



IM NAMEN DES VOLKES

**In dem Verfahren
über
die Verfassungsbeschwerde**

des Herrn T...,

- gegen a) den Beschluss des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 27. November 2015 - 2 Ws 711/15 -,
b) den Beschluss der auswärtigen kleinen Strafvollstreckungskammer des Landgerichts Regensburg bei dem Amtsgericht Straubing vom 14. September 2015 - SR StVK 346/15 -

hat die 2. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts durch

den Richter Huber

und die Richterinnen Kessal-Wulf,

König

am 5. November 2016 einstimmig beschlossen:

Der Beschluss des Landgerichts Regensburg vom 14. September 2015 - SR StVK 346/15 - verletzt den Beschwerdeführer in seinem allgemeinen Persönlichkeitsrecht aus Artikel 2 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 1 Absatz 1 des Grundgesetzes.

Der Beschluss des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 27. November 2015 - 2 Ws 711/15 - verletzt den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht aus Artikel 19 Absatz 4 des Grundgesetzes.

Die Beschlüsse werden aufgehoben. Die Sache wird an das Landgericht Regensburg zurückverwiesen.

Der Freistaat Bayern hat dem Beschwerdeführer seine notwendigen Auslagen zu erstatten.

G r ü n d e :

Die Verfassungsbeschwerde betrifft die Zulässigkeit einer mit vollständiger Entkleidung und körperlicher Inspektion verbundenen Durchsuchung des strafgefangenen Beschwerdeführers vor dem Gang zum Besuch. 1

I.

1. Der Beschwerdeführer verbüßt seit 2010 eine lebenslange Freiheitsstrafe wegen Mordes in Tatmehrheit mit Diebstahl in zwei Fällen in der Justizvollzugsanstalt S.. Er wurde am 17. Mai 2015 vor dem Gang zu einem Besuch seiner Familie körperlich durchsucht und musste sich dafür vollständig entkleiden. Die körperliche Durchsuchung, die auch eine Inspektion der Körperöffnungen umfasste, war gemäß Art. 91 Abs. 2 Satz 1 des Bayerischen Strafvollzugsgesetzes (BayStVollzG) genehmigt worden, wonach Gefangene durchsucht werden dürfen. Die Genehmigung hatte folgenden Wortlaut: 2

Genehmigung zur körperlichen Durchsuchung (Art. 91 Abs. 2 Satz 1 BayStVollzG)

Am 17. Mai 2015 ist an jedem 5. Gefangenen und Sicherungsverwahrten vor der Vorführung zum Besuch, Rechtsanwalt, Notar, Polizei, u.a. eine mit einer Entkleidung verbundene körperliche Durchsuchung vorzunehmen. Bei Arrestanten wird bei jeder Vor- und Rückführung eine körperliche Durchsuchung mit vollständiger Entkleidung angeordnet.

Handschriftlich war das Formular durch den Namen des Beschwerdeführers ergänzt und das Wort „Besuch“ unterstrichen worden. Der Beschwerdeführer weigerte sich zunächst, die Durchsuchung durchführen zu lassen, und berief sich darauf, dass diese rechtswidrig sei. Er forderte die Vorlage einer konkreten, personenbezogenen und verdachtsabhängigen Verfügung. Nachdem die eingeteilten Vollzugsbeamten ihm mehrfach die Anwendung unmittelbaren Zwangs angedroht hatten, ließ er die Durchsuchung schließlich zu. Diese verlief negativ. Aus Protest verweigerte der Beschwerdeführer anschließend ab dem 22. Mai 2015 bis jedenfalls zum 1. Juni 2015 die Nahrungsaufnahme. 3

2. Unter dem 26. Mai 2015 wurde von der Justizvollzugsanstalt eine Meldung gefertigt, wonach der Beschwerdeführer durch sein Verhalten bei der Durchsuchung das geordnete Zusammenleben gestört und zugleich Anordnungen der Bediensteten nicht unverzüglich Folge geleistet habe. Dies stelle einen Verstoß gegen Art. 88 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 BayStVollzG dar. Der Beschwerdeführer wurde mit der disziplinarischen Maßnahme belegt, einen Monat lang nicht über Hausgeld verfügen und am Einkauf teilnehmen zu können. 4

3. Der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer beehrte mit seinem Antrag auf gerichtliche Entscheidung vom 1. Juni 2015 die Feststellung, dass die am 17. Mai 2015 durchgeführte körperliche Durchsuchung sowie die gegen ihn verhängte Einkaufs- 5

sperre rechtswidrig seien. Ferner verlangte er die Aussetzung der gegen ihn verhängten Einkaufssperre mit sofortiger Wirkung (§ 114 Abs. 2 Satz 1 StVollzG). Körperliche Durchsuchungen stellten einen schwerwiegenden Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht dar und seien nur zulässig, wenn sie im Einzelfall oder wegen Gefahr im Verzug angeordnet worden seien. Dies sei hier nicht gegeben, die Kontrolle sei offensichtlich ohne ausreichende Anordnung erfolgt. Durchsuchungen wie die vorliegende dürften nicht routinemäßig und unabhängig von fallbezogenen Verdachtsgründen durchgeführt werden. Sofern die Gefahr des Einschmuggelns verbotener Gegenstände besonders fernliegend erscheine, sei dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Rechnung zu tragen. Wegen des besonderen Gewichts von Eingriffen, die den Intimbereich und das Schamgefühl des Inhaftierten berührten, habe dieser einen Anspruch auf besondere Rücksichtnahme. Die sofortige Aussetzung der Einkaufssperre sei geboten, da sich die Rechtsverletzung durch ihren weiteren Vollzug „manifestieren“ würde. Die besondere Eilbedürftigkeit ergebe sich auch aus der Fürsorgepflicht des Gerichts, da der Beschwerdeführer die Nahrungsaufnahme verweigere.

4. Die Justizvollzugsanstalt trug in ihrer Stellungnahme vom 3. Juni 2015 im Wesentlichen vor, der Antrag auf Aussetzung der Maßnahme sei jedenfalls unbegründet. Der Vollzug der Disziplinarmaßnahme stelle keinen derart schweren Nachteil dar, dass deren Aussetzung angezeigt wäre. Die Voraussetzungen für die Verhängung einer Disziplinarmaßnahme nach Art. 110 BayStVollzG hätten vorgelegen, weshalb der Antrag unbegründet sei. Es habe sich um eine gemäß Art. 91 Abs. 2 Satz 1 Alt. 2 BayStVollzG zulässige Durchsuchung nach dem Zufallsprinzip gehandelt. Ort, Zeit, Art und Umfang der Maßnahmen seien genau durch die Anordnung bestimmt worden. Die betroffenen Gefangenen seien bestimmbar gewesen. Die Justizvollzugsanstalt S. sei eine Anstalt der höchsten Sicherheitsstufe, in der überwiegend langstrafige oder zur lebenslangen Freiheitsstrafe verurteilte Gefangene einsäßen. Auch an sich unverdächtige Gefangene könnten von Mitgefangenen unter Druck gesetzt werden, unerlaubte Gegenstände oder Drogen in die Anstalt einzuschmuggeln. Die Maßnahme entspreche dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, da lediglich jeder 5. Gefangene betroffen gewesen sei.

5. Mit Beschluss vom 5. Juni 2015 wies das Landgericht Regensburg den Antrag auf Aussetzung der angefochtenen Maßnahme zurück. Die einstweilige Anordnung sei zur Wahrung der Rechte des Beschwerdeführers nicht notwendig. Eine Einkaufssperre stelle einen eher geringfügigen Eingriff dar. Der Beschwerdeführer sei nicht anlässlich der Disziplinarmaßnahme in den Hungerstreik getreten, sondern bereits davor. Ferner sei der Antrag unbegründet, da die Maßnahme nach summarischer Prüfung rechtmäßig sei. Die Verhängung eines Monats Einkaufssperre sei verhältnismäßig und eine Pflichtverletzung liege vor, da der Beschwerdeführer die Anweisung der Bediensteten, die Entkleidung zu dulden, nicht unmittelbar befolgt habe. Dabei habe es sich um eine konkrete Anordnung des Anstaltsleiters gehandelt, die auf einen bestimmten Zeitpunkt bezogen gewesen sei. Da jeder 5. Gefangene durchsucht werden sollte, sei der Kreis der Adressaten bestimmt und die Anordnung verhältnis-

6

7

mäßig gewesen. Aus Art. 91 Abs. 3 BayStVollzG ergebe sich, dass körperliche Durchsuchungen auch ohne konkreten Missbrauchsverdacht erfolgen könnten. Bei der Abwägung zwischen dem Erfordernis, die Sicherheit und Ordnung der Anstalt zu gewährleisten, und dem Interesse des Gefangenen an der Wahrung seiner Intimsphäre rücke das Sicherheitsinteresse der Justizvollzugsanstalt in den Vordergrund.

6. Der Beschwerdeführer trug daraufhin zu seinem Antrag in der Hauptsache ergänzend vor, er habe sich auf dem Weg zum Besuch befunden, das Einbringen von verbotenen Gegenständen sei daher besonders fernliegend gewesen. Auch eine abstrakte Gefahr setze eine Sachlage voraus, bei deren verständiger Würdigung mit hinreichender Wahrscheinlichkeit eine konkrete Gefahr eintreten werde.

8

7. In einer weiteren Stellungnahme führte die Justizvollzugsanstalt aus, eine Anordnung im Einzelfall liege auch vor, wenn Gefangene stichprobenartig und verdachtsunabhängig durchsucht würden. Dies gelte jedenfalls dann, wenn nicht alle oder nahezu alle Gefangenen vor dem Besuchskontakt durchsucht würden. Es habe sich vorliegend um eine Einzelfallanordnung in dem genannten Sinne gehandelt, und es hätten Anhaltspunkte für die Möglichkeit des Ein- und Ausschmuggelns von unerlaubten und gefährlichen Gegenständen vorgelegen, da es sich bei der Justizvollzugsanstalt S. um eine Anstalt mit höchster Sicherheitsstufe handele. Die Gefahr des Einschmuggelns sei nicht besonders fernliegend gewesen, da der Beschwerdeführer Besuch in der gelockerten Besuchsform eines Treffens in der Cafeteria erwartet habe, bei der Gefangene mit ihren Besuchern auch in körperlichen Kontakt träten. Die Möglichkeit des Einbringens bestehe jederzeit, da sich die Kontakte und Abhängigkeitsverhältnisse unter den Gefangenen schnell verändern könnten. Durchsuchungen erlangten auch im Vorfeld eines Besuchs Bedeutung, da die Möglichkeit bestehe, dass die Gefangenen Kassiber zum Besuch mitbrächten oder Gegenstände als Waffen gebrauchten, etwa um Besucher als Geiseln zu nehmen.

9

8. Nach Erledigung der Einkaufssperre stellte der Beschwerdeführer seinen Antrag auf gerichtliche Entscheidung in einen Fortsetzungsfeststellungsantrag um und trug vor, das Fortsetzungsfeststellungsinteresse ergebe sich aus einer Wiederholungsgefahr. Die Justizvollzugsanstalt habe für eine Abweichung von der Durchsuchungsanordnung im Einzelfall keine Sorge getragen. Er habe keine Einträge oder Vorstrafen aus dem betäubungsmittelrechtlichen Bereich, und es bestünden keine Anhaltspunkte dafür, dass er von Mithäftlingen unter Druck gesetzt werde.

10

9. Mit Beschluss vom 14. September 2015 wies das Landgericht Regensburg den Antrag des Beschwerdeführers auf gerichtliche Entscheidung zurück und führte aus, hinsichtlich der Einkaufssperre sei der Antrag bereits unzulässig, da es diesbezüglich an einem Feststellungsinteresse fehle. Eine Wiederholungsgefahr sei nicht dargelegt, da nicht ersichtlich sei, dass der Beschwerdeführer in absehbarer Zeit weitere Anträge in gleichgelagerten Konstellationen stelle. Der Feststellungsantrag hinsichtlich der Durchsuchung sei unbegründet, da diese rechtmäßig gewesen sei. Das Landgericht wiederholte im Wesentlichen seine Begründung aus dem Beschluss vom

11

5. Juni 2015 und führte ergänzend aus, dass das Ermessen rechtsfehlerfrei ausgeübt worden sei, da zwischen der Anordnung einer Entkleidung und einer vollständigen Entkleidung differenziert worden sei. Es habe aufgrund der Einstufung der Justizvollzugsanstalt eine abstrakte Gefahr für deren Sicherheit bestanden. Erfahrungswerte hätten den überzeugenden Ausführungen der Justizvollzugsanstalt zufolge gezeigt, dass auch an sich unverdächtige Gefangene unter Druck gesetzt würden, um unerlaubte Gegenstände ein- und auszusmuggeln. Das Vorgehen nach dem Zufallsprinzip stelle einen fallbezogenen Verdachtsgrund für eine stichprobenartige Kontrolle im Einzelfall dar. Der Antrag hinsichtlich der Einkaufssperre sei ebenfalls unbegründet. Die Verweigerung einer Durchsuchungsmaßnahme stelle einen besonders sicherheitsrelevanten Tatbestand dar.

10. Gegen diese Entscheidung wandte der Beschwerdeführer sich am 21. Oktober 2015 mit einer zu Protokoll der Geschäftsstelle des Amtsgerichts Straubing eingelegten Rechtsbeschwerde und beantragte Wiedereinsetzung in die Rechtsbeschwerdefrist, da er nicht rechtzeitig vorgeführt worden sei. Die angegriffene Entscheidung verletze sein rechtliches Gehör und verstoße gegen ober- und höchstgerichtliche Entscheidungen. Sein entscheidungserhebliches Vorbringen werde nur ungenügend wiedergegeben. Keines der notwendigen Kriterien der konkreten Situation, Personen- und Verdachtsbezogenheit sei erfüllt. Da die Anstalt ihr Durchsuchungsprozedere nicht ändere und er regelmäßig Besuch von seinen Eltern erhalte, sei davon auszugehen, dass er sich (in der Zukunft) rechtswidrigen Entkleidungen/Durchsuchungen unterziehen müsse. Bei ihm seien im Zeitraum vom 14. Juni bis zum 7. Oktober 2015 insgesamt neun Durchsuchungen vorgenommen worden. Die Anordnung des Anstaltsleiters sei mindestens für 17 Tage „allgemein gültig“ gewesen. Die Kammer verkenne, dass stets eine vollständige Entkleidung der Häftlinge erfolge. Mit der Argumentation, dass auch an sich unverdächtige Gefangene von anderen Gefangenen unter Druck gesetzt werden könnten, könne letztlich jeder Gefangene einer Durchsuchung mit Entkleidung unterzogen werden. Es habe allenfalls eine abstrakte Gefahr vorgelegen, und das Risiko, das aufgrund der Sicherheitsstufe der Anstalt vorliege, sei nicht auf Gefangenenseite zu suchen.

12

Die Rechtspflegerin des Amtsgericht Straubing notierte, dass dem Beschwerdeführer antragsgemäß Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren sei, da er die Rechtsmittelfrist schuldlos versäumt habe. Der landgerichtliche Beschluss sei ihm am 19. September 2015 zugestellt worden, und er habe aus dienstlichen Gründen erst am 21. Oktober 2015 vorgeführt werden können.

13

11. Die Generalstaatsanwaltschaft Nürnberg nahm am 9. November 2015 zu der Beschwerde Stellung und trug vor, es sei nicht ersichtlich, inwieweit es in dem vorliegenden Verfahren geboten sei, die Nachprüfung der Entscheidung zur Fortbildung des Rechts zu ermöglichen. Die Beschwerde erschöpfe sich in der inhaltsleeren Formel zu Beginn des Protokolls, die Rechtsbeschwerde diene der Fortbildung des Rechts und der Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung. Im Übrigen sei die Beschwerde aus den zutreffenden Gründen des angegriffenen Beschlusses auch un-

14

begründet.

12. Mit Beschluss vom 27. November 2015 gewährte das Oberlandesgericht Nürnberg dem Beschwerdeführer zunächst Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und verwarf seine Rechtsbeschwerde sodann als unzulässig, da diese weder zur Fortbildung des Rechts noch zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung geboten sei. Dieser Beschluss wurde dem Beschwerdeführer am 3. Dezember 2015 zugestellt. 15

13. Der Beschwerdeführer wandte sich gegen diesen Beschluss am 7. Dezember 2015 mit einer Anhörungsrüge. Wie die Vorinstanzen gehe das Oberlandesgericht nicht auf seinen Vortrag ein. Es sei gegen höchstrichterliche Rechtsprechung verstoßen und dieser Verstoß bis zum Oberlandesgericht unkommentiert hingenommen worden. 16

14. Mit Beschluss vom 11. Dezember 2015 wies das Oberlandesgericht Nürnberg den Antrag des Beschwerdeführers auf Nachholung des rechtlichen Gehörs zurück. Der Senat habe das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers nicht verletzt. Er habe im Verfahren ausreichend Möglichkeit gehabt, sich umfassend zu äußern. Der Senat habe sein Vorbringen gewürdigt, wobei es einer Begründung des Senatsbeschlusses vom 27. November 2015 nicht bedurft habe, da die Entscheidung einstimmig ergangen sei. 17

II.

1. Mit seiner am 2. Januar 2016 fristgemäß eingegangenen Verfassungsbeschwerde wendet der Beschwerdeführer sich gegen die Beschlüsse des Oberlandesgerichts Nürnberg vom 27. November 2015 und des Landgerichts Regensburg vom 14. September 2015. Er rügt eine Verletzung seiner Grundrechte und grundrechtsgleichen Rechte aus Art. 20 Abs. 3 GG in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 GG, Art. 3 Abs. 1 GG, Art. 19 Abs. 4 GG sowie Art. 20 Abs. 3 GG in Verbindung mit Art. 103 Abs. 1 GG. Zudem rügt er eine Verletzung seines allgemeinen Persönlichkeitsrechts. 18

Durch die Leibesvisitation sei gegen das allgemeine Persönlichkeitsrecht verstoßen worden. Die Voraussetzungen einer personen- und verdachtsabhängigen Verfügung hätten nicht vorgelegen. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts sei durch die Justizvollzugsanstalt und die Gerichte ebenso wie seine Stellungnahmen völlig ignoriert worden. Ein Verstoß gegen das Willkürverbot liege vor, da eine einzel-fallbezogene Verfügung des Anstaltsleiters nicht gegeben und daher die Auswahl der Gefangenen bei der Kontrolle nicht nachvollziehbar sei. Landgericht und Oberlandesgericht verletzten ihn in seinem Recht auf effektiven Rechtsschutz, da sie ihm unnötige Instanzen aufbürdeten. 19

2. Dem Bayerischen Staatsministerium der Justiz wurde Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. 20

In der Stellungnahme vom 10. August 2016 führte das Ministerium aus, die Verfas- 21

sungsbeschwerde sei jedenfalls unbegründet. Die mit einer Entkleidung verbundene körperliche Durchsuchung des Beschwerdeführers entspreche den einfachgesetzlichen und verfassungsrechtlichen Vorgaben. Ihr habe eine Anordnung des stellvertretenden Anstaltsleiters, dem diese Befugnis gemäß Art. 177 Abs. 3 BayStVollzG übertragen worden sei, zugrunde gelegen. Diese habe sich auf einen konkreten Zeitpunkt und einen abgegrenzten Kreis von Gefangenen bezogen. Die Maßnahme erweise sich nicht als unverhältnismäßig. Die Gefangenen in der Justizvollzugsanstalt S. hätten aufgrund ihrer langen Freiheitsstrafen besondere Anreize, nicht nur Gegenstände einzuschmuggeln, sondern auch Kassiber aus der Anstalt herauszuschmuggeln oder als Waffen zu gebrauchende Gegenstände mitzubringen, um Besucher als Geiseln zu nehmen. Der Druckausübung auf andere Gefangene könne nur durch stichprobenartige Kontrollen auch unverdächtiger Gefangener begegnet werden. Es seien keine Umstände des Einzelfalls erkennbar, die ein Absehen von der Durchsuchung des Beschwerdeführers geboten hätten. Die fehlende Begründung des Beschlusses des Oberlandesgerichts verletze den Beschwerdeführer nicht in seinen Rechten, da sich aus Art. 208 BayStVollzG in Verbindung mit § 119 Abs. 3 StVollzG ergebe, dass der Beschluss des Oberlandesgerichts keiner Begründung bedurfte.

3. Der Beschwerdeführer wies in einer Stellungnahme vom 19. August 2016 im Wesentlichen darauf hin, nach der Hausordnung der Justizvollzugsanstalt seien solche Gefangenen von einem Besuch im Gemeinschaftsbesuchsraum ausgeschlossen, bei denen eine Gefahr für die Sicherheit und Ordnung zu besorgen sei. Um in den Genuss eines Cafeteriabesuchs zu kommen, müsse man sich über eine längere Zeit bewährt haben und sich nachhaltig bemühen, an der Erreichung des Vollzugsziels mitzuwirken. Dies seien Gründe gewesen, von der Durchsuchung Abstand zu nehmen. 22

III.

Die Kammer nimmt die Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung an. Dies ist zur Durchsetzung der in § 90 Abs. 1 BVerfGG genannten Rechte des Beschwerdeführers angezeigt (§ 93a Abs. 2 Buchstabe b BVerfGG). Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig und offensichtlich begründet. Die Kammer ist zur Sachentscheidung berufen (§ 93c Abs. 1 Satz 1 BVerfGG), denn das Bundesverfassungsgericht hat die maßgeblichen verfassungsrechtlichen Fragen bereits entschieden. 23

1. Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig. 24

Der Beschwerdeführer hat die Monatsfrist des § 93 Abs. 1 BVerfGG ungeachtet der Frage, ob die von ihm eingelegte Anhörungsrüge geeignet war, die Verfassungsbeschwerdefrist offen zu halten (vgl. dazu BVerfGK 7, 115 <116>; 11, 203 <205>), eingehalten. Der angegriffene Beschluss des Oberlandesgerichts wurde dem Beschwerdeführer am 3. Dezember 2015 zugestellt, und die Verfassungsbeschwerde ist am 2. Januar 2016, mithin innerhalb der Monatsfrist, eingegangen. 25

2. Die Verfassungsbeschwerde ist offensichtlich begründet. 26

a) Der Beschluss des Landgerichts verletzt den Beschwerdeführer in dem aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG folgenden allgemeinen Persönlichkeitsrecht. 27

Auslegung und Anwendung des einfachen Gesetzesrechts sind grundsätzlich Aufgabe der Fachgerichte, unterliegen aber der verfassungsgerichtlichen Prüfung daraufhin, ob sie die Grenze zur Willkür überschreiten oder die Bedeutung eines Grundrechts grundsätzlich verkennen (vgl. BVerfGE 18, 85 <93>; 30, 173 <196 f.>; 57, 250 <272>; 74, 102 <127>; stRspr). Der fachgerichtliche Spielraum ist insbesondere dann überschritten, wenn das Gericht bei der Gesetzesauslegung und -anwendung in offensichtlich nicht zu rechtfertigender Weise den vom Gesetzgeber gewollten und im Gesetzestext ausgedrückten Sinn des Gesetzes verfehlt (vgl. BVerfGE 86, 59 <64>) oder das zu berücksichtigende Grundrecht völlig unbeachtet gelassen hat (vgl. BVerfGE 59, 231 <268 f.>; 77, 240 <255 f.>). Der verfassungsgerichtlichen Prüfung nach diesen Maßstäben hält die angegriffene Entscheidung des Landgerichts nicht stand. Die Anwendung des Art. 91 Abs. 2 Satz 1 Alt. 2 BayStVollzG durch die Justizvollzugsanstalt und die Billigung ihrer Anordnung durch das Landgericht tragen dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht nicht ausreichend Rechnung. 28

aa) Grundrechte dürfen nur durch Gesetz oder aufgrund Gesetzes und nur unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit eingeschränkt werden; dies gilt auch für Gefangene (vgl. BVerfGE 33, 1 <11>; 89, 315 <322 f.>). Durchsuchungen, die mit einer Entkleidung verbunden sind, stellen einen schwerwiegenden Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht dar (vgl. BVerfGK 2, 102 <105>; 17, 9 <14>; BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 5. März 2015 - 2 BvR 746/13 -, juris, Rn. 33; vgl. auch BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 14. April 2016 - 2 BvR 695/16 -, juris, Rn. 6). Dies gilt in besonderem Maße für Durchsuchungen, die mit einer Inspizierung von normalerweise verdeckten Körperöffnungen verbunden sind (vgl. BVerfGK 17, 9 <14>; BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 10. Juli 2013 - 2 BvR 2815/11 -, juris, Rn. 15). Wegen des besonderen Gewichts von Eingriffen, die den Intimbereich und das Schamgefühl des Inhaftierten berühren, hat dieser Anspruch auf besondere Rücksichtnahme (vgl. BVerfGK 17, 9 <16>; BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 10. Juli 2013 - 2 BvR 2815/11 -, juris, Rn. 15). 29

Diese Wertung liegt auch der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte zugrunde, die bei der Auslegung der Grundrechte des Grundgesetzes zu berücksichtigen ist (vgl. BVerfGE 111, 307 <317>; 120, 180 <200 f.>; 128, 326 <370 f.>). Mit Entkleidungen und der Inspektion von Körperöffnungen verbundene Durchsuchungen können danach durch die Erfordernisse der Sicherheit und Ordnung der Haftanstalt gerechtfertigt sein; sie müssen aber in schonender Weise - unter anderem außerhalb möglichen Sichtkontakts anderer Gefangener oder unnötigerweise anwesenden Personals - und dürfen nicht routinemäßig, unabhängig von fallbezogenen Verdachtsgründen, durchgeführt werden (siehe im Einzelnen EGMR, Urteil vom 4. Februar 2003, Van der Ven ./, Niederlande, Beschwerde Nr. 50901/99, 30

Rn. 62; Urteil vom 4. Februar 2003, Lorsé u.a. ./ Niederlande, Beschwerde Nr. 52750/99, Rn. 74; Urteil vom 12. Juni 2007, Frérot ./ Frankreich, Beschwerde Nr. 70204/01, Rn. 41, 47; Urteil vom 27. November 2012, Savics ./ Lettland, Beschwerde Nr. 17892/03, Rn. 133, 142 ff.; Urteil vom 10. Oktober 2013, Voloshyn ./ Ukraine, Beschwerde Nr. 15853/08, Rn. 53 f.; Urteil vom 14. Januar 2014, Lindström u.a. ./ Finnland, Beschwerde Nr. 24630/10, Rn. 43; Urteil vom 31. Juli 2014, Jaeger ./ Estland, Beschwerde Nr. 1574/13, Rn. 40 ff.; Urteil vom 14. Juni 2016, Pugžlys ./ Polen, Beschwerde Nr. 446/10, Rn. 58 ff.).

Mit Rücksicht darauf hat der Landesgesetzgeber in Art. 91 BayStVollzG die Voraussetzungen für diesen Eingriff in differenzierter Weise geregelt und Durchsuchungen dieser Art in Art. 91 Abs. 2 und 3 BayStVollzG strengeren Voraussetzungen unterworfen als sonstige Durchsuchungen (vgl. Art. 91 Abs. 1 BayStVollzG; siehe zu der entsprechenden Regelung in § 84 StVollzG - BTDrucks 7/918, S. 137 f.). Art. 91 Abs. 3 BayStVollzG ermächtigt den Anstaltsleiter, für drei vom Gesetz als typischerweise besonders gefahrenträchtig eingeschätzte Konstellationen aus Gründen der Sicherheit und Ordnung der Anstalt Durchsuchungen mit Entkleidung allgemein anzuordnen; dies soll insbesondere der Verhinderung des Drogenschmuggels dienen (vgl. Bayerischer Landtag, Drucks 15/8101, S. 68, mit Verweis auf die Regelung in § 84 StVollzG; vgl. dazu BTDrucks 13/11016, S. 26). Gestattet ist die allgemeine Anordnung solcher Durchsuchungen nach Art. 91 Abs. 3 BayStVollzG unter anderem nach - nicht aber vor - Kontakten von Gefangenen mit Besuchern.

31

Art. 91 Abs. 2 Satz 1 Alt. 2 BayStVollzG erlaubt darüber hinaus die mit einer Entkleidung verbundene körperliche Durchsuchung von Gefangenen auf Anordnung des Anstaltsleiters im Einzelfall. Wortlaut, Systematik sowie Sinn und Zweck der vom Gesetzgeber getroffenen Unterscheidung zwischen der allgemeinen Anordnungsbefugnis nach Absatz 3 und der einzelfallbezogenen Anordnungsbefugnis nach Absatz 2 Satz 1 Alt. 2 lassen keinerlei Zweifel daran, dass allein auf Absatz 2 gestützte Durchsuchungen nicht in der pauschalen Weise angeordnet werden dürfen, in der Absatz 3 dies für die dort bezeichneten Fallgruppen zulässt (vgl. BVerfGK 2, 102 <105 f.>; Ullenbruch, in: Schwind/Böhm/Jehle/Laubenthal, Strafvollzugsgesetz, 6. Aufl. 2013, § 84 Rn. 5). Eine Einzelfallanordnung im Sinne der Regelung liegt nach fachgerichtlicher Rechtsprechung und Literatur vor, wenn sie durch Ort, Zeit, Art und Umfang der vollzuglichen Maßnahme im Einzelnen so bestimmt abgegrenzt werden kann, dass dadurch für jeden denkbaren Einzelfall erkennbar ist, worin die Maßnahme im Einzelnen besteht und welcher Gefangene ihr unterworfen sein soll (vgl. OLG Bremen, Beschluss vom 26. September 1984 - Ws 88/84 -, NStZ 1985, S. 143 <143 f.> m.w.N.; OLG Celle, Beschluss vom 19. Mai 2004 - 1 Ws 144/04 (StrVollz) -, NStZ 2005, S. 587; Arloth, StVollzG, 3. Aufl. 2011, § 84 Rn. 5; Verrel, in: Laubenthal/Nestler/Neubacher/ Verrel, Strafvollzugsgesetze, 12. Aufl. 2015, M Rn. 44).

32

Nach der Konzeption der Regelungen in Art. 91 Abs. 2 und 3 BayStVollzG ist es zwar von Verfassungs wegen nicht zu beanstanden, wenn auf der Grundlage von Art. 91 Abs. 2 Satz 1 Alt. 2 BayStVollzG mit Entkleidung verbundene Durchsuchungen -

33

etwa im Wege der Stichprobe - auch für persönlich an sich unverdächtige Gefangene angeordnet werden, sofern Anhaltspunkte für die Annahme bestehen, gefährliche Häftlinge könnten sonst die für sie angeordneten Kontrollen auf dem Umweg über von ihnen unter Druck gesetzte Mithäftlinge umgehen (vgl. BVerfGK 2, 102 <106>). Dabei darf aber nicht die in Art. 91 BayStVollzG vorgesehene Abstufung der Anordnungsbefugnisse überspielt werden. Eine Anordnung auf der Grundlage des Art. 91 Abs. 2 Satz 1 Alt. 2 BayStVollzG darf daher jedenfalls nicht zur Durchsuchung aller oder fast aller Gefangenen vor jedem Besuchskontakt und damit zu einer Durchsuchungspraxis führen, die das Strafvollzugsgesetz aus Gründen der Verhältnismäßigkeit ausdrücklich nur in den Konstellationen des Art. 91 Abs. 3 BayStVollzG erlaubt (vgl. BVerfGK 2, 102 <106> m.w.N.).

bb) Das Landgericht ist vertretbar davon ausgegangen, bei der Durchsuchungsanordnung vom 17. Mai 2015 handele es sich um eine Einzelfallanordnung im Sinne des Art. 91 Abs. 2 Satz 1 Alt. 2 BayStVollzG. Zwar ist die in der fachgerichtlichen Rechtsprechung und Literatur verwendete Definition des „Einzelfalls“ sehr weitgehend. Dies zeigt sich insbesondere in dem vorliegenden Fall, in dem pauschal und ohne einen konkreten Anlass (etwa festgestellter Handel mit Drogen) die Anordnung getroffen wurde, jeder fünfte Gefangene oder Sicherungsverwahrte sei zu durchsuchen. Diese weite Definition ist, wie bereits ausgeführt, verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, solange nicht fast alle Gefangenen von der Anordnung betroffen sind. Die hiesige Verfügung der Anstaltsleitung betraf nicht alle oder fast alle Häftlinge, die sich auf dem Gang zu einem Besuch befanden, sondern nur jeden fünften.

34

cc) Allerdings verletzt die Anordnung der Durchsuchung das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Beschwerdeführers, weil sie keine Abweichungen im Einzelfall zulässt und daher dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nicht ausreichend Rechnung trägt. Es ist auch nicht erkennbar, dass die Vollzugsbeamten ungeachtet des Wortlauts der Anordnung eine Abweichung von ihr zu Gunsten des Beschwerdeführers geprüft haben.

35

(1) Mit Blick auf den weiten Begriff des „Einzelfalls“ im Sinne von Art. 91 Abs. 2 Satz 1 Alt. 2 BayStVollzG hätte die Verfügung der Anstaltsleitung erkennen lassen müssen, dass von der Anordnung der Durchsuchung jedes fünften Gefangenen ausnahmsweise abgewichen werden kann. Da sich Einzelfallanordnungen an mehrere Gefangene richten können, umfasst die einfachgesetzliche Regelung in Art. 91 Abs. 2 Satz 1 Alt. 2 BayStVollzG auch pauschale und starre Anordnungen wie die vorliegende. Dabei ist insbesondere der hier durchgeführten stichprobenartigen Kontrolle immanent, dass zum Zeitpunkt der Anordnung der einzelne Gefangene namentlich (noch) nicht bekannt ist. Um einen gerechten Ausgleich zwischen dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht, der Wahrung der Intimsphäre des Gefangenen und dem Sicherheitsinteresse der Vollzugsanstalt zu erreichen, hätte den die Durchsuchungsanordnung vollstreckenden Vollzugsbeamten durch den Wortlaut der Anordnung zumindest die Möglichkeit belassen werden müssen, von ihr in einem solchen Einzelfall, in dem die Gefahr des Missbrauchs des Besuchs durch den Gefangenen

36

besonders fernliegt, abzuweichen. Jedenfalls in den Fällen, in denen für die handelnden Vollzugsbediensteten erkennbar ist oder mit praktikablem Aufwand erkennbar gemacht werden könnte, dass nach den konkreten Umständen des Einzelfalls die Gefahr eines Missbrauchs des bewilligten Besuchs durch den Gefangenen fernliegen könnte, gebührt dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht der Vorrang (vgl. zum „Einschmuggeln“ BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 10. Juli 2013 - 2 BvR 2815/11 -, juris, Rn. 21).

(2) Dies hat das Landgericht verkannt und die Entscheidung der Vollzugsbehörde nicht auf die Ausübung des Ermessens hin überprüft, das mit Blick auf den erheblichen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Beschwerdeführers zur Vermeidung eines unverhältnismäßigen Eingriffs ausgeübt werden muss, wenn die Gefahr des Missbrauchs fernliegt. Die Notwendigkeit einer solchen fallbezogenen Ermessensausübung hat das Landgericht übersehen, soweit es sich pauschal darauf bezogen hat, bei der Abwägung zwischen dem Erfordernis, die Sicherheit und Ordnung der Anstalt zu gewährleisten, und dem Interesse des Gefangenen an der Wahrung seiner Intimsphäre rücke das Sicherheitsbedürfnis der Anstalt in den Vordergrund. Das Gericht hat ohne jegliche Bezugnahme auf die Person des Beschwerdeführers angenommen, stichprobenartige Kontrollen wie die vorliegend durchgeführte seien insbesondere aufgrund der Sicherheitsstufe der Justizvollzugsanstalt S. generell zulässig. Dies verletzt das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Beschwerdeführers, da auch nicht ersichtlich ist, dass die Vollzugsbeamten eine Abweichung von der Anordnung ungeachtet ihres Wortlauts geprüft haben.

37

Soweit das Landgericht im Zusammenhang mit der (vermeintlichen) Überprüfung des durch die Justizvollzugsanstalt ausgeübten Ermessens darauf hinweist, diese habe zwischen einer Entkleidung (bei Gefangenen und Sicherungsverwahrten) und einer vollständigen Entkleidung (bei Arrestanten) differenziert, ist nicht nachvollziehbar, inwieweit dieser Umstand auf eine rechtsfehlerfreie Ermessensausübung durch die Justizvollzugsanstalt schließen lassen soll. Dass der Beschwerdeführer sich vollständig entkleiden musste und körperlich durchsucht wurde, ohne Arrestant zu sein, wurde von der Justizvollzugsanstalt zu keinem Zeitpunkt bestritten. Allein die Differenzierung zwischen Gefangenen/Sicherungsverwahrten und Arrestanten vermag im Übrigen die erforderliche Ermessensausübung nicht zu ersetzen.

38

(3) Die Entscheidung der Frage, ob die Justizvollzugsanstalt S. vorliegend zu Gunsten des Beschwerdeführers von der getroffenen Anordnung hätte abweichen müssen, da die Gefahr eines Missbrauchs des Besuchs durch den Beschwerdeführer besonders fernliegend war, obliegt den Fachgerichten. Dies ist insbesondere mit Blick darauf, dass der Beschwerdeführer sich bei dem Empfang von Besuchen so bewährt hatte, dass er diese in der Cafeteria empfangen durfte, jedenfalls nicht ausgeschlossen.

39

dd) Angesichts der festgestellten Verletzung von Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG bedarf es keiner Prüfung, ob weitere Grundrechte des Beschwerde-

40

führers verletzt wurden.

b) Der angegriffene Beschluss des Oberlandesgerichts verletzt den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht aus Art. 19 Abs. 4 GG. 41

aa) Art. 19 Abs. 4 GG gewährleistet effektiven und möglichst lückenlosen Rechtsschutz gegen Akte der öffentlichen Gewalt (vgl. BVerfGE 67, 43 <58>; stRspr). Dabei fordert Art. 19 Abs. 4 GG keinen Instanzenzug. Eröffnet das Prozessrecht aber eine weitere Instanz, so gewährleistet Art. 19 Abs. 4 GG dem Bürger auch insoweit eine wirksame gerichtliche Kontrolle (vgl. BVerfGE 40, 272 <274 f.>; 54, 94 <96 f.>; 122, 248 <271>; stRspr). Die Rechtsmittelgerichte dürfen ein von der jeweiligen Rechtsordnung eröffnetes Rechtsmittel nicht durch die Art und Weise, in der sie die gesetzlichen Voraussetzungen für den Zugang zu einer Sachentscheidung auslegen und anwenden, ineffektiv machen und für den Beschwerdeführer leerlaufen lassen; der Zugang zu den in der Verfahrensordnung eingeräumten Instanzen darf nicht von unerfüllbaren oder unzumutbaren Voraussetzungen abhängig gemacht oder in einer durch Sachgründe nicht mehr zu rechtfertigenden Weise erschwert werden (vgl. BVerfGE 96, 27 <39>; 117, 244 <268>; 122, 248 <271>; stRspr). 42

bb) § 119 Abs. 3 StVollzG erlaubt dem Strafsenat, von einer Begründung der Rechtsbeschwerdeentscheidung abzusehen, wenn er die Beschwerde für unzulässig oder offensichtlich unbegründet erachtet. Da der Strafsenat von dieser Möglichkeit, deren Einräumung verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden ist (vgl. BVerfGE 50, 287 <289 f.>; 71, 122 <135>; 81, 97 <106>), Gebrauch gemacht hat, liegen über die Feststellung im Beschlusstenor hinaus, dass die in § 116 Abs. 1 StVollzG genannte Voraussetzung der Zulässigkeit einer Rechtsbeschwerde - Erforderlichkeit der Nachprüfung zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung - nicht vorlägen, Entscheidungsgründe, die das Bundesverfassungsgericht einer verfassungsrechtlichen Prüfung unterziehen könnte, nicht vor. Daraus folgt jedoch nicht, dass der Beschluss selbst sich verfassungsrechtlicher Prüfung entzöge oder die Maßstäbe der Prüfung zu lockern wären. Vielmehr ist in einem solchen Fall die Entscheidung bereits dann aufzuheben, wenn an ihrer Vereinbarkeit mit Grundrechten des Beschwerdeführers erhebliche Zweifel bestehen (vgl. BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 25. Februar 1993 - 2 BvR 251/93 -, juris, Rn. 4; Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 12. März 2008 - 2 BvR 378/05 -, juris, Rn. 33; Beschlüsse der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 26. Oktober 2011 - 2 BvR 1539/09 -, juris, Rn. 28, und vom 29. Februar 2012 - 2 BvR 368/10 -, juris, Rn. 47). 43

Dies ist angesichts der offenkundigen inhaltlichen Abweichung des landgerichtlichen Beschlusses von der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (zur Bedeutung einer solchen Abweichung für die Zulässigkeit der Rechtsbeschwerde vgl. OLG Celle, Beschluss vom 7. Juli 2006 - 1 Ws 288/06 (StrVollz) -, juris, Rn. 7 ff.) hier der Fall. 44

3. Die angegriffenen Entscheidungen beruhen auf den festgestellten Grundrechts- 45

verstößen. Insbesondere ist nicht ausgeschlossen, dass das Landgericht bei Beachtung der sich aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG ergebenden Anforderungen an die Auslegung und Anwendung von Art. 91 Abs. 2 Satz 1 Alt. 2 BayStVollzG zu einem dem Beschwerdeführer günstigeren Ergebnis gekommen wäre.

IV.

1. Gemäß § 95 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer durch den Beschluss des Landgerichts vom 14. September 2015 - SR StVK 346/15 - in seinem allgemeinen Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG und durch den Beschluss des Oberlandesgerichts vom 27. November 2015 - 2 Ws 711/15 - in seinem Grundrecht aus Art. 19 Abs. 4 GG verletzt worden ist. Die Beschlüsse sind daher gemäß § 95 Abs. 2 BVerfGG aufzuheben; die Sache ist an das Landgericht zurückzuverweisen. 46

2. Die Anordnung der Auslagenerstattung beruht auf § 34a Abs. 2 BVerfGG; der Beschwerdeführer hat sein Rechtsschutzziel im Wesentlichen erreicht. 47

Huber

Kessal-Wulf

König

Bundesverfassungsgericht, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 5. November 2016 - 2 BvR 6/16

Zitiervorschlag BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 5. November 2016 - 2 BvR 6/16 - Rn. (1 - 47), http://www.bverfg.de/e/rk20161105_2bvr000616.html

ECLI ECLI:DE:BVerfG:2016:rk20161105.2bvr000616