

Der Erlaß einer einstweiligen Verfügung nach § 940 ZPO kann also nur, wie schon früher, von den sich aus § 940 ZPO selbst ergebenden Voraussetzungen abhängig gemacht werden, d. h. es muß ein Arrestanspruch (Anspruch auf Unterhalt) und ein Arrestgrund, nämlich die Notwendigkeit einer einstweiligen Regelung „zur Abwendung wesentlicher Nachteile“ vorliegen und glaubhaft gemacht werden. Bei der Beurteilung der Frage, ob aus dem Unterbleiben einer einstweiligen Regelung tatsächlich wesentliche Nachteile drohen, kann natürlich das Verhalten des Antragstellers im Scheidungsprozeß eine gewisse Rolle spielen, indem sich vielleicht im Einzelfalle daraus schließen läßt, daß die Nichtzahlung von Unterhalt für eine gewisse Zeit — etwa weil der Antragsteller selbst arbeitsfähig ist — ohne schweren Nachteil ertragen werden kann. Man wird also u. U. in Fällen, in denen die Partei trotz ausdrücklichen Hinweises eine Klagenverbindung abgelehnt hat, eine Glaubhaftmachung dafür verlangen können, daß dieses Verhalten im Vorprozeß nicht etwa auf mangelnde Dringlichkeit der Unterhaltsregelung für die Zeit nach der rechtskräftigen Scheidung zurückzuführen ist. Eine derartige nähere Substantiierung des Arrestgrundes ist aber die äußerste Konsequenz, die beim Erlaß einer einstweiligen Verfügung nach § 940 ZPO aus der Ablehnung der Klagenverbindung im Vorprozeß gezogen werden kann; keinesfalls ist es zulässig, den Erlaß der einstweiligen Verfügung ohne weitere Prüfung der Voraussetzungen des § 940 ZPO einfach deshalb abzulehnen, weil der Antragsteller den Anspruch nicht schon im Vorprozeß geltend gemacht hat.

Dr. H. Nathan

#### § 1758 BGB.

**Das von einer Frau angenommene Kind erhält den Familiennamen, den die Frau im Zeitpunkt der Annahme führt.**

**LG Meiningen, Beschl. vom 18. Februar 1951 — 1 T 326/51.**

Der Beschluß ist in NJ 1952 S. 135 mit einer Anmerkung von Niethammer veröffentlicht, der hierzu folgendes mitteilt:

„Zuschriften aus Leserkreisen ergeben, daß der in meiner Anmerkung zu dem Beschluß des LG Meiningen vom 18. Dezember 1951 enthaltene Satz: ‚Daraus ergibt sich weiter, daß die Kinder der Frau, ganz unabhängig davon, wer der Vater dieser Kinder ist, den Familiennamen der Frau tragen und nicht etwa ihren Mädchennamen, der gar nicht mehr ihr Name ist,‘ Anlaß zu Mißverständnissen geben kann. Zur Beseitigung dieser Mißverständnisse betone ich, daß unter dem Familiennamen der Frau selbstverständlich nur der Name zu verstehen ist, den die Frau im Zeitpunkt der Geburt des betreffenden Kindes führt.“

### Strafrecht

#### §-§ 61, 276, 286 StPO.

**Unter welchen Voraussetzungen kann im Abwesenheitsverfahren auf die Vereidigung von Zeugen verzichtet werden?**

**OLG Halle, Urt. vom 28. März 1952 — 1 Ss 341/51.**

Aus den G r ü n d e n :

In der neuen Hauptverhandlung wird die Kammer auch die Zeugen zu vereidigen haben, soweit nicht die Vorschriften des § 60 StPO einer Vereidigung entgegenstehen, oder wenn das Gericht gemäß den Vorschriften des § 61 Ziff. 1 bis 5 StPO nach seinem Ermessen von der Vereidigung absehen will. Nach § 276 Abs. 3 StPO gelten für das Verfahren gegen Flüchtige die allgemeinen Vorschriften, soweit ihnen nicht die Abwesenheit des Beschuldigten entgegensteht. Nach § 61 Ziff. 6 StPO kann im Verfahren gegen Flüchtige nicht von der Vereidigung abgesehen werden, da nach dieser Bestimmung die Vereidigung von Zeugen nur dann unterbleiben kann, wenn der Staatsanwalt, der Angeklagte und der Verteidiger auf sie verzichten. Der Verzicht des Ange-

klagten ist aber wegen seiner Abwesenheit unmöglich. Der Verzicht durch den Verteidiger kann nicht den Verzicht durch den Angeklagten selbst ersetzen, da ausdrücklich in Ziff. 6 des § 61 StPO sein Verzicht neben dem Verzicht des Verteidigers verlangt wird. Die Formulierung in § 276 Abs. 3 StPO „soweit ihnen nicht die Abwesenheit des Beschuldigten entgegensteht“ kann nicht etwa dahingehend ausgelegt werden, daß der Angeklagte, weil er nicht anwesend ist und deshalb nicht verzichten kann, auch nicht zu verzichten braucht. Es entspricht unserer demokratischen Rechtsprechung, auch dem flüchtigen, abwesenden Angeklagten alle Rechte der Verteidigung zuzugestehen, die er im allgemeinen Strafverfahren in seiner Anwesenheit hat. Wenn schon nach § 286 Abs. 2 StPO in Verbindung mit § 287 StPO Zeugen zur Sicherung des Beweises, wenn eine Hauptverhandlung nicht stattfindet, eidlich zu vernehmen sind, dann wird eine Vereidigung der Zeugen in der Hauptverhandlung erst recht erforderlich sein, da im Verfahren gegen Flüchtige der Zeugenbeweis in der Regel der einzige Beweis ist, und zwar der Verteidiger, aber nicht der abwesende Angeklagte den Zeugen Vorhaltungen machen kann. Es ist deshalb auch vom Standpunkt der Wahrheitsforschung unerläßlich, im Verfahren gegen Flüchtige die Vereidigung der Zeugen vorzunehmen.

Anmerkung:

Der Rechtsauffassung des OLG Halle kann nicht beigetreten werden. Zutreffend ist, daß in einem Verfahren gegen Flüchtige für die Vereidigung von Zeugen die allgemeinen Vorschriften der StPO, also die §§ 59 bis 67 und 70 gelten. Nicht hingegen findet § 286 Abs. 2 StPO Anwendung, da diese Vorschrift nur die Vereidigung von Zeugen und Sachverständigen im Beweissicherungsverfahren betrifft.

Das hat auch der Minister der Justiz in seiner Rundverfügung Nr. 31152 betr. Vereidigung von Zeugen und Sachverständigen im Verfahren gegen Flüchtige vom 6. 2. 1952 (ANBl. S. 45) zum Ausdruck gebracht. Man würde jedoch dem dieser Rundverfügung zugrundeliegenden Gedanken nicht gerecht werden, wenn man sich den Darlegungen des oben abgedruckten Urteils anschließen wollte. Es ist richtig, daß auch der flüchtige Angeklagte alle Mittel einer ordnungsgemäßen Verteidigung für sich in Anspruch nehmen kann. Er vermag jedoch nicht die Rechte geltend zu machen, an deren Ausübung er durch seine Abwesenheit verhindert ist. So kann beispielsweise der flüchtige Angeklagte nicht in der während seiner Abwesenheit durchgeführten Hauptverhandlung das ihm nach § 258 StPO gebührende „letzte Wort“ erhalten. Das ist ebensowenig eine unzulässige Beschränkung der Verteidigung, wie die Tatsache, daß im Abwesenheitsverfahren nur die Staatsanwaltschaft und der Verteidiger auf die Vereidigung der Zeugen verzichten können. Wäre — wie das OLG Halle meint — § 61 Ziff. 6 StPO so auszulegen, daß nur ein von der Staatsanwaltschaft, dem Angeklagten und dem Verteidiger ausgesprochener Verzicht wirksam ist, so müßte man auch zu der Schlußfolgerung gelangen, daß in all den Verfahren, in denen zwar der Angeklagte anwesend ist, aber kein Verteidiger auftritt, ein wirksamer Verzicht nicht erklärt werden kann.

§ 61 Ziff. 6 StPO ist daher in Verbindung mit § 276 Abs. 3 StPO dahingehend auszulegen, daß, da die Abwesenheit des Angeklagten der Abgabe einer Verzichtserklärung durch ihn entgegensteht, im Verfahren gegen Flüchtige die Verzichtserklärung des Staatsanwalts und des Verteidigers zur Erfüllung der Voraussetzungen des § 61 Ziff. 6 StPO genügt. Es ist jedoch daran festzuhalten, daß mit Rücksicht auf die Besonderheit des Verfahrens gegen Flüchtige das Gericht besonders gründlich zu prüfen hat, ob es von der Vereidigung eines Zeugen absehen will. Es kann deshalb im Abwesenheitsverfahren einen Zeugen auch dann vereidigen, wenn die Staatsanwaltschaft und der Verteidiger an sich gemäß § 61 Ziff. 6 StPO wirksam auf die Vereidigung verzichten haben.

Referendar Gerhard K e i m