

die Zeit zwischen Verkündung des Urteils und Eintritt der Rechtskraft nützt auf die zu verbüßende Strafe angerechnet wird.

Wird so verfahren, dann werden sicherlich Rechtsmittelverzichte kaum noch widerrufen werden.

Es ist jedoch verfehlt, einen Rechtsmittelverzicht generell als unwirksam anzusehen, wenn der Angeklagte nicht auch schriftlich über die Einlegung eines Rechtsmittels belehrt worden ist. Diese fehlerhafte Auffassung wird verschiedentlich auf das Urteil des Stadtgerichts von Groß-Berlin vom 26. April 1963 — 102 d BSB 35/63 - (NJ 1963 S. 410) gestützt. Dabei wird jedoch übersehen, daß in dieser Entscheidung besondere Umstände Vorgelegen haben, die zu der Annahme führten, daß der Rechtsmittelverzicht unwirksam war.

In einer nicht veröffentlichten Entscheidung geht der la-Strafsenat des Obersten Gerichts gleichfalls davon aus, daß glaubhafte Umstände dafür vorliegen müssen, daß gerade das Fehlen der zusätzlichen schriftlichen Belehrung den nicht der wahren Absicht entsprechenden Rechtsmittelverzicht veranlaßt hat. Außerdem wird davon ausgegangen, daß ein mit dem Fehlen der schriftlichen Belehrung begründeter Widerruf eines Rechtsmittelverzichts grundsätzlich nur dann beachtlich ist, wenn er innerhalb der Berufungsfrist erklärt worden ist. Diese Beschränkung erscheint geboten, damit der Angeklagte nicht noch nach beliebiger Zeit seinen Verzicht widerrufen und damit die Rechtskraft des Urteils auf lange Zeit in Frage stellen kann.

Unseres Erachtens ist aber auch der Rechtssatz, der der bereits genannten Entscheidung des Stadtgerichts vorangestellt ist, zu eng. Nach ihm soll nur der Rechtsmittelverzicht unwirksam sein, der unmittelbar nach der Urteilsverkündung erklärt worden ist. Es sind durchaus auch Fälle denkbar, in denen der Angeklagte erst nach einigen Tagen Rechtsmittelverzicht erklärt, ohne sich der Bedeutung einer solchen Erklärung voll bewußt zu sein. Auch in diesen Fällen ist genau zu prüfen, auf welchen Umständen der Widerruf beruht und ob er beachtlich ist. Das ist vor allem deshalb notwendig, weil es — wenn auch selten — doch immer noch vorkommt, daß Angeklagte trotz mündlicher und ggf. auch schriftlicher Belehrung irrtümlich angenommen haben, sie könnten in der Rechtsmittelverhandlung höher bestraft werden. Es gab auch Fälle, in denen den Angeklagten noch während der RechtsmittelMst solche Hinweise von rechtsunkundigen Personen gegeben worden waren. Deshalb können derartige Auffassungen bis zum Ablauf der Rechtsmittelfrist für den Rechtsmittelverzicht bestimmend sein. Es ist deshalb notwendig, sowohl in der mündlichen als auch in der schriftlichen Belehrung auf das Verbot der Straferhöhung hinzuweisen. Dementsprechend sollte auch das von den Gerichten für die schriftliche Belehrung verwendete Merkblatt ergänzt werden.

Dagegen könnte auf den im Merkblatt enthaltenen Hinweis verzichtet werden, daß das Rechtsmittel auf „Kosten“ des Angeklagten zurückgewiesen werden kann. Das kann den Eindruck erwecken, als ob der Angeklagte mit einer erheblichen finan-

ziellen Belastung zu rechnen hat, wenn sein Rechtsmittel ohne Erfolg bleibt, und dazu führen, daß er Eilein deshalb von der Berufung Abstand nimmt.

*Dr. HELMUT KEIL und HORST SCHILDE,  
Richter am Obersten Gericht*

## Vollstreckung in das gemeinschaftliche Vermögen der Ehegatten

Im Beschluß des Präsidiums des Obersten Gerichts vom 18. Mai 1966 —

I Pr 112 — 5/66 — zur einheitlichen Anwendung der FVerfO (NJ 1966 S. 411 f.) ist in Ziff. 9 ausgesprochen worden, daß es bei der Vollstreckung in das gemeinschaftliche Eigentum oder Vermögen der Ehegatten, wenn das persönliche Eigentum und Vermögen des Schuldners nicht ausreicht (§ 16 Abs. 1 FGB und § 37 FVerfO), für deren Zulässigkeit keiner besonderen Vollstreckungsklausel bedarf.

Damit ist klargestellt, daß dann, wenn hinsichtlich des Schuldners die Voraussetzungen des § 750 ZPO erfüllt sind, weitere Voraussetzungen bei einer Vollstreckung in das gemeinschaftliche Vermögen der Ehegatten nicht erforderlich sind. Die Entscheidung darüber, ob überhaupt und wann in das gemeinschaftliche Vermögen vollstreckt werden kann, ist deshalb unter Beachtung der §§ 16 Abs. 1 FGB, 37 FVerfO bei der Mobilienvollstreckung vom Gerichtsvollzieher, sonst vom Sekretär zu treffen. Dabei muß geklärt werden,

— ob es sich um eine Unterhaltspflicht oder um eine während der Ehe entstandene Verbindlichkeit handelt und

— ob das persönliche Eigentum und Vermögen des Schuldners zur Befriedigung des Gläubigers nicht ausreicht.

Nur wenn dies zu bejahen ist, darf in das gemeinschaftliche Vermögen vollstreckt werden. Verneint das Vollstreckungsorgan auch nur eine dieser Voraussetzungen, so muß es — nachdem es zuvor dem Gläubiger Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben hat — die Vollstreckung ablehnen.

Die Ablehnung berührt die Rechte des Gläubigers. Damit ergibt sich die Frage, auf welche Weise er die Entscheidung des Sekretärs oder des Gerichtsvollziehers anfechten kann. Nach § 766 ZPO steht ihm das Recht zu, Erinnerung einzulegen und damit die Entscheidung des Vorsitzenden der Familienrechtskammer herbeizuführen (§ 29 Abs. 3 AnglIVO). Gegen dessen Beschluß ist gemäß § 793 ZPO die sofortige Beschwerde zulässig.

Die gleichen Rechtsbehelfe und Rechtsmittel stehen dem anderen Ehegatten neben dem Widerspruch gemäß §§ 16 Abs. 2 FGB, 38 Abs. 1 FVerfO zu, wenn er der Auffassung ist, die Voraussetzungen für eine Vollstreckung in das gemeinschaftliche Vermögen seien fälschlich bejaht worden.

Die Erinnerung gemäß § 766 ZPO ist — anders als die nach § 34 AnglIVO — rächt befristet. Das wird vor allem dann praktisch, wenn sich erst in der

Widerspruchsverhandlung herausstellt, daß der andere Ehegatte insbesondere geltend machen wollte, die Voraussetzungen für die Haftung des gemeinschaftlichen Vermögens seien nicht erfüllt. In diesem Fall ist die Entscheidung über den Widerspruch auszusetzen und — nach Entgegennahme der Erinnerung — zunächst eine rechtskräftige Entscheidung über diese herbeizuführen. Unter Umständen kann sich auch ergeben, daß der andere Ehegatte überhaupt nur die Vollstreckung in das gemeinschaftliche Vermögen anfechten wollte und seinen Rechtsbehelf lediglich fälschlich als Widerspruch bezeichnet hat.

§ 37 Abs. 2 FVerfO stellt die gesetzliche Vermutung auf, daß Gegenstände, die der gemeinsamen Lebensführung dienen, gemeinschaftliches Eigentum der Ehegatten sind. Diese gesetzliche Vermutung entspricht jedoch nicht immer der tatsächlichen Rechtslage. So ist es z. B. nicht selten, daß auch in die Ehe eingebrachte Gegenstände des anderen Ehegatten, die gemäß § 13 Abs. 2 FGB Alledneigentum bleiben, der gemeinschaftlichen Lebensführung dienen. In diesen Fällen muß der andere Ehegatte, wenn der Gläubiger die Gegenstände nicht freigeben will, gemäß § 771 ZPO Klage gegen ihn erheben. Ist Widerspruch eingelegt worden, so muß die Entscheidung über diesen bis zum rechtskräftigen Abschluß des Prozesses ausgesetzt werden, sofern nicht auch Gegenstände oder Forderungen gepfändet wurden, die zum gemeinschaftlichen Vermögen der Ehegatten gehören.

Der andere Ehegatte ist nicht Schuldner der der Vollstreckung zugrunde liegenden Forderung. Dennoch haftet — sofern er nicht von der Möglichkeit der Aufhebung der Vermögensgemeinschaft Gebrauch macht (§ 16 Abs. 3 oder § 39 FGB) — das ihm und seinem Ehegatten bzw. ehemaligen Ehegatten gehörende gemeinschaftliche Vermögen für die Forderung (vgl. auch § 40 FVerfO). Seine Lage unterscheidet sich nur dadurch von der des Vollstreckungsschuldners, daß nicht sein gesamtes Vermögen der Vollstreckung unterliegt.

Damit ergibt sich die Frage, ob ihm — neben den oben behandelten Möglichkeiten — auch die Rechte zustehen, die die ZPO, das ZVG und andere Bestimmungen dem Vollstreckungsschuldner ednräumen. Die Frage ist zu bejahen. Eine andere Auffassung würde dazu führen, daß der Ehegatte des Schuldners in gewisser Beziehung schlechtergestellt wäre als der Schuldner selbst. Dieses Ergebnis stünde im Gegensatz zum Anliegen