

gegebenenfalls als „streitige“ oder „uneinheitliche“ Rechtsprechung, aber jedenfalls als Rechtsprechung. Viel ernster scheint mir die Problematik zu sein, um die es sachlich hier geht: das Problem der vom Gesetz als Hauptaufgabe des Obersten Gerichts vorgesehenen und als solche auch von Heinrich in Anspruch genommenen Anleitung der Instanzgerichte durch unseren Obersten Gerichtshof.

Wir alle streben eine Verbesserung der gesamten Justizarbeit an, und als eine wichtige Voraussetzung hierfür muß einmal offen und kritisch ausgesprochen werden, was man bisher nur in nichtöffentlichen Unterhaltungen hörte: daß das Oberste Gericht jener Hauptaufgabe nicht mehr gerecht wird. Es ist eine Tatsache, daß von dem Elan, mit dem das Oberste Gericht in den ersten Jahren nach seiner Errichtung die Führung unserer Rechtsprechung übernommen hatte, nur noch wenig zu spüren ist, daß es die Instanzgerichte in der Lösung „kontroverser Fragen“ mehr und mehr sich selbst überläßt und daß schon um deswillen der von Heinrich geltend gemachte Führungsanspruch — man muß sagen: leider — in der Luft schwebt.

Das ist eine ernste Kritik, und sie wird nicht leichtfertig geübt. Ich glaube, es ist nicht zuviel gesagt, daß jedem unserer Richter, Staatsanwälte, Rechtsanwälte und Wissenschaftler Fälle bekannt sind, in denen eine autoritative Entscheidung unseres Obersten Gerichtshofs zur Erhaltung der Rechtseinheit und zur Klärung von Zweifeln schon lange notwendig wäre und vergeblich erwartet wird. Idi beschränke mich hier auf zwei Beispiele, die vor nicht allzulanger Zeit Gegenstand von Erörterungen in der „Neuen Justiz“ waren, also von jedem Leser nachgeprüft werden können.

Im Juli 1955⁴⁾ veröffentlichte die „Neue Justiz“ eine Diskussion Peter — Ranke — Nathan, bei der es um die Frage ging, wann im Falle der Verwerfung einer Berufung (in Straf- und Zivilsachen) als unzulässig die Rechtskraft der mit der unzulässigen Berufung angefochtenen Entscheidung eintrete; dabei wurden von den drei Diskussionsteilnehmern drei verschiedene Auffassungen vertreten. Nun kann kein Zweifel sein, daß es sich hier um eine für die Praxis höchst bedeutsame Frage handelt; unter anderem hängt es von ihrer Entscheidung ab, wann eine nicht angerechnete Untersuchungshaft endet und die verhängte Freiheitsstrafe beginnt, und die sozialistische Gesetzlichkeit erfordert, daß keinem Bürger seine Freiheit auch nur einen Tag länger entzogen wird, als Gesetz und Urteil es gestatten. Deshalb hatte ich in meinem Beitrag zur Diskussion auch angeregt, das Oberste Gericht möge, gegebenenfalls durch eine Richtlinie, die Meinung des Gesetzes in dieser Frage autoritativ feststellen. Das ist jetzt über ein Jahr her, aber eine Entscheidung des Obersten Gerichts ist bisher nicht bekannt geworden — und in der Praxis grassieren vermutlich, je nachdem, welcher der in der „Neuen Justiz“ vertretenen Auffassungen ein Gericht sich anschließt, drei verschiedene Berechnungsmethoden.

Auch im zweiten Falle ergab sich die Notwendigkeit einer beschleunigten Anleitung durch das Oberste Gericht unmittelbar aus dem Inhalt der „Neuen Justiz“. Unter dem Titel „Über die Abgrenzung von Kritik und Beleidigung“ hatte Streit in NJ 1956 S. 176 einen Artikel erscheinen lassen, in dem er in prinzipiellen Ausführungen ein kreisgerichtliches Privatklageurteil heftig kritisierte. Dabei brachte er auch zur Sprache, daß der Anwalt der Privatklägerin im Verlauf der Kostenbeitreibung die Vollstreckung eines vom Kreisgericht zur Erzwingung des Offenbarungseides erlassenen Haftbefehls angedroht hatte, und erklärte dazu: „Darüber hinaus wird es auch Wege geben, um Frau S. vor solchen undemokratischen Maßnahmen zu schützen, wie sie von Rechtsanwalt K. aus D. vorgesehen sind ...“

Beim Lesen dieses Satzes habe ich aufgehört und ich meine, auch das Oberste Gericht hätte aufhorchen müssen. Denn was geschah hier? An dieser Stelle soll nicht die Frage untersucht werden, ob die Bestimmungen der ZPO über Offenbarungseid und Haft reformbedürftig sind — sicherlich sind sie das! — oder ob sich die Methode von Streit, einem Anwalt für ein bisher durchaus übliches, man könnte sagen: formularmäßig

betriebenes Verfahren mit disziplinarischen Maßnahmen zu drohen (anders läßt sich seine Äußerung kaum auffassen), mit der Gesetzlichkeit verträglich, was ich bezweifle. In jedem Falle steht auf der einen Seite fest, daß der Abschnitt „Offenbarungseid und Haft“ bisher allgemein als von unserem Staate sanktioniert erachtet wurde und von den Gerichten in unzähligen Fällen Haftbefehle erlassen worden sind, ohne daß irgendwo in der Literatur Zweifel dagegen erhoben wurden. Auf der anderen Seite wird nunmehr von Streit die Anwendung dieser Bestimmungen — anscheinend im Hinblick auf Art. 144 d. Verf. — für „undemokratisch“, also ungesetzlich gehalten, wobei man sich klar darüber sein muß, daß, falls das zutrifft, ja nicht die Vollstreckung, sondern in erster Linie der Erlaß des Haftbefehls durch den Sekretär des Kreisgerichts unzulässig ist — er ist die gesetzliche Grundlage für das Vorgehen des Gläubigers, seine Vollstreckung und erst recht die Androhung seiner Vollstreckung nur die Konsequenz aus seinem Erlaß, eine selbstverständliche prozessuale Befugnis. Ist man der Meinung — die sich diskutieren läßt —, es vertrage sich nicht mit den Grundrechten eines Bürgers unserer Republik, zur Ableistung eines Offenbarungseides u. U. durch Haft gezwungen zu werden (wobei sich automatisch auch die Frage des persönlichen Sicherheitsarrests erhebt), so ist also vor allem der Erlaß von Haftbefehlen nach § 901 ZPO zu unterbinden und das heißt: auch hier handelt es sich in erster Linie um eine brennende Frage der Aufsicht über die Rechtsprechung, die das Oberste Gericht nach dem Erscheinen jenes mehr als ein halbes Jahr zurückliegenden Artikels eiligst entscheiden mußte. Man möchte nur wissen, wie sich in den Hunderten von Fällen, in denen seitdem die Konsequenz aus dem Nichterscheinen des Schuldners im Offenbarungseidstermin zu ziehen war, unsere Gerichte verhalten haben — ganz zu schweigen von dem unseren Anwälten auferlegten Konflikt zwischen ihrer Verpflichtung, die Interessen des Mandanten mit allen gesetzlichen Mitteln zu verfolgen, und der Gefahr des Verstoßes gegen das Gesetz und des Attackiertwerdens nach der Methode des — immerhin in der Zeitschrift der Obersten Justizorgane veröffentlichten und bisher unwidersprochen gebliebenen — Artikels von Streit.

Wie und weshalb es so gekommen ist, will ich als Außenstehender nicht beurteilen — einer der Gründe mag Kadermangel sein —, ich kann nur feststellen, was ist. Und dies ist der Sachverhalt: Das Oberste Gericht läßt eine methodische Rechtsprechung vermissen. Es geht nicht aktiv und methodisch den Problemen nach, deren Klarstellung im Interesse der Rechtssicherheit und der Einheitlichkeit der Rechtsprechung erforderlich ist, sondern läßt die Dinge an sich herankommen; es entscheidet die Fälle, die durch eine an seinen Präsidenten gerichtete Kassationsanregung oder durch einen Kassationsantrag des Generalstaatsanwalts oder durch Berufung bzw. Protest von außen und zufällig an es herangetragen werden, aber es beschafft sich sein Entscheidungsmaterial in der Regel nicht selbst⁵⁾. Hierfür scheint mir eine von Heinrich in seinen anfangs zitierten Auslassungen enthaltene Formulierung in hohem Grade kennzeichnend: von „Rechtsprechung der Gerichte“, so hieß es, könne man in Streitfragen nicht sprechen, „bevor nicht das Oberste Gericht Gelegenheit gehabt hat⁶⁾, dazu Stellung zu nehmen“. Das ist es: das Oberste Gericht wartet, bis es eine Gelegenheit zur Stellungnahme erhält! Aber warum schafft es sich denn nicht selbst seine Gelegenheiten, da es doch alle gerichtsverfassungsmäßigen Möglichkeiten hierzu besitzt? Gerade das sollte doch, wie oft genug geschrieben worden ist, die Kassation von der Revision, das Oberste Gericht vom Reichsgericht unterscheiden, daß man nicht mehr darauf angewiesen war, zu warten, bis eine Partei eine Streitfrage vor das höchste Forum brachte, sondern Streitfragen aus dessen eigener Initiative aufgreifen und entscheiden konnte!

5) Es versteht sich, daß sich die hier geübte Kritik ihrem Wesen nach z. T. auch gegen den Generalstaatsanwalt der Deutschen Demokratischen Republik richtet. Aber man darf niemals vergessen: die Aufsicht über die Rechtsprechung im Wege der Kassation ist eine von vier bedeutsamen Aufgaben des Generalstaatsanwalts, aber es ist die Hauptaufgabe des Obersten Gerichts!

6) Von mir gesperrt. H. N.

4) NJ 1956 S. 432 ff.