

würde er die vorherigen Leistungen nicht umfassen. In diesem Fall dürfte man aber nicht von einer „Nachholung der Form, solange der Vertrag noch nicht oder nicht völlig erfüllt ist“ sprechen, vielmehr würde ein Vertrag erst vom Zeitpunkt seines formgerechten Abschlusses ab existieren und die vorherigen Lieferungen würden als außerhalb des Vertrages ausgeführt gelten. Obwohl dies die einzig richtige Schlußfolgerung aus seinem zuerst verkündeten Grundsatz wäre, will Such der „Nachholung der Form“ jedoch offenbar eine ex tunc-Wirksamkeit beilegen. Aber diese Lösung widerspricht eben eindeutig dem Sinn und Zweck des § 4 WO; wäre sie richtig, dann könnten die Partner weitgehend unvereinbarte und unabgestimmte Lieferungen ausführen bzw. abnehmen, die dann sämtlich, als vom Vertrage nachträglich erfaßt gelten. Von da ist es nur ein kleiner Schritt zu der oben zitierten Anweisung des Vorsitzenden des Staatlichen Vertragsgerichts, die auch auf vollständig abgeschlossene Leistungen die Vertragsgrundsätze anzuwenden bestimmt, und gar nicht weit ist es auch zu der Gentschen Theorie, der Grundsatz des § 4 WO sei lediglich eine Ordnungsvorschrift.

Dem Wesen nach wird eine solche Lösung der Bedeutung der Formvorschrift, wie wir sie eingangs entwickelt haben, nicht gerecht, denn sie geht nicht davon aus, daß Form und Inhalt unserer Planverträge eine

Einheit darstellen. Such fußt vielmehr grundsätzlich auf der Trennung der Form von der Wirksamkeit ihres Inhalts, daher räumt er die Möglichkeit der „Nachholung der Form“ ein. U. E. kann man die Form unserer Planverträge keinesfalls „nachholen“, da sie eine wesentliche Grundlage der Leistungen zwecks Planerfüllung ist. Die gegenteilige Auffassung würde auf eine Duldung formaler Verträge herauslaufen, deren einziger Zweck es ist, eine Grundlage zur Geltendmachung vertraglicher Ansprüche zu gewinnen. Wir aber halten die vom Gesetz verlangte Formvorschrift vor allem für die Grundlage der übereinstimmenden, planmäßig ausgeführten Lieferungen, erst in zweiter Linie ist sie auch Grundlage für Ansprüche aus nicht gehöriger Erfüllung.

Die Schwierigkeiten, die durch das Auftreten von Verstößen gegen die Pflicht zum Abschluß ordnungsgemäßer Verträge entstehen, werden von uns keineswegs unterschätzt. Sie können aber nach unserer Überzeugung vom Vertragsgericht nur dann wirksam bekämpft werden, wenn dieses von einer konsequenten Einhaltung der Vorschriften des Gesetzes ausgeht und gleichzeitig organisatorisch-erzieherische Maßnahmen zur Beseitigung dieser Übergangserscheinungen durchführt. Das entbindet die Zivilrechtswissenschaft natürlich nicht ihrer Aufgabe, sich mit der Aufdeckung der Ursachen solcher Verstöße systematisch zu befassen und an deren Bekämpfung aktiv teilzunehmen.

## Nochmals: Die Kosten für das zivilrechtliche Anschlußverfahren

Von WILHELM HEINRICH, Oberrichter am Obersten Gericht

Wenn Koch seinen Aufsatz<sup>1)</sup> zu dieser Frage mit der Bemerkung einleitet, es beständen bei den Gerichten noch immer Unklarheiten darüber, welche Kosten für das zivilrechtliche Anschlußverfahren zu erheben sind, so kann das nur darauf zurückzuführen sein, daß noch immer Unklarheit über das Wesen dieses von der StPO neu geschaffenen Rechtsinstituts und über das seiner Verwirklichung dienende Verfahren besteht. Leider muß man aber sagen, daß auch das, was Koch zu dieser Frage ausführt, nicht durchweg geeignet ist, diese Unklarheit und Unsicherheit zu beheben, sondern in mancher Hinsicht sogar noch weitere Verwirrung in die Praxis der Gerichte hineintragen wird.

Da es unmöglich ist, ohne sorgfältige Klarstellung der theoretischen Grundlagen zu befriedigenden Lösungen auch in der Kostenfrage zu gelangen, sei in Zusammenfassung und Verdeutlichung der bisher zu diesem Fragenkomplex in der NJ veröffentlichten Beiträge nochmals folgendes bemerkt:

### I

1. Es besteht wohl kein Zweifel darüber, daß die Ansprüche, die von dem Verletzten im Anschlußverfahren verfolgt werden können, zivilrechtlicher Natur sein müssen. Bei seiner Entscheidung darüber muß der Richter also das materielle Zivilrecht anwenden. Darauf, daß dies an die Sorgfalt des im Anschlußverfahren tätigen Richters erhebliche Anforderungen stellt, habe ich bereits in meiner ersten hierzu veröffentlichten Arbeit<sup>2)</sup> hingewiesen. Auf der anderen Seite aber ist daran festzuhalten, daß das Anschlußverfahren in der Regel für die Fälle des täglichen Lebens, denen ein verhältnismäßig einfacher Tatbestand zugrunde liegt, gedacht ist, daß es sich also für die Schlichtung sachlich und rechtlich komplizierter Streitfälle nicht eignet. Was nach Verhandlung der Sache und gegebenenfalls der Beweisaufnahme herauskommen soll, ist ein Urteil, das den Schadensersatzanspruch des Verletzten möglichst total, in jedem Falle aber dem Grunde nach, erfaßt und erledigt, also ein Zivilurteil, oder — wenn man will — ein zivilrechtlicher Bestandteil des Strafurteils.

2. Insoweit ist alles klar. Schwierigkeiten formaler, insbesondere verfahrensrechtlicher Art können sich nur aus der dem Anschlußverfahren eigenen Verbindung von zivil- und strafrechtlichen Elementen ergeben. Es scheint mir aber, daß auch diese in ihrer Bedeutung erheblich überschätzt werden und daß sie sich vor allem alsbald von selbst lösen, wenn man sich nur folgendes klarmacht:

a) Es darf nach §§ 268 ff. StPO keinen „Zivilprozeß im Strafverfahren“ geben, sondern über den Schadensersatzanspruch des Verletzten wird unmittelbar in dem Strafverfahren und also mit den von diesem zur Verfügung gestellten Mitteln zur Erforschung der objektiven Wahrheit, d. h. der Hauptverhandlung einschließlich der damit verbundenen Beweisaufnahme, entschieden. Es gibt keine „Klagerhebung“ im Sinne der §§ 253 ff. ZPO, sondern nur den in den §§ 268 bis 271 StPO behandelten „Antrag“ des Verletzten. Es gibt darüber auch keine „mündliche Verhandlung“ im Sinne der §§ 128 bis 165 ZPO und keine „Beweisaufnahme“ im Sinne der §§ 355 bis 484 ZPO, vielmehr gehen Verhandlung und Beweiserhebung in den Formen des Strafprozesses vor sich. Auch das Urteil selbst untersteht nicht den besonderen Form- und Verfahrensvorschriften der ZPO. Es wird als Teil des Strafurteils, d. h. in den Formen der Strafprozeßordnung, verkündet und erlangt, unbeschadet natürlich der Sondervorschrift des § 272 StPO über Rechtsmittel, die formelle Rechtskraft nach den Vorschriften der Strafprozeßordnung.

Aus dieser Eigenart des Verfahrens ergibt sich auch die sowohl von Etzold<sup>3)</sup> wie von mir<sup>4)</sup> dargelegte Unzulässigkeit der Vertretung des Verletzten durch einen Rechtsanwalt.

b) Soweit die §§ 268 bis 273 StPO besondere Vorschriften für die Durchführung des Anschlußverfahrens enthalten, gelten diese in erster Linie und vor allen allgemeinen Vorschriften der StPO. Es wäre also müßig, sich etwa darüber zu streiten, ob diese besonderen Vorschriften der StPO mehr den strafrechtlichen oder zivilprozessualen Elementen des Verfahrens zuzurechnen wären. Andererseits aber gebührt den allgemeinen strafprozessualen Vorschriften im

1) NJ 1955 S. 53.

2) NJ 1953 S. 69 ff.

3) NJ 1954 S. 17.

4) NJ 1953 S. 70.