

**HRRS-Nummer:** HRRS 2007 Nr. 899

**Bearbeiter:** Stephan Schlegel

**Zitiervorschlag:** BVerfG HRRS 2007 Nr. 899, Rn. X

---

**BVerfG 2 BvR 725/07 (2. Kammer des Zweiten Senats) - Beschluss vom 27. September 2007 (HansOLG Hamburg/StA Hamburg)**

Ladung zum Strafantritt (Versagung der Ladung in den offenen Vollzug zwecks Erhaltung eines bestehenden Arbeitsverhältnisses); Vollstreckungsplan (Abweichung durch die Strafvollstreckungsbehörde); regelhafte Ladung in den geschlossenen Vollzug (Verfassungsmäßigkeit; Möglichkeit des Freiganges; Hamburgische "Allgemeinverfügung zur Sicherung des Arbeitsplatzes während des Freiheitsentzuges" - Az. 4511/2-2, AV Nr. 12/2007); Ermessensentscheidungen (Prüfung durch das BVerfG); Verfassungsbeschwerde (nicht gegen Verwaltungsvorschriften); Nichtannahmebeschluss (nachträgliche Änderung der Sach- und Rechtslage); redaktioneller Hinweis.

Art. 2 Abs. 1 GG; Art. 1 Abs. 1 GG; Art. 19 Abs. 4 GG; § 10 Abs. 1 StVollzG; § 11 Abs. 1 StVollzG

Leitsätze des Bearbeiters

1. Das Grundgesetz verlangt sowohl im Interesse der Rechtsgemeinschaft als auch im Interesse des einzelnen Strafgefangenen, dass der Strafvollzug auf das Ziel der sozialen Integration ausgerichtet ist. Das Interesse des Gefangenen an einer dem entsprechenden Vollzugsgestaltung ist grundrechtlich durch Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG geschützt (vgl. BVerfGE 35, 202, 235 f.; 116, 69, 85 f.).
2. Der offene Vollzug ist nach der Konzeption des Strafvollzugsgesetzes für geeignete Gefangene die Regelvollzugsform und nicht etwa eine besondere Vergünstigung.
3. Die mit dem Vollstreckungsplan als Verwaltungsvorschrift nach allgemeinen Merkmalen getroffene Festlegung der Vollzugszuständigkeit bedeutet für die Verwaltung eine Selbstbindung. Die Selbstbindung durch Verwaltungsvorschriften muss aber ihrerseits verfassungskonform sein und enthebt die Behörde nicht der Verpflichtung, im Einzelfall zu überprüfen, ob die Voraussetzungen vorliegen, für welche die Selbstbindung gedacht war (vgl. BVerwGE 100, 335, 340 f.). Sie reicht grundsätzlich nicht so weit, dass sie nicht erlauben würde, wesentlichen Besonderheiten des Einzelfalles Rechnung zu tragen (vgl. BVerwGE 70, 127, 142).
4. Der Gebrauch der Möglichkeit vor Beginn des Vollzuges durch Einweisung (§ 26 Abs. 2 Satz 1 StVollstrO) vom Vollstreckungsplan abzuweichen, ist von Verfassungs wegen geboten, wenn eine Entscheidung nach den Regelungen des Vollstreckungsplans grundrechtlich geschützte Belange des Verurteilten berühren und ihn dabei in unverhältnismäßiger Weise belasten würde.
5. Die Gefahr einer unverhältnismäßigen Beeinträchtigung grundrechtlich geschützter Belange dadurch, dass ein objektiv für den offenen Vollzug geeigneter Verurteilter zunächst in den geschlossenen Vollzug geladen wird, liegt besonders nahe im Hinblick auf den drohenden Verlust eines bestehenden Arbeitsplatzes.
6. Die Strafvollstreckungsbehörde kann vom Vollstreckungsplan abweichen. Sie trifft ihre Entscheidung nach pflichtgemäßem Ermessen unter Beteiligung der jeweiligen Strafvollzugsbehörden. Dabei nehmen die Anforderungen an die Prüfung einer Abweichung vom Vollstreckungsplan in demselben Maße zu, in dem der Vollstreckungsplan auf differenziertere Regelungen verzichtet und nicht durch verfahrensmäßige Vorkehrungen im Vollzug sicher gestellt ist, dass der Verurteilte erforderlichenfalls auch kurzfristig in eine andere Justizvollzugsanstalt weiterverlegt werden kann.
7. Es ist nicht schon für sich genommen verfassungsrechtlich zu beanstanden, dass ein Vollstreckungsplan keine allgemeine Regelung enthält, nach der auf freiem Fuß befindliche Verurteilte - insbesondere wenn sie sich in einem festen Arbeitsverhältnis befinden - unter näher bestimmten Voraussetzungen von vornherein zum Strafantritt in eine Justizvollzugsanstalt des geschlossenen Vollzuges zu laden sind. Grundrechte

bedürfen aber auch hier geeigneter Organisationsformen und Verfahrensregelungen sowie einer grundrechtskonformen Anwendung des Verfahrensrechts, soweit dieses für einen effektiven Grundrechtsschutz von Bedeutung ist (vgl. BVerfGE 56, 216 , 236; 65, 76, 94; stRspr).

8. Soweit es um den Gesichtspunkt der Erhaltung eines bestehenden Arbeitsverhältnisses geht, ist zwingend geboten nur, dass dieser Gesichtspunkt mit dem ihm zukommenden erheblichen Gewicht effektive Berücksichtigung findet. Dies setzt unter anderem Vorkehrungen voraus, welche sicherstellen, dass die für die Erhaltung des Arbeitsverhältnisses relevanten Entscheidungen so rechtzeitig getroffen werden, dass sachlich nicht gerechtfertigte Arbeitsplatzverluste vermieden werden.

9. Das Grundrecht aus Art. 3 Abs. 1 GG gilt nur im Rahmen der bundesstaatlichen Kompetenzordnung; es gewährleistet daher nicht, dass die Länder ihre Gesetzgebungskompetenzen sowie die Spielräume, die das einfache Bundesrecht ihnen für ihre Verwaltungstätigkeit einräumt, inhaltsgleich ausfüllen (vgl. BVerfGE 10, 354, 371; 76, 1, 73).

10. Ein auf Grundlage von § 22 Abs. 1 StVollstrO erlassener Vollstreckungsplan hat den Rechtscharakter einer Verwaltungsvorschrift und kann daher nicht unmittelbar Gegenstand einer Verfassungsbeschwerde sein.

### Entscheidungstenor

Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen.

Die Freie und Hansestadt Hamburg hat dem Beschwerdeführer die notwendigen Auslagen, einschließlich der Auslagen für das Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Anordnung, zu erstatten.

### Gründe

#### **A**

Die Verfassungsbeschwerde betrifft die Ladung des Beschwerdeführers zum Strafantritt im geschlossenen Vollzug - 1  
unter Versagung der zwecks Erhaltung eines bestehenden Arbeitsverhältnisses beantragten Ladung unmittelbar in den offenen Vollzug - und deren gerichtliche Bestätigung.

#### **I.**

1. Der Beschwerdeführer ist polnischer Staatsangehöriger. Er befand sich vom 14. November 2005 bis zum 22. 2  
Februar 2006 in Untersuchungshaft und wurde sodann vom weiteren Vollzug der Haft verschont. Das Landgericht Hamburg verurteilte ihn am 5. Mai 2006 wegen gemeinschaftlicher schwerer räuberischer Erpressung zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und neun Monaten. Das Urteil ist rechtskräftig.

2. Mit Datum vom 9. November 2006 beantragte der Beschwerdeführer bei der Staatsanwaltschaft Hamburg, ihn 3  
gemäß § 10 Abs. 1 StVollzG unmittelbar in den offenen Vollzug zu laden. Nach dieser Bestimmung solle ein Verurteilter grundsätzlich im offenen Vollzug untergebracht werden, wenn er die Voraussetzungen hierfür erfülle, namentlich nicht zu befürchten sei, dass er sich dem Vollzug der Freiheitsstrafe entziehen oder die Möglichkeit des offenen Vollzuges zu Straftaten missbrauchen werde. Diese Voraussetzungen seien bei ihm erfüllt. Er sei vor der Tat nahezu unbestraft gewesen. In dem gegen ihn und andere gerichteten Strafverfahren habe er sich umfassend geständig eingelassen und auch zu anderen Verfahren ausgesagt. Seit Außervollzugsetzung des Haftbefehls befinde er sich auf freiem Fuß, ohne dass es zu Verstößen gegen die Meldepflicht oder zu sonstigen Vorfällen gekommen sei. Er sei mit einer deutschen Staatsangehörigen verheiratet und habe eine fünfjährige Tochter. Eine Verbüßung der Freiheitsstrafe im offenen Vollzug würde es ihm ermöglichen, seinen Arbeitsplatz bei einem Postzustellungsunternehmen, das auf ihn längstens für einen Zeitraum von vier Wochen verzichten könne, beizubehalten. Nach einer Entscheidung des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main (Beschluss vom 19. Dezember 2005, StV 2006, S. 256 ff.) sei in einem solchen Falle eine direkte Ladung in den offenen Vollzug zu verfügen.

3. Die Staatsanwaltschaft wies den Antrag mit Bescheid vom 29. November 2006 zurück und verfügte die Ladung des 4  
Beschwerdeführers in die nach dem Vollstreckungsplan zuständige Justizvollzugsanstalt Fuhlsbüttel als Anstalt des geschlossenen Vollzuges. Der Antrag auf Ladung in den offenen Vollzug sei zurückzuweisen, weil der Staatsanwaltschaft als Vollstreckungsbehörde die Zuständigkeit zur Bescheidung eines solchen Antrags fehle. Weitere Anträge könnten bei der nach Ergehen des Aufnahmearchivs nunmehr zuständigen Behörde gestellt werden.

4. Hiergegen erhob der Beschwerdeführer unter dem 16. Dezember 2006 Einwendungen. Vor Beginn des Strafvollzuges sei über die Frage der Ladung in eine Anstalt des offenen oder des geschlossenen Vollzuges entsprechend der Generalnorm des § 451 Abs. 1 StPO durch die Vollstreckungsbehörde in eigener Verantwortung nach Absprache mit den jeweiligen Vollzugsanstalten zu entscheiden. Jede andere Zuständigkeitsauslegung verstoße gegen das Recht des Verurteilten aus § 10 StVollzG, im Falle entsprechender Eignung seine Strafe von Beginn an im offenen Vollzug zu verbüßen. 5

5. Die Generalstaatsanwaltschaft Hamburg wies die Beschwerde mit Bescheid vom 6. Februar 2007 zurück. Eine unmittelbare Ladung in den offenen Strafvollzug sei nach dem in Hamburg geltenden, auf der gesetzlichen Grundlage des § 152 StVollzG erlassenen Vollstreckungsplan nicht vorgesehen. Hamburg habe von der in § 152 Abs. 2 Satz 1 StVollzG ausdrücklich vorgesehenen Möglichkeit Gebrauch gemacht, eine zentrale Einweisungsanstalt einzurichten und eine Einweisungskommission über die weitere Unterbringung des Gefangenen entscheiden zu lassen. Dieses Verfahren sei sinnvoll und liege auch im Interesse des Gefangenen, da es zeitnah zum Strafantritt eine sichere Grundlage der persönlichen Vollzugsplanung bilde und überflüssige Verlegungen vermeide. Von dem Vollstreckungsplan dürfe nach § 26 StVollstrO nur in bestimmten - nicht einschlägigen - Fällen abgewichen werden. Ein Anspruch auf direkte Ladung in den offenen Vollzug sei, wovon die Entscheidung des Oberlandesgerichts Frankfurt ausgehe, nicht anzuerkennen. Wegen der Verbindlichkeit des Vollstreckungsplans bestehe jedenfalls in Hamburg für die Vollstreckungsbehörde bei der Ladung zum Strafantritt kein Ermessensspielraum. 6

6. Hiergegen stellte der Beschwerdeführer gemäß § 23 EGGVG Antrag auf gerichtliche Entscheidung. Die Eignung für den offenen Vollzug lasse sich besser auf der Grundlage des Verhaltens des Verurteilten in Freiheit beurteilen. Bei einem auch nur vorübergehenden Aufenthalt im geschlossenen Vollzug drohe die Beendigung des bestehenden Arbeitsverhältnisses. Die angegriffenen Entscheidungen litten an einem vollständigen Ermessensausfall. Aufgrund der vom Beschwerdeführer vorgetragenen Umstände sei hinsichtlich der unmittelbaren Ladung in den offenen Vollzug das Ermessen auf Null reduziert. 7

7. Das Oberlandesgericht verwarf den Antrag mit Beschluss vom 26. März 2007. § 10 StVollzG verleihe schon dem Wortlaut nach keinen Anspruch auf Ladung in den offenen Vollzug; normiert sei lediglich, dass der Verurteilte bei entsprechender Eignung im offenen Vollzug untergebracht werden solle. Die Vollstreckungsbehörde habe in die nach dem gültigen Vollstreckungsplan zuständige Anstalt des geschlossenen Vollzuges geladen. Eine Einweisung in eine Anstalt des offenen Vollzuges sehe der Vollstreckungsplan nicht vor. Eine Verlegung in den offenen Vollzug sei bei entsprechender Eignung regelmäßig innerhalb, nicht außerhalb des Strafvollzugs aufgrund einer Entscheidung der Vollzugs-, nicht der Vollstreckungsbehörde vorzunehmen. Der Vollzugsbehörde sei die Aufgabe zugewiesen, im Rahmen einer Behandlungsuntersuchung die Persönlichkeit und die Lebensverhältnisse des Gefangenen zu erforschen (§ 6 Abs. 1 StVollzG) und sodann die Vollzugsplanung zu erstellen, die unter anderem Angaben über die Unterbringung im geschlossenen oder offenen Vollzug enthalten müsse (§ 7 Abs. 1 StVollzG). Dies setze begriffsnotwendig voraus, dass vor einer Unterbringung im offenen Vollzug die erforderlichen Untersuchungen stattgefunden haben müssten. Zwar sei eine direkte Einweisung in den offenen Vollzug dennoch nicht in jedem Falle ausgeschlossen, da der Vollstreckungsplan nur die Wirkung einer Selbstbindung der Verwaltung habe, und eine Abweichung bei hinreichenden sachlichen Gründen, wie sie vor allem in § 26 StVollstrO konkretisiert seien, möglich. Anhaltspunkte für einen fehlerhaften Gebrauch des Ermessens durch die Strafvollstreckungsbehörde bestünden jedoch nicht. Die Möglichkeit der Abweichung habe diese mit knapper, aber ausreichender Begründung verneint. Die Formulierung im Bescheid der Generalstaatsanwaltschaft, dass wegen der Verbindlichkeit des Vollstreckungsplans in Hamburg bei der Ladung zum Strafantritt kein Ermessensspielraum bestehe, bedeute keinen Ausfall des Ermessens, sondern sei im Kontext der Auseinandersetzung mit der Entscheidung des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 19. Dezember 2005 zu sehen; diese befasse sich mit der behördlichen Ermessensausübung auf der Grundlage der Regelungen des hessischen Vollstreckungsplans, der im Gegensatz zur hamburgischen Regelung eine direkte Ladung in den offenen Vollzug vorsehe und der Vollstreckungsbehörde damit einen weitergehenden Handlungsspielraum einräume. Die hamburgische Praxis, die Eignung erst innerhalb des Vollzuges zu überprüfen, sei zur Vermeidung überflüssiger Verlegungen sachgerecht. Bei einfach gelagerten Fällen könne dieses Verfahren naturgemäß schneller abgeschlossen werden als bei komplexeren Fallgestaltungen. 8

## II.

Der Beschwerdeführer hat Verfassungsbeschwerde erhoben und diese mit dem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung verbunden. Er rügt eine Verletzung seines Grundrechts aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 GG sowie eine Verletzung des grundrechtlich in Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG verankerten Resozialisierungsgebots. Durch die Unterschiedlichkeit der Praxis in den Ländern sieht er sich zudem in seinem Grundrecht aus Art. 3 Abs. 1 GG verletzt. 9

§ 10 StVollzG gehe von einem Vorrang des offenen Vollzuges vor dem geschlossenen aus. Dieses Rangverhältnis dürfe nicht durch die Praxis umgekehrt werden. Der Hamburger Vollstreckungsplan sehe jedoch eine entsprechende Ladungsmöglichkeit nicht vor. Er begründe lediglich eine Selbstbindung der Verwaltung, von der in begründeten Einzelfällen abgewichen werden könne. Von dem ihr danach eingeräumten Ermessen habe die Vollstreckungsbehörde entgegen der Auffassung des Oberlandesgerichts keinen Gebrauch gemacht. Die Nichtberücksichtigung der vorgetragenen Umstände, die für eine Eignung für den offenen Vollzug sprächen, verletze auch den Anspruch auf rechtliches Gehör. Ob der Beschwerdeführer seine Strafe in einer Anstalt des offenen Vollzuges verbüßen und damit seinen Arbeitsplatz und den Kontakt zu seiner Familie beibehalten könne, sei für ihn existenziell. Hinsichtlich der in Hamburg nach Erhebung der Verfassungsbeschwerde erlassenen Regelung zur Vermeidung unnötiger Arbeitsplatzverluste, von der die Justizbehörde in ihrer Stellungnahme Mitteilung gemacht hat (siehe unter III.), bezweifelt der Beschwerdeführer, dass er in den Genuss dieser Regelung kommen werde. 10

Mit Beschluss vom 16. April 2007 hat die Kammer die Vollstreckung der über den Beschwerdeführer verhängten Freiheitsstrafe einstweilen ausgesetzt, soweit er zum Strafantritt in einer Anstalt des geschlossenen Vollzuges geladen worden ist. 11

### III.

Die Verfassungsbeschwerde ist der Justizbehörde der Freien und Hansestadt Hamburg zugestellt worden mit der Bitte um Auskunft, ob es sich bei der Justizvollzugsanstalt Fuhlsbüttel, wie von der Generalstaatsanwaltschaft angenommen, um eine Einweisungsanstalt im Sinne von § 152 Abs. 2 Satz 1 2. Alt. StVollzG mit einer zentralen Einweisungskommission handelt, ob es in dieser Anstalt Gefangene gibt, denen Vollzugslockerungen in Form von Freigang nach § 11 Abs. 1 Nr. 1 StVollzG gewährt werden, und innerhalb welcher Zeitspanne nach Einweisung eines Verurteilten mit einer Entscheidung über dessen Verlegung in eine andere Justizvollzugsanstalt gerechnet werden könne. 12

Ferner ist um nähere Auskunft zu Möglichkeit und Voraussetzungen einer unmittelbaren Ladung in den offenen Vollzug und zur Bedeutung eines bei dem Verurteilten bestehenden Arbeitsverhältnisses bei der Auswahl der Aufnahmeanstalt sowie um Angabe einschlägiger, möglicherweise unveröffentlichter landesgerichtlicher Rechtsprechung gebeten worden. Anfragen zu den letztgenannten Punkten wurden auch an die Justizministerien der übrigen Länder gerichtet. 13

1. Die Justizbehörde der Freien und Hansestadt Hamburg hat ausgeführt, seit dem Inkrafttreten des Vollstreckungsplans vom 12. Juni 2003 (nunmehr in der Fassung vom 25. Oktober 2006) bestehe in Hamburg keine zentrale Einweisungsanstalt mehr. Die Einweisungskommission sei aufgelöst worden. Die Justizvollzugsanstalt Fuhlsbüttel als Anstalt des geschlossenen Vollzuges sei seitdem neben anderen Justizvollzugsanstalten Aufnahmeanstalt, in die von den Strafvollstreckungsbehörden eingewiesen werde. Vollzugslockerungen nach § 11 Abs. 1 Nr. 1 StVollzG würden (allein) innerhalb der sozialtherapeutischen Abteilung der Justizvollzugsanstalt Fuhlsbüttel in der Außenstelle Bergedorf gewährt. Verlässliche Auskünfte über die Dauer des Entscheidungsprozesses zur Verlegung in den offenen Vollzug unmittelbar nach Strafantritt seien nicht möglich. In Einzelfällen sei eine Entscheidung innerhalb von einer bis zu vier Wochen erfolgt; es seien jedoch auch Fälle bekannt, bei denen mehrere Monate vergangen seien. Zur Schaffung von Rechtssicherheit habe die Justizbehörde am 15. Mai 2007 eine Allgemeinverfügung (AV) zur Sicherung des Arbeitsplatzes während des Freiheitsentzuges erlassen, nach der die Entscheidung unter den darin näher bestimmten Voraussetzungen längstens innerhalb von zwei Wochen erfolge, sofern der Verurteilte einen entsprechenden Antrag unter Beifügung der erforderlichen Unterlagen stelle. Dass in Hamburg im Erwachsenenstrafvollzug ausschließlich in Anstalten des geschlossenen Vollzuges eingewiesen werde, sei unbedenklich, da nur im Rahmen einer vollständigen Aufnahmeuntersuchung und im persönlichen Kontakt zu dem Gefangenen im Vollzug eine sachgerechte Entscheidung über eine Verlegung in den offenen Vollzug möglich sei. Die vorhandenen Justizvollzugsanstalten des geschlossenen Vollzuges seien nach den organisatorischen Vorkehrungen besser darauf eingerichtet, eine vollständige Aufnahmeuntersuchung durchzuführen. Zudem sei die Erfahrung gemacht worden, dass es bei einer direkten Einweisung von erwachsenen Gefangenen in den offenen Vollzug zu wesentlich mehr Entweichungen gekommen sei und es auch mehr Nichtrückkehrer aus dem Urlaub gegeben habe. 14

Die Verfassungsbeschwerde ist nach Auffassung der Justizbehörde nicht annahmefähig, jedenfalls aber unbegründet. Der Beschwerdeführer sei auf die Möglichkeit hingewiesen worden, Anträge auf Verlegung in den offenen Vollzug und auf Gewährung von Freigang bei der Justizvollzugsanstalt Fuhlsbüttel zu stellen. Die erwähnte "Allgemeinverfügung zur Sicherung des Arbeitsplatzes während des Freiheitsentzuges" (Az. 4511/2-2, AV Nr. 12/2007) vom 15. Mai 2007 laute: 15

(1) Zur Sicherung ihres Arbeitsplatzes außerhalb des Vollzuges können Gefangene im Vollzug der Freiheitsstrafe alsbald nach Beginn der Inhaftierung in den offenen Vollzug verlegt werden, um im Wege eines freien 16

Beschäftigungsverhältnisses zum Freigang zugelassen zu werden, wenn sie

- sich in einem festen Arbeitsverhältnis befinden und der Arbeitgeber zu einer Weiterbeschäftigung während der Inhaftierung bereit ist, 17

- sich selbst zum Strafantritt gestellt haben, 18

- Freiheitsstrafe in der Regel bis zu 18 Monaten zu verbüßen haben und 19

- für die Unterbringung im offenen Vollzug geeignet sind. 20

(2) Die Aufnahmeanstalten entscheiden über die Verlegung in den offenen Vollzug unmittelbar nach Beginn der Inhaftierung, längstens innerhalb von zwei Wochen. Über die Zulassung zum Freigang ist unverzüglich nach der Verlegung in den offenen Vollzug zu entscheiden. 21

(3) Die AV tritt mit sofortiger Wirkung in Kraft. 22

Für den Beschwerdeführer gelte gemäß dieser Allgemeinverfügung, sofern er einen entsprechenden Antrag auf sofortige Verlegung in den offenen Vollzug unter Beifügung der erforderlichen Unterlagen stelle, dass über seinen Verlegungsantrag spätestens nach zwei Wochen entschieden werde. Zwar sei er zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren und neun Monaten verurteilt worden, jedoch könne er entsprechend seinem bisherigen Vorbringen geltend machen, dass aufgrund besonderer Umstände von der in der Allgemeinverfügung festgelegten Regelvoraussetzung der Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von bis zu achtzehn Monaten abgewichen werden könne. Auch für diesen Antrag gelte die festgelegte Bescheidungsfrist von längstens zwei Wochen. Auf der Grundlage dieses Sachverhaltes verstoße die Ablehnung des Antrages auf Gewährung von Strafantritt im offenen Vollzug nicht gegen Verfassungsrecht, insbesondere nicht gegen Art. 2 Abs. 1 und Abs. 2 GG und das Gebot der Resozialisierung sowie den damit verbundenen Anspruch auf eine Verfahrensgestaltung, die die Durchsetzung der grundrechtlich geschützten Belange in angemessener Zeit ermöglicht. Ein Anspruch auf die Gewährung von Strafantritt im offenen Vollzug bestehe nicht. 23

2. Aus den Stellungnahmen der Justizministerien der übrigen Länder ergibt sich Folgendes: 24

Nordrhein-Westfalen verfügt mit der Justizvollzugsanstalt Hagen über eine zentrale Einweisungsanstalt als Diagnoseeinrichtung für nicht auf freiem Fuß befindliche männliche Verurteilte deutscher Nationalität mit einer Freiheitsstrafe von mehr als vierundzwanzig Monaten. In Mecklenburg-Vorpommern ist im Jahre 2005 bei der Justizvollzugsanstalt Bützow ein Diagnostikzentrum für Gefangene eingerichtet worden, die rechtskräftig wegen Straftaten nach den §§ 174 bis 184b, §§ 211 bis 216 StGB verurteilt worden sind. In Berlin besteht in der Justizvollzugsanstalt Tegel, in Niedersachsen in der Justizvollzugsanstalt Hannover und in Hessen in der Justizvollzugsanstalt Weiterstadt eine zentrale Einweisungsabteilung für bestimmte Gruppen von Verurteilten. Die übrigen Länder machen von der in § 152 Abs. 2 Satz 1 StVollzG vorgesehenen Möglichkeit der Einrichtung einer Einweisungsanstalt oder -abteilung gegenwärtig keinen Gebrauch. 25

Die Länder Berlin, Brandenburg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, das Saarland und Sachsen-Anhalt bestimmen bereits in den Vollstreckungsplänen Justizvollzugsanstalten oder -abteilungen des offenen Vollzuges als Einrichtungen, in denen unter bestimmten Voraussetzungen die Strafe anzutreten ist. 26

In Nordrhein-Westfalen sieht der Vollstreckungsplan (AV des Justizministeriums vom 15. Januar 1997 - 4431 - IV B.28 - , Teil 2 Abschnitte I., II. und III. i.V.m. Teil 4) für alle zu einer Freiheitsstrafe Verurteilten, die sich auf freiem Fuß befinden, unabhängig von der Straflänge näher bezeichnete Anstalten des offenen Vollzuges als Aufnahmeanstalten vor, sofern die zu verbüßende Freiheitsstrafe nicht wegen einer Straftat gegen die sexuelle Selbstbestimmung oder wegen eines Vergehens nach § 323a StGB, das im Zusammenhang mit dieser Handlung begangen wurde, verhängt worden ist. Das Justizministerium spricht insoweit von einer Originärzuständigkeit des offenen Vollzuges. In Hessen (Vollstreckungsplan für das Land Hessen, Runderlass des Hessischen Ministeriums der Justiz vom 12. August 2004 [4431 - IV/8 - 980/98] - JMBl S. 327, i.V.m. den Hessischen Ausführungsbestimmungen zum Strafvollzugsgesetz, Stand: JMBl 2004, S. 29) besteht eine vergleichbare Regelung mit einer erweiterten Anzahl von Straftatbeständen, die eine unmittelbare Ladung in den offenen Vollzug ausschließen, wobei nach Auskunft des Hessischen Ministeriums der Justiz in den übrigen Fällen eine unmittelbare Ladung in den offenen Vollzug dann erfolgt, wenn im Einzelfall bereits vor Strafantritt ohne Zweifel hinreichende Anhaltspunkte für die Annahme vorliegen, dass keine Flucht- oder Missbrauchsgefahr besteht und der Verurteilte für den offenen Vollzug geeignet ist. Kriterien für eine Direkteinweisung 27

in den offenen Vollzug in den anderen genannten Ländern sind im Übrigen - in im Einzelnen unterschiedlicher Kombination und Ausprägung - vor allem der Umstand einer Selbststellung aus der Freiheit, die Höhe der verhängten Freiheitsstrafe, die Frage, ob es sich um einen Erstvollzug handelt oder lediglich eine Ersatzfreiheitsstrafe zu vollstrecken ist, sowie das abgeurteilte Delikt.

Die Länder Bremen, Rheinland-Pfalz, Sachsen, Schleswig-Holstein und Thüringen, die - ebenso wie Brandenburg - nicht über eine eigenständige Anstalt des offenen Vollzugs, sondern allein über angegliederte offene Abteilungen verfügen, teilen mit, dass sie bereits aus diesem Grunde in den jeweiligen Vollstreckungsplänen keine unmittelbare Ladung in eine Anstalt des offenen Vollzugs vorsehen. Der Senator für Justiz und Verfassung der Freien Hansestadt Bremen weist darauf hin, dass Ladungen zum Haftantritt in geeigneten Fällen dennoch dahin lauten, dass sich der Betroffene direkt in der Abteilung des offenen Vollzuges der Justizvollzugsanstalt stellen soll. Nach Auskunft des Ministeriums der Justiz des Landes Rheinland-Pfalz erfolgt auf der Grundlage von § 8 Abs. 2 der Landesverordnung über den Vollstreckungsplan vom 19. November 1976 (GVBl S. 282), sofern keine besonderen Umstände vorliegen, in Abweichung vom Vollstreckungsplan bei der Vollstreckung von Ersatzfreiheitsstrafen eine unmittelbare Ladung in eine Abteilung des offenen Vollzugs. 28

Bayern und Baden-Württemberg als Länder mit eigenständigen Anstalten des offenen Vollzugs sehen in den Vollstreckungsplänen gleichfalls keine Direkteinweisung vor. In Baden-Württemberg sind nach dem Vollstreckungsplan männliche und auf freiem Fuß befindliche Verurteilte mit einer Vollzugsdauer von mehr als einem Jahr und drei Monaten nach näherer Maßgabe jedoch in die Justizvollzugsanstalt Bruchsal, Außenstelle Kislau (eine Einrichtung des offenen Vollzuges) oder in die (in Teilen offene) Justizvollzugsanstalt Ulm zur Prüfung ihrer Eignung für den offenen Vollzug einzuweisen (Ziff. 4.3.1.9. der Verwaltungsvorschrift des Justizministeriums vom 9. September 2004 - 4431/0397 -, Die Justiz, S. 373, zuletzt geändert durch Verwaltungsvorschrift des Justizministeriums vom 15. August 2006 - 4431/0397 -, Die Justiz, S. 357). In der Aufnahmeanstalt wird die Eignung des Verurteilten für den offenen Vollzug geprüft. Entscheidet die Anstaltsleitung, dass der Verurteilte für den offenen Vollzug geeignet ist, kann er in der Justizvollzugsanstalt des offenen Vollzugs verbleiben. Wird die Eignung verneint oder stimmt der betreffende Gefangene der Unterbringung im offenen Vollzug nicht zu, wird der Verurteilte in den geschlossenen Vollzug verbracht (a.a.O., Ziff. 4.5.7.2.). 29

Das Bayerische Staatsministerium der Justiz teilt mit, der Vollstreckungsplan für das Land Bayern (BayVollstrPI, in der Fassung vom 29. Januar 2007 - 4431 - VII a - 10940/2006 -) sehe die Möglichkeit einer unmittelbaren Ladung in eine Anstalt des offenen Vollzuges nicht vor. Hierzu sei zu erläutern, dass nach dem Plan lediglich eine Justizvollzugsanstalt als Anstalt des offenen Vollzuges bestimmt sei (Nr. 7 Abs. 1 BayVollstrPI); im Übrigen bestünden nur Abteilungen des offenen Vollzuges in einer Reihe weiterer Anstalten (Nr. 7 Abs. 2, Nr. 12 Abs. 1 BayVollstrPI). Fälle, in denen die Vollstreckungsbehörden nach § 26 Abs. 2 Satz 1 StVollstrO um Zustimmung zu einer vom Vollstreckungsplan abweichenden unmittelbaren Einweisung in den offenen Vollzug gebeten hätten, seien dem Staatsministerium nicht bekannt, was sich schon daraus erkläre, dass eine Einweisung in eine bestimmte Abteilung einer Justizvollzugsanstalt durch die Vollstreckungsbehörden nach dem Strafvollzugsgesetz nicht möglich sei. Darüber hinaus könne eine Entscheidung darüber, ob ein Verurteilter für den offenen Vollzug geeignet sei, in sinnvoller Weise erst nach Einweisung des Verurteilten und Erstellung des Vollzugsplans getroffen werden; die Ausfüllung des dem Leiter der Justizvollzugsanstalt gemäß § 10 StVollzG eingeräumten Beurteilungsspielraums setze unter anderem eine zutreffende und vollständige Sachverhaltsermittlung voraus. Dies erfordere eine gewisse Zeit der Bewährung des Verurteilten im geschlossenen Vollzug. 30

Ähnliche Einschätzungen haben das Justizministerium des Freistaats Thüringen, das Sächsische Staatsministerium der Justiz, das Ministerium für Justiz, Arbeit und Europa des Landes Schleswig-Holstein und das Ministerium der Justiz des Landes Rheinland-Pfalz abgegeben. 31

Speziell zur Bedeutung eines bestehenden Arbeitsverhältnisses haben sich die Länder wie folgt geäußert: 32

Das Justizministerium des Landes Nordrhein-Westfalen teilt mit, dem gesicherten Arbeitsplatz eines auf freiem Fuß Befindlichen werde besondere Bedeutung beigemessen. Gemäß § 26 Abs. 2 StVollstrO erfolge vielfach bereits vor Beginn des Vollzuges nach Abstimmung zwischen Vollstreckungs- und Vollzugsbehörde in Abweichung vom Vollstreckungsplan eine Einweisung in eine offene Anstalt in räumlicher Nähe zu dem vorhandenen Arbeitsplatz. Der zur Verbüßung einer Freiheitsstrafe in eine Justizvollzugsanstalt des offenen Vollzugs Geladene werde über die Möglichkeiten einer Weiterbeschäftigung durch ein Merkblatt zur Beibehaltung des Arbeitsplatzes trotz Inhaftierung informiert, um eine zeitnahe Entscheidung der Anstaltsleitung zu ermöglichen. 33

In Bremen und Baden-Württemberg bestehen Regelungen hinsichtlich der Zulassung zum Sofortfreigang für Verurteilte, die eine Freiheitsstrafe von in der Regel bis zu einem Jahr und drei Monaten (Baden-Württemberg) oder 34

vierundzwanzig Monaten (Bremen) zu verbüßen haben, sich selbst stellen und ein festes Arbeits- oder Ausbildungsverhältnis oder eine geregelte selbstständige Tätigkeit nachweisen. In Baden-Württemberg hat der Anstaltsleiter über die Zulassung zum sofortigen Freigang innerhalb einer Woche nach Strafantritt zu entscheiden (Sofortige Zulassung zum Freigang im Kurzstrafenvollzug, Verwaltungsvorschrift des Justizministeriums vom 28. Juni 2004 - 4410/0121 -, Die Justiz, S. 287, Nr. 3 Abs. 1). Nach der bremischen Regelung können die Justizvollzugsanstalten vor Strafantritt darauf hinwirken, dass dem Verurteilten ein festes Arbeits- oder Ausbildungsverhältnis oder eine geregelte selbstständige Tätigkeit vermittelt wird. Soweit der Ladungstermin bei grundsätzlicher Eignung des Verurteilten für den offenen Vollzug nicht eingehalten werden kann, regt die Anstalt bei der Vollstreckungsbehörde die Neufestsetzung des Termins für den Strafantritt an (Allgemeine Verfügung des Senators für Justiz und Verfassung betreffend Zulassung zum offenen Vollzug vom 12. September 1990 - 4533 -, Nr. IV., betr. Sofortzulassung zum Freigang, und Nr. VIII.).

Hessen und Niedersachsen teilen ohne nähere Einzelheiten mit, das Bestehen eines Arbeitsplatzes könne im Einzelfall bereits bei der Auswahl der Aufnahmeanstalt berücksichtigt werden. 35

Das Ministerium der Justiz des Landes Rheinland-Pfalz berichtet von dem Einzelfall eines behinderten Verurteilten, dem es in Abweichung vom Vollstreckungsplan ermöglicht worden sei, als Freigänger tagsüber seiner Arbeit nachzugehen. Dabei sei es aber weniger um die Sicherung des Arbeitsplatzes zugunsten des Verurteilten, sondern vielmehr darum gegangen, dem Arbeitgeber einen hochqualifizierten Spezialisten zu erhalten. 36

Berlin und Sachsen-Anhalt haben allgemein auf die Regelungen zur unmittelbaren Einweisung in den offenen Vollzug verwiesen. 37

Das Bayerische Staatsministerium der Justiz teilt mit, das Bestehen eines sicheren Arbeitsplatzes des Gefangenen außerhalb der Anstalt könne auch während des Strafvollzuges selbstverständlich einen Gesichtspunkt darstellen, der im Rahmen der Ermessensentscheidung des Anstaltsleiters wesentlich zu berücksichtigen sei. Das Vorhandensein eines solchen Arbeitsplatzes müsse allerdings nicht zwingend zu einer Unterbringung des Gefangenen im offenen Vollzug führen. Umgekehrt müsse eine Unterbringung im geschlossenen Vollzug die Fortführung einer beruflichen Tätigkeit des Gefangenen nicht hindern. Zwischen der Unterbringung im offenen Vollzug gemäß § 10 StVollzG und der Zulassung zum Freigang nach § 11 Abs. 1 Nr. 1 2. Alt. StVollzG sei systematisch zu unterscheiden. Aus der Vollzugspraxis seien bei Verurteilten, die über einen festen Arbeitsplatz verfügten und aus diesem Grunde für eine Unterbringung im offenen Vollzug in Betracht kommen könnten, keinerlei nennenswerte Probleme bekannt. Die Gruppe der für die Unterbringung im offenen Vollzug und die Zulassung zum Freigang geeigneten Gefangenen, die über einen festen Arbeitsplatz verfügten, sei vergleichsweise klein. Im Jahr 2006 hätten 26 % aller Gefangenen in bayerischen Justizvollzugsanstalten nicht einmal über eine abgeschlossene Schulausbildung und 52 % nicht über eine abgeschlossene Berufsausbildung verfügt; 64 % hätten vor ihrer Inhaftierung keine - oder nur gelegentlich - Arbeit gehabt. Zudem seien allein 16,9 % aller Gefangenen (auch) nach dem Betäubungsmittelgesetz verurteilt gewesen und bei zahlreichen weiteren hätten konkrete Anhaltspunkte für bestehenden Betäubungsmittelkonsum vorgelegen. Diese Gefangenen kämen oftmals aufgrund ihrer Suchtproblematik weder für eine Arbeitsausübung noch für eine Unterbringung im offenen Vollzug in Frage. 38

Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen, Schleswig-Holstein und Thüringen verneinen die Möglichkeit der Abweichung von den Bestimmungen des Vollstreckungsplans durch die Strafvollstreckungsbehörde aus Gründen des Arbeitsplatzerhalts und verweisen auf die unter Umständen auch kurzfristig zu erlangende Möglichkeit einer Verlegung durch die Aufnahmeanstalt. 39

## **B.**

Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen, da die Voraussetzungen, unter denen sie zur Entscheidung anzunehmen wäre (§ 93a Abs. 2 BVerfGG), zum maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidung über die Annahme nicht mehr vorliegen. Zwar hat der Beschwerdeführer zunächst begründete Rügen erhoben. Infolge der Vorkehrungen, die die Freie und Hansestadt Hamburg nach Zustellung der vorliegenden Verfassungsbeschwerde getroffen hat, entsteht dem Beschwerdeführer durch die Versagung einer Entscheidung zur Sache indessen kein besonders schwerer Nachteil mehr (§ 93a Abs. 2 Buchstabe b BVerfGG). Auch eine grundsätzliche Bedeutung im Sinne des § 93a Abs. 2 Buchstabe a BVerfGG kommt der Verfassungsbeschwerde nicht zu. 40

## **I.**

Die Verfassungsbeschwerde ist überwiegend zulässig. 41

1. Der Beschwerdeführer hat gemäß § 90 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG den Rechtsweg erschöpft. Die Entscheidung des Oberlandesgerichts über seinen Antrag auf gerichtliche Entscheidung nach § 23 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2, § 25 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 2, § 26 Abs. 1 Satz 1 EGGVG war unanfechtbar (§ 29 Abs. 1 Satz 1 EGGVG). Der Beschwerdeführer war auch nicht gehalten, zunächst eine Anhörungsrüge (§ 29 Abs. 2 EGGVG i.V.m. § 33a StPO) zu erheben. Sein Einwand, das Oberlandesgericht habe zu Unrecht einen Ermessensfehler der Strafvollstreckungsbehörde verneint und damit seinen Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs verletzt, beruht offensichtlich auf unzutreffenden Annahmen über den Gewährleistungsgehalt des Art. 103 Abs. 1 GG. Der Sache nach wendet der Beschwerdeführer sich allein gegen die rechtliche Würdigung des Oberlandesgerichts, das sich mit seinem Vortrag ausführlich auseinandergesetzt hat. Eine Anhörungsrüge wäre demnach offensichtlich aussichtslos gewesen. Auf die Einlegung dieses Rechtsbehelfs kann der Beschwerdeführer daher nicht verwiesen werden (vgl. BVerfGK 7, 403 <407>). 42

2. Unzulässig ist die Verfassungsbeschwerde allerdings insoweit, als sich der Beschwerdeführer mit ihr zugleich gegen den Vollstreckungsplan der Freien und Hansestadt Hamburg wendet. Der auf der Grundlage von § 22 Abs. 1 StVollstrO erlassene Vollstreckungsplan hat den Rechtscharakter einer Verwaltungsvorschrift (vgl. OLG Stuttgart, Beschluss vom 19. März 1996 - 4 VAs 3/96 -, NSTZ 1996, S. 359 f.). Betroffen ist der Beschwerdeführer von den ausschließlich an die Strafvollstreckungsbehörden gerichteten Bestimmungen dieses Plans nur mittelbar, wenn nach ihnen im Einzelfall verfahren wird. Der Vollstreckungsplan kann daher nicht unmittelbar Gegenstand einer Verfassungsbeschwerde sein (vgl. BVerfGE 41, 88 <105>; stRSpr). 43

## II.

Der Beschwerdeführer hat mit seiner Verfassungsbeschwerde, soweit sie zulässig ist, zunächst begründete Rügen erhoben. Die Entscheidungen der Strafvollstreckungsbehörde über den Antrag des Beschwerdeführers auf unmittelbare Ladung in den offenen Vollzug und der Generalstaatsanwaltschaft über den hiergegen gerichteten Rechtsbehelf gehen von einem unzutreffenden Sachverhalt aus und leiden an dem vollständigen Ausfall einer Ermessensbetätigung, die hier nicht nur einfachrechtlich, sondern auch aus grundrechtlichen Gründen zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit erforderlich war. Das Oberlandesgericht hat dies unbeanstandet gelassen und eigenes Ermessen an die Stelle desjenigen der Strafvollstreckungsbehörde gesetzt. Die angegriffenen behördlichen und gerichtlichen Entscheidungen haben damit Bedeutung und Tragweite des Grundrechts aus Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG und Art. 19 Abs. 4 GG verkannt. 44

1. a) Das Grundgesetz verlangt sowohl im Interesse der Rechtsgemeinschaft als auch im Interesse des einzelnen Strafgefangenen, dass der Strafvollzug auf das Ziel der sozialen Integration ausgerichtet ist. Das Interesse des Gefangenen an einer dem entsprechenden Vollzugsgestaltung ist grundrechtlich durch Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG geschützt (vgl. BVerfGE 35, 202 <235 f.>; 36, 174 <188>; 98, 169 <200 f.>; 116, 69 <85 f.>). Dem verfassungsrechtlich vorgegebenen, einfachgesetzlich in § 2 Satz 1 StVollzG konkretisierten Vollzugsziel der sozialen Integration sowie der grundrechtlichen Verpflichtung, schädlichen Auswirkungen des Vollzuges nach Möglichkeit entgegenzuwirken (vgl. BVerfGE 45, 187 <238 ff.>; 64, 261 <272 f.>; 69, 161 <170>; 116, 69 <86>), tragen in besonderer Weise die Einrichtung des offenen Vollzuges (§ 10 Abs. 1 StVollzG) und die Möglichkeit der Gewährung von Vollzugslockerungen (§ 11 StVollzG) Rechnung. Sie zielen darauf, schädlichen Folgen des Freiheitsentzuges entgegenzuwirken und dem Gefangenen zu helfen, nach Vollzug der Strafe ein straffreies Leben in Freiheit zu führen. Bei der Entscheidung über Vollzugslockerungen nach § 11 StVollzG sind diese grundrechtlich geschützten Belange zu berücksichtigen (vgl. BVerfGE 64, 261 <274 f.>; BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 1. April 1998 - 2 BvR 1951/96 -, NSTZ 1998, S. 430). Dasselbe gilt, soweit auch hier das Resozialisierungsinteresse und das Ziel der Vermeidung unnötiger schädlicher Auswirkungen des Vollzuges berührt sein können, für die Entscheidung über die Unterbringung im offenen oder geschlossenen Vollzug. 45

b) Der offene Vollzug zeichnet sich dadurch aus, dass keine oder nur verminderte Vorkehrungen gegen Entweichungen vorgesehen sind (§ 141 Abs. 2 Halbsatz 2 StVollzG). Nach der Konzeption des Strafvollzugsgesetzes ist er, soweit keine Flucht- oder Missbrauchsgefahr besteht, für geeignete Gefangene die Regelvollzugsform und nicht etwa eine besondere Vergünstigung. Dies ergibt sich aus der klaren Anordnung der gesetzlichen Regelung (§ 10 Abs. 1 StVollzG: "Ein Gefangener soll ... in einer Anstalt oder Abteilung des offenen Vollzuges untergebracht werden, wenn ..."; Abs. 2 Satz 1: "Im übrigen sind die Gefangenen im geschlossenen Vollzug unterzubringen.") und wird durch die Gesetzesmaterialien bestätigt. Der Regierungsentwurf zum Strafvollzugsgesetz stützte sich auf die Annahme, "dass die mit einer geschlossenen Anstalt verbundene Isolierung nur dann vertreten werden kann, wenn der Gefangene sich sonst dem Vollzug der Freiheitsstrafe entziehen oder andere, lockere Formen der Beaufsichtigung und Unterbringung zu weiteren Straftaten missbrauchen würde. In einer Anstalt des geschlossenen Vollzuges sollen deshalb nur solche Gefangene untergebracht werden, die nicht im offenen Vollzug untergebracht werden können oder die dies wünschen" (BTDrucks 7/918, S. 51). Mit der in § 10 Abs. 1 StVollzG zusätzlich aufgenommenen weiteren Voraussetzung, dass der Gefangene den besonderen Anforderungen des offenen Vollzuges genügt, sollte darüber hinaus auf die Bedürfnisse der 46



Praxis Rücksicht genommen werden, die verlangten, dass der Gefangene die Bereitschaft und Fähigkeit zur freiwilligen Einordnung mitbringe und bereit sei, sich in ein System einbeziehen zu lassen, das auch auf der Selbstdisziplin und dem Verantwortungsbewusstsein der Gefangenen beruhe. Die in § 10 Abs. 2 Satz 2 StVollzG vorgesehene Möglichkeit der Unterbringung im oder Rückverlegung in den geschlossenen Vollzug aus Behandlungsgründen ist auf den Fall der Notwendigkeit begrenzt (a.a.O., S. 51 f.). Nur solange in Altanstalten die räumlichen, personellen und organisatorischen Verhältnisse dies erfordern, gestattet die Übergangsregelung des § 201 Nr. 1 StVollzG es, Gefangene abweichend von § 10 StVollzG weiterhin im geschlossenen Vollzug unterzubringen (zu den zeitlichen Grenzen der Anwendbarkeit gesetzlicher Übergangsregelungen vgl. BVerfGE 107, 218 <256>).

c) Eine gesetzliche Regelung, die ausdrücklich die vor Vollzugsbeginn anwendbaren Kriterien für die vollstreckungsbehördliche Einweisung in einen bestimmten Anstaltstyp regelte, existiert nicht. Ausgehend von nur wenigen gesetzlichen Bestimmungen haben die Länder die Strafvollstreckung traditionell durch Verwaltungsanordnung näher geregelt (vgl. Pohlmann/Jabel/Wolf, Strafvollstreckungsordnung, Kommentar, 8. Aufl. 2001, Einleitung, Rn. 3 f.). Im Jahre 1956 haben sich die Landesjustizverwaltungen auf die - später einvernehmlich fortentwickelte - Strafvollstreckungsordnung als Rahmenrichtlinie geeinigt. Welche Justizvollzugsanstalt für den Vollzug einer Freiheitsstrafe zuständig ist, ergibt sich danach grundsätzlich aus dem nach § 152 Abs. 1 StVollzG von den Landesbehörden zu erlassenden Vollstreckungsplan (§ 22 Abs. 1 StVollstrO), bei dem es sich um eine Verwaltungsvorschrift handelt (vgl. OLG Stuttgart, Beschluss vom 19. März 1996 - 4 VAs 3/96 -, NStZ 1996, S. 359 <360>). Gemäß § 152 Abs. 2 StVollzG kann der Vollstreckungsplan die Einrichtung einer Einweisungsanstalt oder -abteilung vorsehen, in der die Behandlungsuntersuchung nach § 6 StVollzG durchgeführt werden soll und die auf dieser Grundlage über eine Verlegung zum weiteren Vollzug nach Gründen der Behandlung und Eingliederung zu entscheiden hat (vgl. Feest/Joster, in: AK-StVollzG, 5. Aufl. 2006, § 8 Rn. 2; Callies/Müller-Dietz, StVollzG, 10. Aufl. 2005, § 152 Rn. 1; OLG Celle, Beschluss vom 18. März 1980 - 3 Ws 191/80 StVollzG -, ZfStrVo 1980, S. 250).

Die mit dem Vollstreckungsplan als Verwaltungsvorschrift nach allgemeinen Merkmalen getroffene Festlegung der Vollzugszuständigkeit bedeutet für die Verwaltung eine Selbstbindung (OLG Stuttgart, Beschluss vom 19. März 1996 - 4 VAs 3/96 -, NStZ 1996, S. 359 <360>). Die Selbstbindung durch Verwaltungsvorschriften muss aber ihrerseits verfassungskonform sein und enthebt die Behörde nicht der Verpflichtung, im Einzelfall zu überprüfen, ob die Voraussetzungen vorliegen, für welche die Selbstbindung gedacht war (vgl. BVerwGE 100, 335 <340 f.>). Sie reicht grundsätzlich nicht so weit, dass sie nicht erlauben würde, wesentlichen Besonderheiten des Einzelfalles Rechnung zu tragen (vgl. BVerwGE 70, 127 <142>).

Dem entspricht die in § 26 Abs. 1 Satz 1 StVollstrO getroffene Regelung. Nach dieser Vorschrift kann von den Bestimmungen des Vollstreckungsplans bezüglich der örtlichen oder der sachlichen Vollzugszuständigkeit von Amts wegen oder auf Antrag aus den Gründen des § 7 Abs. 4 StVollzG, § 8 Abs. 1 StVollzG, §§ 65, 85 und 152 Abs. 2 Satz 2 StVollzG abgewichen werden. Während nach Beginn des Vollzuges eine solche Abweichung im Wege der Verlegung möglich ist, erfolgt die Abweichung vor Beginn des Vollzuges durch Einweisung (§ 26 Abs. 2 Satz 1 StVollstrO). Damit kann dem grundrechtlich geschützten Resozialisierungsinteresse des Verurteilten, soweit es durch die Unterbringung in einer bestimmten Anstalt oder in einem bestimmten Anstaltstyp berührt ist, nicht erst im Stadium des Vollzuges (§ 8 Abs. 1 StVollzG), sondern bereits im Vollstreckungsverfahren auch dann Rechnung getragen werden, wenn der Vollstreckungsplan eine entsprechende Flexibilität nicht aufweist.

Der Gebrauch dieser Möglichkeit ist von Verfassungs wegen geboten, wenn eine Entscheidung nach den Regelungen des Vollstreckungsplans grundrechtlich geschützte Belange des Verurteilten berühren und ihn dabei in unverhältnismäßiger Weise belasten würde. Dies kann bei einer Ladung in eine Anstalt des geschlossenen Vollzuges auch dann der Fall sein, wenn damit eine Entscheidung oder Prognose über das Vorliegen der Voraussetzungen für eine Unterbringung im offenen Vollzug noch nicht verbunden ist, sondern zunächst nur die diesbezügliche Klärung unter den Bedingungen des geschlossenen Vollzuges stattfinden soll. Je nach der üblichen Dauer des Verfahrens bis zur Entscheidung über eine Verlegung in den offenen Vollzug und je nach den sonstigen Umständen des jeweiligen Einzelfalles und der Vollzugspraxis - etwa den Aussichten, dass Vollzugslockerungen auch schon aus dem geschlossenen Vollzug heraus gewährt werden - kann auch eine Unterbringung im geschlossenen Vollzug, die der Sache nach zunächst unter dem Vorbehalt der noch ausstehenden Entscheidung über die richtige, den Anforderungen des § 10 StVollzG entsprechende Unterbringung steht, das Resozialisierungsinteresse oder andere grundrechtlich geschützte Belange des Verurteilten unverhältnismäßig beeinträchtigen.

Die bloße allgemeine Erwägung, eine Praxis der generellen Ladung zum Strafantritt im geschlossenen Vollzug sei erforderlich, um überflüssige Verlegungen auszuschließen, kann demgegenüber die fallbezogene Verhältnismäßigkeit einer solchen Praxis nicht begründen. Dies folgt schon daraus, dass zur Vermeidung von Verlegungen, die erforderlich werden, weil Verurteilte zunächst in einer anderen als der nach § 10 StVollzG für sie richtigen Vollzugsform

untergebracht worden sind, nicht gerade eine Ladungspraxis am geeignetsten sein kann, in der bestehende Anhaltspunkte für die fallbezogene Richtigkeit der einen oder anderen Vollzugsform von vornherein keine Berücksichtigung finden. Dies wird offensichtlich bei der Betrachtung von Fällen, in denen schon zum Zeitpunkt der Ladung deutliche Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der Gefangene die Voraussetzungen für eine Unterbringung im offenen Vollzug erfüllt und daher nach seiner Einweisung zu verlegen sein wird. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, der bei allen grundrechtserheblichen Entscheidungen zu beachten ist (vgl. BVerfGE 16, 194 <201 f.>; 27, 211 <219>; 92, 277 <327 f.>; stRSpr), verlangt im Übrigen, dass die Belange, die für ein bestimmtes, Grundrechte berührendes behördliches Vorgehen sprechen, in ein Verhältnis zu den dadurch beeinträchtigten grundrechtlichen Belangen gesetzt und abgewogen werden. Dabei darf nicht unberücksichtigt bleiben, dass in der Frage, ob ein Verurteilter sogleich zum Haftantritt im offenen Vollzug geladen wird oder nicht, der Vermeidung des Risikos einer Fehleinschätzung hinsichtlich des Vorliegens der Voraussetzungen des § 10 Abs. 1 StVollzG unterschiedliches Gewicht zukommt je nachdem, ob es sich um die Vermeidung von Flucht- oder Missbrauchsgefahren oder nur um sonstige Gesichtspunkte der Eignung für den offenen Vollzug handelt, bezüglich deren die nachträgliche Korrektur einer etwaigen Fehleinschätzung regelmäßig möglich sein wird, ohne dass unterdessen bereits Schäden eingetreten oder wichtige Rechtsgüter gefährdet worden sind.

d) Die Gefahr einer unverhältnismäßigen Beeinträchtigung grundrechtlich geschützter Belange dadurch, dass ein objektiv für den offenen Vollzug geeigneter Verurteilter zunächst in den geschlossenen Vollzug geladen wird, liegt besonders nahe im Hinblick auf den drohenden Verlust eines bestehenden Arbeitsplatzes. Arbeit ist ein wichtiges Mittel der sozialen Integration (vgl. BVerfGE 98, 169 <172>). Der Gesetzgeber hat die Arbeit nach Maßgabe der Bestimmungen der § 37, § 39, § 41 Abs. 1 und § 43 Abs. 1 StVollzG in sein Resozialisierungskonzept einbezogen und sieht darin einen Weg, um Fähigkeiten zur Schaffung der Grundlage für ein straffreies Leben in Freiheit nach der Entlassung zu vermitteln, zu erhalten und zu fördern (vgl. BVerfG, a.a.O., S. 172 ff.). Für einen Gefangenen wird ein schon vor Antritt der Strafe bestehendes festes Arbeitsverhältnis aber regelmäßig nur erhalten bleiben, wenn der Freiheitsentzug ihn nicht oder nur für kurze Zeit an der Arbeitsleistung hindert. Dies verlangt eine Gestaltung der vollstreckungs- und vollzugsbehördlichen Prüfungs- und Entscheidungsprozesse derart, dass bei Gefangenen, die nach den Bestimmungen des Strafvollzugsgesetzes objektiv die Voraussetzungen für eine Weiterarbeit im Freigang erfüllen, ein Arbeitsplatzverlust nach Möglichkeit vermieden wird. 52

e) Grundrechte bedürfen allgemein, sollen sie ihre Funktion in der sozialen Wirklichkeit erfüllen, geeigneter Organisationsformen und Verfahrensregelungen sowie einer grundrechtskonformen Anwendung des Verfahrensrechts, soweit dieses für einen effektiven Grundrechtsschutz von Bedeutung ist (vgl. BVerfGE 56, 216 <236>; 65, 76 <94>; stRSpr). 53

Die Durchsetzung des Vollzugsziels der sozialen Integration erfordert ein Zusammenwirken aller an der Resozialisierung Beteiligten. Die erforderlichen Maßnahmen müssen von Beginn an aufeinander abgestimmt und auch veränderten Verhältnissen immer wieder angepasst werden. Dies setzt eine gewisse Planung voraus (BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 16. Februar 1993 - 2 BvR 594/92 -, NSTZ 1993, S. 301, betr. die Vollzugsplanung). Vollstreckungs- und Vollzugsbehörden haben zwar unterschiedliche Aufgaben (vgl. Isak/Wagner, Handbuch der Rechtspraxis, Band 9 - Strafvollstreckung, 7. Aufl. 2004, Rn. 90). Die Auswahl der geeigneten Haftanstalt liegt jedoch an der Nahtstelle zwischen Vollstreckung und Vollzug, so dass bereits hier vollzugliche Belange Bedeutung erlangen können. Dabei gilt, dass die Anforderungen an die Prüfung einer Abweichung vom Vollstreckungsplan durch die Strafvollstreckungsbehörden in demselben Maße zunehmen, in dem der Vollstreckungsplan auf differenziertere Regelungen verzichtet und nicht durch verfahrensmäßige Vorkehrungen im Vollzug sicher gestellt ist, dass der Verurteilte erforderlichenfalls auch kurzfristig in eine andere Justizvollzugsanstalt weiterverlegt werden kann. 54

Dementsprechend ist in der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte anerkannt, dass eine Abweichung von den allgemeinen Zuständigkeitsregeln aus sachlichen beziehungsweise aus wichtigen Gründen zulässig ist (vgl. OLG Stuttgart, Beschluss vom 19. März 1996 - 4 VAs 3/96 -, NSTZ 1996, S. 359; OLG Frankfurt a.M., Beschluss vom 11. Juli 2001 - 3 VAs 18/01 -, juris; Beschluss vom 28. April 2005 - 3 VAs 16/05 -, StV 2005, S. 564; Beschluss vom 19. Dezember 2005 - 3 VAs 50/05 -, StV 2006, S. 256 f.; a.A. hinsichtlich einer unmittelbaren Ladung in den offenen Vollzug allein Thüringer Oberlandesgericht, Beschluss vom 3. Dezember 2003 - VAS 11/03 -, ZfStrVo 2004, S. 300 f.). Hiervon geht auch das Hanseatische Oberlandesgericht in seiner angegriffenen Entscheidung vom 26. März 2007 aus (ebenso Kaiser/Schöch, Strafvollzug, 5. Aufl. 2005, § 10 Rn. 4; Callies/Müller-Dietz, StVollzG, 10. Aufl. 2005, § 152 Rn. 3). 55

Die Entscheidung über eine Abweichung vom Vollstreckungsplan trifft die Strafvollstreckungsbehörde nach pflichtgemäßem Ermessen unter Beteiligung der jeweiligen Strafvollzugsbehörden (zu deren Spielraum bei der Beurteilung der Voraussetzungen für die Gewährung von Vollzugslockerungen vgl. BGHSt 30, 320 <324 f.>). Bestehende Ermessens- und Beurteilungsspielräume entbinden die Vollstreckungsbehörde und die über Vollstreckungsfragen entscheidenden Fachgerichte jedoch nicht von der Beachtung des verfassungsrechtlichen 56

Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit und von ihrer Pflicht zu hinreichender Aufklärung des Sachverhalts (vgl. BVerfGE 70, 297 <308>). Insoweit unterliegen die Entscheidungen der Behörden und Gerichte auch verfassungsgerichtlicher Prüfung (BVerfG, a.a.O., S. 308, 314 f.). Das Bundesverfassungsgericht überprüft, ob die gebotene Abwägung überhaupt stattgefunden hat, und ob die dabei zugrundegelegten Bewertungsmaßstäbe der Verfassung entsprechen, insbesondere Inhalt und Tragweite des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit nicht verkennen. Es greift auf Verfassungsbeschwerde dann ein, wenn die Gerichte in der Wahrnehmung ihrer Pflicht, die behördliche Entscheidung - auch im Hinblick auf eine hinreichende Sachverhaltsaufklärung und die Rechtmäßigkeit der Ausfüllung behördlicher Ermessens- und Beurteilungsspielräume - zu überprüfen, die Bedeutung der Grundrechte des Beschwerdeführers verkannt haben (vgl. BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 17. Februar 2002 - 2 BvR 1862/01 -, NStZ-RR 2002, S. 155; Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 1. April 1998 - 2 BvR 1951/96 -, NStZ 1998, S. 430 f.; allgemein BVerfGE 18, 85 <92 f.>).

2. Nach diesen Grundsätzen verletzen die angegriffenen Entscheidungen die Grundrechte des Beschwerdeführers aus Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG sowie Art. 19 Abs. 4 GG. 57

a) Es ist allerdings nicht schon für sich genommen verfassungsrechtlich zu beanstanden, dass der hamburgische Vollstreckungsplan keine allgemeine Regelung enthält, nach der auf freiem Fuß befindliche Verurteilte - insbesondere wenn sie sich in einem festen Arbeitsverhältnis befinden - unter näher bestimmten Voraussetzungen von vornherein zum Strafantritt in eine Justizvollzugsanstalt des geschlossenen Vollzugs zu laden sind. 58

Dabei kann offenbleiben, ob die Erfahrungen der Länder, die unter bestimmten Voraussetzungen eine Direkteinweisung in den offenen Vollzug ohne mitgeteilte negative Folgen praktizieren, die hamburgische Annahme stützen, die regelmäßige Ladung in eine Anstalt des geschlossenen Vollzuges sei erforderlich, um der andernfalls erheblich erhöhten Gefahr einer Entweichung von Gefangenen zu begegnen. Unabhängig von der Tragfähigkeit dieses Gesichtspunktes verlangt die gebotene Berücksichtigung des Resozialisierungsinteresses von Verurteilten, die die Erhaltung eines bestehenden Arbeitsverhältnisses außerhalb der Anstalt anstreben, nicht zwingend, dass die Vollstreckungsplanung regelhaft eine unmittelbare Einweisung in den offenen Vollzug vorsieht. Die für die Erhaltung eines Arbeitsverhältnisses entscheidende Gewährung von Freigang (§ 11 Abs. 1 StVollzG) ist nach der Konzeption des Strafvollzugsgesetzes nicht an eine Unterbringung im offenen Vollzug (§ 10 Abs. 1 StVollzG) gebunden. Zudem ist - insbesondere bei hinreichend frühzeitiger Abstimmung zwischen Vollstreckungs- und Vollzugsbehörde - auch nicht ausgeschlossen, dass nach einer Ladung in den geschlossenen Vollzug sowohl eine vollzugsbehördliche Entscheidung über eine Verlegung in den offenen Vollzug als auch die Entscheidung über die Gewährung von Freigang aus dem offenen Vollzug so zügig fällt, dass unter normalen Umständen ein bestehendes Arbeitsverhältnis erhalten werden kann. 59

Unter diesen Umständen kann der Weg, Verurteilte, die in einem festen Arbeitsverhältnis stehen, unter bestimmten im Vollstreckungsplan regelhaft vorgesehenen Voraussetzungen sogleich in den offenen Vollzug zu laden, nicht als der verfassungsrechtlich allein zulässige angesehen werden. Zwar wird auf diese Weise sowohl dem Resozialisierungsziel als auch der gesetzlichen Konzeption des offenen Vollzuges als Regelvollzug besonders wirksam Rechnung getragen. Auf die Einschätzung gegründet, es erhöhe die Treffsicherheit im Hinblick auf das Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen für eine Unterbringung im offenen Vollzug, wenn die Entscheidung für die Unterbringung in dieser Vollzugsform in der Regel erst auf der Grundlage einer Nahbetrachtung des Betroffenen und seines Verhaltens im Vollzug gefällt wird, bewegt sich aber auch der hamburgische Vollstreckungsplan im Rahmen der - ihrerseits verfassungskonformen - gesetzlichen Vorgaben. Soweit es um den Gesichtspunkt der Erhaltung eines bestehenden Arbeitsverhältnisses geht, ist zwingend geboten nur, dass dieser Gesichtspunkt mit dem ihm zukommenden erheblichen Gewicht effektive Berücksichtigung findet. Dies setzt unter anderem Vorkehrungen voraus, welche sicherstellen, dass die für die Erhaltung des Arbeitsverhältnisses relevanten Entscheidungen so rechtzeitig getroffen werden, dass sachlich nicht gerechtfertigte Arbeitsplatzverluste vermieden werden. Da in diesem Zusammenhang, je nach den sonstigen Rahmenbedingungen der Vollstreckungs- und Vollzugspraxis, eine wesentliche Rolle spielen kann, ob ein Verurteilter unmittelbar in den offenen Vollzug geladen wird, gehört zu den in diesem Sinne grundrechtserheblichen Vorkehrungen § 26 StVollstrO, der eine unmittelbare Ladung in den offenen Vollzug im Einzelfall auch in Abweichung vom jeweiligen Vollstreckungsplan ermöglicht. Zu den notwendigen Vorkehrungen gehört jedoch nicht, dass Verurteilte unter bestimmten im Voraus allgemein festgelegten Voraussetzungen sogleich in den offenen Vollzug eingewiesen werden. 60

Die entsprechende Praxis einiger Länder ändert daran nichts. Durch Unterschiede in der Vollstreckungsplanung und Vollstreckungspraxis, die sich daraus ergeben, dass verschiedene Länder bestehende Beurteilungs- und Ermessensspielräume in unterschiedlicher Weise ausfüllen, wird der Beschwerdeführer auch nicht in seinem Grundrecht aus Art. 3 Abs. 1 GG verletzt. Dieses Grundrecht gilt nur im Rahmen der bundesstaatlichen Kompetenzordnung; es gewährleistet daher nicht, dass die Länder ihre Gesetzgebungskompetenzen sowie die 61

Spielräume, die das einfache Bundesrecht ihnen für ihre Verwaltungstätigkeit einräumt, inhaltsgleich ausfüllen (vgl. BVerfGE 10, 354 <371>; 21, 54 <68>; 76, 1 <73>).

b) In den angegriffenen Entscheidungen hat jedoch das von Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 GG geschützte Resozialisierungsinteresse des Beschwerdeführers an der Erhaltung seines Arbeitsplatzes nicht die verfassungsrechtlich gebotene Berücksichtigung gefunden. 62

aa) Die Staatsanwaltschaft hat sich, obwohl § 26 StVollstrO es ermöglicht, dem Resozialisierungsinteresse des Verurteilten im Einzelfall durch Abweichung vom Vollstreckungsplan Rechnung zu tragen, für unzuständig erachtet, über eine Abweichung vom Vollstreckungsplan überhaupt zu entscheiden. Damit hat sie die grundrechtserheblichen Befugnisse und Prüfungspflichten der Strafvollstreckungsbehörde schon grundsätzlich verkannt. 63

bb) Die Generalstaatsanwaltschaft hat demgegenüber die Möglichkeit, in bestimmten Fällen nach Maßgabe von § 26 StVollstrO von den Regelungen des Vollstreckungsplans abzuweichen, zwar gesehen. Bei der Entscheidung über den Gebrauch dieser Möglichkeit ist sie jedoch von einem in wesentlicher Hinsicht unzutreffenden Sachverhalt ausgegangen, indem sie angenommen hat, der Beschwerdeführer werde nach dem Vollstreckungsplan in eine zentrale Einweisungsanstalt geladen, in der eine Einweisungskommission zeitnah und im Interesse des Verurteilten erst noch über dessen weitere Unterbringung in der richtigen Vollzugsform zu entscheiden habe. Dies traf nicht zu. Ausweislich der Mitteilung der Justizbehörde der Freien und Hansestadt Hamburg im vorliegenden Verfahren existiert in Hamburg eine zentrale Einweisungsanstalt im Sinne des § 152 Abs. 2 StVollzG seit dem 1. Juli 2003 nicht mehr, und die früher bestehende Einweisungskommission wurde im Jahr 2003 aufgelöst. Im Übrigen stellt der pauschale Hinweis, die Voraussetzungen des § 26 StVollstrO für eine Ausnahme vom Vollstreckungsplan seien nicht einschlägig, in Anbetracht des umfangreichen, auf gemäß § 26 Abs. 1 Satz 1 StVollstrO zu berücksichtigende Belange im Sinne des § 8 Abs. 1 StVollzG zielenden Vorbringens des Beschwerdeführers keine ausreichende Berücksichtigung der Besonderheiten des Einzelfalles dar. 64

cc) Die Erwägung des Oberlandesgerichts, die Strafvollstreckungsbehörde habe ohne Ermessensfehler die Besonderheiten des Einzelfalles knapp, aber in ausreichender Weise berücksichtigt, ist schon aus diesem Grunde nicht nachvollziehbar. Das Oberlandesgericht hat zwar einerseits, ebenso wie die Generalstaatsanwaltschaft, nicht verkannt, dass § 26 StVollstrO fallbezogene Abweichungen von den Regelungen des Vollstreckungsplans ermöglicht. Andererseits, und der Sache nach im Widerspruch dazu, hat es aber deren Feststellung als nicht ermessensfehlerhaft gebilligt, bei der Ladung zum Strafantritt bestehe jedenfalls in Hamburg für die Vollstreckungsbehörde kein Ermessensspielraum. Diese rechtsfehlerhafte Feststellung lässt sich entgegen der Auffassung des Oberlandesgerichts nicht damit relativieren, dass sie aus dem Zusammenhang der Auseinandersetzung mit einer Entscheidung des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main (vom 19. Dezember 2005, StV 2006, S. 256 f.) zu verstehen sei, die sich mit der behördlichen Ermessensausübung auf der Grundlage des - der Behörde größere Handlungsspielräume eröffnenden - hessischen Vollstreckungsplanes befasse. Denn die Vollstreckungsbehörde war nicht etwa zu dem Ergebnis gekommen, dass die Voraussetzungen, unter denen in Hamburg eine Ladung unmittelbar in den offenen Vollzug erfolgen könne, wegen der unterschiedlichen Regelungen der Vollstreckungspläne enger seien als in Hessen. Vielmehr hatte sie den unzutreffenden Schluss gezogen, in Hamburg sei eine Abweichung vom Vollstreckungsplan, der eine solche Ladung nicht vorsieht, nicht möglich. 65

Mit den weiteren Erwägungen, es sei sachgerecht, dass über die Eignung des Beschwerdeführers für den offenen Vollzug nicht die Staatsanwaltschaft nach Aktenlage, sondern die Anstaltsleitung nach dessen Einweisung entscheide und dieses Verfahren könne bei einfach gelagerten Fällen schneller abgeschlossen werden als bei komplexeren Fallgestaltungen, hat das Oberlandesgericht unzulässigerweise (vgl. BVerfG, Beschlüsse der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 1. April 1998 - 2 BvR 1951/96 -, NStZ 1998, S. 430 <431>, und vom 19. April 2006 - 2 BvR 818/05 -, EuGRZ 2006, S. 275 <278>) eigene, wenn auch unvollständige, Ermessenserwägungen an die Stelle des nicht ausgeübten Ermessens der Strafvollstreckungsbehörden gesetzt. 66

Es hat dies zudem ohne hinreichende tatsächliche Feststellungen getan und wäre damit, selbst bei unterstellter Zulässigkeit gerichtlicher Kompensation des behördlichen Ermessensausfalls, auch dem aus Art. 19 Abs. 4 GG folgenden Anspruch des Beschwerdeführers darauf, dass über sein Rechtsschutzgesuch aufgrund zureichender Sachverhaltsaufklärung entschieden wird (vgl. BVerfGE 101, 275 <294 f.>; BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 24. Oktober 2006 - 2 BvR 30/06 -, juris, m.w.N.), nicht gerecht geworden. Der Beschwerdeführer hatte vor allem geltend gemacht, seinen Arbeitsplatz, den der Arbeitgeber ihm für maximal vier Wochen offenhalten könne, zu verlieren, falls er nicht sofort in eine Anstalt des offenen Vollzuges eingewiesen oder jedenfalls entsprechend zeitnah dorthin verlegt werde. Dieses zentrale Vorbringen ist weder im behördlichen noch im gerichtlichen Verfahren in der gebotenen Weise berücksichtigt worden. Zwar ist es nach dem Strafvollzugsgesetz (§ 11 Abs. 1 Nr. 1 StVollzG) möglich, einen Gefangenen aus einer Aufnahmeanstalt des geschlossenen Vollzuges zum sofortigen Freigang 67

zuzulassen. Ebenso ist es möglich, dass im Falle der Einweisung eines Verurteilten in eine Aufnahmeanstalt des geschlossenen Vollzuges über eine Verlegung in den offenen Vollzug und die dortige Gewährung von Freigang so zügig entschieden wird, dass es trotz Ladung zum Strafantritt im geschlossenen Vollzug nicht zum Verlust eines bestehenden Arbeitsplatzes kommt. Solche bloßen Möglichkeiten berechtigten aber weder die Vollstreckungsbehörde noch das gegen deren Entscheidung angerufene Gericht, die vom Beschwerdeführer vorgetragene Befürchtung, im Falle einer Einweisung zunächst in den geschlossenen Vollzug werde er seine Arbeit nicht rechtzeitig wieder aufnehmen können und daher den Arbeitsplatz verlieren, ohne nähere Prüfung und Abwägung beiseitezusetzen. Nähere Prüfung des Sachverhalts würde zu der Erkenntnis geführt haben, dass, wie sich aus den Mitteilungen der Justizbehörde im vorliegenden Verfahren ergibt, die Gewährung von Freigang in der Justizvollzugsanstalt Fuhlsbüttel, in die der Beschwerdeführer geladen war, nach der dort geübten Praxis außerhalb der sozialtherapeutischen Abteilung ausgeschlossen war und zum damaligen Zeitpunkt auch keinerlei verfahrensmäßigen Vorkehrungen dafür getroffen waren, dass der Beschwerdeführer eine rechtzeitige Entscheidung über seinen Verlegungsantrag würde erlangen können, so dass er im Falle der Bestätigung der Rechtmäßigkeit der Ladung in diese Anstalt auch bei gegebener Eignung für die Gewährung von Freigang mit überwiegender Wahrscheinlichkeit seinen Arbeitsplatz verlieren würde. Das Oberlandesgericht hat weder diesbezügliche Feststellungen zum Sachverhalt getroffen noch die vollzugsbehördliche Entscheidung unter dem Gesichtspunkt der insoweit erforderlichen Abwägung überprüft, sondern sich mit allgemeinen Vermutungen zum möglichen Verfahrensgang und allgemeinen Ausführungen zur hamburgischen Praxis regelhafter Ladung in den geschlossenen Vollzug begnügt. Eine angemessene Würdigung des Gewichts des Resozialisierungsinteresses des Beschwerdeführers und der grundrechtlichen Notwendigkeit, an der Schnittstelle zwischen Strafvollstreckung und Strafvollzug die Verfahrensabläufe so zu gestalten, dass unverhältnismäßige Arbeitsplatzverluste vermieden werden, ist nicht zu erkennen.

### III.

Die Annahme der Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung ist gleichwohl nicht angezeigt, weil die Sache weder grundsätzliche Bedeutung hat noch dem Beschwerdeführer durch die Nichtannahme ein besonders schwerer Nachteil entsteht. 68

An einem solchen Nachteil kann es fehlen, wenn eine Änderung der Sach- oder Rechtslage dem Beschwerdeführer die Möglichkeit verschafft, dass über sein Begehren unter Würdigung der von ihm geltend gemachten Umstände unter Wahrung seiner schutzwürdigen Belange entschieden wird (vgl. BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 11. November 1999 - 1 BvR 1647/96 -, NJWE-FER 2000, S. 199). Dies ist hier der Fall. 69

Mit der Allgemeinverfügung der Justizbehörde Nr. 12/2007 vom 15. Mai 2007 - 4511/2-2 - zur Sicherung des Arbeitsplatzes während des Freiheitsentzuges hat die Freie und Hansestadt Hamburg während des Verfassungsbeschwerdeverfahrens eine Regelung getroffen, nach der für Gefangene, die sich in einem festen Arbeitsverhältnis befinden, unter näher bestimmten Voraussetzungen über eine Verlegung in den offenen Vollzug spätestens innerhalb von zwei Wochen nach Haftbeginn und über die Gewährung von Freigang unverzüglich nach der Verlegung zu entscheiden ist. Zu den Voraussetzungen gehört, dass es sich bei der zu verbüßenden Strafe um eine Freiheitsstrafe von "in der Regel bis zu achtzehn Monaten handelt". 70

Damit ist für eine dem Anliegen des Beschwerdeführers entsprechende zügige Entscheidung Sorge getragen, ohne dass der Klärung bedürfte, ob oberhalb einer gewissen Strafhöhe, und gegebenenfalls von welcher Strafhöhe an, eine sofortige Unterbringung im offenen Vollzug und die sofortige Gewährung von Freigang auch generell ausgeschlossen werden könnten (vgl. zur Gewährung von Hafturlaub bei lebenslanger Freiheitsstrafe mit festgestellter besonderer Schwere der Schuld BVerfGE 64, 261 <273 ff.>) und auf Vorkehrungen für zügige diesbezügliche Entscheidung verzichtet werden dürfte. Der Beschwerdeführer hat zwar eine Freiheitsstrafe von mehr als achtzehn Monaten zu verbüßen. Indem die getroffene Regelung für die Anordnung der beschleunigten Entscheidung über Vollzugsart und Freigang auf eine Strafhöhe von "in der Regel" bis zu achtzehn Monaten abstellt, sieht sie jedoch vor, dass auch bei höherem Strafmaß das Vorliegen besonderer Umstände zu prüfen und auch über die Frage, ob ein geltend gemachter Ausnahmefall vorliegt, im beschleunigten Verfahren zu entscheiden ist. Dass die Regelung in diesem Sinne zu verstehen ist, hat die Justizbehörde in ihrer Stellungnahme ausdrücklich hervorgehoben. Damit sind für die Wahrung der schutzwürdigen Belange des Beschwerdeführers nunmehr ausreichende Vorkehrungen getroffen. 71

### IV.

Die Entscheidung über die Auslagenerstattung beruht auf § 34a Abs. 3 BVerfGG. Es entspricht der Billigkeit, dass die Freie und Hansestadt Hamburg dem Beschwerdeführer die ihm entstandenen notwendigen Auslagen in vollem Umfang erstattet. Soweit es den im Rahmen des Verfassungsbeschwerdeverfahrens angebrachten Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung betrifft, folgt dies daraus, dass der Antrag Erfolg hatte. Hinsichtlich der 72

Verfassungsbeschwerde ist dies ungeachtet ihrer Nichtannahme deshalb angezeigt, weil die Rügen des Beschwerdeführers bei Erhebung der Verfassungsbeschwerde im Wesentlichen begründet waren und die Annahme der Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung allein aufgrund der von der Freien und Hansestadt Hamburg nachträglich erlassenen Regelungen zur Vermeidung unnötiger Arbeitsplatzverluste nicht mehr angezeigt ist.

Diese Entscheidung ist unanfechtbar.

73

**[Redaktioneller Hinweis:** Die Entscheidung wurde eingesandt von Fachanwältin für Strafrecht Alexandra Elek, Hamburg, m.e.s.]