

## Bundesverfassungsgericht

2 BvL 8/08

### IM NAMEN DES VOLKES

In dem Verfahren zur verfassungsrechtlichen Prüfung, ob § 146 Abs. 3, § 134 Abs. 1 Nr. 1 des Niedersächsischen Justizvollzugsgesetzes mit dem Grundgesetz unvereinbar sind, soweit danach auch nach Erhebung der Anklage bei einem anderen Gericht das Gericht am Sitz der Vollzugsbehörde für die Überwachung des Schriftwechsels von Untersuchungsgefangenen zuständig ist,

- Aussetzungs- und Vorlagebeschluss des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 12. Februar 2008 – 1 Ws 87/08 –

hat das Bundesverfassungsgericht – Zweiter Senat – unter Mitwirkung der Richterinnen und Richter  
Broß,  
Osterloh,  
Di Fabio,  
Mellinghoff,  
Lübbe-Wolff,  
Gerhardt,  
Landau  
am 28. Mai 2008 beschlossen:  
Die Vorlage ist unzulässig.

Gründe :

#### A.

##### I.

1. Im Zuge der Föderalismusreform wurde die Gesetzgebungskompetenz für den Untersuchungshaftvollzug neu geregelt. Durch Art. 1 Nr. 7 Buchstabe a Doppelbuchstabe aa des Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes vom 28. August 2006 (52. Änderungsgesetz zum Grundgesetz, BGBl I S. 2034) erhielt Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG folgenden Wortlaut:

#### Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG

(1) Die konkurrierende Gesetzgebung erstreckt sich auf folgende Gebiete:

1. das bürgerliche Recht, das Strafrecht, die Gerichtsverfassung, das gerichtliche Verfahren (ohne das Recht des Untersuchungshaftvollzugs), die Rechtsanwaltschaft, das Notariat und die Rechtsberatung; ... .

Diese Verfassungsänderung ist am 1. September 2006 in Kraft getreten (vgl. Art. 2 des Änderungsgesetzes). Art. 125a Abs. 1 GG in seinem hier interessierenden, durch Art. 1 Nr. 21 des 52. Änderungsgesetzes zum Grundgesetz nicht geänderten, nunmehr auch auf die mit diesem Änderungsgesetz vorgenommenen Kompetenzverschiebungen anwendbaren Teil lautet:

#### Art. 125a Abs. 1 GG

(1) Recht, das als Bundesrecht erlassen worden ist, aber wegen der Änderung des Artikels 74 Abs. 1 [...] nicht mehr als Bundesrecht erlassen werden könnte, gilt als Bundesrecht fort. Es kann durch Landesrecht ersetzt werden.

2. Das Niedersächsische Justizvollzugsgesetz vom 14. Dezember 2007 (GVBl 2007 S. 720 – NJVollzG), das am 1. Januar 2008 in Kraft getreten ist (Art. 5 des Gesetzes zur Neuregelung des Justizvollzuges in Niedersachsen vom 14. Dezember 2007, a.a.O., S. 720 <753>), umfasst Neuregelungen für die Untersuchungshaft, mit denen auch die in § 126 Abs. 1 und Abs. 2 StPO sowie § 72 Abs. 6 JGG getroffenen bundesgesetzlichen Regelungen der gerichtlichen Zuständigkeit ersetzt werden.

§ 146 Abs. 1 NJVollzG bestimmt, dass der Schriftwechsel der Untersuchungsgefangenen zu überwachen ist. Für die Textkontrolle ist nach § 146 Abs. 3 in Verbindung mit § 134 Abs. 1 Nr. 1 NJVollzG das Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirk die Vollzugsbehörde ihren Sitz hat. Dies gilt unabhängig vom Verfahrensstand; anders als in den entsprechenden bundesrechtlichen Zuständigkeitsregelungen (vgl. § 126 Abs. 1 und Abs. 2 StPO) ist eine Differenzierung der Zuständigkeit danach, ob

Anklage erhoben und welches Gericht mit der Strafsache befasst ist, nicht vorgesehen.

##### II.

Im Ausgangsverfahren geht es um die Überwachung des Schriftwechsels eines in der Justizvollzugsanstalt Meppen – Abteilung Aurich – untergebrachten Untersuchungsgefangenen. Die Justizvollzugsanstalt liegt im Bezirk des Amtsgerichts Meppen. Am 16. Januar 2008 erhob die Staatsanwaltschaft Anklage zur großen Strafkammer des Landgerichts Aurich.

Anfang Januar 2008 leiteten die Staatsanwaltschaft und die Justizvollzugsanstalt mehrere von dem Untersuchungsgefangenen verfasste Briefe zum Zweck der Kontrolle dem Amtsgericht Meppen zu. Die Amtsrichterin übersandte die Akte mit den nicht kontrollierten Briefen „zuständigkeitshalber“ an das Landgericht Aurich weiter. Der Vorsitzende der 2. großen Strafkammer vermerkte, dass mit Blick auf § 146 Abs. 3, § 134 Abs. 1 Nr. 1 NJVollzG eine Zuständigkeit des Landgerichts für die Postkontrolle auch nach Anklageerhebung nicht ersichtlich sei und sandte die Akte an das Amtsgericht zurück. Mit Beschluss vom 30. Januar 2008 erklärte sich das Amtsgericht für unzuständig für die weitere Briefkontrolle und legte die Sache dem Oberlandesgericht zur Entscheidung über die Zuständigkeit vor. Da in dem Verfahren bereits Anklage erhoben worden sei, sei nunmehr gemäß § 126 Abs. 2 StPO das Landgericht für die weiteren Haftentscheidungen zuständig. Zwar enthalte das Niedersächsische Justizvollzugsgesetz in den § 146 Abs. 3, § 134 Abs. 1 Nr. 1 eine anderslautende Regelung, die keine Differenzierung nach der Zeit vor und nach Anklageerhebung enthalte. Gemäß Art. 31 GG breche jedoch Bundesrecht Landesrecht, so dass die Strafprozessordnung Anwendungsvorrang habe. Überdies sei die Gesetzgebungskompetenz des Landes Niedersachsen fraglich. Aufgrund der unklaren Rechtslage werde auch

im Hinblick auf die Strafbarkeit der Verletzung des Briefgeheimnisses nach § 202 StGB die Sache dem Oberlandesgericht zur Zuständigkeitsbestimmung vorgelegt.

Mit Beschluss vom 12. Februar 2008 – 1 Ws 87/08 – setzte das Oberlandesgericht das Verfahren aus und beschloss, die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts darüber einzuholen, ob § 146 Abs. 3, § 134 Abs. 1 Nr. 1 NJVollzG mit dem Grundgesetz unvereinbar seien, soweit danach auch nach Erhebung der Anklage bei einem anderen Gericht das Gericht am Sitz der Vollzugsbehörde für die Überwachung des Schriftwechsels von Untersuchungsgefangenen zuständig sei. Aufgrund der Vorlage habe der Strafsenat endgültig das zuständige Gericht zu bestimmen. Es handele sich um einen auf einer divergierenden Beurteilung der gesetzlichen Zuständigkeitszuweisung beruhenden Streit, über den nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGHSt 45, 26) in entsprechender Anwendung der § 14, § 19 StPO das gemeinschaftliche obere Gericht zu entscheiden habe, wenn dies erforderlich sei, um einen sonst drohenden Verfahrensstillstand zu vermeiden. Dies sei, soweit die Vorlage des Amtsgerichts die Briefkontrolle betreffe, der Fall. Der Senat sehe sich indessen an einer Entscheidung gehindert, weil er die Zuständigkeitsregelung des Niedersächsischen Justizvollzugsgesetzes, auf deren Gültigkeit es für die Entscheidung ankomme, für verfassungswidrig halte. Die zu treffende Entscheidung hänge unmittelbar davon ab, ob sich die gerichtliche Zuständigkeit für die Überwachung des Schriftwechsels des Untersuchungsgefangenen nach § 119 Abs. 6, § 126 Abs. 2 Satz 1 StPO richte - in diesem Falle sei der Vorsitzende der großen Strafkammer des Landgerichts zuständig - oder nach § 146 Abs. 3, § 134 Abs. 1 Nr. 1 NJVollzG, wonach der Strafrichter des Amtsgerichts zuständig sei. Die Divergenz der einschlägigen Zuständigkeitsregelungen von Strafprozessordnung und Niedersächsischem Justizvollzugsgesetz lasse sich angesichts

des klaren Wortlauts der Normen und des entsprechenden gesetzgeberischen Willens sowie fehlender Anhaltspunkte in der Gesetzessystematik auch nicht durch eine Gesetzesauslegung beheben. Der Senat halte § 146 Abs. 3, § 134 Abs. 1 Nr. 1 NJVollzG jedenfalls in dem angeführten Anwendungsbereich für verfassungswidrig, weil dem Land Niedersachsen insoweit keine Gesetzgebungskompetenz zustehe (wird ausgeführt, vgl. OLG Oldenburg, StV 2008, S. 195 ff.).

### III.

Zu der Vorlage haben Stellung genommen für die Bundesregierung das Bundesministerium der Justiz, für die Niedersächsische Landesregierung die Niedersächsische Staatskanzlei, außerdem der Deutsche Richterbund, der Niedersächsische Richterbund und, die Anhängigkeit weiterer einschlägiger Verfahren betreffend, die Präsidenten der Oberlandesgerichte Braunschweig und Oldenburg sowie der Vorsitzende des 1. Strafsenats des Oberlandesgerichts Celle. Zur Zulässigkeit der Vorlage hat sich nur die Niedersächsische Staatskanzlei geäußert. Es bestünden Bedenken, ob der Vorlagebeschluss den Begründungsforderungen des § 80 Abs. 2 BVerfGG gerecht werde. Der Beschluss lasse die nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts erforderliche Auseinandersetzung mit nahe liegenden tatsächlichen und rechtlichen Gesichtspunkten vermissen. Diese Bedenken würden jedoch letztlich zurückgestellt, da dem Land an einer zeitnahen sachdienlichen Lösung und nicht daran gelegen sei, die Folgen eines negativen Kompetenzkonflikts gleichsam auf dem Rücken von Grundrechtsträgern auszutragen.

#### B.

Die Vorlage ist unzulässig.

**1.** Die Zulässigkeit einer Vorlage nach Art. 100 Abs. 1 GG setzt voraus, dass die Verfassungsmäßigkeit der zur Prüfung vorgelegten Norm für das Ausgangsverfahren entscheidungserheblich ist

(vgl. BVerfGE 11, 330 <334>; 107, 218 <232>; stRspr). Für die Beurteilung der Entscheidungserheblichkeit kommt es auf die Rechtsauffassung des vorlegenden Gerichts an. Das gilt jedoch nicht, wenn diese offensichtlich unhaltbar ist (vgl. BVerfGE 31, 47 <52>; 100, 209 <212>; 105, 61 <67>; stRspr) oder die Entscheidungserheblichkeit von verfassungsrechtlichen Vorfragen abhängt (vgl. BVerfGE 46, 268 <284>; 63, 1 <27>).

Die Entscheidungserheblichkeit ist vom vorlegenden Gericht zu begründen (§ 80 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG). Der Vorlagebeschluss muss hinreichend deutlich erkennen lassen, dass und aus welchen Gründen das vorlegende Gericht im Falle der Gültigkeit der in Frage gestellten Vorschrift zu einem anderen Ergebnis kommen würde als im Falle ihrer Ungültigkeit (vgl. BVerfGE 7, 171 <173 f.>; 107, 59 85>; stRspr), und sich unter Berücksichtigung der in Literatur und Rechtsprechung entwickelten Rechtsauffassungen eingehend mit der Rechtslage auseinandersetzen (BVerfGE 47, 109 <114 f.>; 105, 61 <67>; stRspr).

**2.** Diesen Anforderungen genügt der Vorlagebeschluss nicht. Die Verfassungsmäßigkeit der dem Bundesverfassungsgericht zur Prüfung vorgelegten Norm ist nicht entscheidungserheblich. Die Vorlage des Amtsgerichts an das Oberlandesgericht ist unzulässig. Sie ist deshalb vom Oberlandesgericht zurückzuweisen, ohne dass es darauf ankommt, ob § 146 Abs. 3, § 134 Abs. 1 Nr. 1 NJVollzG mit dem Grundgesetz unvereinbar sind.

**a)** Hält ein Gericht ein Gesetz, auf dessen Gültigkeit es bei der Entscheidung ankommt, für mit dem Grundgesetz unvereinbar, so hat es nach Art. 100 Abs. 1 GG das Verfahren auszusetzen und die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts einzuholen. Nach dem Grundgesetz ist jeder Richter verpflichtet, die Verfassungsmäßigkeit eines von ihm anzuwendenden Gesetzes selbständig zu prüfen. Hält er es für verfassungsgemäß,

so muss er es anwenden (Art. 20 Abs. 3 GG); hält er es für verfassungswidrig, so ist er, wenn es sich um ein nachkonstitutionelles Gesetz handelt, verpflichtet, die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts einzuholen.

Dagegen ist er nicht befugt, die Beantwortung der Frage, ob er ein von ihm für verfassungswidrig gehaltenes Gesetz anwenden muss, einer anderen richterlichen Instanz zu überlassen (vgl. BVerfGE 6, 222 <234>; 22, 311 <316>).

**b)** Die Vorlage des Amtsgerichts an das Oberlandesgericht zur Zuständigkeitsbestimmung ist daher unzulässig, so dass es für das Verfahren vor dem Oberlandesgericht auf die dem Bundesverfassungsgericht vorgelegte Frage der formellen Verfassungsmäßigkeit der Zuständigkeitsregelung in § 146 Abs. 3, § 134 Abs. 1 Nr. 1 NJVollzG nicht ankommt. Auf der Grundlage der vom Amtsgericht in seinem Vorlagebeschluss an das Oberlandesgericht vertretenen Auffassung hätte es entweder die Postkontrolle durchführen oder aber selbst ein Normenkontrollverfahren beim Bundesverfassungsgericht anstrengen müssen. Eine andere Möglichkeit stand dem Amtsgericht von Verfassungs wegen nicht zur Verfügung.

Das Amtsgericht ist davon ausgegangen, die § 146 Abs. 3, § 134 Abs. 1 Nr. 1 NJVollzG würden, soweit sie auch nach Anklageerhebung eine Zuständigkeit des Amtsgerichts vorsehen, in dessen Bezirk die Vollzugsbehörde ihren Sitz hat, auf der Grundlage von Art. 31 GG von der entgegenstehenden bundesrechtlichen Regelung in § 126 Abs. 2 Satz 1 StPO gebrochen. Wäre es tatsächlich um einen Verstoß eines formellen Landesgesetzes gegen Bundesrecht gegangen, hätte jedoch die Rechtsfolge des Art. 31 GG nach der klaren Regelung in Art. 100 Abs. 1 Satz 2 GG nur vom Bundesverfassungsgericht ausgesprochen werden können (vgl. BVerfGE 67, 1 <11>), dem die Frage insoweit vorzulegen gewesen wäre. Im vorliegenden Fall kommt die Kollisionsnorm in Art. 31 GG allerdings gar nicht zum Tragen: Denn das Amts-

gericht ist davon ausgegangen, es sei „fraglich“, ob das Land für die Regelung der gerichtlichen Zuständigkeit zuständig gewesen sei. Es äußert insoweit Zweifel an der formellen Verfassungsmäßigkeit der Normen, aus denen sich die eigene Zuständigkeit für die Postkontrolle ergibt. Diese Kompetenzfrage ist der Kollisionsfrage vorgelagert (vgl. BVerfGE 36, 342 <364>; aus dem Schrifttum s. nur Dreier, in: ders., Grundgesetz-Kommentar, Bd. II, 2. Aufl. 2006, Art. 31 Rn. 23 m.w.N.); letztere stellt sich nur, wenn zwei verfassungskonforme und damit wirksame Vorschriften auf einen Fall anwendbar sind und zu sich widersprechenden Ergebnissen kommen. Bei formeller Verfassungswidrigkeit der § 146 Abs. 3, § 134 Abs. 1 Nr. 1 NJVollzG gibt es keine Kollision, weil die Zuständigkeitsfrage nur noch von § 126 Abs. 2 Satz 1 StPO geregelt wird. Sind dagegen die Zuständigkeitsregelungen in § 146 Abs. 3, § 134 Abs. 1 Nr. 1 NJVollzG von der Gesetzgebungskompetenz des Landes in Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG gedeckt, wird die Kollisionsfrage bereits von der Spezialregelung in Art. 125a Abs. 1 Satz 2 GG beantwortet. Danach kann ursprünglich kompetenzgemäßes Bundesrecht, das nach der Änderung von Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG nicht mehr als Bundesrecht erlassen werden könnte, durch Landesrecht ersetzt werden. Für das Amtsgericht war damit die Frage der formellen Verfassungsmäßigkeit der Zuständigkeitsregelung in § 146 Abs. 3, § 134 Abs. 1 Nr. 1 NJVollzG entscheidungserheblich. Indem es sich für unzuständig erklärt und damit diese Regelung angewendet gelassen hat, hat es die Frage in verfassungswidriger Weise selbst entschieden, obwohl es aufgrund von Art. 100 Abs. 1 Satz 1 GG verpflichtet war, die Frage dem Bundesverfassungsgericht zur Entscheidung vorzulegen. Daran ändert der Umstand nichts, dass das Amtsgericht in seinem nach § 14, § 19 StPO an das Oberlandesgericht gerichteten Vorlagebeschluss die Kompetenz des Landesgesetzgebers zum Erlass der § 146 Abs. 3, § 134 Abs. 1 Nr. 1 NJVollzG nicht in Abrede gestellt, sondern nur als „fraglich“ bezeichnet hat, also der Begründung nach dieses Gesetz nicht im

Sinne von Art. 100 Abs. 1 Satz 1 GG für verfassungswidrig gehalten hat. Denn mit der Entscheidung, die für verfassungsrechtlich gehaltene Norm nicht anzuwenden, hat sich das Amtsgericht die Entscheidungskompetenz angemaßt, die nach Art. 100 Abs. 1 GG nur dem Bundesverfassungsgericht zusteht. Aus dieser Bestimmung folgt auch, wie die Fachgerichte mit Unsicherheiten über die Verfassungsmäßigkeit entscheidungserheblicher gesetzlicher Vorschriften umzugehen haben. Ein Gericht hat sich bei Zweifeln an der Verfassungsmäßigkeit einer Norm eine eigene Überzeugung zu bilden und die Norm entweder im Einklang mit der Gesetzesbindung des Richters (Art. 20 Abs. 3, Art. 97 Abs. 1 GG) anzuwenden oder die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts einzuholen. Eine dritte Möglichkeit, hier in Form einer Vorlage zur Entscheidung über die Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes an ein anderes Gericht als das Bundesverfassungsgericht, ist nicht eröffnet (vgl. BVerfGE 6, 222 <234>; 22, 311 <316>). Damit war die Vorlage des Amtsgerichts an das Oberlandesgericht zurückzuweisen, ohne dass die Sachfrage der formellen Verfassungsmäßigkeit der § 146 Abs. 3, § 134 Abs. 1 Nr. 1 NJVollzG für das Oberlandesgericht entscheidungserheblich war.

**3.** Dieser Beschluss ist mit 5 zu 2 Stimmen ergangen.

Broß Osterloh  
Di Fabio Mellinghoff Lübke-Wolff  
Gerhardt Landau