



**Im Namen des Volkes**

**In dem Verfahren  
über  
die Verfassungsbeschwerde**

des Herrn S...,

- Bevollmächtigte: 1. Rechtsanwalt S...,  
2. Rechtsanwalt B... -

gegen a) den Beschluss des Oberlandesgerichts München vom 1. August 2012 - 3  
Ws 678/12 -,

b) den Beschluss des Oberlandesgerichts München vom 25. Juli 2012 - 3  
Ws 678/12 -

hat die 3. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts durch

die Richterin Lübbe-Wolff,  
den Richter Huber  
und die Richterin Kessal-Wulf

am 27. September 2012 einstimmig beschlossen:

Der Beschluss des Oberlandesgerichts München vom 25. Juli 2012 - 3 Ws 678/12 - verletzt den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht aus Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 in Verbindung mit Artikel 104 Absatz 1 des Grundgesetzes.

Der Beschluss des Oberlandesgerichts München vom 1. August 2012 - 3 Ws 678/12 - verletzt den Beschwerdeführer in seinen Grundrechten aus Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 in Verbindung mit Artikel 104 Absatz 1 und aus Artikel 3 Absatz 1 des Grundgesetzes.

Die Beschlüsse des Oberlandesgerichts werden aufgehoben. Die Sache wird an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

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

Der Wert des Gegenstandes der anwaltlichen Tätigkeit wird auf 8.000 € (in Worten: achttausend Euro) festgesetzt.

## Gründe:

### A.

Die Verfassungsbeschwerde betrifft die Aufhebung eines Haftverschonungsbeschlusses wegen neu hervorgetretener Umstände im Sinne von § 116 Abs. 4 Nr. 3 StPO. 1

### I.

1. Der Beschwerdeführer befand sich in der Zeit vom 23. Juni 2010 bis zum 7. Juli 2010 auf Anordnung des Amtsgerichts Augsburg unter anderem wegen des Verdachts der Insolvenzverschleppung und der Untreue in Untersuchungshaft. Am 7. Juli 2010 setzte das Landgericht Augsburg den Haftbefehl unter Auflagen außer Vollzug. Der Beschwerdeführer sollte unter anderem eine Sicherheit in Höhe von 45.000 € hinterlegen. 2

2. Nach der unter dem 8. September 2010 erfolgten Anklageerhebung begann die Hauptverhandlung am 19. März 2012. Der zwischen den Beteiligten unternommene Versuch, eine Verständigung herbeizuführen, blieb zunächst ohne Erfolg. Am 22. März 2012, dem nächsten Verhandlungstag, verkündete die Strafkammer wegen neu hervorgetretener Umstände im Sinne von § 116 Abs. 4 Nr. 3 StPO die Aufhebung des Haftverschonungsbeschlusses vom 7. Juli 2010 und setzte den Haftbefehl des Amtsgerichts Augsburg vom 22. Juni 2010 wieder in Vollzug. Die vom Beschwerdeführer beim Oberlandesgericht München gegen diesen Beschluss eingelegte Beschwerde blieb am 17. April 2012 ohne Erfolg. 3

3. Die 3. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts gab der Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers statt, soweit sie gegen die Beschlüsse vom 17. April 2012 und 22. März 2012 gerichtet war, und verwies die Sache an das Oberlandesgericht zurück (Beschluss vom 11. Juli 2012 - 2 BvR 1092/12 -, juris). Weder das Landgericht noch das Oberlandesgericht hätten in ihren Ausführungen erkennen lassen, dass nach dem beanstandungsfreien Verlauf einer Haftverschonung von einem Jahr und 8 Monaten neu hervorgetretene Umstände die Invollzugsetzung der Untersuchungshaft erforderlich gemacht hätten. 4

4. Nach Erhalt der Kammerentscheidung am 23. Juli 2012 leitete der Verteidiger des Beschwerdeführers diese an das Oberlandesgericht München mit dem Antrag weiter, entsprechend den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts nunmehr eine Aussetzungsentscheidung zugunsten des Beschwerdeführers zu treffen. 5

5. Mit dem angefochtenen Beschluss vom 25. Juli 2012 hob das Oberlandesgericht den Beschluss des Landgerichts Augsburg vom 22. März 2012 auf und setzte den Haftbefehl des Amtsgerichts Augsburg vom 22. Juni 2010 außer Vollzug. Zur Begründung führte der Strafsenat aus, die Erwägungen im Beschluss des Landgerichts Augsburg reichten nach Maßgabe des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 11. Juli 2012 nicht aus, um vorliegend neu hervorgetretene Umstände im Sinne 6

von § 116 Abs. 4 Nr. 3 StPO bejahen zu können.

Zugleich erhöhte der Strafsenat, ohne den Beschwerdeführer zuvor zu seiner aktuellen wirtschaftlichen Situation angehört zu haben, die im ursprünglichen Außervollzugsetzungsbeschluss vom 7. Juli 2010 festgesetzte Sicherheit von 45.000 € auf 200.000 €, die der Beschwerdeführer zudem als Eigenhinterleger in bar zu leisten habe. Zur Begründung führte der Strafsenat aus, dass es insgesamt verantwortbar erscheine,

„der Fluchtgefahr durch die im Beschlusstenor aufgeführten Maßnahmen nach § 116 Abs. 1 StPO zu begegnen und dabei lediglich die ursprüngliche Sicherheit angemessen zu erhöhen.“

6. Hiergegen erhob der Beschwerdeführer am 25. Juli 2012 Gegenvorstellung und beantragte die Reduzierung der Sicherheitsleistung auf den im Außervollzugsetzungsbeschluss vom 7. Juli 2010 festgesetzten Betrag von 45.000 €.

Die nunmehr auf 200.000 € festgelegte Sicherheit stelle keine angemessene Sicherheit im Sinne von § 116 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 StPO dar. Sie werde seinen Vermögensverhältnissen nicht gerecht und erweise sich für ihn als faktische Verweigerung der Außervollzugsetzung. Über sein Vermögen sei mit Beschluss des Amtsgerichts München vom 29. November 2010 das Privatinsolvenzverfahren eröffnet worden. Seither sei er völlig mittellos und habe nach den Feststellungen des Landgerichts Augsburg im Urteil vom 22. März 2012 Schulden in Höhe von 1,5 Millionen €.

Bereits die ursprüngliche Kautionsleistung habe er nur mit Darlehen aus dem Familien- und Freundeskreis aufbringen können; jetzt bestehe keine weitere Möglichkeit, sich zusätzliche Mittel zu beschaffen.

7. Mit dem ebenfalls angefochtenen Beschluss vom 1. August 2012 verwarf das Oberlandesgericht die Gegenvorstellung als unzulässig. Der Beschwerdeführer habe keine Verletzung des rechtlichen Gehörs oder eines anderen (Verfahrens-)Grundrechts behauptet, weshalb die Gegenvorstellung unzulässig sei. Soweit er vortrage, ihm sei es bei Schulden in Höhe von 1,5 Millionen € unmöglich, eine Sicherheit in Höhe von 200.000 € zu leisten, beruhe der Schuldenstand auf den ungeprüften Angaben des Beschwerdeführers, der zu dem Verbleib der verschwundenen Tatbeute von über 800.000 € schweige. Nähere Angaben zu dem Fortgang und Stand des Privatinsolvenzverfahrens habe er nicht getätigt.

Zudem sei die frühere Kautionsleistung von 45.000 € im Ermittlungsverfahren festgesetzt worden, als der Beschwerdeführer noch nicht geständig gewesen sei. Nunmehr sei die Situation nach der auf einer Absprache und einem Geständnis basierenden Verurteilung zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 4 Jahren und 10 Monaten eine andere. Die festgesetzte Sicherheit sei daher angemessen.

Ferner könne der Beschwerdeführer beim Landgericht unter Vorlage aussagekräftiger Unterlagen und Belege einen Antrag auf Reduzierung der Kautionsleistung stellen.

## II.

Mit der am 17. August 2012 eingelegten Verfassungsbeschwerde rügt der Beschwerdeführer eine Verletzung von Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG in Verbindung mit Art. 104 Abs. 1 GG und einen Verstoß gegen das aus Art. 3 Abs. 1 GG folgende Willkürverbot. 15

Die Erhöhung der Sicherheit auf das fast Viereinhalbfache des ursprünglichen Betrages verstoße gegen Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG in Verbindung mit Art. 104 Abs. 1 GG, weil das Oberlandesgericht zwar feststelle, es lägen keine neuen Umstände vor, aber dennoch die Auflagen verschärfe. 16

Es habe zu Recht erkannt, dass die letztlich ausgesprochene Strafe keine ins Gewicht fallende Abweichung von der früheren Straferwartung darstelle. Dann aber sei auch keine Verschärfung der bisherigen Auflagen statthaft. Soweit der Strafsenat zur Höhe der ursprünglichen Kautions darauf abstelle, seinerzeit sei der Beschwerdeführer noch nicht geständig gewesen, führe diese Ansicht dazu, dass gegen einen geständigen Angeklagten eine höhere Kautions festgesetzt werden könne als gegen einen schweigenden oder bestreitenden Angeklagten. 17

Zudem stelle das Oberlandesgericht wiederholt auf eine verschwundene Tatbeute von 800.000 € bzw. mehr als 830.000 € ab, ohne eigene Feststellungen getroffen zu haben. Auch das Landgericht habe in seinem Urteil hierzu keine Feststellungen getroffen, die der Strafsenat in Bezug nehmen könnte. 18

Die angeordnete Eigenhinterlegung sei willkürlich erfolgt, weil die Folgen des Insolvenzverfahrens nach §§ 80, 81 InsO nicht beachtet worden seien. Danach könne der Beschwerdeführer die Sicherheit wegen des Verfügungsverbot nicht als Eigenhinterleger leisten. 19

## III.

Das Bayerische Staatsministerium der Justiz und für Verbraucherschutz hat keine Stellungnahme abgegeben. 20

Die Akten des Ausgangsverfahrens haben dem Bundesverfassungsgericht vorgelegen. 21

## B.

Die Kammer nimmt die Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung an und gibt ihr statt, weil dies zur Durchsetzung der in § 90 Abs. 1 BVerfGG genannten Rechte angezeigt ist (§ 93b i.V.m. § 93a Abs. 2 Buchstabe b BVerfGG). Die Voraussetzungen des § 93c Abs. 1 Satz 1 BVerfGG für eine der Verfassungsbeschwerde stattgebende Entscheidung der Kammer sind gegeben. Die maßgeblichen verfassungsrechtlichen Fragen zu Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG und Art. 3 Abs. 1 GG hat das Bundesverfassungsgericht bereits entschieden. 22

## I.

1. Das in § 116 Abs. 4 StPO zum Ausdruck kommende Gebot, die Aussetzung des Vollzuges eines Haftbefehls durch den Richter nur dann zu widerrufen, wenn sich die Umstände im Vergleich zu der Beurteilungsgrundlage zur Zeit der Gewährung der Verschonung verändert haben, gehört zu den bedeutsamsten (Verfahrens-)Garantien, deren Beachtung Art. 104 Abs. 1 Satz 1 GG fordert und mit grundrechtlichem Schutz versieht (vgl. BVerfGK 6, 295 <299>; 7, 239 <247>; 12, 45 <52>). 23

Ist ein Haftbefehl einmal unangefochten außer Vollzug gesetzt worden, so ist jede neue haftrechtliche Entscheidung, die den Wegfall der Haftverschonung zur Folge hat, nur unter den einschränkenden Voraussetzungen des § 116 Abs. 4 StPO möglich. Der erneute Vollzug des Haftbefehls durch den Richter kommt nach Nr. 3 jener Vorschrift nur dann in Betracht, wenn neu hervorgetretene Umstände die Verhaftung erforderlich machen. Dagegen kann eine lediglich andere Beurteilung des unverändert gebliebenen Sachverhalts einen Widerruf nicht rechtfertigen (vgl. BVerfGK 6, 295 <300>; 7, 239 <248>; 12, 45 <52>). Dies betrifft, weil von ihrer Erfüllbarkeit und Erfüllung die Haftverschonung abhängt, auch etwaige Auflagen. 24

„Neu“ im Sinne des § 116 Abs. 4 Nr. 3 StPO sind nachträglich eingetretene oder nach Erlass des Aussetzungsbeschlusses bekannt gewordene Umstände nur dann, wenn sie die Gründe des Haftverschonungsbeschlusses in einem so wesentlichen Punkt erschüttern, dass keine Aussetzung bewilligt worden wäre, wenn sie bei der Entscheidung bereits bekannt gewesen wären. Das maßgebliche Kriterium für den Widerruf besteht mit anderen Worten in einem Wegfall der Vertrauensgrundlage der Aussetzungsentscheidung. Ob dies der Fall ist, erfordert vor dem Hintergrund der wertsetzenden Bedeutung des Grundrechts der persönlichen Freiheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG) eine Beurteilung sämtlicher Umstände des Einzelfalls (vgl. BVerfGK 12, 45 <53>). 25

Selbst wenn die Voraussetzungen des § 116 Abs. 4 Nr. 3 StPO vorliegen, bleibt infolge des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit stets zu prüfen, ob statt einer Rücknahme der Haftverschonung nicht mildere Mittel der Verfahrenssicherung - namentlich eine Verschärfung der Auflagen - in Betracht kommen könnten (vgl. BVerfGK 7, 239 <251>; 12, 45 <56>). 26

2. Objektiv willkürlich ist ein Richterspruch nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts dann, wenn er unter keinem denkbaren Aspekt rechtlich vertretbar ist und sich daher der Schluss aufdrängt, dass er auf sachfremden Erwägungen beruht. Fehlerhafte Rechtsanwendung allein macht eine Gerichtsentscheidung jedoch nicht willkürlich. Willkür liegt vielmehr erst dann vor, wenn eine offensichtlich einschlägige Norm nicht berücksichtigt, der Inhalt einer Norm in krasser Weise missverstanden oder sonst in nicht mehr nachvollziehbarer Weise angewendet wird (vgl. BVerfGE 89, 1 <13 f.>; 96, 189 <203>; BVerfGK 16, 294 <296>). 27

## II.

1. Den sich aus Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG in Verbindung mit Art. 104 Abs. 1 Satz 1 GG ergebenden Anforderungen werden die angefochtenen Entscheidungen erneut nicht gerecht. 28

Die dargestellten verfassungsrechtlichen Maßstäbe erfordern für die haftrichterliche Entscheidung zunächst das Vorliegen „neu hervorgetretener Umstände“ im Sinne des § 116 Abs. 4 Nr. 3 StPO. Erst wenn diese bejaht werden können, ist in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob eine Wiederinvollzugsetzung tatsächlich geboten ist oder - aus Verhältnismäßigkeitsgründen – davon abgesehen werden kann, weil ein milderes Mittel zur Verfügung steht, das im Ergebnis eine Verhaftung nicht erforderlich macht. 29

Das Oberlandesgericht hat in seiner Entscheidung vom 25. Juli 2012 ausdrücklich festgestellt, dass nach Maßgabe des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 11. Juli 2012 neu hervorgetretene Umstände im Sinne von § 116 Abs. 4 Nr. 3 StPO nicht angenommen werden können. Dessen ungeachtet hat der Strafsenat die Auflagen verschärft, indem er die ursprünglich auf 45.000 € festgesetzte Sicherheitsleistung auf 200.000 € erhöht und zugleich die Eigenhinterlegung angeordnet hat. 30

2. Die angefochtene Entscheidung vom 1. August 2012 verletzt darüber hinaus das aus Art. 3 Abs. 1 GG folgende Willkürverbot. 31

a) Die Sicherheit ist nach Art und Höhe so festzusetzen, dass auf den Beschuldigten ein „psychischer Zwang“ ausgelöst wird, eher am Verfahren teilzunehmen und eine etwa erkannte Freiheitsstrafe anzutreten, als den Verlust der Sicherheit zu riskieren. Die Intensität des Haftgrundes und die Bedeutung der Sache sind für Art und Höhe der Sicherheit grundlegend; bei der Bemessung der Sicherheit ist aber auch den Einkommens- und Vermögensverhältnissen des Beschuldigten Rechnung zu tragen (vgl. Graf, in: Karlsruher Kommentar, StPO, 6. Aufl. 2008, § 116a Rn. 4). Zudem darf bei der Ausgestaltung und Bemessung der Sicherheit nur ihr verfahrenssichernder Zweck berücksichtigt werden. Die Verfolgung anderer Zwecke ist ausgeschlossen; insbesondere darf nicht nach Art einer Strafe ein Rechtsgüterschutz vorweggenommen werden (Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats vom 28. August 1990 - 2 BvR 375/90 -, juris Rn. 2). 32

Hier hat das Oberlandesgericht den Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Beschwerdeführers ersichtlich nicht Rechnung getragen. Es hat insbesondere das laufende Insolvenzverfahren ungeachtet des Vorbringens in der Gegenvorstellung und der Feststellungen im Strafurteil zu den finanziellen Verhältnissen des Beschwerdeführers nicht berücksichtigt. Die Anordnung einer „Eigenhinterlegung“ verkennt zudem die aus dem Privatinsolvenzverfahren folgenden rechtlichen Wirkungen. Der Beschwerdeführer ist danach gehindert, jedenfalls aus eigenen Mitteln wirksam eine Sicherheit zu hinterlegen. Nach § 80 Abs. 1 InsO geht das Recht des Schuldners, das zur Insolvenzmasse gehörende Vermögen zu verwalten und über es zu verfügen, auf den Insolvenzverwalter über. Selbst wenn der Beschwerdeführer 33

den geforderten Betrag aus eigenen Mitteln aufbringen könnte, wäre eine Hinterlegung durch ihn angesichts der Regelung des § 81 Abs. 1 S. 1 InsO nicht möglich, der zufolge solche Verfügungen unwirksam sind.

### III.

Gemäß § 95 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG ist die Verletzung von Art. 2 Abs. 2 Satz 2 in Verbindung mit Art. 104 Abs. 1 GG sowie von Art. 3 Abs. 1 GG durch das Oberlandesgericht festzustellen. 34

Wegen der Eilbedürftigkeit der Haftsache ist es angezeigt, nach § 93c Abs. 2 in Verbindung mit § 95 Abs. 2 BVerfGG die Sache zur erneuten Entscheidung an das Oberlandesgericht zurückzuverweisen. Es liegt im Interesse des Beschwerdeführers, nunmehr eine das Verfahren abschließende Entscheidung zu erhalten (vgl. BVerfGE 84, 1 <5>; 94, 372 <400>). Das Oberlandesgericht hat unverzüglich unter Berücksichtigung der angeführten Gesichtspunkte erneut eine Entscheidung über die Beschwerde gegen den Beschluss des Landgerichts vom 22. März 2012 herbeizuführen. 35

Die Entscheidung über die Auslagenerstattung beruht auf § 34a Abs. 2 BVerfGG. 36

Lübbe-Wolff

Huber

Kessal-Wulf

**Bundesverfassungsgericht, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 27. September 2012 - 2 BvR 1874/12**

**Zitiervorschlag** BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 27. September 2012 - 2 BvR 1874/12 - Rn. (1 - 36), [http://www.bverfg.de/e/rk20120927\\_2bvr187412.html](http://www.bverfg.de/e/rk20120927_2bvr187412.html)

**ECLI** ECLI:DE:BVerfG:2012:rk20120927.2bvr187412