

Bundesverfassungsgericht
Beschluss vom 28.06.2001

In dem Verfahren
über die Verfassungsbeschwerde

des Herrn K...

- Bevollmächtigte:
Rechtsanwalt Manfred Göllner,
Schwarzwaldstraße 28, 78224 Singen -

gegen

- a) den Beschluss des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 5. Mai 1995 - 3 Ss 44/95 -,
- b) das Urteil des Amtsgerichts Singen vom 4. Januar 1995 - 6 Cs 1010/94 -

hat die 3. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts durch
die Richterin Präsidentin Limbach
und die Richter Hassemer,
Mellinghoff

gemäß § 93c in Verbindung mit § 93a Absatz 2 Buchstabe b BVerfGG in der Fassung der
Bekanntmachung vom 11. August 1993 (BGBl I S. 1473) am 28. Juni 2001 einstimmig
beschlossen:

Das Urteil des Amtsgerichts Singen vom 4. Januar 1995 - 6 Cs 1010/94 - und der Beschluss
des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 5. Mai 1995 - 3 Ss 44/95 - verletzen den Beschwer-
deführer in seinem Grundrecht aus Artikel 103 Absatz 2 des Grundgesetzes. Die Entschei-
dungen werden aufgehoben. Die Sache wird an das Amtsgericht Singen zurückverwiesen.

Das Land Baden-Württemberg hat dem Beschwerdeführer seine notwendigen Auslagen zu
erstatten.

Gründe:

I.

Die Verfassungsbeschwerde betrifft die Frage, ob ein Ausländer, der im Besitz einer Duldung für das Gebiet eines Bundeslandes war, nach dem Wortlaut des Gesetzes den Straftatbestand des § 92 Abs. 1 Nr. 1 des Ausländergesetzes (AuslG) erfüllen konnte, wenn er sich in ein anderes Bundesland begab.

1. § 92 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 3 AuslG in der zur Tatzeit 1994 geltenden, noch heute gültigen Fassung lautet wie folgt:

Mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer

1. entgegen § 3 Abs. 1 Satz 1 sich ohne Aufenthaltsgenehmigung im Bundesgebiet aufhält und keine Duldung nach § 55 Abs. 1 besitzt,

2.

3. einer vollziehbaren Auflage nach... § 56 Abs. 3 Satz 3... zuwiderhandelt,

§ 55 AuslG "Duldungsgründe" regelt in Absatz 1:

Die Abschiebung eines Ausländers kann nur nach Maßgabe der Absätze 2 bis 4 zeitweise ausgesetzt werden (Duldung).

In den Absätzen 2 bis 4 werden die einzelnen Duldungsgründe aufgeführt, u. a. dass eine Abschiebung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist.

§ 56 AuslG "Duldung" bestimmt in den Absätzen 3 und 4:

(3) Die Duldung ist räumlich auf das Gebiet des Landes beschränkt. Weitere Bedingungen und Auflagen können angeordnet werden. Insbesondere können das Verbot oder Beschränkungen der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit angeordnet werden.

(4) Die Duldung erlischt mit der Ausreise des Ausländers.

§ 36 AuslG "Verlassenspflicht bei räumlicher Beschränkung" regelt:

Ein Ausländer hat den Teil des Bundesgebiets, in dem er sich ohne Erlaubnis der Ausländerbehörde einer räumlichen Beschränkung zuwider aufhält, unverzüglich zu verlassen.

2. a) Der aus dem ehemaligen Jugoslawien stammende Beschwerdeführer reiste am [REDACTED] nach [REDACTED] obwohl die für ihn durch das Ausländeramt der Stadt Singen ausgestellte Duldung gemäß § 56 Abs. 3 Satz 1 AuslG räumlich auf das Gebiet des Landes [REDACTED] beschränkt war. Das Amtsgericht Singen verurteilte ihn deshalb am [REDACTED] wegen unerlaubten Aufenthalts im Bundesgebiet gemäß § 92 Abs. 1 Nr. 1 AuslG zu einer Geldstrafe von zehn Tagessätzen zu je [REDACTED].

b) Mit der Revision rügte der Beschwerdeführer, seine Verurteilung verstoße gegen den Grundsatz "nulla poena sine lege". Er habe sich nicht in der Bundesrepublik aufgehalten, ohne eine Duldung zu besitzen. Die Duldung erlösche gemäß § 56 Abs. 4 AuslG mit der Ausreise des Ausländers aus dem Bundesgebiet. Durch die Reise nach München sei die Duldung nicht erloschen. Gemäß § 92 Abs. 1 Nr. 3 AuslG sei nur die Zuwiderhandlung gegen eine vollziehbare Auflage nach § 56 Abs. 3 Satz 3 AuslG - Verbot oder Beschränkung der Aufnahme einer Erwerbstätigkeit - strafbar, nicht jedoch der kurzfristige Verstoß gegen die räumliche Beschränkung einer Duldung durch die Reise in ein anderes Bundesland.

Das Oberlandesgericht Karlsruhe verwarf die Revision des Beschwerdeführers durch Beschluss vom [REDACTED] als unbegründet.

II.

Mit der Verfassungsbeschwerde rügt der Beschwerdeführer zunächst die Verletzung von Art. 103 Abs. 2 GG. Im Ausländergesetz 1965 sei der Verstoß gegen eine Bedingung, Auflage oder Beschränkung der Duldung gemäß § 47 Abs. 1 Nr. 5 AuslG strafbewehrt gewesen. In die Neufassung des Ausländergesetzes im Jahre 1991 seien Vergehen gegen Duldungsbeschränkungen in § 92 AuslG aufgenommen worden. In BTDrucks 11/6321 S. 84 sei in der Begründung zu dieser Bestimmung aufgeführt, dass auch künftig nur die wichtigsten aufenthaltsrechtlichen Bestimmungen strafbewehrt seien. Die Rechtsfolge des Verlassens des Geltungsbereichs einer Duldung ergebe sich allein aus § 36 AuslG und sei nicht strafbewehrt. Seiner Verpflichtung, von München nach Singen zurückzukehren, habe er Genüge getan.

Im weiteren Verlauf des Verfahrens erstreckte der Beschwerdeführer sein Vorbringen auf einen Verstoß gegen Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG. Das Oberlandesgericht hätte angesichts abweichender Entscheidungen zweier Oberlandesgerichte eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs gemäß § 121 Abs. 2 GVG herbeiführen müssen.

III.

1. Das Bundesministerium der Justiz hat namens der Bundesregierung von einer Stellungnahme zu dem mit der Verfassungsbeschwerde gerügten Verstoß gegen Art. 103 Abs. 2 GG abgesehen. Hinsichtlich der Rüge einer Verletzung des Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG ist es der Auffassung, diese Rüge sei verspätet erhoben und daher nicht zulässig.

2. a) Das Justizministerium Baden-Württemberg hält die Verfassungsbeschwerde für nicht begründet. Es hat zugleich auf die unterschiedliche Praxis bei der Anwendung des § 92 Abs. 1 Nr. 1 AuslG im Jahre 1995 hingewiesen. Überwiegend sei die Anwendbarkeit der Vorschrift bei Verstößen gegen die räumliche Beschränkung einer Duldung gemäß § 56 Abs. 3 Satz 1 AuslG bejaht worden.

b) Das Innenministerium Baden-Württemberg hält die Verfassungsbeschwerde wegen eines Verstoßes gegen Art. 103 Abs. 2 GG für begründet.

3. Der Präsident des Bundesgerichtshofs hat in seiner Stellungnahme aus dem Jahre 1995 mitgeteilt, dass die Strafsenate mit den im vorliegenden Fall einschlägigen Rechtsfragen bis zu diesem Zeitpunkt nicht befasst gewesen seien. Der Vorsitzende des 4. Strafsenats habe darauf hingewiesen, die Tatsache, dass das Oberlandesgericht Celle in seinem Urteil vom 19. Januar 1994 - 2 Ss 402/93 - (MDR 1994, S. 716) zu einer abweichenden Rechtsansicht gekommen sei, hätte zur Vorlegung an den Bundesgerichtshof gemäß § 121 Abs. 2 GVG führen müssen.

IV.

Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig, soweit der Beschwerdeführer einen Verstoß gegen Art. 103 Abs. 2 GG rügt.

Eine Verletzung von Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG hat der Beschwerdeführer dagegen nicht in zulässiger Weise vorgetragen. Er hat innerhalb der Frist des § 93 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG weder beanstandet, dass das angegriffene Urteil sein Recht auf den gesetzlichen Richter verletze, noch Umstände dargelegt, die zu einer Überprüfung des angegriffenen Urteils in

dieser Hinsicht hätten Anlass geben können. Was er im weiteren Verlauf des Verfahrens dazu vorgetragen hat, konnte nicht mehr berücksichtigt werden. Ein neuer Sachverhalt kann - wie die Voraussetzungen einer Vorlagepflicht - nach Ablauf der Beschwerdefrist nicht mehr zum Gegenstand einer Verfassungsbeschwerde gemacht werden (vgl. BVerfGE 84, 212 <223> m. w. N.).

V.

Die Kammer nimmt die Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung an, weil dies zur Durchsetzung des Rechts aus Art. 103 Abs. 2 GG angezeigt ist (§ 93a Abs. 2 Buchstabe b BVerfGG). Die Verfassungsbeschwerde ist offensichtlich begründet. Die für diese Beurteilung maßgebliche verfassungsrechtliche Frage hat das Bundesverfassungsgericht bereits entschieden (§ 93c Abs. 1 Satz 1 BVerfGG).

1. Nach Art. 103 Abs. 2 GG kann eine Tat nur bestraft werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde. Die Vorschrift verpflichtet den Gesetzgeber, die Voraussetzungen der Strafbarkeit so konkret zu umschreiben, dass Tragweite und Anwendungsbereich der Straftatbestände zu erkennen sind und sich durch Auslegung ermitteln lassen (vgl. BVerfGE 71, 108 <114>; 73, 206 <234>; 92, 1 <12>). Jedermann soll vorhersehen können, welches Verhalten mit Strafe bedroht ist.

Für die Rechtsprechung folgt aus dem Erfordernis gesetzlicher Bestimmtheit ein Verbot analoger oder gewohnheitsrechtlicher Strafbegründung. Dabei ist "Analogie" nicht im engeren technischen Sinne zu verstehen. Ausgeschlossen ist vielmehr jede Rechtsanwendung, die über den Inhalt einer gesetzlichen Sanktionsnorm hinausgeht. Da Gegenstand der Auslegung gesetzlicher Bestimmungen immer nur der Gesetzestext sein kann, erweist sich dieser als maßgebendes Kriterium: Der mögliche Wortsinn des Gesetzes markiert die äußerste Grenze zulässiger richterlicher Interpretation. Da Art. 103 Abs. 2 GG die Vorhersehbarkeit der Strafandrohung für den Normadressaten garantieren will, ist die Grenze aus seiner Sicht zu bestimmen (vgl. BVerfGE 71, 108 <115> m. w. N.).

Der Gesetzgeber hat also zu entscheiden, ob und in welchem Umfang er ein bestimmtes Rechtsgut, dessen Schutz notwendig erscheint, gerade mit den Mitteln des Strafrechts verteidigen will. Den Gerichten ist es verwehrt, seine Entscheidung zu korrigieren. Führt erst eine über den erkennbaren Wortsinn der Vorschrift hinausgehende "Interpretation" zur Strafbarkeit eines Verhaltens, so müssen sie freisprechen. Dies gilt auch dann, wenn infolge des Bestimmtheitsgebots besonders gelagerte Einzelfälle aus dem Anwendungsbereich des

Strafgesetzes herausfallen, obwohl sie ähnlich strafwürdig erscheinen mögen wie das vom Strafgesetz zweifelsfrei bezeichnete Verhalten. Es ist dann Sache des Gesetzgebers zu entscheiden, ob er die Strafbarkeitslücke bestehen lassen oder durch eine neue Regelung schließen will (vgl. BVerfGE 92, 1 <13>).

2. Amtsgericht und Oberlandesgericht haben ihrer Verurteilung des Beschwerdeführers eine Auslegung des § 92 Abs. 1 Nr. 1 AuslG zugrundegelegt, die mit dem Wortsinn und dem systematischen Zusammenhang der Vorschrift nicht in Einklang zu bringen ist und deshalb die Vorhersehbarkeit der Strafandrohung für den Normadressaten nicht garantieren kann. Sie überschreitet damit die Grenze zulässiger richterlicher Rechtsanwendung und verstößt gegen Art. 103 Abs. 2 GG.

Die Verurteilung des Beschwerdeführers beruht auf einer Auslegung von § 92 Abs. 1 Nr. 1 AuslG, die bereits der Bundesgerichtshof mit Urteil vom 5. November 1996 (BGHSt 42, 291) als mit dem Wortlaut der Vorschrift unvereinbar angesehen hat. Da der mögliche Wortsinn eines Gesetzes nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts die äußerste Grenze zulässiger richterlicher Interpretation markiert, bedeutet der vom Bundesgerichtshof zutreffend festgestellte Auslegungsmangel zugleich einen Verfassungsverstoß nach Art. 103 Abs. 2 GG.

§ 92 Abs. 1 Nr. 1 AuslG stellt einen Ausländer unter Strafe, der sich ohne Aufenthaltsgenehmigung im Bundesgebiet aufhält und "keine Duldung nach § 55 Abs. 1 AuslG" besitzt. Danach kann sich ein Ausländer, der zwar keine Genehmigung zum Aufenthalt im Bundesgebiet hat, aber eine Duldung nach § 55 Abs. 1 AuslG besitzt, nicht nach § 92 Abs. 1 Nr. 1 AuslG strafbar machen. Die Strafvorschrift präzisiert den Begriff der Duldung, deren Besitz eine Strafbarkeit nach § 92 Abs. 1 Nr. 1 AuslG ausschließt, durch Verweis auf die gesetzliche Legaldefinition der Duldung in § 55 Abs. 1 AuslG. Nach dieser Legaldefinition ist für das Vorliegen einer Duldung allein maßgeblich, dass die Abschiebung des Ausländers aus dem Bundesgebiet zeitweise ausgesetzt ist, unabhängig davon, in welchem Bundesland sich der Ausländer aufhalten darf. Eine Auslegung des § 92 Abs. 1 Nr. 1 AuslG, die im Falle eines gegen die räumliche Beschränkung nach § 56 Abs. 3 Satz 1 AuslG verstoßenden Aufenthalts in einem anderen Bundesland davon ausginge, der Ausländer "besitze" keine Duldung nach § 55 Abs. 1 AuslG, obwohl seine Abschiebung im Sinne der Legaldefinition des § 55 Abs. 1 AuslG zeitweise ausgesetzt ist, ist mit seinem Wortlaut nicht vereinbar.

Damit scheidet eine Strafbarkeit nach § 92 Abs. 1 Nr. 1 AuslG aus, wenn sich ein Ausländer, dem eine Duldung erteilt wurde, außerhalb desjenigen Bundeslandes aufhält, auf dessen Gebiet seine Duldung nach § 56 Abs. 3 Satz 1 AuslG räumlich beschränkt ist. Denn die "räumliche Beschränkung" des § 56 Abs. 3 Satz 1 AuslG bezieht sich nicht auf die für die Strafbarkeit allein maßgebliche Rechtswirkung der Duldung, die für das gesamte Bundesgebiet gilt und dazu führt, dass die Abschiebung des Ausländers zeitweise ausgesetzt ist. § 56 Abs. 3 Satz 1 AuslG trifft nur eine Regelung darüber, in welchem Teil des Bundesgebiets sich der Ausländer während der Zeit der Aussetzung der Abschiebung aufhalten darf. Verlässt der Ausländer dieses Gebiet, ist er nicht, wie es die notwendige Folge einer Aufhebung der Aussetzung der Abschiebung wäre, unverzüglich abzuschicken (§ 56 Abs. 6 Satz 1 AuslG). Er ist vielmehr nur verpflichtet, das Gebiet, in dem er sich unberechtigt aufhält, unverzüglich zu verlassen (§ 36 AuslG). Unabhängig davon, in welchem Teil des Bundesgebiets er sich aufhält, "besitzt" der Ausländer also solange eine Duldung im Sinne der Legaldefinition des § 55 Abs. 1 AuslG, wie die zeitweise Aussetzung seiner Abschiebung nicht aufgehoben oder sonst erloschen ist.

Wie der Bundesgerichtshof zutreffend ausführt, ist die räumliche Begrenzung einer Duldung auf das Gebiet eines Bundeslandes gemäß § 56 Abs. 3 Satz 1 AuslG demnach nicht Bestandteil der gesetzlichen Definition der Duldung in § 55 Abs. 1 AuslG (BGHSt 42, 291 <292>), sondern eine Bestimmung zur Ausgestaltung der Duldung (vgl. Senge in: Erbs/Kohlhaas, Strafrechtliche Nebengesetze, 139. Lfg., § 56, Rn. 1), auf die § 92 Abs. 1 Nr. 1 AuslG keinen Bezug nimmt. Einer davon abweichenden Auslegung - wie sie die Gerichte in den angegriffenen Entscheidungen zugrundegelegt haben - stehen der Wortlaut und das System des § 92 Abs. 1 Nr. 1 AuslG in Verbindung mit § 55 Abs. 1 AuslG entgegen, wodurch die Vorhersehbarkeit staatlichen Strafens nicht mehr garantiert und Art. 103 Abs. 2 GG verletzt ist.

An diesem Ergebnis kann auch ein davon vielleicht abweichender Wille des Gesetzgebers, der jedenfalls nach der Entscheidung des Bundesgerichtshofs im Jahre 1996 und der damit verbundenen Feststellung einer Strafbarkeitslücke die Notwendigkeit einer Strafvorschrift nicht mehr gesehen und im Zuge der Novellierung des Ausländergesetzes im Jahre 1997 lediglich eine Bußgeldvorschrift in § 93 Abs. 3 Nr. 1 AuslG eingefügt hat, nichts ändern. Der Gesetzgeber hat zwar die gemäß § 47 Abs. 1 Nr. 5 AuslG a. F. zuvor bestehende Strafbarkeit der Zuwiderhandlung gegen eine von der Behörde im Einzelfall ausgesprochene räumliche Beschränkung der Duldung nicht ausdrücklich ändern, sondern "im Wesentlichen die derzeit geltenden Strafbestimmungen des § 47 Abs. 1 AuslG 1965" in die Neufassung des § 92 Abs. 1 AuslG durch das Gesetz zur Neuregelung des Asyl- und Ausländerrechts übernehmen

wollen (BTDrucks 11/6321, S. 84). Er hat aber einen Wunsch, den Verstoß gegen die räumliche Beschränkung nach § 56 Abs. 3 Satz 1 AuslG als wesentlich anzusehen und nach wie vor mit Strafe zu bedrohen, nicht hinreichend deutlich im Gesetzestext zum Ausdruck gebracht.

Die angegriffenen Entscheidungen sind aufzuheben. Die Sache ist an das Amtsgericht Singen zurückzuverweisen.

VI.

Die Entscheidung über die Auslagenerstattung beruht auf § 34a Abs. 2 BVerfGG.

Diese Entscheidung ist unanfechtbar.