugendstrafvollzug ein abschließendes Urteil über die Effizienz von Sanktionierungen kaum möglich macht.⁸⁰⁸

So fehlt es bereits hinsichtlich der Effizienz der Vollzugsausgestaltung an hinreichenden Einzelinformationen, die Rückschlüsse auf die positive Wirksamkeit bestimmter Angebote im Vollzug zulassen.⁸⁰⁹ Wenn aber die positive Wirksamkeit bestimmter Angebote schwierig zu belegen ist, dann muss dies erst recht für die Bewertung des Erfolges einer Disziplinarmaßnahme gelten. Es ist damit notwendig, Parallelen zu anderen Gebieten der Sanktionsforschung zu ziehen. Naheliegend ist vor diesem

⁸⁰⁵ Vgl. Laubenthal/Baier/Nestler, Rn. 770.

⁸⁰⁶ Vgl. Eisenberg, § 92, Rn. 139.

⁸⁰⁷ BVerfG a.a.O.

⁸⁰⁸ Vgl. Walter, S. 197.

⁸⁰⁹ Vgl. Eisenberg: „Kriminologie“, § 42, Rn. 22 unter Verweis auf Studien zum Jugendarrest, die keine bessere Rückfallquote in Jugendarrestanstalten mit verbesserten Freizeitangeboten im Verhältnis zu solchen mit Einzelhaft ergaben.

Hintergrund die Nutzung der Ergebnisse zur Wirkung strafrechtlicher Sanktionen⁸¹⁰, wobei dort ähnliche Probleme bestehen.⁸¹¹

Schwierig ist überdies, dass sich der Erfolg einzelner spezialpräventiver Maßnahmen in diesem Bereich aus zwei zentralen Gründen kaum messen lässt. Zum einen ist der Kausalzusammenhang zwischen einer Sanktion und dem Erfolg als zeitlich später beobachtetem Verhalten schwierig empirisch zu belegen.⁸¹² Zum anderen ist der Kausalitätsnachweis auch wegen der Vielzahl unterschiedlicher Einflussfaktoren schwer zu führen.⁸¹³ Legt man demnach als maßgebliches Kriterium zukünftige Legalbewährung zugrunde, so ist aus kriminologischer Sicht die unübersehbare Faktorenviefalt, die der Rückfallkriminalität zugrunde liegt, problematisch.⁸¹⁴

Eine große Zahl von Studien legt nahe, dass sich der häufig genutzte Grundsatz „je strenger desto wirkungsvoller“ nicht belegen lässt.⁸¹⁵ Vielmehr wird überwiegend angenommen, dass Sanktionen unabhängig von ihrer Schwere gleich effizient oder gleich ineffizient seien, was zu der These von der „Austauschbarkeit der Sanktionen“ oder „Gleichwirksamkeit“ führt.⁸¹⁶ Es erweist sich mit Blick auf die Rückfallprävention keine Sanktion einer anderen als überlegen.⁸¹⁷ Im Hinblick auf das zukünftige Legalverhalten ist wohl die Art der Sanktion weniger relevant als andere Faktoren.⁸¹⁸ Unter anderem sei hier auf die Ergebnisse von Walter verwiesen, der feststellt, dass sich häufig disziplinierte Jugendliche nach der Entlassung schlechter bewähren als die übrigen Insassen⁸¹⁹, und bei der Zugriffsstrenge fordert: „Weniger ist genug!“⁸²⁰ Walter geht mit seiner Feststellung sogar noch weiter, indem er als Ergebnis festhält, dass viele Disziplinarmaßnahmen die Rückfallgefahr erhöhen⁸²¹, da es hierdurch seltener zu Vollzugslockerungen oder vorzeitiger Entlassung kommt, die ein zentrales Element der Resozialisierung darstellen.

⁸¹⁰ Hierzu insbesondere Eisenberg: „Kriminologie“, § 15, Rn. 1 ff. und zur Spezialprävention: § 42, Rn. 3 ff.

⁸¹¹ Vgl. Eisenberg: „Kriminologie“, § 42, Rn. 11.

⁸¹² Vgl. Meier, in: Schneider, S. 987.

⁸¹³ In Bezug auf die Vorbeugung neuerlicher Straftaten: Eisenberg: „Kriminologie“, § 42, Rn. 3.

⁸¹⁴ Vgl. Meier, in: Schneider, S. 987.

⁸¹⁵ Vgl. Walter, S. 197 unter Verweis auf einige Studien.

⁸¹⁶ Vgl. Eisenberg: „Kriminologie“, § 42, Rn. 11; Meier, in: Schneider, S. 988; Walter, S. 197.

⁸¹⁷ Vgl. Meier, in: Schneider, S. 988.

⁸¹⁸ Vgl. Eisenberg: „Kriminologie“, § 42, Rn. 11.

⁸¹⁹ Vgl. Walter, S. 137, wobei auch hierin nicht der Beleg zu erblicken sein dürfte, dass häufige Disziplinierung zwangsläufig zu einer erhöhten Rückfallquote führt.

⁸²⁰ Walter, S. 198; zweifelhaft siehe Fazit.

⁸²¹ Vgl. Walter, S. 137 f.

Für die Disziplinarmaßnahmen im Jugendstrafvollzug gilt damit das, was bereits für die Jugendstrafe allgemein angenommen wird: Sie haben keine erzieherische oder helfende Funktion in Bezug auf die Resozialisierung.⁸²²

3.4.3.1.4 Fazit zur Anwendung der Disziplinarmaßnahmen im Berliner Jugendstrafvollzug

Es bleibt allein das Ziel der individuellen Abschreckung und der Beitrag zur Verbesserung der Disziplin in der Anstalt insgesamt, welches wiederum eine Grundvoraussetzung für das Resozialisierungsziel ist. Allerdings wird auch im Hinblick auf dieses Ziel festgestellt, dass eine besonders intensive Disziplinierung nicht zu einer Verbesserung der Sicherheit und Ordnung der Anstalt führt.⁸²³

Die dargestellten Ergebnisse müssen insbesondere vor dem Hintergrund des Verhältnismäßigkeitsprinzips eingeordnet werden. Denn der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz schreibt vor, dass von mehreren gleich geeigneten Mitteln das Mildeste ausgewählt wird.

Kommt man zu dem Ergebnis, dass Disziplinarmaßnahmen angesichts der Ziele des Jugendstrafvollzugs nicht förderlich oder sogar kontraproduktiv sind, muss dies entsprechende Konsequenzen für den Gebrauch der Maßnahmen haben. Als Anforderung an gesetzliche Regelungen zum Jugendstrafvollzug ergibt sich damit zumindest, dass mildere gleich wirksame Mittel zwingend vorzuziehen sind und dass besonders grundrechtsrelevante Maßnahmen nur im Rahmen eines ausgewogenen Eskalationskonzepts zulässig sein können.

Gerade vor diesem Hintergrund ist es erfreulich, dass mit den konfliktregelnden und erzieherischen Maßnahmen Instrumente zur Verfügung stehen, die dem Resozialisierungsziel eher dienen, und dass diese durch den Subsidiaritätsgrundsatz gestärkt werden. Allerdings müssen diese Instrumente zukünftig ebenfalls auf ihre Wirksamkeit hin überprüft werden.

Die mangelnde Eignung von Disziplinarmaßnahmen zur Erreichung des Resozialisierungsziels, aber auch die zumindest zweifelhafte Wirkung bei der

⁸²² Vgl. Eisenberg: „Kriminologie“, § 42, Rn. 29.

⁸²³ Vgl. Walter, S. 140.

Aufrechterhaltung der anstaltsinternen Sicherheit und Ordnung müssen dazu führen, dass sie nur in absoluten Ausnahmefällen angeordnet werden und nur, soweit dies aus Sicht der Wahrung der Sicherheit und Ordnung der Anstalt als unerlässlich erscheint.

3.4.3.2 Die erzieherischen Maßnahmen und das Bestimmtheitsgebot

3.4.3.2.1 Der verfassungsrechtliche Bestimmtheitsgrundsatz

Der Bestimmtheitsgrundsatz stellt Anforderungen an die Regelungstiefe von Gesetzen bzw. von einzelnen Normen.⁸²⁴ Er ist zum einen als allgemeiner Bestimmtheitsgrundsatz dem Artikel 20 zu entnehmen⁸²⁵ und zum anderen als spezielle Ausgestaltung dieses allgemeinen Grundsatzes für den Bereich des Strafrechts Artikel 103 Absatz 2 GG.⁸²⁶

Nach Artikel 103 Absatz 2 GG darf eine Tat nur bestraft werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde. Es wird diskutiert, ob diese Regelung auch für die Anforderungen an Disziplinarmaßnahmen gelten sollte.⁸²⁷ Für die erzieherischen Maßnahmen wird hier davon ausgegangen, dass die strengen Anforderungen des Artikels 103 Absatz 2 GG an die Bestimmtheit wegen der geringen Eingriffstiefe und der gänzlich anderen Zielrichtung der erzieherischen Maßnahmen nicht zur Geltung gelangen.

Den Anforderungen an die Bestimmtheit des Gesetzes nach Artikel 20 GG liegt der Gesetzesvorbehalt und die diesem folgende Wesentlichkeitsrechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zugrunde.⁸²⁸ Nach dem verfassungsrechtlich geforderten Gesetzesvorbehalt hat der Gesetzgeber die wesentlichen normativen Grundlagen des zu regelnden Rechtsbereichs selbst festzulegen und dies nicht dem Handeln der Verwaltung zu überlassen.⁸²⁹ Mithin muss die Norm, die den Grundrechtsbereich des Bürgers wesentlich betrifft, nach Inhalt, Zweck und Ausmaß hinreichend bestimmt sein.⁸³⁰ Dabei steigen die Anforderungen an die Ausgestaltung des Gesetzes mit der

⁸²⁴ Zum Bestimmtheitsgrundsatz unter vielen: *Hofmann*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, Artikel 20, Rn. 84 ff.; *Sachs*, in: Sachs, Artikel 20, Rn. 126; zu der Problematik bei Rechtsverordnungen: *Nierhaus*, in: Bonner Kommentar, Artikel 80 Absatz 1, Rn. 262 ff.

⁸²⁵ Im Ergebnis wohl Artikel 20 Absatz 3, Halbsatz 2 GG, so *Sachs*, in: Sachs, Artikel 20, Rn. 103 ff.; kritisch hierzu: *Schnapp*, in: von Münch/Kunig, Artikel 20, Rn. 35.

⁸²⁶ Vgl. *Schmahl*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, Artikel 103, Rn. 32.

⁸²⁷ Vgl. *Rose*, in: Ostendorf, Abschnitt 10, Rn. 52.

⁸²⁸ Vgl. BVerfGE 49, 89 (127).

⁸²⁹ Vgl. BVerfGE 49, 89 (127).

⁸³⁰ Vgl. *Hofmann*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, Artikel 20, Rn. 85.

Intensität, mit der die Grundrechte der Regelungsadressaten betroffen sind.⁸³¹

Zweifellos darf dies nicht dazu führen, dass der Verwaltung sämtliche Spielräume verschlossen bleiben und behördliches Ermessen im Sinne eines „Totalvorbehalts“ zurückgedrängt wird. Vielmehr muss das Gesetz die für die Ausfüllung der Spielräume maßgeblichen Kriterien erkennen lassen.⁸³²

Um die Frage, ob die erzieherischen Maßnahmen hinreichend bestimmt sind, beantworten zu können, ist deshalb zunächst zu klären, in welche Grundrechte sie eingreifen können.

Wie beschrieben, ermöglicht es § 82 Absatz 1 Satz 4 JStVollzG Bln dem hierzu befugten Bediensteten, dem Inhaftierten Handlungsanweisungen zu erteilen und Verpflichtungen aufzuerlegen, welche dem Inhaftierten sein Fehlverhalten sowie die Notwendigkeit einer Verhaltensänderung bewusst machen. Regelbeispiele⁸³³, wie sie die übrigen Länder der G-11-Gruppe mit dem „Entzug einzelner Gegenstände für die Freizeitbeschäftigung“ oder mit dem „Ausschluss von gemeinsamer Freizeit bis zu einer Woche“ nutzen, werden in Berlin nicht genannt.

Festzustellen ist dabei weiter, dass die erzieherischen Maßnahmen in den übrigen G-11-Ländern mit dem Regelbeispiel „Entzug einzelner Gegenstände für die Freizeitbeschäftigung“ eine große Nähe zu der in § 83 Absatz 3 Nr. 2⁸³⁴ normierten Disziplinarmaßnahme haben, die ebenfalls den Entzug von Gegenständen für die Freizeitbeschäftigung vorsieht. Eine Abgrenzung zwischen der erzieherischen Maßnahme, welche den Entzug von Gegenständen ermöglicht, und der entsprechenden Disziplinarmaßnahme erscheint damit schwierig. Die vorgetragene Kritik, dass die Grenzen zwischen Disziplinarmaßnahme und erzieherischer Maßnahme hierdurch verschwimmen, ist insoweit berechtigt.

Allerdings kann dies nicht ohne Weiteres auf die Berliner Regelung übertragen werden, denn diese sieht ein solches Regelbeispiel gerade nicht vor. Es erscheint in Berlin auch nicht möglich, dem Inhaftierten den Entzug von Gegenständen zur Freizeitbeschäftigung im Rahmen einer erzieherischen Maßnahme aufzuerlegen, da die erzieherische Maßnahme zwingend unterhalb der Eingriffsschwelle von Disziplinarmaßnahmen

⁸³¹ Vgl. *Hofmann*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfau, Artikel 20, Rn. 85.

⁸³² Vgl. *Sachs*, in: Sachs, Artikel 20, Rn. 115.

⁸³³ Vgl. *Schneider*, S. 278.

⁸³⁴ Unter anderem: Bbg JStVollzG.

liegen muss. Erfüllt sie hingegen bereits den Tatbestand einer Disziplinarmaßnahme, wie beispielsweise beim Entzug von Gegenständen zur Freizeitbeschäftigung, so kann sie begrifflich nicht unter die „erzieherische Maßnahme“ fallen. Die offene Formulierung der erzieherischen Maßnahme erscheint insoweit eher vorteilhaft, da eine Abgrenzung dadurch gerade leichter möglich ist. Sobald eine gewisse Eingriffsschwere bei der Handlungsanweisung oder Verpflichtung erreicht ist, kommt nur eine Disziplinarmaßnahme in Betracht.

Mithin eignen sich als erzieherische Maßnahmen nur solche von eher geringer Eingriffsintensität. Allerdings ist damit nicht abschließend die Frage geklärt, ob die Handlungsanweisungen und Verpflichtungen dem Bestimmtheitsgrundsatz genügen.

Hinzukommt, dass die Ziele erzieherischer Maßnahmen andere sein müssen als bei Disziplinarmaßnahmen. So kann bei den Disziplinarmaßnahmen zumindest auch ein Zweck sein, die allgemeinen Voraussetzungen für die Erreichung des Vollzugsziels aus generalpräventiver Sicht – worunter hier nur die Mitgefangenen fallen und nicht die Allgemeinheit – zu sichern.⁸³⁵ Dieses Element muss bei einer erzieherischen Maßnahme zwingend fehlen, denn sie hat zum Ziel einzig die Erziehung des konkreten Inhaftierten. Vor diesem Hintergrund erscheint es fraglich, ob nun auch genau gesetzlich vorgeschrieben werden muss, welche erzieherische Maßnahme überhaupt dienlich ist oder ob nicht eine gewisse Handlungsfreiheit der Verwaltung zweckmäßig bzw. sogar zwingende Voraussetzung ist. Wären die erzieherischen Maßnahmen in ein starres gesetzliches Konzept eingefügt, von welchem nicht geringfügig abgewichen werden kann, würden Handlungsmöglichkeiten der Jugendstrafanstalt und ihrer Bediensteten vor Ort zwingend beschränkt sein, wodurch eine jeweils situationsangemessene Reaktion angesichts der Vielfalt der möglichen Verfehlungen nicht mehr möglich wäre. Der einzelne Bedienstete muss vielmehr einen ganzen „Werkzeugkasten“ mit erzieherisch geeigneten Reaktionsmöglichkeiten zur Verfügung haben. Die Anforderungen an das Personal sind entsprechend hoch, denn es muss die Kenntnis über die einzelnen Instrumente und deren Anwendungsmöglichkeiten haben.

Ein Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot ist aus diesem Grund nicht zu erblicken.

⁸³⁵ Vgl. *Rose*, in: Ostendorf, Abschnitt 10, Rn. 50.

3.4.3.2.2 Fazit

Die Regelung Berlins muss nach den vorangegangenen Feststellungen wenn auch nicht als „vorbildlich“, so doch zumindest als „gut“ bezeichnet werden. Dies gilt insbesondere im Vergleich zu den Regelungen in den anderen Bundesländern.

Den Forderungen des Bundesverfassungsgerichts, dass die Art der Sanktionierungen von Pflichtverstößen den physischen und psychischen Besonderheiten des Jugendalters gerecht wird, wird durch das mehrstufige System genügt.

Eine Disziplinarmaßnahme kann nur aufgrund eines festgeschriebenen abgeschlossenen Katalogtatbestands erfolgen, sie muss vor dem Hintergrund des Verhältnismäßigkeitsprinzips die Ausnahme, die „subsidiäre Notlösung“⁸³⁶ bleiben und muss insoweit in den überwiegenden Fällen hinter die Maßnahmen zur Konfliktregelung und Erziehung zurücktreten. Die Anwendung einer Disziplinarmaßnahme muss dementsprechend immer auch aufzeigen, warum eine Maßnahme der ersten und zweiten Stufe im konkreten Fall nicht möglich war.

Positiv hervorzuheben sind die Regelungen zu den Maßnahmen zur Konfliktregelung, welche eine Entschuldigung, Schadensbeseitigung oder Schadenswiedergutmachung vorsehen und damit unmittelbar auf eine Beseitigung des Konflikts abzielen, statt auf eine Bestrafung, welche die Ursachen nicht beseitigt.

Der auf den ersten Blick weite Tatbestand der erzieherischen Maßnahme erscheint bei genauerer Betrachtung der Notwendigkeit entsprungen, auf eine konkrete Einzelsituation angemessen reagieren zu können. Aufgrund der geringen Eingriffsschwere und dem einzigen Ziel den Inhaftierten zu erziehen⁸³⁷, erscheint die Maßnahme auch hinreichend bestimmt.

3.5 Internationale Regelungen zum Umgang mit Konflikten

Im Hinblick auf die Disziplinarmaßnahmen treffen internationale Regelungen eine Reihe von Bestimmungen. Diese äußern sich dabei häufig auch zu dem Verhältnis anderer Regelungen zu den Disziplinarmaßnahmen.

⁸³⁶ Eisenberg, § 92, Rn. 137.

⁸³⁷ Auf die Probleme des Erziehungsbegriffs kann hier nicht eingegangen werden. Siehe hierzu in Ansätzen oben Kapitel 4, 1.2.2.1.

Dargestellt werden hier nur die Regelungen, die auch explizit zu den Disziplinarmaßnahmen Stellung nehmen bzw. für diese fruchtbar gemacht werden können. Dabei erfolgt die Bewertung der Regeln und ihrer Folgen für den JStVollzG Bln im Anschluss an die Betrachtungen der einzelnen Regelungen, um eine übersichtliche Darstellung sicherzustellen.

3.5.1 Aussagen in der UN-Kinderrechtskonvention zum Umgang mit Konflikten

3.5.1.1 Die für den Umgang mit Konflikten relevanten Normen in der UN-Kinderrechtskonvention

Im Rahmen der UN-Kinderrechtskonvention erscheint die Anwendung von zumindest zwei Vorschriften auch für die Disziplinarmaßnahmen diskussionswürdig.

Zunächst selbstverständlich Artikel 3 UN-Kinderrechtskonvention, der den grundsätzlichen Vorrang des Kindeswohls normiert.

Darüber hinaus wird vertreten, dass Artikel 37 b) im Rahmen der Disziplinarmaßnahmen anwendbar ist.⁸³⁸ Artikel 37 b) der UN-Kinderrechtskonvention stellt in seinem Satz 1 sicher, dass *„keinem Kind die Freiheit rechtswidrig oder willkürlich entzogen wird“*. Artikel 37 b) Satz 2 der UN-Kinderrechtskonvention legt weiterhin fest, dass *„Festnahmen, Freiheitsentziehung oder Freiheitsstrafe (...) bei einem Kind im Einklang mit dem Gesetz nur als letztes Mittel und für die kürzeste angemessene Zeit angewendet werden (dürfen)“*.

3.5.1.2 Anwendung des Ultima-Ratio-Grundsatzes des Artikels 37 b) Satz 2 UN-Kinderrechtskonvention im Jugendstrafvollzug

Es wird vertreten, dass das Primat erzieherischer Maßnahmen auch gegenüber Disziplinarmaßnahmen und strafrechtlicher Verfolgung garantiert sein müsse.⁸³⁹ Auf Verhaltensauffälligkeiten im Vollzug sei danach zuallererst pädagogisch und allenfalls

⁸³⁸ Vgl. *Walter*, in: ZJJ 2003, 397 (400).

⁸³⁹ Vgl. *Walter*, in: ZJJ 2003, 397 (400).

im Ausnahmefall mit formeller Disziplinierung oder gar Strafanzeigen zu reagieren. Dies folge bereits aus dem Vorrang des Kindeswohls gemäß Artikel 3 UN-Kinderrechtskonvention und dem Ultima-Ratio-Grundsatz des Artikels 37 b) UN-Kinderrechtskonvention. Diese Grundsätze seien auch bei Entscheidungen während des Vollzugs der Jugendstrafhaft zu berücksichtigen.⁸⁴⁰ Auch andere folgern aus Artikel 37 b) UN-Kinderrechtskonvention, dass ein Primat der erzieherischen Maßnahmen gegenüber den Disziplinarmaßnahmen bestehe.⁸⁴¹

Fraglich erscheint hier indes, ob die Regelung des Ultima-Ratio-Grundsatzes in Artikel 37 b) Satz 2 UN-Kinderrechtskonvention auch bei den Disziplinarmaßnahmen des Jugendstrafvollzugs zur Anwendung gelangt oder ob sie allein für den Bereich der Verhängung von Jugendstrafen konzipiert wurde.

Der deutschen Anmerkung zu Artikel 37 b) Satz 2 UN-Kinderrechtskonvention ist zu entnehmen, dass nach Buchstabe b), ein Kind einen Anspruch darauf hat, dass die Strafhaft nur als letztes Mittel und für kürzeste Zeit erfolgt. Allerdings sei der Bestimmung nicht zu entnehmen, dass Jugendstrafen nur von möglichst kurzer Dauer sein dürften.⁸⁴² Ein Hinweis zur Geltung für Disziplinarmaßnahmen im Bereich des Jugendstrafvollzugs findet sich nicht.

Zu dem Begriff „Freiheitsentzug“ des Satzes 1 des Artikels 37 b) UN-Kinderrechtskonvention wird vertreten, dass hiervon sämtliche Formen des Freiheitsentzugs umfasst seien.⁸⁴³ Die Einschränkung des Satzes 2 (Ultima-Ratio-Grundsatz) hingegen würde sich nur auf den „engeren Bereich“ beziehen, „der mit Festnahme, Haft und Strafgefängenschaft umschrieben ist“⁸⁴⁴. Danach erscheint eine Anwendung des in Satz 2 normierten Ultima-Ratio-Grundsatzes allenfalls bei der Disziplinarmaßnahme „Arrest“ und nicht bei den übrigen Disziplinarmaßnahmen denkbar.

Demgegenüber scheint dies ebenfalls bei der Verhängung des Arrests fraglich, denn der Freiheitsentzug ist im Jugendstrafvollzug bereits gegeben. Der Arrest betrifft diesen grundsätzlich nicht. Vielmehr betrifft dieser die Einengung der freien Wahl des

⁸⁴⁰ Vgl. *Walter*, in: ZJJ 2003, 397 (400).

⁸⁴¹ Vgl. *Rose*, in: Ostendorf, Abschnitt 10, Rn. 74.

⁸⁴² Anmerkung des BMFSFJ zu Artikel 37 UN-Kinderrechtskonvention.

⁸⁴³ Vgl. *Dorsch*, S. 244.

⁸⁴⁴ *Dorsch*, S. 244.

Aufenthaltsortes bzw. den Zwang, sich an einem bestimmten Ort in der Jugendstrafanstalt aufzuhalten.⁸⁴⁵ Damit erscheint es fraglich, ob der Ultima-Ratio-Grundsatz des Artikels 37 b) Satz 2 UN-Kinderrechtskonvention beim Arrest oder anderen Disziplinarmaßnahmen im Jugendstrafvollzug zur Anwendung gelangen kann.

Darüber hinaus wurde Artikel 37 b) Satz 2 UN-Kinderrechtskonvention im Rahmen der Beratungen als Detailregelung des Jugendstrafrechts diskutiert und auf die Parallele zu den „Beijing-Rules“ – welche die Jugendgerichtsbarkeit betreffen – verwiesen.⁸⁴⁶ Auch dies spricht gegen eine allgemeine Anwendung des Ultima-Ratio-Grundsatzes des Artikels 37 b) Satz 2 im Rahmen des Disziplinarverfahrens.

Im Ergebnis kann die Frage aber dahinstehen, da es denkbar erscheint, den Ultima-Ratio-Grundsatz dem Kindeswohlvorrang des Artikels 3 UN-Kinderrechtskonvention zu entnehmen. Denn es wird immer im Interesse des Kindeswohls liegen, dass erzieherische Elemente Vorrang vor disziplinarrechtlichen Elementen haben. Zumal allein bei diesen sichergestellt ist, dass die Konfliktlösung und damit auch die Erziehung des inhaftierten „Kindes“ im Vordergrund stehen.

Festzustellen ist damit, dass die Ultima-Ratio-Funktion der Disziplinarmaßnahmen gegenüber den konfliktregelnden und erzieherischen Maßnahmen auch im Artikel 3 der UN-Kinderrechtskonvention verankert ist.

3.5.2 Die Regeln der Vereinten Nationen für den Schutz von Jugendlichen, denen ihre Freiheit entzogen ist („Havanna-Rules“)

Die „Havanna-Rules“ nehmen zu den Disziplinarmaßnahmen an mehreren Punkten Stellung.

Der wichtigste Abschnitt ist die Regelung der Disziplinarverfahren selbst in den Nummern 66–71 der „Havanna-Rules“. Hervorzuheben ist dabei Nr. 67: *„Alle Disziplinarmaßnahmen, die eine grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung darstellen, sind strengstens verboten, einschließlich Körperstrafen, Dunkelarrest, Isolier- oder Einzelhaft oder jede andere Strafe, die den körperlichen oder*

⁸⁴⁵ Vgl. Rose, in: Ostendorf, Abschnitt 10, Rn. 84.

⁸⁴⁶ Vgl. Dorsch, S. 243.

geistigen Gesundheitszustand des betroffenen Jugendlichen beeinträchtigen könnte. Kostschmälerung und die Einschränkung oder Verweigerung des Kontakts mit Familienangehörigen sollten in jedem Falle verboten werden. Arbeit sollte stets als Erziehungsmittel und als Mittel zur Förderung der Selbstachtung des Jugendlichen bei der Vorbereitung auf die Rückkehr in die Gemeinschaft betrachtet und nicht als Disziplinarstrafe verhängt werden. Jugendliche sollten nicht mehr als einmal wegen desselben Disziplinarverstoßes bestraft werden. Kollektivstrafen sollten verboten werden.“

Darüber hinaus ist auch Nr. 66 von Bedeutung: *„Alle Disziplinarmaßnahmen und -verfahren sollten der Aufrechterhaltung der Sicherheit und einem geordneten Gemeinschaftsleben dienen und mit der Achtung der angeborenen Würde des Jugendlichen und mit dem Grundziel der Anstaltsbehandlung vereinbar sein, nämlich der Vermittlung eines Gefühls der Gerechtigkeit, der Selbstachtung und der Achtung vor den Grundrechten eines jeden Menschen.“*

Nach Nr. 68 der „Havanna-Rules“ sollen *„im Wege der Gesetzgebung oder durch Vorschriften der zuständigen Verwaltungsstelle (...) unter voller Berücksichtigung der grundlegenden Besonderheiten, Bedürfnisse und Rechte von Jugendlichen Normen für folgende Bereiche festgelegt werden: a) Verhalten, das einen Disziplinarverstoß darstellt; b) Art und Dauer der zulässigen Disziplinarstrafen; c) die für Disziplinarstrafen zuständige Stelle; d) die Beschwerdeinstanz“*.

Es wird aber auch im Abschnitt „Grundlegende Perspektiven“ in Nr. 6 gefordert, *„Jugendlichen, denen die Sprache des Personals der Haftanstalt nicht geläufig ist, (...) das Recht haben (sollten), soweit notwendig kostenlos die Dienste eines Dolmetschers in Anspruch zu nehmen, insbesondere bei (...) Disziplinarverfahren“*.

Nr. 19 der „Havanna-Rules“ im Teil IV („Die Führung von Jugendstrafanstalten“) Abschnitt A („Unterlagen“) sieht vor, dass *„alle Berichte, (...) sowie Unterlagen über Disziplinarverfahren, (...) in einer vertraulichen Personalakte verwahrt werden, die auf dem neuesten Stand gehalten wird, nur befugten Personen zugänglich und übersichtlich gestaltet ist“*. Diese Regelung wird noch einmal in Nr. 70 Satz 3 „Havanna-Rules“ konkretisiert.

In Nr. 25 der „Havanna-Rules“ im Abschnitt B („Aufnahme, Erfassung, Überführung und Verlegung“) wird die Forderung normiert, dass allen Jugendlichen geholfen werden

sollte, „die Vorschriften für die (...) Disziplinarordnung und -verfahren (...) (zu) verstehen, um ihre Rechte und Pflichten während der Haft in vollem Umfang verstehen zu können“.

Darüber hinaus ist in Nr. 77 der „Havanna-Rules“ vorgesehen, dass Bemühungen unternommen werden sollten, eine „unabhängige Stelle (Ombudsmann) einzurichten, die Beschwerden von Jugendlichen, denen ihre Freiheit entzogen ist, entgegennimmt und prüft und die den Jugendlichen hilft, eine gerechte Regelung zu erreichen“.

Zuletzt werden die Disziplinarmaßnahmen noch einmal im Abschnitt „Personal“ in Nr. 87 a) der „Havanna-Rules“ im Zusammenhang mit der Beachtung der Menschenwürde erwähnt. Dort wird festgeschrieben, dass unter keinen Umständen „irgendeine Form grober, grausamer, unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung, Bestrafung, Besserungs- oder Disziplinarmaßnahme“ erfolgen darf.

3.5.2.1 Meinungsstand zum Inhalt der „Havanna-Rules“

Die „Havanna-Rules“ werden unter verschiedenen Aspekten, die auch für die Regelungen in Berlin von Bedeutung sind, diskutiert.

Es wird vertreten, dass die Vorschrift Nr. 67 der „Havanna-Rules“, die die Isolier- und Einzelhaft strengstens verbietet, im Konflikt mit, aber nicht in offenem Gegensatz zu dem auch in Berlin im Rahmen der Disziplinarmaßnahmen zulässigen Arrest steht.⁸⁴⁷ Andere vertreten unter Bezugnahme auf den Entwurf eines Jugendstrafvollzugsgesetzes des Bundesministeriums der Justiz aus dem Jahr 2006 (Entwurf BMJ 2006), dass die „schlimmste Disziplinarmaßnahme die isolierende Einzelhaft“⁸⁴⁸ „verpackt als besondere Sicherheitsmaßnahme“⁸⁴⁹ sei, welche zudem gegen Nr. 67 der „Havanna-Rules“ verstoße.⁸⁵⁰ Damit wird zwar auf die besondere Sicherungsmaßnahme des § 31 Absatz 5 des Entwurfs des BMJ 2006 verwiesen, welcher die Einzelhaft aus Gründen, die in der Person des Gefangenen liegen, als Sicherungsmaßnahme zuließ.⁸⁵¹ Allerdings

⁸⁴⁷ Vgl. Eisenberg, § 92, Rn. 138a; *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 84 JStVollzG, Rn. 3.

⁸⁴⁸ Vgl. *Tondorf/Tondorf*, in: ZJJ 2006 (Heft 4), 241 (247).

⁸⁴⁹ Vgl. *Tondorf/Tondorf*, in: ZJJ 2006 (Heft 4), 241 (247).

⁸⁵⁰ Vgl. *Tondorf/Tondorf*, in: ZJJ 2006 (Heft 4), 241 (247); (Es wird davon ausgegangen, dass die Verfasser hier Nr. 67 der „Havanna-Rules“ meinten und es sich bei der Nennung der Nr. 66 um einen Schreibfehler handelt.).

⁸⁵¹ Vgl. *Tondorf/Tondorf*, in: ZJJ 2006 (Heft 4), 241 (247).

scheint sich die Kritik auch gegen die Einzelhaft an sich zu richten, welche danach gegen die im Rahmen der Disziplinarmaßnahmen geltende Nr. 67 verstößt.

Auch der Berliner Gesetzgeber hat sich in der Gesetzesbegründung zum JStVollzG Bln mit der Problematik auseinandergesetzt und angeführt, dass es sich beim Arrest nicht um eine mit der Regelung in Nr. 67 der „Havanna-Rules“ im Widerspruch stehende Regelung handele.⁸⁵² So sei der Begriff „Arrest“ bereits nicht unter den dort genannten Begriff „Einzelhaft“ („closed or solitary confinement“) zu subsumieren, denn durch die besondere Ausgestaltung sei sichergestellt, dass sie keine grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung darstelle. Der Arrest sei erzieherisch auszugestalten und die Anstalt erfülle weiterhin ihre Fürsorgepflicht gegenüber dem Inhaftierten, indem sie diesen während des Arrests nicht alleine lasse. Auch stehe der Inhaftierte während des Arrests unter ärztlicher Aufsicht.⁸⁵³

Zu Nr. 66 der „Havanna-Rules“ wird bemerkt, dass diese auch grundlegende Aussagen, welche den Zweck der Disziplinarmaßnahmen betreffen, enthalte.⁸⁵⁴ Denn diese dürften damit nur zum Zweck der Sicherheit und des geordneten Gemeinschaftslebens verhängt werden, was deren Anwendungsbereich erheblich einschränke.⁸⁵⁵

Vor dem Hintergrund der Regelung in Nr. 68 der „Havanna-Rules“ wird vertreten, dass gegenüber in der Entwicklung befindlichen Jugendlichen eine Disziplinarmaßnahme nur dann zu rechtfertigen sei, wenn diese genau den Bereich des Erlaubten und Nichterlaubten aufzeige.⁸⁵⁶ Damit seien im Jugendstrafvollzug höhere Anforderungen an die Bestimmtheit zu stellen als in anderen Regelungsbereichen.⁸⁵⁷

⁸⁵² Vgl. Drs. 16/0677 des Berliner Abgeordnetenhauses, S. 151; hierzu auch *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 83 JStVollzG, Rn. 12.

⁸⁵³ Vgl. Drs. 16/0677 des Berliner Abgeordnetenhauses, S. 151.

⁸⁵⁴ Vgl. *Rose*, in: Ostendorf, Abschnitt 10, Rn. 54.

⁸⁵⁵ Vgl. *Rose*, in: Ostendorf, Abschnitt 10, Rn. 54.

⁸⁵⁶ Vgl. *Rose*, in: Ostendorf, Abschnitt 10, Rn. 52.

⁸⁵⁷ Vgl. *Rose*, in: Ostendorf, Abschnitt 10, Rn. 52.

3.5.2.2 Bewertung der „Havanna-Rules“

3.5.2.2.1 Verbot der Einzelhaft

Insbesondere das Verbot der Einzelhaft nach Nr. 67 Satz 1 der „Havanna-Rules“ ist diskussionswürdig.

So erscheint es zunächst fraglich, ob die Begründung des Berliner Gesetzgebers, dass eine Einzelhaft im Sinne eines „closed or solitary confinement“ wegen der erzieherischen Ausgestaltung und der Besuche durch einen Arzt nicht vorliegt, trägt. Denn zunächst einmal differenziert Nr. 67 Satz 1 der „Havanna-Rules“ zwischen Isolations- (closed) und Einzelhaft (solitary). Beide werden unter der Begrifflichkeit „grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung“ genannt. Die in der Gesetzesbegründung vorgebrachten Argumente scheinen allerdings lediglich im Hinblick auf die Isolationshaft relevant. Insoweit ist sie auch zutreffend, denn die Isolierung wird in der Tat durch eine, wie auch immer geartete, erzieherische Ausgestaltung und regelmäßige Arztbesuche vermieden. Für die Einzelhaft hingegen können sie nicht zum Tragen kommen, da sie diese bereits nicht infrage stellen, was angesichts des klaren Gesetzestextes auch schwerlich möglich wäre. Die „erzieherische Ausgestaltung“ der Einzelhaft allein führt nicht dazu, dass eine solche nicht vorliegt. Zumindest aber wäre diese Art der Ausgestaltung besser zu begründen, was in den Ausführungsvorschriften zum JStVollzG Bln nicht erfolgt.

Es ist nicht erkennbar, dass das Verständnis vom Begriff der Einzelhaft in den „Havanna-Rules“ von dem Verständnis des Strafvollzugs und insbesondere des Jugendstrafvollzugsgesetzes Berlin nennenswert abweicht.

Die Einzelhaft für den Erwachsenenstrafvollzug wird verstanden als „unausgesetzte Absonderung eines Gefangenen“⁸⁵⁸, welche sich auf die Arbeitszeit, Freizeit und Ruhezeit bezieht.⁸⁵⁹ Dieser Begriff kann auf das JStVollzG Bln übertragen werden, das – wie im Erwachsenenstrafvollzug – die Unterbringung in einem besonderen Arrestraum

⁸⁵⁸ Callies/Müller-Dietz, § 104, Rn. 3.

⁸⁵⁹ Vgl. Callies/Müller-Dietz, § 104, Rn. 3.

umfasst (vgl. § 84 Absatz 3 Satz 2 JStVollzG Bln). In beiden Vollzugsformen ist die Unterbringung in einem „Bärenkäfig“⁸⁶⁰ selbstverständlich nicht zulässig.⁸⁶¹

Es ist nicht erkennbar, dass in den „Havanna-Rules“ neben den genannten Merkmalen zusätzliche Merkmale notwendig sind, um begrifflich zu einer Einzelhaft zu gelangen. Vielmehr erscheint die Nr. 67 der „Havanna-Rules“ von einer sehr weiten Definition auszugehen, indem sie jede grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung, die den körperlichen oder geistigen Gesundheitszustand des betroffenen Jugendlichen beeinträchtigen könnte, ablehnt.

Um den Konflikt mit Nr. 67 Satz 1 der „Havanna-Rules“ zu bereinigen, muss zumindest sichergestellt werden, dass die Art und Weise der Durchführung eines Arrests nach § 83 Absatz 3 Nr. 4 JStVollzG Bln eben gerade nicht zu einer Einzelhaft führt. Dies bedingt zweifellos, dass der Arrest nicht, wie bislang von § 84 Absatz 3 Satz 1 JStVollzG Bln gefordert, in Einzelhaft vollzogen wird, da sich dies begrifflich ausschließt.

Im Übrigen scheinen von dieser Problematik auch die – hier nicht näher geprüften – Regelungen des § 70 Absatz 2 Nr. 3 (Absonderung von anderen Gefangenen als besondere Sicherungsmaßnahme) und § 71 (Einzelhaft) JStVollzG Bln betroffen.

3.5.2.2.2 Sprachliche Schwierigkeiten

Fraglich ist, ob in der Berliner Praxis auch bei Sprachschwierigkeiten gewährleistet ist, dass der Inhaftierte vollumfänglich Kenntnis über die Disziplinarordnung hat. Dies setzen die „Havanna-Rules“ voraus, um sicherzustellen, dass der Inhaftierte seine Rechte in vollem Umfang verstehen kann (vgl. Nr. 25 der „Havanna-Rules“), welches nach Nr. 6 der „Havanna-Rules“ auch das Recht einschließt, kostenlos die Dienste eines Dolmetschers in Anspruch zu nehmen. Dabei ergibt sich aus dem Ort der Regelung, dass dieser Anspruch nicht erst bei Eröffnung des Disziplinarverfahrens gelten sollte, sondern bereits zu einem wesentlich früheren Zeitpunkt. Naheliegend ist der Zeitpunkt des Haftantritts. Dem nicht Deutsch sprechenden Inhaftierten ist die Disziplinarordnung mithin zu übersetzen.

⁸⁶⁰ Callies/Müller-Dietz, § 104, Rn. 3.

⁸⁶¹ Vgl. *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 84 JStVollzG, Rn. 3.

In Berlin normiert § 9 JStVollzG Bln zunächst, dass die Inhaftierten „über ihre Rechte und Pflichten informiert werden. Ihnen ist die Hausordnung auszuhändigen.“ Darüber hinaus ist ihnen nach § 9 Absatz 1 Satz 3 JStVollzG Bln auf Verlangen, „die von ihm in Bezug genommenen Gesetze sowie die zu seiner Ausführung erlassenen Rechtsverordnungen und Verwaltungsvorschriften (...) zugänglich zu machen“. Die Ausführungsvorschriften sehen für das nach § 9 Absatz 1 JStVollzG Bln erforderliche Zugangsgespräch lediglich vor, dass auf die psychische Verfassung sowie eventuelle Selbstverletzungstendenzen zu achten ist. Ausführungen zum Umgang mit Sprachschwierigkeiten finden sich nicht. Es erscheint aber fraglich, ob allein das „Zugänglichmachen“ des Gesetzestextes des § 9 JStVollzG Bln ausreichend sicherstellt, dass der Inhaftierte mit Sprachschwierigkeiten hinreichend Kenntnis über die acht Tatbestände des § 83 Absatz 2 JStVollzG Bln hat. Ein von § 9 Absatz 1 JStVollzG Bln gefordertes Zugangsgespräch kann nicht stattfinden, ohne die Sprachschwierigkeiten zu überwinden. Die Notwendigkeit der Überwindung selbiger mit dem Ergebnis, dass der Inhaftierte genau weiß, unter welchen Umständen es zu Disziplinarmaßnahmen kommen kann, scheint somit nicht ausreichend sichergestellt. Gesetzliche Vorschriften zur Überwindung der Sprachschwierigkeiten, um Kenntnisse über die Rechte und Pflichten der Inhaftierten zu erlangen, existieren nicht. Zwar ist die Überwindung von Sprachschwierigkeiten Teil des Vollzugsplans (vgl. § 11 Absatz 3 Nr. 6 JStVollzG Bln) oder der schulischen oder beruflichen Aus- und Weiterbildung (vgl. § 37 Absatz 2 Satz 3 JStVollzG Bln), aber der Umgang mit Sprachschwierigkeiten im Rahmen des Disziplinarverfahrens fehlt.

Es mag der Einwand hervorgebracht werden, dass den Sprachschwierigkeiten in der Praxis auch mit Übersetzern begegnet werden kann, da dies grundsätzlich selbstverständliche Voraussetzung für eine Anhörung und damit die Gewährung rechtlichen Gehörs ist. Dies käme aber erst bei einem bereits begonnenen Disziplinarverfahren zur Anwendung, obwohl die Kenntnis der Disziplinarordnung bereits bei Haftantritt notwendig ist.

3.5.3 Die Regelungen der ERJOSSM mit Bezug zum Umgang mit Konflikten

3.5.3.1 Inhalt der ERJOSSM

Die ERJOSSM enthalten im Teil 3 „Freiheitsentzug“ im Abschnitt E „Allgemeiner Teil“ in den Nummern 94.1–95.7 Regelungen zu „Disziplin und Disziplinarmaßnahmen“. Hier wird eine Reihe von grundlegenden Elementen für die Anwendung von Disziplinarmaßnahmen genannt.

Zunächst regelt Nr. 94.1 der ERJOSSM, dass Disziplinarmaßnahmen grundsätzlich *„als letztes Mittel“* einzusetzen sind. *„Mittel der ausgleichenden Konfliktlösung und pädagogische Maßnahmen mit dem Ziel der Wiederherstellung der Werteordnung sind förmlichen Disziplinarmaßnahmen vorzuziehen.“*

Nach Nr. 94.2 ERJOSSM *„dürfen nur Handlungen als disziplinarische Pflichtverstöße definiert werden, die die Ordnung oder die Sicherheit in der Anstalt gefährden können“*. Die Anwendbarkeit der Disziplinarmaßnahmen wird damit stark eingegrenzt.

Nr. 94.3 fordert in Übereinstimmung mit den Regelungen Berlins: *„Das innerstaatliche Recht bestimmt die Handlungen und Unterlassungen, die disziplinarische Pflichtverstöße darstellen, die in Disziplinarsachen einzuhaltenden Verfahren, die Art und Dauer von Disziplinarmaßnahmen, die verhängt werden können, die hierfür zuständigen Stellen und das Beschwerdeverfahren.“*

Nr. 94.4 der ERJOSSM fordert, dass *„Jugendliche, denen disziplinarwürdige Pflichtverstöße vorgeworfen werden, (...) unverzüglich in einer ihnen verständlichen Form und Sprache über die Art der ihnen zur Last gelegten Verfehlungen zu unterrichten (sind)“*.

In den Nummern 95.3 und 95.4 ERJOSSM sind Verbote von einzelnen Bestrafungsformen ähnlich denen, die man auch aus der EMRK oder den Empfehlungen des CPT herleitet, geregelt. So verbietet 95.3 jede Einzelunterbringung in einer Strafzelle, die nur mit Betonblöcken als Schlaf- und Sitzgelegenheit ausgestattet ist. Nr. 95.4 ERJOSSM schränkt die getrennte Unterbringung von anderen Gefangenen als Disziplinarmaßnahmen ein. Unter anderem fordert Nr. 95.4 ERJOSSM auch während der getrennten Unterbringung *„angemessene zwischenmenschliche Kontakte sicherzustellen, Zugang zu Lektüre zu garantieren und täglich mindestens eine Stunde Bewegung im Freien anzubieten, wenn es die Witterung zulässt“*.

Die ERJOSSM nehmen darüber hinaus auch im Rahmen der Disziplinarmaßnahmen zu dem Aspekt der „körperlichen Bewegung“ Stellung. In Nr. 95.7 ERJOSSM wird festgelegt, dass „das in Grundsatz 81 bezeichnete Angebot zur körperlichen Bewegung (...) im Rahmen einer Disziplinarmaßnahme nicht eingeschränkt werden (darf)“. Nr. 81 ERJOSSM legt fest, dass „allen Jugendlichen, denen die Freiheit entzogen ist, (...) gestattet werden (muss), sich regelmäßig mindestens 2 Stunden am Tag zu bewegen, davon mindestens eine Stunde im Freien, wenn es die Witterung zulässt“. Mithin wird neben einer Stunde Bewegung im Freien eine weitere Stunde Bewegung gefordert.

Die ERJOSSM fordern in Nr. 95.1, dass die einzelnen Disziplinarmaßnahmen nach ihren erzieherischen Wirkungen ausgewählt werden. Danach ist „bei der Wahl der Disziplinarmaßnahmen ihre pädagogische Wirkung so weit wie möglich zu berücksichtigen“.

3.5.3.2 Bewertung der Berliner Regelungen vor dem Hintergrund der Regelungen der ERJOSSM

Auch im Hinblick auf die Vorgaben der ERJOSSM sind die Berliner Regelungen verbesserungsbedürftig.

Zunächst weist die Regelung von Nr. 94.1 ERJOSSM allerdings eine erfreulich große Nähe zu dem Berliner Entwurf auf. Insbesondere ist ihr auch ein dreistufiges System mit Mitteln der Konfliktlösung und pädagogischen Maßnahmen im Vorfeld zu förmlichen Disziplinarverfahren und Bestrafungen zu entnehmen.

Auch der Arrest nach § 83 Absatz 3 Nr. 4 JStVollzG Bln und die in § 71 JStVollzG Bln normierte Einzelhaft erscheinen durch die ERJOSSM grundsätzlich legitimiert, solange sie den Anforderungen der Nr. 42, 70.2, 91.4, 93.2 und 95.3–95.7 ERJOSSM genügen. Die Regelungen in den ERJOSSM verdeutlichen jedoch, dass es auch bei Verhängung von Disziplinar- oder besonderen Sicherungsmaßnahmen zu keiner Einschränkung bestimmter Rechte des Inhaftierten kommen darf, wie beispielsweise § 32 Absatz 2 JStVollzG Bln, der den Inhaftierten täglich eine Stunde im Freien garantiert.

Rechtfertigungsbedürftig scheint die bereits diskutierte Möglichkeit des Berliner Jugendstrafvollzugsgesetzes, Disziplinarmaßnahmen zu verhängen, zu sein, wenn sich

der Inhaftierte zugewiesenen Aufgaben entzieht (vgl. § 83 Absatz 2 Nr. 4 JStVollzG Bln). Das Gleiche gilt für die Möglichkeit, nach einem Verstoß gegen die Hausordnung, Disziplinarmaßnahmen zu verhängen (vgl. § 83 Absatz 2 Nr. 8 JStVollzG Bln).

Dies gilt insbesondere für § 83 Absatz 2 Nr. 4 JStVollzG. Denn wie oben dargestellt ist der Begriff der „zugewiesenen Aufgabe“ unklar. Denkbar erscheint hier etwa, dass ein Gefangener, der seiner gesetzlichen Verpflichtung zur Teilnahme an Freizeitaktivitäten gemäß § 38 Satz 3 JStVollzG Bln nicht nachkommt⁸⁶², diszipliniert wird. Legt man Nr. 94.2 der ERJOSSM zugrunde, wird wiederholt deutlich, dass ein Verstoß gegen Aufgaben des eigenen Vollzugsplans oder gegen Aufgaben, die die Erreichung des Vollzugsziels im Sinne des § 4 JStVollzG Bln verfolgen, nicht zur Verhängung von Disziplinarmaßnahmen führen darf. Da die Berliner Vorschrift das grundsätzlich ermöglicht, genügt sie den Anforderungen der Regelungen des Europarates (vgl. ERJOSSM) in diesem Punkt nicht.

Zuletzt verdeutlicht die Regelung in Nr. 95.1 ERJOSSM, dass auch die Disziplinarmaßnahmen nicht über dem Resozialisierungsziel des Jugendstrafvollzugs stehen und dieses zu jeder Zeit zu beachten ist. Eine vergleichbare Regelung existiert in Berlin nicht. Allerdings geht bereits der Dreiklang in Berlin von Konfliktregelungen über die erzieherischen Maßnahmen hin zu den Disziplinarmaßnahmen auf der letzten Stufe mit dem hinter der Regelung der ERJOSSM stehenden Gedanken einher.

Darüber hinaus wird vertreten, dass die Begrenzung der Anordnungsdauer für den Arrest auf zwei Wochen (vgl. § 83 Absatz 3 Nr. 4 JStVollzG Bln) nicht ausreichend sei, da vor dem Hintergrund der ERJOSSM die Isolierung nicht länger als drei Tage andauern dürfe.⁸⁶³ Begründet wird dies mit dem Kommentar zu 95.4 der ERJOSSM. Dort wird ausgeführt, dass der CPT die Begrenzung der Isolierung auf drei Tage unterstützt. Allerdings wird im Kommentar auch ausgeführt, dass die maximale Dauer der Isolierung von den Umständen, unter denen sie stattfindet, abhängt.

Vertreten wird zudem, dass die Regelung des § 84 Absatz 3 Satz 4 JStVollzG Bln, wonach bestimmte Befugnisse des Gefangenen während des Arrests ruhen, gegen die Regel 95.4 der ERJOSSM verstößt, zumindest aber in Teilen unverhältnismäßig sei.⁸⁶⁴ Hierunter fallen unter anderem der Einkauf, die schulische und berufliche Aus- und Weiterbildung,

⁸⁶² Zu den umfassenden Bedenken hiergegen: Kühl, S. 200.

⁸⁶³ Vgl. Kühl, S. 283.

⁸⁶⁴ Vgl. Kühl, S. 283.

der Bezug von Zeitschriften und der Anspruch auf Besitz von Gegenständen für die Freizeitbeschäftigung.

Demgegenüber kann zumindest eingewandt werden, dass das Ruhen der Befugnisse des Gefangenen bei einem zwingend erzieherisch auszugestaltenden Arrest (vgl. § 84 Absatz 3 Satz 2 JStVollzG Bln) nicht zum Ziel hat, dem Gefangenen diese Möglichkeiten generell zu verwehren, sondern lediglich die Ansprüche hierauf, für die Dauer des Arrests, beschneiden soll. Ein erzieherisch ausgestalteter Arrest muss mithin dazu führen, dass dem Gefangenen Lektüre zur Verfügung gestellt wird, aber möglicherweise nicht die, die der Gefangene wünscht.

Der CPT hat überdies in jüngerer Vergangenheit⁸⁶⁵ noch weitere Ausführungen zu Unterbringungsformen in Deutschland gemacht, die der Disziplinarmaßnahme „Arrest“ im Jugendstrafvollzug zumindest nahekommen. Diese beziehen sich unter anderem auf die Jugendstrafanstalt Herford und auf die Jugendarrestanstalt Berlin.

So hat der CPT bei einem Besuch in der Jugendstrafanstalt Herford⁸⁶⁶ bestimmte strenge Einschlussregelungen kritisiert. Dabei ging es um die Unterbringung von Jugendlichen, die bereits in eine Behandlungsabteilung für unkooperative und gewalttätige Insassen untergebracht waren und dort unter die Einschlussregelung der Stufe I fielen. Diese Jugendlichen waren zwar nicht im Rahmen einer Disziplinarmaßnahme in einer speziellen Arrestzelle untergebracht, aber ihnen war es gleichwohl ausschließlich möglich, eine Stunde am Tag im Freien zu verbringen und in der Zelle zu lesen. Von sämtlichen anderen Freizeitaktivitäten waren sie ausgeschlossen und auch persönliche Gegenstände wie Fernseher, Radio und CD-Player wurden eingezogen. Aus Sicht des CPT kam dieser Unterbringung einer Einzelhaft ohne sinnvolle Betätigungsmöglichkeit gleich, obwohl verstärkter Kontakt zu Pädagogen und Sozialtherapeuten bestand.

Zwar ging es dem CPT in diesem Fall eher um die Frage der Beschwerdemöglichkeit für die Jugendlichen, gleichwohl lassen sich aus den Ausführungen aber auch Rückschlüsse für den Arrest ziehen. Für die hier zu diskutierende Frage der Zulässigkeit der Disziplinarmaßnahme „Arrest“ wird nämlich deutlich, dass die erzieherische Ausgestaltung der Maßnahme einer zu starken Einengung der Rechte der Gefangenen

⁸⁶⁵ Vgl. CPT/Inf (2012) (Die Besuche in Deutschland fanden zwischen dem 25.11. und 10. 12.2010 statt).

⁸⁶⁶ Vgl. CPT/Inf (2012) 6, S. 28, Nr. 60.

entgegensteht. Es müssen damit auch im Arrest sinnvolle Betätigungsmöglichkeiten angeboten werden.

Darüber hinaus fand der CPT es bedenklich, dass Gefangenen, denen als Disziplinarmaßnahme Einzelhaft auferlegt worden war, in einigen Bundesländern der Lesestoff verweigert werden konnte.⁸⁶⁷ Dies verdeutlicht, dass ein erzieherisch ausgestalteter Vollzug ausgewählten Lesestoff zwingend einschließt.

Zur Jugendarrestanstalt Berlin⁸⁶⁸ hat der CPT unter anderem Ausführungen im Hinblick auf die Absonderung von Jugendlichen nach § 23 Absatz 3 Nr. 5 JAVollzO gemacht. Bemängelt wurde dabei beispielsweise, dass für diese Art von Sanktion keine Maximaldauer vorgesehen sei. Dabei wurde darauf hingewiesen, dass die Einzelunterbringung die körperliche Gesundheit besonders beeinträchtigen könne. Auch wies das CPT, unter Verweis auf die Nr. 95.4 und 95.6 der ERJOSSM, darauf hin, dass keine Disziplinarmaßnahme ein totales Verbot familiärer Kontakte beinhalten dürfe und dass auch eine Beschränkung der familiären Kontakte nur stattfinden solle, wenn der Verstoß mit diesen Kontakten im Zusammenhang stehe.⁸⁶⁹

Die Ausführungen des CPT machen damit einen weiteren Aspekt deutlich, der auch bei der Verhängung der Disziplinarmaßnahme „Arrest“ im Jugendstrafvollzug zur Anwendung kommen muss. Die Möglichkeit für familiäre Kontakte muss auch während des Arrests aufrechterhalten werden.

3.5.4 Die Regelungen zum Umgang mit Konflikten in den „European Prison Rules“ (EPR)

Die EPR regeln die Disziplinarmaßnahmen grundlegend im Teil IV „Ordnung“ im Abschnitt „Disziplin und Disziplinarmaßnahmen“ in den Nummern 56.1–62. Vor diesem Abschnitt finden sich lediglich zwei Hinweise auf die Notwendigkeit von „Disziplin“, die aber nicht im Zusammenhang mit den Disziplinarmaßnahmen stehen (nämlich in Nr. 26.6 sowie Nr. 49 EPR).

⁸⁶⁷ Vgl. CPT/Inf(2012) 6, S. 36, Nr. 82.

⁸⁶⁸ Vgl. CPT/Inf(2012) 6, S. 49, Nr. 115.

⁸⁶⁹ Vgl. CPT/Inf(2012) 6, S. 50 f., Nr. 122.

Im Hinblick auf die Disziplinarmaßnahmen regelt Nr. 56.1 EPR zunächst, dass *„Disziplinarmaßnahmen (...) als letztes Mittel vorzusehen (sind)“*. In Nr. 56.2 wird geregelt, dass *„die Vollzugsbehörden (...) zur Beilegung von Streitigkeiten mit und unter den Gefangenen wenn immer möglich Mediationsgespräche und Maßnahmen zur ausgleichenden Konfliktregelung einzusetzen (haben)“*.

Die Nr. 59 EPR setzt sich mit dem Umgang mit Inhaftierten, denen ein disziplinarwürdiger Pflichtverstoß vorgeworfen wird, auseinander. Dort wird unter anderem in Nr. 59. a) gefordert, dass die Gefangenen, denen disziplinarwürdige Pflichtverstöße vorgeworfen werden, *„unverzüglich in einer ihnen verständlichen Sprache in allen Einzelheiten über die Art der ihnen zur Last gelegten Verfehlungen zu unterrichten (sind)“*. Nr. 59 e) EPR fordert darüber hinaus, dass die Gefangenen *„die unentgeltliche Unterstützung eines/einer Dolmetschers/Dolmetscherin erhalten, wenn sie die Verhandlungssprache nicht verstehen oder nicht sprechen“*. Nr. 59 d) der EPR sieht vor, dass den Gefangenen, denen *„disziplinarwürdige Pflichtverstöße“* vorgeworfen werden, zu gestatten ist, *„die Anwesenheit von Zeugen/-innen zu beantragen und ihnen Fragen zu stellen oder in ihrem Namen Fragen stellen zu lassen“*.

Nach 60.4 der EPR darf die Disziplinarmaßnahme *„kein vollständiges Verbot des Kontaktes zur Familie umfassen“*.

60.5 EPR normiert, dass *„Einzelhaft (...) als Disziplinarmaßnahme nur in Ausnahmefällen und für einen fest umrissenen, möglichst kurzen Zeitraum verhängt werden (darf)“*.

Nach 27.1 EPR soll allen Gefangenen die Gelegenheit geboten werden, sich mindestens eine Stunde im Freien zu bewegen, wenn es die Witterung zulässt. Bei ungünstigen Witterungsbedingungen sind nach Nr. 27.2 EPR alternative Maßnahmen vorzusehen, um den Inhaftierten Bewegung zu ermöglichen.

Die EPR fordern ferner einen diskriminierungsfreien Umgang mit sprachlichen Unzulänglichkeiten, die auch im Rahmen des Disziplinarverfahren Bedeutung erlangen können. Bereits in Nr. 13 EPR wird die Anwendung der Grundsätze der EPR ohne jegliche Diskriminierung im Hinblick auf die Sprache gefordert. Nach Nr. 30.1 sind die Gefangenen bereits bei der Aufnahme *„schriftlich und mündlich in einer ihnen verständlichen Sprache über die Disziplinarvorschriften der Anstalt (...) zu informieren“*. Dem Umgang mit Sprachschwierigkeiten widmet sich auch die Nr. 38.3 EPR, welche

normiert, dass sprachlichen Unzulänglichkeiten „durch den Einsatz kompetenter Dolmetscher/innen und die Bereitstellung schriftlichen Materials in den Sprachen, die in der betreffenden Anstalt gesprochen werden“ zu begegnen ist.

Auf die „European Prison Rules“ wird verschiedentlich bei der Diskussion der Jugendstrafvollzugsgesetze eingegangen. So wird im Rahmen des dreistufigen Aufbaus von Maßnahmen zur Konfliktregelung, erzieherischen Maßnahmen und Disziplinarmaßnahmen in den §§ 82, 83 JStVollzG Bln festgestellt, dass diese Abstufung den internationalen Standards der Nr. 56.2 und 56.1 EPR entspreche.⁸⁷⁰ Insbesondere dürften die Disziplinarmaßnahmen nach Nr. 56.1 EPR nur als letztes Mittel herangezogen werden.⁸⁷¹ Auch wird darauf hingewiesen, dass ein vollständiges Besuchsverbot der Regelungen in Nr. 60.4 der EPR widersprechen würde.⁸⁷² Zum Arrest wird bemerkt, dass dieser bereits aufgrund der Nr. 60.5 EPR nur auf extreme Ausnahmefälle zugeschnitten sei.⁸⁷³

In Bezug auf die Disziplinarmaßnahme „Arrest“ wird ausgeführt, dass diese gegen die „Europäischen Gefängnisregeln verstoße, wenn der Aufenthalt im Arrestraum nicht für mindestens eine Stunde im Freien unterbrochen werde“⁸⁷⁴. Auch wird herausgestellt, dass das Anti-Folter-Komitee des Europarates (CPT) in seinem Bericht darauf hingedeutet habe, dass diese Regelung auch im Arrest nicht unterlaufen werden dürfe. Dazu wird bemerkt, dass die Jugendstrafvollzugsgesetze der Bundesländer gerade keine gesonderte Regelung der Freistunde im Arrest vorsehen.⁸⁷⁵

Insgesamt weisen die Regelungen der EPR eine Reihe von Ähnlichkeiten zu den ERJOSSM auf.

Eine Einschränkung des Aufenthalts im Freien (vgl. § 32 Absatz 2 JStVollzG Bln) ist in Berlin nicht möglich. Denn es ist nicht erkennbar, dass diese Regelung während des Arrests nicht gilt oder ruht. Dafür hätte es einer Nennung in § 84 Absatz 3 Satz 3 JStVollzG Bln bedurft. Das Gleiche gilt für weitere denkbare Einschränkungen, die mit dem Arrest einhergehen könnten, wie etwa die Möglichkeit, sich zwei Stunden

⁸⁷⁰ Vgl. *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 82 JStVollzG, Rn. 1.

⁸⁷¹ Vgl. *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 82 JStVollzG, Rn. 1.

⁸⁷² Vgl. Eisenberg, § 92, Rn. 138; *Feest*, in: ZStrVO 2006, 259 (260).

⁸⁷³ Vgl. *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 83 JStVollzG, Rn. 11.

⁸⁷⁴ *Rose*, in: Ostendorf, Abschnitt 10, Rn. 84.

⁸⁷⁵ Vgl. *Rose*, in: Ostendorf, Abschnitt 10, Rn. 84.

wöchentlich sportlich zu betätigen (vgl. § 39 Satz 3 JStVollzG Bln). Auch diese Einschränkung erscheint schwerlich möglich, nicht zuletzt, da sich der Inhaftierte dann zwei Disziplinarmaßnahmen ausgesetzt sähe, zum einem dem Arrest und zum anderen der Beschränkung der Freizeitbetätigung (vgl. § 83 Absatz 3 Nr. 2 JStVollzG Bln). Auch dies spricht dagegen, mit dem Arrest zu weiteren Einschränkungen der gesetzlich festgelegten Rechte des Inhaftierten gelangen zu können.

Im Hinblick auf die Normen Berlins sind auch die in den EPR enthaltenen Regelungen zum Umgang mit sprachlichen Unzulänglichkeiten von Bedeutung. Insbesondere die von Nr. 30.1 EPR geforderte schriftliche und mündliche Unterrichtung bei der Aufnahme über die Disziplinarvorschriften verdeutlichen dies. Aber auch Nr. 38.3 EPR, die den Einsatz eines Dolmetschers bei Sprachschwierigkeiten notwendig macht, verdeutlicht ein weiteres Mal, wie bereits die „Havanna-Rules“⁸⁷⁶, dass die Möglichkeit zur Wahrnehmung der eigenen Rechte und Pflichten eine frühzeitige Kenntnis selbiger voraussetzt.

Das Berliner JStVollzG sieht des Weiteren eine so deutliche Regelung wie Nr. 59 a) EPR (Unterrichtung über die zur Last gelegten Verfehlungen in einer verständlichen Sprache) und e) EPR (unentgeltliche Unterstützung durch einen Dolmetscher) nicht vor. Zwar ist nach der Verfahrensregelung des § 86 Absatz 1 Satz 1 und 2 JStVollzG Bln der „Sachverhalt (...) zu klären“ und die „betroffenen Gefangenen“ zu hören, jedoch sind die EPR wesentlich deutlicher, wenn sie in Nr. 59 a) EPR festschreiben, dass die Inhaftierten bei einem disziplinarwürdigen Pflichtverstoß unverzüglich in einer ihnen verständlichen Sprache in allen Einzelheiten über die Art der ihnen zur Last gelegten Verfehlungen zu unterrichten sind und unentgeltliche Unterstützung durch einen Dolmetscher erhalten müssen (vgl. Nr. 59 e) EPR).

3.5.5 Fazit: Die Regelungen des Berliner Jugendstrafvollzugsgesetzes zu den Sanktionsmaßnahmen vor dem Hintergrund internationaler Regelungen

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die internationalen Regelungen an einigen Punkten über das hinausgehen, was das Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz regelt, und in vielen Bereichen die Berliner Regelungen unterstützen.

⁸⁷⁶ Vgl. Kapitel 4, 3.5.2.

Artikel 3 UN-Kinderrechtskonvention stützt den Ultima-Ratio-Grundsatz des § 83 Absatz 6 JStVollzG Bln, der besagt, dass Disziplinarmaßnahmen nur als letztes Mittel angewandt werden dürfen.

Der als Einzelhaft vollzogene Arrest steht im Widerspruch zu Nr. 67 der „Havanna-Rules“. Die EPR betonen zumindest, im Einklang mit der Berliner Regelung, dass der Arrest nur als letztes Mittel angewendet werden darf.

Auch verstößt die Möglichkeit, den Gefangenen wegen eines Verstoßes gegen seine gesetzliche Verpflichtung zur Teilnahme an Freizeitaktivitäten zu disziplinieren, gegen die ERJOSSM.

Die Regelungen zum Umgang mit Sprachproblemen im JStVollzG Bln stellen nicht ausreichend sicher, dass die Inhaftierten hinreichend und frühzeitig Kenntnis über die Disziplinarartbestände und Disziplinarmaßnahmen haben, wie von Nr. 25 der „Havanna-Rules“ und insbesondere in Nr. 30.1 der EPR gefordert. Die Regelungen, die in Berlin überhaupt im Hinblick auf die Sprache vorgesehen sind, sind die Festschreibung der Sprachförderung im Vollzugsplan (vgl. § 11 Absatz 3 Nr. 6 JStVollzG Bln) und die Möglichkeit, Gefangene, die nicht über ausreichend Deutschkenntnisse verfügen, zur Teilnahme an Deutschkursen zu verpflichten (vgl. § 37 Absatz 2 Satz 3 JStVollzG Bln). Verpflichtende Regelungen zum Umgang mit Sprachproblemen in der alltäglichen Kommunikation in der Justizvollzugsanstalt finden sich nicht.

Das Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz trifft auch zu der Problematik der Sprachschwierigkeiten bei der Klärung des Sachverhalts und Anhörung des Betroffenen keine hinreichenden Aussagen. Wie oben dargestellt, fehlt in Berlin eine Regelung, die den kostenlosen Anspruch auf die Dienste eines Dolmetschers sicherstellt. Dies regeln die „Havanna-Rules“ in Nr. 6 erfreulich deutlich, indem sie in jedem Fall für den Bereich der Disziplinarverfahren und für den Bereich der ärztlichen Untersuchung den Anspruch auf die kostenlosen Dienste eines Dolmetschers fordern. Zwar kann man argumentieren, dass die Gewährung rechtlichen Gehörs nach ständiger Rechtsprechung die Inanspruchnahme der Dienste eines Dolmetschers sichert, dem ist aber entgegenzuhalten, dass dies für eine alltagstaugliche Nutzung des Berliner Jugendstrafvollzugsgesetzes nicht ausreicht. Denn das Gesetz muss auch für den Inhaftierten eine aus sich selbst heraus verständliche Darstellung seiner Rechte sein.

Notwendig ist in diesem Zusammenhang auch der Hinweis auf den Jahresbericht 2012 der Nationalen Stelle zur Verhütung von Folter⁸⁷⁷, welcher unter anderem Ausführungen zur Jugendstrafanstalt Berlin und insbesondere zu den Zuständen in den Arrestzellen macht, welche am 29. 08.2012 bei einem Besuch festgestellt wurden.

Die Nationale Stelle zur Verhütung von Folter wurde eingerichtet, um nationale Maßnahmen zur Verhütung von Folter zu schaffen und geht auf das Fakultativprotokoll zu dem Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe vom 10. 12.1884 zurück.

Festgestellt wurde bei diesem Nachfolgebesuch, dass die Arrestzellen sehr ungepflegt und aus diesem Grund für eine Belegung ungeeignet waren. Konkret wurden die unzureichende Möglichkeit zur Belüftung, die völlig verschmutzte vorgelagerte Vergitterung sowie Dreck, Staub und Flecken an Wänden und auf dem Boden beanstandet. Darüber hinaus wurde die Sicherung durch einen Maschendraht, die über die übliche Vergitterung der Fenster hinausging, als unangemessen bezeichnet.

Auch diese Ausführungen lassen den Schluss zu, dass die erzieherische Ausgestaltung des Arrests, entsprechend § 83 Absatz 3 Satz 2 JStVollzG Bln, nicht auf einem angemessenen Niveau erfolgt. Denn in verdreckten, durch Maschendraht abgedunkelten und schlecht belüfteten Zellen liegen bereits die absoluten Grundlagen für diese Vollzugsform nicht vor.

3.5.6 Gesamtfazit zu den Konfliktregelungen, erzieherischen Maßnahmen und Disziplinarmaßnahmen und die Folgen für den Berliner Jugendstrafvollzug

Aufgrund der mangelnden Eignung der Disziplinarmaßnahmen für die Erreichung des Vollzugsziels „Resozialisierung“ dürfen diese nur in absoluten Ausnahmefällen angewandt werden.⁸⁷⁸

Die Normierung der erzieherischen Maßnahmen im Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz verstoßen nicht gegen den Bestimmtheitsgrundsatz.⁸⁷⁹

⁸⁷⁷ Abrufbar unter: <http://www.nationale-stelle.de/jahresberichte.html>.

⁸⁷⁸ Vgl. Kapitel 4, 3.4.3.1.4.

⁸⁷⁹ Vgl. Kapitel 4, 3.4.3.2.1.

Auch aufgrund des in Artikel 3 der UN-Kinderrechtskonvention normierten Kindeswohls kann von einer Disziplinarmaßnahme nur in absoluten Ausnahmefällen Gebrauch gemacht werden.⁸⁸⁰

Der Vollzug des Arrests in Einzelhaft verstößt zumindest gegen die „Havanna-Rules“.⁸⁸¹

Jede Disziplinarmaßnahme, die aufgrund eines Verstoßes gegen die Pflicht zur Mitwirkung an der Erreichung des Vollzugsziels oder die Pflicht zur Teilnahme an Freizeitaktivitäten verhängt wird, umfasst einen Verstoß gegen die ERJOSSM.

Die Nichtaushändigung der Disziplinarvorschriften bei Aufnahme in den Vollzug in einer für den Gefangenen verständlichen Sprache stellt einen Verstoß gegen die EPR dar.⁸⁸²

Auch im Disziplinarverfahren ist dem Gefangenen nach den „Havanna-Rules“ zwingend ein Dolmetscher zur Seite zu stellen.⁸⁸³

Vor dem Hintergrund dieser genannten Verstöße ist die Berliner Regelung unter anderem in folgenden Bereichen zu ergänzen:

Denkbar erscheint etwa § 9 Absatz 1 Satz 3 JStVollzG Bln, der vorsieht, den Inhaftierten das JStVollzG Bln und weitere in Bezug genommene Gesetze und Ausführungsvorschriften auszuhändigen, zu ergänzen. Möglich wäre etwa ein Zusatz, dass die Vorschriften in einer dem Inhaftierten verständlichen Sprache auszuhändigen sind.

Zu überlegen wäre zudem eine Ergänzung des § 10 Absatz 1 JStVollzG Bln, der festlegt, dass den Inhaftierten nach der Aufnahme das „*Ziel ihres Aufenthalts in der Anstalt verdeutlicht*“ wird. Hier könnte eine Ergänzung unter dem Gesichtspunkt des Umgangs mit Pflichtverstößen in der Haftanstalt erfolgen.

Weiterhin erscheint es sinnvoll, die Berliner Verfahrensregelung des § 86 zu ergänzen, etwa mit der Normierung, dass den Inhaftierten – soweit notwendig – ein kostenloser Dolmetscher zur Verfügung gestellt wird.

⁸⁸⁰ Vgl. Kapitel 4, 5.5.1.2.

⁸⁸¹ Vgl. Kapitel 4, 3.5.2.2.1.

⁸⁸² Vgl. Kapitel 4, 3.5.4.1.

⁸⁸³ Vgl. Kapitel 4, 3.5.2.2.2.

Die Disziplinarmaßnahme „Arrest“ kann vor dem Hintergrund der oben gemachten Ausführungen zu den „Havanna-Rules“⁸⁸⁴ nicht mehr in Einzelhaft vollzogen werden.

4 Der Anspruch auf Einzelunterbringung und der Wohngruppenvollzug

Die Unterbringung der jugendlichen Inhaftierten ist ein zentrales Thema des Jugendstrafvollzugs. Das „Wie“, die Art und Weise der Unterbringung, soll vorliegend unter zwei Aspekten betrachtet werden: zum einen unter dem Gesichtspunkt der Einzelunterbringung und zum anderen zu der Frage des Wohngruppenvollzugs.

4.1 Die Anforderungen nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Jugendstrafvollzug

Das Bundesverfassungsgericht hat zu diesen Problemkreisen in seinem Urteil zum Jugendstrafvollzug Stellung bezogen.

Zunächst stellt der Schutz der Gefangenen vor „wechselseitigen Übergriffen“ ein weiteres Erfordernis dar, welches das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich unter Bezugnahme auf die Achtung der Menschenwürde und den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit staatlichen Strafens aufgestellt hat und welches im Gesetzgebungsverfahren noch ausdrücklich in das JStVollzG Bln integriert wurde.⁸⁸⁵ Damit einher geht die Frage, welche Anforderungen an eine im Hinblick auf das Ziel der Resozialisierung adäquate Unterbringung zu stellen sind.

Auch zu diesem Problemkreis hat das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil sehr klare Worte gefunden. Es fordert gesetzliche Vorkehrungen für einen Schutz der Gefangenen und beschreibt „ein Rechtsverhältnis mit besonderen Gefährdungen“⁸⁸⁶. Das Bundesverfassungsgericht erläutert: „Erforderlich sind (...) gesetzliche Vorkehrungen dafür, dass innerhalb der Anstalt einerseits Kontakte, die positivem sozialem Lernen dienen

⁸⁸⁴ Vgl. Kapitel 4, 3.5.2.2.

⁸⁸⁵ Die Vorlage zur Beschlussfassung der Senatsverwaltung für Justiz vom 26.06.2007 (Drucksache 16/0677) wurde erst nach eingehender Diskussion und Anhörung der Experten im parlamentarischen Verfahren um § 3 Absatz 2 Satz 2 („Die Gefangenen sind insbesondere vor Übergriffen zu schützen.“) ergänzt (Wortprotokoll des Ausschusses für Verfassungs- und Rechtsangelegenheiten, Immunität und Geschäftsordnung, 16/17).

⁸⁸⁶ BVerfG, 2 BvR 1673/04 (Rn. 57) = NJW 2006, 2093 (2096). Eine Erkenntnis, die bereits vor den schrecklichen Vorfällen in Siegburg im November 2006 und den Ergebnissen der Wertebachkommission („Kommission Gewaltprävention im Strafvollzug“ – Nordrhein-Westfalen 2007) virulent war.

können, aufgebaut und nicht unnötig beschränkt werden, andererseits aber die Gefangenen vor wechselseitigen Übergriffen geschützt sind. Nach derzeitigem Erkenntnisstand ist dazu die Unterbringung in kleineren Wohngruppen, differenziert nach Alter, Strafzeit und Straftaten – etwa gesonderte Unterbringung von Gewalt- und Sexualtätern mit spezifischen Betreuungsmöglichkeiten – besonders geeignet.“⁸⁸⁷

Hinter dieser Forderung steckt die gesteigerte Verantwortung, die besondere Fürsorgepflicht, die der Staat im Falle eines inhaftierten Jugendlichen für diesen übernommen hat.⁸⁸⁸ Das Bundesverfassungsgericht stellt nicht nur (wiederholt) klar, dass sich der Vollzug am „derzeitigen Erkenntnisstand“ orientieren soll, sondern auch den – aus seiner Sicht – aktuellen Erkenntnisstand zum Schutz vor wechselseitigen Übergriffen und ein Umfeld, welches positives und soziales Lernen ermöglicht, fördert. An diesem Beispiel wird ein weiteres Mal deutlich, wie weitreichend und wie detailreich die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts für die einzelnen Regelungen des Jugendstrafvollzugs sind. Dem stehen allerdings auch die Ausführungen, dass dem Gesetzgeber bei der Realisierung des Resozialisierungskonzepts ein weiter Spielraum zur Verfügung steht, gegenüber.⁸⁸⁹

4.2 Die Berliner Regelungen

4.2.1 Schutz vor wechselseitigen Übergriffen und Einzelunterbringung

Das Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz regelt bei den Gestaltungsgrundsätzen in § 3 Absatz 3 Satz 3, dass die *„Gefangenen (...) insbesondere vor Übergriffen zu schützen (sind)“*.

Der Schutz vor wechselseitigen Übergriffen findet dann in den Normen zur Einzelunterbringung und zum Wohngruppenvollzug seinen Niederschlag.

Berlin hat in § 25 Absatz 1 Satz 1 festgeschrieben, dass die Gefangenen *„während der Ruhezeit (...) in ihren Hafträumen einzeln untergebracht werden“*. Damit ist zunächst der Anspruch auf Einzelunterbringung statuiert.

⁸⁸⁷ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

⁸⁸⁸ Vgl. auch Ostendorf, Abschnitt 1, Rn. 15 am Ende.

⁸⁸⁹ Vgl. BVerfG, 2 BvR 1673/04 = NJW 2006, 2093 (2096).

Allerdings wird diese Regelung sogleich durch eine Reihe von Ausnahmen eingeschränkt. So ist eine gemeinsame Unterbringung mit maximal zwei Inhaftierten mit deren Zustimmung erlaubt (vgl. § 25 Absatz 1 Satz 2 JStVollzG Bln), soweit *„schädliche Einflüsse nicht zu befürchten sind“*. Weitere Sonderfälle, in denen eine gemeinsame Unterbringung – auch ohne Zustimmung – möglich gemacht wird, normiert § 25 Absatz 2 JStVollzG Bln zum einen für Fälle, in denen *„Gefangene hilfsbedürftig sind oder eine Gefahr für Leben oder Gesundheit besteht“* (§ 25 Absatz 2 Satz 1 JStVollzG Bln), zum anderen im Rahmen einer – nunmehr verstrichenen – Übergangsfrist bis zum 31.12.2012, soweit die gemeinsame Unterbringung *„nur vorübergehend und aus zwingenden Gründen erforderlich ist“*.

4.2.2 Wohngruppenvollzug

Berlin ist dann bei der Regelung der „Wohngruppen“ in § 26 über die Regelungen der übrigen G-11-Länder hinausgegangen.⁸⁹⁰ § 26 Absatz 1 JStVollzG Bln regelt, dass *„geeignete Gefangene (...) regelmäßig in Wohngruppen untergebracht“* werden, *„die entsprechend dem individuellen Entwicklungsstand und Förderbedarf zu bilden sind“*. Absatz 1 regelt in seinem Satz 2 mit einer Legaldefinition, welche Gefangene nicht geeignet sind, nämlich solche, die *„aufgrund ihres Verhaltens nicht gruppenfähig sind“*. Die Unterbringung in der Wohngruppe ist damit für geeignete Gefangene der Regelfall.

Absatz 2 regelt dann sehr detailliert, welchen Zielen die Unterbringung in Wohngruppen dient. So sollen in der Wohngruppe *„insbesondere Werte (...) vermittelt und eingeübt“* werden. Dabei soll es sich um solche Werte handeln, die *„ein sozialverträgliches Zusammenleben“*, eine *„gewaltfreie Konfliktlösung“*, *„gegenseitige Toleranz“* und *„Verantwortung für den eigenen Lebensbereich“* *„ermöglichen“*.

Zuletzt regelt Absatz 3 die Betreuung der Inhaftierten *„in den Wohngruppen“*. So ist dort eine *„erzieherische Betreuung“* auch in der *„ausbildungs- und arbeitsfreien Zeit der Gefangenen, insbesondere am Wochenende, im erforderlichen Umfang zu gewährleisten“*.

⁸⁹⁰ Auch hier sah der Entwurf der Senatsverwaltung für Justiz lediglich zwei Sätze in § 26 vor (vgl. Drucksache 16/0677) und wurde im Gesetzgebungsverfahren geändert.

4.3 Einzelne Entwürfe der Bundesländer

4.3.1 Schutz vor wechselseitigen Übergriffen

Der Schutz vor wechselseitigen Übergriffen erfährt in den meisten Bundesländern keine ausdrückliche Regelung. Dort wo er geregelt ist, ist er teilweise – wie in Berlin – unter der Rubrik „Erziehungsauftrag, Vollzuggestaltung“ zu finden.⁸⁹¹ In anderen Gesetzen ist er im Zusammenhang mit den Normen zur „Sicherheit und Ordnung“ geregelt⁸⁹², bei der „Gestaltung der Wohngruppen“⁸⁹³ oder bei der Beschreibung der „Stellung der Gefangenen“⁸⁹⁴.

4.3.2 Einzelunterbringung

Die überwiegende Zahl der Bundesländer ordnet die Einzelunterbringung verpflichtend an. Einzig das BayStVollzG normiert in § 139 Absatz 1 i.V.m. 20 Absatz 1 Satz 1 eine Soll-Vorschrift: *„Gefangene sollen während der Ruhezeit allein in ihren Hafträumen untergebracht werden.“*

Große Unterschiede bestehen allerdings im Hinblick auf die hiervon zulässigen Ausnahmen. Wie in Berlin beziehen sich die Ausnahmen dabei im Wesentlichen auf drei unterschiedliche Fallgruppen und setzen teilweise eine Zustimmung des Inhaftierten voraus.

Die erste Fallgruppe umfasst die gemeinsame Unterbringung mit Zustimmung des Gefangenen, wenn schädliche Einflüsse nicht zu befürchten sind, die zweite Fallgruppe die Frage der Hilfsbedürftigkeit oder der Gefahr für Leib und Leben des Inhaftierten. Die dritte Fallgruppe lässt eine vorübergehende gemeinschaftliche Unterbringung aus zwingenden Gründen zu.

Nicht immer begrenzt ist auch die Anzahl derer, die im Ausnahmefall gemeinsam untergebracht werden können. Sehr weitgehend ist hier wiederum die bayerische Regelung (vgl. § 139 Absatz 1 i.V.m. 20 Absatz 3), nach welcher eine gemeinschaftliche Unterbringung von mehr als acht Gefangenen nicht zulässig ist.

⁸⁹¹ Vgl. § 3 III 4 JStVollzG LSA (Sachsen-Anhalt).

⁸⁹² Vgl. § 62 I 2 SJStVollzG (Saarland).

⁸⁹³ § 120 I 2 NJVollzG (Niedersachsen).

⁸⁹⁴ § 6 I Satz 3 LJStVollzG (Rheinland-Pfalz).

4.3.3 Wohngruppenvollzug

Die Änderungen, die Berlin für den Wohngruppenvollzug im parlamentarischen Verfahren vorgenommen hat, wurden von den anderen G-11-Ländern nicht vollzogen.

Bei der Regelung der Wohngruppen beschränken sich die übrigen G-11-Länder auf die Regelung, dass Inhaftierte, soweit dafür „geeignet“, „regelmäßig“ in Wohngruppen untergebracht werden sollen und normieren, dass Inhaftierte, die „nicht gruppenfähig“ sind, „nicht geeignet“ sind.

Gesetzliche Aussagen zur Wohngruppengröße treffen wenige Bundesländer.⁸⁹⁵ Sachsen und Hamburg regeln, dass in den Wohngruppen höchstens zwölf Inhaftierte untergebracht werden „sollen“, wobei in Hamburg zusätzlich geregelt wird, dass eine Unterbringung von mehr als 15 Gefangenen in einer Wohngruppe nicht erfolgen darf.⁸⁹⁶ Hessen schreibt vor, dass eine Wohngruppe in der Regel aus nicht mehr als acht Gefangenen bestehen soll.

4.4 Die Berliner Regelung im Lichte der Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts

4.4.1 Einzelunterbringung während der Ruhezeit

Die Überlegenheit der Einzelunterbringung während der Ruhezeit gegenüber der Gemeinschaftsunterbringung ist unbestritten und international anerkannt.⁸⁹⁷ Sie wird vor dem Hintergrund verschiedener verfassungsrechtlicher Grundlagen diskutiert.⁸⁹⁸ Ob ein verfassungsrechtlicher Anspruch auf Einzelunterbringung besteht, ist umstritten. Teilweise wird die Missachtung des Grundsatzes der Einzelunterbringung im Strafvollzug als schlechthin verfassungswidrig betrachtet⁸⁹⁹ oder für widersprüchlich im Hinblick auf die Vollzugsgestaltungsgrundsätze und das Vollzugsziel gehalten.⁹⁰⁰ Andere wiederum halten die Gemeinschaftshaft nicht per se für verfassungswidrig⁹⁰¹ oder

⁸⁹⁵ Überblick: *Kirchner*, in: Ostendorf, Abschnitt 3, Rn. 42.

⁸⁹⁶ Vgl. § 20 Absatz 2 Satz 2 HmbJStVollzG.

⁸⁹⁷ Vgl. *Callies/Müller-Dietz*, § 18, Rn. 1. Nr. 18.5 der EPR beschreibt die Einzelunterbringung als Regelfall.

⁸⁹⁸ Insbesondere vor dem Hintergrund des allgemeinen Persönlichkeitsrechts und der Menschenwürde.

⁸⁹⁹ Vgl. *Ullenbruch*, in: *NStZ* 1999, 429 (430).

⁹⁰⁰ Vgl. *Kellermann/Köhne*, in: *Feest*, § 18, Rn. 3.

⁹⁰¹ Vgl. *Arloth* § 18, Rn. 1; *Schneider* (S. 220) zum *BayStVollzG*. Er stellt dabei aber fehlerhaft (weil offensichtlich keine vergleichbare Lage vorliegt) auf einen Vergleich mit der gemeinsamen Unterbringung in

sehen die Menschenwürde unter der Voraussetzung, dass in der Gemeinschaftshaft der Abort durch eine Schamwand getrennt ist, nicht beeinträchtigt.⁹⁰² Auch die Privat- und Intimsphäre könne in einer gemeinschaftlichen Unterbringung durch die Ausgestaltung des Vollzugs und durch die Größe der Hafträume gewahrt werden, eine uneingeschränkte Einzelunterbringung sei nicht erforderlich.⁹⁰³ Zumindest aber sei im Jugendstrafvollzug „eine strikte Begrenzung der Mehrfachbelegung auf zwei Personen angezeigt“⁹⁰⁴.

Dabei ist der Grundsatz der Einzelunterbringung als Regelfall „grundsätzlich“ international anerkannt,⁹⁰⁵ die nachteiligen Auswirkungen gemeinschaftlicher Unterbringung vielfach beschrieben⁹⁰⁶ und die Interessenlage der Inhaftierten eindeutig. So lehnten Inhaftierte im Strafvollzug, die mindestens drei Jahre in einer Einzelzelle gelebt hatten, bei einer Befragung zu 100 % die Gemeinschaftszelle ab und bezeichneten die dort gemachten Erfahrungen als „Hölle“⁹⁰⁷. Aus diesem Grund ist der Grundsatz auf Einzelunterbringung ein „eiserner Bestand“ reformpolitischer Bestrebungen.⁹⁰⁸

4.4.1.1 Die verfassungsrechtlichen Grundlagen der Ziele der Einzelunterbringung

Wie bereits beschrieben, ist von dem Anspruch auf Einzelunterbringung eine ganze Reihe von grundgesetzlich abgesicherten Anforderungen, denen der Jugendstrafvollzug genügen muss, nicht zu trennen.

Durch den Anspruch wird das Schutzgebot des Staates vor Übergriffen von Mitgefangenen (mit-)verwirklicht⁹⁰⁹, er ist Voraussetzung für die ausreichende Sicherstellung der grundgesetzlich abgesicherten Intim- und Privatsphäre als Ausfluss

Krankenhäusern, Altenheimen und der Bundeswehr ab. Darüber hinaus fehlt zumindest eine Auseinandersetzung mit der Frage, wie die Privat- und Intimsphäre bei einer Gemeinschaftsunterbringung überhaupt grundgesetzkonform gewährleistet werden kann.

⁹⁰² Vgl. *Starck*, in: Mangoldt/Klein/Starck, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 65.

⁹⁰³ Vgl. Arloth, § 18, Rn. 1.

⁹⁰⁴ Eisenberg, § 92, Rn. 83.

⁹⁰⁵ Vgl. Nr. 18.5 EPR, Nr. 63.2 ERJOSSM; Callies/Müller-Dietz, § 18, Rn. 1.

⁹⁰⁶ Vgl. Callies/Müller-Dietz, § 18, Rn. 1.

⁹⁰⁷ Harbordt, S. 79 f.

⁹⁰⁸ Vgl. Callies/Müller-Dietz, § 18, Rn. 1.

⁹⁰⁹ Vgl. BVerfG, 2 BvR 1673/04 (Rn. 57) = NJW 2006, 2093. Er dient dem Schutz vor subkulturellen Einflüssen (vgl. Arloth, § 18, Rn. 2).

des allgemeinen Persönlichkeitsrechts aus Artikel 1 Absatz 1 i.V.m. Artikel 2 Absatz 2 GG⁹¹⁰ und er ist Grundlage für eine Resozialisierung, durch welche der Gefangene erlernt, für sich und die ihm anvertrauten Güter Verantwortung zu übernehmen⁹¹¹, auch indem er beispielsweise „seinen Haftraum individuell gestalten und seine persönliche Sphäre wahren kann“⁹¹².

4.4.1.2 Verfassungsrechtlicher Anspruch auf Einzelunterbringung?

Fraglich ist, ob die Vielzahl der verfassungsrechtlichen Ziele, der die Einzelunterbringung dient, einen Anspruch auf diese rechtfertigt. Hierbei müssen wiederum die Besonderheiten des Jugendstrafvollzugs und die Tatsache Beachtung finden, dass sich Freiheitsstrafen bei Jugendlichen in besonders einschneidender Weise auswirken⁹¹³ und der Staat für diese Entwicklungsphase die Verantwortung übernehmen muss.⁹¹⁴

Voraussetzung für einen solchen Anspruch wäre, dass das Recht des Gefangenen auf Einhaltung der genannten Ziele nur dann ausreichend zu gewährleisten wäre, wenn er in einer Einzelzelle untergebracht wird.

Nachfolgend soll das Bestehen eines Anspruchs auf Einzelunterbringung unter verschiedenen Gesichtspunkten problematisiert werden, namentlich unter dem Gesichtspunkt einer menschenwürdigen Unterbringung, des Schutzes der Privat- und Intimsphäre und der Notwendigkeit des Schutzes vor wechselseitigen Übergriffen.

4.4.1.3 Verfassungsrechtlicher Anspruch auf Einzelunterbringung unter dem Gesichtspunkt der Verletzung der Menschenwürde

Betrachtet man als Erstes die Frage, ob die räumlichen Haftbedingungen den Anforderungen an einen menschenwürdigen Strafvollzug entsprechen, unter dem Gesichtspunkt des Abwehrrechts, so ist höchststrichterlich entschieden, dass die Faktoren

⁹¹⁰ Vgl. OLG Celle vom 05.11.1998 (NStZ 1999, 216); vgl. auch die Anmerkung zu diesem Beschluss: *Ullenbruch*, in: NStZ 1999, 429 (430).

⁹¹¹ Vgl. Callies/Müller-Dietz, § 18, Rn. 1; zu den positiven Effekten der Einzelunterbringung: Schneider, S. 217.

⁹¹² Callies/Müller-Dietz, § 18, Rn. 1 mit Verweis auf die BT-Dr. 7/918.

⁹¹³ Vgl. BVerfG, 2 BvR 1673/04 (Rn. 54) = NJW 2006, 2093.

⁹¹⁴ Vgl. BVerfG, 2 BvR 1673/04 (Rn. 53, 54) = NJW 2006, 2093.

„Bodenfläche pro Gefangener“ und „Situation der sanitären Anlagen“, namentlich die Abtrennung und Belüftung der Toilette dazu führen können, dass eine unzumutbare Beeinträchtigung der Menschenwürde angenommen werden muss.⁹¹⁵ Genügen die räumlichen Haftbedingungen nicht diesen Anforderungen, so ist nach der Objektformel davon auszugehen, dass der Inhaftierte bloßes Objekt staatlichen Handelns ohne ausreichende Beachtung seiner Subjektqualität ist.

Hiervon zu trennen ist jedoch die Frage, ob die Achtung der Menschenwürde auch einen Anspruch auf Einzelunterbringung notwendig macht. Wie beschrieben wird vertreten, dass weder der Vollzug in einer Einzelzelle noch der Vollzug in einer Gemeinschaftszelle die Menschenwürde verletzt, soweit zumindest der Abort durch eine Schamwand abgetrennt ist.⁹¹⁶ Im Gegensatz dazu vertreten andere, dass bei Mehrfachbelegung stets gegen die Würde des Inhaftierten verstoßen wird.⁹¹⁷

Vor dem Hintergrund der obigen Ausführungen zum Recht auf Achtung der Menschenwürde⁹¹⁸ kann indes im Ergebnis allein aus Artikel 1 Absatz 1 GG kein Anspruch auf Einzelunterbringung abgeleitet werden.

Dafür spricht zunächst, dass bereits die Gemeinschaftshaft aufgrund ihrer unterschiedlichen Ausgestaltungsmöglichkeiten den Inhaftierten nicht zwingend in seinem verfassungsrechtlich geschützten sozialen Wert- und Achtungsanspruch verletzt und damit als bloßes Objekt der Verbrechensbekämpfung behandelt. Denn es ist beispielsweise durchaus denkbar, dass die räumliche Ausgestaltung einer mit zwei Personen belegten Zelle so gestaltet wird, dass der Wert- und Achtungsanspruch des Inhaftierten nicht tangiert ist. Sicherlich reicht hierfür die Trennung des Aborts durch eine Schamwand nicht aus, vielmehr ist eine komplette räumliche Abtrennung der sanitären Anlagen erforderlich, da sich nur so die Würde des Individuums ausreichend schützen lässt.

⁹¹⁵ Vgl. BVerfG, 1 BvR 409/09, Rn. 30 = NJW-RR 2011, 1043.

⁹¹⁶ Vgl. *Starck*, in: Mangoldt/Klein/Starck, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 65.

⁹¹⁷ Vgl. *Köhne*, in: StV 2009, 215 (218), wobei ein Schwerpunkt der Argumentation die nicht mögliche Entwicklung und Entfaltung der eigenen Persönlichkeit des Inhaftierten darstellt und darin die Beeinträchtigung der Würde des Menschen sieht.

⁹¹⁸ Vgl. Kapitel 2, 2.2.

4.4.1.4 Verfassungsrechtlicher Anspruch auf Einzelunterbringung unter dem Gesichtspunkt des Schutzes der Privat- und Intimsphäre des Gefangenen

Nicht leicht zu trennen vom Anspruch auf Einzelunterbringung unter dem Gesichtspunkt der Achtung der Menschenwürde ist der Anspruch auf Einzelunterbringung unter dem Gesichtspunkt des Schutzes der Privat- und Intimsphäre des Inhaftierten.⁹¹⁹ Dies hat zum einen damit zu tun, dass ein Eingriff in die Privat- und Intimsphäre in einen Eingriff in die Menschenwürde übergehen kann⁹²⁰, zum anderen damit, dass es auch bei den Fragen zur Unterbringung unterschiedliche Bereiche gibt, die teilweise sehr tiefgreifend sind und teilweise nicht. Aus diesem Grund sind hier zunächst vertiefende Ausführungen zu der Privat- und Intimsphäre als Teil des allgemeinen Persönlichkeitsrechts notwendig.

4.4.1.4.1 Die Privat- und Intimsphäre als Teil des allgemeinen Persönlichkeitsrechts

Der Schutz der Privat- und Intimsphäre ist Teil des allgemeinen Persönlichkeitsrechts und schützt die engeren persönlichen Lebenssphäre.⁹²¹ Das Bundesverfassungsgericht hat hierfür im Rahmen des Schutzbereichs des allgemeinen Persönlichkeitsrechts die sogenannte Sphärentheorie entwickelt.⁹²² Die Sphärentheorie unterscheidet nach der Schutzbedürftigkeit „zwischen der begrenzt geschützten Sozialsphäre, der streng geschützten Privat- und Geheimsphäre sowie der absolut geschützten Intimsphäre“⁹²³.

Die Intimsphäre besteht „als ein letzter unantastbarer Bereich menschlicher Freiheit, (welcher) (...) der (...) Einwirkung der gesamten öffentlichen Gewalt entzogen ist“⁹²⁴. Ein Eingriff in deren Schutzbereich wird wiederum der Menschenwürde zugeordnet⁹²⁵, womit die Nähe zum bereits aufgezeigten Schutz der Menschenwürde aus Artikel 1 Absatz 1 GG verdeutlicht wird. Denn hier „trifft die Beeinträchtigung auf den in Artikel 1

⁹¹⁹ Vgl. Kapitel 2, 2.3.

⁹²⁰ Vgl. Kapitel 2, 2.3.1 und sogleich.

⁹²¹ Vgl. *Di Fabio*, in: Maunz-Dürig, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 149.

⁹²² Vgl. Kloepfer, Band II, § 56, Rn. 51; *Di Fabio*, in: Maunz-Dürig, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 158; *Dreier*, in: Dreier, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 87 f.

⁹²³ Kloepfer, Band II, § 56, Rn. 51.

⁹²⁴ BVerfGE 6, 32 (41).

⁹²⁵ Vgl. BVerfGE 6, 32 (41); *Di Fabio*, in: Maunz-Dürig, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 127.

Absatz 1 GG mitdefinierten Grundrechtskern des Artikels 2 Absatz 1 GG und kann in einen selbständigen Eingriff in Artikel 1 Absatz 1 GG übergehen⁹²⁶. Diese Sachverhalte liegen aber nur äußerst selten vor.⁹²⁷ Damit ist die Verletzung der Intimsphäre auf Einzelfälle beschränkt und schützt einen „Innenraum“ privater Lebensgestaltung.⁹²⁸

Die jüngste Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts⁹²⁹ hat deutlich gemacht, dass die Interessen Dritter oder der Öffentlichkeit bei der Frage der Rechtfertigung von Eingriffen in die Privat- und Intimsphäre eine zentrale Rolle spielen.⁹³⁰ Damit steht fest, dass „eine absolute, von jeder Abwägung mit öffentlichen Interessen freizuhaltende Eingriffsgrenze“⁹³¹ dort besteht, „wo die Belastung in einen eigenständigen Eingriff in die Menschenwürde übergeht“⁹³².

4.4.1.4.2 Die Bedeutung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht für die Frage nach dem Anspruch auf Einzelunterbringung

Für die Frage nach dem Anspruch auf Einzelunterbringung unter dem Gesichtspunkt des allgemeinen Persönlichkeitsrechts ist damit von Bedeutung, was genau die Intimsphäre des Inhaftierten betrifft, und ob sich diese Eingriffe auf andere Art und Weise verhindern lassen als durch die Einzelunterbringung.

Diese genaue Differenzierung ist erheblich, da insbesondere für das private Persönlichkeitsrecht grundsätzlich die Schranken des Artikels 2 Absatz 1 GG zur Anwendung kommen. Staatliche Eingriffe in den Bereich der Privatsphäre sind damit unter bestimmten Voraussetzungen möglich. Sie müssen aber den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz wahren.⁹³³ Dies gilt hingegen nicht beim Kernbereich der privaten Lebensgestaltung, der Intimsphäre⁹³⁴, da diese – wie beschrieben – absolut geschützt ist.

⁹²⁶ *Di Fabio*, in: Maunz-Dürig, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 158.

⁹²⁷ Vgl. *Di Fabio*, in: Maunz-Dürig, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 158.

⁹²⁸ Vgl. *Starck*, in: Mangoldt/Klein/Starck, Artikel 1 Absatz 1, Rn. 35.

⁹²⁹ Vgl. „Tagebuchentscheidung“, BVerfGE 80, 367.

⁹³⁰ Vgl. *Di Fabio*, in: Maunz-Dürig, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 162.

⁹³¹ *Di Fabio*, in: Maunz-Dürig, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 162.

⁹³² *Di Fabio*, in: Maunz-Dürig, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 162.

⁹³³ Vgl. *Di Fabio*, in: Maunz-Dürig, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 157 f.

⁹³⁴ Vgl. *Di Fabio*, in: Maunz-Dürig, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 158.

Eine Zuordnung zur Intimsphäre wird dabei nur in den seltensten Fällen angenommen werden können, da die Rechtsprechung bei dieser Zuordnung aufgrund des damit verbundenen absoluten Schutzes äußerst zurückhaltend ist.⁹³⁵ Mithin ist bei jedem einzelnen Aspekt im Rahmen der (Einzel-)Unterbringung, sei es beispielsweise die Frage, ob die Bediensteten vor dem Betreten der Zelle anklopfen müssen oder inwieweit der einzelne Inhaftierte vor subkulturellen Einflüssen zu schützen ist, streng zu prüfen, ob dies (auch) der absolut geschützten Intimsphäre zuzuordnen ist und sich daraus ein absoluter Schutz ableitet.

4.4.1.4.3 Rechtsprechung zur Privat- und Intimsphäre im Strafvollzug

Die Rechtsprechung hat ebenfalls festgestellt, dass der Schutz der Persönlichkeits- und Intimsphäre ein zentrales Merkmal der Einzelunterbringung ist.⁹³⁶

Zum Strafvollzug hat das Bundesverfassungsgericht beispielsweise in einem umstrittenen⁹³⁷ Beschluss entschieden, dass sich aus der Intimsphäre kein Recht ableiten lässt, dass Vollzugsbedienstete zwingend in jedem Einzelfall vor Betreten der Zelle anklopfen müssen.⁹³⁸ Insbesondere seien die unüberhörbaren Schließgeräusche eine ausreichende Vorwarnung und das zusätzliche Anklopfen aus diesem Grund bedeutungslos.⁹³⁹ Allerdings fordere ein ermessensfehlerfreies Verhalten grundsätzlich Maßnahmen, welche die Wahrung der Privat- und Intimsphäre ermöglichen.⁹⁴⁰ In der Folge wird ein Eintreten ohne vorheriges Anklopfen wohl nur unter den besonderen Voraussetzungen des § 6 Absatz 1 Satz 2 JStVollzG Bln, also zur Aufrechterhaltung der Sicherheit oder zur Abwehr einer schwerwiegenden Störung der Ordnung der Anstalt, möglich sein.⁹⁴¹

Es gibt jedoch eine Reihe von Angelegenheiten in der Einzelunterbringung der Jugendstrafanstalt, die der absolut geschützten Intimsphäre zuzuordnen sind. So hat das Bundesverfassungsgericht entschieden, dass dem Einzelnen um der freien und

⁹³⁵ Vgl. *Di Fabio*, in: Maunz-Dürig, Artikel 2 Absatz 1, Rn. 158.

⁹³⁶ Vgl. OLG Celle, Beschluss vom 05.11.1998, in: NStZ 99, 216.

⁹³⁷ Vgl. zum Meinungsstand: *Feest/Lesting*, in: Feest, § 3, Rn. 14; Callies/Müller-Dietz, § 18, Rn. 2.

⁹³⁸ Vgl. BVerfG NStZ 1996, 511 (Beschluss vom 30.05.1996 - 2 BvR 727); so auch Beschluss des OLG Frankfurt vom 22.02.1994, in: StV 1995, 428 (429).

⁹³⁹ Vgl. BVerfG NStZ 1996, 511 (Beschluss vom 30.05.1996 - 2 BvR 727).

⁹⁴⁰ Vgl. BVerfG NStZ 1996, 511.

⁹⁴¹ Vgl. Laubenthal, Rn. 395 zu der vergleichbaren Regelung des StVollzG.

selbstverantwortlichen Entfaltung seiner Persönlichkeit willen ein Innenraum verbleiben muß, in dem er sich selbst besitzt und in den er sich zurückziehen kann, zu dem die Umwelt keinen Zutritt hat, in dem man in Ruhe gelassen wird und ein Recht auf Einsamkeit genießt⁹⁴². Im Gefängnisalltag bilden die eigenen vier Wände den einzigen Rückzugsraum für eine ungestörte Privatsphäre, die Möglichkeit persönliche Angelegenheiten zu erledigen⁹⁴³ und über einen abgegrenzten persönlichen Lebensbereich zu verfügen.⁹⁴⁴ Dies ist für die Gefangenen nachweisbar von außerordentlicher Bedeutung.⁹⁴⁵ Nur hier können sie ihren persönlichen, auch sexuellen Bedürfnissen nachkommen. Allein diese Notwendigkeit eines abgegrenzten persönlichen Lebensbereichs muss – unabhängig von der konkreten Ausgestaltung durch den Inhaftierten – in den Schutzbereich der Intimsphäre fallen und folglich auch zu einem Anspruch auf Einzelunterbringung führen.

Vor dem Hintergrund des in § 3 Absatz 3 Satz 1 formulierten Angleichungsgrundsatz⁹⁴⁶ erscheint es dabei sogar zweckmäßig, den Gefangenen Schlüssel für ihre Zellen zu überlassen, damit sie selbst über den Zugang zu ihrem persönlichen Bereich ihrer Intimsphäre befinden können.⁹⁴⁷ Selbstverständlich müssen aus Sicherheitsbedenken auch die Beamten einen Schlüssel haben⁹⁴⁸, den sie aber nur in den notwendigen Fällen einsetzen sollten.

Die Gemeinschaftsunterbringung hingegen verträgt sich kaum mit der Möglichkeit, sich ungestört zurückzuziehen, um private Dinge zu erledigen. Dabei erscheint es insbesondere schwierig, den Kernbereich privater Lebensgestaltung durch andere Mittel als durch die Einzelunterbringung zu gewährleisten.

Allerdings scheint es erforderlich, in sehr engen Ausnahmefällen die Einzelunterbringung einzuschränken. Würde man einen Eingriff in die Intimsphäre annehmen, wäre dies schlechthin nicht möglich, auch nicht bei kollidierendem Verfassungsrecht, da der Kernbereichsbegriff einen damit einhergehenden Menschenwürdeverstoß impliziert. Es sollte aber möglich sein, kollidierende Grundrechtsbelange, wie beispielsweise die Verhinderung von Suiziden, zu beachten.

⁹⁴² BVerfGE 27, 1 (6); vgl. Kloepfer, Band II, § 56, Rn. 52.

⁹⁴³ Vgl. BVerfG NStZ 1996, 511.

⁹⁴⁴ Vgl. BVerfGE (Beschluss vom 30.05.1996 - 2 BvR 727), in: NStZ 96, 511.

⁹⁴⁵ Vgl. *Kellermann/Köhne*, in: Feest, § 18, Rn. 1 mit Beispielen.

⁹⁴⁶ Ausführlich zum Angleichungsgrundsatz: *Feest/Lesting*, in: Feest, § 3, Rn. 4 ff.

⁹⁴⁷ Vgl. *Kellermann/Köhne*, in: Feest, § 18, Rn. 2.

⁹⁴⁸ Vgl. *Kellermann/Köhne*, in: Feest, § 18, Rn. 2.

4.4.1.5 Verfassungsrechtlicher Anspruch auf Einzelunterbringung unter dem Gesichtspunkt der Schutzpflicht des Staates vor wechselseitigen Übergriffen

Das Bundesverfassungsgericht hat aus der Verpflichtung zur Achtung der Menschenwürde und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit staatlichen Strafens die Verfassungspflicht hergeleitet, die Inhaftierten vor Übergriffen zu schützen.⁹⁴⁹ Die Notwendigkeit eines ernsthaften Schutzes der Jugendlichen vor wechselseitigen Übergriffen ergibt sich dabei auch aus der mit der Inhaftierung einhergehenden Verpflichtung des Staates, „Auswirkungen des Strafübels auf die Lebenstüchtigkeit des Gefangenen weitestmöglich zu mindern“⁹⁵⁰.

4.4.1.5.1 Situation im Jugendstrafvollzug

Zu konstatieren ist zunächst, dass die strukturellen Bedingungen im Strafvollzug generell ein schwieriges Umfeld darstellen, um die Inhaftierten vor Übergriffen anderer Insassen wirksam zu schützen.⁹⁵¹

Bekannt ist weiter, dass junge Inhaftierte im Verhältnis zum Erwachsenenvollzug eine deutlich erhöhte Aggressionsbereitschaft aufweisen⁹⁵² und dass sich die Gewalt örtlich nicht auf die Hafträume beschränkt, es dort aber häufiger zu besonders schweren Verletzungen kommt.⁹⁵³ Im Gefängnisalltag geläufige Gewaltdelikte sind dabei insbesondere Körperverletzungsdelikte und Delikte gegen die sexuelle Selbstbestimmung.⁹⁵⁴

Die Gefahr, Opfer von Gewalt im Strafvollzug zu werden, ist hoch. Dies gilt insbesondere in überfüllten Anstalten des Jugendstrafvollzugs.⁹⁵⁵ Dieses Ergebnis haben sowohl Umfragen in Jugendstrafvollzugsanstalten⁹⁵⁶ als auch der Bericht des „Committee for the Prevention of Torture“ (CPT) ergeben. Dieses schreibt in seinem Bericht vom 28.07.2006 nach dem Besuch von drei Jugendhaftanstalten an die deutsche Regierung:

⁹⁴⁹ Vgl. BVerfG, 2 BvR 1673/04 = NJW 2006, 2093 (2097).

⁹⁵⁰ BVerfG, 2 BvR 1673/04 = NJW 2006, 2093 (2096).

⁹⁵¹ Vgl. Eisenberg, § 92, Rn. 3a.

⁹⁵² Vgl. Jesse, in: Forum Strafvollzug 2007, 23.

⁹⁵³ Vgl. Meier, in: RdJB 2007, 141 (150).

⁹⁵⁴ Vgl. Eisenberg, in: MschrKrim 2004, 353 (353).

⁹⁵⁵ Vgl. Neubacher, in: NStZ 2008, 361 (363).

⁹⁵⁶ Vgl. Neubacher, in: NStZ 2008, 361 (363).

„Der CPT ist angesichts des Ausmaßes der unter den Gefangenen herrschenden Gewalt und Einschüchterung (...) sehr besorgt.“⁹⁵⁷

Für den Jugendstrafvollzug hat eine Studie aus Nordrhein-Westfalen⁹⁵⁸ aus dem Jahre 2005 belegt, dass die Gewalt eine besondere Problembelastung darstellt. Die Ergebnisse machen überdeutlich, wo anzusetzen ist, um Gewalt zu begegnen.

Die Kernbefunde der Studie stellen unter anderem fest, dass Gewaltdelikte alltäglich und Hafträume vergleichsweise häufig Tatorte sind, dass über die Hälfte der Gewalttäter unter 25 Jahre alt ist und vergleichsweise häufig einen Migrationshintergrund aufweist. Weiter wird festgestellt, dass die individuelle Vorgeschichte der Gewalttäter stark problembelastet ist, Gewaltdelikte selten durch Häftlinge gemeldet werden, dass fast zwei Drittel der Täter bereits wegen Gewaltdelikten verurteilt und inhaftiert waren, dass der geschlossene Vollzug häufiger betroffen ist als der offene und dass Gewalttaten in Hafträumen überdurchschnittlich häufig in solchen mit Mehrfachbelegung erfolgten.⁹⁵⁹ Zur Tatfrequenz in Hafträumen wird dort ausgeführt, dass am Wochenende und zur Nachtzeit häufiger Gewalttaten verübt werden. So sei die Tatfrequenz in Hafträumen an arbeitsfreien Tagen im Vergleich zu Werktagen um etwa 50 % erhöht und auch in den Abend- und Nachtstunden seien die Hafträume mit jeweils einem Drittel der registrierten Fälle bevorzugte Tatorte.⁹⁶⁰

Auch eine Untersuchung des Kriminologischen Dienstes für den Strafvollzug Hessen aus dem Jahr 2002 hat die Häufigkeit von Gewaltnwendungen belegt. Von den in der Studie genannten Gewaltnwendungen ereigneten sich 45 % in einem Haftraum.⁹⁶¹ Das belegt, dass Gewalt meist in Hafträumen und damit in Räumen, die von dem Anstaltspersonal nicht ständig überwacht werden können, stattfindet.⁹⁶²

Studien aus anderen Ländern belegen ebenso eindrucksvoll die Gewaltvorkommnisse im Jugendstrafvollzug. So hat eine Studie in Großbritannien ergeben, dass 30 % aller

⁹⁵⁷ S. 46 des Besuchsberichts (Besucht wurden die drei Jugendhaftanstalten Hameln, Weimar/Ichtershausen und Halle I).

⁹⁵⁸ Vgl. Wirth, 2006, S. 16.

⁹⁵⁹ Vgl. Wirth, 2006, S. 9 ff.

⁹⁶⁰ Vgl. Wirth, 2006, S. 13.

⁹⁶¹ Vgl. Neubacher (2008), S. 26.

⁹⁶² Vgl. Neubacher (2008), S. 27.

Inhaftierten einer Jugendstrafanstalt innerhalb eines Monats Opfer einer körperlichen Attacke wurden.⁹⁶³

Auch das subjektive Erleben der Vollzugssituation durch die Inhaftierten drückt das Ausmaß von Gewalt im Strafvollzug eindrucksvoll aus. So ist die Angst vor Mithäftlingen im Erwachsenenstrafvollzug erschreckend hoch.⁹⁶⁴ 35 % der in der Sozialtherapie in Berlin Tegel Inhaftierten gaben im Jahr 1987 an: „Man lebt hier ständig in großer Gefahr vor anderen Mithäftlingen.“⁹⁶⁵ Befragungen in der Jugendanstalt Hameln im Jahr 1999 ergaben, dass 51 % der Inhaftierten im Vollzug Opfer von Diebstahl, Erpressung, körperlicher Bedrohung, körperlicher Misshandlung oder sexuellem Missbrauchs wurden.⁹⁶⁶

„Ein Rechtsverhältnis mit besonderen Gefährdungen“⁹⁶⁷ erscheint vor dem Hintergrund dieser Tatsachen noch zurückhaltend formuliert.

Neben den objektiven Gegebenheiten und dem subjektiven Erleben durch die Inhaftierten ist zudem ein weiterer Gesichtspunkt von zentraler Bedeutung: der Einfluss auf die Erfolgsaussichten der Resozialisierung. So hat Ortmann⁹⁶⁸ zu dem Merkmal „Angst vor Mithäftlingen“ festgestellt, dass es (zusammen mit weiteren Merkmalen, wie beispielsweise der Zukunftsperspektive, eine Arbeitsstelle zu bekommen) einen „starken Einfluss auf den Erfolg sozialtherapeutischer Bemühungen“⁹⁶⁹ hat und „Resozialisierungsansätze (...) in diesem Klima auf kaum überwindbare Schwierigkeiten stoßen“⁹⁷⁰ werden.

Vor dem Hintergrund dieser Feststellung muss der Schutz vor wechselseitigen Übergriffen auch als eine grundlegende Voraussetzung eines auf Resozialisierung ausgelegten Strafvollzugs bezeichnet werden.

⁹⁶³ Vgl. *Goeckenjan*, in: Festschrift Eisenberg, S. 705 (714) unter Verweis auf O'Donell/Edgar, *The Howard Journal* 37 (1998), S. 266 (277).

⁹⁶⁴ Dargestellt in: Kury/Brandenstein, *ZfStrVo* 2002, 22 (28) unter Verweis auf die Untersuchungsergebnisse von Ortmann.

⁹⁶⁵ Dargestellt in: Kury/Brandenstein, *ZfStrVo* 2002, 22 (28) unter Verweis auf die Untersuchungsergebnisse von Ortmann.

⁹⁶⁶ Vgl. *Kury/Brandenstein*, in: *ZfStrVo* 2002, 22 (29, 30).

⁹⁶⁷ BVerfG, 2 BvR 1673/04 = NJW 2006, 2093.

⁹⁶⁸ Vgl. Ortmann: „Resozialisierung im Strafvollzug“.

⁹⁶⁹ Ortmann, S. 332.

⁹⁷⁰ Ortmann, S. 324.

4.4.1.5.2 Bewertung der Normierungen des Berliner Jugendstrafvollzugsgesetzes

Wie beschrieben, hat der Staat gemäß Artikel 1 Absatz 1 Satz 2 GG bzw. Artikel 2 Absatz 2 Satz 1 GG die verfassungsrechtlich begründete Pflicht, das Leben und die körperliche Unversehrtheit der jugendlichen Inhaftierten innerhalb der Mauern der Jugendstrafanstalt zu schützen.⁹⁷¹

Aufgrund der gemachten Aussagen kann man zu dem Schluss gelangen, dass er dieser Schutzpflicht innerhalb der Jugendstrafanstalt nicht ausreichend nachkommt. Dabei ist für den hier diskutierten Aspekt des Anspruchs auf eine Einzelunterbringung von Bedeutung, dass ein Großteil der Gewalt innerhalb der Hafträume stattfindet. Darüber hinaus ist die Gewalt in den Hafträumen von besonders schweren Verletzungen gekennzeichnet. Diese objektiven Gegebenheiten haben einen Einfluss auf die gesetzgeberische Tätigkeit. Von Bedeutung ist hier überdies, dass keine Abwägung zwischen der Schutzpflicht des Staates gegenüber den jugendlichen Inhaftierten und Dritten erfolgen muss, da die Rechte Dritter in der vorliegenden Konstellation nicht betroffen sind. Dies hat zur Folge, dass das Handlungsermessen, welches dem Gesetzgeber grundsätzlich bei der Ausgestaltung seiner Schutzpflicht zusteht, erheblich eingeschränkt ist. Zwar ist der Gesetzgeber bei der Ausgestaltung seines Schutzauftrags regelmäßig nicht zum Erlass einer ganz bestimmten gesetzlichen Regelung verpflichtet, dies kann allerdings dort nicht gelten, wo aufgrund objektiver Umstände belegt ist, dass eine gesetzliche Regelung – hier die Einzelunterbringung – der einzige effektive Schutz für die Betroffenen ist. Das ist vorliegend aufgrund der beschriebenen Umstände der Fall.

Es erscheint auch fraglich, ob die Inhaftierten durch die Festschreibung in § 3 Absatz 3 Satz 3 JStVollzG Bln, wonach die Gefangenen „*vor Übergriffen zu schützen*“ sind, tatsächlich eine Verbesserung ihrer Haftsituation erfahren. Vielmehr scheint es so, dass Berlin lediglich abstrakt den Forderungen des Bundesverfassungsgerichts nachkommt, es dadurch aber zu keinen Änderungen innerhalb der Praxis kommt.

Denn diese weitgefasste Regelung bei den Gestaltungsmöglichkeiten ist für den einzelnen Inhaftierten wenig hilfreich, wenn dieser Grundsatz nicht gleichzeitig in weiteren Normen seinen Niederschlag findet. Die wesentliche Konkretisierung erfährt

⁹⁷¹ Vgl. Kapitel 2, 2.5.

der Schutz der Gefangenen vor wechselseitigen Übergriffen aber gerade in den Normen zur Unterbringung.

Im Ergebnis ist ferner festzustellen, dass § 25 Absatz 1 Satz 1 JStVollzG Bln normiert, dass Gefangene in ihren Hafträumen einzeln untergebracht werden und eine vorübergehende und aus zwingenden Gründen erforderliche Abweichung von dieser Regelung, insbesondere seit dem 1.01.2013, nicht mehr möglich ist. Vor dem Hintergrund der gemachten Ausführungen erscheint eine noch klarere Regelung der Einzelunterbringung angebracht, in der deutlich zum Ausdruck kommt, dass grundsätzlich ein Anspruch auf Einzelunterbringung besteht. Einschränkungsmöglichkeiten sollten auf die geringsten Ausnahmefälle des kollidierenden Verfassungsrechts begrenzt werden.

4.4.1.5.3 Fazit

Der Schutz vor wechselseitigen Übergriffen muss ein zentrales Element im Jugendstrafvollzug sein. Er ist Grundlage für jegliche Resozialisierungsmaßnahmen, denn in einem Klima der Angst ist es nachweisbar schwierig, die Motivation für resozialisierende Angebote bei den jugendlichen Inhaftierten zu wecken. Um diesen Schutz zu gewährleisten, ist die Einzelunterbringung unverzichtbar. Sie ist aus diesem Grund noch klarer als Anspruch in § 25 Absatz 1 Satz 1 JStVollzG Bln festzuschreiben. Hafträume mit drei und mehr Jugendlichen hingegen laden zu Gewalthandlungen ein⁹⁷², die Verletzungsschwere bei Gewaltdelikten in Hafträumen ist besonders hoch und der negative Einfluss auf die Resozialisierung groß.⁹⁷³

Infolgedessen erscheint es verfassungsrechtlich gerechtfertigt, einen Anspruch auf Einzelunterbringung auch unter dem Gesichtspunkt des Schutzes vor wechselseitigen Übergriffen anzunehmen.

⁹⁷² Vgl. *Jesse*, in: Forum Strafvollzug 2007, 23 (25). Jesse sieht auch die Einzelunterbringung zur Suizidprophylaxe als nicht geeignet an.

⁹⁷³ Vgl. Wirth, S. 14.

4.4.1.6 Verfassungsrechtlicher Anspruch auf Einzelunterbringung unter dem Gesichtspunkt der Resozialisierung

Um beurteilen zu können, ob unter dem Gesichtspunkt des grundgesetzlich abgesicherten Anspruchs auf Resozialisierung⁹⁷⁴ auch ein Anspruch auf Einzelunterbringung notwendig ist, ist zu hinterfragen, welchen Anteil die Einzelunterbringung an der Verwirklichung des Resozialisierungsziels hat.

Hierbei kann zunächst auf die im Rahmen des Anspruchs auf Einzelunterbringung unter dem Gesichtspunkt des Schutzes vor wechselseitigen Übergriffen gemachten Ausführungen verwiesen werden. Der Einfluss der Einzelunterbringung auf die Resozialisierung muss vor dem Hintergrund dieser Ausführungen als stark bezeichnet werden, denn folglich ist der mit der Einzelunterbringung geschaffene Schutz vor wechselseitigen Übergriffen die Grundlage für Resozialisierungsmöglichkeiten.

Darüber hinaus können auch die Argumente, welche die Verschlechterung der Resozialisierungsbemühungen aufgrund von Überbelegung beschreiben, teilweise nutzbar gemacht werden. Dies gilt zumindest für die damit regelmäßig einhergehende zwangsweise gemeinschaftliche Unterbringung.

Es ist überwiegend anerkannt, dass die zwangsweise gemeinschaftliche Unterbringung während der Ruhezeit nicht mit dem Ziel der Resozialisierung vereinbar ist.⁹⁷⁵ So hat das Berliner Kammergericht für den Erwachsenenstrafvollzug festgestellt, dass *„die zwangsweise gemeinschaftliche Unterbringung von Gefangenen während der Ruhezeit (...) mit den Vollzugsgrundsätzen (...) und dem Vollzugsziel (künftig ein Leben ohne Straftaten in sozialer Verantwortung zu führen) nur schwer in Einklang zu bringen (ist)“*⁹⁷⁶. Weiter bezeichnet es in einem anderen Urteil die Überbelegung als *„missbilligenswert“* und *„resozialisierungsfeindlich“*⁹⁷⁷. Andere kommen zu dem Ergebnis, dass die Überbelegung *„regelmäßig die Erziehungsarbeit unterlaufe bzw. erheblich erschwere“*⁹⁷⁸.

Voraussetzung für einen verfassungsrechtlichen Anspruch auf Einzelunterbringung unter dem Gesichtspunkt der Resozialisierung sind jedoch darüber hinaus zumindest

⁹⁷⁴ Vgl. Kapitel 4, 1.

⁹⁷⁵ Vgl. *Kellermann/Köhne*, in: Feest, § 18, Rn. 3 mit weiteren Nachweisen.

⁹⁷⁶ KG, Beschluss vom 29.02.2008, in: StV 2008, 366 (367).

⁹⁷⁷ KG, Beschluss vom 12.10.2006, in: NStZ 2007, 706 (707).

⁹⁷⁸ *Sonnen*, in: ZJJ, 2004, 209 (213).

tiefgreifende, wissenschaftlich fundierte Bedenken, die belegen, dass eine Resozialisierung ohne Einzelunterbringung im Kern nicht möglich ist.

Es erscheint fraglich, ob allein der Aspekt der Einzelunterbringung derart schwer wiegt. Denn die Facetten der Resozialisierungsmaßnahmen und Haftumstände, in denen Resozialisierung gelingt, sind sehr vielfältig und lassen sich im Ergebnis zumindest nicht auf den Bereich der Einzelunterbringung beschränken. Wie bei der diskutierten Frage, ob bereits aus der Menschenwürde ein Anspruch auf Einzelunterbringung folgen kann⁹⁷⁹, muss auch bei der Frage nach der Resozialisierung gelten, dass positive Maßnahmen in anderen Bereichen durchaus dazu geeignet sein können, die negativen Einflüsse, welche die Gemeinschaftsunterbringung auf die Resozialisierung hat, auszugleichen. So kann zum Beispiel eine verbesserte Aufsichts- und Kontrollfunktion zu einer Einschränkung der Gewalt in Hafträumen beitragen⁹⁸⁰, kleine Wohngruppen können zu einem das Lernen erleichternden Umfeld führen⁹⁸¹ und gut ausgebildetes Personal kann eine Verbesserung der erzieherischen Möglichkeiten nach sich ziehen.⁹⁸² Dementsprechend erscheint es durchaus möglich, durch andere Resozialisierungsmaßnahmen die Verwirklichung selbiger auch bei gemeinschaftlicher Unterbringung zu gewährleisten. Im Ergebnis gelingt Resozialisierung in diesem Umfeld schlechter, aber sie kann gleichwohl gelingen. Vor diesem Hintergrund lässt sich ein Anspruch auf Einzelunterbringung nicht mit dem Anspruch auf Resozialisierung begründen.

4.4.1.7 Gesamtfazit zur Frage des verfassungsrechtlichen Anspruchs auf Einzelunterbringung

Berlin hat mit seinen Regelungen dafür Sorge getragen, dass mit der grundsätzlichen Einzelunterbringung ein gewisses Maß an Privatsphäre während der Ruhephase gewährleistet ist und ein Rückzug aus dem nicht selten problematischen alltäglichen Miteinander möglich wird. Insbesondere sind die Ausnahmebestimmungen akzeptabel. Darüber hinaus darf die Einzelunterbringung ab dem 01.01.2013 nicht mehr vorübergehend aus zwingenden Gründen eingeschränkt werden. Fraglich bleibt aber, ob

⁹⁷⁹ Vgl. Kapitel 4, 4.4.1.3.

⁹⁸⁰ Vgl. Walther (2006), S. 13.

⁹⁸¹ Vgl. *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 26 JStVollzG, Rn. 3.

⁹⁸² Vgl. Eisenberg, § 92, Rn. 29.

dies auch in der Praxis durchsetzbar ist, vor allen Dingen wenn es zu Überbelegungen kommt, mit denen Berlin in jüngster Vergangenheit massiv zu kämpfen hatte. Derzeit sind die Belegungsraten jedoch deutschlandweit und auch in Berlin in erfreulichem Maße rückläufig⁹⁸³ und werden dies wohl auch weiterhin bleiben.⁹⁸⁴ So waren zum 03.02.2010 in der Hauptanstalt des geschlossenen Jugendvollzugs in Berlin von 334 Haftplätzen 324 belegt.⁹⁸⁵ Allerdings ist nach den Erfahrungen der Vollzugspraxis eine Vollbelegung bereits bei 85 % anzunehmen.⁹⁸⁶

Vor diesem Hintergrund erscheint der Anspruch des Inhaftierten auf Einzelunterbringung zumindest perspektivisch auch durchsetzbar.⁹⁸⁷

4.4.2 Wohngruppenvollzug

Die Vorzüge und die Notwendigkeit eines Wohngruppenvollzugs, der auf bestimmte Ziele ausgerichtet ist, sind unbestritten⁹⁸⁸, die Ausgestaltung im Detail kontrovers.⁹⁸⁹

Dabei stehen hinter dem Begriff „Wohngruppenvollzug“ eine Reihe von Fragestellungen, deren entschlossene Beantwortung diese Vollzugsform erst prägt. Zu nennen sind insbesondere⁹⁹⁰ die angemessene Anzahl von Inhaftierten⁹⁹¹, die Ausstattung und Ausgestaltung der Wohngruppe⁹⁹², die Anzahl des festen Stammpersonals, die Ausbildung des Personals, die Reichweite der Autonomie einer Wohngruppe, die Problematik der „Geeignetheit“ für die Wohngruppe oder die Auswahl bzw. Differenzierung⁹⁹³ der Inhaftierten einer Wohngruppe.

⁹⁸³ Vgl. *Dünkel*, in: APuZ 2010 (Heft 7), S. 8.

⁹⁸⁴ Vgl. *Goeckenjan*, in: Puschke, S. 154.

⁹⁸⁵ Vgl. Quelle Senatsverwaltung für Justiz Berlin unter: http://www.berlin.de/sen/justiz/justizvollzug/jsa/ueber_uns.html (abgerufen am 28.09.2012).

⁹⁸⁶ Vgl. *Dünkel*: „Aus Politik und Zeitgeschichte“ 2010, Nr. 7.

⁹⁸⁷ Vgl. *Eisenberg*, § 92, Rn. 83.

⁹⁸⁸ Vgl. *Kirchner*, in: Ostendorf, Abschnitt 3, Rn. 40. Im Übrigen regeln alle Bundesländer den Wohngruppenvollzug. Zur Notwendigkeit aus justizvollzugspsychologischer Sicht: *Wischka*, in: Pecher, S. 334, (344).

⁹⁸⁹ Beispielsweise bei welcher Inhaftiertenanzahl (noch) von einer Wohngruppe auszugehen ist.

⁹⁹⁰ Vgl. zu den für die Praxis entscheidenden Fragen: *Ostendorf*, in: ZRP 2008, 14 (17).

⁹⁹¹ Vgl. Kapitel 4, 4.4.2.3.

⁹⁹² Vgl. beispielsweise beim Umgang mit Gruppenkonflikten: *Kühnel*, in: MschrKrim 2006, 276 (289).

⁹⁹³ Vgl. Beispiel: Die Unterbringung Drogenabhängiger in einer Wohngruppe: *Claffen*, in: ZfStrVo 1982, 27 (28) als Replik auf *Leschhorn*, in: ZfStrVo 1981, 29.

4.4.2.1 Begriff „Wohngruppe“

Es existiert kein feststehender Begriff der Wohngruppe⁹⁹⁴, vielmehr ist dieser Ausdruck für eine Vollzugsform, die auf bestimmte Ziele ausgerichtet ist, sich an die Gefangenenstruktur anpasst, eine feste Größe hat und auf besonderen baulichen Strukturen aufbaut. Er ist in der Regel nicht identisch mit dem Begriff der Behandlungsgruppe.⁹⁹⁵ Zu benennende Ziele sind dabei in erster Linie die weitgehende Angleichung des Gefängnisalltags an das Leben außerhalb der Mauern der Vollzugsanstalt⁹⁹⁶, die Ermöglichung und Übernahme von Eigenverantwortlichkeit der Einheit „Wohngruppe“ für bestimmte Bereiche⁹⁹⁷, die Förderung gruppenspezifischer Prozesse⁹⁹⁸ oder die Einführung demokratischer Strukturen.⁹⁹⁹

Die Wohngruppe soll gleichzeitig eine überschaubare Einheit mit festem, pädagogisch ausgebildetem Personal sein, Förderung und Erziehung erleichtern und subkulturelle Einflüsse zurückdrängen.¹⁰⁰⁰ Ihre Aufgaben können keinesfalls abschließend benannt werden und müssen sich an den konkreten Umständen vor Ort ausrichten.

4.4.2.2 Wertevermittlung in der Wohngruppe nach dem JStVollzG Bln

Die Regelung des § 26 Absatz 2 JStVollzG Bln sieht vor, dass in der Wohngruppe *„insbesondere Werte, die ein sozialverträgliches Zusammenleben ermöglichen, gewaltfreie Konfliktlösungen, gegenseitige Toleranz und Verantwortung für den eigenen Lebensbereich vermittelt und eingeübt werden“*. Damit führt § 26 Absatz 2 JStVollzG nicht abschließend Vorgaben für die in einer Wohngruppe zu vermittelnden Werte auf.

Die detaillierte Regelung verwundert mit ihren genauen Vorgaben hinsichtlich der zu vermittelnden Werte und erscheint in dieser Form nicht notwendig. Denn die Frage, welcher (Werte-)Schwerpunkt in einer bestimmten Wohngruppe zu setzen ist, sollte grundsätzlich und im Hinblick auf die Praktikabilität von Fall zu Fall entschieden

⁹⁹⁴ Vgl. Umschreibung zum Erwachsenenstrafvollzug: Callies/Müller-Dietz, § 7, Rn. 4; Wischka, in: Schwind/Böhm/Jehle/Laubenthal, § 7, Rn. 12.

⁹⁹⁵ Vgl. Wischka, in: Forum Strafvollzug, Heft 06/2009; zum Erwachsenenstrafvollzug: Callies/Müller-Dietz, § 7, Rn. 4.

⁹⁹⁶ Vgl. Feest, § 17, Rn. 6 ff.

⁹⁹⁷ Vgl. Eisenberg, § 89b, Rn. 9.

⁹⁹⁸ Vgl. Laubenthal, Rn. 374.

⁹⁹⁹ Vgl. Wischka, in: Schwind/Böhm/Jehle/Laubenthal, § 7, Rn. 12.

¹⁰⁰⁰ Vgl. Arloth (2008), S. 1109.

werden. Es liegt auf der Hand, dass es mannigfaltige Differenzierungsmöglichkeiten in Wohngruppen gibt und gerade praktische Gegebenheiten und Entwicklungsmöglichkeiten Berücksichtigung finden müssen.¹⁰⁰¹

Insbesondere die Forderung des Bundesverfassungsgerichts¹⁰⁰² erscheint hilfreicher, da sie nicht zu sehr ins Details geht und die notwendige Abstraktheit wahrt, indem sie „spezifische Betreuungsmöglichkeiten“¹⁰⁰³ und Differenziertheit „nach Alter, Strafzeit und Straftaten fordert“¹⁰⁰⁴ und darüber hinaus mit der Einschränkung „nach derzeitigem Erkenntnisstand“¹⁰⁰⁵ neuen Entwicklungen Raum lässt.

4.4.2.3 Wohngruppengröße

Auch konnte sich der Gesetzgeber nicht dazu durchringen, eine feste Wohngruppengröße festzuschreiben, wie vielfach verlangt.¹⁰⁰⁶ Teilweise wird eine Wohngruppengröße von maximal 15 Inhaftierten für vertretbar gehalten¹⁰⁰⁷, andere bezeichnen hingegen acht Haftplätze als „am ehesten dem Vollzug dienlich“¹⁰⁰⁸, aber bis zu zwölf Haftplätze als „nach allgemein fachkundiger Auffassung“¹⁰⁰⁹ als Maximalgröße.¹⁰¹⁰ Auch eine Mindestgröße von acht Inhaftierten wird „aus pädagogischen Erwägungen“¹⁰¹¹ gefordert. Vereinzelt wird vertreten, dass eine Größenordnung zwischen zehn und zwanzig Gefangenen sinnvoll ist.¹⁰¹²

Dass von Wohngruppen aber spätestens dann kaum noch gesprochen werden kann, wenn über 12 Inhaftierte untergebracht werden, ist offensichtlich, da die notwendige Überschaubarkeit dann kaum noch gewährleistet ist.¹⁰¹³ Allerdings wird auch bemerkt, dass eine optimale Wohngruppengröße wissenschaftlich kaum zu begründen ist.¹⁰¹⁴

¹⁰⁰¹ Vgl. *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 26 JStVollzG, Rn. 1.

¹⁰⁰² Vgl. Kapitel 2, 1.3.

¹⁰⁰³ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

¹⁰⁰⁴ BVerfG, 2 BvR 1673/04 (Rn. 57) = NJW 2006, 2093.

¹⁰⁰⁵ NJW 2006, 2093 ff. = ZJJ 2006, 196 = BVerfGE 116, 69.

¹⁰⁰⁶ *Sonnen* zum Beispiel erachtet eine Wohngruppe mit höchstens 12 Gefangenen als sinnvoll. Vgl. *Sonnen*, in: ZJJ 2006, 236 (239) (Heft 4/2006).

¹⁰⁰⁷ Vgl. Laubenthal, Rn. 375.

¹⁰⁰⁸ *Eisenberg*, in: NStZ 2008, 250 (254).

¹⁰⁰⁹ *Eisenberg*, § 92, Rn. 81.

¹⁰¹⁰ Vgl. *Sonnen*, in: ZJJ 2006, 239; *Eisenberg*, § 89b, Rn. 9 und § 92, Rn. 81.

¹⁰¹¹ *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, § 26 JStVollzG, Rn. 3.

¹⁰¹² Vgl. Arloth (2008), S. 1109 f.

¹⁰¹³ Vgl. zu den Anforderungen eines Wohngruppenvollzugs: Eckpunktepapier des DVJJ: „Anforderungen an ein zukünftiges Jugendstrafvollzugsgesetz“, in: ZJJ 2004, S. 209 ff.; *Sonnen*, in: ZJJ 2006, 236 (239) (Heft 4/2009);

4.4.2.4 Eignung zum Wohngruppenvollzug

Gemäß § 26 Absatz 1 Satz 1 JStVollzG Bln werden „*geeignete Gefangene*“ regelmäßig in Wohngruppen untergebracht. Nach § 26 Absatz 1 Satz 2 JStVollzG Bln sind „*nicht geeignet (...) in der Regel Gefangene, die auf Grund ihres Verhaltens nicht gruppenfähig sind*“.

Diese Regelung stößt auf vielfache Kritik. Nicht nur, dass diese Aussage „inhaltsleer und tautologisch“¹⁰¹⁵ sei, ihr fehle es auch an der notwendigen Bestimmtheit¹⁰¹⁶ und sie öffne damit Missbrauch Tür und Tor. Auch sei das Kriterium „Gruppenfähigkeit“ Ziel einer Wohngruppe und dürfe deshalb nicht Voraussetzung für die Aufnahme in selbige sein.¹⁰¹⁷ Teilweise wird das Kriterium aber auch für notwendig¹⁰¹⁸ und eine „Bewährung“ des Inhaftierten für den privilegierten Wohngruppenvollzug als wünschenswert erachtet.¹⁰¹⁹ Im Übrigen wird aus justizvollzugspsychologischer Sicht vorgebracht, dass Erfahrungen und Forschungsergebnisse zeigen, dass es „Insassengruppen gibt, für die der Wohngruppenvollzug nicht bzw. zunächst nicht angezeigt ist“¹⁰²⁰.

Es stellt sich die Frage, ob die dargestellte Kritik berechtigt ist und welche Folgen die Einführung des Kriteriums „Gruppenfähigkeit“ in der Praxis haben wird.

4.4.2.4.1 Wohngruppenvollzug im gebundenen Ermessen der Vollzugsbehörde

Zunächst stellt die Formulierung „*werden regelmäßig in Wohngruppen untergebracht*“ klar, dass es sich um eine Sollvorschrift handelt, denn der Zusatz „regelmäßig“ ist als andere Ausdrucksmöglichkeit für den Begriff „sollen“ zu interpretieren.¹⁰²¹ Aus dieser Feststellung ergibt sich ein Fall des gebundenen Ermessens, insofern der Vollzugsbehörde nur unter bestimmten Umständen, in bestimmten atypischen Fällen

vgl. Dünkel in diversen gutachtlichen Stellungnahmen zu Jugendstrafvollzugsgesetzen, u.a. zum Berliner Gesetzesentwurf.

¹⁰¹⁴ Vgl. Dünkel in der gutachtlichen Stellungnahme zum Berliner Gesetzesentwurf.

¹⁰¹⁵ Dünkel in der gutachtlichen Stellungnahme zum Berliner Gesetzesentwurf.

¹⁰¹⁶ Vgl. Eisenberg, § 92, Rn 82.

¹⁰¹⁷ Vgl. *Sonnen*, in: Diemer/Schatz/Sonnen, JStVollzG § 26, Rn. 2.

¹⁰¹⁸ Vgl. Arloth (2008), S. 1110.

¹⁰¹⁹ Vgl. Arloth (2008), S. 1110.

¹⁰²⁰ *Wischka*, in: Pecher, S. 335 (344).

¹⁰²¹ Vgl. *Aschke*, in: Bader/Ronellenfitsch, § 40, Rn. 39, wonach der Zusatz „in der Regel“ eine andere Ausdrucksmöglichkeit für den Begriff „sollen“ darstellt.

eine Möglichkeit gegeben ist, vom Wohngruppenvollzug aus Ermessensgründen abzuweichen.¹⁰²²

Folglich muss der Vollzugsplan, der gemäß § 11 Absatz 1 Satz 1 JStVollzG Bln innerhalb der ersten sechs Wochen nach der Aufnahme erstellt werden soll und gemäß § 11 Absatz 3 Nr. 3 JStVollzG Bln die Zuweisung zu einer Wohngruppe enthält, die Ausnahmegründe darlegen, die gegen die Aufnahme in eine Wohngruppe sprechen.¹⁰²³ Diese „Negativ-Stellungnahme“¹⁰²⁴ muss sich mit dem Kriterium der Gruppenfähigkeit auseinandersetzen.

4.4.2.4.2 Unbestimmter Rechtsbegriff „Gruppenfähigkeit“

Festzustellen ist weiter, dass das Kriterium „Gruppenfähigkeit“ genau wie der Begriff „geeignet“ einen unbestimmten Rechtsbegriff darstellt¹⁰²⁵, welcher die Frage aufwirft, ob er auch einen Beurteilungsspielraum aufweist und damit nur eingeschränkt der gerichtlichen Kontrolle zugänglich ist.¹⁰²⁶

4.4.2.4.2.1 Zulässigkeit von Beurteilungsspielräumen

Beurteilungsspielräume können nur in sehr engen Grenzen angenommen werden. Grundsätzlich besteht ein Beurteilungsspielraum nur dann, wenn sich eine Beurteilungsermächtigung der Verwaltung normativ im Wege der Auslegung des jeweils einschlägigen Gesetzes begründen lässt.¹⁰²⁷ Dies ist nur ausnahmsweise bei Vorliegen ganz besonderer Voraussetzungen möglich.¹⁰²⁸ Denn das Rechtsstaatsprinzip (Artikel 20 Absatz 3 GG) und die Rechtsschutzgarantie garantieren grundsätzlich eine volle gerichtliche Nachprüfung der Auslegung und Interpretation unbestimmter Rechtsbegriffe.¹⁰²⁹

¹⁰²² Vgl. *Aschke*, in: Bader/Ronellenfitsch, § 40, Rn. 39.

¹⁰²³ Vgl. für den Erwachsenenstrafvollzug: Callies/Müller-Dietz, § 7, Rn. 4.

¹⁰²⁴ Callies/Müller-Dietz, § 7, Rn. 4.

¹⁰²⁵ Vgl. Arloth (2008), S. 1110 zum vergleichbar gelagerten Begriff „geeignet“ im Niedersächsischen Jugendstrafvollzugsgesetz.

¹⁰²⁶ Vgl. Hartmann, S. 259; auch Eisenberg, § 92, Rn. 82.

¹⁰²⁷ Vgl. *Aschke*, in: Bader/Ronellenfitsch, § 40, Rn. 103.

¹⁰²⁸ Vgl. BVerwGE 94, 307 (309).

¹⁰²⁹ Vgl. *Ruffert*, in: Knack/Henneke, § 40, Rn. 92.

4.4.2.4.2.2 Rechtsprechung zur Frage von Beurteilungsspielräumen im Strafvollzug

Für den Erwachsenenstrafvollzug hat die Rechtsprechung etwa einen Beurteilungsspielraum bei der Frage nach der Beurteilung der Fluchtgefahr bei Beurlaubung¹⁰³⁰ oder der Frage der Eignung für den offenen Vollzug¹⁰³¹ angenommen.¹⁰³²

Der BGH hat seine für die nachfolgende Rechtsprechung grundlegende Entscheidung zur Möglichkeit der ermessensähnlichen Beurteilung des Begriffs „Flucht- oder Missbrauchsgefahr“ mit der Notwendigkeit, zukünftiges Verhalten zu beurteilen (Prognose), begründet.¹⁰³³ Es handele sich bei dieser Beurteilung um ein schwer widerlegbares Wahrscheinlichkeitsurteil, welches sich auf eine Vielzahl objektiver Umstände und subjektiver Eindrücke stützt.¹⁰³⁴

4.4.2.4.2.3 Beurteilungsspielraum bei dem Kriterium „Gruppenfähigkeit“

Die Entscheidung über die Frage der „Gruppenfähigkeit“ entscheidet bei dem betroffenen Inhaftierten über einen elementaren Teil seines grundgesetzlichen Anspruchs auf Resozialisierung, denn der Beitrag des Wohngruppenvollzugs zu der Erreichung dieses Ziels ist unbestritten und jeglicher Ausschluss hiervon wird die Möglichkeit, dieses Ziel zu erreichen, zumindest stark einschränken. Eine Alternative zum Wohngruppenvollzug für den nicht für „gruppenfähig“ befundenen Inhaftierten ist nicht ohne Weiteres möglich, da der gesamte Jugendstrafvollzug gemäß § 98 Absatz 3 JStVollzG im Wohngruppenvollzug aufgebaut sein sollte.¹⁰³⁵ So kann eine Verwehrung des Zutritts zu dieser Vollzugsform für den Inhaftierten schlimmstenfalls Verwahrvollzug. Die Entscheidung ist damit von erheblicher grundrechtlicher Relevanz.

Die vom BGH¹⁰³⁶ bei der Beurteilung des künftigen Legalverhaltens gemachten Ausführungen treffen ebenfalls auf den Fall der Beurteilung der Gruppenfähigkeit zu. Auch die dort genannten notwendigen Prognosebeurteilungen sind

¹⁰³⁰ Vgl. BGH, Beschluss vom 22.12.1981, in: NStZ 1982, 173 = NJW 1982, 1057.

¹⁰³¹ Vgl. OLG Frankfurt a.M., Beschluss vom 07.03.1997, in: NStZ-RR1998, 91.

¹⁰³² Vgl. kritisch zum Beschluss des BGH: Volckart, in: NStZ 1982, 174.

¹⁰³³ Vgl. BGH, Beschluss vom 22.12.1981, in: NStZ 1982, 173 = NJW 1982, 1057 (1058).

¹⁰³⁴ Vgl. BGH, Beschluss vom 22.12.1981, in: NStZ 1982, 173 = NJW 1982, 1057 (1058).

¹⁰³⁵ Vgl. BVerfG, 2 BvR 1673/04 (Rn. 57) = NJW 2006, 2093.

¹⁰³⁶ Vgl. BGH, Beschluss vom 22.12.1981, in: NStZ 1982, 173 = NJW 1982, 1057 (1058).

resozialisierungsrelevant. Die Vielzahl objektiver Umstände und subjektiver Eindrücke bei der Beurteilung der Gruppenfähigkeit rechtfertigt damit trotz der erheblichen Grundrechtsrelevanz die Annahme eines Beurteilungsspielraums der Vollzugsverwaltung bei dem Merkmal „Gruppenfähigkeit“.

Mithin sind die Entscheidungen der Jugendstrafvollzugsanstalt zur Frage der Gruppenfähigkeit eines Inhaftierten nur bedingt durch die Gerichte überprüfbar.

4.4.2.4.2.4 Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot

Es ist zu klären, ob der Begriff „gruppenfähig“ gegen das Bestimmtheitsgebot verstößt.¹⁰³⁷ Fraglich ist damit zunächst, ob er überhaupt eine Auslegung mit herkömmlichen juristischen Auslegungsmethoden¹⁰³⁸ zugänglich ist¹⁰³⁹ und der „Betroffene seine Normunterworfenheit und die Rechtslage so konkret erkennen kann, dass er sein Verhalten danach auszurichten vermag“¹⁰⁴⁰.

Festgestellt wurde bereits, dass die Entscheidung über das Vorliegen der Gruppenfähigkeit im Hinblick auf das verfassungsrechtlich abgesicherte Resozialisierungsziel von außerordentlicher Relevanz ist.¹⁰⁴¹ Dabei wurde bereits erläutert, dass die Anforderung an die Bestimmtheit mit der Intensität des Eingriffs in grundrechtlich geschützte Bereiche wächst.¹⁰⁴²

Vorliegend erscheint es zunächst schwierig, sich mithilfe einer grammatikalischen, historischen oder systematischen Auslegung dem Begriff der Gruppenfähigkeit zu nähern. Erst die teleologische Auslegung, nach welcher der Gesetzeszweck, die „ratio legis“,¹⁰⁴³ und damit das Ziel des Gesetzes bzw. des Gesetzgebers ermittelt wird, ergibt erste Anhaltspunkte.

So scheint nach dem Gesetzestext etwa eine Ablehnung der Gruppenfähigkeit mit einem Verweis auf Sicherheits- und Ordnungsinteressen im Sinne des § 6 Absatz 1 Satz 2 JStVollzG Bln oder zum Schutze anderer Gefangener vor Übergriffen denkbar. Es ließen

¹⁰³⁷ Vgl. zum Bestimmtheitsgebot ausführlich: Kapitel 4, 3.4.3.2.1.

¹⁰³⁸ Vgl. zur Auslegung: Wolff/Bachof/Stober/Kluth, § 28, Rn. 26 ff.

¹⁰³⁹ Vgl. *Aschke*, in: Bader/Ronellenfisch, § 40, Rn. 23.

¹⁰⁴⁰ BVerfGE 83, 130 (145).

¹⁰⁴¹ Vgl. Kapitel 4, 4.4.2.4.

¹⁰⁴² Vgl. Kapitel 4, 3.4.3.1.; BVerfGE 83, 130 (145).

¹⁰⁴³ Vgl. Wolff/Bachof/Stober/Kluth, § 28, Rn. 43.

sich aber auch weitere Gründe finden. Beispielsweise könnte die Vollzugsanstalt anbringen, dass der Gefangene seiner Pflicht zur Mitwirkung im Sinne des § 4 JStVollzG Bln nicht ausreichend nachkomme. Zwar wirkt dieses Beispiel zugespitzt, verdeutlicht jedoch, dass es mit der Auslegung des Gesetzestextes in zunächst fernliegenden Fällen möglich erscheint, dem Inhaftierten die Gruppenfähigkeit abzusprechen.

Die aufgezeigte Grundrechterrelevanz gebietet es allerdings, dass der Inhaftierte genaue Kenntnis über die Frage hat, welches Verhalten bzw. welche Tatbestände dazu führen, dass er nicht in den Wohngruppenvollzug aufgenommen wird.

Anerkannt werden muss aber auch, dass der Wohngruppenvollzug bei wenigen Inhaftierten nicht in Betracht kommt.¹⁰⁴⁴ Um dieser Sicht Rechnung zu tragen, wäre es denkbar, einen Katalog mit Ausschlussgründen aufzustellen, der es für den Inhaftierten klar und nachvollziehbar macht, wann er vom Wohngruppenvollzug ausgeschlossen wird.

Allerdings scheint dies vor dem Hintergrund der bezeichneten Insassengruppen, für welche ein Wohngruppenvollzug nicht realisierbar ist – zum Beispiel bei persönlichkeitsgestörten Straftätern (Psychopathen)¹⁰⁴⁵ –, nicht notwendig. Denn diese Fallgruppe sollte ohnehin dort untergebracht werden, wo ihnen am ehesten geholfen werden kann, möglicherweise in der sozialtherapeutischen Abteilung (vgl. § 105 JStVollzG Bln) oder – wenn dessen Voraussetzungen vorliegen – im Jugendmaßregelvollzug.

Für die andere Fallgruppe der „nicht mitarbeitbereiten, subkulturell verhafteten Insassen“ wird bereits eingeräumt, dass auch für diese ein Wohngruppenvollzug unter der Voraussetzung „massiver Außenunterstützung“¹⁰⁴⁶ infrage kommen kann. So könnte durch eine intensive Betreuung einzelner, möglicherweise besonders gewaltbereiter Täter verhindert werden, dass diese andere Mithäftlinge verletzen oder einschüchtern. Diese Problematik ist jedoch eher der Frage der Gestaltung der Wohngruppe zuzuordnen. So hat das Bundesverfassungsgericht ausgeführt, dass spezifische Betreuungsmöglichkeiten notwendig sind und unter anderem eine Differenziertheit nach Straftaten gefordert. Dementsprechend wären speziell gewaltbereite Täter auch in einer Wohngruppe unterzubringen, die auf derartige Fälle ausgerichtet ist.

¹⁰⁴⁴ Vgl. *Wischka*, in: Pecher, S. 335 (344).

¹⁰⁴⁵ Vgl. *Wischka*, in: Pecher, S. 335 (344).

¹⁰⁴⁶ *Wischka*, in: Pecher, S. 335 (345).

Im Ergebnis sind berechtigte Zweifel angebracht, ob das Merkmal der Gruppenfähigkeit im JStVollzG Bln den Anforderungen an die Bestimmtheit genügt.

Gleichwohl werden sich mit der vorliegenden Gesetzesformulierung zusammenfassend durch die Rechtsprechung bestimmte Fallgruppen herausbilden. Diese wird unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsprinzips und der Bedeutung des Wohngruppenvollzugs für das Vollzugsziel, Verstöße, die geeignet sind zur Feststellung einer „Ungeeignetheit“, festlegen.¹⁰⁴⁷ So ist vermutlich beispielsweise die Gewaltbereitschaft ein Kriterium, welches zum Ausschluss führen kann, sobald rechtswidrig und schuldhaft begangene Gewaltdelikte dem Inhaftierten nachgewiesen werden können. Allerdings sollte für diese Gruppe von Inhaftierten eine Verlegung in eine spezialisierte Wohngruppe erfolgen und nicht ein genereller Ausschluss vom Wohngruppenvollzug. Darüber hinaus scheinen Aspekte der Sicherheit und Ordnung als geeignete Kriterien für eine Beurteilung der Gruppenfähigkeit.

4.4.2.5 Inhalt des Wohngruppenvollzugs

§ 26 Absatz 3 JStVollzG Bln legt eine erzieherische Betreuung der Gefangenen sowohl in der ausbildungs- und arbeitsfreien Zeit als auch am Wochenende in erforderlichem Umfang fest.

Diese grundsätzlich erfreuliche Regelung wird kaum Widerspruch hervorrufen. Sie legt aber die Frage nah, ob ihr über diese Tatsache hinaus ein für den Inhaftierten greifbarer Regelungsgehalt zukommt.

Festzustellen ist dabei zunächst, dass die Vorschrift der Vollzugsbehörde kein Ermessen einräumt. Das ist gerade vor dem Hintergrund, dass der Gesetzgeber das JStVollzG Bln mit einer viel zu großen Anzahl von Ermessensvorschriften ausgestattet hat, beachtlich. Weiter ist festzuhalten, dass die Norm durch unterschiedliche Begriffe als unbestimmt bezeichnet werden muss. Insbesondere die Umschreibung „*im erforderlichen Umfang zu gewährleisten*“ und der Begriff „*erzieherische Betreuung*“ lassen großen Interpretationsspielraum zu. Zwar hat sich der Gesetzgeber zumindest darauf festgelegt, dass eine erzieherische Betreuung immer vorhanden sein muss, dies scheint aber in Anbetracht der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ohnehin nicht im

¹⁰⁴⁷ Eisenberg, § 92, Rn. 82.

Rahmen seiner „Verfüugungsmacht“ zu stehen. Mithin käme diesem Teil der Norm ein klarstellender Charakter zu, auch, da es im Ergebnis wohl Schwierigkeiten bereiten wird, der Begrifflichkeit „erzieherische Betreuung“ über den grundsätzlich allgemeinen Anspruch auf Resozialisierung hinaus ein konkretes Programm zu entlocken.

4.5 Internationale Regelungen zur Einzelunterbringung und zum Wohngruppenvollzug

4.5.1 EMRK

Aus der EMRK können Artikel 3 und Artikel 8 Absatz 1 grundsätzlich zur Prüfung herangezogen werden.

4.5.1.1 Aussagen in Artikel 3 EMRK zur Einzelunterbringung und zum Wohngruppenvollzug

Artikel 3 EMRK soll vorliegend unter zwei Gesichtspunkten betrachtet werden: zum einen in Bezug darauf, welche Aussagen im Hinblick auf die Unterbringungsumstände und die Haftbedingungen im Jugendstrafvollzug zu entnehmen sind, zum anderen dahingehend, welche Aussagen zum Schutz vor wechselseitigen Übergriffen und Schutz vor Gewalt getroffen werden.

4.5.1.1.1 Entscheidungen des EGMR zu menschenwürdigen Haftbedingungen

Insbesondere zu Haftbedingungen hat der EGMR eine Reihe von Urteilen gefällt¹⁰⁴⁸ und darin aufgezeigt, wann Haftbedingungen nicht mehr den Anforderungen des Artikels 3 EMRK entsprechen.¹⁰⁴⁹ Er hat damit anerkannt, dass in Haftanstalten besondere Gefahren für die Rechte des Artikels 3 EMRK bestehen.¹⁰⁵⁰

Der EGMR subsumiert dabei die Fälle, in denen es zu einer unzumutbaren Belastung

¹⁰⁴⁸ Vgl. hierzu: *Frowein*, in: *Frowein/Peukert*, Artikel 3, Rn. 12.

¹⁰⁴⁹ Vgl. EGMR, *Dedovskiy./Russland* (Urteil vom 15.05.2008); EGMR, *Kalashnikov./Russia* (Urteil vom 15.07.2002); EGMR, *Valsinas./Litauen* (Urteil vom 14. Juli 2001); EGMR, *Kudla./Poland* (Urteil vom 26.10.2000).

¹⁰⁵⁰ Vgl. *Frowein*, in: *Frowein/Peukert*, Artikel 3, Rn. 1.

kommt, als „unmenschliche“ oder „erniedrigende Behandlung“ i.S.d Artikels 3 EMRK¹⁰⁵¹, ohne eine Abstufung nach dem Schweregrad der Behandlung vorzunehmen.¹⁰⁵² Auch eine genaue Definition des Begriffs „Erniedrigung“ erfolgt durch den EGMR nicht und ist schwer möglich.¹⁰⁵³ Allerdings stellt der EGMR dabei eher auf einen objektiven Maßstab ab, ohne die individuellen Empfindlichkeiten des Opfers gänzlich außer Acht zu lassen.¹⁰⁵⁴

Der EGMR hat ausgeführt, dass die Staaten Haftbedingungen herstellen müssen, welche die Menschenwürde des Inhaftierten respektieren.¹⁰⁵⁵ Voraussetzung hierfür sei, dass die Haft nicht zu Härten führt, die über die Freiheitsentziehung hinausgehen, und dass Wohl und die Gesundheit des Gefangenen in adäquater Weise sichergestellt werde, wozu unter anderem eine erforderliche Gesundheitsversorgung gehöre.¹⁰⁵⁶ Allerdings darf diese Aussage nicht wörtlich genommen werden, da wohl in sämtlichen Gefängnissen Härten, die über die Freiheitsentziehung hinausgehen, an der Tagesordnung sind.¹⁰⁵⁷ Im Übrigen sieht der EGMR in seinen Entscheidungen hinsichtlich Artikel 3 EMRK erst bei weit empfindlicheren Zuständen verletzt.

4.5.1.1.2 Einzelne Kritikpunkte an Haftbedingungen durch den EGMR

Inhaltlich kam es insbesondere zu Kritik an der Überbelegung, an den hygienischen Verhältnissen, an der unzureichenden ärztlichen Versorgung oder an einer Kumulation dieser Zustände und in der Folge zur Bejahung eines Verstoßes gegen Artikel 3 EMRK.¹⁰⁵⁸ Aber auch die nicht ausreichende Ausstattung der Haftanstalt im Hinblick auf Ernährung, Erholung und Außenkontakte sowie Schlafmöglichkeiten gaben dem EGMR Anlass, eine unmenschliche und erniedrigende Behandlung anzunehmen.¹⁰⁵⁹ Dabei betont der EGMR immer wieder, dass die Umstände des Einzelfalls entscheidend seien und dass ein Minimum-Schweregrad überschritten werden müsse, um in den

¹⁰⁵¹ Vgl. zum Beispiel: EGMR, *Dedovskiy./Russland*, Nr. 74 ff. (Urteil vom 15.05.2008).

¹⁰⁵² Vgl. hierzu kritisch: *Bank*, in: Grote/Marauhn, Kapitel 11, Rn. 25, der bei zielgerichteter Anwendung furchtbarer Haftbedingungen eine Einstufung als Folter fordert.

¹⁰⁵³ Vgl. *Bank*, in: Grote/Marauhn, Kapitel 11, Rn. 43.

¹⁰⁵⁴ Vgl. *Bank*, in: Grote/Marauhn, Kapitel 11, Rn. 45.

¹⁰⁵⁵ Vgl. EGMR, *Valsinas./Litauen*, Nr. 102: „Under this provision the State must ensure that a person is detained in conditions which are compatible with respect for his human dignity ...“.

¹⁰⁵⁶ Vgl. beispielhaft: *Ostrovar./Moldavien*, Nr. 79 unter Verweis auf: EGMR, *Kudla./Poland*, Nr. 94.

¹⁰⁵⁷ Vgl. *Bank*, in: Grote/Marauhn, Kapitel 11, Rn. 21.

¹⁰⁵⁸ Vgl. beispielhaft: EGMR, *Ostrovar./Moldavien*, Nr. 89 (Urteil vom 13.09.2005).

¹⁰⁵⁹ Vgl. EGMR, *Kalashniko ./Russland*; *Bank*, in: Grote/Marauhn, Kapitel 11, Rn. 68.

Schutzbereich des Artikels 3 EMRK zu fallen.¹⁰⁶⁰ Bei dieser Bewertung können auch die Dauer der Behandlung, die körperlichen und psychischen Auswirkungen und das Geschlecht, das Alter und der Gesundheitszustand des Inhaftierten von Bedeutung sein.¹⁰⁶¹

4.5.1.1.3 Bewertung

Wie aufgezeigt, nimmt die Rechtsprechung des EGMR erst nach der Überwindung hoher Hürden einen Verstoß gegen Artikel 3 EMRK durch die Art und Weise der Unterbringung an. Die Rechtsprechung hierzu ist stark einzelfallgeprägt und richtet sich in erster Linie auf die Gesamtumstände der Haft, die Haftbedingungen.¹⁰⁶²

Deshalb erscheint es im Ergebnis schwierig, allein unter dem Gesichtspunkt der Doppelbelegung einen Verstoß gegen Artikel 3 EMRK anzunehmen, auch wenn die Besonderheiten des Jugendstrafvollzugs berücksichtigt werden.

Festzustellen ist hingegen, dass deutsche Gerichte bereits wesentlich früher zu der Annahme eines Verstoßes gegen Artikel 3 EMRK kommen. So hat das OLG Frankfurt¹⁰⁶³ bei einer Belegung mit drei Mann in einer 11,54 qm kleinen Zelle mit einer zusammenklappbaren Schamwand nicht nur einen Verstoß gegen die von Artikel 1 GG geschützte Menschenwürde angenommen, sondern auch gegen das Verbot unmenschlicher und erniedrigender Behandlung des Artikels 3 EMRK. Ausschlaggebend war hierfür allerdings allein die Ausgestaltung des Hafttraums, nämlich eine zu kleine Zelle mit unzureichender Wahrung der Intimsphäre, ohne – wie es die Spruchpraxis des EGMR ist – auch die weiteren Gesamtumstände der Haft einzubeziehen. Generelle Aussagen im Hinblick auf die Einzelunterbringung lassen sich dem nicht entnehmen.

Auch angesichts der Frage, ob der unzureichende Schutz durch Unterbringung in einer Gemeinschaftszelle eine unmenschliche oder erniedrigende Behandlung für die

¹⁰⁶⁰ Vgl. EGMR, *Kalashniko ./Russland*, Nr. 95 (Urteil vom 15.10.2002).

¹⁰⁶¹ Vgl. EGMR, *Kalashniko ./Russland*, Nr. 95 (Urteil vom 15.10.2002).

¹⁰⁶² Vgl. Kapitel 4, 4.5.1.1.1.

¹⁰⁶³ Vgl. Beschluss vom 15.08.1985, in: NStZ 1985, 572.

jugendlichen Inhaftierten darstellt¹⁰⁶⁴, lassen sich kaum Vorgaben für den Jugendstrafvollzug in Deutschland ableiten.

Dabei wurde bereits festgestellt¹⁰⁶⁵, dass der EGMR einen Verstoß annimmt, wenn das Wohl und die Gesundheit des Gefangenen nicht in ausreichender Weise sichergestellt werden.¹⁰⁶⁶ Die Umstände in Haftanstalten, die den EGMR dazu veranlassen haben, eine unzulässige Beeinträchtigung des Artikels 3 EMRK anzunehmen, sind jedoch wesentlich drastischer als die Situation in Deutschland. Es wird deutlich, dass die Frage nach der Einzel- oder Gemeinschaftsunterbringung in deutschen Jugendhaftanstalten weit über diesem schlechten Niveau liegt.¹⁰⁶⁷

4.5.2 Folgen der Rechtsprechung des EGMR zu Artikel 8 Absatz 1 EMRK für die Unterbringung nach dem Jugendstrafvollzugsgesetz Berlin

Fraglich ist, ob Folgen für die Unterbringung nach dem Berliner Jugendstrafvollzug aus dem von Artikel 8 Absatz 1 EMRK geschützten Privatleben abgeleitet werden können.

Artikel 8 Absatz 1 EMRK schützt das Privatleben, indem er normiert, dass *„jede Person das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung und ihrer Korrespondenz hat“*. Eingriffe in dieses Recht sind nur unter Beachtung der Einschränkungen des Artikels 8 Absatz 2 EMRK möglich. Danach gilt zunächst der Gesetzesvorbehalt. Darüber hinaus muss der Eingriff *„in einer demokratischen Gesellschaft notwendig (sein) für die nationale oder öffentliche Sicherheit, für das wirtschaftliche Wohl des Landes, zur Aufrechterhaltung der Ordnung, zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit oder Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer“*.

Die nachfolgenden Überlegungen zeigen, dass der Schutz des Artikels 8 Absatz 1 EMRK nicht so weit geht, dass die einzig zulässige Unterbringungsform die Einzelunterbringung sein kann.

¹⁰⁶⁴ Vgl. zur Entwicklung der Rechtsprechung des EGMR im Bereich der Haftbedingungen: *Bank*, in: Grote/Marauhn, Kapitel 11, Rn. 68 ff.

¹⁰⁶⁵ Vgl. Kapitel 4, 4.5.1.1.2.

¹⁰⁶⁶ Vgl. EGMR, *Ostrova ./Moldavien*, Nr. 79.

¹⁰⁶⁷ Vgl. hierzu: EGMR, *Ostrovar./Moldavien*, Nr. 82–89.

4.5.2.1 Schutzbereich

4.5.2.1.1 Wohnung

Festzustellen ist zunächst, dass der EGMR die Zelle eines Strafgefangenen nicht als Wohnung ansieht¹⁰⁶⁸ und sich damit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu Artikel 13 GG anschließt.¹⁰⁶⁹ Auch einer Postkontrolle der Gefangenenkorrespondenz steht Artikel 8 Absatz 1 EMRK grundsätzlich nicht entgegen, soweit der Gesetzesvorbehalt gewahrt bleibt.¹⁰⁷⁰ Folglich können zunächst keine Schlussfolgerungen unter dem Aspekt des Schutzes der Wohnung oder der Korrespondenz für die Einzelunterbringung im Jugendstrafvollzug gezogen werden.

Damit bleibt lediglich Raum für die Prüfung des Schutzes der Privatsphäre durch Artikel 8 Absatz 1 EMRK.

4.5.2.1.2 Privatleben

Einer genauen Definition erschließt sich der Begriff des Privatlebens nicht.¹⁰⁷¹ Deshalb ist es schwierig zu bestimmen, wann die Privatsphäre betroffen ist.¹⁰⁷² Der EGMR folgt einem eher kasuistischen Ansatz¹⁰⁷³ und führt zu dem Begriff „private life“ aus, dass es sich dabei um einen sehr weiten Begriff handele, der einer abschließenden Definition nicht zugänglich sei.¹⁰⁷⁴ In den Kommentierungen wird unter dem Begriff insbesondere „eine geschützte Sphäre, in der eine Person ihr Leben nach ihrer Wahl lebt und ihre Persönlichkeit entwickeln kann“¹⁰⁷⁵ verstanden. Umfasst davon sei ein „innerer Kreis“ des Privatlebens¹⁰⁷⁶, der eigenen Persönlichkeit, in Analogie zum Schutz des Kernbereichs der Persönlichkeit nach Artikel 2 Absatz 1 GG i.V.m. Artikel 1 Absatz 1 GG.¹⁰⁷⁷

¹⁰⁶⁸ Vgl. *Esser*, in: JR 2004, 98 (103).

¹⁰⁶⁹ Vgl. Beschluss des BVerfGE vom 30.05.1996, in: NSTZ 1996, 511.

¹⁰⁷⁰ Vgl. Gollwitzer, Artikel 8, Rn 39a.

¹⁰⁷¹ Vgl. *Frowein*, in: Frowein/Peukert, Artikel 8, Rn. 3.

¹⁰⁷² Vgl. Meyer-Ladewig, Artikel 8, Rn. 8.

¹⁰⁷³ Vgl. *Uerpman-Witzack*, in: Ehlers, § 3, Rn. 4.

¹⁰⁷⁴ Vgl. EGMR, *van Kück./Germany*, Nr. 69 (mit wertvollen Entscheidungshinweisen).

¹⁰⁷⁵ Meyer-Ladewig, Artikel 8, Rn. 7.

¹⁰⁷⁶ Vgl. *Frowein*, in: Frowein/Peukert, Artikel 8, Rn. 3.

¹⁰⁷⁷ Vgl. Grabenwarter/Pabel, § 22, Rn. 6.

Dabei nimmt die Kontrolldichte für den EGMR allerdings zu, wenn es um Daten geht, die „Bedeutung für den Kernbereich der Persönlichkeit des Betroffenen entfalten“¹⁰⁷⁸.

Artikel 8 EMRK kommt in erster Linie die Rolle eines Abwehrrechts gegenüber staatlichen Eingriffen in die Privatsphäre zu.¹⁰⁷⁹ Allerdings geht die Straßburger Rechtsprechung über diese abwehrrechtliche Dimension hinaus, wenn sie vom „Recht auf Achtung“ des Privat- und Familienlebens spricht.¹⁰⁸⁰ Denn daraus kann sich eine positive Schutz- und Handlungspflicht des Staates ergeben, Maßnahmen zu treffen, welche die Achtung des Privatlebens sicherstellen.¹⁰⁸¹ Diese Verpflichtung geht so weit, dass der Staat zum Erlass von Gesetzen verpflichtet ist, welche den Schutz der Privatsphäre absichern.¹⁰⁸² Denn der Staat muss in der Rechtsordnung die Voraussetzungen schaffen, die es dem Einzelnen ermöglichen, sich gegen die Beeinträchtigung der Privatsphäre durch Dritte zu wehren.¹⁰⁸³

So hat der EGMR entschieden¹⁰⁸⁴, dass Artikel 8 EMRK zwar grundsätzlich ein Abwehrrecht gegen staatliche Eingriffe darstelle, zu diesem Abwehrrecht jedoch positive Verpflichtungen treten können, die das Privat- oder Familienleben schützen.¹⁰⁸⁵ So stelle beispielsweise die Tatsache, dass es in Irland für die Antragstellerin keine Möglichkeit gebe, die Scheidung ihrer Ehe gesetzlich anzuerkennen, einen Verstoß gegen Artikel 8 EMRK dar.¹⁰⁸⁶

Auch in einem weiteren Fall¹⁰⁸⁷ hat der EGMR diese Verpflichtung wiederholt und ausgeführt, dass die Verpflichtungen zum Schutz des Privatlebens auch die Verpflichtung einschließen können, Maßnahmen zu erlassen, die diesen Schutz sichern.¹⁰⁸⁸

Bei seinen Entscheidungen nimmt der EGMR eine Abwägung zwischen dem Schutzbereich und der Rechtfertigung des Eingriffs im Rahmen des Artikels 8 EMRK vor

¹⁰⁷⁸ *Marauhn/Meljnik*, in: Grote/Marauhn, Kapitel 16, Rn. 24.

¹⁰⁷⁹ Vgl. Grabenwarter/Pabel, § 22, Rn. 1 und 9.

¹⁰⁸⁰ Vgl. *Marauhn/Meljnik*, in: Grote/Marauhn, Kapitel 16, Rn. 20.

¹⁰⁸¹ Vgl. Meyer-Ladewig, Artikel 8, Rn. 2.

¹⁰⁸² Vgl. Meyer-Ladewig, Artikel 8, Rn. 2 am Ende.

¹⁰⁸³ Vgl. *Frowein*, in: Frowein/Peukert, Artikel 8, Rn. 11.

¹⁰⁸⁴ Vgl. EGMR, *Airey./Irland*.

¹⁰⁸⁵ Vgl. EGMR, *Airey./Irland*, Nr. 32.

¹⁰⁸⁶ Vgl. EGMR, *Airey./Irland*, Nr. 33.

¹⁰⁸⁷ Vgl. EGMR, *van Kück./Germany*.

¹⁰⁸⁸ Vgl. EGMR vom 12.06.2003, *van Kück./Germany*, Nr. 70.

allem im Rahmen einer Verhältnismäßigkeitsprüfung vor.¹⁰⁸⁹ Bei dieser Verhältnismäßigkeitsprüfung orientiert sich der EGMR zunehmend auch an Aspekten der Geeignetheit, Erforderlichkeit und des Übermaßverbotes, wobei Letzteres in den meisten Fällen Beachtung findet.¹⁰⁹⁰

Im Ergebnis kann aus diesen Einzelentscheidungen des EGMR nicht der Schluss gezogen werden, dass das Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz zwingend den Anspruch auf Einzelunterbringung normieren muss, insbesondere da es unter dem Gesichtspunkt der Privatsphäre an einer parallelen Entscheidung des EGMR mangelt, die für eine Übertragung auf den Jugendstrafvollzug geeignet wäre.

4.5.2.2 Eingriff in den Schutzbereich der Privatsphäre

Der EGMR geht bei der Prüfung, ob ein Eingriff in das Privatleben vorliegt, grundsätzlich von einem weiten Ermessens- oder Entscheidungsspielraums des betroffenen nationalen Gesetzgebers aus.¹⁰⁹¹

Auch die Eingriffsdogmatik des EGMR ist stark kasuistisch geprägt,¹⁰⁹² obwohl die Tendenz zu erkennen ist, dass im Interesse eines umfassenden Konventionsrechtsschutzes, keine zu hohen Anforderungen an die Annahme eines Eingriffs zu stellen sind.¹⁰⁹³

Es ist gleichwohl fraglich, ob die Unterbringung in einer Gemeinschaftszelle einen Eingriff in den von Artikel 8 Absatz 1 EMRK geschützten Bereich des Privatlebens darstellt. So sind die Entscheidungen des EGMR zu den Fragen von Haftbedingungen grundsätzlich in Artikel 3 EMRK zu verorten und mit der Frage verbunden, ob die Unterbringung noch im Rahmen menschenwürdiger Standards ist. Der Gerichtshof hat in diesem Zusammenhang auch über Fragen der Mehrfachbelegung entschieden, aber in keinem Fall allein aus diesem Grund einen Verstoß gegen Artikel 3 EMRK angenommen. In diesem Zusammenhang ist nicht erkennbar, dass Artikel 8 Absatz 1 EMRK die Rolle eines Auffangrechts zukommt, welches greift, wenn die Intensität für die Annahme einer

¹⁰⁸⁹ Vgl. *Marauhn/Meljnik*, in: Grote/Marauhn, Kapitel 16, Rn. 24.

¹⁰⁹⁰ Vgl. *Frowein*, in: Frowein/Peukert, Vorbemerkung zu Artikel 8, Rn. 16.

¹⁰⁹¹ Vgl. Meyer-Ladewig, Artikel 8, Rn. 3; *Marauhn/Meljnik*, in: Grote/Marauhn, Kapitel 16, Rn. 24.

¹⁰⁹² Vgl. *Ehlers*, in: Ehlers, § 2, Rn. 58.

¹⁰⁹³ Vgl. *Ehlers*, in: Ehlers, § 2, Rn. 58.

unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung i.S.d. Artikels 3 EMRK noch nicht erreicht ist.

Mithin kann ein Eingriff in Artikel 8 Absatz 1 EMRK nicht angenommen werden.

4.5.2.3 Fazit zu den nach der EMRK zulässigen Haftbedingungen

Deutlich wird durch die beschriebene Problematik, dass das Schutzniveau der EMRK im Hinblick auf Haftbedingungen stark unter dem durch das Grundgesetz garantierten Rahmen liegt. Dies mag zunächst kein besonderes Erstaunen hervorrufen, verdeutlicht jedoch den langen Weg, den die Staaten des Europarates vor sich haben, einheitliche demokratie- und rechtsstaatliche Grundsätze in Europa durchzusetzen.

4.5.3 Die „Havanna-Rules“

In den „Havanna-Rules“ finden sich eine ganze Reihe von Regelungen, die zu Fragen der Unterbringung Stellung nehmen. Der Schutz vor wechselseitigen Übergriffen ist den „Havanna-Rules“ eher mittelbar zu entnehmen. Da sich die beiden Themenkomplexe nicht voneinander trennen lassen, erfolgt die Darstellung parallel.

4.5.3.1 Regelungen in den „Havanna-Rules“ zur Unterbringung

Regelungen zur Unterbringung finden zunächst im Abschnitt C *„Klassifizierung und Unterbringung“* Erwähnung. So soll nach Nr. 27 der „Havanna-Rules“ dem Direktor ein psychosozialer Bericht zusammen mit dem Bericht eines Arztes vorgelegt werden, *„mit dem Ziel, die am besten geeignete Unterbringung des Jugendlichen in der Anstalt (...) festzulegen“*.

Zusätzlich werden in Nr. 28 der „Havanna-Rules“ zentrale Aussagen über die Haftbedingungen von Jugendlichen getroffen. Unter anderem sollen *„die besonderen Bedürfnisse (...) und die speziellen Erfordernisse der Jugendlichen je nach ihrem Alter, ihrer Persönlichkeit, ihrem Geschlecht und der Art des Delikts sowie ihrer geistigen und körperliche Gesundheit voll berücksichtigt“* und sie *„vor schädlichen Einflüssen und Gefährdungen“* geschützt werden. Kriterien für die Unterbringung von Jugendlichen in verschiedenen Kategorien *„sollte die Gewährung der für die besonderen Bedürfnisse der*

Betroffenen am besten geeigneten Behandlung und der Schutz ihrer körperlichen, geistigen und moralischen Integrität und ihres Wohls“ sein.

Weitere Festlegungen zur Unterbringung werden im Abschnitt D „*Physische Umgebung und Unterbringung*“ getroffen. Insbesondere Nr. 33 der „Havanna-Rules“ macht wichtige Aussagen zur Unterbringung. Danach sollte die nächtliche Unterbringung „*in kleinen Gruppenschlafräumen oder Einzelschlafräumen erfolgen*“ und dabei eine diskrete Überwachung während der Nachtzeit erfolgen, „*damit der Schutz jedes Jugendlichen sichergestellt ist*“.

Nach Nr. 73 des Abschnittes M „*Inspektionen und Beschwerden*“ der „Havanna-Rules“ sollen die inspizierenden Stellen auch die Einhaltung der Vorschriften hinsichtlich der Unterbringung bewerten.

4.5.3.2 Der Schutz vor wechselseitigen Übergriffen in den „Havanna-Rules“

Auch wenn der Originaltitel der „Havanna-Rules“ auf das zentrale Anliegen ihrer Regelungen hinweist, nämlich den Schutz der Jugendlichen, so findet sich gleichwohl keine ausdrückliche Regelung für den Schutz vor wechselseitigen Übergriffen. Die Überschrift bezieht sich vielmehr allgemein auf den Schutz vor Beeinträchtigungen durch die Haftbedingungen. Die „Havanna-Rules“ enthalten gleichzeitig auch Regelungen, welche sich auf den Schutz vor wechselseitigen Übergriffen beziehen.

Wichtigste Vorschrift ist zunächst die bereits benannte Nr. 28 der „Havanna-Rules“, wonach die geistige und körperliche Gesundheit der Inhaftierten voll zu berücksichtigen ist und sie vor schädlichen Einflüssen und Gefährdungen zu schützen sind.

Überdies umfasst eine andere Vorschrift den Schutz vor wechselseitigen Übergriffen. So wird in Nr. 3 der „Havanna-Rules“ noch einmal deren Zweck herausgestellt. Dieser ist der Schutz von Jugendlichen, „*denen in irgendeiner Weise ihre Freiheit entzogen ist, um so den schädlichen Folgen jeder Art von Haft entgegenzuwirken und die Eingliederung in die Gesellschaft zu fördern*“.

4.5.4 UN-Mindestgrundsätze für die Behandlung der Gefangenen von 1955

Die UN-Mindestgrundsätze für die Behandlung der Gefangenen nehmen in den Nr. 9 ff. zu der Unterbringung Stellung. Dort wird in Nr. 9 Absatz 1 normiert: *„Erfolgt die nächtliche Unterbringung in Einzelzellen oder Einzelhafträumen, hat jeder Gefangene bei Nacht eine Zelle oder einen Raum allein zu belegen.“* Allerdings lassen die Grundsätze nach Nr. 9 Absatz 2 auch die Nutzung von Schlafsälen grundsätzlich zu.

4.5.5 Die Regelungen zur Unterbringung und zum Wohngruppenvollzug in den EPR

Nr. 18.5 der EPR sieht vor, dass Gefangene *„in der Regel (...) bei Nacht in Einzelhafträumen unterzubringen (sind), es sei denn, die gemeinschaftliche Unterbringung mit anderen Gefangenen wird für sinnvoller gehalten“*. Nach 18.6 EPR darf eine gemeinschaftliche Unterbringung nur in einem Haftraum erfolgen, *„wenn er für diesen Zweck geeignet ist“*. Darüber hinaus ist er *„mit Gefangenen zu belegen, die sich für die gemeinsame Unterbringung eignen“*. Dabei soll den Gefangenen *„soweit wie möglich“* die Wahl gelassen werden, *„ob sie nachts gemeinsam untergebracht werden wollen“*.

4.5.6 Die ERJOSSM

Auch in den „Europäischen Grundsätzen für die von Sanktionen und Maßnahmen betroffenen jugendlichen Straftäter“ finden sich zu dem Regelungskreis „Schutz vor wechselseitigen Übergriffen“ und „Unterbringung“ eine ganze Reihe Regelungen.

4.5.6.1. Die ERJOSSM zum Schutz vor wechselseitigen Übergriffen

Die zentrale Norm zum Schutz vor wechselseitigen Übergriffen findet sich in Nr. 64 der ERJOSSM. Diese regelt zur Unterbringung, dass *„die Bediensteten die Unterkünfte regelmäßig in unauffälliger Form, insbesondere zur Nachtzeit, zu überwachen (haben), um den Schutz der einzelnen Jugendlichen sicherzustellen“*.

Aber auch anderen Regelungen (Nummern) sind im Hinblick auf den allgemeinen Schutz der psychischen und physischen Integrität wichtige Aussagen zu entnehmen.

Im Teil III „Freiheitsentzug“ und Buchstabe „E. Allgemeiner Teil“ in Nr. 52.1. der ERJOSSM wird für die Jugendlichen geregelt, dass *„die Behörden ihre körperliche und psychische Unversehrtheit zu schützen und ihr Wohlergehen zu fördern“* haben, *„da Jugendliche, denen die Freiheit entzogen ist, in hohem Maße schutzbedürftig sind“*.

Weiter heißt es in Teil III zur Unterbringung in Nr. 54 der ERJOSSM, dass die *„Zuweisung von verschiedenen Kategorien von Jugendlichen in Einrichtungen (...) durch die Art der Betreuung, die den besonderen Bedürfnissen der Betroffenen am besten gerecht wird, sowie durch den Schutz ihrer körperlichen und psychischen Unversehrtheit und ihres Wohlergehens bestimmt sein“* muss.

4.5.6.2. Die ERJOSSM zur Unterbringung

Mit der Unterbringung befasst sich eine ganze Reihe von Vorschriften der ERJOSSM. So werden in Teil III „Freiheitsentzug“ zunächst in den Nummern 54–61 der ERJOSSM die Vorschriften zur Unterbringung bestimmt, die sich zuvörderst mit den Anforderungen an die Einrichtung, in welcher die Jugendlichen untergebracht werden, befassen. Weitere folgen dann in den Nummern 63.1.–64 der ERJOSSM und widmen sich in erster Linie den Anforderungen an die Hafträume der Jugendlichen.

So haben nach Nr. 63.1. ERJOSSM die für die Unterbringung *„vorgesehenen Räume und insbesondere alle Schlafräume (...) den Grundsätzen der Menschenwürde zu entsprechen und so weit möglich die Privatsphäre der Betroffenen zu achten“*. Auch müssen die Räume *„den Mindestanforderungen an Gesundheit und Hygiene entsprechen insbesondere im Hinblick auf Bodenfläche, Luftmenge, Beleuchtung, Heizung und Belüftung“*. Doch es sind *„konkrete Mindestanforderungen im Hinblick auf diese Aspekte (...) im innerstaatlichen Recht festzulegen“*.

Zur Unterbringung bei Nacht normiert Nr. 63.2. der ERJOSSM, dass *„die Jugendlichen (in der Regel) bei Nacht in Einzelräumen unterzubringen (sind), es sei denn, die gemeinschaftliche Unterbringung mit anderen wird für sinnvoller gehalten“*. Weiter setzt eine Nutzung der gemeinschaftlichen Unterbringung voraus, dass diese *„für diesen Zweck geeignet sind, und nur mit Jugendlichen belegt werden, die sich für die gemeinsame Unterbringung eignen“*. Überdies sind die Jugendlichen *„anzuhören, bevor von ihnen die gemeinsame Nutzung von Schlafräumen verlangt wird“*, wobei sie angeben können, *„mit wem sie eine gemeinsame Unterbringung wünschen“*.

Nr. 93.1. ERJOSSM sieht vor, dass die Jugendlichen nur *„in absoluten Ausnahmefällen (...) aus Gründen der Sicherheit oder Ordnung abgesondert von anderen untergebracht werden“* dürfen.

Die ERJOSSM treffen erfreulicherweise auch Aussagen zum Wohngruppenvollzug. So regeln sie im Teil „Struktur der Einrichtung“ in Nr. 53.4., dass *„die Einrichtungen (...) in kleine Wohngruppen strukturiert sein“*, *„sollen“*.

4.5.7. IPBPR

Im „Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte“ (IPBPR) finden sich zwei Stellen, die Aussagen zu Problemkreisen treffen. Darunter lassen sich die Unterbringung und der Schutz vor wechselseitigen Übergriffen fassen.

So darf nach Artikel 17 Absatz 1 IPBPR *„niemand willkürlichen oder rechtswidrigen Eingriffen in sein Privatleben, seine Familie, seine Wohnung und seinen Schriftverkehr oder rechtswidrigen Beeinträchtigungen seiner Ehre und seines Rufes ausgesetzt werden“*.

In Artikel 24 Absatz 1 wird dann das Recht eines Kindes *„auf diejenigen Schutzmaßnahmen durch seine Familie, die Gesellschaft und den Staat, die seine Rechtsstellung als Minderjähriger erfordert“*, normiert.

4.5.8. Fazit zu den internationalen Regelungen

Im Hinblick auf die Einzelunterbringung und den Wohngruppenvollzug lassen sich zwar einige interessante Schlussfolgerungen ziehen, letztlich kommt es aber kaum zu Aussagen, aus denen sich Folgen oder gar Verbesserungen für den Jugendstrafvollzug Berlin ableiten ließen.

Zunächst sind die Haftbedingungen, wie sie der EGMR im Hinblick auf die Unterbringung bemängelt, weitaus drastischer, als im Jugendstrafvollzug anzufinden. Weder unter dem Gesichtspunkt menschenwürdiger Haftbedingung im Sinne des Artikels 3 EMRK noch unter dem Blickwinkel der Gewährleistung der Privatsphäre lassen sich auch nur Ansätze für einen Anspruch auf Einzelunterbringung herleiten.

Die EPR und die ERJOSSM sind in Anbetracht der Einzelunterbringung erfreulich deutlich und lassen Ausnahmen hiervon lediglich zu, wenn diese für sinnvoll gehalten

werden. Die ERJOSSM verstehen darunter Sachverhalte, welche es, etwa aufgrund der Suizidgefahr des Inhaftierten, im Einzelfall angebracht erscheinen lassen, den Inhaftierten einzeln unterzubringen.¹⁰⁹⁴ Dies ist auch vom JStVollzG Bln¹⁰⁹⁵ vorgesehen.

Nicht vorgesehen von den ERJOSSM, aber ausdrücklich gefordert¹⁰⁹⁶, ist die Festlegung der konkreten Mindestanforderungen zur Unterbringung (vgl. Nr. 63.1. ERJOSSM) im innerstaatlichen Recht.

Zum Wohngruppenvollzug legen die ERJOSSM fest, dass die Jugendstrafanstalten in kleinen Wohngruppen strukturiert sein müssen, welche circa zehn, jedoch nicht mehr als fünfzehn Plätze aufweisen dürfen.¹⁰⁹⁷

4.5.9 Gesamtfazit zum Anspruch auf Einzelunterbringung und zum Wohngruppenvollzug

Ein Anspruch auf Einzelunterbringung kann nicht allein aus dem Recht auf Achtung der Menschenwürde¹⁰⁹⁸ oder dem Anspruch auf Resozialisierung¹⁰⁹⁹ abgeleitet werden. Es ergibt sich aber ein Anspruch auf Einzelunterbringung aus dem Anspruch auf Schutz der Privat- und Intimsphäre¹¹⁰⁰ und darüber hinaus auch aus der Schutzpflicht des Staates, den Gefangenen vor wechselseitigen Übergriffen zu schützen.¹¹⁰¹

Es bestehen erhebliche Zweifel, ob der Begriff „Gruppenfähigkeit“ zur Beurteilung der Geeignetheit eines Gefangenen zum Wohngruppenvollzug dem Bestimmtheitsgrundsatz genügt.¹¹⁰²

Die Regelungen zur Einzelunterbringung und zum Wohngruppenvollzug verstoßen nicht gegen die EMRK.¹¹⁰³

¹⁰⁹⁴ Vgl. Kühl, S. 158.

¹⁰⁹⁵ Vgl. § 25 Absatz 2 Satz 1 JStVollzG Bln.

¹⁰⁹⁶ Vgl. Kühl, S. 161.

¹⁰⁹⁷ Vgl. Kühl, S. 162.

¹⁰⁹⁸ Vgl. Kapitel 4, 4.4.1.3.

¹⁰⁹⁹ Vgl. Kapitel 4, 4.4.1.6.

¹¹⁰⁰ Vgl. Kapitel 4, 4.4.1.4.3.

¹¹⁰¹ Vgl. Kapitel 4, 4.4.1.5.3.

¹¹⁰² Vgl. Kapitel 4, 4.4.2.4.2.4.

¹¹⁰³ Vgl. Kapitel 4, 4.5.2.3.

Die Nichtfestlegung konkreter Mindestanforderungen im Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz zu räumlichen Haftbedingungen verstößt dagegen Nr. 63.1 ERJOSSM.

Schlussbetrachtung

In der Gesamtschau ergibt sich für das Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz in den überprüften Bereichen ein gemischtes Bild. Verbesserungsnotwendigkeiten zeigen sich insbesondere bei den Elternrechten, im Bereich der Disziplinarmaßnahmen sowie beim Umgang mit Sprachschwierigkeiten. Deutlich wird aber auch, dass einige der überprüften Regelungsbereiche gut gelungen sind und den Vergleich zu anderen Bundesländern nicht zu scheuen brauchen.

Die Tendenz in Berlin und anderen Bundesländern, den Schutz der Allgemeinheit hervorzuheben, indem er als Aufgabe festgeschrieben wird, hat im Falle Berlins nicht zur Folge, dass die Resozialisierung bereits durch den Gesetzestext in unzulässiger Weise eingeschränkt wird. Angreifbar wären die Vollzugsentscheidungen, die nicht eindeutig das Resozialisierungsziel und damit das Kindeswohl voranstellen. Verbindliche internationale Vorgaben wie die UN-Kinderrechtskonvention haben ein sehr hohes Schutzniveau und können in solchen Fällen unmittelbar von einem jugendlichen Inhaftierten¹¹⁰⁴ in Anspruch genommen werden. Der Vorrang des Kindeswohls ist eine maßgebliche Stütze für den Vorrang der Resozialisierung.

Im Hinblick auf die Elternrechte ist es notwendig, die Möglichkeiten der Beteiligungsrechte auszubauen und auch die Regelungen zu den Besuchsrechten klarer zu fassen. Hierfür sprechen nicht nur die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, die immer wieder auf das Recht der Eltern zur Pflege und Erziehung ihrer Kinder verweist¹¹⁰⁵, sondern auch europäische Regeln wie die ERJOSSM, welche die Mitwirkungsrechte der Eltern hervorheben. Deren Verletzung ist, entsprechend der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, ein Indiz für eine Verletzung von Grundrechten, welche sich in einem Verstoß gegen Artikel 6 GG realisiert.

Selbstverständlich ist die Ausgestaltung des Vollzugs zwischen elterlichem Erziehungsanspruch, Kindeswohl und staatlichem Wächteramt schwierig, aber sie ist vor dem Hintergrund der Verbesserung zukünftigen Legalverhaltens notwendig. Dementsprechend sollte mit Gelassenheit auf die Stimmen reagiert werden, die von

¹¹⁰⁴ Soweit dieser das 18. Lebensjahr nicht vollendet hat.

¹¹⁰⁵ Vgl. *Gröschner*, in: Dreier, Artikel 6, Rn. 95.

vornherein auf die Aussichtslosigkeit etwaiger Versuche, die Eltern verstärkt in die Vollzugsplanung mit einzubeziehen, verweisen.

Das dreistufige System von Maßnahmen zur Konfliktregelung über die erzieherischen Maßnahmen bis zu den Disziplinarmaßnahmen ist für den Umgang mit Konflikten sehr geeignet. Insbesondere die Tatsache, dass konfliktschlichtende Maßnahmen vor die Sanktionsinstrumentarien geschaltet sind, ist zu begrüßen und wird den Anforderungen, die beispielsweise die ERJOSSM aufstellen, gerecht. Darüber hinaus ist der Ultima-Ratio-Grundsatz hinreichend beachtet.

Nicht ausreichend in Bezug auf die „Havanna-Rules“ ist hingegen die Vorschrift, welche den Vollzug der Disziplinarmaßnahme „Arrest“ in Einzelhaft vorsieht.

Auch ist es notwendig, sicherzustellen, dass die Inhaftierten umfassend und frühzeitig Kenntnis über die Disziplinarartbestände und Disziplinarmaßnahmen haben, wie von den „Havanna-Rules“ und insbesondere den EPR gefordert. Außerdem ist eine Regelung unerlässlich, welche die kostenlose Inanspruchnahme eines Dolmetschers bei Disziplinarmaßnahmen festschreibt.

Die Inhaftierten haben einen verfassungsrechtlichen Anspruch auf Einzelunterbringung, der allerdings aus Gründen der Praktikabilität in äußerst begrenzten Ausnahmefällen einschränkbar bleiben muss. Dies bleibt möglich, denn ein Verstoß gegen den Kernbereich des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, in dessen Folge der Anspruch nicht mehr einschränkbar wäre, liegt nicht vor. Mit den Ausnahmeregelungen wie im Falle der Hilfsbedürftigkeit oder der Gefahr für Leib und Leben ist zurückhaltend umzugehen, um Missbrauch zu vermeiden.

Im Hinblick auf den Wohngruppenvollzug existieren gewichtige Zweifel, ob das Merkmal der Gruppenfähigkeit hinreichend bestimmt ist. Allerdings sollte unter Berücksichtigung der Gewaltbereitschaft einzelner Inhaftierter und unter Aspekten der Sicherheit und Ordnung immer die Verlegung in eine spezialisierte Wohngruppe möglich sein.

Hingegen ist nicht erkennbar, dass Entscheidungen des EGMR so weit gehen, dass sie zu einer Neubewertung der Auslegung des Grundgesetzes durch das Bundesverfassungsgericht in den überprüften Bereichen führen können.

Insgesamt wird damit deutlich, dass im Berliner Jugendstrafvollzugsgesetz eine Reihe von Verbesserungen möglich und notwendig ist.

Literaturverzeichnis

- Altenhain, G.A. „Das Grundrecht der Menschenwürde und sein Schutz im Strafvollzug“, Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe (ZfStrVo) 1988, Seite 156.
- Arloth, Frank „Strafvollzugsgesetze“, Kommentar, C.H. Beck Verlag, 3. Auflage, München 2011.
- Bader, Johann/
Ronellenfitsch, Michael „Verwaltungsverfahrensgesetz“, Kommentar, C.H. Beck Verlag, München 2010.
- Baumann, Jürgen/
Weber, Ulrich/
Mitsch, Wolfgang „Strafrecht Allgemeiner Teil“, Verlag Ernst und Werner Gieseking, 11. Auflage, Bielefeld 2003.
- Benoit-Rohmer, Florence/
Klebes, Heinrich „Council of Europe law – Towards a pan European legal area“, Council of Europe, Straßburg 2005.
- Best, Peter „Europäische Kriminalpolitik auf der Grundlage der Menschenrechtskonvention“, in: „Festschrift für Alexander Böhm zum 70. Geburtstag“, Bock, Michal/ Feuerhelm, Wolfgang/ Schwind, Hans-Dieter (Hrsg.), Walter de Gruyter Verlag, Berlin 1999, Seite 99–140.
- Bieback, Karl-Jürgen „Inhalt und Funktion des Sozialstaatsprinzips“, JURA 1987, Seite 229.
- Böhm, Alexander „Zur Diskussion um die gesetzliche Regelung und die tatsächliche Entwicklung des Jugendstrafvollzugs“, in: „Festschrift für Hans-Joachim Schneider zum 70. Geburtstag am 14. November 1998 – Kriminologie an der Schwelle zum 21. Jahrhundert“, Schwind, Hans-Dieter/ Kube, Edwin/ Kühne, Hans-Heiner (Hrsg.), Walter de Gruyter Verlag, Berlin 1998, Seite 1013–1035.
- Böhm, Alexander „Überlegung zur Rechtsstellung der im Jugendstrafvollzug befindlichen Gefangenen“, in: „Festschrift für Günter Blau zum 70. Geburtstag am 18. Dezember 1985“, Berz, Ulrich/ Schwind Hans-Dieter (Hrsg.), Walter de Gruyter Verlag, Berlin 1985, Seite 189– 206.
- Borsche, Sven „Hintergründe und Ziele der UN-Kinderrechtskonvention und ihre Bedeutung für die Gesetzgebung in Deutschland“, in: „Rechte von Kindern und Jugendlichen bei Freiheitsentzug – Dritter Deutscher Kinderrechtetag“, Band 5 der Reihe „Die UN-Konvention umsetzen ...“, National Coalition für die Umsetzung der UN-

- Kinderrechtskonvention in Deutschland (Hrsg.), Arbeitsgemeinschaft für Jugendhilfe (Verlag), Bonn 2001.
- Brandt, Markus „Gesetzliche Regelung für den Jugendstrafvollzug“, ZJJ 2006, Seite 244.
- Breen, Claire „The Standards of the Best Interest of the Child – A Western Tradition in International and Comparative Law“, International Studies in Human Rights Volume 72, Martinus Nijhoff Publishers Verlag 2002.
- Callies, Rolf Peter/
Müller-Dietz, Heinz „Strafvollzugsgesetz“, Kommentar, C.H. Beck Verlag, 11. Auflage, München 2008.
- Caroni, Martina „Privat- und Familienleben zwischen Menschenrecht und Migration“, Schriften zum Europäischen Recht, Band 58, Duncker und Humblot Verlag, Berlin 1999.
- Casale, Sylvia „Der Strafvollzug im internationalen Vergleich“, ZfStrVo 2005, Seite 19.
- Claßen, Heinz „Betreuung und Behandlung von jugendlichen Drogenabhängigen im Wohngruppenvollzug“, ZfStrVo 1982, Seite 27.
- Claßen, Heinz „Problematik des Sanktionierens im erziehungsorientierten Jugendstrafvollzug“, ZfStrVo 1984, Seite 85.
- Cornel, Heinz „Geschichte des Jugendstrafvollzugs – Ein Plädoyer für seine Abschaffung“, Beltz Verlag, Weinheim 1984.
- Cornel, Heinz/
Kawamura-Reindl/
Maelicke, Bernd/
Sonnen, Bernd Rüdiger „Resozialisierung“, Handbuch, Nomos Verlag, 3. Auflage, Baden-Baden 2009.
- Cremer, Hendrik „Kinderrechte und der Vorrang des Kindeswohls“, Anwaltsblatt 2012, Seite 327.
- Cremer, Hendrik „Menschenrechtsverträge als Quelle von individuellen Rechten“, Anwaltsblatt 2011, Seite 159.
- Cremer, Hendrik „Der Anspruch des unbegleiteten Kindes auf Betreuung und Unterbringung nach Art. 20 des Übereinkommens über die Rechte des Kindes“, Veröffentlichung aus dem Institut für internationale Angelegenheiten der Universität Hamburg, Band 29, Bruha, Thomas/ Oeter, Stefan (Hrsg.), Nomos Verlag, Baden-Baden 2006.

- De Beco, Gauthier „Human rights Monitoring Mechanism of the Council of Europe“, Routledge Verlag, 2012.
- Detrick, Sharon „The United Nations Convention on the Rights of the Child – A Guide to the Travaux Préparatoires“, Verlag Martinus Nijhoff Publishers, Dodrecht 1992.
- Diemer, Herbert/
Schoreit, Armin/
Sonnen, Bernd-Rüdeger „Jugendgerichtsgesetz mit Jugendstrafvollzugsge-
setzen“, C.F. Müller Verlag, 6. Auflage, Heidelberg
2012.
- Dorsch, Gabriele „Die Konvention der Vereinten Nationen über die
Rechte der Kinder“, Schriften zum Völkerrecht, Band
115, Duncker und Humblot Verlag, Berlin 1994.
- Dreier, Horst Grundgesetz Kommentar, Band I, Artikel 1–19, Mohr
Siebeck Verlag, 2. Auflage, Tübingen 2004.
- Dünkel, Frieder „Strafvollzug in Deutschland – rechtstatsächliche
Befunde“, APuZ 2010, Heft 7, Seite 7.
- Dünkel, Frieder „Die Europäische Empfehlung für inhaftierte und
ambulant sanktionierte jugendliche Straftäter
(„European Rules for Juvenile Offenders Subject to
Sanctions and Measures“) und ihre Bedeutung für
die deutsche Gesetzgebung“, RdJB 2008, Seite 375.
- Dünkel, Frieder „Jugendstrafrecht im europäischen Vergleich im
Licht aktueller Empfehlungen des Europarates“,
Neue Kriminalpolitik 2008, Seite 102.
- Dünkel, Frieder „Rechtsschutz im Jugendstrafvollzug – Anmerkung
zum zweiten Gesetz zur Änderung des JGG vom
13.12.2007“, Neue Kriminalpolitik 2008, Seite 2.
- Dünkel, Frieder/
Pörksen, Anke „Stand der Gesetzgebung zum Jugendstrafvollzug
und erste Einschätzungen“, Neue Kriminalpolitik
2007, Seite 55.
- Dünkel, Frieder /
Geng, Bernd „Rechtsstaatliche Befunde zum Jugendstrafvollzug
in Deutschland“, Forum Strafvollzug 2007, Seite 65.
- Dünkel, Frieder „Die Farce der Föderalismusreform – Ein Vergleich
der vorliegenden Gesetze und Gesetzentwürfe zum
Jugendstrafvollzug“, 24.09.2007 im Internet:
[Dokument1](http://www.rsf.uni-greifswald.de/duenkel/publikationen/internet/jugendstrafrecht.html)[http://www.rsf.uni-
greifswald.de/duenkel/
publikationen/internet/jugendstrafrecht.html](http://www.rsf.uni-greifswald.de/duenkel/publikationen/internet/jugendstrafrecht.html)
(zuletzt abgerufen am 09.07.2013).
- Dünkel, Frieder „Jugendstrafvollzug und Föderalismusreform“, Neue
Kriminalpolitik 2006, Seite 90.
- Dünkel, Frieder/
222 „Europäische Strafvollzugsgrundsätze verabschie

- Morgenstern, Christine/
Zolondek, Juliane det!“, Neue Kriminalpolitik 2006, Seite 86.
- Dünkel, Frieder „Die Reform des Jugendstrafvollzugs in Deutschland“, in: „Kriminalpolitik und ihre wissenschaftlichen Grundlagen, Festschrift für Prof. Dr. Hans Dieter Schwind zum 70. Geburtstag“, Feltes, Thomas/Pfeiffer, Christian/Steinhilper, Gernot, (Hrsg.), C.F. Müller Verlag, Heidelberg 2006, Seite 549–570.
- Dünkel, Frieder „Entwicklung der Jugendkriminalität und des Jugendstrafrechts in Europa – ein Vergleich“, in: „Jugendliche, die uns Angst machen, Was bringt das Jugendstrafrecht?“, Riklin, F. (Hrsg.), Caritas-Verlag, Luzern 2003, Seite 50–124.
- Dünkel, Frieder „Jugendstrafvollzug zwischen Erziehung und Strafe – Entwicklungen und Perspektiven im internationalen Vergleich“, in: „Festschrift für Alexander Böhm zum 70. Geburtstag“, Bock, Michal/Feuerhelm, Wolfgang/Schwind, Hans-Dieter (Hrsg.), Walter de Gruyter Verlag, Berlin 1999, Seite 99–140.
- Dünkel, Frieder „Brauchen wir ein Jugendstrafvollzugsgesetz?“, ZRP 1992, Seite 176.
- Dünkel, Frieder „Zur Entwicklung von Mindestgrundsätzen der Vereinten Nationen zum Schutze inhaftierter Jugendlicher“, ZStW 1988, Seite 361.
- Ehlers, Dirk „Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten“, Walter de Gruyter Verlag, 3. Auflage, Berlin 2009.
- Eisenberg, Ulrich „Kommentar zum JGG“, C.H. Beck Verlag, 14. Auflage, München, 2010.
- Eisenberg, Ulrich „Jugendstrafvollzugsgesetze der Bundesländer – eine Übersicht“, NStZ 2008, Seite 250.
- Eisenberg, Ulrich „Kriminologie“, C.H. Beck Verlag, 6. Auflage, München 2005.
- Eisenberg, Ulrich „Zum Referentenentwurf eines JStVollzG des BMJ vom 28.04.2004“, MschrKrim 2004, Seite 353.
- Esser, Robert „Grenzen für verdeckte Ermittlungen gegen inhaftierte Beschuldigte aus dem europäischen nemo-tenetur-Grundsatz“, JR 2004, Seite 98.
- Feest, Johannes/
Paul, Bettina „Abolitionsismus. Einige Antworten auf oft gestellte Fragen“, KrimJ 2008, Seite 6.

- Feest, Johannes „Justizvollzugsanstalten: totale Institutionen, Folter und Verbesserung der Prävention“, in: „Prävention von Folter und Misshandlung in Deutschland“, Deutsches Institut für Menschenrechte (Hrsg.), Nomos Verlag, Baden-Baden 2007.
- Feest, Johannes „Europäische Maßstäbe für den Justizvollzug – Zur Neufassung der Europäischen Gefängnisregeln (European Prison Rules)“, ZfStrVO 2006, Seite 259.
- Frenz, Walter „Handbuch Europarecht – Band 4 Europäische Grundrechte“, Springer Verlag, Berlin 2009.
- Frowein, Jochen/
Peukert, Wolfgang „Europäische Menschenrechtskonvention“, Kommentar“, N.P. Engel Verlag, 3. Auflage, Kehl 2009.
- Geng, Bernd „Aktuelle rechtsstaatliche Befunde zum Jugendstrafvollzug in Deutschland – Ergebnisse einer Erhebung bei den Jugendstrafanstalten zum 31.01.2006“, ZJJ 2007, Seite 143.
- Glauben, Paul J. „Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte – Entscheidungen binden Mitgliedstaaten des Europarates völkerrechtlich – Keine innerstaatliche Bindung“, DRiZ 2004, Seite 129.
- Goeckenjan, Ingke „Zum Umgang mit Gewalttaten im Strafvollzug“, in: „Strafvollzug in Deutschland – Strukturelle Defizite, Reformbedarf und Alternativen“, Puschke, Jens (Hrsg.), Berliner Wissenschaftsverlag, Berlin 2011, Seite 135–156.
- Goerdeler, Jochen/
Pollähne, Helmut „Das BVerfGE als Wegweiser für die Landesgesetzgeber – Zum Urteil des BVerfGE vom 31.Mai 2006“, ZJJ 2006, Seite 250.
- Goerdeler, Jochen/
Walkenhorst, Philipp „Vorwort“, in: „Jugendstrafvollzug in Deutschland – Neue Gesetze, neue Strukturen, neue Praxis?“, Schriftenreihe des DVJJ, Band 40, Goerdeler, Jochen/
Walkenhorst, Philipp (Hrsg.), Forum Verlag Godesberg, Mönchengladbach 2007, Seite 5–8.
- Greve, Werner/
Hosser, Daniela „Psychische und soziale Folgen einer Jugendstrafe: Forschungsstand und Desiderate“, MschrKrim 1998, Seite 83.
- Gollwitzer, Walter „Menschenrechte im Strafverfahren – MRK und IPBPR – Kommentar“, Walter de Gruyter Verlag, Berlin 2005.

- Götte, Petra „Jugendstrafvollzug im Dritten Reich, diskutiert und realisiert – erlebt und erinnert“, Julius Klinkhardt Verlag, Bad Heilbrunn 2003.
- Grote, Rainer/
Marauhn, Thilo „EMRK/GG – Konkordanzkommentar zum europäischen und deutschen Grundrechtsschutz“, Mohr Siebeck Verlag, Tübingen 2006.
- Grabenwarter, Christoph/
Pabel, Katharina „Europäische Menschenrechtskonvention“, C.H. Beck Verlag, 5. Auflage, München 2012.
- Grabitz, Eberhard/
Hilf, Meinhard/
Nettesheim, Martin „Das Recht der Europäischen Union“, Kommentar, C.H. Beck Verlag, München, Stand: Mai 2013.
- Gutbrodt, Tobias „Jugendstrafrecht in Kolumbien“, Schriften zum Strafvollzug, Jugendstrafrecht und zur Kriminologie, Band 40, Forum Verlag Godesberg, Mönchengladbach 2010.
- Harbordt, Steffen „Die Subkultur des Gefängnisses – Eine soziologische Studie zur Resozialisierung“, Ferdinand Enke Verlag, 2. Auflage, Stuttgart 1972.
- Hartmann, Sandra „Die Jugendstrafvollzugsreform“, in: Tübinger Schriften und Materialien zur Kriminologie, Band 19, Universität Tübingen, Institut für Kriminologie, Kerner, Hans-Jürgen (Hrsg.), Tübingen 2010.
- Heer-Reißmann, Christine „Die Letztentscheidungskompetenz des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte in Europa“, Peter Lang Internationaler Verlag der Wissenschaften, Frankfurt (a.M.) 2008.
- Heitmann, Helmut/
Korn, Judy „Ganzheitlicher Umgang mit Aggression und Gewalt (Bericht aus der Praxis)“, in: „Jugendstrafvollzug in Deutschland – Neue Gesetze, neue Strukturen, neue Praxis?“, Schriftenreihe des DVJJ, Band 40, Goerdeler, Jochen/ Walkenhorst, Philipp (Hrsg.), Forum Verlag Godesberg, Mönchengladbach 2007, Seite 277–293.
- Herdegen, Matthias „Völkerrecht“, C.H. Beck Verlag, 11. Auflage, München 2012.
- Herdegen, Matthias „Europarecht“, C.H. Beck Verlag, 13. Auflage, München 2011.
- Hesselhaus, Sebastian/
Nowak, Carsten „Handbuch der Europäischen Grundrechte“, C.H. Beck Verlag, München 2006.

- Hobe, Stephan „Europarecht“, Carl Heymanns Verlag, 7. Auflage, Köln 2012.
- Hosser, Daniela/
Lauterbach, Oliver/
Höynck, Theresia „Und was kommt danach? Entlassungsvorbereitung und Nachentlassungssituation junger Strafgefangener“, in: „Jugendstrafvollzug in Deutschland – Neue Gesetze, neue Strukturen, neue Praxis?“, Schriftenreihe des DVJJ, Band 40, Goerdeler, Jochen/Walkenhorst, Philipp (Hrsg.), Forum Verlag Godesberg, Mönchengladbach 2007, Seite 396–412.
- Höynck, Theresia/
Neubacher, Frank/
Schüler-Springorum, Horst „Internationale Menschenrechtsstandards und das Jugendkriminalrecht – Dokumente der Vereinten Nationen – Einführung“, BMJ und DVJJ (Hrsg.), Forum Verlag Godesberg, 1. Auflage, Mönchengladbach 2001.
- Höynck, Theresia „Warum werden in Deutschland Kinder und Jugendliche eingesperrt? Pädagogische, rechtliche und gesellschaftliche Leitgedanken und Paradigmen zur Legitimation freiheitsentziehender Maßnahmen“, in: „Rechte von Kindern und Jugendlichen bei Freiheitsentzug – Dritter Deutscher Kinderrechtetag“, Band 5 der Reihe „Die UN-Konvention umsetzen ...“, National Coalition für die Umsetzung der UN-Kinderrechtskonvention in Deutschland (Hrsg.), Arbeitsgemeinschaft für Jugendhilfe (Verlag), Bonn 2001.
- Hoffmeyer, Carsten „Grundrechte im Strafvollzug – Verfassungsrecht als kriminalpolitischer Beitrag zur Reform des Strafvollzugs“, Beiträge zur Strafvollzugswissenschaft, Band 22, C.F. Müller Verlag, Karlsruhe 1979.
- Jesse, Christiane „Gewalt im Jugendstrafvollzug, Gegenstrategien der Jugendstrafanstalt Hameln“, Forum Strafvollzug 2007, Seite 23.
- Jesse, Christiane/
Lehmann, Marc/
Weiß, Markus „Suizidprävention in der Jugendstrafanstalt Hameln“, Forum Strafvollzug 2007, Seite 177.
- Jünschke, Klaus „Jugendstrafvollzugsgesetz und wachsende soziale Ungleichheit – Nachlese zur Veranstaltung am 17.10.2006 der DVJJ-Regionalgruppe Rheinland“, ZJJ 2006, Seite 326.
- Karpenstein, Ulrich/ „EMRK – Konvention zum Schutz der Menschen-

- Koepsel, Klaus „Strafvollzug im Sozialstaat – Die Auswirkungen des Sozialstaatsprinzips auf das Strafvollzugsrecht“, Hamburg 1985 (ohne weitere Angaben).
- Köhne, Michael „Menschen(un)würdige Unterbringung von Strafgefangenen“, Strafverteidiger 2009, Seite 215.
- Köhne, Michael „Das Ende des ‚gesetzlosen‘ Jugendstrafvollzugs“, ZRP 2007, Seite 109.
- Koranyi, Johannes „Europäische Standards für die Öffnung des Strafvollzugs – Zur Implementierung von Artikel 2 Absatz 2 Satz 1 EMRK im Bereich der Lockerungsgewährung unter besonderer Berücksichtigung der deutschen und englischen Vollzugspraxis“, Studien zum Strafrecht, Band 55, Nomos Verlag, Baden-Baden 2012.
- Kühl, Johannes „Die gesetzliche Reform des Jugendstrafvollzugs in Deutschland im Licht der European Rules for Juvenile Offenders Subject to Sanctions or Measures (ERJOSSM)“, Schriften zum Strafvollzug, Jugendstrafrecht und zur Kriminologie, Band 43, Forum Verlag Godesberg, Mönchengladbach 2012.
- Kury, Helmut/
Brandenstein, Martin „Zur Viktimisierung (jugendlicher) Strafgefangener“, ZfStrVo 2002, Seite 22.
- Kreideweiß, Thomas „Die Reform des Jugendstrafvollzugs“, Europäische Hochschulschriften, Reihe II, Rechtswissenschaften Band 1400, Peter Lang, Europäischer Verlag der Wissenschaften, Frankfurt (a.M.) 1993.
- Kremer, Bruno „Der Einfluss des Elternrechts aus Art. 6 Absatz 2, 3 GG auf die Rechtmäßigkeit der Maßnahmen des JGG“, Dissertation, Mainz 1984.
- Krott, Eberhard „Ein Selbstinstruktionstraining zur Verbesserung der Problemlösefähigkeit bei jugendlichen Gefangenen“, ZfStrVo 1985, Seite 138.
- Kruis, Konrad/
Cassaradt, Gunnar „Verfassungsrechtliche Leitsätze zum Vollzug von Straf- und Untersuchungshaft“, NStZ 1995, Seite 521.
- Kubach, Robert W. „Die völkerrechtlichen und verfassungsrechtlichen Vorgaben für ein Gesetz zum Vollzug der Untersuchungshaft und deren praktische Umsetzung“, Peter Lang Verlag, Frankfurt (a.M.) 2004.
- Kühnel, Wolfgang „Gruppen und Gruppenkonflikte im Jugendstrafvollzug“, MschrKrim 2006, Seite 277.

- Kunze, Torsten „Hessisches Jugendstrafvollzugsgesetz“, Forum Strafvollzug 2007, Seite 132.
- Laubenthal, Klaus „Strafvollzug“, Springer Verlag, 6. Auflage, Berlin Heidelberg 2011.
- Laubenthal, Klaus/
Baier, Helmut/
Nestler, Nina „Jugendstrafrecht“, Springer Verlag, 2. Auflage, Berlin/ Heidelberg 2010.
- Lehmann, Christian „Warum gibt es bis heute kein Jugendstrafvollzugsgesetz? – Entwürfe, Vorstöße, aktuelle Diskussionen“, in: „Jugendstrafvollzug in Deutschland: Grundlagen, Konzepte, Handlungsfelder: Beiträge aus der Forschung und Praxis“, Schriftenreihe DVJJ, Band 33, Bereswill, Mechthild/ Höynck, Theresia (Hrsg.), Forum Verlag Godesberg, Mönchengladbach 2002, Seite 79–86.
- Leisner, Walter „Abwägung überall – Gefahr für den Rechtsstaat“, NJW 1997, Seite 636.
- Leschhorn, Walter „Drogenabhängigkeit im Strafvollzug“, Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe (ZfStrVo) 1981, Seite 29.
- Leyendecker, Natalie Andrea „(Re-)Sozialisierung und Verfassungsrecht“, Duncker und Humblot Verlag, Berlin 2002.
- Lindrath, Anja „Jugendstrafvollzug in freien Formen: Rechtsgrundlagen und Erziehungsstandards“, Dr. W. Hopf Verlag, Berlin 2010.
- Lorz, Ralph Alexander „Der Vorrang des Kindeswohls nach Artikel 3 der UN-Kinderrechtskonvention in der deutschen Rechtsordnung“, National Coalition für die Umsetzung der UN-Kinderrechtskonvention in Deutschland (Hrsg.), Arbeitsgemeinschaft für Jugendhilfe (Verlag), Berlin 2003.
- Löwe-Rosenberg „Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz – Großkommentar“, Band 11, Walter de Gruyter Verlag, 26. Auflage, Berlin 2012.
- Maunz-Dürig Grundgesetz Kommentar, C.H. Beck Verlag, Stand: 67. Lieferung, München 2013.
- Meier, Bernd Dieter „Zwischen Resozialisierung und Sicherheit, Nüchternheit und Pathos: Die Gesetzentwürfe der Länder für den Jugendstrafvollzug“, Recht der Jugend und des Bildungswesens (RdJB), 2007, Seite 141.

- Meyer-Ladewig, Jens „Europäische Menschenrechtskonvention – Handkommentar“, Nomos Verlag, 3. Auflage, Baden-Baden 2011.
- Meyer, Jürgen „Charta der Grundrechte der Europäischen Union“, Kommentar, Nomos Verlag, 3. Auflage, Baden-Baden 2011.
- Meyer, Bernd-Dieter/
Rössner, Dieter/
Trüg, Gerson/
Wulf, Rüdiger „Jugendgerichtsgesetz – Handkommentar“, Nomos Verlag, 1. Auflage, Baden-Baden 2011.
- Morgan, Rod/
Evans, Malcolm „Bekämpfung der Folter in Europa – Die Tätigkeit und Standards des Europäischen Ausschusses zur Verhütung von Folter“, Springer Verlag, Berlin/Heidelberg 2003.
- Morgenstern, Christine „Internationale Mindeststandards für ambulante Strafen und Maßnahmen“, Schriften zum Strafvollzug, Jugendstrafrecht und zur Kriminologie, Band 11, Forum Verlag Godesberg, Mönchengladbach 2002.
- Müller-Dietz, Heinz „Menschenwürde und Strafvollzug: Erweiterte Fassung eines Vortrags, gehalten vor der juristischen Gesellschaft zu Berlin am 20. Oktober 1993“, Walter de Gruyter Verlag, Berlin 1994.
- Müller-Dietz, Heinz „Sozialstaatsprinzip und Strafverfahren“, in: „Festschrift für Hanns Dünnebieber zum 75. Geburtstag am 12. Juni 1982“, Hannack, Ernst-Walter/ Rieß, Peter/ Wendisch, Günter (Hrsg.), Walter de Gruyter Verlag, Berlin 1982, Seite 75.
- Müller-Dietz, Heinz „Grundrechtsbeschränkung im Strafvollzug – BVerfG, NJW 1976, 37“, JuS 1976, Seite 88.
- Müller-Graff, Peter Christian „Das Soft Law der europäischen Organisationen“, EuR 2012, Seite 18.
- Murdoch, Jim „The treatment of prisoners – European Standards“, Council of Europe (Hrsg.), Council of Europe (Verlag), Straßburg 2006.
- Neubacher, Frank „Gewalt hinter Gittern“, Jenaer Schriften zum Recht, Band 37, Richard Boorerg Verlag 2008.
- Neubacher, Frank „Gewalt unter Gefangenen“, NStZ 2008, Seite 361.
- Ostendorf, Heribert „Strafverschärfung im Umgang mit Jugendkriminalität“, in: „Handbuch Jugendkriminalität“, Dollinger, Bernd/ Schmidt-

- Semisch, Henning (Hrsg.), VS Verlag für Sozialwissenschaften, 1. Auflage, Wiesbaden 2010, Seite 91–104.
- Ostendorf, Heribert „Jugendgerichtsgesetz – Kommentar“, Nomos Verlag, 9. Auflage, Baden-Baden 2013.
- Ostendorf, Heribert „Jugendstrafvollzugsrecht – Eine kommentierende Darstellung der einzelnen Jugendstrafvollzugsgesetze“, Nomos Verlag, 2. Auflage, Baden-Baden 2012.
- Ostendorf, Heribert „Jugendstrafvollzugsgesetz: Neue Gesetze – neue Perspektiven?“, ZRP 2008, Seite 14.
- Ostendorf, Heribert „Das Verbot einer strafrechtlichen und disziplinarrechtlichen Ahndung der Gefangenenselbst-befreiung“, NStZ 2007, Seite 313.
- Ostendorf, Heribert „Gekürzter Auszug aus der Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Landesregierung ‚Gesetz über den Vollzug der Jugendstrafe in Schleswig-Holstein – Jugendstrafvollzugsgesetz‘“, Neue Kriminalpolitik 2007, Seite 67.
- Ostendorf, Heribert „Gesetzliche Grundlage für den Jugendstrafvollzug – verfassungsrechtlich geboten!“, NJW 2006, Seite 2073.
- Ostendorf, Heribert „Konsequenzen aus dem Urteil des BVerfGE vom 31.05.2006 für die gesetzliche Ausgestaltung des Jugendstrafvollzugs“, Neue Kriminalpolitik 2006, Seite 91.
- Pollähne, Helmut „Internationale Standards gegen föderalen Wildwuchs?“, Strafverteidiger 2007, Seite 553.
- Pollähne, Helmut „Endlich: Jugendstrafvollzug vor dem Bundesverfassungsgericht, Bericht von der mündlichen Verhandlung am 01. März 2006“, ZJJ 01/06, Seite 67–71.
- Puhl, Stefan „Europäisches Anti-Folter-Abkommen“, NJW 1990, Seite 357.
- Rehn, Gerhard „Hamburger Strafvollzug – Wege und Irrwege Zentrale Fakten einer verfehlten Strafvollzugspolitik“, Neue Kriminalpolitik 2008, Seite 34.
- Rehn, Gerhard „Was wird nach der Föderalismusreform aus der Gesetzgebung zum Jugendstrafvollzug?“, Neue Kriminalpolitik 2006, Seite 122.

- Rengelin, Hans-Werner/
Szczekalla, Peter „Grundrechte in der Europäischen Union – Charta der Grundrechte und Allgemeine Rechtsgrundsätze“, Carl Heymanns Verlag, Köln 2004.
- Ress, Georg „Grundrechtsdogmatische Probleme in der Rechtsprechung des EGMR“, in: „Verfassung – Völkerrecht – Kulturgüterschutz, Festschrift für Wilfried Fiedler zum 70. Geburtstag“, Ress, Georg/Wendt, Rudolf/ Wittinger, Michaela, Duncker und Humblot Verlag, Berlin 2011, Seite 645–656.
- Reuther, Christian „Elternrecht bei Trennung aufgrund stationärer jugendstrafrechtlicher Sanktionen“, Schriften zum Strafrecht, Heft 200, Duncker und Humblot Verlag, Berlin 2008.
- Richmann, Anke „Die Beteiligung des Erziehungsberechtigten und des gesetzlichen Vertreters am Jugendstrafverfahren“, Peter Lang Europäischer Verlag der Wissenschaften, Frankfurt (a.M.) 2002.
- Rössner, Dieter „Täter-Opfer-Ausgleich – Förderung der sozialen Verantwortung und Integration durch Opferbezug im Jugendstrafvollzug“, ZJJ 2005, Seite 30.
- Roxin, Claus „Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I“, C.H. Beck Verlag, 4. Auflage, München 2006.
- Schäfer, Bernhard „Die Individualbeschwerde nach dem Fakultativprotokoll zum Zivilpakt – Ein Handbuch für die Praxis“, Deutsches Institut für Menschenrechte (Hrsg.), 2. Auflage, Berlin 2007.
- Schäfer, Ingeborg „Der Entwurf eines Sächsischen Jugendstrafvollzugsgesetzes“, Forum Strafvollzug 2007, Seite 171.
- Schaffarzik, Bernd „Handbuch der Europäischen Charta der kommunalen Selbstverwaltung“, in: Schriften zum deutschen und europäischen Kommunalrecht, Band 14, Schmidt-Aßmann, Eberhard/ Schoch, Friedrich (Hrsg.), Richard Boorberg Verlag, Stuttgart 2002.
- Schick, Peter „Der strafrechtliche Schutz des Kindeswohls“, in: „Entwicklungen in den Rechten der Kinder im Hinblick auf das UN-Übereinkommen über die Rechte des Kindes“, Schriften zur Rechtspolitik, Band 8, Rauch-Kallat, Maria/ Pichler, Johannes (Hrsg.), Böhlau Verlag, Köln 1994, Seite 479–510.
- Schlüter, Barbara „Der Vollzug der Freiheitsstrafe im Lichte des Art. 3 EMRK“, in: „Die Bedeutung der EMRK für die

- ationale Rechtsordnung“, Deutsch-Türkische Rechtsstudien, Band 3, Esser, Robert/ Harich, Björn/ Lohse, Frank/ Sinn, Arndt (Hrsg.), Berliner Wissenschaftsverlag, Berlin 2004, Seite 89–100.
- Schmidt-Bleibtreu, Bruno/
Hofmann, Hans/
Hopfauf, Axel
Kommentar zum Grundgesetz, Carl Heymanns Verlag, 12. Auflage, Köln 2011.
- Schmülling, K./
Walter, Michael
„Rechtliche Programme im Konflikt: Resozialisierung junger Straftäter unter den Bedingungen des Ausländerrechts“, Strafverteidiger 1998, Seite 313.
- Schnapp, Friedrich E.
„Was können wir über das Sozialstaatsprinzip wissen?“, JuS 1998, Seite 873.
- Schneider, Hans Joachim
„Internationales Handbuch der Kriminologie, Band 1, Grundlagen der Kriminologie“, Walter de Gruyter Verlag, Berlin 2007.
- Schneider, Ragnar
„Strafvollzug und Jugendstrafvollzug im Bayerischen Strafvollzugsgesetz“, Augsburger Rechtsstudien, Band 60, Nomos Verlag, 1. Auflage, Baden-Baden 2010.
- Scholz, Christian
„Das Urteil des BVerfG zum Jugendstrafvollzug. Ein Hoffnungsschimmer für die Gesetzgebungskultur in Deutschland“, ZJJ, 2006, Seite 304.
- Schüler-Springorum, Horst
„Die Mindestgrundsätze der Vereinten Nationen für die Jugendgerichtsbarkeit“, ZStW 1987, Seite 309.
- Schwarze, Jürgen
„Soft Law im Recht der Europäischen Union“, Europarecht (EuR) 2011, Seite 3.
- Schwind, Hans-Dieter/
Böhm, Alexander/
Jehle, Jörg-Martin/
Laubenthal, Klaus
„Strafvollzugsgesetz – Bund und Länder“, Kommentar, Walter de Gruyter Verlag, 5. Auflage, Berlin 2009.
- Shelton, Dinah
„Commitment and compliance – The Role for Non-Binding Norms in the international Legal System“, Edited by Dinah Shelton, Oxford University Press 2000.
- Sonnen, Bernd-Rüdeger
„Stand und Entwicklung des Jugendkriminalrechts“, Recht der Jugend und des Bildungswesens (RdJB) 2007, Seite 128.
- Sonnen, Bernd-Rüdeger
„Aktuelle Entwürfe zur Regelung des Jugendstrafvollzuges auf dem Prüfstand“, ZJJ 2006, Seite 236.

- Sonnen, Bernd-Rüdeger „Verfassungsmäßigkeit des derzeitigen Jugendstrafvollzuges“, ZJJ 2003, Seite 61.
- Sonnen, Bernd-Rüdeger „Jugendstrafvollzug in Deutschland – Rechtliche Rahmenbedingungen und kriminalpolitische Entwicklung“, in: „Jugendstrafvollzug in Deutschland: Grundlagen, Konzepte, Handlungsfelder: Beiträge aus der Forschung und Praxis“, Bereswill, Mechthild/ Höynck, Theresia (Hrsg.), Schriftenreihe DVJJ, Band 33, Forum Verlag Godesberg, Mönchengladbach 2002, Seite 57–78.
- Spörer, Thomas „Die Abschaffung der Jugendgefängnisse oder Illusion einer Reform?“, Burkhard Fehrlen Verlag, 1. Auflage, Tübingen 1987.
- Steindorff-Classen, Caroline „Kinder haben Rechte“, in: „Aktiv für Kinderrechte – 20 Jahre UN-Kinderrechtskonvention“, Elsen, Susanne/ Weber, Klaus/ Hochschule München (Hrsg.), Münchner Hochschulschriften für angewandte Sozialwissenschaften, Verein zur Förderung der sozialpolitischen Arbeit (Verlag), München 2010, Seite 11–30.
- Streng, Franz „Jugendstrafrecht“, C.F. Müller Verlag, 3. Auflage, Heidelberg 2012.
- Tondorf, Günter/
Tondorf, Babette „Plädoyer für einen modernen Jugendstrafvollzug“, ZJJ 2006, Seite 241.
- Van Zyl Smit, Dirk/
Snacken, Sonja „Principles of European Prison Law and Policy – penology and human rights“, Oxford university press 2009.
- Vitzthum Graf, Wolfgang „Völkerrecht“, Walter der Gruyter Verlag, 5. Auflage, Berlin 2010.
- Von Mangoldt, Hermann/
Klein, Friedrich/
Starck, Christian Kommentar zum Grundgesetz, Franz Vahlen Verlag, 6. Auflage, München 2010.
- Von Schorlemer, Sabine „Die Vereinten Nationen und die Entwicklung der Kinderrechte“, in: „Die Vereinten Nationen und die Entwicklung der Rechte des Kindes“, Schorlemer Sabine (Hrsg.), Shaker Verlag, Aachen 2004, Seite 1–42.
- Walkenhorst, Philipp „Jugendstrafvollzug und Nachhaltigkeit“, in: „Jugendstrafvollzug in Deutschland – Neue Gesetze, neue Strukturen, neue Praxis?“, Schriftenreihe des DVJJ, Band 40, Goerdeler, Jochen/ Walkenhorst,

Philipp (Hrsg.), Forum Verlag Godesberg, Mönchengladbach 2007, Seite 353–395.

- Wallau, Philipp „Die Menschenwürde in der Grundrechtsordnung der Europäischen Union“, V&R Uni Press Verlag, Bonn 2010.
- Walter, Joachim „Die Jugendstrafanstalt – pädagogische Institution oder Ort für die Akquisition von Strafanzeigen?“, NStZ 2010, Seite 53.
- Walter, Joachim „Notizen aus der Provinz. Eine erste Bilanz der Gesetzgebung der Länder zum Jugendstrafvollzug“, Kriminologisches Journal 2008, Seite 21.
- Walter, Joachim „Bedingungen bestmöglicher Förderung im Jugendstrafvollzug (Teil 2) – Ein Diskussionsbeitrag in der Folge des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 31.05.2006“, ZJJ 2006, Seite 248.
- Walter, Joachim „Optimale Förderung oder was sollte Jugendstrafvollzug leisten?“, Neue Kriminalpolitik 2006, Seite 93.
- Walter, Joachim „Jugendstrafvollzugsgesetz: Ein Schritt nach vorn oder zurück in die Kleinstaaterei?“, Neue Kriminalpolitik 2005, Seite 17.
- Walter, Joachim „Jugendkriminalität in zeitbedingter Wahrnehmung: Der Intensivtäter – empirische Kategorie oder kriminalpolitischer Kampfbegriff?“, RdJB 2003, Seite 272.
- Walter, Joachim „Überrepräsentation von Minderheiten im Jugendstrafvollzug – Kein Problem?“, in: „Jugend, Gesellschaft und Recht im neuen Jahrtausend, Blick zurück nach vorn, Dokumentation des 25. Jugendgerichtstages vom 28.9.–2.10.2001 in Marburg“, Schriftenreihe des DVJJ, Band 32, DVJJ (Hrsg.), Forum Verlag Godesberg, Mönchengladbach 2003, Seite 390–423.
- Walter, Joachim „Was kann der deutsche Jugendstrafvollzug von den Glen Mills Schools lernen?“, ZfStrVo 2002, Seite 77.
- Walter, Joachim „Die Umsetzung der UN-Kinderrechtskonvention im Jugendvollzug“, in: „Rechte von Kindern und Jugendlichen bei Freiheitsentzug – Dritter Deutscher Kinderrechtetag“, Band 5 der Reihe „Die UN-Konvention umsetzen ...“, National Coalition für die Umsetzung der UN-Kinderrechtskonvention in

- Deutschland (Hrsg.), Arbeitsgemeinschaft für Jugendhilfe (Verlag), Bonn 2001, Seite 57–76.
- Walter, Michael „Menschenwürdiger Strafvollzug – humane Verwahrung statt Resozialisierung?“, in: „Menschenwürde und Menschenrechte im Umgang mit Straffälligen“, Reindl, Richard/ Kawamura Gabriele (Hrsg.), Lambertus-Verlag, Freiburg i.B. 2000, Seite 53–60.
- Walter, Joachim „Formelle Disziplinierung im Jugendstrafvollzug“, Europäische Hochschulschriften, Reihe II, Rechtswissenschaften Band 2317; Peter Lang Europäischer Verlag der Wissenschaften, Frankfurt (a.M.) 1998.
- Walter, Michael/
Wilms, Yvonne „Künftige Voraussetzungen für die Verhängung der Jugendstrafe: Was kommt nach einem Wegfall der ‚schädlichen Neigungen‘?“, NStZ 2007, Seite 1.
- Weyers, Stefan „Funktioniert Demokratie(erziehung) im Knast?“, Neue Kriminalpolitik 2003, Seite 106.
- Wiethoff, Jan Hendrik „Das konzeptionelle Verhältnis von EuGH und EGMR – Unter besonderer Berücksichtigung der aktuellen Verfassungsentwicklung der EU“, Nomos Verlag, 1. Auflage, Baden-Baden 2008.
- Wirth, Wolfgang „Gewalt unter Gefangenen. Kernbefunde einer empirischen Studie im Strafvollzug des Landes Nordrhein-Westfalen“, Kriminologischer Dienst des Landes NRW, Düsseldorf 2006 (Hrsg.), abrufbar unter: http://www.justiz-nrw.de/Gerichte_Behoerden/Justizvollzug/justizvollzug1/KrimD/studie_gewalt_gefangene.pdf (zuletzt abgerufen am 09.07.2013).
- Wischka, Bernd „Wohngruppenvollzug“, in: „Justizvollzugspsychologie in Schlüsselbegriffen“, Pecher, Willi (Hrsg.), W. Kohlhammer Verlag, 1. Auflage, Stuttgart 2004, Seite 335–347.
- Wittinger, Michaela „Der Europarat: Die Entwicklung seines Rechts und der europäischen Verfassungswerte“, Nomos Verlag, 1. Auflage, Baden-Baden 2005.
- Wolf, Irmgard „Ratifizierung unter Vorbehalt: Einstieg oder Ausstieg der BRD aus der UN-Konvention über die Rechte des Kindes?“, ZRP 1991, Seite 374.
- Wolff, Hans J./
Bachof, Otto/
Stober, Rolf/
236 „Verwaltungsrecht I“, C.H. Beck Verlag, 12. Auflage, München 2007.

Kluth, Winfried

Württemberg, Thomas/
Sydow, Gernot

„Die nachträgliche Anordnung der Sicherungsver-
wahrung“, NVwZ 2001, Seite 1201.

Württemberg, Thomas

„Kriminalpolitik im sozialen Rechtsstaat –
Ausgewählte Aufsätze und Vorträge (1948–1969),
Ferdinand Enke Verlag, Stuttgart 1970.