BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

III ZR 249/08

vom

25. Juni 2009

in dem Rechtsstreit

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 25. Juni 2009 durch den Vorsitzenden Richter Schlick und die Richter Dörr, Dr. Herrmann, Hucke und Schilling

beschlossen:

Der Senat beabsichtigt, die Revision des Klägers gegen Urteil des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg, 1. Zivilsenat, vom 2. Oktober 2008 - 1 U 189/05 - gemäß § 552a Satz 1 ZPO zurückzuweisen.

Der Kläger erhält Gelegenheit, hierzu binnen eines Monats nach Zustellung dieses Beschlusses Stellung zu nehmen.

Gründe:

I.

1 Der Kläger verlangt die Rückgewähr von Vermögenswerten, die er der Beklagten aufgrund einer Vereinbarung mit dem Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft im Zusammenhang mit einer Hauptverhandlung vor der Großen Strafkammer übertragen hatte.

2 Gegen den Kläger war eine Anklage wegen versuchter Geiselnahme zugelassen worden. Er befand sich in Untersuchungshaft. Während der Hauptverhandlung deutete das Gericht an, dass eine Bewährungsstrafe in Betracht komme, wenn insoweit Einvernehmen zwischen der Staatsanwaltschaft und

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

dem Angeklagten erzielt werden könne. Ohne weitere Beteiligung der Strafkammer kamen der Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft, der Verteidiger und der Kläger überein, dass dieser Ansprüche gegen zwei Banken an den Justizfiskus abtreten sowie auf beschlagnahmte Geldmittel verzichten solle und die Staatsanwaltschaft im Gegenzug lediglich eine zweijährige, auf Bewährung auszusetzende Freiheitsstrafe sowie die Aufhebung des Haftbefehls beantragen und auf Rechtsmittel gegen eine antragsgemäße Entscheidung des Gerichts verzichten werde. Der Kläger gab die entsprechenden Erklärungen ab. Der Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft stellte die angekündigten Anträge, denen das Gericht folgte. Das Urteil wurde rechtskräftig.

3 Der Kläger verlangt von der Beklagten die Auszahlung der vereinnahmten Vermögenswerte unter anderem mit der Begründung, der Staatsanwalt habe ihm in Aussicht gestellt, eine Freiheitsstrafe ohne Bewährung zu beantragen und gegen eine mildere Entscheidung Rechtsmittel einzulegen, wenn er, der Kläger, sich nicht auf die angebotene Vereinbarung einlasse. Er meint, er habe sich in sittenwidriger Weise "freikaufen" müssen.

4 Die Klage ist in den Vorinstanzen ohne Erfolg geblieben. Mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Begehren weiter.

II.

5 Der Senat ist davon überzeugt, dass die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision nicht vorliegen und das Rechtsmittel keine Aussicht auf Erfolg hat, so dass er beabsichtigt, die Revision gemäß § 552a Satz 1 ZPO zu-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

rückzuweisen. Zur Begründung nimmt er zunächst auf den Beschluss vom 19. März 2009 Bezug, durch den er den Antrag des Klägers auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für die Revision abgelehnt hat. Die Rechtsmittelbegründung gibt zu einer abweichenden Beurteilung der Sach- und Rechtslage keine Veranlassung.

6 1. Entgegen der Auffassung der Revision war die Vereinbarung zwischen dem Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft, dem Verteidiger und dem Kläger nicht sittenwidrig und damit nichtig (§ 138 Abs. 1 BGB). Wie der Senat bereits in Randnummer 2 seines Beschlusses vom 19. März 2009 ausgeführt hat, ist das Berufungsgericht auf der Grundlage einer revisionsrechtlich nicht zu beanstandenden, eingehenden und sehr sorgfältigen tatrichterlichen Würdigung zu dem Ergebnis gelangt, dass diese Vereinbarung nicht gegen die Gewährleistung der freien Willensentschließung des Angeklagten und die Grundsätze des schuldangemessenen Strafens sowie des fairen Verfahrens verstößt. Insbesondere durfte der Staatsanwalt von dem notwendigen inneren Zusammenhang (vgl. insoweit BGHSt 49, 84, 88 f) zwischen der angeklagten versuchten Geiselnahme und der Erlangung der später an den Fiskus abgetretenen beziehungsweise übertragenen, verfahrensgegenständlichen Geldmittel ausgehen.

7 Die Revisionsbegründung zeigt keine Gesichtspunkte auf, die gegen diese Wertung sprechen. Insbesondere begründet die Sorge des Klägers, er werde mit einer höheren Strafe oder zumindest mit einer die Untersuchungshaft verlängernden Verfahrensverzögerung rechnen müssen, wenn er sich der Übereinkunft mit der Staatsanwaltschaft verweigere, nicht die Sittenwidrigkeit der Vereinbarung. Da zwischen der angeklagten Tat und der Erlangung der fraglichen Vermögensgegenstände ein Zusammenhang bestand - die Revision erhebt insoweit auch keine Rügen -, ist der Verzicht auf diese Mittel ein Um-

stand, den das Gericht bei der Strafzumessung mildernd berücksichtigen durfte (vgl. § 46 Abs. 2 StGB). Demgegenüber liegt es auf der Hand, dass der Kläger im Falle einer Weigerung mit einer - schuldangemessenen - höheren Strafe rechnen musste. Deshalb stellte es keine unangemessene Druckausübung auf den Kläger dar, wenn der Staatsanwalt auf die negativen Konsequenzen hinwies, die eine Ablehnung der in Aussicht genommenen Übereinkunft haben konnte.

8 2. Die vom Berufungsgericht als rechtsgrundsätzlich angesehene Frage, ob das zwischen der Staatsanwaltschaft, dem Angeklagten und seinem Verteidiger erzielte Einvernehmen, das - anders als in den Sachverhalten, die den vom Bundesgerichtshof zu verfahrensbeendenden Absprachen im Strafprozess ergangenen Entscheidungen (insbesondere BGHSt 43, 195; 49, 84; 50, 40 [Großer Senat für Strafsachen]) zugrunde lagen - ohne Beteiligung des Gerichts zustande kommt, in der Hauptverhandlung offen gelegt und protokolliert werden muss, ist auch unter Berücksichtigung der Revisionsbegründung nicht entscheidungserheblich.

9 a) Auch im Fall der formellen (strafverfahrensrechtlichen) Unwirksamkeit der Abrede stünde einem etwaigen, hierauf fußenden Rückforderungsanspruch des Klägers der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung entgegen, wie das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat. Seine Erwägung, der Kläger verhalte sich widersprüchlich, wenn er einerseits die in der Strafzumessung, insbesondere die in der Aussetzung der Freiheitsstrafe zur Bewährung liegenden Vorteile der Übereinkunft mit der Staatsanwaltschaft in Anspruch genommen habe und andererseits die damit verbundenen Nachteile nunmehr rückgängig machen wolle, ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

10 Entgegen der Auffassung der Revision steht der Anwendung von § 242 BGB nicht entgegen, dass die Unwirksamkeit eines rechtswidrigen "Ablasshandels" praktisch bedeutungslos würde, wenn sie, wie das Berufungsgericht gemeint hat, nur bis zum Zeitpunkt des Eintritts der Rechtskraft des Strafurteils geltend gemacht werden könnte. Es kann im Streitfall auf sich beruhen, ob sich ein früherer Angeklagter auf die Unwirksamkeit einer strafverfahrensbeendenden Abrede unabhängig von der Rechtskraft des Strafurteils berufen kann, wenn diese Vereinbarung aufgrund ihres Inhalts sittenwidrig und damit nichtig ist. Eine solche Fallgestaltung liegt hier aus den unter Nummer 1 genannten Gründen nicht vor. Die (strafprozessuale) Unwirksamkeit der verfahrensgegenständlichen Vereinbarung kommt hier allenfalls unter dem rein prozessrechtlichen Gesichtspunkt in Betracht, dass sie in der Hauptverhandlung nicht ausreichend offen gelegt und protokolliert wurde. Verfahrensfehler in der Hauptverhandlung können nach Eintritt der Rechtskraft des Strafurteils grundsätzlich nicht mehr geltend gemacht werden. Dass dies auch für etwaige formelle Mängel im Zusammenhang mit einer verfahrensbeendenden Abrede zwischen den Rechtsmittelberechtigten gilt, stellt für den Angeklagten keinen unangemessenen Nachteil dar. Es ist kein Gesichtspunkt dafür ersichtlich, dass für derartige Verfahrensfehler anderes als für sonstige formelle Mängel gelten müsste.

11 b) Unbegründet ist die Rüge der Revision, es stehe nicht fest, dass der Kläger, wenn er sich auf die fragliche Verfahrensweise nicht eingelassen hätte, zu einer längeren, insbesondere nicht mehr auf Bewährung ausgesetzten Freiheitsstrafe verurteilt worden wäre. Damit könne nicht festgestellt werden, dass der Kläger aufgrund der Vereinbarung einen Vorteil erlangt habe, der einem Rückforderungsanspruch nach § 242 BGB entgegengehalten werden könne.

12 Die Strafkammer hat in den Strafzumessungsgründen ihres Urteils vom 12. November 2002, wie das Berufungsgericht im Tatbestand seiner Entscheidung festgestellt hat, ausgeführt, "erheblich strafmildernd ist zudem zu berücksichtigen, dass der Angeklagte Forderungen über 235.000,-- € gegen die V. bank und die C. bank an die F. und H. H. abgetreten und auf die Rückgabe eines bei ihm am 28. September 2001 beschlagnahmten Bargeldbetrages von 23.430,-- DM verzichtet hat". Weiterhin enthält das Strafurteil - ebenfalls im Tatbestand des Berufungsurteils zitiert - die Wendung "es liegen zudem nach der Gesamtwürdigung von Tat und Persönlichkeit des Angeklagten besondere Umstände vor, die die Aussetzung der Vollstreckung rechtfertigen. Der Angeklagte hat ein Geständnis abgelegt und auf eine erhebliche Forderung verzichtet". Aufgrund dieser Ausführungen der Strafkammer steht fest, dass der Kläger ohne die Abrede und die darauf beruhenden Vermögensverfügungen zu Gunsten der Beklagten zu einer längeren als zweijährigen Freiheitsstrafe, deren Vollstreckung auch nicht mehr zur Bewährung hätte ausgesetzt werden können (siehe § 56 StGB), verurteilt worden wäre.

13 c) Unzutreffend ist schließlich die Ansicht der Revision, ein anstößiger "Freikauf von Haft" und die "Bereicherung des Staates mittels der Androhung weiterer Haft" würden die Anerkennung der Rechtsordnung finden, wenn, wie das Berufungsgericht meine, die Rückübertragung der Vermögenswerte nicht mehr beansprucht werden könne, sobald die "Haftverschonung" wegen des Eintritts der Rechtskraft des lediglich auf eine Bewährungsstrafe lautenden Urteils nicht mehr möglich sei.

14 Aus den unter zu 1 genannten Gründen ist die Übereinkunft zwischen der Staatsanwaltschaft und dem Kläger inhaltlich nicht zu beanstanden. Aus diesem Grunde führt die Rechtsauffassung des Berufungsgerichts nicht zu ei-

ner der Rechtsordnung materiell widersprechenden Billigung eines "Handels mit der Gerechtigkeit".

Schlick Dörr Herrmann

Hucke Schilling

Vorinstanzen:
LG Hamburg, Entscheidung vom 04.11.2005 - 303 O 508/04 -
OLG Hamburg, Entscheidung vom 02.10.2008 - 1 U 189/05 -