

**In dem Verfahren
über
die Verfassungsbeschwerde**

des Herrn G...,

- Bevollmächtigter: Rechtsanwalt Wolfram Leyrer,
in Sozietät Anwaltskanzlei Leyrer & Hoppe-Willmann,
Hafengasse 3, 72070 Tübingen -

- gegen a) den Beschluss des Landgerichts Erfurt vom 10. September 2009 - 2 T 396/09 -,
b) den Beschluss des Amtsgerichts Weimar vom 7. September 2009 - 1 M 623/09 -,
c) den Haftbefehl des Amtsgerichts Weimar vom 30. Juni 2009 - 1 M 623/09 -

hat die 3. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts durch
die Richterin Hermanns,
den Richter Müller
und die Richterin Langenfeld

gemäß § 93b in Verbindung mit § 93a BVerfGG in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. August 1993 (BGBl I S. 1473) am 3. November 2017 einstimmig beschlossen:

Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen.

G r ü n d e :

Die Verfassungsbeschwerde betrifft die Verhältnismäßigkeit von Erziehungshaft zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung gemäß §§ 901, 913 ZPO in der Fassung vor Inkrafttreten des Gesetzes zur Reform der Sachaufklärung in der Zwangsvollstreckung vom 29. Juli 2009 (BGBl I S. 2258; im Folgenden: ZPO a.F.) im Verfahren zur Beitreibung von Ordnungsgeld.

1

I.

1. Gegen den Beschwerdeführer wurde wegen einer Zuwiderhandlung gegen eine gerichtliche Unterlassungsverfügung gemäß § 890 Abs. 1 ZPO ein Ordnungsgeld in Höhe von 1.000 € und für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, für je 500 € ein Tag Ordnungshaft verhängt. Der Versuch einer Pfändung wegen des Ordnungsgeldes blieb erfolglos, weil die Gerichtsvollzieherin den Beschwerdeführer wiederholt nicht angetroffen hatte. Nachdem der Beschwerdeführer im Termin zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung nicht erschienen war und zuvor erklärt hatte, er habe sich für den Vollzug der ersatzweise angedrohten Ordnungshaft entschieden, ordnete das Amtsgericht mit Beschluss vom 30. Juni 2009 zur Erzwingung der Abgabe der eidesstattlichen Versicherung Haft gemäß § 901 ZPO a.F. (jetzt § 802g ZPO) an. 2

2. Der Beschwerdeführer wurde am 27. August 2009 in Haft genommen. Mit Schreiben vom 4. September 2009 beantragte er die Aufhebung des Haftbefehls mit der Begründung, die Fortsetzung der Erzwingungshaft sei unverhältnismäßig, weil diese die Dauer der ersatzweise festgesetzten Ordnungshaft von zwei Tagen nicht übersteigen dürfe. Das Amtsgericht wertete den Antrag als sofortige Beschwerde gegen den Haftbefehl, der es mit Beschluss vom 7. September 2009 nicht abhalf. Das Landgericht wies die sofortige Beschwerde mit Beschluss vom 10. September 2009 zurück. 3

3. Durch diese beiden Beschlüsse sieht sich der Beschwerdeführer in seinen Rechten aus Art. 2 Abs. 2, Art. 104 Abs. 1 Satz 1 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 GG verletzt. Die Fachgerichte hätten nicht geprüft, dass die Dauer der Erzwingungshaft auch am Interesse des Gläubigers, mithin an Art und Höhe der zu vollstreckenden Forderung, zu messen sei. Das Interesse des Gläubigers, das vorliegend 1.000 € betrage und für dessen Durchsetzung ersatzweise lediglich zwei Tage Ordnungshaft verhängt worden seien, rechtfertige es nicht, die Erzwingungshaft, die nur der Klärung der Frage der Beitreibbarkeit des Ordnungsgeldes diene, für einen Zeitraum zu vollstrecken, der denjenigen der ersatzweise angeordneten Ordnungshaft weit übersteige. 4

4. Auf Antrag des Beschwerdeführers hat die 1. Kammer des Zweiten Senats durch Beschluss vom 22. September 2009 die Vollziehung des Haftbefehls im Wege der einstweiligen Anordnung vorläufig ausgesetzt; der Beschwerdeführer ist am 23. September 2009 aus der Erzwingungshaft entlassen worden. 5

5. Das Justizministerium des Freistaates Thüringen hat von einer Äußerung zu der Verfassungsbeschwerde abgesehen. 6

II.

Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen, weil die Annahmeveraussetzungen des § 93a Abs. 2 BVerfGG nicht vorliegen. Der Verfassungsbeschwerde kommt weder grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung 7

zu, noch ist ihre Annahme zur Durchsetzung der in § 90 Abs. 1 BVerfGG genannten Rechte des Beschwerdeführers angezeigt. Die Verfassungsbeschwerde ist jedenfalls unbegründet. Die angegriffenen Entscheidungen verletzen den Beschwerdeführer nicht in seinem Grundrecht aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 in Verbindung mit Art. 104 Abs. 1 Satz 1 und Art. 20 Abs. 3 GG.

1. In das Grundrecht auf Freiheit der Person darf nur aus besonders gewichtigen Gründen und unter strengen formellen Gewährleistungen eingegriffen werden (Art. 2 Abs. 2 Satz 3, Art. 104 Abs. 1 und 2 GG). Ein solcher Eingriff muss dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen, der sich bereits aus dem Wesen der Grundrechte selbst ergibt und dem als Element des Rechtsstaatsprinzips Verfassungsrang zukommt (BVerfGE 19, 342 <348 f.>; 29, 312 <316>; 61, 126 <134>). Der Eingriff muss geeignet und erforderlich sein, seinen Zweck zu erreichen; er darf den Betroffenen nicht übermäßig belasten, muss diesem also zumutbar sein (BVerfGE 48, 396 <402>; 61, 126 <134>). Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist auch bei der Auslegung und Anwendung der Normen des einfachen Rechts stets zu beachten (BVerfGE 43, 101 <106>; vgl. auch 61, 126 <134 f.>).

2. Nach diesen Maßstäben sind die angegriffenen Entscheidungen der Fachgerichte verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.

a) Der Haftbefehl gegen den Beschwerdeführer ist auf der Grundlage von § 901 Alt. 1 ZPO a.F. (jetzt § 802g Abs. 1 Alt. 1 ZPO) ergangen. Danach ist, wenn der Schuldner in dem zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung bestimmten Termin nicht erscheint, auf Antrag des Gläubigers zur Erzwingung der Abgabe ein Haftbefehl zu erlassen. Die Vorschrift findet auch im Verfahren zur Beitreibung von Ordnungsgeld im Sinne von § 890 ZPO Anwendung (§ 1 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 JBeitrO in der bis zum 30. Juni 2017 geltenden Fassung <jetzt § 1 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 JBeitrG>, § 6 Abs. 1 Nr. 1 JBeitrO in der bis zum 31. Dezember 2012 geltenden Fassung). Sie ist als solche mit Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG vereinbar (BVerfGE 61, 126 <134 ff.>).

b) § 901 ZPO a.F. sieht nach seinem Wortlaut - anders als etwa § 96 OWiG für den Fall der Nichtzahlung einer Geldbuße (vgl. dazu BVerfGE 43, 101 <107 f.>) - nicht vor, dass bei Anordnung der Erzwingungshaft eine bestimmte Haftdauer festgesetzt wird. Das Gesetz geht vielmehr davon aus, dass die Haft im Regelfall andauert, bis der Schuldner die eidesstattliche Versicherung abgibt (§ 902 Abs. 2 ZPO a.F., jetzt § 802i Abs. 2 ZPO). Es bestimmt lediglich eine Maximaldauer von sechs Monaten, nach deren Ablauf der Schuldner von Amts wegen aus der Haft zu entlassen ist (§ 913 ZPO a.F., jetzt § 802j Abs. 1 ZPO).

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gebietet nicht, bei der Vollstreckung wegen einer Geldforderung die Dauer der Erzwingungshaft im Einzelfall unter Berücksichtigung der Höhe der Forderung kürzer zu bemessen.

aa) Das Fachgericht hat allerdings im Zeitpunkt der Anordnung der Erzwingungshaft den verfassungsrechtlichen Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit zu prüfen

(vgl. BVerfGE 48, 396 <400 ff.>; 61, 126 <135>; 43, 101 <106> zur Erzwingungshaft nach § 96 OWiG; zur grundsätzlichen Beachtung bei § 901 ZPO a.F. bzw. nunmehr § 802g ZPO vgl. Münzberg, in: Stein/Jonas, ZPO, 22. Aufl. 2004, § 901 Rn. 6; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 75. Aufl. 2017, § 802g Rn. 4a; Sternal, in: Kindl/Meller-Hannich/Wolf, Gesamtes Recht der Zwangsvollstreckung, 3. Aufl. 2015, § 802g ZPO Rn. 13). Dabei erstreckt sich die Prüfung der Verhältnismäßigkeit nicht nur auf das „Ob“, sondern auch auf das „Wie“, also die Dauer der Erzwingungshaft. Daher hat das Gericht aus verfassungsrechtlicher Sicht auch zu bedenken, ob bei Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles und bei einer Gesamtbetrachtung die Anordnung der Erzwingungshaft gemäß § 901 ZPO a.F. für eine Dauer bis zu sechs Monaten verhältnismäßig ist, das heißt ob auch bei Ausschöpfung der Höchstfrist die Erzwingungshaft verhältnismäßig wäre.

Ob unter diesem Gesichtspunkt Bagatellforderungen als Grundlage für den Erlass eines Haftbefehls zur Erzwingung der Abgabe der eidesstattlichen Versicherung ausscheiden können, obwohl der Schuldner zur Tilgung von Kleinforderungen durchaus in der Lage sein (vgl. BVerfGE 48, 396 <402>) und der Gläubiger auch an der Vollstreckung geringfügiger Forderungen ein erhebliches Interesse haben kann, bedarf für den vorliegenden Fall jedoch keiner Entscheidung. Bei einer Geldforderung von 1.000 € handelt es sich jedenfalls nicht um eine Bagatellforderung, bei der dem Gläubiger, dem der Eigentumsschutz des Art. 14 GG zugutekommt, mit Rücksicht auf das Freiheitsinteresse des Schuldners von vornherein ein Verzicht auf die Abgabe der eidesstattlichen Versicherung zuzumuten wäre.

14

bb) Ob die Anordnung der Erzwingungshaft bis zur Höchstdauer von sechs Monaten unverhältnismäßig ist, lässt sich im Übrigen nicht unabhängig von den Schutzmöglichkeiten beurteilen, die das Gesetz dem Schuldner gewährt. Zu diesen Schutzmöglichkeiten gehört insbesondere, dass das Gericht in Härtefällen Vollstreckungsschutz gemäß § 765a ZPO gewähren und bei Zahlungsbereitschaft des Schuldners den Termin zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung vertagen kann (§ 900 Abs. 3 ZPO a.F.). Eine Haftanordnung als Versäumnisfolge kann auch dann entfallen, wenn das Gericht dafür hält, dass der Schuldner ohne sein Verschulden - etwa infolge schuldloser Unkenntnis von einer Ersatzzustellung - am Erscheinen verhindert war (BVerfGE 48, 396 <401>). Ein Rechtsschutzbedürfnis für die Erzwingung der eidesstattlichen Versicherung ist zu verneinen, wenn der Gläubiger das Vermögen des Schuldners bereits kennt oder weiß, dass pfändbares Vermögen nicht vorhanden ist (BVerfGE 61, 126 <134 f.>).

15

cc) In den verbleibenden Fällen bedeutet eine mögliche Hafthöchstdauer von sechs Monaten auch für den Schuldner einer relativ geringfügigen Forderung keine übermäßige und unzumutbare Belastung, sondern stehen die Schwere des Eingriffs durch Anordnung der Haft und das Gewicht der ihn rechtfertigenden Gründe in angemessenem Verhältnis zueinander.

16

Der Schuldner kann die Freiheitsentziehung durch Abgabe der eidesstattlichen Ver-

17

sicherung jederzeit abwenden (§ 902 ZPO a.F., jetzt § 802i ZPO). Das Gesetz knüpft die Haftsanktion an die Nichtbefolgung einer Verpflichtung, die sich ohne Schwierigkeiten erfüllen lässt. Der Schuldner muss lediglich seine Vermögensverhältnisse offenlegen und auf diese Weise den Vollstreckungsgläubiger über etwaige Zugriffsmöglichkeiten informieren. Hat er tatsächlich keinen pfändbaren Vermögensgegenstand, so erleidet er keinen Nachteil. Ist er aber zahlungsfähig und will er nur sein Vermögen verheimlichen, so verdient er keinen Schutz (BVerfGE 61, 126 <135 f.>).

Demgegenüber besteht ein öffentliches Interesse daran, dem Vollstreckungsgläubiger, dem der Staat als Inhaber des Zwangsmonopols die Selbsthilfe verbietet, die Verwirklichung seines Anspruchs und als Voraussetzung dafür die mit der Offenlegung bezweckte Feststellung der pfändbaren Vermögensgegenstände zu ermöglichen. Dieses Interesse dient der Wahrung des Rechtsfriedens und der Rechtsordnung, welche ihrerseits Grundbestandteil der rechtsstaatlichen Ordnung ist (BVerfGE 61, 126 <136>). Bei dieser Rechts- und Sachlage ist die Grenze der Zumutbarkeit auch bei einer Forderung in Höhe von 1.000 € gewahrt.

18

c) An dieser Abwägung ändert sich nichts dadurch, dass es hier um die Beitreibung eines Ordnungsgeldes geht, Gläubiger der Geldforderung, wegen der vollstreckt wird, also der Staat ist, und nachrangig - für den Fall, dass das Ordnungsgeld nicht beigetrieben werden kann - Ordnungshaft von nur zwei Tagen festgesetzt ist. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers muss die Haft zur Erzwingung der Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung im Verfahren zur Beitreibung von Ordnungsgeld nicht hinter der ersatzweise angeordneten Ordnungshaft zurückbleiben oder sich an deren Dauer orientieren. Es kann deshalb offen bleiben, ob die Fassung von §§ 901, 913 ZPO a.F. einfachrechtlich erlauben würde, mit Rücksicht auf eine relativ geringfügige Forderung die Höchstdauer der Haft auf weniger als sechs Monate zu begrenzen.

19

aa) Dies ergibt sich aus der unterschiedlichen Natur und den verschiedenen Zwecken von Erzwingungshaft einerseits und Ordnungshaft andererseits.

20

Die Festsetzung eines Ordnungsmittels nach § 890 Abs. 1 Satz 1 ZPO dient der Vollstreckung des titulierten Unterlassungsanspruchs. Dabei handelt es sich um ein vollstreckungsrechtliches Mittel zur zwangsweisen Durchsetzung einer Unterlassungs- oder Duldungspflicht im Interesse des Gläubigers (vgl. BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 3. August 1989 - 1 BvR 1194/88 -, juris Rn. 4 und 11). Ihrer rechtlichen Natur nach sind die Ordnungsmittel eine Maßnahme zur Beugung des Willens des Schuldners, die zugleich strafrechtliche Elemente enthält (vgl. BVerfGE 58, 159 <162>), da sie auch Sühne für eine begangene Zuwiderhandlung ist (vgl. BVerfGE 20, 323 <332>; BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 4. Dezember 2006 - 1 BvR 1200/04 -, juris Rn. 11). Die Ordnungsmittel des § 890 Abs. 1 Satz 1 ZPO haben danach einen doppelten Zweck. Als zivilrechtliche Beugemaßnahme dienen sie präventiv der Verhinderung künftiger Zuwiderhandlungen. Daneben stellen sie repressiv eine strafähnliche Sanktion für die Übertretung

21

des gerichtlichen Verbots dar (vgl. BVerfGE 20, 323 <332>; BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 9. Mai 2017 - 2 BvR 335/17 -, juris Rn. 25 f.; BGH, Beschluss vom 8. Dezember 2016 - I ZB 118/15 -, juris Rn. 17 m.w.N.; BGH, Beschluss vom 23. Oktober 2003 - I ZB 45/02 -, BGHZ 156, 335 <345 f.> m.w.N., stRspr.; Zöller/Stöber, ZPO, 31. Aufl. 2016, § 890 Rn. 5; Bendtsen, in: Kindl/Meller-Hannich/Wolf, Zwangsvollstreckung, 3. Aufl. 2015, § 890 Rn. 2; Gottwald/Mock, Zwangsvollstreckung, 7. Aufl. 2015, § 890 Rn. 1 und 25; für ausschließlich represiven Charakter des Ordnungsmittels: Brehm, in: Stein/Jonas, ZPO, Bd. 8, 22. Aufl. 2004, § 890 Rn. 3; für ausschließlichen Beugezweck: Sturhahn, in: Schuschke/Walker, Vollstreckung und Vorläufiger Rechtsschutz, Kommentar, 6. Aufl. 2016, § 890 Rn. 6 m.w.N.; offenlassend z.B. Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 75. Aufl. 2017, § 890 Rn. 9). Dabei besteht das Wesen der Bestrafung nach § 890 Abs. 1 ZPO darin, dass begangenes Unrecht geahndet wird (vgl. BVerfGE 20, 323 <332>). Sie muss deshalb in angemessenem Verhältnis zu dem Gewicht des Verstoßes gegen die Rechtsordnung stehen.

Demgegenüber handelt es sich bei der Haft nach § 901 ZPO a.F. um ein Beugemittel zur Erzwingung eines vom Gesetz befohlenen Verhaltens (Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 75. Aufl. 2017, Übers. § 802a Rn. 5; vgl. auch BVerfGE 43, 101 <107>). Als Zwangsmittel soll die Erzwingungshaft lediglich auf den Willen der verpflichteten Person einwirken, eine bestimmte Handlung vorzunehmen, die nicht erbracht worden ist, aber künftig noch erbracht werden kann. Daher kommt ihr ausschließlich Beugecharakter zu. Für die Verhältnismäßigkeit der Haft zur Erzwingung der Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung kommt es auf die Rechtsnatur der zugrunde liegenden Geldforderung, wegen derer die Vollstreckung betrieben wird, nicht an. Die Erzwingungshaft ist weder Sanktion für die Nichtzahlung des Ordnungsgeldes noch Sanktion für den Verstoß gegen das Unterlassungsgebot, zu dessen Ahndung das Ordnungsgeld verhängt worden ist. Sie dient vielmehr wie bei jeder Geldforderung allein der Feststellung der Vermögensverhältnisse des Schuldners und knüpft an einen anderen, von der Ordnungsmaßnahme zu unterscheidenden Vorwurf - nämlich die Verletzung der gesetzlichen Pflicht zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung - an. Deshalb ist ihre Verhältnismäßigkeit losgelöst von derjenigen der ersatzweise verhängten Ordnungshaft zu beurteilen.

bb) Zudem liefe die Auffassung des Beschwerdeführers, wonach die Dauer der Erzwingungshaft die Dauer der nach § 890 Abs. 1 ZPO verhängten Ordnungshaft nicht überschreiten dürfe, faktisch auf ein Wahlrecht des Vollstreckungsschuldners zwischen Ordnungsgeld und Ordnungshaft hinaus, welches ihm einfachrechtlich nicht zusteht. Die Regelung des § 890 ZPO beinhaltet vielmehr - verfassungsrechtlich unbedenklich - ein gestuftes Sanktionensystem, bei dem die nicht originär angeordnete Ordnungshaft nur im Falle der Uneinbringlichkeit des Ordnungsgeldes an dessen Stelle tritt (vgl. BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 9. Mai 2017 - 2 BvR 335/17 -, juris Rn. 38). Eines Wahlrechts bedarf es auch von Verfassungs wegen nicht, da die Verhängung des Ordnungsgeldes im Vergleich zur

22

Ordnungshaft objektiv das mildere Mittel darstellt. Der Umstand, dass ein Vollstreckungsschuldner - wie offenbar hier - aus rein persönlichen Motiven dem Vollzug der Ordnungshaft dennoch den Vorzug gibt, führt zu keiner anderen Beurteilung.

Ob es zulässig wäre, die Ordnungshaft schon dann zu vollstrecken, wenn Versuche einer Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen fruchtlos geblieben sind, ohne dass es für die Feststellung der Nichtbeitreibbarkeit des Ordnungsgeldes zwingend der Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung (Vermögensauskunft) des Schuldners bedarf (vgl. zu § 888 ZPO KG, NJW 1963, S. 2081; OLG Düsseldorf, Jur-Büro 1989, S. 277), kann offen bleiben. Jedenfalls steht das Wahlrecht nicht dem Vollstreckungsschuldner zu, der deshalb die Feststellung der Nichtbeitreibbarkeit nicht ohne schutzwürdige Gründe verhindern darf.

24

cc) Der Umstand, dass die zur Vollstreckung des Ordnungsgeldes angeordnete Erzwingungshaft die Dauer der ersatzweise angeordneten Ordnungshaft übersteigen kann, ist letztlich auch deshalb unter Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten unbedenklich, weil es der Schuldner (auch) bei der Vollstreckung eines Ordnungsgeldes selbst in der Hand hat, die Haft durch Abgabe der eidesstattlichen Versicherung jederzeit abzuwenden (§ 902 ZPO a.F., jetzt § 802i ZPO); insoweit besteht kein Unterschied zu der Vollstreckung einer sonstigen Geldforderung. Die

25

Dauer der ergänzend zu dem geschuldeten Ordnungsgeld ersatzweise verhängten Ordnungshaft kann deshalb nicht maßgeblich für die Verhältnismäßigkeit der Erzwingungshaft zur Durchsetzung der primär bestehenden Zahlungsverpflichtung sein.

Diese Entscheidung ist unanfechtbar.

26

Hermanns

Müller

Langenfeld

**Bundesverfassungsgericht, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom
3. November 2017 - 2 BvR 2135/09**

Zitiervorschlag BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 3. November 2017 - 2 BvR 2135/09 - Rn. (1 - 26), http://www.bverfg.de/e/rk20171103_2bvr213509.html

ECLI ECLI:DE:BVerfG:2017:rk20171103.2bvr213509