

THEMA DES MONATS

## Nötigung durch anwaltliches Mahnschreiben?

Ein anwaltliches Mahnschreiben, mit dem dem Schuldner eine Strafanzeige für den Fall der ausbleibenden Zahlung auf eine vermeintliche Forderung angedroht wird, kann den Tatbestand der (versuchten) Nötigung erfüllen, wenn die verfolgten Forderungen tatsächlich nicht bestehen und sich der Rechtsanwalt von deren Berechtigung nicht überzeugt hat und es damit dem vermeintlichen Gläubiger ermöglicht, seine Berufsbezeichnung als Anwalt und damit die Autorität eines selbstständigen Organs der Rechtspflege für Forderungsbeitreibung zu nutzen (BGH 5.9.13, 1 StR 162/13, Abruf-Nr. 140369).

### Sachverhalt

Der angeklagte Rechtsanwalt wurde u.a. wegen versuchter Nötigung in zwei Fällen und wegen versuchter Steuerhinterziehung zu einer zur Bewährung ausgesetzten Gesamtfreiheitsstrafe von einem Jahr und zwei Monaten verurteilt. Er hatte einen Gläubiger vertreten, der aus vermeintlichen Gewinnspielverträgen unberechtigte Forderungen behauptete. Er wollte seine Kunden durch ein Anwaltsschreiben so einschüchtern, dass sie die in Wahrheit unberechtigten Forderungen bezahlten. Der Rechtsanwalt sollte ein Mahnschreiben entwerfen. Der Gläubiger wollte den jeweiligen Entwurf anschließend um die betreffenden Kundendaten ergänzen und dann als individualisierte Anschreiben an die Kunden versenden lassen. Schreiben von Kunden sollte der Angeklagte beantworten. Soweit diese sich beschwerten, „kündigten“ oder Strafanzeige erstatteten, sollte er ohne weitere Rücksprache diesen etwa bereits früher geleistete Zahlungen zurückerstatten. Kunden, die nicht zahlten, sollten keinesfalls verklagt oder angezeigt werden. Wie viel Geld der Angeklagte für seine Tätigkeit – zur Ermöglichung von Steuerhinterziehung im Wesentlichen in bar – erhalten sollte, sollte letztlich von der Höhe der eingehenden Zahlungen abhängig sein. Weitere Einzelheiten wurden nicht festgelegt.

### ■ Um diese Formulierungen wurde gestritten

„.... Nach fruchtlosem Ablauf obiger Frist wird meine Mandantin ihre Forderung – ohne weitere Ankündigung – gerichtlich geltend machen; hierdurch würden Ihnen ganz erhebliche zusätzliche Kosten und Unannehmlichkeiten entstehen. So würde im Rahmen einer gerichtlichen Auseinandersetzung auch öffentlich, dass Sie vereinbarungsgemäß auch zu Gewinnspielen nicht jugendfreien Inhalts angemeldet wurden.“

Die möglichen Folgen einer gerichtlichen Auseinandersetzung können von Negativeinträgen bei bekannten Kreditauskunfteien bis hin zu Konten- und Gehaltspfändungen reichen. Dies alles lässt sich vermeiden, wenn Sie nun Ihren vertraglichen Verpflichtungen nachkommen und Zahlung leisten.

Sollte die obige Gesamtforderung von Ihnen dennoch nicht fristgerecht gezahlt werden, behält sich meine Mandantin darüber hinaus vor, den Sachverhalt der zuständigen Staatsanwaltschaft zur Überprüfung wegen des Verdachts eines Betrugs vorzulegen ...“



IHR PLUS IM NETZ

fmp.iww.de

Abruf-Nr. 140369

Berufsbezeichnung  
als Anwalt wurde zur  
Forderungsbeitrei-  
bung genutzt

Das Mahnschreiben  
enthielt u.a. diese  
Passagen

Mit knapp 9.000 Mahnschreiben wurde in einer ersten Aktion ein Ertrag von rd. 190.000 EUR erzielt, wobei offen bleibt, ob dies auf das anwaltliche Mahnschreiben als solches oder auf die Drohung mit einer Strafanzeige zurückgeht. In einer zweiten Aktion wurden rd. 34.000 vermeintliche Schuldner angeschrieben, die sodann rd. 670.000 EUR zahlten. Der Rechtsanwalt profitierte außerhalb ordnungsgemäßer Anwaltsrechnungen mit knapp 140.000 EUR von den Mahnaktionen.

## Entscheidungsgründe

Der BGH erkennt im Schuldspruch wegen versuchter Nötigung keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Angeklagten. Zu Recht habe die Strafkammer den o.g. Sachverhalt als (versuchte) Nötigung im Sinne von § 240 StGB gewertet. Eine Nötigung setzt voraus, dass mit einem Übel gedroht wird, wobei das Übel empfindlich sein muss. Außerdem muss die Androhung des Übels zu dem angestrebten Zweck gemäß § 240 Abs. 2 StGB als verwerflich anzusehen sein.

### Übel

Bei einem Übel handelt es sich um eine künftige nachteilige Veränderung der Außenwelt. Das trifft für eine Strafanzeige zu, weil daraus zumindest ein Ermittlungsverfahren mit seinen vielfältigen nachteiligen Folgen erwachsen kann.

### Drohung und nicht nur Warnung

Der Täter droht mit einem Übel, wenn er (sei es zutreffend oder nicht) behauptet, er habe auf dessen Eintritt Einfluss. Soll das Übel von einem Dritten verwirklicht werden, muss er also die Vorstellung erwecken wollen, er könne den Dritten in der angekündigten Richtung beeinflussen und wolle dies für den Fall der Verweigerung des verlangten Verhaltens auch tun. Sonst läge nur eine nicht von § 240 StGB erfasste Warnung vor. Allerdings kann eine scheinbare Warnung eine Drohung enthalten. Die Abgrenzung von Warnung und Drohung ist ebenso aus der Sicht des Empfängers zu bestimmen wie die Frage, ob das, was angekündigt ist, ein empfindliches Übel ist.

Der Angeklagte hat im Schreiben mitgeteilt, die rechtlichen Interessen der Mandantin würden nun von ihm wahrgenommen. Die Forderung der Mandantin sei berechtigt und er werde sie konsequent durchsetzen. Zahlungen seien auf sein Konto zu leisten. Dieser Gesamtzusammenhang des Briefs ergibt, dass der Angeklagte mit der von ihm gewählten Formulierung, die „Mandantin“ behalte sich die Erstattung einer Strafanzeige vor, zwar vordergründig lediglich gewarnt hat, aber doch hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht hat, er habe auf die Erstattung einer Strafanzeige maßgeblichen Einfluss.

### Übel muss empfindlich sein

Empfindlich im Sinne von § 240 Abs. 1 StGB ist ein angedrohtes Übel, wenn der in Aussicht gestellte Nachteil so erheblich ist, dass seine Ankündigung den Bedrohten im Sinne des Tätersverlangens motivieren kann. Die Androhung einer Strafanzeige ist im Grundsatz geeignet, den Bedrohten zur Begleichung geltend gemachter Geldforderungen zu motivieren. Besonderheiten des Einzelfalls können die Wertung allerdings entfallen lassen. Derartige Besonder-

BGH bestätigt  
Schuldspruch

Entscheidend:  
Empfängersicht

Strafanzeige ist  
„Motivationshilfe“

heiten können vor allem vorliegen, wenn und soweit von dem Bedrohten in seiner (häufig: beruflichen) Lage erwartet werden kann, dass er der Drohung in besonnener Selbstbehauptung standhält. Der BGH teilt nicht die Auffassung, wonach nicht mit einem empfindlichen Übel gedroht sei, weil Verbraucher ein „besonderes Interesse“ daran hätten, sich einem Straf- oder Zivilverfahren zu stellen, in dem es um die von ihnen bestrittene Inanspruchnahme von Leistungen geht (so missverständlich OLG Karlsruhe NStZ-RR 96, 296). Ein derartiger Rechts- oder Erfahrungssatz besteht nicht.

### Rechtswidrigkeit

Rechtswidrig im Sinne von § 240 Abs. 2 StGB ist die Androhung eines Übels, wenn sie im Verhältnis zum jeweilig angestrebten Zweck als verwerflich anzusehen ist. Dies ist der Fall, wenn die Verquickung von Mittel und Zweck mit den Grundsätzen eines geordneten Zusammenlebens unvereinbar ist, sie also „sozial unerträglich“ ist.

Die Besonderheit des vorliegenden Falls besteht darin, dass die objektive Lage und die Kenntnis des Angeklagten auseinanderfielen. Der Rechtsanwalt wusste nicht positiv, dass die Forderungen nicht begründet waren. Die Vereinbarungen zwischen dem Gläubiger und ihm gingen aber dahin, jede Befassung von Staatsanwaltschaft und/oder Gericht mit den Vorgängen zu vermeiden. Dies kann ihn jedenfalls nicht in der Auffassung bestärkt haben, die Forderungen seien ordnungsgemäß zustande gekommen, sondern belegt, dass ihm die zivilrechtlichen Beziehungen zwischen dem Gläubiger und seinen Kunden gleichgültig waren. Dem entspricht, dass Kundenbeschwerden ohne irgendeine Überprüfung immer Erfolg hatten. Da aber diese zivilrechtlichen Beziehungen von der Frage, ob und inwieweit sich die Kunden in irgendeiner Weise strafbar gemacht haben können, nicht zu trennen ist, war ihm auch dies gleichgültig. Der Rechtsanwalt hat es dem Gläubiger ermöglicht, seine Berufsbezeichnung als Anwalt einzusetzen, um dadurch generell die Position der Adressaten als faktisch aussichtslos erscheinen zu lassen. Letztlich sollten so juristische Laien durch die Autorität eines Organs der Rechtspflege zur Hinnahme der nur scheinbar vom Rechtsanwalt stammenden Wertungen veranlasst werden. Er wollte, dass sie sich nur noch vor die Wahl gestellt sahen, entweder – als kleineres Übel – die Forderungen sofort zu erfüllen, ohne dass es aus seiner Sicht darauf ankam, ob die Forderungen berechtigt waren oder nicht, oder andernfalls mit größeren Übeln rechnen zu müssen. Dies waren neben einer zivilrechtlichen Verurteilung, Konten- und Gehaltspfändungen, Negativeinträgen in Kreditauskunfteien und – teilweise – einer öffentlichen Erörterung der Teilnahme an Gewinnspielen „nicht jugendfreien Inhalts“ auch die Erstattung einer Strafanzeige wegen Betrugs.

### Verfall von Wertersatz

Verfall bzw. Verfall von Wertersatz kann gemäß §§ 73, 73a StGB sowohl angeordnet werden, wenn dem Täter etwas „für die Tat“ zugeflossen ist, als auch, wenn es ihm „aus der Tat“ zugeflossen ist. Eine Feststellung, wonach von Verfall bzw. Verfall von Wertersatz im Hinblick auf entgegenstehende Ansprüche Dritter im Sinne von § 73 Abs. 1 S. 2 StGB abgesehen wird (§ 111i Abs. 2 StPO), setzt dagegen voraus, dass dem Täter etwas „aus der Tat“ zugeflossen ist. Diese Feststellung ist hingegen nicht möglich, wenn dem Täter etwas „für die Tat“ zugeflossen ist. Dies beruht letztlich darauf, dass Vermögenswerte des

Androhung war verwerflich

Dem Anwalt waren die Beziehungen zwischen Mandant und dessen Kunden gleichgültig

Zufluss „für die Tat“ oder „aus der Tat“?

Opfers dem Täter nur „aus der Tat“ zufließen können, wie dies vor allem bei der Tatbeute der Fall ist. Hingegen gehörten Vermögenswerte, die dem Täter „für die Tat“ zugeflossen sind (z.B. Belohnung), zuvor nicht notwendig zum Vermögen des Opfers. Daher unterliegt das für die Tat Erlangte dem Verfall ohne Rücksicht auf Ansprüche Verletzter. Hier ist dem Angeklagten etwas „aus der Tat“ zugeflossen. Dies wird auch nicht infrage gestellt, indem der Angeklagte nur wegen versuchter Nötigung verurteilt wurde und dass er nicht wusste, dass die von ihm angemahnten Forderungen auf betrügerischer Grundlage beruhten.

## Praxishinweis

Die Forderungsbeitreibung geschieht im ersten Schritt durch außergerichtliche Mahnungen. Dabei werden Elemente der „Motivation“ und der „Drohung“ eingesetzt, um den Schuldner zur Zahlung zu bewegen. Die Drohung mit Titulierung, Vollstreckung, Abnahme der Vermögensauskunft und Eintragung in das Schuldnerverzeichnis gehören ebenso wie die Ankündigung einer Strafanzeige zum klassischen Repertoire der Praxis. Die „Drohung“ sollte stets im Verhältnis zur Forderung und den denkbaren nächsten Schritten stehen. Zudem gebietet es die Schadensminderungspflicht nach § 254 Abs. 2 BGB, den Schädiger (Schuldner) auf einen unverhältnismäßig großen Schaden hinzuweisen. Hier erscheint es angemessen, dem Schuldner in einer vorgerichtlichen Mahnung die Kosten aufzuzeigen, die durch eine Titulierung, die Abnahme der Vermögensauskunft und eine darauf gestützte Vollstreckungsmaßnahme entstehen können. Nichts anderes kann für den Hinweis auf eine Strafanzeige als Vorbereitung der privilegierten Vollstreckung nach § 850f Abs. 2 ZPO und die Herstellung der Insolvenzsicherheit der Forderung nach § 302 InsO gelten.

Entgegen mancher Meldungen verbietet der BGH dies mit seiner Entscheidung nicht. Die zu beachtende Besonderheit des Falls des BGH liegt darin, dass der Rechtsanwalt sich dort – mehr oder minder bewusst – hat „benutzen“ lassen. Er hat eine unbegründete Forderung eingetrieben, was ihm hätte auffallen können und müssen. Anwälte und Inkassounternehmen verstehen sich in der Regel als Rechtsdienstleister, sodass auch vertraglich gesichert ist, dass die Forderung nach deren Übergabe rechtlich geprüft wird und deren Durchsetzbarkeit, gegebenenfalls auch mit gerichtlicher Hilfe, Ziel der Beauftragung ist.

**MERKE** | Der Rechtsdienstleister sollte nur mit Maßnahmen drohen, die er auch tatsächlich einleiten darf und mit deren Einleitung er – zumindest bedingt – auch beauftragt ist. Insbesondere für Inkassounternehmen ist hierbei auf die Schranken von § 79 Abs. 2 Nr. 4 ZPO und § 174 InsO zu verweisen. Die Berechtigung der Forderung ist dabei die Grundlage der Ankündigung weitergehender Maßnahmen bei Nichtzahlung. Deshalb ist die Anspruchsprüfung integraler Bestandteil der Auftragsbearbeitung. Die notwendigen Angaben muss der Gläubiger machen.

Es bleibt dabei: Das Aufzeigen der Folgen der Nichtzahlung auf eine nach der gewissenhaften Prüfung des Anwalts berechnete Forderung ist nicht strafbar. Sie kann vielmehr als zulässiges Instrument der Forderungsbeitreibung eingesetzt werden. Das zeigen auch die aus einer Strafbarkeit des Schuldners resultierenden Folgen nach § 850f Abs. 2 ZPO und § 302 InsO. Das muss es erlauben, die Strafbarkeit des Verhaltens des Schuldners anzusprechen.

Nicht mit „Kanonen auf Spatzen schießen“

Kein generelles Verbot des Hinweises auf eine Strafanzeige

Anspruchsprüfung essenziell