

# Der Widerruf der Strafaussetzung und die Jurisdiktionsgewalt der Landesverfassungsgerichte

Zugleich eine Anmerkung zu VerfGH Sachsen, Beschl. v. 30.8.2018 – Vf. 73-IV-18 (HS)\*

Von Robert Gmeiner, Bielefeld/Wiesbaden\*\*

*Ob und unter welchen Voraussetzungen die Anwendung materiellen Bundesrechts durch Landesgerichte mit der Landesverfassungsbeschwerde angegriffen werden kann, ist nach wie vor nicht abschließend geklärt. Dem Beschluss des sächsischen VerfGH (SächsVerfGH) lag die Vereinbarkeit eines Widerrufs nach § 56f Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB mit der landesverfassungsrechtlichen Unschuldsvermutung zugrunde. Das Problem, ob er überhaupt zur Entscheidung befugt ist, hat er allerdings nicht aufgegriffen.*

## I. Problematik

Unter Berufung auf den EGMR<sup>1</sup> führt der SächsVerfGH aus, dass der Widerruf nach § 56f Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB von (Landes-)Verfassungswegen regelmäßig eine Verurteilung voraussetze. Ohne eine vorhergehende Verurteilung verlange die Unschuldsvermutung, „dass der Betroffene die neue Straftat vor einem Richter glaubhaft gestanden hat, das Geständnis nicht ersichtlich von prozesstaktischen Erwägungen bestimmt und nicht widerrufen ist“.<sup>2</sup> Dies entspricht auch den Vorgaben des EGMR,<sup>3</sup> so dass die Entscheidung inhaltlich wohl nicht zu beanstanden ist. Da die angefochtenen Entscheidungen des OLG Dresden dem nicht genügten, seien sie landesverfassungswidrig und daher aufzuheben.

Der SächsVerfGH geht selbstverständlich von seiner Jurisdiktionsgewalt aus und verliert nicht einen einzigen Satz hierzu. Nach der Rechtsprechung des BVerfG ist es den Landesverfassungsgerichten untersagt, das Grundgesetz als Entscheidungsmaßstab heranzuziehen und entsprechend zu tenorieren.<sup>4</sup> Dem folgt auch der SächsVerfGH, der für sich selbst in Anspruch nimmt, die ihm zur Prüfung vorgelegten Staats-

akte nur am Maßstab der sächsischen Landesverfassung zu messen.<sup>5</sup> In dem hier besprochenen Beschluss hat der SächsVerfGH die Entscheidungen des OLG Dresden daher konsequenter Weise an Art. 15 SächsVerf i.V.m. dem (landesverfassungsrechtlichen) Rechtsstaatsprinzip gemessen.

§ 56f Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB ist allerdings Bundesrecht. Der (gerichtliche) Normanwender kann (grundsätzlich) nicht an mehr verfassungsrechtliche Direktiven gebunden sein als der normsetzende Bundesgesetzgeber.<sup>6</sup> Einer landesverfassungskonformen Auslegung ist das bundesrechtliche StGB daher nicht zugänglich.<sup>7</sup> Dies schließt allerdings nicht aus, dass Landesgrundrechte nicht doch bei der Anwendung von Bundesrecht unter bestimmten Voraussetzungen (hierzu sogleich unter II. 1. und III. 1.) berücksichtigt werden könnten.

## II. Der BVerfG-Beschluss vom 15.10.1997

### 1. Vorlage und Antwort

Mitte der 1990er Jahre wollte der SächsVerfGH bereits eine landesgerichtliche Entscheidung, die auf Bundesverfahrensrecht beruht, als verfassungswidrig aufheben, sah sich aber aufgrund der ständigen Rechtsprechung des hessischen StGH daran gehindert. Deshalb setzte es das Verfahren aus und holte gem. Art. 100 Abs. 3 GG eine Entscheidung des BVerfG ein. In seinem Antwortbeschluss tenorierte es: „Das Grundgesetz hindert den Verfassungsgerichtshof des Freistaates Sachsen nicht daran, die Anwendung von Bundesrecht *des gerichtlichen Verfahrens* durch Gerichte des Freistaates Sachsen an den Grundrechten und grundrechtsgleichen Gewährleistungen der Sächsischen Verfassung zu messen, soweit sie den gleichen Inhalt wie entsprechende Rechte des Grundgesetzes haben.“<sup>8</sup> Unmittelbar bezieht sich die Entscheidung auf Anwendbarkeit von Landesverfahrensgrund-

\* Soweit der VerfGH die Entscheidungen des OLG Dresden am Maßstab des fairen Verfahrens überprüft, bestehen hierzu aus bundesstaatlicher Sicht keine Bedenken. Zu dieser Problematik bereits ThürVerfGH, Beschl. v. 9.10.2003 – VerfGH 15/03 = ThürVBl 2004, 116; ThürVerfGH, Beschl. v. 3.5.2017 – VerfGH 52/16 = ThürVBl 2018, 181, und ThürVerfGH, Beschl. v. 7.11.2018 – VerfGH 4/18, Rn. 39 ff. (juris).

\*\* Der Verf. ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Finanz- und Steuerrecht (Prof. Dr. Hellermann) an der Universität Bielefeld sowie am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Wirtschaftsrecht, Arbeitsrecht und Rechtstheorie (Prof. Dr. Klocke) an der EBS Law School in Wiesbaden.

<sup>1</sup> EGMR StV 2003, 82 (85) = NStZ 2004, 159 (160).

<sup>2</sup> SächsVerfGH, Beschl. v. 30.8.2018 – Vf. 73-IV-18 (HS), Rn. 13 (juris).

<sup>3</sup> EGMR StV 2003, 82 (85) = NStZ 2004, 159 (160); ebenso: OLG Jena OLGSt MRK Art. 6 Nr. 20, Bl. 3; OLG Düsseldorf OLGSt MRK Art. 6 Nr. 23, Bl. 3.

<sup>4</sup> BVerfGE 69, 112 (116 f.).

<sup>5</sup> SächsVerfGH LKV 2005, 547 (548), wobei er sich dort vorbehält, das Grundgesetz als mittelbaren Prüfungsmaßstab für seine Entscheidungen heranzuziehen; SächsVerfGH, Beschl. v. 26.8.2010 – Vf. 48-IV-10, Rn. 7 (juris); SächsVerfGH, Beschl. v. 22.6.2018 – Vf. 51-IV-18, Rn. 18 (juris); vgl. auch LVerfG Sachsen-Anhalt (K), Beschl. v. 12.3.2019 – LVG 3/19 (K 3), Rn. 11, abrufbar unter

[https://verfassungsgericht.sachsen-anhalt.de/fileadmin/Bibliothek/Politik\\_und\\_Verwaltung/MJ/MJ/lvg/LVerfG-LSA\\_20190312\\_19-03\\_Beschluss.pdf](https://verfassungsgericht.sachsen-anhalt.de/fileadmin/Bibliothek/Politik_und_Verwaltung/MJ/MJ/lvg/LVerfG-LSA_20190312_19-03_Beschluss.pdf) (4.9.2019).

<sup>6</sup> Paeffgen, NJ 1993, 152 (159); Dietlein, Jura 2000, 19 (23).

<sup>7</sup> Ott, Landesgrundrechte in der bundesstaatlichen Ordnung, 2002, S. 122 ff.

<sup>8</sup> BVerfGE 96, 345 (346, *Hervorhebungen durch den Verf.*).

rechten<sup>9</sup> im gerichtlichen Verfahren. Die landesverfassungsmäßige Anwendung von materiellem Bundesrecht hat der SächsVerfGH daher zunächst abgelehnt.<sup>10</sup>

## 2. Anwendbarkeit auf § 56f Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB?

Auf den diesem Beitrag zugrundeliegenden Beschluss des SächsVerfGH ist die Entscheidung des BVerfG nicht unmittelbar übertragbar.

### a) Unschuldsvermutung als Verfahrensgrundrecht?

Verfahrensgrundrechte bestimmen die „Rahmenbedingungen des Prozesses, seiner Handhabung, seiner Gestaltung, seines Ablaufs, der Art und Weise der gerichtlichen Verhandlungsführung, der Vornahme und des Unterlassens bestimmter Prozeßhandlungen und Prozeßmaßnahmen, des Umgangs mit den Prozeßbeteiligten und teilweise auch bezüglich der zeitlichen Dauer des Prozesses“.<sup>11</sup> Sie sind somit ausschließlich an das Gericht adressiert.<sup>12</sup>

Die Prozessgrundrechte sind zwar an das Gericht adressiert, binden darüber hinaus aber auch die übrigen Staatsgewalten. So ist der Gesetzgeber aufgrund des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) verpflichtet, einfach-gesetzliche Korrekturmöglichkeiten zur Abhilfe von Gehörverletzungen zu schaffen.<sup>13</sup> Das Recht auf den gesetzlichen Richter verbietet nicht nur der Judikative, sondern ebenso der Legislative und der Exekutive, den Prozessbeteiligten ihren gesetzlichen Richter zu entziehen.<sup>14</sup> Bezugspunkt des sachlichen Schutzbereiches ist allerdings ausschließlich „das Gericht“. Auf andere Staatstätigkeiten wie Gesetzgebung oder Verwaltung finden sie hingegen keine Anwendung. Aus Art. 103 Abs. 1 GG folgt kein Anspruch auf rechtliches Gehör vor behördlichen oder legislativen Entscheidungen.<sup>15</sup> Dies gilt selbst für den Rechtspfleger,<sup>16</sup> der im Rahmen seiner funktionellen Zuständigkeit immerhin das Gericht repräsentiert.<sup>17</sup> Ähnlich verhält es sich mit dem gesetzlichen Richter aus Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG. Zwar verbietet die Regelung sowohl der Legislative als auch der Exekutive sachfremden Einfluss auf die Besetzung des zur Entscheidung berufenen

Spruchkörpers zu nehmen.<sup>18</sup> Der Anwendungsbereich des Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG beschränkt sich jedoch auf das Gericht nach einem formal-funktionellen Verständnis.<sup>19</sup> Einen verfassungsrechtlichen Anspruch auf den „gesetzlichen Beamten“ gibt es somit nicht. Soweit man in der Unschuldsvermutung das Verbot gegenüber den anderen Staatsgewalten sieht, auf das strafgerichtliche Verfahren zulasten des Angeklagten Einfluss zu nehmen,<sup>20</sup> unterscheidet sich die Unschuldsvermutung nicht von den anderen Verfahrensgrundrechten.

In erster Linie enthält die Unschuldsvermutung eine Beweislastregelung im Strafprozess für alle materiell-rechtlichen Strafbarkeitsvoraussetzungen zulasten des Staates und zwar auch dann, wenn sie dem Angeklagten zugutekommen.<sup>21</sup> Über diese Regelung hinaus beansprucht die Unschuldsvermutung nicht nur vor dem Strafgericht Geltung, sondern auch vor allen sonstigen Staatsorganen,<sup>22</sup> sofern ihre Entscheidungen strafähnlichen Charakter haben.<sup>23</sup> So ist anerkannt, dass sie auch im verwaltungsrechtlichen<sup>24</sup> Disziplinarverfahren zu beachten ist.<sup>25</sup>

Der Anwendungsbereich der Unschuldsvermutung erstreckt sich über den staatlichen Bereich hinaus. Nach einer Ansicht sei es die originäre Aufgabe der Unschuldsvermutung, den Betroffenen (auch) vor einer außerjustiziellen Schuldzuweisung zu schützen. Daher stelle sie unmittelbar eine Schranke i.S.v. Art. 5 Abs. 2 GG zulasten der Kommunikationsfreiheiten dar.<sup>26</sup> Nach der Gegenauffassung enthalte

<sup>18</sup> BVerfGE 3, 359 (364).

<sup>19</sup> BVerfGE 10, 200 (213); *Jachmann-Michel*, in: Maunz/Dürig (Fn. 15), 84. Lfg., Stand: August 2018, Art. 101 Rn. 30; *Vogel*, jM 2018, 245 (247).

<sup>20</sup> EGMR NJW 2016, 2197 f.

<sup>21</sup> *Frister*, in: Herzog/Schlothauer/Wohlers (Hrsg.), Rechtsstaatlicher Strafprozess und Bürgerrechte, Gedächtnisschrift für Edda Weßlau, 2016, S. 149 (152); *Stuckenberg*, ZStW 111 (1999), 422 (446).

<sup>22</sup> EKMR, Entsch. v. 3.10.1978 – 7986/77 (Krause/Schweiz) = DR 13 (1978), 73 (76); Entsch. v. 6.10.1982 – 9295/81, (X./Österreich) = DR 30 (1982), 227 (228).

<sup>23</sup> BVerfGE 9, 167 (170); 133, 1 (31); BVerwG NJW 2017, 2295 (2296); VGH München Blutalkohol 2014, 292 (293); OVG Münster NZV 2007, 591 (592); *Hartung*, jM 2017, 341 (342).

<sup>24</sup> BVerwGE 33, 1 (2); *Hebeler*, Verwaltungspersonal, 2008, S. 281; *Grigoleit*, in: Battis (Hrsg.), Bundesbeamtengesetz, Kommentar, 5. Aufl. 2017, § 77 Rn. 6; BDHE 6, 135 (136): dienstrechtliche Maßnahme besonderer Art; vgl. bereits BDHE 2, 59 (79 f.); zu den Unterschieden vom Straf- zum Disziplinarrecht: *Pflaum*, ZBR 2013, 187 (190 f.).

<sup>25</sup> BVerfGE 12, 364 (368); BVerwGE 33, 1 (2); 111, 43 (44 f.); BDHE 6, 135 (137).

<sup>26</sup> *Marxen*, GA 1980, 365 (373); *Stapper*, AfP 1996, 349 (350 f.); wohl auch *Geerds*, in: Herzberg (Hrsg.), Festschrift für Dietrich Oehler zum 70. Geburtstag, 1985, S. 423 (430); *Soehring*, GRUR 1986, 518 (522); unklar: OLG Köln AfP 2012, 178 (180), das zwar einerseits die Unschuldsvermutung im Rahmen der Verletzung des Allgemeinen Persönlichkeits-

<sup>9</sup> VerfG Brandenburg LVerfGE 16, 149 (153) = LKV 2005, 502 (503).

<sup>10</sup> SächsVerfGH NJW 1999, 51.

<sup>11</sup> *Bruns*, Prozeßgrundrechte im System des Grundgesetzes, 2002, S. 12.

<sup>12</sup> BVerfGE 107, 395 (407).

<sup>13</sup> BVerfGE 107, 395 (411 ff.).

<sup>14</sup> BVerfGE 3, 359 (364).

<sup>15</sup> BVerfGE 27, 88 (103); 36, 321 (330); 101, 397 (404); *Remmert*, in: Maunz/Dürig, Kommentar zum Grundgesetz, 78. Lfg., Stand: September 2016, Art. 103 Abs. 1 Rn. 52; *Radtke/Hagemeier*, in: Epping/Hillgruber (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar, Grundgesetz, Stand: 15.5.2019, Art. 103 Rn. 3.

<sup>16</sup> BVerfGE 101, 397 (404); a.A. *Eickmann*, Rpfleger 1982, 449 (450); *Dümig*, Rpfleger 2001, 469 (470 ff.).

<sup>17</sup> *Eickmann*, Rpfleger 1982, 449 (450).

die Unschuldsvermutung zwar keine unmittelbare Drittwirkung zulasten der Medien. Allerdings werde der Schutzbereich des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts des Angeschuldigten durch sie verstärkt.<sup>27</sup> Für diese Untersuchung ist es gleichgültig, welcher dieser beiden Auffassungen man folgt. Selbst wenn man lediglich eine mittelbare Drittwirkung der Unschuldsvermutung annimmt, erstreckt sich ihre Wirkung über das Strafverfahren hinaus und beeinflusst den Umfang der Freiheitsrechte Dritter.

Dem Inhalt und dem Anwendungsbereich nach ähnelt die Unschuldsvermutung daher eher einem materiellen Grundrecht, denn „[i]m Gegensatz zu materiellen Grundrechten gewährleisten die Verfahrensgrundrechte dem einzelnen keinen Freiraum zur Persönlichkeitsentfaltung, sondern knüpfen an seine Stellung im Prozeß an; hier und *nur hier kommen sie zur Wirkung*“.<sup>28</sup> Die Unschuldsvermutung beschränkt sich aber gerade nicht auf den Strafprozess und weist darüber hinaus noch eine große inhaltliche Nähe zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht auf, indem es die Selbstdarstellung des Betroffenen als Unschuldigen gegenüber jedermann sichert.<sup>29</sup> Entgegen anderer Verfahrensgrundrechte wie dem Anspruch auf rechtliches Gehör und den gesetzlichen Richter entfaltet die Unschuldsvermutung auch außerhalb des staatlichen Bereichs Wirkung. Darin unterscheidet sich die Unschuldsvermutung von den übrigen Verfahrensgrundrechten. Bestätigt wird dies auch durch den SächsVerfGH, da nach dem sächsischen Landesverfassungsrecht – und nur auf dieses kommt es vorliegend an<sup>30</sup> – die Unschuldsvermutung eine Ausprägung der allgemeinen Handlungsfreiheit nach Art. 15 SächsVerf<sup>31</sup> darstellt.<sup>32</sup> Die Unschuldsvermutung ist daher kein ausschließliches Verfahrensgrundrecht, sondern hat neben dem prozessualen auch einen materiell-rechtlichen Charakter.<sup>33</sup>

rechts prüft, andererseits aber von einer „Pflicht der Medien“ aufgrund der Unschuldsvermutung spricht.

<sup>27</sup> BGH AfP 2013, 50 (52); OLG Köln NJW 1987, 2682 (2683 f.); OLG Düsseldorf OLGZ 1990, 202 (204 f.); OLG Celle NJOZ 2005, 3115 (3117); OLG Oldenburg CR 2016, 259 (260); W. Staudinger, Welche Folgen hat die Unschuldsvermutung im Strafprozess?, 2015, S. 101.

<sup>28</sup> Schwab/Gottwald, in: Habscheid (Hrsg.), Effektiver Rechtsschutz und verfassungsmäßige Ordnung, 1983, S. 1 (52, Hervorhebungen durch den Verf.).

<sup>29</sup> Lindner, AöR 133 (2008), 235 (245, und ähnlich 246).

<sup>30</sup> Verfassungsrecht ist immer an einen konkreten Staat gebunden (vgl. Peters, NJ 1947, 2 [3]), sodass Rückschlüsse aufgrund der Regelung einer anderen (Landes-)Verfassung nicht ohne weiteres zulässig sind; hierzu: Gmeiner, GemHH 2018, 254 (255 f.).

<sup>31</sup> „Jeder Mensch hat das Recht auf die freie Entfaltung seiner Persönlichkeit, soweit er nicht die Rechte anderer verletzt und nicht gegen die verfassungsmäßige Ordnung oder das Sittengesetz verstößt.“

<sup>32</sup> SächsVerfGH, Beschl. v. 30.08.2018 – Vf. 73-IV-18 (HS), Rn. 12 (juris).

<sup>33</sup> Vgl. Beulke/Swoboda, Strafprozessrecht, 14. Aufl. 2014, Rn. 25. Lehnt man diese Einordnung der Unschuldsvermutung

## b) Begrenzung auf Verfahrensgrundrechte

In seinem Beschluss vom 15.10.1997 hat das BVerfG<sup>34</sup> die Prüfungskompetenz der Landesverfassungsgerichte ausschließlich auf Verfahrensrechte begrenzt<sup>35</sup> und die Frage der Prüfungskompetenz hinsichtlich des materiellen Rechts aufgrund des zusätzlichen Prüfaufwands ausdrücklich offen gelassen.<sup>36</sup> Die unterschiedliche Behandlung von formellen und materiellen Landesgrundrechten als Prüfungsmaßstab bundesrechtlich geprägter Entscheidungen geht auf eine nicht weiter begründete Differenzierung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs zurück.<sup>37</sup> Die Literatur rechtfertigt dies damit, dass Verfahrensgrundrechte im Gegensatz zu materiellen Grundrechten hinreichend konkret und vollzugsfähig seien. Auch ohne eine nähere gesetzliche Ausgestaltung sei klar, wie sich die Gerichte zu verhalten hätten. Materielle Grundrechte hingegen enthalten keine unmittelbaren Ge- oder Verbote, sodass die widerstreitenden Interessen zunächst durch den Gesetzgeber abgewogen werden müssten.<sup>38</sup> Aufgrund dieser strukturellen Unterscheidung zwischen Verfahrensgrundrechten und materiellen Grundrechten, kann der Beschluss nicht ohne Weiteres auf sämtliche Grundrechte ausgedehnt werden.

## III. Berücksichtigung von Landesgrundrechten bei der Anwendung des § 56f Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB

### 1. Allgemeines zur Berücksichtigung von Landesgrundrechten bei Anwendung von Bundesrecht

Die Landesgrundrechte sind nach allgemeiner Ansicht darüber hinaus auch bei der Anwendung von materiellem Bundesrecht durch die Landesstaatsgewalt zu berücksichtigen,<sup>39</sup> wenn das einfache Bundesrecht inhaltlich nicht vollständig determiniert ist und es Gestaltungsspielräume zugunsten der Länder zulässt.<sup>40</sup>

tung ab, so ist für die nachfolgenden Ausführungen zu Punkt III. 2 der § 6 Abs. 1 S. 1 EGStPO anstelle des Art. 1 Abs. 2 S. 2 EGStGB zu berücksichtigen; zu § 6 Abs. 1 EGStPO: StGH Hessen, ESVGH 18, 8 (9 f.).

<sup>34</sup> BVerfGE 96, 345 (346, Tenor).

<sup>35</sup> VerfG Brandenburg LVerfGE 16, 149 (153) = LKV 2005, 502 (503).

<sup>36</sup> BVerfGE 96, 345 (366).

<sup>37</sup> BayVerfGHE 39, 42 (44); 43, 12 (17 f.); 47, 47 (51); dem folgend: Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. 3, Teilbd. 2, 1994, § 93 VII 4 b.

<sup>38</sup> Stern, in: Bayerischer Verfassungsgerichtshof (Hrsg.), Verfassung als Verantwortung und Verpflichtung, 1997, S. 231 (255); Dietlein, NVwZ 1994, 6 (10); Tilch, in: Starck/Stern (Hrsg.), Landesverfassungsgerichtsbarkeit, Bd. 2, 1983, S. 551 (566 f.).

<sup>39</sup> Vgl. VerfGH Baden-Württemberg LVerfGE 26, 69 (75) m.w.N.; a.A. noch SächsVerfGH NJW 1999, 51 selbst für inhaltsgleiche Grundrechte.

<sup>40</sup> Ott (Fn. 7), S. 128 ff.; Lindner, JuS 2018, 233 (238); ders., BayVBl. 2014, 641 (648); Möstl, AöR 130 (2005), 350 (383); Endter, EuGRZ 1995, 227 (229 f.); Wilke, NJW 1993, 887 (889).

Unmittelbar kann der Beschluss des BVerfG vom 15.10.1997<sup>41</sup> zwar nicht herangezogen werden, um eine Jurisdiktionsgewalt eines Landesverfassungsgerichts bei der Anwendung materiellen Bundesrechts zu begründen. Die Entscheidungsgründe sind jedoch entsprechend übertragbar:

Aufgrund ihrer Verfassungsautonomie (Art. 28 Abs. 1 GG) haben die Länder die bundesverfassungsrechtliche Befugnis, Landesverfassungsgerichte zu errichten, die ihrerseits subjektiven Verfassungsrechtsschutz gewähren.<sup>42</sup> Entscheidet sich das Land für die Einführung einer Landesverfassungsbeschwerde<sup>43</sup> muss das Verfassungsgericht die Möglichkeit haben, verfassungswidrige Gerichtsentscheide aufzuheben.<sup>44</sup> Gem. Art. 92 GG wird die (staatliche) Rechtsprechung entweder durch Bundes- oder Landesgerichte durchgeführt, wobei die erstinstanzliche Zuständigkeit der obersten Bundesgerichte die Ausnahme zu bilden hat.<sup>45</sup> Das Ergebnis ist materiell-rechtlich durch das Bundesrecht zwar (mehr oder weniger) determiniert, die Länder haben aber von Bundesverfassungswegen die Pflicht, das Gerichtsverfahren eigenverantwortlich durchzuführen. Dort, wo das Bundesrecht dem Landesrichter Gestaltungsspielräume belässt, hat er bei der Gestaltung des Verfahrens die Prozessgrundrechte seiner Landesverfassung zu beachten.<sup>46</sup>

Nicht nur die Rechtsprechung, sondern die Ausübung der gesamten Staatsgewalt obliegt nach Art. 30 GG unabhängig von der Gesetzgebungskompetenz den Ländern in eigener Verantwortung, soweit dies durch das Grundgesetz nicht ausdrücklich dem Bund vorbehalten ist. Damit haben die Länder die Bundesgesetze „wie eigene Gesetze auszuführen“.<sup>47</sup> Dies gilt auch für das Strafrecht. Ein Differenzierungsgrund danach, ob die Länder von Verfassungswegen nur das gerichtliche Verfahren in eigener Verantwortung durchführen müssen oder aber auch ob sie in eigener Verantwortung ein materielles Gesetz anzuwenden haben, ist nicht ersichtlich. Daher macht es im Rahmen des Art. 28 Abs. 1, 30 GG keinen Unterschied, ob die Länder Prozess- oder Sachrecht anzuwenden haben.<sup>48</sup>

## 2. Öffnung des § 56f Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB für Landesgrundrechte?

§ 56f Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB schreibt dem Gericht vor, dass es die Strafaussetzung zu widerrufen hat, wenn die verurteilte Person in der Bewährungszeit eine Straftat begeht und

dadurch zeigt, dass die Erwartung, die der Strafaussetzung zugrunde lag, sich nicht erfüllt hat.

Die Rechtsfolge des § 56 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB ist zwingend;<sup>49</sup> ein Ermessen steht dem Gericht nicht zu.<sup>50</sup> Das Erfordernis der Straftatbegehung ist zwar auslegungsbedürftig,<sup>51</sup> aber bestimmbar. Einen Beurteilungsspielraum räumt das Gesetz dem Richter allerdings an die enttäuschte Erwartung ein.<sup>52</sup>

Die Erwartung in § 56f Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB ist die Erwartung an die zukünftige Straffreiheit i.S.v. § 56 Abs. 1 S. 1 StGB.<sup>53</sup> Dabei handelt es sich um eine zukunftsgerichtete Prognoseentscheidung<sup>54</sup> darüber, ob eine „durch Tatsachen begründete Wahrscheinlichkeit“ zu einer künftig straffreien Lebensführung besteht.<sup>55</sup> Erforderlich ist, dass die Wahrscheinlichkeit zu einer straffreien Lebensführung größer ist als die Wahrscheinlichkeit, erneut straffällig zu werden.<sup>56</sup> Dem Tatrichter kommt dabei ein Beurteilungsspielraum zu.<sup>57</sup>

Entscheidend ist nun, ob der Beurteilungsspielraum auch die Berücksichtigung von Landesverfassungsrecht zulässt. Art. 1 Abs. 2 S. 2 EGStGB bestimmt, dass das Bundesrecht die Anwendbarkeit von Landesrecht in Bezug auf den Allgemeinen Teil des StGB dann nicht sperrt, wenn es selbst durch besondere Vorschriften eine Öffnung für abweichendes Landesrecht zulässt. Mit der Regelung wollte der Bundesgesetzgeber die Einheitlichkeit des Bundesrechts wahren.<sup>58</sup> Damit liegt der Norm die Regel zugrunde, dass der Allgemeine Teil des StGB grundsätzlich landesrechtsfeindlich ist und Landesverfassungsrecht bei seiner Anwendung somit nicht berücksichtigt werden kann.

Eine Konkretisierung des Art. 1 Abs. 2 S. 2 EGStGB für das Landesrecht ist Art. 2 EGStGB,<sup>59</sup> welcher den § 56f Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB allerdings nicht umfasst. Auch aus Art. 142 GG kann trotz seines landesgrundrechtsfreundlichen Leitmotivs, Landesgrundrechte möglichst weitgehend in

<sup>41</sup> S.o. unter Punkt II. 2.

<sup>42</sup> BVerfGE 96, 345 (369); *Gundling*, ZLVR 2018, 68 (72 f.); vgl. auch: BVerfGE 99, 1 (12).

<sup>43</sup> Wozu ein Land allerdings nicht verpflichtet ist: StGH Baden-Württemberg ESVGH 51, 6 (7); NdsStGH 5, 165 (168); vgl. auch StGH Hessen ESVGH 22, 13 (17).

<sup>44</sup> BVerfGE 96, 345 (370) = NJW 1998, 1296 (1300); ähnlich bereits *Paeffgen*, NJ 1993, 152 (159).

<sup>45</sup> Zur Möglichkeit der erstinstanzlichen Zuständigkeit eines Bundesgerichts: BVerwGE 120, 87 (93).

<sup>46</sup> BVerfGE 96, 345 (366).

<sup>47</sup> *Maurer*, JuS 2010, 945 (946).

<sup>48</sup> *Gmeiner*, NWVB1. 2019, 366 (367).

<sup>49</sup> *Groß*, in: Joecks/Miebach (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Bd. 2, 3. Aufl. 2016, § 56f Rn. 20.

<sup>50</sup> Es sei denn, die Voraussetzungen des § 56f Abs. 2 StGB sind gegeben. Dies ändert aber nichts an der bundesstaatlichen Beurteilung der nachfolgenden Argumentation. Sie gilt für § 56f Abs. 2 StGB ebenfalls.

<sup>51</sup> Hierzu umfassend: v. *Heintschel-Heinegg*, in: v. Heintschel-Heinegg (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar, Strafgesetzbuch, Stand: 1.5.2019, § 56f Rn. 8 ff.

<sup>52</sup> Vgl. BGH NStZ 2007, 303 (304); *Fischer*, Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, Kommentar, 66. Aufl. 2019, § 56 Rn. 11; *Hurbach*, in: Laufhütte/Rissing-van Saan/Tiedemann (Hrsg.), Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, Bd. 3, 12. Aufl. 2011, § 56 Rn. 30.

<sup>53</sup> *Fischer* (Fn. 52), § 56f Rn. 8.

<sup>54</sup> OLG Stuttgart StV 2003, 346 (347).

<sup>55</sup> *Fischer* (Fn. 52), § 56 Rn. 4.

<sup>56</sup> BGHSt 7, 6 (11); *Fischer* (Fn. 52), § 56 Rn. 4a.

<sup>57</sup> BGH NStZ 2007, 303 (304); *Fischer* (Fn. 52), § 56 Rn. 11; *Hurbach* (Fn. 52), § 56 Rn. 30.

<sup>58</sup> BT-Drs. 7/550, S. 197.

<sup>59</sup> BT-Drs. 7/550, S. 198.

Geltung zu lassen,<sup>60</sup> keine bundesverfassungsrechtliche Pflicht zur Öffnung des Art. 1 Abs. 2 S. 2 EGStGB i.V.m. § 56f Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB zugunsten des Landesverfassungsrechts hergeleitet werden. Eine Verletzung der verfassungsrechtlich verbürgten Unschuldsvermutung kann sich daher allein aus der *grundgesetzwidrigen* Anwendung des § 56f Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB ergeben.

#### **IV. Fazit**

Art. 1 Abs. 2 S. 2 EGStGB schließt einen Gestaltungsspielraum der Länder hinsichtlich des Allgemeinen Teils des StGB in Bezug auf die Möglichkeit zur Berücksichtigung von Landesgrundrechten aus, sofern dies nicht ausnahmsweise ausdrücklich ermöglicht wird. Den Landesverfassungsgerichten ist insoweit die Jurisdiktionsgewalt entzogen. Verstößt (wie hier) die Anwendung des § 56f Abs. 1 S. 1 Nr. 1 StGB gegen die Unschuldsvermutung, ist daher ausschließlich die Verfassungsbeschwerde zum BVerfG statthaft.

---

<sup>60</sup> Lindner, JuS 2018, 233 (235).