

HRRS-Nummer: HRRS 2020 Nr. 338

Bearbeiter: Holger Mann

Zitiervorschlag: HRRS 2020 Nr. 338, Rn. X

BVerfG 2 BvL 7/19 (2. Kammer des Zweiten Senats) - Beschluss vom 5. Februar 2020 (AG Norden)

Verfassungsmäßigkeit der Anwendung von Einziehungsvorschriften im Jugendstrafrecht (Vereinbarkeit der Vermögensabschöpfung mit dem Erziehungsgedanken; Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit; konkrete Normenkontrolle; Darlegungsanforderungen an eine Richtervorlage; Überzeugung von der Verfassungswidrigkeit; Auseinandersetzung mit Rechtsprechung und Literatur; fehlende Entscheidungserheblichkeit der Vorlagefrage bei ausstehendem Eröffnungsbeschluss).

Art. 2 Abs. 1 GG; Art. 100 Abs. 1 GG; § 80 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG; § 73 StGB; § 2 Abs. 2 JGG; § 8 JGG; § 105 Abs. 1 JGG

Leitsätze des Bearbeiters

1. Hält ein Jugendschöffengericht in einem Strafverfahren gegen einen Heranwachsenden wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln die Vorschrift des § 2 Abs. 2 JGG für verfassungswidrig, weil es sich danach gezwungen sieht, die Einziehungsvorschriften des allgemeinen Strafrechts unter Verstoß gegen den Erziehungsgedanken auch im Jugendstrafrecht anzuwenden, so fehlt es an der Entscheidungserheblichkeit der Vorlagefrage, wenn zunächst erst noch über die Eröffnung des Hauptverfahrens zu befinden ist, weil es dabei auf die Frage der Einziehung nicht ankommt.

2. Außerdem ist die Verfassungswidrigkeit zur Prüfung gestellten Norm nicht ausreichend dargelegt, wenn sich das Jugendschöffengericht nicht damit auseinandersetzt, dass die Frage, ob die Einziehung von Taterträgen und des Wertes der Taterträge im Jugendstrafrecht zwingend anzuordnen ist oder im Ermessen des Tatgerichts steht, in Rechtsprechung und Literatur umstritten ist (Bezugnahme auf des Antragebeschluss des 1. Strafsenats des BGH vom 11. Juli 2019 - 1 StR 467/18 - [= HRRS 2019 Nr. 773]).

3. Eine Vorlage nach Art. 100 Abs. 1 GG ist nur zulässig, wenn das Fachgericht nachvollziehbar darlegt, dass es bei seiner anstehenden Entscheidung auf die Gültigkeit der Norm ankommt und aus welchen Gründen es von der Unvereinbarkeit der Norm mit der Verfassung überzeugt ist.

4. Zur Begründung der Entscheidungserheblichkeit muss das Gericht darlegen, dass und aus welchen Gründen es im Falle der Gültigkeit der für verfassungswidrig gehaltenen Rechtsvorschrift zu einem anderen Ergebnis käme als im Falle der Ungültigkeit.

5. Die Überzeugung von der Verfassungswidrigkeit der zur Prüfung gestellten Norm ist nur hinreichend dargetan, wenn das Gericht sich unter Berücksichtigung der in Literatur und Rechtsprechung entwickelten Rechtsauffassungen sowohl mit der einfachrechtlichen als auch mit der verfassungsrechtlichen Rechtslage auseinandersetzt und dabei insbesondere auf die maßgebliche Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts eingeht.

Entscheidungstenor

Die Vorlage ist unzulässig.

Gründe

A.

Die Vorlage betrifft die Frage, ob die Vorschrift des § 2 Abs. 2 Jugendgerichtsgesetz (JGG) insoweit mit dem Grundgesetz vereinbar ist, als die Vorschriften über die strafrechtliche Einziehung nach den §§ 73 ff. Strafgesetzbuch (StGB) auch im Jugendrecht anzuwenden sind, ohne dass es Ermessensvorschriften gibt, die es dem Jugendgericht ermöglichen, diesem Recht und damit auch dem Erziehungsauftrag ausreichend Rechnung zu tragen.

I.

1. Die Vorschrift des § 2 JGG, dessen Absatz 2 das Amtsgericht Norden für verfassungswidrig hält, hat in der Fassung vom 13. Dezember 2007 folgenden, seitdem unveränderten Wortlaut:

(1) 1Die Anwendung des Jugendstrafrechts soll vor allem erneuten Straftaten eines Jugendlichen oder 3
Heranwachsenden entgegenwirken. 2Um dieses Ziel zu erreichen, sind die Rechtsfolgen und unter Beachtung des
elterlichen Erziehungsrechts auch das Verfahren vorrangig am Erziehungsgedanken auszurichten.

(2) Die allgemeinen Vorschriften gelten nur, soweit in diesem Gesetz nichts anderes bestimmt ist. 4

Die Vorschrift des § 8 JGG, deren amtliche Überschrift „Verbindung von Maßnahmen und Jugendstrafe“ lautet, 5
bestimmt in Absatz 3 Satz 1 in der Fassung vom 17. August 2017:

Neben Erziehungsmaßnahmen, Zuchtmitteln und Jugendstrafe kann auf die nach diesem Gesetz zulässigen 6
Nebenstrafen und Nebenfolgen erkannt werden.

Nach § 105 Abs. 1 JGG findet die Vorschrift des § 8 JGG nicht nur auf Verfehlungen Jugendlicher Anwendung, 7
sondern entsprechend auch auf solche eines Heranwachsenden, wenn dieser seiner Entwicklung nach einem
Jugendlichen gleichsteht oder es sich um eine typische Jugendverfehlung handelt. Gleiches gilt für die Bestimmung
des § 32 Satz 1 JGG. Danach gilt für mehrere Straftaten, die gleichzeitig abgeurteilt werden und auf die teils
Jugendstrafrecht und teils allgemeines Strafrecht anzuwenden wäre, einheitlich das Jugendstrafrecht, wenn das
Schwergewicht bei den Straftaten liegt, die nach Jugendstrafrecht zu beurteilen wären.

2. Gegen den am 16. September 1995 geborenen Angeschuldigten wird ein Strafverfahren wegen des Vorwurfs des 8
(teils gewerbsmäßigen) unerlaubten Handelns mit und unerlaubten Besitzes von Betäubungsmitteln (in teils nicht
geringer Menge) geführt. Im Zuge des Ermittlungsverfahrens wurde nach der Auswertung des Verlaufes eines vom
Angeschuldigten mit einem Dritten mittels eines Kurznachrichtendienstes geführten Gespräches die Wohnung des
Angeschuldigten durchsucht. Dabei wurden eine Cannabispflanze, zwei Setzlinge, Tabak-Marihuana-Gemisch, ein
Rauchgerät, eine Feinwaage sowie eine Betäubungsmittelmühle aufgefunden und das Mobiltelefon des
Angeschuldigten sichergestellt. Bei seiner Vernehmung legte der Angeschuldigte ein umfassendes Geständnis
hinsichtlich des Handelns mit Marihuana ab, gab jedoch an, keinen Gewinn erwirtschaftet, sondern lediglich
seinen Eigenkonsum finanziert zu haben. Die Staatsanwaltschaft sah im Ermittlungsverfahren von vorläufigen
Vermögenssicherungsmaßnahmen ab.

Mit Anklageschrift vom 19. Januar 2019 erhob die Staatsanwaltschaft Anklage zum Amtsgericht Norden - 9
Jugendschöffengericht. Sie legte dem Angeschuldigten zur Last, teils als Heranwachsender, teils als Erwachsener im
Zeitraum vom 1. Oktober 2015 bis zum 4. September 2018 in 184 Fällen mit Betäubungsmitteln unerlaubt Handel
getrieben zu haben, in 182 Fällen gewerbsmäßig und in zwei Fällen mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge,
sowie in einem weiteren Fall Betäubungsmittel besessen zu haben. Der Angeschuldigte habe durch die Taten zu 1 bis
184 einen Betrag in Höhe von 73.760 Euro erlangt; in dieser Höhe sei die Einziehung des Wertes des Erlangten
anzuordnen.

Die Anklage ging am 28. Januar 2019 beim Amtsgericht ein. Das Amtsgericht stellte die Anklage mit Verfügung vom 10
Folgetage zu und ordnete dem Angeschuldigten mit Beschluss vom 19. Februar 2019 einen Pflichtverteidiger bei.
Über die Eröffnung des Hauptverfahrens wurde bislang nicht entschieden.

II.

Mit außerhalb der Hauptverhandlung ergangenem Beschluss vom 25. April 2019 hat das Amtsgericht das Verfahren 11
ausgesetzt und dem Bundesverfassungsgericht die Frage vorgelegt, ob § 2 Abs. 2 JGG insoweit nicht mit dem Recht
auf freie Entfaltung der Persönlichkeit aus Art. 2 GG vereinbar ist, als die Vorschriften über die strafrechtliche
Einziehung nach den §§ 73 ff. StGB auch im Jugendrecht anzuwenden sind, ohne dass es Ermessensvorschriften
gibt, die es dem Jugendgericht ermöglichen, diesem Recht und damit auch dem Erziehungsauftrag ausreichend
Rechnung zu tragen.

Nach vorläufiger Wertung sei davon auszugehen, dass auf den Angeschuldigten im Falle eines Schuldspruches 12
Jugendrecht anzuwenden sei. Nach §§ 105, 32 JGG gelte für mehrere gleichzeitig abzuurteilende Taten, auf die für
sich gesehen teilweise Jugendstrafrecht und teilweise allgemeines Strafrecht zur Anwendung komme, einheitlich das
Jugendstrafrecht, wenn das Schwergewicht bei den Taten liege, die nach Jugendstrafrecht zu beurteilen seien. Dies
sei der Fall, denn die dem Angeschuldigten vorgeworfenen Taten, die er als Heranwachsender begangen haben solle,
hätten eine auslösende Wirkung für die dem Angeschuldigten vorgeworfenen Taten, die er als Erwachsener begangen
haben solle.

Die auch im Jugendstrafrecht gemäß § 2 Abs. 2 JGG unmittelbar anwendbaren Vorschriften der §§ 73, 73c, 73d 13
StGB verletzen den Angeschuldigten in seinem Grundrecht „aus Art. 2 GG auf die freie Entfaltung seiner

Persönlichkeit“. Offensichtlich auch zur Gewährleistung dieses Rechts sei in § 2 Abs. 1 JGG bestimmt, dass die Anwendung des Jugendstrafrechts vor allem neuen Straftaten eines Jugendlichen oder Heranwachsenden entgegenwirken solle. Daher seien die Rechtsfolgen und das Verfahren am Erziehungsgedanken auszurichten. Dem straffälligen Jugendlichen und Heranwachsenden solle die Möglichkeit gegeben werden, sich aus der Straffälligkeit zu befreien, seine Persönlichkeit weiterzuentwickeln und einen eigenbestimmten Lebensweg zu gehen. Die Regelung des § 2 Abs. 2 JGG laufe diesem Ziel zuwider. Die strikte Anwendung der Vorschriften würde den Angeschuldigten mit einer sehr hohen Forderung des Staates konfrontieren, die er mangels Einkommen und Vermögen zu tilgen nicht in der Lage wäre. Insbesondere würde ihm die Motivation geraubt, sich um eine Ausbildung oder sonstige Arbeit zu bemühen, da er bei ausreichendem Einkommen den Betrag auf lange Zeit abzahlen müsste. Der Angeschuldigte wäre kaum in der Lage, sich aus seiner derzeitigen finanziellen Lage und desolaten Wohnsituation zu befreien. Eine Einziehungsentscheidung des Gerichts bei der geltenden Rechtslage hinderte den Angeschuldigten in seiner freien Entfaltung der Persönlichkeit, nämlich sich aus der Straffälligkeit zu befreien und künftig ein straffreies und selbstbestimmtes Leben zu führen. Der Erziehungsauftrag des Jugendrechts würde konterkariert. Das könne nur dann nicht gelten, wenn - anders als im vorliegenden Fall - keine abstrakten Ansprüche des Staates, sondern Forderung persönlich Geschädigter geltend gemacht würden. Vorliegend müsste es von Verfassungs wegen für das Jugendgericht jedoch die Möglichkeit geben, auf geringere Einziehungsbeträge zu erkennen oder nach pflichtgemäßem Ermessen von der Einziehung insgesamt abzusehen.

B.

Die Vorlage ist unzulässig.

14

I.

Sie genügt den aus § 80 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG folgenden Begründungsanforderungen nicht.

15

1. Nach Art. 100 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 GG hat ein Gericht das Verfahren auszusetzen und die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts einzuholen, wenn es ein Gesetz, auf dessen Gültigkeit es bei seiner Entscheidung ankommt, für verfassungswidrig hält. Dem Begründungserfordernis des § 80 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG genügt ein Vorlagebeschluss nur, wenn die Ausführungen des Gerichts erkennen lassen, dass es sowohl die Entscheidungserheblichkeit der Vorschrift als auch ihre Verfassungsmäßigkeit sorgfältig geprüft hat (vgl. BVerfGE 127, 335 <355 f.>; stRspr). Hierfür muss das vorliegende Gericht in nachvollziehbarer und für das Bundesverfassungsgericht nachprüfbarer Weise darlegen, dass es bei seiner anstehenden Entscheidung auf die Gültigkeit der Norm ankommt und aus welchen Gründen es von der Unvereinbarkeit der Norm mit der Verfassung überzeugt ist (vgl. BVerfGE 105, 61 <67>; 141, 1 <10 f. Rn. 22>; stRspr). Für die Beurteilung der Zulässigkeit einer Vorlage nach Art. 100 Abs. 1 Satz 1 GG ist grundsätzlich die Rechtsauffassung des vorlegenden Gerichts maßgebend, sofern diese nicht offensichtlich unhaltbar ist (vgl. BVerfGE 2, 181 <190 f.>; 105, 61 <67>; 129, 186 <203>; 133, 1 <11>; 138, 136 <171 Rn. 92>; 141, 1 <11 Rn. 22>).

16

Zur Begründung der Entscheidungserheblichkeit der vorgelegten Norm muss der Sachverhalt umfassend dargestellt werden. Es muss dargelegt sein, dass und aus welchen Gründen das vorliegende Gericht im Falle der Gültigkeit der für verfassungswidrig gehaltenen Rechtsvorschrift zu einem anderen Ergebnis käme als im Falle der Ungültigkeit (vgl. BVerfGE 7, 171 <173 f.>; 79, 240 <243>; 121, 108 <117>, 141, 1 <10 f. Rn. 22>). Das Gericht muss sich dabei mit der Rechtslage auseinandersetzen und die in der Literatur und Rechtsprechung entwickelten Rechtsauffassungen berücksichtigen, die für die Auslegung der vorgelegten Rechtsvorschrift von Bedeutung sind (vgl. BVerfGE 65, 308 <316>; 94, 315 <323>; 97, 49 <60>; 105, 61 <67>; 121, 233 <237 f.>; 141, 1 <11 Rn. 22>).

17

Das vorliegende Gericht muss von der Verfassungswidrigkeit der zur Prüfung gestellten Norm überzeugt sein und die für diese Überzeugung maßgeblichen Erwägungen nachvollziehbar darlegen (vgl. BVerfGE 78, 165 <171 f.>; 86, 71 <77 f.>; 88, 70 <74>; 88, 198 <201>; 93, 121 <132>, 141, 1 <11 Rn. 23>). Der Vorlagebeschluss muss den verfassungsrechtlichen Prüfungsmaßstab angeben, die naheliegenden tatsächlichen und rechtlichen Gesichtspunkte erörtern, sich sowohl mit der einfachrechtlichen als auch mit der verfassungsrechtlichen Rechtslage auseinandersetzen, dabei die in der Literatur und Rechtsprechung entwickelten Rechtsauffassungen berücksichtigen und insbesondere auf die maßgebliche Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts eingehen (vgl. BVerfGE 76, 100 <104>; 79, 240 <243 f.>; 86, 52 <57>; 86, 71 <77 f.>; 88, 198 <202>; 94, 315 <325>), wobei § 80 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG das vorliegende Gericht allerdings nicht verpflichtet, auf jede denkbare Rechtsauffassung einzugehen (vgl. BVerfGE 141, 1 <10 f. Rn. 22>).

18

2. Diesen Vorgaben genügt die Vorlage in gleich zweifacher Hinsicht nicht.

19

a) Das Amtsgericht hat nicht nachvollziehbar dargetan, dass die Frage der Verfassungsmäßigkeit der Vorschrift des § 2 Abs. 2 JGG im derzeitigen Verfahrensstadium entscheidungserheblich ist. Abgesehen davon, dass der rechtliche Anknüpfungspunkt für die - vom Amtsgericht als zwingend angesehene - Anwendbarkeit der Einziehungsvorschriften der §§ 73 ff. StGB im jugendgerichtlichen Verfahren jedenfalls auch die Vorschrift des § 8 Abs. 3 Satz 1 JGG ist,

20

kommt es im Rahmen der nach Aktenlage als nächstes anstehenden Entscheidung darüber, ob das Hauptverfahren zu eröffnen ist, auf die Frage der Einziehung nicht an.

Entscheidend dafür ist gemäß § 203 StPO vielmehr, ob nach den Ergebnissen des vorbereitenden Verfahrens der Angeschuldigte einer Straftat hinreichend verdächtig erscheint. Auch die weiteren - möglichen - Inhalte des Eröffnungsbeschlusses, § 207 Abs. 1, 2 und 4 StPO, haben eine Einziehungsentscheidung nicht zum Gegenstand. Über die Einziehung hat das Gericht erst im Urteil zu befinden oder gesondert vom Urteil, wenn das Verfahren über die Einziehung gemäß § 422 Satz 1 StPO abgetrennt worden ist. Dass Letzteres der Fall wäre, ist weder dargetan noch sonst ersichtlich. Auch die einer Aburteilung vorausgehende Hauptverhandlung ist noch nicht durchgeführt worden. 21

Es mag nach Aktenlage „nach vorläufiger Wertung“ davon auszugehen sein, dass „im Falle eines Schuldspruchs das Jugendrecht anzuwenden sein“ wird. Entscheidungserheblich wird die Frage, ob nach § 8 Abs. 3 Satz 1 JGG zwingend die Einziehung anzuordnen ist, jedoch nur, wenn das Amtsgericht aufgrund des Ergebnisses der noch durchzuführenden Hauptverhandlung zu der Überzeugung gelangt, dass der Angeschuldigte zu verurteilen ist, die Voraussetzungen der Einziehung nach §§ 73 ff. JGG erfüllt sind sowie gemäß § 105 Abs. 1, § 32 Satz 1 JGG das Jugendstrafrecht zur Anwendung kommt. 22

b) Auch die Ausführungen zur Verfassungswidrigkeit der zur Prüfung gestellten Norm genügen den Vorgaben des § 80 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG nicht. Das Amtsgericht beschränkt seine Darstellung zum verfassungsrechtlichen Prüfungsmaßstab darauf, dass aus „Art. 2“ des Grundgesetzes das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit folge und dass „offensichtlich auch zur Gewährleistung dieses Rechts“ gemäß § 2 Abs. 1 Satz 1 und 2 JGG die Rechtsfolgen des Jugendstrafrechts am Erziehungsgedanken auszurichten seien, um erneuten Straftaten eines Jugendlichen oder Heranwachsenden entgegen zu wirken. Warum eine andere Auslegung verfassungswidrig wäre, ergibt sich daraus jedoch nicht. 23

Das Amtsgericht hat im Weiteren nicht hinreichend dargelegt, inwieweit das von ihm angenommene - jedenfalls auch bei § 8 Abs. 3 Satz 1 JGG zu verortende - Regelungsdefizit besteht. Die Frage, ob nach den Regelungen der Vermögensabschöpfung in §§ 73 ff. StGB die Einziehung von Taterträgen und des Wertes der Taterträge im Jugendstrafrecht zwingend anzuordnen ist oder im Ermessen des Tatgerichts steht, ist in Rechtsprechung und Literatur umstritten. Während teilweise die Einziehung - wie im allgemeinen Strafrecht - im Erkenntnisverfahren unabhängig davon, ob der Angeklagte noch bereichert ist, als zwingend angesehen wird (vgl. LG Trier, Urteil vom 27. September 2017 - 8031 Js 20631/16 jug. 2a Ns -, juris, Rn. 23; Reitemeier, ZJJ 2017, S. 354 <361, 364>; Köhler, NSTZ 2018, S. 730 <731 f.>; Korte, NZWiSt 2018, S. 231 <233>; Schumann, StraFo 2018, S. 415 <419>; vgl. ferner Brunner/Dölling, JGG, 13. Aufl. 2018, § 6 Rn. 5; Laue, in: MüKo-StGB, 3. Aufl. 2017, § 6 JGG Rn. 8; Diemer, in: Diemer/Schatz/Sonnen, JGG, 7. Aufl. 2015, § 8 Rn. 11 f. zum alten Recht), nimmt die Gegenauffassung mit unterschiedlichen Begründungsansätzen an, die Entscheidung über die Anordnung stehe im Ermessen des Tatgerichts (vgl. LG Münster, Urteil vom 12. Juli 2018 - 10 Ns 14/18, 10 Ns - 220 Js 384/15 - 14/18 -, juris, Rn. 26 ff.; AG Rudolstadt, Urteil vom 29. August 2017 - 312 Js 11104/17 - 1 Ds jug -, juris, Rn. 31; AG Frankfurt a.M., Urteil vom 29. März 2018 - 905 Ds 4610 Js 218247/17 u.a. -, juris, Rn. 26 ff., Urteil vom 29. März 2018 - 905 Ds 4720 Js 220181/17 -, juris, Rn. 13 ff.; Eisenberg, JGG, 20. Aufl. 2018, § 6 Rn. 7; Schady/Sommerfeld, ZJJ 2018, S. 219 <223 ff.>; Kölbl, in: Baden-Württembergische Strafverteidiger e.V. u.a., Räume der Unfreiheit, 2018, S. 323 <339 ff.>). Der 1. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat im Verfahren nach § 132 Abs. 3 Satz 1 GVG mit ausführlich begründetem Beschluss vom 11. Juli 2019 seine Rechtsauffassung mitgeteilt, wonach - insoweit in Übereinstimmung mit der Auffassung des Amtsgerichts - die Einziehung von Taterträgen nach den Vorschriften der §§ 73 ff. StGB auch im Jugendstrafrecht zulässig sei, ihre Anordnung aber - ausgehend vom Wortlaut der Vorschrift des § 8 Abs. 3 Satz 1 JGG und unter Berücksichtigung ihres Regelungsgegenstandes - im Ermessen des Tatrichters stehe (vgl. BGH, Beschluss vom 11. Juli 2019 - 1 StR 467/18 -, juris, Rn. 11 ff.). 24

Zwar hat das Amtsgericht die Auffassung des 1. Strafsenats des Bundesgerichtshofs in seiner Vorlage nicht berücksichtigt können, weil dessen Beschluss erst nach dem 25. April 2019 ergangen ist. Es wäre aber gehalten gewesen, sich aus eigener Veranlassung mit der umstrittenen Rechtsfrage auseinanderzusetzen oder seinen Vorlagebeschluss zu einem späteren Zeitpunkt um entsprechende Darlegungen zu ergänzen (vgl. dazu BVerfGE 136, 127 <141 Rn. 43>). Dies gilt umso mehr, als der Wortlaut des § 8 Abs. 3 Satz 1 JGG einer Ermessensentscheidung des Jugendgerichts jedenfalls nicht entgegensteht. Die Ausführungen des Amtsgerichts erschöpfen sich demgegenüber in der - nicht weiter begründeten - Behauptung, dass die Anordnung der Einziehung auch bei Anwendung des Jugendstrafrechts zwingend sei. 25

II.

Die Kammer kann die Unzulässigkeit der Vorlage durch einstimmigen Beschluss feststellen (§ 81a Satz 1 BVerfGG). 26

Diese Entscheidung ist unanfechtbar. 27

