



Aufsätze

Zweifelsfragen der Praxis —

ein Querschnitt durch sechs Jahrgänge der SchsZtg.

(Fortsetzung von SchsZtg. 1980, Seite 14)

Von Justizoberamtman a. D. Karl Drischler, Lüneburg

11. Zuständigkeitsfragen

Immer wieder werden bei Zusammenkünften von Schrn. Zuständigkeitsfragen angesprochen. Auch in der SchsZtg. haben sich diese Fragen niedergeschlagen. Sie betreffen fast ausschließlich Strafsachen. Es ist darauf hinzuweisen, daß die sachliche Zuständigkeit der Schrn. auf die in § 380 StPO (inhaltlich gleichlautend mit § 33 SchO/Ges) als sühnepflichtig aufgeführten Delikte beschränkt ist. Es handelt sich um eine erschöpfende Aufzählung, die weder durch Parteivereinbarung noch durch gerichtliche Anordnung erweitert werden kann. Eine wegen Zuständigkeitsüberschreitung missglückte Sühnesache und die Folgen wird in der SchsZtg. behandelt⁶². Nicht so streng sind die Vorschriften über die örtliche Zuständigkeit. Neben dem kraft Gesetzes zuständigen Schm. kennt die SchO/Ges auch den kraft Vereinbarung zuständigen Schm.⁶³ Ein nur kraft Vereinbarung zuständiger Schm. ist aber zur Amtsausübung nicht verpflichtet, er kann die Amtsausübung nach den für anwendbar erklärten § 13 Abs. 2, 17 Nr. 1 SchO/Ges ablehnen. Eine Beschwerde gegen die Ablehnung der Amtsausübung findet nicht statt⁶⁴. Wie wichtig zur

Begründung einer vereinbarten Zuständigkeit ist – soweit 535 SchO/Ges dies vorschreibt –, daß der Beschuldigte der Zuständigkeitsvereinbarung schriftlich zustimmt, ergibt sich aus einer Entscheidung des LG Verden/Aller⁶⁵. Das Gericht hat nicht nur entschieden, daß ein Sühneversuch, sobald die Privatklage erhoben ist, nicht mehr nachgeholt werden kann⁶⁶, sondern weiter festgestellt, daß dies auch gilt, wenn der Sühneversuch vor einem örtlich unzuständigen Schm. stattgefunden hat, dessen Zuständigkeit vereinbart wurde, jedoch ohne die schriftliche Zustimmung des Beschuldigten. In SchsZtg. 1975.S. 103 wird zu einer Anfrage aus der Praxis ausgeführt, Amtshandlungen eines örtlich unzuständigen Schm. seien wirksam, selbst wenn der unzuständige Schm. dem Beschuldigten auf dessen Fragen wahrheitswidrig erklärt, er sei der zuständige Schm. Zu der ganzen Problematik kann verwiesen werden auf den Aufsatz von Drischler⁶⁷: „Der Sühneversuch in Strafsachen vor dem örtlich unzuständigen Schm.“.

-Organ des BDS

Bund Deutscher Schiedsmänner und
Schiedsfrauen e.V. -BDS-
Postfach 100452 ♦ 44704 Bochum
www.schiedsamt.de ♦ info@bdsev.de



Bei der Vereinbarung der (örtlichen) Zuständigkeit sind zwei Fälle zu unterscheiden.

a) Der Beschuldigte wohnt in demselben Gemeindebezirk wie der Schm. Dieser Fall kann praktische Bedeutung nur erlangen in großen Gemeinden mit mehreren SchsBezirken. Die Parteien können dann ohne weitere Förmlichkeiten vereinbaren, daß der Sühneversuch nicht vor dem kraft Gesetzes zuständigen Schm. – also demjenigen, in dessen Bezirk der Beschuldigte wohnt –, sondern vor einem anderen für den Gemeindebezirk bestellten Schm. stattfinden soll. Diese Vereinbarung kann auch dadurch erfolgen, daß sich der Beschuldigte auf die Verhandlung vor dem unzuständigen Schm. einlässt.

b) Der Beschuldigte und der Schm. wohnen nicht in ein und demselben Gemeindebezirk. In solchen Fällen kann keine „stillschweigende“ Zuständigkeitsvereinbarung erfolgen. Vielmehr ist die schriftliche Zustimmung des Beschuldigten zu der Vereinbarung erforderlich.

Lediglich wegen der Vollständigkeit sei darauf hingewiesen, daß die getroffene Zuständigkeitsvereinbarung auch im Protokoll erwähnt werden muss. Einzelheiten s. SchsZtg. 1976, S. 74. Daß vereinbarte Zuständigkeiten zu seltenen Ausnahmen gehören sollten, versteht sich von selbst.

Die geschilderte Regelung des 5 35 SchO/Ges ist auf Strafsachen beschränkt. In bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, bei denen der Sühneversuch nicht obligatorisch, sondern fakultativ ist, kann der Sühnetermin vor dem nach 513 SchO/Ges zuständigen oder auch vor einem durch ausdrückliche oder stillschweigende Vereinbarung zuständig gewordenen Schm. stattfinden.

Es genügt aber nicht, daß der Schm. – das gilt sowohl für Strafsachen, als auch für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten – sachlich und örtlich zuständig ist. Er muss in jedem Falle auch prüfen, ob er etwa aus den in 415 SchO/Ges genannten Gründen kraft Gesetzes von der Ausübung des Amtes ausgeschlossen ist. Drischler⁶⁸ behandelt diese Frage sehr ausführlich und erläutert an Hand eines Schaubildes die verwandtschaftlichen Beziehungen, die der Amtsausübung entgegenstehen. Darüber hinaus ist denkbar, daß Gründe, die nach 52 SchO/Ges einer Berufung zum Schm. entgegenstehen⁶⁹, erst nach der Amtsübernahme eintreten. Auch zu diesen Fragen wird a.a.O. Stellung genommen⁷⁰.

Hinweis:

Von der Zuständigkeit zu unterscheiden ist die Bezirksgebundenheit des Schs. nach 14 SchO/Ges. Dazu Näheres in SchsZtg. 1976, S.77 unter III.

12. Die Fristen im Sühneverfahren

Unsere Rechtsordnung unterscheidet Offizialdelikte und Antragsdelikte. Während bei den Offizialdelikten (z. B. Mord, Totschlag, Brandstiftung, Sittlichkeitsdelikte, Diebstahl, Betrug usw.) die Staatsanwaltschaft zur Strafverfolgung verpflichtet ist, hängt diese bei den Antragsdelikten (dazu gehören auch die zur Zuständigkeit des Schm. gehörenden Privatklagedelikte⁷¹) ausschließlich vom Willen des „Verletzten“

Nachdruck und Vervielfältigung

Seite 2/7

Nachdrucke, auch auszugsweise, sowie fotomechanische Vervielfältigungen, auch von Teilen eines Heftes, gleichgültig in welcher Anzahl, auch für innerbetrieblichen Gebrauch, sind nicht gestattet. Die vorbehaltenen Urheber- und Verlagsrechte erstrecken sich auch auf die veröffentlichten Gerichtsentscheidungen und ihre Leitsätze; sie sind vom Einsender oder von der Schriftleitung bearbeitet oder redigiert. Der Rechtsschutz gilt auch gegenüber Datenbanken oder ähnlichen Einrichtungen. Sie bedürfen zur Auswertung der ausdrücklichen Einwilligung des Carl Heymanns Verlages.

Bund Deutscher Schiedsmänner und
Schiedsfrauen e.V. -BDS-
Postfach 100452 ♦ 44704 Bochum
www.schiedsamt.de ♦ info@bdsev.de



ab. Er allein hat es in der Hand, den Täter einer Bestrafung zuzuführen. Wie der Name sagt, bedarf es zur Strafverfolgung seines Strafantrages. Er ist sog. „Prozeßvoraussetzung“; fehlt er, so ist jede Art von Strafverfolgung ausgeschlossen (g 77b StGB). Laue72 befasst sich sehr ausführlich mit den Fragen der Strafantragsfrist, der Verfolgungsverjährung und des Strafantrages. Es wird darauf verwiesen und auch auf Drischler in SchsZtg. 1973 S.48 unter C und die dort genannten weiteren Nachweise. Es muss dazu hervorgehoben werden, daß die Stellung eines Sühneantrages noch nicht die Wirkung eines Strafantrages hat. Das war nicht immer so. Nach dem Strafgesetzbuch für die Preuß. Staaten aus dem Jahre 1851/73 unterbrach der Sühneantrag beim Schm. die Verfolgungsverjährung. In SchsZtg. 1979 S. 70 appelliert Drischler an den Gesetzgeber zu prüfen, ob diese Regelung nicht auch in unser geltendes Strafrecht übernommen werden kann. Nach dem jetzt geltenden Recht hat der Schm. die Pflicht, wenn das Sühneverfahren nicht so zeitgerecht durchgeführt werden kann, daß im Falle der ergebnislos versuchten Sühne auch die Privatklage noch innerhalb der „Dreimonatsfrist“ erhoben werden kann74, den Antragsteller auf die Notwendigkeit zur zeitgerechten Stellung eines Strafantrages hinzuweisen. Zuständig für die Entgegennahme des Strafantrages sind nur das Amtsgericht, die Staatsanwaltschaft und die Polizei. In einer Auskunft der Schriftleitung75 wird der Fall behandelt, wie zu verfahren ist, wenn im Zeitpunkt der Stellung des Sühneantrages die Dreimonatsfrist bereits verstrichen ist. Es handelt sich dann — sofern der Schm. auf ausdrückliches Verlangen des Antragsstellers tätig wird — nicht mehr um ein obligatorisches, sondern um ein freiwilliges Sühneverfahren. Es darf daher weder mit Strafandrohung geladen werden, noch kann für den Fall des Ausbleibens des Beschuldigten — anders des Antragstellers — ein Ordnungsgeld gegen den Beschuldigten festgesetzt werden. Auch eine Sühnebescheinigung darf der Schm. nicht erteilen. Zu kostenrechtlichen Fragen wird im Abschnitt „Kostenfragen“ Näheres ausgeführt werden.

13. Familienrechtliche Fragen In die Berichtszeit fallen auch bedeutsame Änderungen auf dem Gebiete des Ehe- und Familienrechts, über die in der SchsZtg. berichtet worden ist.

A. Zur Volljährigkeit.

Durch das am 1. Januar 1975 in Kraft getretene „Gesetz zur Neuregelung des Volljährigkeitsalters“ vom 31. Juli 1974 – BGBl I 1713 – ist der Eintritt der Volljährigkeit vom vollendeten 21. Lebensjahr auf die Vollendung des 18. Lebensjahres herabgesetzt worden76. Diese Veränderung ist nicht ohne Einfluss auf die Arbeit des Schs. geblieben. Als Beschuldigte kommen nunmehr nur volljährige Personen im Sühneverfahren in Betracht. Die früheren Sonderregelungen für Beschuldigte zwischen 18 und 21 Jahren – im Strafrecht „Heranwachsende“ genannt – (z. B. Ladung der gesetzlichen Vertreter zum Sühnetermin) sind entfallen. Unverändert geblieben ist aber 4 80 des Jugendgerichtsgesetzes, wonach eine Privatklage gegen

-Organ des BDS

Bund Deutscher Schiedsmänner und
Schiedsfrauen e.V. -BDS-
Postfach 100452 ♦ 44704 Bochum
www.schiedsamt.de ♦ info@bdsev.de



Jugendliche⁷⁷ unzulässig ist. Daraus folgt, daß auch ein Sühneantrag gegen eine jugendliche Person nicht zulässig ist.⁷⁸

Das gilt aber nicht für die Stellung des Verletzten als Antragsteller im Sühneverfahren. Antragsteller kann – neben juristischen Personen – jede natürliche Person ohne Rücksicht auf das Alter sein. Die Rechtsfähigkeit des Menschen und damit auch die Parteifähigkeit beginnt mit der Vollendung der Geburt (g 1 BGB). Anders verhält es sich mit der Prozessfähigkeit, die an die volle Geschäftsfähigkeit d. h. an die Volljährigkeit gebunden ist. Der nicht volljährige und deshalb nicht prozessfähige Antragsteller kann nur durch seinen (seine) gesetzlichen Vertreter handeln. Es kann verwiesen werden auf den Aufsatz des Verfassers „Der Verletzte im Sühneverfahren“ in SchsZtg. 1973, 131 und die dort zitierten Nachweise. Eine volljährige und daher auch prozessfähige Person kann diese Eigenschaft durch Entmündigung verlieren. Mit dem Entmündigungsverfahren und den Folgen der Entmündigung befasst sich ein Aufsatz von Drischler⁷⁹.

In bürgerlichen Streitigkeiten können sowohl volljährige, als auch minderjährige Personen als Antragsteller und Antragsgegner auftreten. Dabei müssen minderjährige Parteien durch die gesetzlichen Vertreter handeln. Nur in ganz besonders gelagerten Fällen kann ein Minderjähriger selbst – trotz der Minderjährigkeit – vor Gericht klagen und auch einen Sühneantrag stellen. Es handelt sich dabei um Ansprüche aufgrund des sog. „Taschengeldparagraphen“ (g 110 BGB) oder aus einem aufgrund einer Ermächtigung der gesetzlichen Vertreter eingegangenen Arbeits- oder Dienstverhältnisses (g 113 BGB)⁸⁰.

B. Zum Namensrecht

Am 1. Juli 1976 sind die Teile des Ersten Gesetzes zur Reform des Ehe- und Familienrechts vom 14. Juni 1976, BGBI 1 1421 – in Kraft getreten, die sich mit der Änderung des Namensrechts befassen⁸¹. Nach Ansicht der Bundesregierung verwirklicht der bis zur Verabschiedung des vorgenannten Gesetzes bestehende Rechtszustand – insbesondere im Bereich der persönlichen Ehwirkungen – den Grundsatz der Gleichberechtigung von Mann und Frau nicht im vollen Umfange. Dazu einige Bemerkungen:

§ 1355 BGB in der ursprünglichen Fassung des BGB – in Kraft getreten am 1. Jan. 1900 – bestimmte, daß die Ehefrau im Zeitpunkt der Eheschließung ihren Mädchennamen aufgibt und den Familiennamen des Ehemannes erhält. Aufgrund des Verfassungsgebots des

Art. 3 GG über die Gleichberechtigung von Mann und Frau wurde § 1355 BGB durch das Gleichberechtigungsgesetz vom 16. Juli 1957 – BGBl 1 1609 – dahin geändert, daß zwar weiterhin der Ehe- und Familienname derjenige des Mannes ist. Die Frau ist aber berechtigt, durch Erklärung gegenüber dem Standesbeamten dem Namen des Mannes ihren Mädchennamen hinzuzufügen, also verbunden durch einen Bindestrich einen Doppelnamen zu führen. Durch das oben erwähnte Gesetz

-Organ des BDS

Bund Deutscher Schiedsmänner und
Schiedsfrauen e.V. -BDS-
Postfach 100452 ♦ 44704 Bochum
www.schiedsamt.de ♦ info@bdsev.de



vom 14. Juni 1976 ist diese Bestimmung zur Herbeiführung einer weiteren Gleichberechtigung erneut geändert worden. Die Ehegatten haben zwar weiterhin einen einheitlichen Familiennamen zu führen. Dies kann aber nach der Wahl der Ehegatten sowohl der Mannes- als auch der Frauennamen sein. Nur wenn trotz Aufforderung durch den Standesbeamten eine Erklärung nicht erfolgt, ist Ehe- und Familienname derjenige des Mannes. Der Ehegatte, dessen Name nicht der Ehefrau wird, kann durch Erklärung gegenüber dem Standesbeamten dem Ehenamen seinen Geburtsnamen oder den zur Zeit der Eheschließung geführten Namen voranstellen.

Es gibt also vier Möglichkeiten der Namensbildung (vgl. Drischler a. a. O. S. 121). Wir können es u. U. also auch einmal mit Herrn August Schulze geborener Meyer zu tun haben. Während die Namensbildung durch Anhängung des Mädchennamens an den Ehenamen relativ häufig vorkommt, hat die Möglichkeit der Namensbildung nach der Regelung im Gesetz vom 14. Juni 1976 offenbar wenig Anklang gefunden. Der Schrn. muss sich eintretendenfalls von der Rechtmäßigkeit der Führung des angegebenen Namens überzeugen und sich die entsprechenden Nachweise vorlegen lassen.

C. Zum Recht der nicht ehelichen Kinder

Eines weiteren Verfassungsauftrages⁸² hatte sich der Gesetzgeber bereits durch das am 1. Juli 1970 in Kraft getretene Gesetz über die rechtliche Stellung der nicht ehelichen Kinder vom 19. August 1969 — BGBl I 1243 — entledigt.⁸³ Das Gesetz bringt erhebliche Verbesserungen der Rechtsstellung der nicht ehelichen Kinder, insbesondere durch die Begründung eines Verwandtschaftsverhältnisses mit dem nicht ehelichen Vater. Die Zeiten, die lediglich eine Pflicht zur Zahlung von Alimenten durch den nicht ehelichen Vater kannten, sind durch das Gesetz beendet worden. Der volljährigen (also über 18 Jahre alten) nicht ehelichen Mutter steht — und das zu wissen ist für den Schrn. wichtig — das Recht der gesetzlichen Vertretung ihres Kindes zu. Im Gegensatz zum „alten“ Recht erhält ein nicht eheliches Kind nur einen Vormund, solange die Mutter minderjährig ist.

Hinweis:

Das bedeutet keine Benachteiligung der nicht ehelichen Mutter. Auch eine eheliche Mutter, die sonst gemeinsam mit dem Ehemann zur gesetzlichen Vertretung des gemeinsamen ehelichen Kindes berufen ist, kann dieses Recht nicht ausüben. Ihre elterliche Gewalt ruht gern. § 1673 BGB bis zum Eintritt der Volljährigkeit. Vgl. dazu Drischler in SchsZtg. 1980, S.25.

14. Sonstige bürgerlich-rechtliche Fragen

Auch auf diesem Gebiet enthalten die auf die Berichtszeit entfallenden Jahrgänge

Nachdruck und Vervielfältigung

Seite 5/7

Nachdrucke, auch auszugsweise, sowie fotomechanische Vervielfältigungen, auch von Teilen eines Heftes, gleichgültig in welcher Anzahl, auch für innerbetrieblichen Gebrauch, sind nicht gestattet. Die vorbehaltenen Urheber- und Verlagsrechte erstrecken sich auch auf die veröffentlichten Gerichtsentscheidungen und ihre Leitsätze; sie sind vom Einsender oder von der Schriftleitung bearbeitet oder redigiert. Der Rechtsschutz gilt auch gegenüber Datenbanken oder ähnlichen Einrichtungen. Sie bedürfen zur Auswertung der ausdrücklichen Einwilligung des Carl Heymanns Verlages.

-Organ des BDS

Bund Deutscher Schiedsmänner und
Schiedsfrauen e.V. -BDS-
Postfach 100452 ♦ 44704 Bochum
www.schiedsamt.de ♦ info@bdsev.de



der SchsZtg. beachtliche Hinweise. Serwe befasst sich in SchsZtg. 1973, S.118, 135, 158 mit

Fragen der schuldrechtlichen Deliktshaftung und Lau in SchsZtg. 1975 S. 96 mit Grundlagen des bürgerlichen Rechts für die SchsPraxis. Drischler behandelt das Zweite Gesetz zur Änderung des Abzahlungsgesetzes vom 15. Mai 1974 — BGBl I 1169 — insbesondere auch das neu geschaffene Widerrufsrecht⁸⁴, ferner das Gesetz zur Änderung der Vorschriften des Fundrechts vom 19. Juli 1976 — BGBl I 1317 — in SchsZtg. 1975 S. 132 bzw. 1976 S. 148. Ebenfalls vom Verfasser stammt ein kurzer Beitrag über wichtige Änderungen des Zivilprozesses mit Wirkung vom 1. Juli 1977 in SchsZtg. 1977 S. 173. Mit der Bedeutung der verschiedenen Altersstufen im Leben des Menschen befasst sich eine Aufsatz-reihe von Drischler in SchsZtg. 1976 S.106, 115, 133. Nicht zuletzt ist in diesem Zusammenhang hinzuweisen auf den Aufsatz von Schulte: „Der Schiedsmann und das Verwaltungsverfahrenrecht“. Der Beitrag enthält Hinweise auf das Verwaltungsverfahrensgesetz des Bundes und der Länder und nimmt Stellung zum Einfluss dieser Gesetze auf die Tätigkeit des Schs. (Wird fortgesetzt)

62 Drischler in SchsZtg. 1977, S. 169.

63 Drischler a.a.O.; Herkenrath in SchsZtg. 1978, S. 20.

64 417 Abs.2 SchO/Ges; Drischler in SchsZtg. 1974, S. 153 (157).

65 SchsZtg. 1975, S.19.

66 Vgl. unter 8 Seite 10.

67 SchsZtg. 1976, S.74.

68 SchsZtg. 1974, S.118.

69 Solche Gründe sind im Wahl- oder spätestens im Bestätigungsverfahren zu prüfen, soweit sie in diesem Zeitpunkt bereits vorliegen.

70 Vgl. dazu auch Gain, SchO, Anm. zu 4 2 und — speziell für den Fall des Konkurses — Drischler in SchsZtg. 1978, S.146.

71 Mit Ausnahme der Bedrohung (§ 241 StGB), sie kann ohne Strafantrag während der gesamten Dauer der Strafverfolgungsfrist = 3 Jahre verfolgt werden.

72 SchsZtg. 1979, 5.150.

73 Das auch erstmalig die Zuständigkeit des Schs. als Vergleichsbehörde in Strafsachen begründete, s. Drischler in SchsZtg. 1976, S.53.

74 Erst die wirksam erhobene Privatklage ersetzt den Strafantrag.

75 SchsZtg. 1979, 5.141 und 5.157.

76 Vgl. Drischler SchsZ 1974, 185; Alfter a.a.O. 1974, 2; Buchberger a.a.O. 1975, 3.

77 Als solche gelten Personen, die zur Zeit der Tat das 14. aber nicht das 18. Lebensjahr vollendet haben.

Nachdruck und Vervielfältigung

Seite 6/7

Nachdrucke, auch auszugsweise, sowie fotomechanische Vervielfältigungen, auch von Teilen eines Heftes, gleichgültig in welcher Anzahl, auch für innerbetrieblichen Gebrauch, sind nicht gestattet. Die vorbehaltenen Urheber- und Verlagsrechte erstrecken sich auch auf die veröffentlichten Gerichtsentscheidungen und ihre Leitsätze; sie sind vom Einsender oder von der Schriftleitung bearbeitet oder redigiert. Der Rechtsschutz gilt auch gegenüber Datenbanken oder ähnlichen Einrichtungen. Sie bedürfen zur Auswertung der ausdrücklichen Einwilligung des Carl Heymanns Verlages.

-Organ des BDS

Bund Deutscher Schiedsmänner und
Schiedsfrauen e.V. -BDS-
Postfach 100452 ♦ 44704 Bochum
www.schiedsamt.de ♦ info@bdsev.de



78 SchsZtg. 1975, S. 189 u. 191.

79 SchsZtg. 1979,5.146.

80 Vgl. dazu Drischler in SchsZtg. 1978,S.11.

81 Drischler in SchsZtg. 1976, 119.

82 Art. 6 Abs. 5 GG.

83 Dazu Drischler in SchsZtg. 1970, S. 115.

84 Dazu Fall aus der Praxis in SchsZtg. 1976, S. 175.

Nachdruck und Vervielfältigung

Seite 7/7

Nachdrucke, auch auszugsweise, sowie fotomechanische Vervielfältigungen, auch von Teilen eines Heftes, gleichgültig in welcher Anzahl, auch für innerbetrieblichen Gebrauch, sind nicht gestattet. Die vorbehaltenen Urheber- und Verlagsrechte erstrecken sich auch auf die veröffentlichten Gerichtsentscheidungen und ihre Leitsätze; sie sind vom Einsender oder von der Schriftleitung bearbeitet oder redigiert. Der Rechtsschutz gilt auch gegenüber Datenbanken oder ähnlichen Einrichtungen. Sie bedürfen zur Auswertung der ausdrücklichen Einwilligung des Carl Heymanns Verlages.