

*Margarete
Fabricius-Brand (Hg.)
Anwaltsprotokolle
Einblicke in den
Berufsalltag*



Campus

Anwaltsprotokolle

Vor bundesdeutschen Gerichten werden immer mehr Prozesse geführt; die Zahl der Anwältinnen und Anwälte hat sich in den letzten 15 Jahren verdoppelt; Zehntausende studieren an den rechtswissenschaftlichen Fakultäten . . . Über die Praxis des Rechtsanwaltsberufs erfährt man in der juristischen Ausbildung genauso wenig, wie die Wissenschaft an Ergebnissen vorzuweisen hat. »Wovon man nicht theoretisch sprechen kann, muß man erzählen.« (Umberto Eco) Und dies tun die Autorinnen und Autoren in unterschiedlicher Weise, je nach Qualifizierung und Spezialisierung, aber auch Temperament . . . Sie machen ihre Arbeit öffentlich und lassen zu, daß ihre Leistungen beurteilt werden – ein generelles Problem bei der Arbeit freiberuflicher Experten. Sie antworten u.a. auf diese Fragen: Wie sieht der Alltag in der Kanzlei aus? Was sind die (nicht nur juristischen) Probleme der Klienten, mit denen die Anwältin und der Anwalt zu tun haben? Vertreten sie ausschließlich fremde Interessen oder verfolgen sie nicht auch eigene (ökonomische und andere) Interessen? Welche Ziele und Ansichten, Gefühle und Ansprüche sind notwendiger – unausgesprochener – Bestandteil der Berufsausübung?

Margarete Fabricius-Brand ist Rechtsanwältin in Hannover. 1982 hat sie den Sammelband »Juristinnen« herausgegeben.

*Margarete
Fabricius-Brand (Hg.)*

Anwaltsprotokolle

Einblicke in den Berufsalltag

*Campus Verlag
Frankfurt/New York*

Sonderband der Reihe »Demokratie und Rechtsstaat«

Herausgegeben von Frank Benseler (Paderborn), Theo Rasehorn (Bonn/Frankfurt)
und Udo Reifner (Hamburg)

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Anwaltsprotokolle : Einblick in d. Berufsalltag /
Margarete Fabricius-Brand (Hg.). – Frankfurt (Main) ;
New York : Campus Verlag, 1986.
(Sonderband der Reihe „Demokratie und Rechtsstaat“)
ISBN 3-593-33621-9

NE: Fabricius-Brand, Margarete [Hrsg.]

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt.
Jede Verwertung ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig. Das gilt insbesondere
für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung
und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Copyright © 1986 Campus Verlag GmbH, Frankfurt/Main

Umschlaggestaltung: Atelier Warminski, Büdingen

Umschlagmotiv: A. Paul Weber, Die Tatsachen sehen und nicht verzweifeln

Satz: VPA, Landshut

Druck und Bindung: Beltz Offsetdruck, Hemsbach

Printed in Germany

Inhalt

Vorwort der Herausgeber	7
Einleitung	9
 I. Straftäter, Opfer und ihr Rechtsbeistand	 23
<i>Alexandra Goy</i>	
Anwältinprotokoll: Verteidigung einer vergewaltigten Frau	25
<i>Gerhard Jungfer</i>	
Den hochgemuten, voreiligen Griff nach der Wahrheit hemmen!	
Strafverteidigung	50
<i>Heinrich Hannover</i>	
Die Wahrheit über einen Flurschaden	76
 II. Der Anwalt im Arbeitsrecht	 97
<i>Horst Welkoborsky</i>	
Der Anwalt im Arbeitsrecht	97
 III. Die »Scheidungs«-Anwältin	 115
<i>Margarete Fabricius-Brand</i>	
Die Ehe der Parteien wird geschieden	115

IV. Kleiner und großer Konkurs	141
<i>Petra Jost-Tietzen</i>	
Der ganz kleine Konkurs – lohnt er sich?	143
<i>Wolfgang Kreider</i>	
Rechtsanwalt im Insolvenzbereich	153
V. Behinderte als Mandanten	169
<i>Sabine Wendt</i>	
Behindertenrecht und sonstige Hindernisse in der anwaltlichen Vertretung	171
<i>Ingeborg Rakete</i>	
Vom Umgang mit ‚Psychisch Kranken‘	178
VI. Anwälte contra Verwaltung	191
<i>Gerd Tersteegen</i>	
Übernahme in das Beamtenverhältnis	193
<i>Veronika Arendt-Rojahn</i>	
Ausländer und die Belange der Bundesrepublik Deutschland	212
<i>Hartmut Geil-Werneburg</i>	
Der Anwalt im Sozialrecht – z.B. BaföG	225
<i>Uwe Günther</i>	
Axel H. ./.. Bundesrepublik Deutschland	236
VII. Der Politische Anwalt	255
<i>Detlef Fricke</i>	
Berufsverbotsverfahren Udo Paulus	257
<i>Werner Holtfort</i>	
Ich klage mich an! – Der Rechtsanwalt als Normverletzer	270
Ausgewählte Literatur zum Thema	292
Verzeichnis der Autorinnen und Autoren	299

Vorwort der Herausgeber

Über juristische Professionen ist viel geschrieben worden. Es gibt Kommentare zu den Berufsordnungen, zum Deutschen Richtergesetz und zur Bundesrechtsanwaltsordnung; es gibt Handbücher zur Einweisung in die Berufspraxis und auch, allerdings nur wenige, Selbstbiographien von Richtern und Rechtsanwälten. Dagegen gibt es nicht – besser: es gab sie bis vor einem Jahrzehnt nicht – Reflexionen über die juristische Berufswelt, oder anders ausgedrückt: Werkstattberichte aus dem beruflichen Alltag. Solche Berichte zu initiieren hat sich die Reihe Demokratie und Rechtsstaat bemüht.

Daß für solche Berichte in der Öffentlichkeit und beim Publikum großes Interesse besteht, zeigte der Erfolg des Bandes *Arbeitsgerichtsprotokolle* von Klaus Feser u.a. 1978, bei dem eine Neuauflage (1982) erforderlich wurde. Sie setzten sich mit den *Sozialgerichtsprotokollen* von Jürgen A.E. Meyer, 1981 fort.

Mit den hier vorgelegten *Anwaltsprotokollen* konnte ein Vorhaben, das die Herausgeber schon mit dem ersten Band in Angriff genommen hatten, nach fast 10 Jahren realisiert werden. Verschiedene Anläufe scheiterten. Gerade dem anwaltlichen Praktiker fällt es schwer, wie der Sachkenner weiß, Zeit zur Niederlegung seiner Berufserfahrungen zu erübrigen. Wer hier etwas zu sagen hat, ist viel zu beschäftigt, um dies sagen zu können.

Es kommt hinzu, daß vor 10 Jahren die Anwaltschaft noch weitgehend unkritisch war und somit keine innere Bereitschaft zur Reflexion ihrer Berufswelt bestand. Hier ist nicht der Ort, die

unterschiedliche Entwicklung des Selbstverständnisses von Rechtsanwalt und Richter in den letzten Jahrzehnten darzustellen. Aber soviel muß gesagt werden, daß es in der Weimarer Republik gerade Rechtsanwälte waren, die oft gegen den Widerstand von Richtern für demokratische Reformen in der Justiz eintraten. Von diesem Geist war nach dem Kriege in der Anwaltschaft nur noch wenig zu spüren. Dabei war sicher von Bedeutung, daß es die starke Gruppe jüdischer Anwälte nicht mehr gab, die Vorreiter für Reformen waren. Die Anwaltschaft gab sich nunmehr so saturiert und unpolitisch, daß sie nicht einmal von der Protestbewegung von 1968 beeinflußt wurde, die die Richterschaft veranlaßte, energisch für Rechtsreformen einzutreten (Aktionskomitee Justizreform). Die Vorbereitung und Unterstützung dieser Reformen gehörte vor allem zum Programm der Reihe in den siebziger Jahren.

Erst in der zweiten Hälfte der siebziger Jahre entstanden in der Anwaltschaft kritische Gruppen, als der Staat im Zusammenhang mit dem RAF-Terrorismus betont als Sicherheitsstaat auftrat und die Rechte von Beschuldigten und auch der Strafverteidiger einzuschränken begann, Gruppen, die sich im Republikanischen Anwaltsverein sowie den Strafverteidigervereinigungen sammelten. Mit der Kritik an staatlichen Eingriffen entwickelte sich auch die Bereitschaft, über die eigene Arbeit nachzudenken.

Aus diesem Kreis der Rechtsanwälte und Rechtsanwältinnen – letzteres muß besonders betont werden, weil hier die Frauenbewegung erheblichen Einfluß hat – gelang es uns Margarete Fabricius-Brand als Initiatorin für die „Rechtsanwaltsprotokolle“ zu gewinnen.

Für die Herausgeber
Theo Rasehorn

Einleitung

Gottlob, daß ich ein Bauer bin
Und nicht ein Advokat,
Der alle Tage seinen Sinn
Auf Zank und Streiten hat.

Und wenn er noch so ehrlich ist
Wie sie nicht alle sind,
Fahr ich doch lieber meinen Mist
In Regen und in Wind.

Denn davon wächst die Saat herfür,
Ohn Hilfe des Gerichts;
Aus nichts wird etwas dann bei mir,
Bei ihm aus etwas nichts.

Gottlob, daß ich ein Bauer bin,
Und nicht ein Advokat!
Und fahr ich wieder zu ihm hin,
So breche mir das Rad!

(Matthias Claudius, zit. in:
Heinze, *Der ungeliebte Jurist*, S. 18/19)

Das Bild, das Matthias Claudius vom Advokaten entwirft, findet sich häufig in der Literatur, noch treffender in Karikatur und Anekdote. Es ist der wortverdrehende und streitsüchtige, bestechliche und geldgierige Rechtsanwalt. Für die Advokatin, die Rechtsanwältin gibt es zusätzliche Sorgen. Aufgrund ihrer sehr kurzen Berufsgeschichte – erst im Jahre 1922 erhielten Frauen unter dem damaligen Justizminister Radbruch die Zulassung zur II. Juristischen Staatsprüfung – kämpft sie hier noch um »Gleichberechtigung« (s. den letzten Abschnitt der Einleitung *Über den Sprachgebrauch*). Aber hat der Dichter das Typische unseres Berufsstandes

herausgestellt, ist die auch aus Richter- oder Klientenperspektive geübte Kritik am Anwaltsberuf berechtigt? Wurde deswegen etwa die Kabinettsorder des Preußischen Soldatenkönigs Friedrich Wilhelm I. vom 15.12.1726 nicht aufgehoben, in der es heißt:

»Wir ordnen und befehlen hiermit allen Ernstes, daß die Advokati wollene schwarze Mäntel, welche bis unter das Knie gehen, unserer Verordnung gemäß zu tragen haben, damit man die Spitzbuben schon von weitem erkennt.«

(zit. in: Nentwig, *Rechtsanwälte in Karikatur und Anekdote*)

Dieser Sammelband, in dem sechs Anwältinnen und neun Anwälte Fälle aus ihrem Berufsalltag beschreiben, wird dieses Bild, wie ich hoffe, mit anderen Fakten versehen.

Über dieses Buch

So wie die »Soziologie vor den Toren der Jurisprudenz« blieb, gibt es auch innerhalb unseres Berufsstandes keine Untersuchung, die den anwaltlichen Berufsalltag zum Gegenstand des Forschungsinteresses macht. In der Literatur werden vornehmlich Themen behandelt wie: Anwaltsschwemme, der Kampf um die freie Advokatur, rechtliche Organisation des Anwaltstandes, Selbstkontrolle und Standesrecht, Anwalt-Mandant-Interaktion, um nur einige zu nennen (vgl. die Literaturliste am Schluß des Buches).

Angesichts dieser Situation möchte ich mit Umberto Eco sagen: »Wovon man nicht theoretisch sprechen kann, muß man erzählen.« Und dies tun die Autorinnen und Autoren in unterschiedlicher Weise, je nach Qualifizierung, Spezialisierung, aber auch Temperament. Erstmals wird aus der Anwaltsperspektive dargelegt, welche – unterschiedlichen – Auffassungen über Arbeitsweise und -gegenstand bestehen. Werden Diskussionen über Selbstverständnis und Rolle der Anwältin, des Anwalts bislang eher abstrakt, wenn überhaupt geführt, so stellen sich beim Lesen der Artikel konkrete Fragen und Lösungsmöglichkeiten.

Üben wir einen staatlich gebundenen Vertrauensberuf als Organ der Rechtspflege aus oder sind wir ausschließlich loyale Interessenvertreter der Partei ohne Gemeinwohlverpflichtung und radikale Fürsprecher unserer Mandanten? Müssen wir nicht angesichts der Intensität und wachsenden Zahl sozialer/rechtlicher Konflikte Lebenshilfe – ähnlich den anderen helfenden Berufen – leisten? Vertreten wir ausschließlich Interessen anderer oder verfolgen wir nicht auch eigene – ökonomische und sonstige – Interessen? Welche Ziele und Ansichten, Gefühle und Ansprüche sind notwendiger – unausgesprochener – Bestandteil der anwaltlichen Berufsausübung, welche materiellen und immateriellen Befriedigungen durch die Arbeit sind für gute Leistungen geradezu unentbehrlich? Die Autorinnen und Autoren machen ihre Arbeit öffentlich, wobei – selbstverständlich – die private Sphäre der Mandantschaft geschützt bleibt. Sie lassen es zu, daß ihre Leistungen beurteilt werden, wenn auch nicht im Sinne von Kontrolle, die für alle Laien schwer möglich ist – ein generelles Problem bei der Arbeit von freiberuflichen Experten.

Ein großer Leserkreis wird sein »Rechtsproblem« wiederfinden. Da die Autorinnen und Autoren ihre Tätigkeit in Interaktion mit der Mandantschaft und sonstigen Beteiligten beschreiben, können die Betroffenen sehen, daß es Unterschiede gibt hinsichtlich des Stils, der Arbeitsweise, des -tempos und der Umgangsformen. Sie können den Mut finden, bei Unklarheit nachzufragen und Unzufriedenheit bzw. Änderungswünsche anzumelden, um die Anwältin bzw. den Anwalt zu bekommen, der zu ihnen paßt.

Das Buch ist auch für Juristinnen und Juristen in der Ausbildung geschrieben. Sie sollen sehen, welche Fähigkeiten und Handlungskompetenzen neben dem juristischen Wissen berufsrelevant sind und welche Arbeitsmöglichkeiten organisatorischer (selbständiger, angestellter, sonstiger Anwalt) und inhaltlicher Art (Spezialisierung, Allgemeinpraxis) es gibt. Sie sollen möglichst früh wach werden für ihre sonstigen, einsetzbaren, in der Universitäts- und Referendarausbildung nicht unbedingt anerkannten und geförderten Fähigkeiten.

Besonders angesprochen werden sollen auch Angehörige der »helfenden Berufe«, die hier die Klienten aus ihrem Berufsalltag (Ausländer, Behinderte, Sozialhilfeempfänger) wiederfinden werden. Sie können herausfinden und abschätzen, was speziell nur Anwältinnen und Anwälte regeln sollten und wo Möglichkeiten der Zusammenarbeit und notwendigen Ergänzung bestehen.

Das Buch soll nicht zuletzt der Diskussion mit anderen Kolleginnen und Kollegen dienen, da ein Gespräch über den eigenen Berufsalltag wenig stattfindet. Zwar kann das Gespräch nicht durch das Lesen eines Buches ersetzt werden, dennoch gibt der Einblick in die Arbeitsweise der anderen die Möglichkeit zu prüfen, ob und warum man diesen Fall gleich oder ganz anders bearbeitet hätte. Möglichkeiten und Grenzen eigenen Handelns können erkannt, evtl. erweitert und verändert werden.

Über die Autorinnen und Autoren

Nicht alle Bereiche, in denen Anwälte tätig sind, sind in diesem Buch vertreten. So fehlen zum Beispiel Kolleginnen aus Großpraxen, Berufsanfänger oder »Landanwältinnen« (siehe *Über den Sprachgebrauch*). Was haben die hier Versammelten miteinander gemein?

Bis auf einen Autor (Kreider) haben alle mindestens sieben Jahre Berufspraxis. Nach dieser Zeit sind die Startschwierigkeiten überwunden, Anfangserwartungen, -vorstellungen und -wünsche aber noch nicht völlig vergessen. Zumindest klagen die Autorinnen und Autoren nicht über Berufsmüdigkeit und -unzufriedenheit, eine häufige Folge von erstickender Alltagsroutine und Desillusionierung über den Sinn der eigenen Berufsausübung. Das mag auch an ihrem gesellschaftspolitischen Standort liegen. Bei ihnen handelt es sich durchweg um solche, die sich als fortschrittlich verstehen und wohl auch so im Kollegenkreis angesehen werden. Im politischen Raster mögen sie zur linken Mitte bis zur gemäßigten Linken einzuordnen sein. Weiter rechts stehende Kolleginnen und Kolle-

gen haben – leider – die Mitarbeit verweigert, obwohl geplant war, gerade auch sie zu Wort kommen zu lassen. Auch andere, wegen deren Mitarbeit es viele Kontakte gab, haben sich aus vielerlei Gründen, zumeist wegen Arbeitsüberlastung, nicht zu einem Beitrag entschließen können. Das bedeutet, daß hier nicht alle anwaltlichen Tätigkeitsfelder abgedeckt werden konnten. Das betrifft leider auch »traditionelle Gebiete«, wie Miet-, Kauf-, Haftungs- und Verkehrsrecht. Insoweit mußte es ein Stück weit dem Zufall überlassen bleiben, welche Rechtsgebiete und -streitigkeiten bzw. Berufszweige, was eng miteinander verbunden ist (s.u.), im Buch vertreten sind. Nicht zufällig ist, daß sogenannte Syndici, d.h. angestellte Anwälte in Spitzenstellungen des oberen Managements der Industrie, des Handels, der Banken und Verlage ebenfalls fehlen (Anwältinnen sind hier so gut wie nicht vertreten). Etliche haben ihre Mitarbeit kategorisch abgelehnt. Begründet wurde dies, so im Schreiben des Syndicus eines großen Wirtschaftsunternehmens, damit, er könne und wolle sich nicht über seine Erfahrungen in der Öffentlichkeit ausbreiten. Oder, so der Geschäftsführer einer »Landesvereinigung der Arbeitgeberverbände«, er befürchte, daß die *Anwaltsprotokolle* von der gleichen Tendenz getragen sein sollen, wie die »sogenannten Arbeitsgerichtsprotokolle«. Und weiter:

»Letztere Veröffentlichung wurde seinerzeit in der Öffentlichkeit bekannt und zerrissen als einseitiges übles Machwerk, zu dem einige zwischenzeitlich berühmt/berüchtigt gewordene Arbeitsrichter der sog. Frankfurter Szene ihre Beiträge geleistet hatten.«

Sein Beitrag solle nicht »als Feigenblatt für eine möglicherweise gesuchte Ausgewogenheit der Darstellung dienen«.

Syndici, aber auch selbständige Anwälte, die ein oder wenige Unternehmen als »Großmandanten« haben, sind aufs engste mit den Interessen ihrer Auftraggeber verbunden. Absolute Loyalität gegenüber der Partei ist geboten, weil diese über ausreichend materielle, organisatorische und persönliche Mittel verfügt, sich diese zu sichern. Sei es, daß der Anwalt nur von ihnen die – lukrativen – Aufträge bekommt, sei es, daß gleichwertige, gut bezahlte und mit

Machtbefugnissen ausgestaltete Arbeitsmöglichkeiten nicht beliebig zu erhalten sind. Vereinfacht ausgedrückt, teilen diese Interessenvertreter die Klassenlage ihrer Auftraggeber und sind in ihrer sozialen, ökonomischen und persönlichen Identität aufs engste mit ihnen verbunden. Die Frage – ansonsten geforderter – anwaltlicher Distanz zum Mandanten bzw. Gegenstand stellt sich bei ihnen nicht, da ihr angesehener beruflicher Status nur durch Anbindung an die »Mächtigen« dieser Gesellschaft gesichert, aber auch geschützt ist. Und diese schätzen es in der Regel nicht, wenn Konflikte, die – möglicherweise – ihre ökonomische Macht und Ansehen schädigen könnten, öffentlich werden. Ihre Interessenvertreter, hochspezialisierte und kompetente Fachleute, sollen ihre Arbeit »lautlos« nach wohlausgewogenen Allgemeinen Geschäftsbedingungen erledigen, allenfalls zum vereinbarten Schiedsgericht eilen, der Gang zum »normalen« Gericht gilt schon als berufsschädigend. Loyalität und Parteinahme gegenüber dem Klienten verbietet hier bereits das Schreiben eines Artikels.

Dies, aber auch die Situation der Kolleginnen und Kollegen, die sich der Öffentlichkeit präsentieren, erfordert einige Ausführungen zum Mandatsverhältnis.

Über das Mandatsverhältnis und die innere Schichtung der Anwaltschaft

Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte sind Spezialistinnen, die – idealtypisch gesehen – vom Klienten (clinere = anlehnen) beauftragt werden, dessen Rechtsprobleme gegen Honorierung (honos = Ehre, Honorar = Ehrensold) zu lösen. Unsere Klientinnen sind Partei, deren Interessen im Widerspruch zur anderen Partei (Zivil-, Arbeitsrecht) oder staatlichen Behörden stehen, z.B. als BaföG-Anspruchsberechtigte (Geil-Werneburg), Kriegsdienstverweigerer (Günther) oder Angeklagte (Jungfer, Hannover), so daß sich unsere Dienstleistung im Kontext offener oder potentieller Konflikte abspielt. Selbst Anwältinnen und Anwälte, die überwiegend

beratend tätig sind, sollen hierdurch künftige Konflikte vermeiden helfen, was auch für den Konkursverwalter (Kreider), der nicht Interessenvertreter einer Partei ist, zutrifft. Die oft sehr persönlichen Informationen aus Scheidungs-, Straf-, aber auch sonstigen Verfahren sind vertraulich zu behandeln; die Interessendurchsetzung hat in loyaler Parteinahme und treuhänderischer Weise zu erfolgen, da durch unser Handeln z.B. Verpflichtungen für den Klienten geschaffen werden können. Diese Erfordernisse werden noch unter dem Aspekt des Berufsbildes wieder aufgegriffen und erörtert werden (s.u.).

Welche Interessen durchzusetzen bzw. welche Rechtsprobleme von uns zu lösen sind, hängt entscheidend vom sozio-ökonomischen Status der Mandantschaft ab, an dem wir letztlich partizipieren, und der unser finanzielles Einkommen und Ansehen mitbestimmt. Demzufolge ist die innere Schichtung der Rechtsanwaltschaft groß; sie reicht von der Wirtschaftspraxis zum gewerkschaftlich orientierten Anwaltsbüro, von der Wald-und-Wiesenpraxis zur Spezialistin der verschiedenen Rechtsgebiete. Die Anbindung unserer Arbeit an die verschiedenen »Mandantenmilieus« (Rüschemeyer, *Juristen in Deutschland und in den USA*) erfordert in unterschiedlichem Maße unsere Parteinahme und unser Engagement, gegebenenfalls auch Solidarität mit dem Klienten, was zu Spaltungen innerhalb des Berufsstandes führen kann bzw. geführt hat. Je nach »subkultureller Zugehörigkeit« (Rüschemeyer) unserer Mandantin gestalten sich die Konflikte unterschiedlich und erfordern spezifische anwaltliche Fähigkeiten zu deren Bewältigung.

Rechtskenntnisse sind natürlich notwendig, aber in der Regel nicht ausreichend. Der schnelle, oft schwere Zugang zu weiteren Informationsquellen, wie die neueste Rechtsprechung (BaföG-, Beamtenrechtsfall) und Literatur kann erfolgsentscheidend sein. Verhandlungsgeschick im Umgang mit Justiz- und anderen Bürokraten (Wendt) und Einfühlungsvermögen im Umgang mit Menschen, die sozial und psychisch, sei es durch Scheidung (Fabricius-Brand) oder Krankheit (Rakete, Wendt) stark belastet sind, müssen das juristische Spezialwissen ergänzen.

Wie die folgenden Fallbeispiele zeigen, sind die Möglichkeiten anwaltlichen Wirkens bunt und vielfältig, das gleiche gilt für die Persönlichkeiten der Autorinnen und Autoren. Der eigene, höchstpersönliche und nur deswegen überzeugende Stil bei der Berufsausübung (Franzen, Maximien zum Anwaltsberuf, *NJW* 84, S. 2265) kommt in jedem Beitrag zum Vorschein. Wir sehen hier, wie groß die Spannweite des persönlichen Umgangs mit den Mandantinnen und sonstigen Beteiligten ist: sie reicht vom kühlen und sachlichen, entschlossenen und schnellen Handeln bis zur kämpferischen, mitfühlenden und warmen Anteilnahme, vom Mitgehen, Zusammenarbeiten bis zum Abnehmen des Falles.

Hieraus ergeben sich die entscheidenden Fragen hinsichtlich des anwaltlichen Berufsbildes und Rollenverständnisses.

Über das anwaltliche Berufsbild und Rollenverständnis

Wo wird die notwendige anwaltliche Loyalität und Parteinahme für den Mandanten überschritten, wo hört die sachliche Interessenvertretung und geforderte Distanz zu ihm und dem Gegenstand auf? Die Beantwortung dieser Fragen hängt davon ab, ob und in welchem Umfang es feststehende Rechte und Regelungen gibt, die uns zu einer bestimmten Art der Berufsausübung verpflichten.

Es besteht Konsens, daß wir nicht gegen geltendes Recht und Gesetz verstoßen dürfen, selbst wenn dies im Einzelfall das Anliegen der Mandantin erfolgreicher durchsetzen sollte. Ein Blick in die Geschichte zeigt, daß demokratische Anwälte im Dritten Reich durchaus unerlaubte Mittel anwandten, um ihre Klientel vor dem Henker zu bewahren (Güstrow, *Tödlicher Alltag – Strafverteidiger im Dritten Reich*). Nun ist die heutige gesellschaftspolitische Situation anders, aber auch hier können Probleme entstehen, da das geltende Recht veränderbar ist und Interpretationsmöglichkeiten für Gerichte, Rechtsanwälte oder politische Instanzen offen läßt. Wir arbeiten nicht mit Naturgesetzen, sondern mit veränder-

baren sozialen und Rechtsnormen. Dies bewirkt eine erhebliche Unsicherheit, die keineswegs durch unser Standesrecht und seine Interpretation aus anwaltlicher oder staatlicher Sicht ausgeräumt wird. Entsprechend der Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO) und den Standesrichtlinien sind wir als »unabhängiges Organ der Rechtspflege« verpflichtet, unseren »freien Beruf« »gewissenhaft« auszuüben, im Bewußtsein unserer Verantwortung gegenüber dem Recht. Im Einzelfall haben wir so zu handeln, »wie es nach der Auffassung angesehenen und erfahrener Standesgenossen und der Meinung aller anständig und gerecht denkenden Rechtsanwälte nach der Würde des Anwaltstandes entspricht«, so die Verlautbarung der Bundesrechtsanwaltskammer (BRAK) (vgl. *BRAK-Mitteilungen* 1984, S. 64). Diese Postulate schaffen für den Einzelfall keineswegs die gewünschte Klarheit; aus diesem Grund werden immer wieder Mahnungen seitens der BRAK laut, zuletzt in den BRAK-Mitteilungen 1985, S. 62:

»Auch bei den Rechtsanwälten ist eine Entwicklung zu verzeichnen, die sich als Bruch kennzeichnen läßt zwischen dem Wissen um die Legalität der Institution, die die Anwaltschaft ist, und einem stark gewordenen Gefühl für die Legitimität eigener subjektiver Ansichten über diese Institution. Wenn Organe der Rechtspflege sich auf die Privatheit ihrer Ansichten, Gefühle und Ansprüche in bezug auf die Institutionen zurückziehen, so hat das sehr unterschiedliche Folgen . . . Der Anwalt, der das Vertrauen seines Mandanten aufs Spiel setzt, kann damit seine wirtschaftliche Existenz aufs Spiel setzen und – wenn dies im Berufsstand gang und gäbe wird – auch die Existenzberechtigung des gesamten Berufsstandes.«

Hier wird so getan, als wären die anwaltlichen Pflichten scharf umrissen und Verpflichtungen gegenüber den Institutionen der Rechtspflege eindeutig festzumachen. Es wird ein stilisiertes Bild anwaltlicher Profession entworfen, das Spaltungen und Konflikte innerhalb des Berufsstandes, bedingt (u.a.) durch subkulturelle Verankerung der einzelnen Teilgruppen, ignoriert. Eine Gesellschaftsordnung, frei von Klassengegensätzen und widerstreitenden Interessen wird unterstellt, in der es keinen Dissens über Recht und Ordnung, Gerechtigkeit und Wertvorstellungen gibt. Solange

gesellschaftliche Widersprüche »ihre« sozialen Konflikte (die rechtsförmig ausgetragen werden) produziert und je stärker das persönliche Engagement für eine Konfliktseite ist, desto eher werden deren jeweilige Wertvorstellungen geteilt und desto schwächer ist die Identifizierung mit einem einheitlichen Berufsideal. Das simple Postulat, die Anwältin sichere durch ihre Tätigkeit die gesellschaftliche Ordnung (*BRAK-Mitteilungen*, ebd.), kann deshalb nicht unumstritten sein. Fragen tauchen auf, welche Ordnung gesichert werden soll und wieviel Ordnung eigentlich wünschenswert ist. So ist es nicht verwunderlich, daß von vielen Kolleginnen und Kollegen die Anbindung des Rechtsanwalts als Organ der Rechtspflege abgelehnt wird. Sie wird nicht als berechtigte Kontrolle mißbräuchlicher Berufsausübung – die vorkommt und abzulehnen ist – verstanden, sondern als Angriff auf die freie Advokatur und als oft erfolgreicher Versuch, politisch unliebsame Kolleginnen und Kollegen durch Berufsverbot zu eliminieren, mit der Folgewirkung, die ganze Anwaltschaft in ihren Berufsrechten und Arbeitsmöglichkeiten einzuschränken.

Es kann davon ausgegangen werden, daß es bis zur Politisierung Ende der 60er und Anfang der 70er Jahre einen ausreichenden Fundus unausgesprochenen Selbstverständnisses gab. Viele haben seitdem Erfahrungen gemacht, die ihre politische, ökonomische, soziale und kulturelle Existenz in Frage stellten und ein Gespür dafür weckten, über die eigene Identität nachzudenken. Hieraus wird verständlich, daß traditionelle Orientierungen ihre Autorität eingebüßt haben. Ein wichtiger Faktor für die Diskussion über das anwaltliche Selbstverständnis dürfte die sogenannte »Anwaltschwemme« sein. Die Zahl der Anwältinnen und Anwälte ist 1984 auf insgesamt 46.942 gestiegen, sie ist damit doppelt so hoch wie 1970 (23.599) und dreimal so hoch wie 1952 (15.756) (vgl. *BRAK-Mitteilungen* 1984, S. 114). Da nur 3–5 % aller Referendare nach dem II. Staatsexamen in den Justizdienst eingestellt werden, strömen immer mehr junge Kollegen, insbesondere Kolleginnen in den Anwaltsberuf. Zu Recht wird gefragt, was sie tun, wovon sie leben werden, da die Zahl der Rechtsfälle sich nicht im gleichen Maße vermehren wird. Immer wieder klagt die BRAK, daß durch

diese Entwicklung das Ansehen des Berufs, die Standesehre und -würde Einbußen erleiden könne. Der Ruf nach gesetzlich verordneten Zulassungsbeschränkungen wird laut, nicht zuletzt auch deshalb, weil so mancher bereits jetzt schon den härter werdenden wirtschaftlichen Konkurrenzkampf zu spüren bekommt.

Ein wichtiger, anderweitig zu untersuchender Aspekt ist, daß immer mehr Juristinnen und Juristen ausgebildet werden, die sich nicht aus der alten bürgerlichen – ihr loyal verbundenen – Oberschicht rekrutieren. Je mehr aber Angehörige anderer Schichten mit anderen individuellen und kollektiven Erfahrungen den Anwaltsberuf ergreifen, desto eher werden sich die Handlungs-, Wahrnehmungs- und Denkschemata ändern. Das produziert Ängste der »traditionellen Juristen«, die sich bislang auf einen allen gemeinsamen juristischen Habitus (Bourdieu, *Die feinen Unterschiede*) verlassen konnten. Das anwaltliche Berufs- und Rollenbild bzw. Selbstverständnis befindet sich im Umbruch. In den Beiträgen dieses Bandes zeichnet sich ein gewandeltes Bild ab.

Über den Sprachgebrauch

Es wird der Leserin, noch mehr vielleicht dem Leser, aufgefallen sein, daß ich in der Einleitung bei der Berufsbezeichnung meist *die männliche und die weibliche Form* und zudem, beim Reden über sonstige Personen *beide Formen im Wechsel* (Mandantin/Mandant) verwandt habe, mit dem Risiko, daß sich z.B. der Mandant ignoriert fühlt, wenn ich nur von der Mandantin rede – und umgekehrt. Ich möchte hiermit niemandem »auf den Schlipps treten«, sondern verdeutlichen, daß sich das Problem der Ungleichbehandlung von Männern und Frauen, genauer gesagt die Benachteiligung und Nichtbeachtung von Frauen in unserer Gesellschaft auch im Sprachverhalten und -system manifestiert. Damit drängt sich an dieser Stelle ein Exkurs auf, den die meisten Juristen als »abwegig« empfinden mögen, der aber für Juristinnen relevant ist, da es um das Selbstverständnis ihres Geschlechts geht. Das ganze

Berufsleben ist immer noch männlich ausgerichtet, das gilt besonders für das juristische. Neben den technischen waren die juristischen Berufe die letzten, die Frauen zuließen. Wenn diese Ungleichbehandlung von Männern und Frauen sich auch auf die Sprache auswirkt, ist, analog zur beruflichen eine sprachliche Gleichbehandlung anzustreben, wie sie die Richtlinien der Europäischen Gemeinschaften vom 9.2.1976 und Art. 3 GG fordern (Guentherodt, Behördliche Sprachregelungen gegen und für eine sprachliche Gleichbehandlung von Frauen und Männern, in: *Streit* 1984, S. 75). Änderungen im Sprachsystem und -verhalten zeichnen sich allmählich ab (z.B. wurde aus der »väterlichen Gewalt« die »elterliche Sorge«), dieser Prozeß läuft aber, entsprechend dem vorauszu gehenden Bewußtseinsprozeß, äußerst langsam ab.

Eine wachsende Zahl von Rechtsanwältinnen, aber auch Rechtsanwälten fordert generell die Verwendung *a u c h* der weiblichen Form, wenn über Männer und Frauen geredet wird; dies soll auch bei den Berufsbezeichnungen Geltung haben. Sie sind der Meinung, daß die deutsche Sprache ein befremdend verzerrtes Bild der Realität liefert:

1. Eine Anwaltsgruppe ist eine Gruppe von Rechtsanwälten, wenn sie mindestens *einen* Anwalt enthält.
2. Eine Anwaltsgruppe ist eine Gruppe von Rechtsanwältinnen, wenn sie *keinen* Anwalt enthält.
3. Von einem Rechtsanwalt wird nie gesagt, er sei eine Rechtsanwältin, deswegen macht jeder Rechtsanwalt durch seine Mitgliedschaft jede nichtmännliche Gruppe zu einer männlichen.
4. Von einer Frau kann man sagen, sie sei Rechtsanwalt oder Rechtsanwältin.
5. Frauen zählen nur als Mitglied nichtmännlicher Gruppen. Eine Gruppe von zehn Rechtsanwältinnen enthält zehn Frauen. Eine Gruppe von zehn Rechtsanwälten enthält neun bis null Frauen.

(In Anlehnung an Luise F. Pusch, *Das Deutsche als Männer-sprache*)

Nun soll nicht verkannt werden, daß die ständige Verwendung der maskulinen und femininen Form beschwerlich ist, deswegen habe ich es bei der Berufsbezeichnung nicht immer beibehalten und im übrigen gewechselt. Letzteres auch, um dem Einwand des »Unschönen« bei einer Schreibweise mit Schrägstrich – z.B. Rechtsanwältin/walt – zu begegnen. Es stellt sich aber die Frage, ob es eigentlich um sprachliche Ökonomie und die beklagte Schwerfälligkeit oder nicht eher darum geht, die überkommenen Klassifizierungen aufrechtzuerhalten (Frauen sind anders als Männer zu behandeln), ob also die Formulierungen schwerfällig sind oder nicht eher »wir«, die wir umzudenken, umzulernen und alte eingefleischte Gewohnheiten abzulegen haben? Dieser Prozeß sollte mit viel Geduld, aber auch Phantasie und Kreativität – gerade auch im Hinblick auf geschlechtsneutrale Wortschöpfungen – den Sprachgebrauch von Anwältinnen und Anwälten zu verändern suchen. (Die einzelnen Autorinnen und Autoren haben ihre Beiträge nach ihrem Sprachverständnis verfaßt.)

Noch ein persönliches Schlußwort

Die Zusammenarbeit mit allen Autorinnen und Autoren hat mir viel Freude gemacht, ich fand sie anregend und erstaunlich konfliktfrei. Danken möchte ich besonders Dr. Theo Rasehorn, der mit viel Geduld und konstruktiver Kritik die Betreuung des Bandes übernommen hat. Mit Verstand und herzlicher Anteilnahme haben Frau Inka N. und Kristine S. sowie mein Mann zum Gelingen des Buches beigetragen. Erste Kritik ist bereits von Tochter Anne-Lena gekommen, der einfach die Bilder fehlen!

Hannover, November 1985

Margarete Fabricius-Brand

I. Straftäter, Opfer und ihr Rechtsbeistand

Schwierig war die Suche nach der »richtigen« Überschrift für dieses Kapitel. Die getroffene Wahl ist nicht ganz befriedigend, besser aber als z.B. »Straftäter vor Gericht« oder »Der Strafverteidiger«, usw. Zwei Probleme verbergen sich hinter der »Qual der Wahl«.

Alexandra Goy beschreibt zum einen nicht die Verteidigung eines Straftäters, sondern die Vertretung einer Frau als Opfer einer Vergewaltigung, also Nebenklagevertretung. Unter der Überschrift »Der Strafverteidiger« wäre ihr Beitrag zum anderen deplaziert, weil sie Strafverteidigerin (s.o. *Über den Sprachgebrauch*) ist und als solche durch die nur maskuline Form der Berufsbezeichnung nicht mitbenannt wäre.

Der Beitrag von Alexandra Goy zeigt, welche Aufgaben sich der Anwältin bei Vertretung der Nebenklägerin im Strafprozeß stellen. Viele Opfer von Vergewaltigungen werden im anschließenden Strafverfahren nicht als verletzte Zeugin, sondern eher wie eine Angeklagte, verdächtigt der falschen Anschuldigung (des Vergewaltigers), behandelt. So ist es nicht verwunderlich, daß die Verteidigung der Vergewaltigten in der jüngsten Vergangenheit – wie man anhand der Diskussion um den »Gynäkologenprozeß« bzw. das Verfahren Engelbrecht/Hantke verfolgen konnte – zum Prüfstein anwaltlichen Selbstverständnisses wurde. Zwar sind wir in erster Linie Fürsprecher der Angeklagten (Vergewaltigten), wo aber liegen die Grenzen, wenn die Befragung des Opfers (der vergewaltigten Frau) bzw. Beweisanträge (z.B. über ihr sexuelles Vorleben) die Persönlichkeit verletzen? Diskutiert wird eine *Selbstbeschränkung*

bei der Verteidigung des Mandanten, gefordert werden aber auch Grenzziehungen seitens des Gesetzgebers, wobei zu befürchten ist, daß eine Beschränkung bzw. Verbot des Fragerechts in Vergewaltigungsprozessen Signalwirkung haben könnte, die Rechte der Verteidigung auch in anderen Verfahren weiter einzuschränken.

Gerhard Jungfer gibt Einblick in die Arbeit des Strafverteidigers, der mit der Revision und anschließender Vertretung in der Tatsacheninstanz beauftragt wurde, ein »Lehrstück« über die präzise Anwendung der Regeln in der Kunst der Strafverteidigung.

Der Beitrag von Heinrich Hannover ist keine Fallabhandlung im eigentlichen Sinne, sondern auf Grund seiner Doppelprofession – Autor zahlreicher Kinder- und sonstiger Bücher – eine Kriminalgeschichte, die beim aufmerksamen Lesen klare Hinweise über die anwaltliche Strategie und den professionellen Umgang mit allen Verfahrensbeteiligten erkennen läßt.

Alexandra Goy

Anwältinprotokoll: Verteidigung einer vergewaltigten Frau

Zur Person: Jahrgang 1944, seit 11 Jahren Rechtsanwältin in Berlin-Kreuzberg in einem Anwältinnenkollektiv. Der Schwerpunkt meiner Anwältintätigkeit lag zunächst bei Strafverteidigungen in politischen Verfahren und in der kritischen Auseinandersetzung mit dem Gewaltmonopol des Staates und dem Widerstandsrecht der Bürgerinnen und Bürger. Durch meine Mitarbeit im ersten Berliner Frauenhaus (Rechtsberatung) und in der Initiativgruppe wurde ich mit dem Problem der Gewalt von Männern gegenüber Frauen, insbesondere in der Ehe oder einer sonstigen Lebensgemeinschaft konfrontiert. Ich übernahm fortan die Vertretung von Frauen, die Opfer körperlicher oder sexueller Gewalt geworden waren und die sich dagegen zur Wehr setzten. Seit 1974, als die autonome Frauenbewegung anfang, das Tabu der Gewalt gegenüber Frauen zu brechen, bin ich in unzähligen Fällen als Nebenklägerinvertreterin aufgetreten, auch um die strukturelle Gewalt von Männern gegenüber Frauen im Gerichtssaal öffentlich zu machen. Ich habe mich auf die Rechtsprobleme von Frauen spezialisiert und vertrete – ebenso wie meine beiden Kolleginnen – ausschließlich Frauen; insbesondere im Zivil- und Strafrecht.

Ich habe diesen Fall aus den ca. 80 Akten aus unserem Büro ausgesucht, weil sich daran die Normalität sexueller Übergriffe von Männern auf Frauen am besten darstellen läßt. Er hätte sich im Leben einer jeden anderen Frau unabhängig von Alter und sozialem Status abspielen können. Denn in der Bundesrepublik wird alle 2,5 bis 5 Minuten eine Frau vergewaltigt oder sexuell

genötigt.¹ Bei einer Dunkelziffer von 1:10² (1 angezeigte auf 10 geschehene Vergewaltigungen) bis 1:50³ handelt es sich immer noch um ein nahezu perfektes Verbrechen bzw. Vergehen. Während die Gründe für die Höhe der Dunkelziffer und die Motivation für die geringe Anzeigebereitschaft früher in einer generellen Abneigung gegen Behörden, bzw. Angst vor dem Täter und Scham gesehen wurden⁴, kommt Weis in einer 1982 veröffentlichten Untersuchung zu folgendem Ergebnis:

»Die Gründe für die Nichtanzeige liegen eher bei der erwarteten Behandlung und den vermuteten Konsequenzen. Die meisten Frauen befürchten ein unnötiges Bekanntwerden der Tat, diskriminierende Behandlung durch Polizei, Staatsanwaltschaft und Gericht oder Unverständnis und Mißtrauen.«⁵

Für die Frauen, die sich dennoch entschließen, eine Anzeige zu erstatten, ist die Nebenklage oftmals die einzige Möglichkeit, sich gegen dieses Mißtrauen seitens der Justiz zu wehren. Sie sollten unmittelbar nach Anzeigeerstattung eine Anwältin beauftragen, damit sie ihre Interessen auch im Vorverfahren wahrnehmen kann.⁶ Wie wichtig das ist, läßt sich gut am folgenden Beispiel verdeutlichen.

Eines Tages suchte mich eine ca. 30-jährige Frau in meiner Sprechstunde auf. Sie erzählte, daß sie zusammen mit einem Bekannten ihres Freundes den Vor- und Nachmittag eines Feiertages verbracht und dieser anschließend versucht habe, sie in seiner Wohnung zu vergewaltigen. Sie hatte Strafanzeige erstattet und von der Kriminalpolizei erfahren, daß er alles abstritt. Sie war zu »Notruf und Beratung für vergewaltigte Frauen«⁷ gegangen, um sich beraten zu lassen. Von dort erfuhr sie auch meine Adresse. Aufgrund ihrer letzten Vernehmung bei der Kriminalpolizei habe sie den Eindruck gewonnen, daß man ihr nicht glaubte. Sie hatte dort folgendes zu Protokoll gegeben:

»Am ... habe ich mich mit einem Bekannten A.T. verabredet, da mein Freund keine Zeit hatte und ich den Tag nicht alleine verbringen wollte. Wir verabredeten uns für 8.30 Uhr in seiner Wohnung und wollten gemeinsam ins Grüne fahren. So gegen 10 bis 10.30 Uhr gingen

wir dann zunächst in das Lokal A. Da das Wetter aber so schön war, sind wir dann zur Spree gefahren und haben uns auf dem in ein Lokal ausgebauten Schiff aufgehalten. Insgesamt hatte A.T. vier bis fünf Glas Bier getrunken und ich Orangensaft mit zwei oder drei kleinen Wodka. So gegen 15 Uhr schlug A.T. mir vor, mit ihm in die Wohnung zu fahren, um dort noch etwas zu kochen. Als wir in seiner Wohnung waren, haben wir uns zunächst für eine Weile unterhalten und ein Glas Wein dabei getrunken. Weder er noch ich waren angetrunken. Bis zu diesem Zeitpunkt hatte er keinerlei Annäherungsversuche gemacht. Ich fragte ihn, wo das Gulasch sei, weil er vorher davon gesprochen hatte. Er gab an, daß er sich geirrt habe, und ich könnte mir eine Schnitte machen, was ich auch tat. Nachdem ich die Schnitte gegessen hatte, setzte ich mich an den Wohnzimmertisch auf die Couch. Er saß mir im Sessel gegenüber. Ganz unvermittelt sagte er dann plötzlich: ‚Ich müßte Dir für die vorangegangenen Stunden doch eigentlich eine halbe Stunde wert sein.‘ Ich merkte sofort, daß eine Spannung im Raum war, die vorher nicht da war. Ich versuchte durch Lachen und Reden auf ein anderes Thema zu kommen. Er setzte sich aber neben mich auf die Couch und legte sofort den rechten Arm um meine Schulter und packte ziemlich fest zu. Ich versuchte mich loszumachen und auf ihn einzureden, was das soll und daß er vernünftig sein sollte. Es gelang mir dann auch, aufzustehen und zur Balkontür zu gehen. Er folgte mir sofort zur Balkontür, packte mich mit den Händen an den beiden Oberarmen und preßte mich mit dem Rücken an die Wand zur Kochnische. Er preßte sich mit dem Körper an den meinen. Dabei sagte er: ‚Du wirst gebumst, dagegen kannst Du gar nichts tun.‘ Ich versuchte nochmal, auf ihn einzureden und im Gespräch abzulenken, um Zeit zu gewinnen. An der Ernsthaftigkeit seiner Absicht hatte ich überhaupt keinen Zweifel. Da der Mann mir körperlich weit überlegen ist, habe ich eine körperliche Gegenwehr überhaupt nicht probiert. Ich hatte auch Angst, daß er dadurch höchstens noch brutaler wird. Er nahm mich dann einfach hoch und nahm mich in Richtung seiner Schlafnische. Ich habe gestrampelt und versucht, von seinen Armen zu kommen und kam auch vor der Nische mit den Beinen zu Boden. Ich lief dann in Richtung Couch, um meine Handtasche zu greifen. Er kam mir sofort hinterher, griff meine Handtasche und schleuderte sie in Richtung Wohnungstür. Gleichzeitig stieß er mich mit beiden Händen an den Schultern fest nach hinten, so daß ich mit dem Rücken auf die Couch fiel. Er warf sich sofort auf mich rauf.

Ich trug an dem Tag eine Hemdbluse, die bis zur Mitte geknöpft ist. Die oberen drei Knöpfe standen auf. Er griff in den Blusenausschnitt

hinein und in den BH. Er umfaßte mit der linken Hand meine rechte Brust. Dabei ist die Bluse unter beiden Achseln eingerissen. Er packte fest zu, was wehtat. Mit der rechten Hand drückte er mich am linken Schultergelenk auf die Couch. Er versuchte auch, mich auf den Mund zu küssen, was ihm nicht gelang, weil ich den Kopf hin- und herwarf. Gleichzeitig versuchte er auch, mit seinem Knie meine Beine auseinanderzudrücken. Das tat weh, aber es ist ihm nicht gelungen. Ich trug an dem Tag eine lange Hose. Dann nahm er auch mit der rechten Hand meine Hand und preßte diese über den Sachen auf sein Glied. Ich spürte dabei, daß dieses erregt war. Während dieses ganzen Vorfalles sagte er noch: ‚Gebumst wirst Du auf jeden Fall. Du kannst Dich entscheiden, entweder Du wichst mir jetzt einen oder Du bläst mir einen.‘ Ich wußte gar nicht, wie ich mich wehren könnte und fing an zu weinen. Er sagte: ‚Heulen hilft auch nicht.‘ Ich habe ihm gesagt, daß ich ihm auf seine Frage eine Antwort geben würde, jedoch nicht im Liegen. Nach einer Weile ist er darauf eingegangen, hat sich hingesetzt, und ich konnte mich dann auch hinsetzen. In diesem Moment sprang ich auf, rannte in den kleinen Korridor, wo meine Tasche lag, und ich ergriff diese und verließ die Wohnung. Er war so überrascht, daß er mir überhaupt nicht gefolgt ist. Gegen ca. 19 Uhr hatte ich seine Wohnung verlassen. Dieser Vorfall hat ca. eine halbe Stunde gedauert. A.T. wollte nicht freiwillig von seinem Entschluß, mit mir zu schlafen, ablassen. Er wollte mir lediglich Zeit geben, mich für eine seiner Forderungen zu entscheiden. Ich bin der Meinung, daß er mich genommen hätte, wenn es mir nicht gelungen wäre, die Wohnung zu verlassen. Er hatte auch noch gesagt, daß ich seine Handlungsweise verstehen müsse, weil er lange Zeit im Krankenhaus gelegen und seit 16 Wochen keine Frau mehr gehabt habe. Ich hatte den Eindruck, daß er mich dahin bringen wollte, den GV freiwillig mit ihm auszuführen. Und als er merkte, daß keine Resonanz kam, wurde er brutal. Die Bluse werde ich zu Hause aufbewahren, falls sie noch als Beweismittel gebraucht wird.

Ich stelle vorsorglich Strafantrag. Ich betone, ihm zu keinem Zeitpunkt durch mein Verhalten Anlaß gegeben zu haben zu glauben, daß ich mit irgendwelchen sexuellen Handlungen einverstanden sei.«

Bei unserem ersten Gespräch ließ ich mir den Vorfall lediglich in groben Zügen erzählen, da ich nicht wollte, daß die Mandantin durch genaue Schilderung des Sachverhalts und Rückfragen durch mich den Vorfall erneut durchleben mußte.

Danach sei sie sofort zu ihrem Freund gegangen, habe ihm davon erzählt und mit ihm überlegt, ob sie Anzeige erstatten solle, obwohl es ein Bekannter von ihm sei. Er meinte nicht, daß sie darauf Rücksicht nehmen müsse, habe ihr aber zu einer Anzeige auch nicht geraten. Eine Freundin habe ihr von der Anzeige abgeraten, weil ihr ja nichts passiert sei. Nach reiflicher Überlegung sei sie dann jedoch zu dem Ergebnis gekommen, daß die Anzeige die einzige Möglichkeit sei, zu verhindern, daß er das mit anderen Frauen, die sich ihm im Gespräch anvertrauten, auch tue. Ihr sei von »Notruf und Beratung« empfohlen worden, direkt zu der für Sexualdelikte zuständigen Kriminalpolizei zu gehen, weil dort geschulte Beamtinnen und Beamte seien. Nach einer Woche sei sie dorthin gegangen und von einer weiblichen Kriminalbeamtin vernommen worden, weil sie darauf bestanden habe. Sie sei noch ein zweites Mal vorgeladen worden, nachdem A.T. vernommen worden war. Man habe sie mehr als einmal darauf hingewiesen, daß sie verpflichtet sei, die Wahrheit zu sagen. Alleine der Gedanke, daß man ihr weniger glauben könnte als A.T., belaste sie sehr. Sie wisse nicht, welche Anhaltspunkte sie in ihrer Aussage, bzw. ihrem Verhalten für dieses Mißtrauen gegeben habe. Sie zweifelte, ob es nicht doch besser gewesen wäre, wenn sie keine Anzeige erstattet hätte.

Ich sagte ihr, daß ich die Akte einsehen und sie dann zu einem neuen Gespräch bitten würde. Ich würde versuchen, ihr die psychische Belastung, daß man ihr nicht glaube, zu erleichtern. Aus der Sicht der Kriminalpolizei spreche wohl gegen sie, daß sie hinterher noch freiwillig mit in seine Wohnung gegangen sei. Man verdächtige sie wohl entsprechend stereotyper frauenfeindlicher Vorurteile, daß sie mit Annäherungsversuchen habe rechnen müssen, wenn sie sie nicht gar gewollt habe.

Die Mandantin erzählte mir, daß sie für sich in Anspruch nehme, mit in die Wohnung eines Bekannten zu gehen, ohnedamit rechnen zu müssen, daß dieser daraus Rechte in sexueller Hinsicht für sich herleite. Sie habe den Vorfall als zu erniedrigend und demütigend erlebt. Die Angst, vergewaltigt zu werden, das Gefühl der Ohnmacht und des Ausgeliefertseins habe bei ihr zu einer erheblichen

Verminderung des Selbstwertgefühls und der Selbstachtung und damit zu einer Identitätskrise geführt. Er habe sie als Sexualobjekt behandelt und sich über ihren Willen hinweggesetzt. Sie habe sich mit ihm als Kumpel lediglich über ihren Freund unterhalten wollen. Wenn er keine ernsthafte Reaktion auf sein Verhalten erfahre, könnte das zu Mißverständnissen bei ihm führen. Von einer Strafe verspreche sie sich nichts. Sie wisse aber nicht, wie sie sich anders wehren könne. Sie meinte, daß ihr die Justiz zur Seite stehen würde. Sie habe sich auf den Rat von »Notruf und Beratung« ein Tränengasspray gekauft, damit sie sich in Zukunft besser zur Wehr setzen könne.

Ich riet ihr, für die Dauer des Verfahrens Kontakt zu »Notruf und Beratung« zu halten. Sie könne sich dort mit anderen betroffenen Frauen aussprechen und für eine eventuelle Hauptverhandlung um Unterstützung von anderen Frauen als Zuhörerinnen bitten. Es sei inzwischen hinreichend bekannt, daß die vergewaltigte Frau häufig nicht als verletzte Zeugin, sondern eher als Angeklagte einer falschen Anschuldigung behandelt würde. Eine große Prozeßöffentlichkeit⁸ könne aber eine Möglichkeit sein, diesen Mechanismus aufzubrechen, indem dieser aus der Anonymität des Gerichtssaals herausgetragen wird.⁹

Sie müsse sich überlegen, ob sie lediglich als Zeugin oder als Nebenklägerin auftreten wolle. Als Zeugin könne sie dann mit einer Anwältin lediglich als Rechtsbeistand in der Hauptverhandlung auftreten¹⁰, und auch bei einer richterlichen und staatsanwalt-schaftlichen Vernehmung habe die Anwältin nur ein Anwesenheitsrecht.¹¹ Eine Möglichkeit, auf den Gang des Verfahrens einzuwirken, bestehe nicht. Ein aktives Mitwirkungsrecht könne sie nur durch einen Antrag auf Zulassung der Nebenklage erreichen. Hierbei könne sie sich jedoch nicht auf den Verdacht der versuchten Vergewaltigung oder sexuellen Nötigung stützen, da es sich hier um Offizialdelikte handle. Frauen aus der autonomen Frauenbewegung forderten zwar seit Jahren die Zulassung der Nebenklagebefugnis wegen dieser Delikte. Diese Forderung sei jedoch bisher ebenso wie die nach Zulassung einer Nebenklagebefugnis für Frauengruppen wie »Notruf und Beratung« und Frauen-

häuser von der Bundesregierung zurückgewiesen worden.¹² Ihre Nebenklageberechtigung ergebe sich aber aufgrund des bei jedem Sexualstraftatbestand ebenfalls vorliegenden Delikts der Beleidigung (§§ 395 I, 374 I Nr. 2 StPO i.V.m. § 185 StGB).¹³ Als Nebenklägerin habe sie ebenso wie ihre Anwältin insbesondere das Recht, während der gesamten Hauptverhandlung anwesend zu sein (§§ 397 I, 385 I StPO). Sie könne entweder selbst oder durch ihre Anwältin Fragen an den Angeklagten, die Zeugen und Sachverständigen stellen (§ 397 I i.V.m. §§ 385 I, 440 II StPO). Unsachliche und diskriminierende Fragen könne sie beanstanden (§§ 397 I, 385 I, 241 II StPO), Beweisanträge stellen (§§ 397 I, 385 I, 244 III StPO) und nach dem Abschluß jeder Beweiserhebung eine Erklärung abgeben oder das Gericht gegebenenfalls wegen Befangenheit ablehnen (§§ 397 I, 385 I, 24 ff. StPO). Als Nebenklägerinvertreterin fiele mir insbesondere die Aufgabe zu, das Ergebnis der Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung im Schlußwort aus der Sicht der Nebenklägerin darzustellen, zu würdigen und zum Strafantrag der Staatsanwaltschaft Stellung zu nehmen (§§ 397 I, 385 I, 258 StPO).¹⁴

Abschließend besprach ich mit der Mandantin die Kostenfrage. Es besteht zwar die Möglichkeit, sich im Rahmen der Nebenklage eine Anwältin im Wege der Prozeßkostenhilfe beordnen zu lassen (§§ 397 I, 379 III StPO).¹⁵ Da der Antrag auf Zulassung der Nebenklage erst mit Anklageerhebung gestellt werden könne, müsse sie die im Rahmen des Ermittlungsverfahrens entstehenden Anwaltskosten selbst tragen. Würde es zu einer Verurteilung kommen, müßte A.T. ihre Anwaltskosten tragen (§§ 471 I, 397 I StPO). Mit dem Ersatz ihrer Anwaltskosten müsse sie jedoch bis zum rechtskräftigen Abschluß des Verfahrens, der sich erfahrungsgemäß auf zwei bis drei Jahre belaufe, warten. Bei einem Freispruch bzw. der Einstellung des Verfahrens müsse sie die Anwaltskosten zahlen.¹⁶ Abschließend bat ich meine Mandantin, ein Gedächtnisprotokoll über das Geschehen anzufertigen, weil es bis zur Verhandlung in der 1. Instanz ein halbes bis ein Jahr dauern könne.¹⁷

Der Beschuldigte hatte sich, wie ich nach Akteneinsicht feststellte, gegenüber der Polizei wie folgt eingelassen:

Den größten Teil der Vorwürfe müsse er zurückweisen. Die Zeugin sei bereits eine Nacht vorher gegen 0.00 Uhr bei ihm aufgetaucht und habe mit einer Flasche Wein in der Hand an seiner Tür geklopft. Er habe ihr nicht geöffnet. Am nächsten Tag hätten sie mehrere Lokale aufgesucht und dort Alkohol getrunken. Er habe außer acht halbe Liter Bier keine weiteren alkoholischen Getränke zu sich genommen. Er sei an- bis leicht betrunken gewesen. Die Anzeigende habe 10 bis 12 Schnapsgläser Wodka getrunken. Zusammen hätten sie in seiner Wohnung noch eine Flasche Wein zu sich genommen. Zwischen 17 und 18 Uhr seien sie dorthin zurückgekehrt. Sie habe ihm erzählt, daß ihr Freund schon den ganzen Tag unterwegs war und die ganze Nacht hindurch. Es sei richtig, daß sie zwischenzeitlich auch an den Balkon getreten sei. Sie habe versucht, von dort aus ihren Freund in die Kneipe gehen zu sehen, die direkt bei ihm gegenüber sei. Auf jeden Fall habe sie sich ohne sein Zutun wieder auf sein Sofa gesetzt. Er habe sie umarmt und versucht zu küssen. Ihr sei das aber offensichtlich nicht angenehm gewesen, und sie habe ihn weggestoßen. Er habe es daraufhin nicht erneut probiert, es könne auch sein, daß er beim Umarmen an den Busen gekommen sei. Auf jeden Fall habe er ihr aber nicht in die Bluse gegriffen. Er müsse dazu sagen, daß sie eine sehr weit ausgeschnittene Bluse angehabt habe. Es stimme auch nicht, daß er ihre Hand über seine Hose auf sein Geschlechtsteil gelegt habe. Sie habe lediglich ihre Hände auf seinem Oberschenkel liegen gehabt. Nachdem sie ihn weggestoßen habe, sei sie auf die Toilette gegangen. Als sie von dort zurückgekommen sei, habe er zu ihr gesagt, es sei wohl besser, wenn sie nun gehen würde. Dies habe sie auch getan. Wörtlich sagte er:

»Sie war offensichtlich darüber böse und hat mir noch nicht einmal Aufwiedersehen gesagt. Ich nehme an, daß sie dachte, jetzt ist er sauer, ich habe ihn zu dem, was er wollte, nicht gelassen. Jetzt kann ich gehen. Das kann die Reaktion sein, wegen der die Anzeige erstattet sein muß.«

Er habe mit Sicherheit nicht gesagt, daß sie auf jeden Fall gebumst werde und es sich aussuchen könne. Er habe sie auch nicht zu der Couch getragen und ihre Tasche durch den Raum geworfen. Die Wohnungstür sei unverschlossen gewesen, sie hätte die Wohnung jederzeit verlassen können. Mit ihrem Freund sei er zu diesem Zeitpunkt eng befreundet gewesen. Schon deshalb wäre es nicht gegangen, er könne sich nur erklären, daß er sie veranlaßt habe, die Anzeige zu erstatten, als sie ihm erzählt habe, daß er sie umarmt und versucht hatte zu küssen.

Bei der darauf erfolgten zweiten polizeilichen Vernehmung hat die Anzeigende ihre erste Anzeige wie folgt ergänzt:

»Es stimmt, daß ich am Vorabend vor seiner Wohnungstür gewesen bin. Ich hielt diese Angabe für nicht so wichtig und zum Sachverhalt gehörig, sonst hätte ich es bei meiner ersten Vernehmung angegeben. Ich hatte auf keinen Fall die Absicht, eine engere Freundschaft mit ihm einzugehen. Ich war an diesem Abend alleine und wollte mich mit ihm über meinen Freund unterhalten, mit dem ich Probleme hatte. Er ist der einzige in meinem Bekanntenkreis, der meinen Freund gut kennt.«

Auf Befragen nach der Motivation für das Abstreiten vermutete sie, er habe aus Angst vor Strafe sein Verhalten nicht zugegeben.

Noch bevor ich die Mandantin zur Rücksprache bitten konnte, schickte sie mir folgenden Bescheid der Staatsanwaltschaft, der direkt an sie gegangen war:

»Wie Ihnen bekannt ist, bestreitet der Beschuldigte, sich so verhalten zu haben, wie Sie es behaupten, insbesondere Gewalt angewendet zu haben, um mit Ihnen sexuell zu verkehren. Zum Geschehen steht damit Ihre Aussage gegen die des Beschuldigten. Es sind keine Gründe gegeben, Ihren Angaben mehr Glauben als denen des Beschuldigten zu schenken. Zweifel an Ihrer Sachverhaltsdarstellung bestehen deshalb, weil Sie bei Anzeigenerstattung nichts von Ihrem mitternächtlichen Besuch beim Beschuldigten am vorherigen Abend berichtet haben, durch den Sie gewisse Erwartungen in dem Beschuldigten erweckt haben können. Nach Ihrer Sachverhaltsschilderung haben Sie sich zwar gegen die Annäherung durch den Beschuldigten gesträubt, jedoch nicht verbal unmißverständlich zum Ausdruck gebracht, daß Sie nicht gewillt seien, mit ihm sexuell zu verkehren.

Ich habe daher das Verfahren eingestellt.«

Die Mandantin, die mich gebeten hatte, sie nach Erhalt dieses Schreibens anzurufen, war sehr betroffen über die Begründung des Einstellungsbescheides. Ich sagte ihr, daß ich Beschwerde einlegen werde.¹⁸ Diese habe ich wie folgt begründet:

Es komme im Ermittlungsverfahren nicht selten vor, daß Aussage gegen Aussage stehe. Für Sexualstraftaten sei dies geradezu typisch. Wenn die Staatsanwaltschaft unter Hinweis darauf das Verfahren einstellen wollte, würde dies zu einer vollständigen Aushöhlung der §§ 177 ff. StGB führen. Der hinreichende Tatverdacht im Sinne des § 170 I StPO für die

Anklageerhebung sei zu bejahen, weil die Frage der Beurteilung der Glaubwürdigkeit der Aussage der Zeugin und der Einlassung des Beschuldigten allein aufgrund der Hauptverhandlung zu beurteilen sei.¹⁹ Das Prinzip des »in dubio pro reo« gelte bei der Prüfung des hinreichenden Tatverdachts nicht. Für die Glaubwürdigkeit der Zeugin spreche, daß sie auf Befragen den mitternächtlichen Besuch eingeräumt habe. Sie habe plausibel erklärt, daß dieser mit der späteren versuchten Vergewaltigung nichts zu tun habe. Die Staatsanwaltschaft sei nicht einmal in die Prüfung der Glaubhaftigkeit der Aussage des Beschuldigten eingetreten. Zumindest habe sie nicht dargelegt, aufgrund welcher Umstände Zweifel daran nicht bestehen können. Dagegen habe der Staatsanwalt eigene Ansichten unzulässigerweise als allgemeinen Erfahrungssatz gewertet. Eine allgemeine Erfahrung dahingehend, daß eine Frau mit der Vornahme sexueller Handlungen einverstanden sei, wenn sie mit einem Bekannten über Probleme mit ihrem Freund spreche und nachts mit einer Flasche Wein in der Hand bei ihm klinge, um weiter über diese Probleme zu sprechen, gebe es nicht.

Der Beschuldigte bestreite zwar die ihm zur Last gelegte Tat. Seine Angaben über den Tagesablauf stimmten aber mit denen der Anzeigenden weitgehend überein. Er räume auch ein, zusammen mit ihr in seiner Wohnung auf dem Sofa gesessen zu haben. Zwar bestreite er, ihre Hand an sein erregtes Glied geführt zu haben, erkläre aber, ihre Hände hätten auf seinen Oberschenkeln gelegen. Mit dieser Darstellung gebe er die Richtigkeit zahlreicher Einzelheiten des von der Anzeigenden geschilderten Geschehensablaufs zu. Er habe nur die Dinge anders geschildert, die gerade die Strafbarkeit seines Vorgehens begründen würden. Es läge daher nahe, daß die von der Anzeigenden abweichende Einlassung unwahr sei und Schutzbehauptungen enthielte, deren Zweck es sei, der Anklage zu entgehen.

Der Beschwerde war kein Erfolg beschieden. Die Staatsanwaltschaft am Kammergericht erteilte folgenden Bescheid:

»Nach Prüfung des Sachverhalts sehe ich mich nicht in der Lage, entgegen dem angefochtenen Bescheid anzuordnen, daß die öffentliche Klage erhoben wird oder weitere Ermittlungen angestellt werden. Die Staatsanwaltschaft am Landgericht hat das Verfahren aus zutreffenden Gründen eingestellt. Ihr Beschwerdevorbringen ist nicht geeignet, eine andere Entschließung zu rechtfertigen. Der hinreichende Tatverdacht wäre auch dann nicht gegeben, wenn die Aussage der Geschädigten

dasselbe Gewicht hätte, wie die Aussage des Beschuldigten. Es kommt daher nicht darauf an, wie das Verschweigen eines Besuchs bei dem Beschuldigten zu mitternächtlicher Stunde am Tag vor der angezeigten Tat zu bewerten ist. Maßgeblich ist, daß die Aussage des – nicht bestraften – Beschuldigten nicht weniger glaubhaft ist, als die der Geschädigten. Ich vermag daher Ihrer Beschwerde nicht zu entsprechen ...«

Ich war gezwungen, Antrag auf gerichtliche Entscheidung beim Kammergericht zu stellen. Bei diesem Antragsverfahren handelt es sich um ein strengen Formvorschriften unterworfenen Verfahren. Die Antragschrift muß den bisherigen Verlauf des Ermittlungsverfahrens einschließlich der Darstellung des vollständigen Sachverhalts enthalten, so wie den Inhalt der polizeilichen Vernehmungen des Beschuldigten und der Zeugin, des Abschlußberichts der Polizei. Die Bescheide der Staatsanwaltschaft sind wiederzugeben und deren Fehlerhaftigkeit darzulegen. Das OLG bzw. das Kammergericht soll ohne Rückgriff auf die Ermittlungsakten in die Lage versetzt werden, eine Schlüssigkeitsprüfung vorzunehmen.²⁰ Das Kammergericht ordnete zunächst die Vernehmung des Freundes meiner Mandantin als Zeugen vor einem ersuchten Richter an. Mir wurde die Anwesenheit bei der Vernehmung gestattet. Der Zeuge wurde zunächst zu seinem Verhältnis zum Beschuldigten befragt. Er bezeichnete diesen als Kneipenbekanntschaft, nicht aber als engen Freund. Zu dem Vorfall befragt erklärte er, daß er aus den Erzählungen der Freundin das wisse, was diese gegenüber der Polizei ausgesagt habe. Sie sei am gleichen Tag gegen ca. 20 Uhr in seiner Wohnung erschienen. Ihm sei aufgefallen, daß sie etwas verstört gewirkt habe. Unter Alkohol habe sie mit Sicherheit nicht gestanden. Aus eigenem Eindruck wisse er, daß sie kaum Alkohol trinke. Nach einiger Zeit habe sie zögernd angefangen zu erzählen. Er habegesehen, daß sie eine Hemdbluse angehabt habe. Es stimme nicht, daß er sie veranlaßt habe, eine Strafanzeige zu erstatten. Es sei darüber gesprochen worden, er habe ihr gesagt, daß sie auf ihn keine Rücksicht zu nehmen brauche.

Vier Monate nach dieser Zeugenvernehmung, neun Monate nach dem Vorfall, ordnete das Kammergericht die Anklageerhe-

bung wegen versuchter Vergewaltigung an. Es hielt die Aussage der Anzeigenden für glaubwürdig, die vorher von der Staatsanwaltschaft angestellten Erwägungen für zum Teil befremdlich. Dies gelte insbesondere für die Erwägung der Staatsanwaltschaft beim Landgericht, die Anzeigende habe nach ihrer eigenen Sachverhaltsdarstellung nicht verbal unmißverständlich zum Ausdruck gebracht, daß sie nicht gewillt sei, mit dem Beschuldigten zu verkehren. Sie habe vielmehr bei der Polizei ausgesagt, durch Reden und Lachen versucht zu haben, den Beschuldigten auf ein anderes Thema zu bringen. Sie habe auch Angaben darüber gemacht, nach denen sie durch ihr Verhalten eindeutig ausgedrückt habe, mit dem Vorhaben des Beschuldigten nicht einverstanden zu sein, indem sie heftig mit den Beinen gestrampelt habe, als er sie zu seiner Schlafnische habe tragen wollen. Sie habe den Kopf hin- und herbewegt, um zu verhindern, daß er sie auf den Mund küßte. Daß er hieraus ihre Ablehnung erkannte, sei ihrer Bekundung zu entnehmen, er habe geäußert: »Gebumst wirst Du auf jeden Fall, Heulen hilft auch nicht.« Der Senat könne sich der von der Staatsanwaltschaft geäußerten Ansicht, der hinreichende Tatverdacht könne nicht angenommen werden, weil hier Aussage gegen Aussage stehe, nicht anschließen. Die Einlassung des Beschuldigten sei wenigstens teilweise widerlegt. Die Antragstellerin habe übereinstimmend mit dem Zeugen bekundet, daß sie am Tattage keine weit ausgeschnittene Bluse, sondern eine bis zur Mitte aufknöpfbare Hemdbluse getragen habe. Diese Bluse sei als Beweisstück noch vorhanden, so daß durch eine Augenscheinnahme der Beschädigungen der Einlassung des Beschuldigten begegnet werden könne, er sei nur versehentlich an den Busen der Antragstellerin gekommen.

Gegen die Richtigkeit der belastenden Aussage der Antragstellerin bestünden keine durchgreifenden Bedenken, ihre Aussage werde durch die vom Senat angeordnete Vernehmung ihres Freundes gestützt. Nach seinen Angaben trinke sie kaum Alkohol und sei nüchtern zu ihm gekommen Da sie einleuchtend erklärt habe, es nicht für bedeutsam gehalten zu haben, spreche die

Tatsache, daß sie zunächst von dem mitternächtlichen Besuch nichts erzählt habe, nicht gegen ihre Glaubwürdigkeit.

Es sei zu erwarten, daß der Beschuldigte auch wegen versuchter Vergewaltigung verurteilt werde. Anhaltspunkte, daß er von seinem Vorhaben freiwillig zurückgetreten sei, so daß eine Strafbarkeit entfele, seien nicht ersichtlich

Ich sagte meiner Mandantin, daß ich über die sorgfältige Würdigung des Sachverhaltes durch das Kammergericht erstaunt sei. Es sei zu hoffen, daß die mit der Sache befaßten Staatsanwälte in Zukunft ähnliche Strafanzeigen ernster nähmen. Es habe sich gelohnt, daß sie die Kraft gehabt habe, das Verfahren bis hierher durchzustehen. Aber auch in anderen Verfahren habe es sich gelohnt, gegen die Einstellungsbescheide der Staatsanwaltschaft vorzugehen. Das Kammergericht habe auch in anderen Fällen auf den Antrag auf gerichtliche Entscheidung die Anklageerhebung angeordnet.

Termin zur mündlichen Verhandlung wurde drei Monate später angeordnet. Ich bat die Mandantin zur Rücksprache, um mit ihr die mündliche Verhandlung vorzubereiten. Da der Vorfall schon einige Zeit zurücklag, war sie sich nicht sicher, ob sie sich an alle Einzelheiten erinnert. Ich sagte ihr, sie müsse zunächst bei ihrer Zeugenvernehmung den Vorfall zusammenhängend aus dem Gedächtnis schildern. Danach werde sie vom Gericht möglicherweise ergänzend zu Einzelheiten befragt. Wenn sie sich an die Details nicht mehr erinnern könne, solle sie dies ausdrücklich sagen. Das Gericht werde ihr dann ihre frühere Aussage vorhalten. Ich erklärte ihr den formalen Ablauf der Hauptverhandlung und die Funktion der am Verfahren beteiligten Personen. Da die Aussagen des Angeklagten und der Zeugin bereits im Vorverfahren mehrmals schriftlich gegenübergestellt worden waren, und es letztlich ausschließlich auf deren rechtliche Würdigung ankam, riet ich meiner Mandantin, während der Vernehmung des Angeklagten im Saal zu bleiben. Wenn das Gericht aber darauf bestehen sollte, daß sie während der Aussage des Angeklagten den Raum verlasse, bat ich sie, dem Folge zu leisten. In der Regel werde der Aussage der

Zeugin dann mehr Bedeutung beigemessen, wenn sie während der Vernehmung des Angeklagten nicht anwesend sei.

Meine Hauptfunktion in der mündlichen Verhandlung sähe ich darin, sie davor zu bewahren, daß letztendlich sie für den Vorfall verantwortlich gemacht werde.²¹ Ich würde zu gegebener Zeit intervenieren und unsachliche Fragen beanstanden. Sie müsse gefaßt sein, daß es gegebenenfalls eine angespannte Prozeßsituation gäbe und es erforderlich sei, daß ich energisch auftrete. Es gebe Richter, die eine Nebenklagevertretung in Vergewaltigungsfällen nicht gerne sähen, diese vielmehr als Störfaktor betrachteten, wenn die Nebenklägervertreterin aktiv in die Hauptverhandlung eingreife.

Über den zuständigen Richter wisse ich nicht, wie er reagieren werde. Es sei auch möglich, daß der Verteidiger empfindlich darauf reagiere, daß sie eine Anwältin als Nebenklägerinvertechterin habe, weil er darin eine Verschlechterung der Position seines Mandanten sehen könne.

Manche Verteidiger seien durchaus nicht in der Lage, sich in die Situation der Zeugin hineinzusetzen, und würden die Nebenklage ausschließlich als »Kampfansage« gegen ihren Mandanten, sich und alle Männer betrachten. Dies habe erhebliche »Nebengefechte« seitens der Verteidigung in Zielrichtung auf die Nebenklage im Gerichtssaal zur Folge.

Die Fragen der Verteidigung würden vermutlich ihre angeblich mangelnde Glaubwürdigkeit zum Ziel haben.²²

Fragen zu ihrem sexuellen Vorleben, ihrer Sexualität generell würde ich als nicht zur Sache gehörend beanstanden, weil aus meiner Sicht die Sexualität einer Frau nichts mit ihrer Glaubwürdigkeit zu tun hat, wenngleich nach der Rechtsprechung des BGH der Leumund einer Frau, zu der aus seiner Sicht auch ihr Sexualleben gehöre, für die Glaubwürdigkeit immer noch von Bedeutung sei.

Sollte das Gericht auf der Beantwortung einer solchen Frage bestehen, würde ich einen gerichtlichen Beschluß beantragen, der dann im Revisionsverfahren angegriffen werden kann. Es sei auch zu überlegen, ob gegen diesen Gerichtsbeschluß beim übergeordne-

ten Gericht Beschwerde eingelegt und die Hauptverhandlung unterbrochen werden müsse.^{22a} Freiwillig solle sie die Fragen, die ausschließlich der Herabsetzung ihrer Person dienen, nicht beantworten.²³

Sie bat mich anschließend, sich eine halbe Stunde vor Beginn des Termins mit mir zu treffen, damit sie dem Angeklagten nicht alleine vor dem Gerichtssaal begegnen müsse.

In der Hauptverhandlung nahm die Nebenklägerin neben mir Platz. Der Angeklagte wiederholte seine Aussage wie vor der Polizei. Er habe keine Gewalt angewendet, die Tür sei offen gewesen, sie hätte jederzeit gehen können.

Auf die Frage des Richters, ob er aus Selbstschutz, damit er nicht die Kontrolle über sich verliere, zu ihr gesagt habe, es sei besser, wenn sie jetzt gehe, beantwortete er mit ja. Die Bluse, die die Nebenklägerin mit zur Hauptverhandlung gebracht hatte, erkannte der Angeklagte wieder.

Auf die Frage des Staatsanwaltes, ob er hätte mit ihr schlafen wollen, wenn sie einverstanden gewesen wäre, antwortete er, das habe er nicht gewollt, weil sie die Freundin seines Freundes gewesen sei. Er habe zum damaligen Zeitpunkt eine Freundin gehabt.

Erstmalig in der Hauptverhandlung erklärte er, daß er die Nebenklägerin gar nicht habe hochheben können, weil er an einer Wirbelsäulenverletzung leide. Er beantragte, seinen Hausarzt dazu als sachverständigen Zeugen zu hören.

Die Nebenklägerin versuchte, ihre Aussage möglichst ruhig und sachlich zu machen. Die Befragung durch das Gericht war hinsichtlich der Einzelheiten sehr eindringlich. Die Frage des Richters: »Haben Sie, ohne das zu wollen, Herrn A.T. gereizt?« beantwortete sie dahingehend, daß sie andere Sachen im Kopf gehabt habe, nämlich den Streit mit ihrem Freund. Seine Frage, warum sie nicht um Hilfe geschrien habe, wenn doch die Situation auf der Couch so bedrohlich für sie gewesen sei, beantwortete sie damit, daß sie zwar das Wort Hilfe nicht gebraucht, aber trotzdem geschrien, sich gewehrt und geweint habe. Sie habe auch Angst gehabt, daß er dann noch brutaler werden würde.

Das Gericht gab dem Beweisantrag der Verteidigung statt und erklärte, ohne die Vernehmung des Freundes der Nebenklägerin nicht auszukommen.

Der zweite Verhandlungstag fand sechs Tage später statt. Die Nebenklägerin nahm auch an diesem Verhandlungstermin teil. Sie hatte sich einen zweiten Tag Urlaub von der Arbeit genommen.

Der Staatsanwalt beantragte, den Angeklagten wegen sexueller Nötigung gem. § 178 StGB zu einem Jahr Gefängnis mit Bewährung zu verurteilen. Die Aussage der Zeugin sei glaubwürdig. . .

In meinem Schlußwort führte ich folgendes aus:

Da der Angeklagte und die Zeugin ihre Einlassung bzw. Aussage vor der Polizei in der Hauptverhandlung wiederholt haben, verwies ich hinsichtlich der tatsächlichen Feststellungen und rechtlichen Würdigung auf meine schriftlichen Ausführungen im Vorverfahren und auf die Gründe des Beschlusses des Kammergerichts. Aus meiner Sicht sei der Tatbestand der versuchten Vergewaltigung verwirklicht.

Die Zeugin und Nebenklägerin erstrebe nicht die Verurteilung des Angeklagten zu einer hohen Gefängnisstrafe, weil dies nicht zu einer Veränderung des zwischen Männern und Frauen bestehenden Macht- und Gewalt-Verhältnisses führen kann. Auf der anderen Seite könne sie auch nicht seine Straffreiheit fordern, weil die Abschaffung der Strafjustiz, bzw. der Strafe als Ausdruck staatlichen Strafmonopols zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht realistisch sei.

Die Verantwortung für die Folgen seines Handelns trage allein der Angeklagte.

»Die Nebenklägerin wendet sich gegen den Angriff des Angeklagten auf ihre Integrität und die Würde ihrer Person. Gleichmaßen wendet sie sich gegen die Solidarität der Staatsanwaltschaft im Vorverfahren mit dem Angeklagten. Sie ist nicht bereit hinzunehmen, daß der zur Verhandlung stehende Vorfall lediglich als Variante legitimer sexueller Interaktion gewertet wurde.

Sie wehrt sich auch gegen die Erfahrung, man könne gegen bestimmte negative Erlebnisse und Demütigungen nichts ausrichten, die zu der gelebten Überzeugung führen, Gegenmaßnahmen seien wertlos.²⁴

Sie verweigert ihre Rolle als wehrloses Opfer männlicher Gewalt und tritt aktiv für ihre eigenen Rechte mit Hilfe der Nebenklage ein.«

Die Entscheidungen der Staatsanwaltschaft im Ermittlungsverfahren sind nur auf dem Hintergrund erklärbar, daß den zuständigen Staatsanwälten folgende Forschungsergebnisse nicht bekannt sind:

Der überwiegende Anteil der Vergewaltigungen geschieht nicht durch einen sexuell ausgehungerten psychisch auffälligen Fremden in einer menschenleeren dunklen Straße. Vielmehr ist in 64 bis 71 % der Fälle der Täter bekannt.²⁵ Die meiste Gefahr droht also durch die männlichen Personen im sozialen Nahbereich, im Rahmen von flüchtigen oder intensiven Bekanntschaften, verwandtschaftlichen Beziehungen in der eigenen Wohnung oder in der Wohnung des Täters, aber auch am Arbeitsplatz.²⁶

Hier hat aber gerade die Tatsache, daß der Angeklagte ein Bekannter der Nebenklägerin war, dazu geführt, das am nächsten Tag Geschehene zu verharmlosen und als nicht strafbare sexuelle Variante zu werten. Und zwar unter Berücksichtigung des stereotypen Vorurteils, daß bei einer Frau nie klar sei, wenn sie sich gegen sexuelle Annäherung wehre, ob sie nicht doch mit dem Mann schlafen wolle oder sich nur ziere.

Ein Vorurteil, das unter dem Begriff »vis haud ingrata« (nicht unwillkommene Gewalt) sogar in die höchstrichterliche Rechtsprechung Eingang gefunden hat.²⁷ Danach hängt die Strafbarkeit davon ab, ob der Mann davon ausgehen konnte, daß das Sträuben der Frau ernsthaft gemeint sei.

Zwar halte der BGH immer noch an seiner Rechtsprechung fest, daß die Frau sich körperlich gewehrt haben müßte. Das »Nein« einer Frau – meint der BGH – allein, müsse nicht ernst genommen werden.²⁸

In diesem Zusammenhang erlaube ich mir die Anmerkung, daß der BGH sich aufgefordert fühlen möge, sein Frauenbild zu überdenken.²⁹ Wenn – wie hier – ein körperliches Wehren vorliegt, bedarf es aber bereits nach der Rechtsprechung des BGH verbalen Widerstandes nicht mehr. Der Vorwurf, der den Staatsanwälten im

Ermittlungsverfahren zu machen ist, ist aber weniger der der falschen Rechtsanwendung, als der der selektiven Wahrnehmung des Sachverhalts in bezug auf die Strafunwürdigkeit des Verhaltens des Angeklagten.

Die Einstellung von Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts der Strafbarkeit gem. §§ 176 ff. StGB ist aber keineswegs die Ausnahme. Statistische Angaben über die Zahl und Gründe der Einstellungsverfügungen gibt es nicht. Eine Justizakten-Analyse von Strafanzeigen wegen Vergewaltigung in den Jahren 1977 bis Anfang 1979 in Saarbrücken ergab aber eine Einstellungsquote von rd. 50,8 %, obwohl alle Beschuldigten identifiziert waren.³⁰

Diese im Vergleich zu allen anderen Delikten sehr hohe Einstellungsquote gewinnt noch dadurch eine besondere Bedeutung, daß mit steigendem Bekanntschafts- bzw. Verwandtschaftsgrad Intensität, Dauer und Aggression der sexuellen Angriffe zunehmen, während durch Fremde vergleichsweise harmlosere Übergriffe erfolgen.³¹

Da Beziehungstaten in der Regel in geschlossenen Räumen stattfinden, ist die Frau dem Mann stärker ausgeliefert, weil Hilfe schwieriger zu erlangen ist. Die Angst der Nebenklägerin bei noch heftigerer Gegenwehr vor größerer Brutalität seitens des Angeklagten war daher berechtigt. Ein Hilfeschrei hätte möglicherweise weniger eine Verbesserung als eine Verschlechterung ihrer Situation dargestellt.

Von Kriminologen wird daher auch vor zu heftiger Abwehr insbesondere in geschlossenen Räumen gewarnt.³² Auf der anderen Seite kommt Hartmann³³ in einer Untersuchung aber gleichzeitig zu dem Ergebnis, daß etwa 70 % der potentiellen Opfer durch Widerstand eine Vergewaltigung verhindern konnten, so wie das der Nebenklägerin insbesondere auch durch ihre Geistesgegenwart gelungen ist. Frauen fühlten sich aber in solchen Situationen eher ohnmächtig und nicht in der Lage, Widerstand zu leisten. Viele Frauen aus der Frauenbewegung seien aber inzwischen dazu übergegangen, durch Teilnahme an Karate-Gruppen, »Selbstbehauptungstraining«, Selbstverteidigung, Gegenwehr zu üben.

Ich benutze bewußt das Plädoyer, um das Gericht mit wissenschaftlichen Forschungsergebnissen über die Realität von Vergewaltigung und sexuellen Übergriffen zu konfrontieren. Denn nach meiner Erfahrung beherrschen Gerichtsverfahren auch heute noch überwiegend mehr die Vorstellungen und Mythen von Vergewaltigung. Es ist höchste Zeit, mit den frauenfeindlichen Vorurteilen aufzuräumen. In diesem Zusammenhang darf nicht unerwähnt bleiben, daß die Quote der Falschaussagen bei Sexualdelikten keineswegs höher ist als bei jedem anderen Delikt.³⁴ Sie ist gleich hoch.

Einem letzten Punkt möchte ich mich hier zuwenden: den Auswirkungen und Folgeschäden von Vergewaltigung, sexueller Nötigung etc. »Es ist ihr ja nichts passiert, sie hat keine körperlichen Verletzungen davongetragen«, diese Worte sind Ausdruck der Unkenntnis über das Ausmaß der psychischen Folgen einer solchen Tat. Neben Schockreaktionen treten regelmäßig auf: Angst, Ekel, Ohnmachtsgefühle, die zu kurz- oder langfristigen Störungen, sexuellen Schwierigkeiten mit Männern, Depressionen und Identitätsproblemen führen können.³⁵

Das Gefühl der Wehrlosigkeit und der Verachtung, das Hinwegsetzen über ihren Willen und das Benutzen ihres Körpers haben das Selbstwertgefühl der Nebenklägerin und ihre Selbstachtung stark beeinträchtigt.

Insbesondere aber das seit diesem Vorfall entstandene Mißtrauen und eine größere Ängstlichkeit auch gegenüber bekannten Männern und Freunden empfindet sie als Einschränkung ihrer Persönlichkeit und Bewegungsfreiheit. Die Nebenklägerin hat erfahren müssen, daß für Frauen keineswegs das gleiche Maß an Freiheit und Unabhängigkeit selbstverständlich ist wie für Männer.

Vergewaltigung ist nicht in erster Linie ein Sittlichkeitsdelikt, sondern Ausdruck von gesellschaftlichen Verhältnissen, die vom Dominanzstreben und der Vormachtstellung der Männer bestimmt sind. Sie ist Ausdruck von Frauenmißachtung und dient ihrer sozialen Kontrolle³⁶, der Einschränkung ihrer Bewegungsfreiheit und Entfaltung ihrer freien Persönlichkeit.

Einen Strafantrag stellt die Nebenklägerin nicht.

Das Gericht wertete das Verhalten des Angeklagten als sexuelle Nötigung und begründete dies folgendermaßen:

»An der Glaubwürdigkeit der Zeugin zu zweifeln besteht kein Anlaß . . . Dies gilt, obwohl ihre Aussage nicht frei von Emotionen war. Die Erregung ist jedoch für das Gericht verständlich nachvollziehbar gewesen. Die Zeugin hat während der Verhandlung deutlich unter dem Eindruck des damaligen Geschehens gestanden. Dennoch war sie um eine wahrheitsgemäße Schilderung bemüht. Die Aussage des Arztes hat ihre Glaubwürdigkeit nicht erschüttern können Von seinem Vorhaben, GV mit ihr auszuüben, ist der Angeklagte aber straffrei zurückgetreten. Denn das Gericht mußte annehmen, daß der Angeklagte in dem Zeitpunkt, als er zu der Zeugin auf der Couch sagte, sie könne sich entscheiden, ob sie ihm einen blasen oder wischen wolle, vom GV hat Abstand nehmen wollen. Weiterhin kann nicht davon ausgegangen werden, daß die Äußerung des Angeklagten ‚gebumst wirst du auf jeden Fall‘ in diesem Zusammenhang gesprochen wurde, da sich diese Äußerung wegen des unterschiedlichen sexuellen Handlungsrahmens ausschließen würde.«

Das Gericht hielt eine Gefängnisstrafe von einem Jahr mit Bewährung für angemessen.

Als strafmildernd bewertete es, daß der Angeklagte nicht einschlägig vorbestraft war, unter Alkoholeinfluß stand und wegen seiner Krankheit psychisch angegriffen gewesen sei. Das von ihm an den Tag gelegte Verhalten sei nicht geeignet, seine sexuellen Probleme zu lösen. Die Sozialprognose sei günstig.

Die von dem Angeklagten eingelegte Berufung, über die ein Jahr später verhandelt wurde, wurde nach dreitägiger Verhandlung verworfen. Die zunächst eingelegte Revision hat er zurückgenommen. Das Verfahren dauerte insgesamt drei Jahre.

Anmerkungen

- 1 Kavemann u. Lohstöter, »Sexualität – Beschädigung statt Selbstbestimmung«, Opladen 1985, S. 19
- 2 Weis, Kurt, »Die Vergewaltigung und ihre Opfer«, Stuttgart 1982, S. 46
- 3 Degler, Hans-Dieter, »Vergewaltigte Frauen berichten«, Hamburg 1981, S. 14
- 4 Schwind, Hans-Dieter, »Dunkelfeldforschung«, Göttingen 1973/74. Bundeskriminalamt Wiesbaden, 1975, S. 199 ff.
- 5 Weis (Anm. 2), S. 159
- 6 Der Gesetzentwurf der SPD v. 9.11.1983 – BT-Drcks. 10/585 – sieht in § 402 a I StPO die Beiordnung einer Anwältin/eines Anwalts auf Antrag der Zeugin nach Anzeigeerstattung auf Kosten der Landeskasse vor. Bislang hat dieser Gesetzesvorschlag allerdings nicht die erforderliche Mehrheit im Justizausschuß des Bundestages gefunden. Der nordrhein-westfälische Justizminister Posser hält sogar den »Opferanwalt« z.Z. für unbezahlbar, weil dafür allein in Nordrhein-Westfalen 6 Mill. DM aufgewendet werden müßten. S. Kölner Stadtanzeiger vom 5.3.85
- 7 Der vollständige Name lautet: »Vergewaltigte Frauen – Notruf und Beratung – Frauen gegen Vergewaltigung e.V.« Berlin. Er wurde 1976 von Frauen aus der autonomen Frauenbewegung errichtet, mit dem Ziel, vergewaltigten Frauen telefonisch erste Hilfe zu leisten, Adressen von Ärztinnen, Anwältinnen, Psychologinnen zu vermitteln, erste Ratschläge zu geben, an Gesprächsgruppen mit anderen Betroffenen teilzunehmen und durch Öffentlichkeitsarbeit das Problem der sexuellen Gewalt und dessen Ausmaß bekannt zu machen und Gegenstrategien zu entwickeln.
- 8 Perincioli/Goy, in Emma 1977, Heft 6, S. 24
- 9 Dies erkennt der Gesetzentwurf der SPD v. 9.11.1983, der in § 171 b GVG zum Schutz der Intimsphäre des Opfers den Ausschluß der Öffentlichkeit fordert. Dieser kann aber nur dadurch wirksam werden, indem das Intimleben betreffende Fragen, die mit der Tat nichts zu tun haben, überhaupt nicht gestellt werden. Zwar kann die aufreißerische Darstellung in der Regenbogenpresse nicht verhindert werden, dagegen kann die Berichterstattung in kritischen Zeitungsberichten zu einer Erweiterung des Problembewußtseins in breiten Kreisen der Bevölkerung führen, s. auch Stellungnahme der Vereinigung Berliner Rechtsanwältinnen in »Streit«, 2/84, S. 48 ff.; Nr. 131 a RiStBV – gültig seit

- 1.4.1984 – sieht bereits den Ausschluß der Öffentlichkeit auf Antrag der Staatsanwaltschaft vor, »wenn das Interesse am Schutz des persönlichen Lebensbereichs des Verletzten überwiegt«.
- 10 BVerfGE 38, 105 ff.
- 11 Kleinknecht/Meyer, StPO-Kommentar, 36. Aufl., § 161 a StPO Anm. D
- 12 S. zuletzt Stellungnahme der Bundesregierung zum 6. Jugendbericht v. 5.12.1984 – BT-Drcks. 10/1007; die in dem Entwurf zum StrafverfahrensänderungsG seitens des Bundesministers der Justiz aufgestellte Forderung auf gänzliche Abschaffung der Nebenklage ist allerdings ebenfalls zurückgewiesen worden; s. hierzu Cl. Burgsmüller in »Streit«, Heft 1/2, 1984, S. 8 ff.; »Recht« – Informationen des Bundesministers für Justiz Nr. 1984, S. 9
- 13 Es kommt nicht darauf an, daß auch wegen § 185 StGB Anklage erhoben wird. Entscheidend ist allein, daß eine Verurteilung deswegen möglich erscheint (BGH St 13, 143)
- 14 Die Zulassung der Nebenklage setzt voraus, daß innerhalb von drei Monaten nach Anzeigeerstattung Strafantrag wegen eines der zur Privatklage berechtigenden Delikte i.S.d. § 374 Abs. 1 Nr. 1–8 StPO genannten Delikte wie z.B. Körperverletzung, Bedrohung, Beleidigung gestellt wird (§ 395 Abs. 1, 158 Abs. 2 StPO, §§ 77 Abs. 1, 77 b Abs. 1 und 2 StGB). Bei Minderjährigen muß der Strafantrag von den Eltern, Sorge- bzw. sonstigen Vertretungsberechtigten gestellt worden sein (§ 77 Abs. 3 StGB). Lediglich im Fall der gemeinschaftlichen oder gefährlichen Körperverletzung i.S.d. § 223 a StGB besteht die Nebenklagebefugnis ohne gesonderten Strafantrag. Die Nebenklagebefugnis besteht weiter, auch wenn die Staatsanwaltschaft das Privatklagedelikt gem. § 154 a StPO eingestellt hat (§ 397 Abs. 3 StPO). Die Einstellung des Verfahrens wegen § 176 ff. StGB gem. §§ 153 Abs. 2, 153 a Abs. 2, 153 b Abs. 2 StPO ist ohne die Zustimmung der Nebenklägerin möglich und kann von ihr nicht angefochten werden (§ 397 Abs. 2 StPO). Die Nebenklägerin hat aber bei einer Einstellung gem. § 153 Abs. 2 StPO ein Anhörungsrecht (BVerfGE 14, 320, 323). Bei einem Verfahren gegen einen Jugendlichen ist die Nebenklage unzulässig (§ 80 Abs. 3 JGG). Die Verletzte hat jedoch ein Anwesenheitsrecht während der Hauptverhandlung (§ 48 Abs. 2 JGG). Bis zur Anklageeröffnung hat die verletzte Frau lediglich die Rechte einer Zeugin. Ihre Anwältin hat bei ihrer polizeilichen Vernehmung kein Anwesenheitsrecht.

- 15 OLG Hamburg, NJW 1969, 944, Löwe-Rosenberg StPO, Kommentar, 23. Auflage, § 397 Rd.Nr. 11.
Hinsichtlich Voraussetzungen und Wirkungen gelten die Bestimmungen der §§ 114, 121 Abs. 2 ZPO. Es kommt insbesondere nicht darauf an, ob die Sach- und Rechtslage einfach oder schwierig ist und daß das Gericht von Gesetzeswegen verpflichtet ist, die Einhaltung der der Nebenklägerin in der Hauptverhandlung zustehenden Rechte zu besorgen. Gegen die Versagung der Prozeßkostenhilfe ist die Beschwerde möglich (Kleinknecht/Meyer, StPO, Kommentar, 36. Auflage, § 379 Anm. 5).
Wird das Verfahren durch die Staatsanwaltschaft eingestellt, so muß die Verletzte die ihr im Vorverfahren entstandenen Anwaltskosten selbst tragen.
- 16 Die Kosten des Verfahrens und die notwendigen Auslagen des Angeklagten hat die Nebenklägerin dagegen nicht zu tragen. § 471 Abs. 2, Abs. 3 StPO gilt nicht (Kleinknecht/Meyer, StPO, Kommentar, 36. Auflage, § 397 Anm. 7 B). Nur bei erfolglosem Rechtsmittel wird die Nebenklägerin zur Tragung der Kosten beschränkt auf die Rechtsmittelinstanz verurteilt (Kleinknecht/Meyer, StPO, Kommentar, 36. Auflage, § 397 Anm. 4).
- 17 Weis kommt (Anm., Seite 176–177) zu dem Ergebnis, daß zwischen Anzeige-Erstattung und Anklageerhebung durchschnittlich 3,5 Monate (in 15,9 % bis zu einem Jahr) lagen und bis zum Urteil erster Instanz insgesamt durchschnittlich 8,5 Monate. In 43 % der Fälle habe es eine oder mehrere Vertagungen gegeben.
- 18 Die Beschwerdefrist beträgt gem. § 172 Abs. 1 StPO zwei Wochen seit Zustellung des Einstellungsbescheides, wenn Rechtsmittelbelehrung erfolgt ist. Ansonsten ist sie nicht befristet. Die Zeugin kann die Beschwerde selbst einlegen.
- 19 BGH JZ 70, 729, 730
- 20 Kleinknecht/Meyer, StPO, Kommentar, 36. Auflage, § 172 Anm. 26. Die Frist beträgt einen Monat. Die Antragsschrift muß von einer Anwältin/einem Anwalt unterzeichnet sein. Für das Klageerzwingungsverfahren kann Prozeßkostenhilfe beantragt werden.
- 21 S. auch Ulrike Teubner in ihrem Vortrag: »Vergewaltigung als gesellschaftliches Problem«. Forderungen zu einer Reform des Sexualstrafrechts, gehalten auf dem Symposium »Rechtsgleichheit als Aufgabe«, Werner-Reimers-Stiftung, Bad Homburg 1984.
- 22 Seit dem Prozeß gegen zwei Gynäkologen wegen des Verdachts der Vergewaltigung einer Ärztin, der im Sommer 1984 in der 1. Instanz in

- West-Berlin stattgefunden hat, wird die Frage, ob eine optimale Verteidigung durch Fragen nach dem sexuellen (Vor)Leben der Zeugin zur Überprüfung ihrer Glaubwürdigkeit die Verletzung ihres Persönlichkeitsrechts außer acht lassen kann und ihre Degradierung zum Verfahrensobjekt zur Folge haben darf, in der interessierten Öffentlichkeit und in Fachkreisen heftig diskutiert. Kritisch hierzu insbesondere Stellungnahme der Nebenklägerinvertreterinnen Burgsmüller und Goy an die Berliner Strafverteidigervereinigung vom 20.11.1984 – s. auch »TAZ«: »Verteidigung – egal wie« v. 10.12.1984, Gitti Hentschel in »TAZ«: »Mehr als ein Vergewaltigungsprozeß« vom 13.9.1984 und Gerhard Mauz in »Spiegel« v. 13.8.1984, 17.9.1984 und 11.3.1985.
- 22a Karlsruher Kommentar – Treier, § 241 StPO Rdnr. 7
- 23 Zur Frage der Einschränkung oder des Verbots des Fragerechts nach dem sexuellen Vorleben s. insbesondere Helmcken in »Strafverteidiger«, 2/1983, S. 81 ff.
- 24 S. Weis (Anm. 2), S. 14
- 25 S. insbesondere zum sexuellen Mißbrauch von Mädchen, Kavemann u. Lohstötter, »Väter als Täter – Sexuelle Gewalt gegen Mädchen«, *rororo frauen aktuell*, 1984. Amir, »Patterns in Forcible Rape«, Chicago 1971, errechnete für die USA 71 % aller sexuellen Übergriffe, die im Nahbereich geschahen; Volk, Peter/Hilgarth, M./Kolter, J., »Zur Viktimologie des Sexualverbrechens«, *Münchener Medizinische Wochenschrift*, Sonderdruck Nr. 40, 1979, S. 1281 errechneten für die Bundesrepublik 71 % und Hartmann, Günter/Rindfleisch, Jutta, »Notzuchtdelikte« (I Versuch einer viktimologischen Typisierung), Sonderdruck aus *Sexualmedizin* 5, 1976, S. 656 ff., 64,7 %. D. Michael Bauermann kam in seiner im Auftrag des BKA durchgeführten Untersuchung von 8058 angezeigten Straftaten wegen § 173 bis 184 StGB sogar zu dem Ergebnis, daß lediglich 6,2 % der Täter fremd waren. BKA-Forschungsreihe, Band 15, 1982: Sexualität, Gewalt und psychische Folgen.
- 26 S. S. Plogstedt, K. Bode, »Übergriffe – Sexuelle Belästigung in Büros und Betrieben«, Reinbek 1984
- 27 Dreher/Tröndle StGB-Kommentar, 42. Auflage, § 177 Anm. C; kritisch Goy/Lohstötter StV V 82, 20
- 28 Dreher/Tröndle StGB-Kommentar, 42. Auflage, § 177 Anm. C; GA 56, 317
- 29 Zur Kritik der Interpretation des Gewaltbegriffs i.S.d. § 177 StGB durch den BGH s. Alisa Schapira in: »Kritische Justiz« 1977, S. 221–241 und zu den sich aus dieser Kritik ergebenden Forderungen s. K. Engel in »Streit« 2/1982, S. 50

30 Weis (Anm. 2), S. 201

Bei bekannten »Tätern« wurde in 41,9 %, bei Fremden in 16 % der Fälle das Ermittlungsverfahren eingestellt.

31 Bauermann (Anm. 25), S. 324

32 Hartmann, Günter, in Frankfurter Rundschau vom 30.6.1979

33 Ebd.

34 Volk/Hilgarth/Kolter (Anm. 25), S. 1279 bis 1284

35 Weis (Anm. 2), S. 96 ff.

36 Broschüre »Gewalt gegen Frauen – und was Frauen dagegen tun«, herausgegeben von Notruf und Beratung Berlin, 1979, S. 14

Gerhard Jungfer

*Den hochgemuten, voreiligen Griff nach
der Wahrheit hemmen!**
Strafverteidigung

Zur Person: Jahrgang 1940, seit 1969 Rechtsanwalt in Berlin. Als Strafverteidiger (Einzelanwalt) tätig.

Sachverhalt: Der Angeklagte soll in Berlin gemeinschaftlich mit C. und M. einen Geldboten überfallen und ihn unter Bedrohung mit Waffen zur Hergabe einer Geldbombe gezwungen haben. Die Täter waren maskiert. Bei dem Überfall rutschte nach den Feststellungen des Landgerichts der Angeklagte auf dem zum Teil mit Schnee bedeckten Boden aus. Er stützte sich aber mit der Hand vom Boden ab und konnte sich gleich wieder aufrichten.

Der Angeklagte bestreitet und sagt, er war am Tattag in Hamburg. Der Angeklagte wird von (dem getrennt verfolgten) C. als Mittäter belastet. C. hatte im Ermittlungsverfahren eine Lebensbeichte abgelegt und als Motiv angegeben, sich »aus dem Teufelskreis« lösen zu wollen.

Der Angeklagte wird am 21. Oktober 1979 inhaftiert. Das Landgericht verurteilt ihn am 20. Oktober 1980 wegen gemeinschaftlicher schwerer räuberischer Erpressung zu einer Freiheitsstrafe von sechs Jahren.

* Max Alsberg, *Die Philosophie der Verteidigung*, 1930, S. 11: »Den hochgemuten, voreiligen Griff nach der Wahrheit hemmen will der Kritizismus des Verteidigers!«

Übersicht, zugleich Inhaltsangabe: Der Bruder des soeben zu einer Freiheitsstrafe von sechs Jahren verurteilten und in Haft befindlichen Mannes sucht den in der Sache bisher nicht tätig gewesenem Rechtsanwalt auf und gibt die Revision in Auftrag. Die Revisionsschrift wird erstellt. Das Urteil des Landgerichts wird vom Bundesgerichtshof aufgehoben.

Der Rechtsanwalt übernimmt das Mandat auch für die Tatsacheninstanz. Die neue Tatsacheninstanz wird vorbereitet. Eigene Ermittlungen des Strafverteidigers und standesrechtliche Fragen. In der erneuten Hauptverhandlung wird der Angeklagte freigesprochen. Dieses Urteil wird rechtskräftig. Haftentschädigung.

Vorbemerkung: Der Fall stellt einen, zugegebenermaßen, seltenen Ablauf dar. Der anwaltliche Berufsanfänger soll sich hierdurch nicht irritiert fühlen, sondern ermutigt: Sicherlich wird auch die präziseste Anwendung der Regeln der Kunst der Strafverteidigung oft nicht das gewünschte Ergebnis erbringen, dies zu erreichen ist freilich ohne die Einhaltung dieser Regeln ganz unwahrscheinlich. Und unerträglich wäre der Gedanke, daß bei einer Verteidigung etwas von den Regeln der Kunst Gebotenes unterlassen worden ist und daß man vor seinem anwaltlichen Gewissen nicht ausschließen kann, daß ein für den Mandanten günstigeres Ergebnis hätte erzielt werden können, wenn diese Regeln eingehalten worden wären.

Hierin zunächst erfüllt sich die Aufgabe der Anwältin, des Anwalts. Tritt bei der Beachtung dieser Regeln ein Verfahrensablauf wie der beschriebene ein, dann stellt dies eine zusätzliche Genugtuung dar.

I. Die Revision

Äußerer Ablauf

Ein Anrufer wird durchgestellt von der Anwaltsgehilfin mit der Bemerkung, es ginge um eine neue Sache, um eine Revision.

Der Anrufer berichtet, sein Bruder sei zu einer Strafe von 6 Jahren verurteilt worden. Er hätte die Tat nicht begangen.

Anrufer berichtet, die Anwältin aus der Tatsacheninstanz habe die Empfehlung ausgesprochen, nennt den Namen.

Anrufer fragt: Wären Sie bereit, die Revision für meinen Bruder durchzuführen? Anwalt antwortet: Im Prinzip ja, ich muß natürlich erst einmal mit der Verteidigerin aus der Tatsacheninstanz sprechen. Ich muß mit Ihrem Bruder sprechen, und wir müssen das Honorar klären.

Anwalt: Ich denke, es ist am besten, Sie kommen einmal vorbei, daß wir die Dinge besprechen können, ich werde schon einmal die Verteidigerin ... anrufen.

Es wird ein Termin vereinbart, anschließend ruft der Anwalt die

Innerer Ablauf (anwaltliche Gedankengänge)/Bearbeitungshinweise/Literatur

Wie kommt der Mann zu mir?

Bei dem Strafmaß muß es eine Strafkammersache sein – notwendige Verteidigung § 140 Abs. 1 Ziff. 1 StPO, § 74 GVG – wer ist der Verteidiger gewesen?

Dann ginge das in Ordnung, keine standesrechtlichen Probleme. Ich werde die Kollegin gleich mal anrufen – § 26 der Grundsätze des anwaltlichen Standesrechtes.

Die Situation ist nicht unproblematisch: Bei einer solchen Ausgangslage entsteht ein enormer Erwartensdruck.

Bis zur Besprechung will ich mir über einige äußere Umstände Gewißheit verschaffen. Ich werde gleich einmal die Rechtsanwältin ... anrufen.

Kollegin ist eine vitale Verteidigerin, hat bestimmt eine Reihe von

Äußerer Ablauf

Kollegin aus der Tatsacheninstanz an. Diese: Gut, daß Sie anrufen, ich wollte Sie auch schon anrufen. Das Urteil hat mich sehr erschüttert. Ich meine, es gibt einige revisionsrechtlich interessante Aspekte. Ich habe dem Mandanten Sie empfohlen. Ich gebe gerne eine Untervollmacht, wenn Sie ihn aufsuchen wollen.

Ich habe dem Mandanten gesagt, daß die Arbeit an der Revision sehr umfangreich ist und daß es einiges kostet. Der Bruder wird das bezahlen, sprechen Sie mal mit ihm.

Es erscheint dann der Bruder.

Der Bruder erklärt: Mein Bruder ist unschuldig, er wohnte zur Tatzeit bei mir in Hamburg. Sie müssen etwas tun, und ich bin extra zu Ihnen gekommen, man hat mir gesagt, Sie seien spezialisiert.

Anwalt: Das ist richtig. Ich muß Ihnen aber trotzdem sagen, einfach damit Sie wissen, um was es hier geht, daß die Revision ein Rechtsmittel ist, wo im Durchschnitt der Jahre in der Gesamtstatistik von 100 Revisionen nur 17 Erfolg haben. Auch ein Anwalt, der in einem Rechtsgebiet spezialisiert ist, ist kein Zauberer, und das Einzige, was er Ihnen garantieren

Innerer Ablauf

Anträgen gestellt, ich bin gespannt, das Protokoll zu lesen. . .

Ich muß die Frage der Erwartungshaltung ansprechen. Dabei darf ich ihn nicht ungebührlich verunsichern, aber muß auch die Realität revisionsrechtlicher Bemühungen deutlich werden lassen.

Zur Rechtswirklichkeit der Revision:

Dahs/Dahs, Die Revision im Strafprozeß, 3. Auflage 1984, S.V; Rieß, Über Aufhebungsgründe in Revisionsentscheidungen des Bundesgerichtshofes, NStZ 1982, 49; Meyer, Stellungnahme zur Kritik an der Praxis der Revisionsverwerfung

Äußerer Ablauf

kann, ist, daß er aufgrund seiner Spezialisierung die Möglichkeiten, die der Fall bietet, umfassend durchprüft.

Ich kann Ihnen keinen Erfolg garantieren, ich kann Ihnen aber mit gutem Gewissen sagen, daß ich die Sache, wenn wir uns sonst einig werden, umfassend durcharbeite, so daß Sie sich sagen können: ich habe getan, was möglich war.

Es wird alsdann über das Honorar gesprochen: Haben Sie denn Vorstellungen, was eine solche Vertretung in der Revisionsinstanz kosten könnte?

Besucher: Ich weiß, daß das nicht billig ist. Anwalt: Ich will Ihnen einen Anhaltspunkt geben. Ich kalkuliere in einer Sache nach der erfahrungsgemäß für die Bearbeitung notwendig werdenden Stundenzahl. Pro Arbeitsstunde lege ich einen Satz von ... zugrunde.

Innerer Ablauf

nach § 349 Abs. 2 StPO, Strafverteidiger 1984, 222.

Zum Verhältnis der Anwaltstätigkeit in Tatsachen- und Revisionsinstanz:

Jungfer, Festschrift für Hanns Dünnebier, Strafverteidiger 1983, 395

Das Gespräch wird dann je nach Gesprächspartner in dieser Hinsicht fortgeführt oder gar erweitert oder auch schon beendet.

Der Besucher darf andererseits auch nicht entmutigt werden. Es kann der Hinweis auf Dahs/Dahs, a.a.O. gebracht werden: Es führt »die erneute Verhandlung in der Mehrzahl der Fälle zu neuen Tatsachenfeststellungen oder wenigstens zur Änderung des Strafmaßes«.

Es können hier die Stundensätze genannt werden, wie sie sich ergeben aus:

Traulsen/Fölster: Welchen Umsatz muß ein Anwalt pro Arbeitsstunde erzielen, um das Gehalt eines Richters zu erreichen? AnwBl. 1982, 46,

Äußerer Ablauf

Ich weiß, daß ein Stundensatz von (Beispiel:) 200,- DM Ihnen möglicherweise sehr hoch erscheint.

Bedenken Sie aber bitte, daß dieser Betrag für mich nicht Verdienst ist, sondern Umsatz meines Büros, davon muß ich die Angestellten bezahlen, die Büromiete, die gesamten sonstigen Kosten etc. und übrigens auch die Bücher, die Sie hier sehen, die ich dann u.U. brauche, um die Revision Ihres Bruders zu bearbeiten.

Besucher: Was würde das denn hier ausmachen?

Anwalt: Ich rechne mit . . . bis . . .

Besucher: Damit bin ich einverstanden.

Anwalt: Gut, nachdem wir uns soweit einig sind, werde ich Ihren Bruder besuchen.

Nun wird ein Sprechschein besorgt, Besuch in der Untersuchungshaftanstalt.

Mandant schildert den Sachverhalt. Seine Verzweiflung ist deutlich.

Innerer Ablauf

d.h. Stundenumsätze von über 200,- DM.

In dieser Phase kann zunächst einmal nur eine bestimmte Größenordnung des Honorars kalkuliert werden anhand der Angaben, die aus dem Vorgespräch mit der Kollegin bzw. aus den Angaben des Besuchers ersichtlich sind.

Es können nun einzelne Modalitäten festgelegt werden, ggf. kann aus dem Vorgespräch mit der Kollegin und dem sonstigen bekannten Material schon eine präzise Kalkulation möglich sein, eine Honorarvereinbarung bereits abgeschlossen werden.

Ich bevorzuge dies vor einer Untervollmacht, weil es die gegebene Situation des (noch) mandatslosen Verhältnisses exakt spiegelt.

Ich muß dem Mann im Rahmen des Möglichen Zuversicht geben, darf aber ihm wiederum nicht unrealistische Hoffnungen machen.

Äußerer Ablauf

Der Gefangene wird in Ruhe angehört. Alsdann wird ihm in Ruhe sowohl geschildert, was hinsichtlich der Revision in Strafsachen generell zu sagen ist (siehe dazu oben auch das Gespräch mit dem Bruder). Es wird ihm der Ablauf des Revisionsverfahrens geschildert einschl. der Zeitabläufe. Er wird befragt, ob er damit einverstanden ist, daß sein Bruder das Honorar übernimmt und ob der Anwalt dem Bruder gegenüber von der Schweigepflicht entbunden ist. Wird dies alles bejaht, wird eine Strafprozeßvollmacht unterzeichnet und eine Entbindung von der Schweigepflicht.

Der Mandant wird darauf hingewiesen, daß die Arbeit an der Revision in der Hauptsache erst beginnen kann, wenn das Urteil da ist, daß man aber vorher schon einmal Akteneinsicht nehmen werde, um bestimmte Vorarbeiten zu leisten, beispielsweise um zu prüfen, ob eine Aufklärungsrüge möglich ist. Dem Mandanten wird dabei detailliert erläutert, unter welchen Voraussetzungen die Rechtsprechung eine Aufklärungsrüge zugelassen hat und weshalb man dazu die Akten lesen muß.

Es wird ihm auch erläutert, daß er beispielsweise dabei mitwirken kann, indem er sich einmal genau

Innerer Ablauf

Hier ist oft besonders wichtig, dem Gefangenen deutlich zu machen, daß nicht einzelne Beweise angeboten werden können, um Urteilsfeststellungen zu widerlegen, beispielsweise im gegebenen Fall die Glaubwürdigkeit des Mitangeklagten betreffend.

Dazu Dahs/Dahs a.a.O., Rn. 374–378

Dies ist sehr wichtig, einmal weil der Mandant hier wirklich etwas tun kann, zum anderen, weil er

Äußerer Ablauf

überlegt, ob angesichts des Urteils nach seiner Auffassung das Gericht noch andere Beweise hätte erheben müssen.

Es wird alsdann mit dem Mandanten vereinbart, wann etwa der nächste Besuch erfolgt.

Als dann erneutes Gespräch mit dem Bruder und, falls noch nicht geschehen, Abschluß der Honorarvereinbarung.

Meldung zu den Akten.

Durcharbeitung der Akten nach Zustellung des Urteils, Durcharbeitung des Urteils (mehrfaches Lesen) und des Protokolls.

Einreichung der Revisionsbegründungsschrift vom 9. Februar 1981, nachdem das Urteil mit Gründen des Landgerichts am 8. Januar 1981 zugestellt wurde (Monatsfrist gewahrt, da 8.2.1981 ein Sonntag war, § 43 Abs. 2 StPO).

Eine Rüge, es handelt sich um eine Beweisantragsrüge, wird im folgenden abgedruckt.

Innerer Ablauf

hier in der Verzweiflung, in der er sich befindet, eine Aufgabe erhält, die ihn motivieren kann.

Das wird regelmäßig nicht so bald wieder der Fall sein, wenn nicht besondere Umstände es aus anderen Gründen angezeigt erscheinen lassen, weil die Revisionsarbeit insgesamt der Anwalt alleine erbringen muß.

Das muß rechtzeitig geschehen. Die Revisionsbegründungsfrist ist nicht verlängerbar. Problem der Kündigung zur Unzeit.

1. Standardliteratur:

Krause, Die Revision im Strafverfahren, 1982 – Sarstedt/Hamm, Die Revision in Strafsachen, 5. Auflage 1983 – Dahn/Dahn, Die Revision im Strafprozeß, 3. Auflage 1984

2. Zum Aufbau von Verfahrensrügen:

Begründungszwang: § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO:

»Die den Mangel enthaltenden Tatsachen« müssen angegeben werden.

Siehe dazu im einzelnen:

Dahn/Dahn, a.a.O. Rn. 360 ff., Sarstedt/Hamm, a.a.O., Rn. 165 ff. und die Entscheidungs-

zusammenstellung bei Jungfer/-
Schlothauer/Schwenn/
Weider, StrVerfR 1984, § 344
Rn. 3 ff.

3. Speziell zum Aufbau der Be-
weisantragsrüge: BGHSt 3,
213; 32, 44 = Strafverteidiger
1983, 357

1. Aus der Revisionsbegründung

Gerügt wird die Verletzung des § 244 Abs. 3 Satz 1 StPO.

a) In der ersten (ausgesetzten) Verhandlung der Sache stellte der Angeklagte am 11. März 1980 den folgenden Beweisantrag:

»In der Strafsache ./ . D. R.

– 515 – 5/80 –

beantrage ich zu laden und zu hören:

1. W., H.

2. R., K.

3. Sch., P.

Zu 2 u. 3 Untersuchungshaftanstalt Moabit.

Zu 1 J.VA Tegel

■
Beweisthema:

Die Zeugen zu 1)–3) werden bekunden, daß auch sie der Wahrheit zuwider von dem Zeugen C. beschuldigt werden, mit ihm Straftaten begangen zu haben. . .

Beweiserheblichkeit:

Die zu erwartenden Aussagen der Zeugen zu 1)–3) sind geeignet, die Glaubwürdigkeit des einzigen Belastungszeugen C. zu erschüttern. . .«

Beweis: Protokoll vom 11. März 1980, Blatt 9 (Band II Blatt 126 und Blatt 128/128 R der Verfahrensakte)

Gleichzeitig stellte der Angeklagte durch seinen damaligen zweiten Verteidiger Dr. H. einen weiteren Beweisantrag.

Daraufhin erließ das Gericht den folgenden Beschluß:

»1) Die Beweisanträge des Verteidigers Rechtsanwalt Dr. H. vom 11. März 1980 zu 3), 4) und 5) ... werden abgelehnt ...

2) Den weiteren Beweisanträgen wird stattgegeben.«

Beweis: Protokoll vom 11. März 1980, Blatt 9, 10 und 11 (Anlage 2 zum Protokoll), Verfahrensakte Band II Blatt 126, 126 R, 127, 131, 132

Außerhalb der Hauptverhandlung erließ das Gericht am 22. August 1980 den folgenden Beschluß:

»(515) 1 Kup KLS 3/80 (5/80)

Beschluß

In der Strafsache

g e g e n den Industriekaufmann D. R.

geboren am

zur Zeit in dieser Sache in Untersuchungshaft in der Untersuchungshaft- und Aufnahmeanstalt Moabit, Gef.B.Nr.

w e g e n gemeinschaftlicher schwerer räuberischer Erpressung

wird der Beschluß der 15. großen Strafkammer vom 11. März 1980 insoweit aufgehoben, als dem Beweisantrag der Rechtsanwältin F. auf Vernehmung der Zeugen W., R. und Sch. stattgegeben worden ist.

Dieser Beweisantrag wird abgelehnt. Die in das Wissen dieser Zeugen gestellte Tatsache, daß sie vom Zeugen C. beschuldigt werden, mit ihm Straftaten begangen zu haben, kann so behandelt werden, als wäre die behauptete Tatsache wahr. Soweit auch eine Wahrheitswidrigkeit der Beschuldigungen C.'s in das Wissen der Zeugen gestellt wird, muß diese Frage noch von dem Gericht entschieden werden, vor dem die Zeugen angeklagt sind, die Taten begangen zu haben, die C. behauptet hat.

Über diese Rechtsfragen hier Beweis zu erheben, ist unzulässig. Soweit die Zeugen allerdings bekunden sollen, daß sie subjektiv der Auffassung seien, die Beschuldigungen C.'s seien unwahr, ist dies für die Entscheidung ohne Bedeutung.

Berlin 21, den 22. August 1980

Landgericht, 10. Ferienstrafkammer«

Beweis: Verfahrensakte Band III Blatt 11 a

In der Hauptverhandlung, am 3. Verhandlungstag, dem 14. Oktober 1980, wurde auf Anordnung des Vorsitzenden der Beweisanzug der Verteidigerin Rechtsanwältin F. vom 11. März 1980 bezüglich der dort benannten Zeugen W., R. und Sch. – Bd. II Bl. 128/128 R. d.A. – verlesen; ebenfalls die Entscheidungen der Kammer vom 11. März 1980 und vom 22. August 1980 – Band II Blatt 127 d.A. und Bd. III Blatt 11 d.A. – Der Vorsitzende gab bekannt, daß die Entscheidung der Kammer vom 22. August 1980 durch das bisherige Ergebnis der Beweisaufnahme in der jetzigen Hauptverhandlung hinsichtlich der Wahrunterstellung überholt sei. Außerdem seien die Zeugen auch ungeeignete Beweismittel. Es sei daher beabsichtigt, nunmehr das erkennende Gericht darüber beschließen zu lassen. Auf Befragen wurden seitens der Prozeßbeteiligten keine Erklärungen abgegeben.

Beweis: Protokoll des 3. Verhandlungstages, des 14. Oktober 1980, Blatt 33 (Band III Blatt 99 der Gerichtsakte)

Sodann erging der folgende Beschluß:

»Der Beschluß der Kammer vom 22. August 1980 wird insoweit geändert, als darin die Tatsache als wahr unterstellt werden kann, der Zeuge C. habe die anderweit verfolgten R., Sch. und W. beschuldigt, mit ihm Straftaten begangen zu haben.

Denn diese Tatsache ist nach dem bisherigen Beweisergebnis nunmehr erwiesen. Der Beschluß vom 22. August 1980 wird ferner dahin ergänzt, daß Sch., R. und W. – die wegen dieser Straftaten angeklagt sind und gegen die gegenwärtig deswegen vor der 3. großen Strafkammer verhandelt wird – auch völlig ungeeignete Beweismittel für die Frage sind, ob C.'s Beschuldigungen gegen sie wahrheitswidrig erhoben worden sind.«

Beweis: Protokoll des 3. Verhandlungstages, des 14. Oktober 1980, Blatt 33 u. 34 (Band III Blatt 98, 98 R der Verfahrensakte)

b) Die Ablehnung des Beweisanzuges hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

Ein Beweisanzug kann wegen völliger Ungeeignetheit des Beweismittels nur dann abgelehnt werden, wenn dieses nicht der Sachaufklärung dienen kann, sondern eine derartige Beweiserhebung zumindest objektiv auf eine bloße Prozeßverschleppung hinauslaufen würde. Das kann dann der Fall sein, wenn die persönliche Unzuverlässigkeit der genannten Beweisperso-

nen so sehr zutage liegt, daß mit einer der Wahrheitsfindung dienenden Aussage nicht zu rechnen ist. Das kann auch dann der Fall sein, wenn nach den Umständen auszuschließen ist, daß die in Anspruch genommene Beweisperson überhaupt in der Lage sein könnte, sich zu der vorgelegten Beweisfrage sachlich zu äußern (BGHSt 14, 339 (342)).

Beides ist ersichtlich nicht der Fall:

Beweisthema ist, daß der Zeuge C. die drei benannten Personen der Wahrheit zuwider beschuldigt hat, mit ihm Straftaten begangen zu haben. Daß jemand, der beschuldigt wird, eine Straftat begangen zu haben, in der Lage ist, sich hierzu zu äußern, liegt auf der Hand, – dies ist ja überhaupt die Grundlage des Anspruchs auf rechtliches Gehör und die allererste und naheliegendste Ermittlungstätigkeit.

Ebenso aber liegt auf der Hand, daß mit der Vernehmung der beschuldigten Person grundsätzlich mit einer der Wahrheitsfindung dienenden Aussage zu rechnen ist, sonst hätte Ermittlungstätigkeit dieser Art, wie sie sogar zwingend gesetzlich vorgeschrieben ist, keinerlei Sinn. Weshalb ein Zeuge für die Frage, ob eine gegen ihn erhobene Beschuldigung wahrheitswidrig erhoben worden ist oder nicht, ein völlig ungeeignetes Beweismittel sein soll, ist in dem Beschluß weder begründet noch sonst ersichtlich. Das Gegenteil ist der Fall.

Allenfalls könnte gefragt werden, ob eine Erklärung des benannten Zeugen, die Belastung durch den Zeugen C. sei wahrheitswidrig, im Einzelfall glaubhaft ist oder nicht, dies ist aber eine Frage der Beweiswürdigung und nicht eine Frage der Geeignetheit des Beweismittels.

Was das Gericht hier getan hat, ist eine umfassende antizipierte Beweiswürdigung ohne die Zeugen zu sehen und zu hören, die unzulässig ist.

Wie wenig die Begründung der völligen Ungeeignetheit des Beweismittels trägt, ergibt sich auch daraus, daß das Gericht ja zunächst dem Beweisantrag stattgegeben hatte.

Indem das Gesetz die Ablehnung eines Beweisantrages dann erlaubt, wenn das Beweismittel »völlig ungeeignet« ist, setzt es einen so hohen Grad von Evidenz voraus, daß die völlige Ungeeignetheit bereits dann nicht mehr gegeben sein kann, wenn ein und dasselbe Gericht in nahem zeitlichen Zusammenhang dem Beweisantrag zunächst stattgibt und damit die grundsätzliche Geeignetheit des Beweismittels anerkennt.

Ein derartiges Beweismittel kann nicht plötzlich völlig ungeeignet werden. Soweit der Beschluß vom 14. Oktober 1980 den Beschluß vom 22. August 1980 »ergänzt«, hält er die Begründung des Beschlusses vom 22. August 1980 also aufrecht.

Auch diese Begründung des Beschlusses vom 22. August 1980 hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand:

Dieser Beschluß ist einmal damit begründet, soweit auch eine Wahrheitswidrigkeit der Beschuldigung C.'s in das Wissen der Zeugen gestellt werde, müßten diese Fragen noch von dem Gericht entschieden werden, vor dem die Zeugen angeklagt sind, die Taten begangen zu haben, die C. behauptet hat.

Eine derartige Zurückweisung eines Beweisantrages ist unzulässig, weil das Gericht selbst verpflichtet ist, umfassend zur Frage der Glaubwürdigkeit des (einzigen) Belastungszeugen Beweis zu erheben und nicht gehindert ist, sich über die Glaubwürdigkeit durch die Vernehmung von Zeugen Beurteilungsgrundlagen zu verschaffen, gegen die selbst ein Verfahren anhängig ist.

Der Beschluß sagt ferner, es sei unzulässig, über diese »Rechtsfragen« hier Beweis zu erheben. Auch dies ist unrichtig. Das Gericht muß die Glaubwürdigkeitstatsachen ermitteln. Weder ist ersichtlich, warum dies unzulässig sein soll, im Gegenteil, es ist die Pflicht des Gerichts, noch ist ersichtlich, warum es sich hier um eine Rechtsfrage handeln soll. Es geht schlicht um die Frage, ob die benannten Zeugen erklären, an den von C. behaupteten Taten beteiligt gewesen zu sein oder nicht und ob das Gericht diesen Zeugen oder C. glaubt. Hierzu muß es sich einen persönlichen Eindruck der Zeugen verschaffen.

Der Beschluß vom 22. August 1980 ist ferner damit begründet, soweit die Zeugen allerdings bekunden sollen, daß sie subjektiv der Auffassung seien, die Beschuldigungen C.'s seien unwahr, sei dies für die Entscheidung ohne Bedeutung. Auch diese Begründung hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

Unerheblich ist eine Tatsache nur dann, wenn sie keine Beziehung zum Prozeßgegenstand hat oder trotz ihrer Beziehung zum Prozeßgegenstand auf die zu treffende Entscheidung ohne Einfluß ist (Gollwitzer in Löwe-Rosenberg, 23. Auflage 1978, Randziffer 192 zu § 244). Die hier behauptete Tatsache hat Beziehung zum Prozeßgegenstand, und zwar zum Kern des Prozeßgegenstandes, nämlich zu der Frage, ob der Zeuge C. wahrheitswidrig oder wahrheitsgemäß andere Personen der Mittäterschaft an seinen Taten beschuldigt. Die Tatsache hat auch auf die zu treffende Entscheidung Einfluß: Wenn drei Personen behaupten, von einer vierten zu Unrecht belastet worden zu sein, wie dies Beweisthema ist, sind dies erhebliche Umstände, die auf die Beurteilung der Glaubwürdigkeit der belastenden Person einwirken und mit denen sich das Gericht auseinandersetzen muß. Dabei ist die Formulierung, soweit die Zeugen bekunden

sollen, »daß sie subjektiv der Auffassung seien«, bereits mißverständlich. Die Zeugen werden von dem Zeugen C. beschuldigt, bestimmte objektive Tatsachen, nämlich Taten mit ihm, vollbracht zu haben. Wenn sie sagen, sie würden insoweit wahrheitswidrig beschuldigt, dann berichten sie hierüber. Schließlich dürfte es zu den ältesten und gebräuchlichsten und sichersten Methoden gehören, die Glaubwürdigkeit eines Belastungszeugen zu überprüfen, Behauptungen nachzugehen, dieser habe nicht nur im gegebenen Fall, sondern auch in anderen Fällen andere Personen der Wahrheit zuwider belastet.

c) Das Urteil beruht auch auf dieser unterlassenen Beweiserhebung, denn es ist nicht auszuschließen, daß durch die Einvernahme der benannten drei Zeugen für die Glaubwürdigkeitsbeurteilung des Zeugen C. wesentliche Grundlagen bewiesen worden wären, die zu einer für den Angeklagten günstigeren Entscheidung geführt hätten.

2. Die Revisionsentscheidung

Nach mündlicher Verhandlung ergeht das folgende Urteil des Bundesgerichtshofes am 2. Juni 1981 (5 StR 212/81):

»Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts . . . vom 20. Oktober 1980 mit den Feststellungen aufgehoben. Die Sache wird an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen, die auch über die Kosten des Rechtsmittels zu entscheiden hat.

Gründe

Die Revision des Angeklagten dringt mit der Verfahrensrüge aus § 244 Abs. 3 StPO durch. Als völlig ungeeignet im Sinne dieser Vorschrift kann ein Beweismittel nur dann zurückgewiesen werden, wenn das Gericht ohne jede Rücksicht auf das bisher gewonnene Beweisergebnis sagen kann, daß sich mit einem solchen Beweismittel das im Beweis-antrag in Aussicht gestellte Ergebnis nach sicherer Lebenserfahrung nicht erzielen läßt. Daß diese Voraussetzungen vorgelegen hätten, läßt sich dem Beschluß des Landgerichts vom 14. Oktober 1980, mit dem es die Vernehmung der als Zeugen benannten Sch., R. und W. abgelehnt hat, nicht entnehmen. Der Generalbundesanwalt hat beantragt, die Revision zu verwerfen.«

II. Vorbereitung der erneuten Tatsacheninstanz

Äußerer Ablauf

Innerer Ablauf (anwaltliche Gedankengänge)/Bearbeitungshinweise/Literatur

1. Vollmachts- und Honorarfragen (siehe oben)

Ergebnis: Übernahme des Mandats.

Zusätzlich:

Das Mandat war nur übernommen worden für die Revisionsinstanz. Soll jetzt weiterverteidigt werden, bedarf es einer neuen Vollmacht und einer neuen Absprache.

Da der Mandant in Haft ist, stellt sich die Frage, ob durch die Aufhebung des landgerichtlichen Urteils eine *Haftverschonung* für den Mandanten erreicht werden kann.

2. Haftverschonung

Es wird zunächst festgestellt (Geschäftsverteilungsplan), welche Strafkammer jetzt zuständig wird für den Rücklauf. Alsdann Gespräch mit dem Vorsitzenden unter Schilderung des Grundsachverhaltes und unter Hinweis auf die Aufhebung durch den Bundesgerichtshof:

Anwalt: Der Bundesgerichtshof hat ja nicht eine bloß formelle Entscheidung getroffen, sondern er hat aufgrund eines abgelehnten Beweisantrages aufgehoben. Ich meine, dies ist ein Fall, wo die Kammer dem Angeklagten bis zur Hauptverhandlung Haftverschonung gewähren sollte.

Vorsitzender: Das ist schwierig, ich kann im Augenblick überhaupt nichts sagen, bevor ich die Akten habe. Aber ich meine, wir sollten das anders lösen: Ich will einmal im Terminkalender sehen, ob wir die Sache nicht sehr früh verhandeln können.

Ergebnis: In der Sache wird Termin, beginnend am 8. Oktober 1981, anberaumt. Nach Rücksprache mit dem Mandanten stellt der Verteidiger, auch angesichts der Strafhöhe des ersten Urteils, keinen Haftverschonungsantrag.

3. Direkte Vorbereitung der Hauptverhandlung:

a) Das orthopädische Gutachten

Die Zeugen hatten geschildert, einer der Täter sei bei dem Überfall ausgerutscht und sofort wieder aufgesprungen. Es war dies nach Ansicht des ersten Tatrichters der Angeklagte.

Der Angeklagte hatte sich damit verteidigt, er habe körperliche Schäden, die ihm das unmöglich machen würden. Der erste Tatrichter war zum Ergebnis gelangt: »Zwar weist der Angeklagte noch heute eine Verkürzung des rechten Beines als Folge der damals erlittenen Schenkelhals- und Unterschenkelfrakturen auf.

Nach dem Gutachten des medizinischen Sachverständigen ... ist

die Bewegungsfähigkeit des Angeklagten durch die Unfallfolgen nur noch geringfügig eingeschränkt. Sachverständige ist nach Anhörung der Schilderung aller Tatzeugen zu dem Ergebnis gelangt, daß der Angeklagte durchaus in der Lage war, schnell zu laufen (rennen) und sich nach seinem Sturz so schnell aufzurichten, wie es die Überfallenen beschrieben haben.

... Da die Sachkunde des Gutachters gerichtsbekannt ist, er die Krankengeschichte des damaligen Unfalls besaß, er neue Röntgenaufnahmen fertigen ließ und eigene Untersuchungen des Angeklagten in der Haftanstalt durchführte, ist das Gericht von der Richtigkeit dieses Gutachtens überzeugt.

Der Angeklagte beschwerte sich dem Anwalt gegenüber sehr nachdrücklich über diese Feststellungen, beharrte intensiv auf seiner Darstellung und bemängelte die Tätigkeit des Gutachters. Der Anwalt ruft einen Orthopäden an, schildert den Sachverhalt und weiter:

Es geht mir nicht darum, Sie zu bitten, als Gutachter bei Gericht zu erscheinen, sondern es geht mir darum, daß Sie mir, vielleicht unter Zurverfügungstellung von Literatur Ihres Fachgebietes, Hinweise geben, die mich sachkundig machen und die mich in die Lage versetzten, den gerichtlich bestell-

- Ist das Gutachten falsch? Muß ein weiteres Gutachten beantragt werden? Warum besteht eine Diskrepanz zwischen dem, was der Angeklagte sagt und dem, was nach dem Urteil der Gutachter gesagt hat?
- Ich muß mich zunächst einmal sachkundig machen, mich sachverständig beraten lassen, bevor ich entscheiden kann, was zu tun ist.
- Deshalb: Ich werde einen Orthopäden anrufen und fragen, ob ich ihn einmal mit den Unterlagen aufsuchen kann.

Es entsteht nun ein *Problem*:

Dem Gutachter kann ohne weiteres Einsicht in Kopien der Akten gegeben werden und damit auch in Kopien der Akten gegeben werden und damit auch in Kopien der Krankenunterlagen, soweit sie sich

ten Gutachter sachgerecht zu befragen.

Im übrigen möchte ich wissen, ob Sie es für denkbar halten, daß bei der angegebenen Verletzung der Mandant die angegebenen Probleme hat. Der Orthopäde ist zu einem Gespräch bereit und möchte ein paar Tage vorher die Unterlagen haben.

Der Mandant wird aufgesucht, er ist einverstanden, Entbindung von der Schweigepflicht.

Es wird direkt mit dem Bruder gesprochen. Dieser zahlt den für den Orthopäden veranschlagten Honorarbetrag ein.

Es wird ein entsprechender Antrag gestellt: »Sämtliche Röntgenbilder... beizuziehen und mir alsdann Einsicht... durch Überlassung... an mich... zu gewähren«. Es findet auch ein Gespräch mit einem Richter statt, in dem der Verteidiger erklärt, er beabsichtige, im Zusammenhang mit der früheren Beinverletzung des Angeklagten möglicherweise einen strafprozessualen Antrag zu stellen. Zu diesem Zwecke wolle er die Röntgenbilder einem Arzt vorlegen.

Daraufhin schreibt das Gericht: »Ich bitte um Namhaftmachung des Arztes, dem Sie die Röntgenbilder vorlegen wollen«.

2 der Grundsätze des anwaltlichen Standesrechts).

Hier sind die Röntgenaufnahmen besonders wichtig, weil der Mandant in Haft ist und deshalb den Orthopäden nicht aufsuchen kann. Gehören zu den Akten auch die Röntgenaufnahmen? Oder sind das Beweisstücke (Folge: Bloße Besichtigung, § 147 Abs. 1 a.E. StPO)?

Der Verteidiger stellt sich auf den Standpunkt, es sind Aktenteile. Die Röntgenaufnahmen sind nicht in der Akte, sondern gesondert verwahrt.

Erneutes Problem:

Der Verteidiger erkennt, einen Fehler gemacht zu haben, indem er überhaupt von einer Vorlage an einen Arzt sprach.

Denn das Gericht geht jetzt davon aus, daß ich ein Gutachten über den hier erkennbar strittigen Punkt machen, mindestens mich beraten lasse. Würde dies für den Angeklagten negative Ergebnisse habe, wäre der Verteidiger nicht berechtigt (Beistandspflicht!), das Gutachten zu übergeben bzw. den Namen des Arztes zu nennen, weil dieser dann geladen und so das negative Ergebnis eingeführt werden könnte. Das Gericht aber, in dem Wissen, daß der Verteidiger die Bilder zur Vorlage an einen Arzt will, wird sich bereits dann,

wenn er im Termin nicht mit einem Gutachten kommt oder sich nicht auf eine ärztliche Beratung bezieht, geradezu sagen müssen, daß der Verteidiger das deshalb nicht tut, weil das Gutachten bzw. die Beratung negativ waren – und sich u.U. genötigt sehen können, den Arzt zu laden.

Dieser Fehler darf nun nicht noch vertieft werden, indem ich mit der Nennung des Arztes eine Ladungsmöglichkeit schaffe. Ich versuche daher, den begangenen Fehler durch eine Art Rückzug zu neutralisieren (es wird jetzt – im Gegensatz zur bisherigen mündlichen Erklärung gegenüber dem Richter – offengelassen, ob überhaupt einem Arzt vorgelegt werden soll, – was sicher nicht allzu überzeugend wirkt –) und jedenfalls einen neuen Fehler zu vermeiden, indem der Name des Arztes ausdrücklich nicht genannt wird:

RA ...
An das Landgericht ...

Datum

In der Strafsache gegen
R
– 511 – 55/81 –

bedanke ich mich bestens für das dortige Schreiben vom 21. August 1981. Ich bitte um Verständnis dafür, daß ich mich nicht in der Lage sehe, den Arzt namhaft zu machen, dem ich ggf. die Röntgenbilder vorlegen will. Abgesehen davon, daß ich nach Erhalt der Röntgenbilder erst einmal feststellen muß, ob ich diese sinnvollerweise einem Arzt vorlegen kann, handelt es sich m.E. bei dem Wunsch, die Röntgenbilder mit der Akteneinsicht einzusehen, um eine schlichte Akteneinsicht gem. § 147 StPO. Die Röntgenbilder spielen für die Begutachtung des Angeklagten nach dem Aktenstand eine Rolle, sie sind also Aktenbestandteile und von mir ohne Angabe von Gründen ohne weiteres einsehbar. Daneben beantrage ich, Herrn Dr. H. zu veranlassen, sein seinerzeit im Termin erstattetes Gutachten rechtzeitig, spätestens 2 Wochen vor dem Verhandlungstermin, *schriftlich* zu den Akten einzureichen.

Rechtsanwalt

Äußerer Ablauf

Es erfolgt dann die Herausgabe der Röntgenaufnahmen.

Innerer Ablauf

Da es sich nach der Auffassung der Verteidigung um eine Akteneinsicht nach § 147 StPO handelt, können die Röntgenbilder, wie andere Aktenbestandteile auch, prinzipiell kopiert werden. Der Anwalt hat die Geräte dazu jedoch nicht in der Praxis. Er muß eine Spezialanstalt aufsuchen. Die Herausgabe der Röntgenbilder an dritte Personen in seiner Gegenwart und der Kopiervorgang in seiner Gegen-

Die Röntgenaufnahmen werden in einer Spezialanstalt in Gegenwart des Anwalts kopiert. Nunmehr erhält der Orthopäde die Unterlagen. Es kommt zum Gespräch zwischen ihm und dem Anwalt. Der Orthopäde erläutert die Zusammenhänge und regt an, bestimmte Fragen an den Sachverständigen zu stellen, die er im einzelnen bezeichnet und wozu er auch Literatur aus der orthopädischen Fachliteratur übergibt.

b) Der Zeuge C.

- aa) Die Suche nach einem *Motiv* für eine Falschbeschuldigung.

Gespräche mit dem Angeklagten ergeben Anhaltspunkte in dieser Richtung.

wart erscheint unproblematisch, weil es sich um einen mechanischen Vorgang handelt, die kopierende Hilfsperson des Instituts nimmt vom Inhalt der Röntgenaufnahmen keine Kenntnis, siehe im einzelnen § 13 der Grundsätze des anwaltlichen Standesrechts.

Die Verteidigung muß sich daneben fragen, warum eine falsche Aussage des Zeugen vorliegen könnte.

Literatur: Schlothauer, Das falsche Geständnis – Ein Prozeßbericht, Strafverteidiger 1981, 39.

Busam, Über das Geständnis in Strafsachen, Archiv für Kriminologie 1983, 45, beide Autoren mit weiterführenden Hinweisen.

Aus den in der Literatur genannten Ursachen kommt hier in Betracht: Handeln aus Rachsucht: Der »Geständige« beschuldigt sich selbst, zugleich aber auch eine Person der Mittäterschaft, an der er sich rächen will.

- bb) Um Anhaltspunkte für Beweisansätze zu erhalten, werden hier *eigene Ermittlungen* durchgeführt.

Dies geschieht dadurch, daß ein Detektiv beauftragt wird, Ermittlungen über den Zeugen anzustellen.

Die Ermittlungen erbringen hier immerhin, daß der Zeuge schon früher (1978) jemanden falsch in ähnlicher Weise belastet haben soll.

- cc) Genaue, *analysierende Aktenlektüre* unter diesem Gesichtspunkt ergibt: Bereits nach der Aktenlage, die dem ersten Richter vorlag, enthielt die Aussage des Zeugen erhebliche Widersprüche.

Bei der Vorbereitung der neuen Tatsacheninstanz erhält der zur Ausbildung in der Anwaltskanzlei befindliche Stationsreferendar die Akte mit dem Auftrag, die vorhandenen Zeugenaussagen zu analysieren. Er entdeckt die Widersprüche.

Im Fall einer »Lebensbeichte« ist auch daran zu denken, daß sich der »Geständige« durch umfassende Aussagen eine günstige Reaktion der Justiz für sich selbst erhofft.

Wichtiger Problemkreis des anwaltlichen Standesrechtes siehe § 6 der Richtlinien und näher in der Literatur zu eigener Ermittlungstätigkeit des Strafverteidigers: Jungfer, Strafverteidiger 1981, 100; Richter II, NJW 1981, 1820 ff., 1823; Dahs, NJW 1985, 1113 ff. 1116, alle mit weiteren Nachweisen.

Aus dem Zeugnis für die Anwaltsstation des Referendars:

»Nachdem der Bundesgerichtshof das Urteil des Landgerichts aufgehoben hatte, wurde dem Referendar für die erneute Tatsacheninstanz das bis dahin entstandene Aktenmaterial übergeben mit dem Auftrag, die aktenmäßig vorhandenen Zeugenaussagen zu analysieren. Dabei stieß der Referendar auf Widersprüche in einer Zeugenaussage, die in der ersten Tatsacheninstanz von allen Beteiligten offenbar nicht in der Form erkannt worden waren und deren Darstellungen in der erneuten Tatsa-

cheninstanz wesentlich zur nun erfolgten Freisprechung des Angeklagten beitrugen.«

Dies belegt, daß der Anfänger im Strafprozeß auf einem Gebiet *auf jeden Fall immer* mithalten kann: Bei der genauen präzisen Vorbereitung der Sache durch Studium und Analyse der Akten.

Zu den vorstehend angesprochenen standesrechtlichen Fragen generell: Die Tätigkeit als Strafverteidiger erfordert die *präziseste* Kenntnis des Standesrechtes. Dies ist sowohl notwendig, um nicht ängstlich hinter den Möglichkeiten und Pflichten, die das Standesrecht dem Anwalt einräumt und auferlegt, zurückzubleiben, als auch um andererseits die Grenzen nicht zu überschreiten. Die Standesrichtlinien enthalten gerade für die Strafverteidigung eine Reihe von Grundsätzen, insbesondere §§ 1, 6, 13–16, 65–68. Die Literatur, die sich mit der anwaltlichen Rechte- und Pflichtensituation befaßt, ist unübersehbar, zusammenfassende Aufsätze aus jüngster Zeit: Pfeiffer, Zulässiges und unzulässiges Verteidigerhandeln, DRiZ 1984, 341; Bottke, Wahrheitspflicht des Verteidigers, ZStW 1984, 726 ff.; Gatzweiler, Möglichkeiten und Risiken einer effizienten Strafverteidigung, in: Strafverteidiger 1985, 248.

III. Die neue Tatsacheninstanz

1. Die Hauptverhandlung

a) *Das orthopädische Gutachten:* Es erscheint wieder der Sachverständige und äußert sich in ähnlicher Hinsicht. Der Verteidiger befragt den Sachverständigen ruhig und zuvorkommend. Es werden neue Details erörtert. Der Sachverständige ist offenbar interessiert, erläutert, erklärt, wird ausführlich.

Er akzeptiert, daß der Verteidiger sich vorbereitet hat, der Verteidiger offenbart dies, der Sachverständige nimmt Stellung zu der ihm vorgetragenen Fachliteratur, erläutert sein Gutachten, hält die Grundthese seines Gutachtens aufrecht, führt aber, und das ist gegenüber der ersten Tatsacheninstanz offenbar neu, aus: Das von ihm nach wie vor für möglich gehaltene Aufspringen wäre allerdings verbunden gewesen mit starken Schmerzen und wäre wahrscheinlich nur mit einem Aufschrei möglich gewesen.

b) *Der Zeuge C.:* Der Zeuge beruft sich auf ein Auskunftsverweigerungsrecht. Das Gericht bewertet den Umstand, daß seine Angaben im Ermittlungsverfahren Widersprüche enthalten.

Es werden die Zeugen gehört, deren Nichtanhörung mit der Revision erfolgreich gerügt worden war. Sie bestätigen das Beweisthema und *darüber hinaus*, daß der Zeuge dies in der Hauptverhandlung in ihrem eigenen Strafverfahren »auch zugegeben habe«. Diese Angabe wird von der Sitzungsvertreterin der Staatsanwaltschaft in dem dortigen Verfahren bestätigt.

Einschub: Auch hier zeigt es sich, wie gefährlich die Ablehnung von Beweisträgern mit der gegebenen Begründung ist, wie richtig die Entscheidung des Revisionsgerichts war: Die Zeugen sagen etwas sehr Erhebliches noch über das Beweisthema hinaus aus, nämlich daß C. zugegeben hat, andere Personen falsch belastet zu haben, und dies kann durch ein weiteres Beweismittel (die Staatsanwältin) bestätigt werden.

2. Das Urteil

Der Angeklagte wird am 15. Oktober 1981, fast genau 1 Jahr nach der Verurteilung durch den ersten Tatsachenrichter freigesprochen. Das Gericht führt in den schriftlichen Urteilsgründen aus:

«Eine Überführung des Angeklagten war aufgrund der erneuten Hauptverhandlung nicht möglich.

Zwar hat ... der medizinische Sachverständige ... in seinem Gutachten ... ausgeführt, es sei dem Angeklagten trotz seiner festgestellten Einschränkung der Beweglichkeit des Hüftgelenks möglich gewesen, in der von den Zeugen geschilderten Weise nach dem Stolpern wieder aufzuspringen. Er hätte jedoch dabei starke Schmerzen durch die Überdehnung des Hüftgelenkes haben müssen und daher wahrscheinlich auch einen Aufschrei von sich gegeben.

Die Zeugen ... haben den Angeklagten nicht als einen Täter wiedererkannt, weil diese ihre Gesichter unkenntlich gemacht hatten. Weitere Beobachtungen, die den Schluß rechtfertigen, der Angeklagte müsse einer der Täter gewesen sein, haben sie nicht gemacht, insbesondere haben sie keinen Schmerzensschrei wahrgenommen ... Zwar hat der Zeuge C. den Angeklagten im Ermittlungsverfahren als einen der Mittäter belastet. In der Hauptverhandlung hat sich der Zeuge jedoch auf ein Auskunftsverweigerungsrecht nach § 55 StPO berufen ... Seine Angaben im Ermittlungsverfahren reichen daher zur Überführung des Angeklagten nicht aus, weil sie auch Widersprüche enthalten, die Zweifel an der Richtigkeit seiner Aussage begründen.«

Wird detailliert ausgeführt.

»Es ist daher nicht auszuschließen, daß der Zeuge C. den Angeklagten zu Unrecht belastet hat.

Hierfür sprechen die Aussagen der Zeugen F. und J. ... Die Zeugen W., R. und S. haben übereinstimmend bekundet, daß sie von dem Zeugen C. zu Unrecht belastet würden und der Zeuge dies in der Hauptverhandlung ... auch zugegeben habe. Diese Angaben wurden auch von der ... Sitzungsvertreterin der Staatsanwaltschaft bestätigt.«

IV. Die neue Revisionsinstanz

Die Staatsanwaltschaft, die nach der ersten Hauptverhandlung Freispruch beantragt hatte, legt nun Revision ein und nimmt diese nach Vorliegen der Urteilsgründe zurück.

V. Haftentschädigung

Der Urteilstenor lautet:

»Der Angeklagte wird freigesprochen.

Die Kosten des Verfahrens, einschließlich des Revisionsverfahrens, fallen der Landeskasse Berlin zur Last, die auch die notwendigen Auslagen des Angeklagten zu tragen hat.

Dem Angeklagten steht nach dem Gesetz über die Entschädigung für Strafverfolgungsmaßnahmen (StrEG) für die vom 21. Oktober 1979 bis 12. Oktober 1981 erlittene Untersuchungshaft eine Entschädigung aus der Landeskasse zu.«

Die anwaltliche Aufgabe kann hier sehr umfangreich sein. Literatur: Kleinknecht/Meyer, Kommentierung des Strafentschädigungsgesetzes in: Strafprozeßordnung, Gerichtsverfassungsgesetz, Nebengesetze ... 37. Auflage 1985, Seite 1496 ff.; D. Meyer, Strafrechtsentschädigung und Auslagenerstattung, 1985.

Es muß eine gesonderte Vollmacht vorliegen, denn das sog. »Betragsverfahren« ist nicht mehr Teil des Strafverfahrens, es ist vielmehr ein Verwaltungsverfahren. In ihm wird die Höhe der Entschädigung festgesetzt.

Die Frist ist zu beachten (§ 10 StrEG). Der Anwalt muß sich über den Umfang des Entschädigungsanspruches genauestens unterrichten, § 7 StrEG.

Heinrich Hannover

Die Wahrheit über einen Flurschaden

Zur Person: Jahrgang 1925 – seit 1954 Rechtsanwalt in Bremen – Schwerpunkt: Strafverteidigung.

Buchveröffentlichungen: »Politische Justiz 1918–1933«, »Der Mord an Rosa Luxemburg und Karl Liebknecht«, »Lebenslänglich – Protokolle aus der Haft«, »Klassenherrschaft und politische Justiz«, »Die unheimliche Republik« u.a.; Kinderbücher.

1.

Dies ist eine wahre Geschichte. Nur die Namen habe ich verändert.

2.

Das einzige, was man mit Sicherheit feststellen konnte, war eine Autospur, die etwa 100 Meter über das Rübenfeld des Diplomlandwirts Wellhusen verlief und an dem Kiesteich endete, der nach seinem Eigentümer als Wellhuser See benannt wurde. Der Polizist Blücher hatte die Spur eigenäugig gesehen. Und ein landwirtschaftlicher Sachverständiger hatte den Flurschaden an Herrn Wellhusens Rüben auf 25 Mark geschätzt. Aber wer hatte die Spur gelegt? Darüber gingen die Zeugenaussagen auseinander. Einige von denen, die über den Fall vernommen worden sind, müssen die Unwahrheit gesagt haben. Fragt sich nur: wer?

3.

Detlef Hecht, der Sohn des Gerichtsvollziehers, war in Verdacht geraten, den Feldfrevel begangen zu haben. Ihm wurde ein Bußgeldbescheid über 80 Mark zugestellt, der ihm einen Verstoß gegen das niedersächsische Feld- und Forstordnungsgesetz vorwarf. Als Beweismittel wurde »Zeugenaussage des Adolf Bachmeier« angegeben. Detlef legte gegen den Bescheid Einspruch ein, denn er hatte, wie er behauptete, mit der Sache nichts zu tun. Darauf kam es zur Verhandlung vor dem örtlichen Amtsgericht. Der Amtsrichter vernahm mehrere Zeugen und bestätigte sodann die gegen Detlef festgesetzte Geldbuße. Er glaubte den Zeugen Bachmeier (Vater und Sohn) und dem Zeugen Gustav Ruck, die am 26. Juni 1976 gesehen haben wollten, wie Detlef Hecht mit dem Auto seiner Mutter durch den Rübenacker des Diplomlandwirts Wellhusen gefahren sei, um zu dem dort gelegenen Kiesteich zu gelangen. Sie hätten auch mit ihm gesprochen. In seiner Begleitung seien noch drei junge Leute gewesen.

Detlef verteidigte sich mit der Behauptung, er sei an diesem Tage, einem Sonnabend, nicht am Wellhuser See gewesen, sondern am Ahrens-See, also weit entfernt von dem Rübenacker des Herrn Wellhusen. Das könnten seine damalige Verlobte und jetzige Ehefrau Heidi, und seine Freunde Ingrid und Jürgen Lohmann bestätigen, die mit ihm im Ahrens-See gebadet hätten. Aber der Richter glaubte ihm nicht. Und er glaubte auch nicht den von Detlef aufgebotenen Zeugen: Heidi, Ingrid und Jürgen. Und damit wurde aus dem Feldfrevel ein Kriminalfall. Denn wer vor Gericht falsch aussagt, wird schwer bestraft.

4.

Und so sah man sich vor dem gleichen dörflichen Amtsgericht wieder, vor dem auch Detlefs angeblicher Feldfrevel verhandelt worden war. Nur der Richter hatte gewechselt. Hinter dem Richtertisch saß, zwischen zwei Schöffen, ein Kollege des Richters, der Detlef zu 80 Mark Geldbuße verurteilt und in sein Urteil

hineingeschrieben hatte, daß Detlef, Heidi, Ingrid und Jürgen die Unwahrheit gesagt hätten.

Auf der Anklagebank saßen nun also die Zeugen des ersten Verfahrens, denen vorgeworfen wurde, vor Gericht falsch ausgesagt zu haben: Heidi, Verkäuferin, jetzige Ehefrau des angeblichen Feldfrevlers; neben ihr Jürgen, von Beruf Klempner, mit seiner Ehefrau Ingrid, die ihre beiden kleinen Kinder (das eine fünf Monate, das andere zwei Jahre alt) mit zum Gericht gebracht hatte, weil sie nicht wußte, wo sie mit ihnen bleiben sollte. Es waren freundliche Menschen da, die sich auf dem Gerichtsflur um die Kinder kümmerten, während die junge Mutter auf der Anklagebank Platz nehmen mußte. Alle drei Angeklagten waren zur Zeit der »Tat« – nämlich der angeblichen Falschaussage – 19 Jahre alt. Nur Heidi konnte sich einen Verteidiger leisten, vielleicht dank der Unterstützung durch ihren Schwiegervater, den Gerichtsvollzieher des Ortes.

Heidi, Jürgen und Ingrid bleiben, vom Richter befragt, dabei, daß sie in Detlefs Bußgeldverfahren als Zeugen die Wahrheit gesagt hätten. Dann wird Detlef als Zeuge aufgerufen. Er sagt aus, daß er am 26. Juni 1976 mit dem Auto seiner Mutter, einem Opel-Kadett, zusammen mit Heidi, Ingrid und Jürgen am Ahrens-See und nicht am Wellhuser See gewesen sei. Man habe dort gebadet und sei anschließend noch in der Gaststätte »Feldschlößchen« gewesen. Das Datum wisse er deswegen so genau, weil er am folgenden Tage mit Heidi Verlobung gefeiert habe. Am Tag der Verlobung, am Sonntag also, sei man dann am Wellhuser See gewesen. Aber nicht zu viert, sondern mit der ganzen neunköpfigen Verlobungsgesellschaft, und auch nicht abends, sondern schon nachmittags, und auch nicht nur mit einem Auto, sondern mit drei Autos. Und man sei auch an diesem Tage nicht etwa über den Rübenacker des Herrn Wellhusen gefahren, sondern habe die drei Autos an der Straße abgestellt und sei die letzten 100 Meter zu Fuß gegangen.

Der Richter verrät nicht, ob er Detlef glaubt. Sein Amtskollege, bei dem Detlef seinerzeit im Bußgeldverfahren die gleiche Sachdarstellung gegeben hatte, war seinen Unschuldsbeteuerungen nicht gefolgt. In dem gegen Detlef ergangenen Urteil hieß es, daß

»aufgrund der glaubhaften Aussagen« der Zeugen Adolf Bachmeier, Klaus Bachmeier und Gustav Ruck festgestellt werden könne, »daß der Betroffene am 26.6.1976 über die oben angegebenen Ackerflächen gefahren ist«. Und weiter: »Die drei Zeugen haben unabhängig voneinander glaubhaft bekundet, daß sie als Fahrer des Pkw den Betroffenen eindeutig am 26.6.1976 erkannt und mit ihm gesprochen haben. Ferner haben sie glaubwürdig bekundet, daß sie nichts gegen den Betroffenen hätten.«

Heidis Verteidiger zitiert diese Stelle aus dem früheren Urteil und fragt Detlef, ob es mal Streit zwischen ihm und einem der Zeugen gegeben habe. Da berichtet Detlef, daß er von März bis Juni 1974 mit Adolf Bachmeier in derselben Firma gearbeitet und diesen einmal im Gasraum beim Rauchen überrascht habe. Bei der folgenden Auseinandersetzung habe er dem Adolf Bachmeier eine gescheuert. In der Folgezeit habe Adolf Bachmeier wiederholt bei seinen Eltern angerufen und gedroht: »Hier ist die Baader-Meinhof-Bande; wir erschlagen Detlef und auch den Alten!«

Der Richter fragt den Zeugen, woher er denn wissen wolle, daß diese Anrufe von Adolf Bachmeier gekommen seien. Darauf nennt Heidis Verteidiger Aktenzeichen und Datum eines Urteils, durch das ein anderes Amtsgericht den Adolf Bachmeier wegen Bedrohung zu einer Geldstrafe verurteilt hat. Der Staatsanwalt holt auf Ersuchen des Richters telefonisch die Bestätigung ein, daß die Behauptung des Verteidigers zutrifft.

Als nächster Zeuge wird der Polizeibeamte Blücher vernommen. Er hatte seinerzeit die Anzeige des Diplomlandwirts Wellhusen aufgenommen. Ihm wurde nur das amtliche Kennzeichen des Fahrzeugs und eine Personenbeschreibung gegeben, während der Name des Fahrers und der anderen Mitinsassen des Wagens nicht genannt wurden. Über das amtliche Kennzeichen ermittelte Blücher sodann die Ehefrau des Gerichtsvollziehers als Fahrzeughalterin. Da es sich um junge Leute handeln sollte, richtete sich sein Verdacht nunmehr gegen Detlef, den Sohn des Gerichtsvollziehers. Der Verteidiger macht auf den merkwürdigen Umstand aufmerksam, daß dem Polizisten Blücher nur das amtliche Kennzeichen des Fahrzeugs mitgeteilt wurde, obwohl nach Detlefs Aussage minde-

stens der Adolf Bachmeier ihn doch persönlich kennen mußte. Er hätte dem Polizisten Blücher also viel Arbeit ersparen können, wenn er gleich gesagt hätte: der Detlef war's. Aber warten wir ab, wie Adolf Bachmeier selbst die Sache darstellt, der auf dem Gerichtsflur auf seinen Auftritt wartet.

Adolf Bachmeier (42), ein aufgeschwemmter, vom Alkohol gezeichneter Mann, leitet seine Zeugenaussage mit der Bemerkung ein, daß er sich an genaue Einzelheiten nicht mehr erinnern könne; das sei ja schon über zwei Jahre her. »Ich weiß nur, daß Herr Detlef Hecht durch die Rüben gefahren ist, und daß vier Leute im Auto drin waren.« Auf näheres Befragen, wie es zu der Anzeige gegen Detlef Hecht gekommen sei: »Ich habe einen Zettel, den Ruck aufgeschrieben hatte, Herrn Wellhusen gebracht. Ruck kannte Detlef Hecht als Arbeitskollegen.« Auf dem Zettel stand nun aber, wie wir aus der Aussage des Polizisten Blücher wissen, nur das amtliche Kennzeichen des Fahrzeugs, so daß es erst umständlicher Nachforschungen bedurfte, bis Blücher über die Halterfeststellung und die Personenbeschreibung des Fahrers auf den Sohn des Gerichtsvollziehers kam. Vom Verteidiger befragt, behauptete der Zeuge Adolf Bachmeier, er habe erst vier Wochen später, als die Polizei kam, erfahren, daß es sich bei dem Feldfrevler um Detlef Hecht gehandelt habe. Bachmeier: »Die Polizei fragte: Wissen Sie, wer das war? Ich sagte: Nee. Da sagte der Polizist: Detlef Hecht.« Der Verteidiger fragt, ob es richtig sei, daß der Zeuge 1974 Arbeitskollege von Detlef Hecht gewesen sei. Der Zeuge bejaht. Auf weitere Fragen des Verteidigers, wie er sich den Widerspruch erkläre, daß er erst nach Wochen über die Polizei den Namen des Fahrers erfahren haben will, wenn er ihn doch als Arbeitskollegen kannte, redet sich Bachmeier darauf hinaus, nicht er, sondern Ruck habe den Detlef am See angesprochen. Sein Sohn und Ruck seien vorausgegangen, und er sei hinterhergekommen. Er habe jedenfalls nicht gewußt, wer das ist. Weitere Fragen des Verteidigers, ob er denn nicht dann wenigstens von Ruck, der den Detlef ja auch als Arbeitskollegen kannte, erfahren habe, um wen es sich handelte, werden verneint. Ruck habe nur das amtliche Kennzeichen auf

einen Zettel geschrieben, und weiter hätten sie sich nicht darüber unterhalten.

Der Verteidiger bohrt weiter, ob der Zeuge denn mal mit Detlefs Vater, dem Gerichtsvollzieher, Ärger gehabt habe. Der Zeuge verneint. Auch an Pfändungen, die Vater Hecht bei ihm durchgeführt habe, will der Zeuge sich zunächst nicht erinnern. Erst als der Verteidiger ein konkretes Beispiel nennt, bei dem es um die Pfändung mehrerer Bienenvölker ging, belebt sich Bachmeiers Gedächtnis: »Ich habe dem Gerichtsvollzieher Hecht gesagt: Sie kommen mir nicht ins Haus!« Er muß auch bestätigen, daß die Pfändung erst durchgeführt werden konnte, nachdem der Gerichtsvollzieher polizeiliche Hilfe herbeigeholt hatte. Und auch die Tatsache einer rechtskräftigen Verurteilung wegen telefonischer Bedrohung des Gerichtsvollziehers kann der Zeuge nach konkretem Vorhalt nicht ableugnen. Daß Adolf Bachmeier dem Gerichtsvollzieher und dessen Sohn nach dieser Vorgeschichte besonders freundlich gesonnen war, wird man selbst dann nicht annehmen wollen, wenn man die von Detlef Hecht behauptete und von Adolf Bachmeier bestrittene Auseinandersetzung, bei der es wegen Rauchens an explosionsgefährlichem Ort zu einer Ohrfeige gekommen sein soll, als nicht beweisbar streicht; Bachmeier: »Ich bin Nichtraucher.«

Der Verteidiger blättert in der vor ihm liegenden Akte. Er überschlägt die Seiten, die Adolf Bachmeier als mehrfach vorbestrafter Mann ausweisen – nur eine Vorstrafe wegen Falschaussage oder Meineids würde ihm weiterhelfen, aber die ist noch nicht dabei –, er überschlägt auch das Urteil des Amtsgerichts gegen Detlef Hecht, in dem Adolf Bachmeier bescheinigt wird, daß er »ehrlich« und »aufrichtig« sei und »kein Interesse am Ausgang des Verfahrens« habe. Er verdrängt den Gedanken, daß Richter sich irren können, und zwar gerade auch über die Glaubwürdigkeit von Zeugen, daß nach alter Juristenweisheit der Zeugenbeweis der Beweis ist – alles Gedanken, die er sich für das Plädoyer aufspart.

Jetzt hat der Verteidiger Adolf Bachmeiers polizeiliche Aussage aufgeschlagen.

»Herr Zeuge, erinnern Sie sich, daß Sie am 22. Juli 1976, also kurze Zeit nach dem von Ihnen geschilderten Vorfall, polizeilich vernommen worden sind?«

»Das Datum weiß ich nicht mehr.«

»Aber war es kurz nach dem Vorfall?«

»Ja.«

»Wissen Sie noch, was Sie damals gesagt haben?«

»Nein.«

»Dann darf ich Ihnen aus den Akten vorhalten, wie der Vernehmungsbeamte damals Ihre Aussage protokolliert hat:

Am 26.6.1976 gegen 20 Uhr habe ich beobachtet, wie der Fahrer des Pkw (folgt amtliches Kennzeichen), es handelte sich um einen Opel-Kadett, der mit vier Personen besetzt war, von der unbefestigten Straße ... über ein Rübenfeld gefahren ist. Den Fahrer habe ich angesprochen. Es handelte sich um einen jungen Mann mit kurzen, mittelblonden Haaren. Dieser Mann erklärte mir, daß er fahren könne, wo er wolle. Außerdem stünde dort auch kein Schild. ... Später habe ich erfahren, daß es sich um Herrn Hecht gehandelt hat.

Erinnern Sie sich daran, das so gesagt zu haben?«

»Wenn es da so steht, werde ich es wohl so gesagt haben.«

»Damals wollen Sie also selbst mit Detlef Hecht gesprochen haben.«

»Weiß ich nicht mehr.«

Der Verteidiger schaut zu dem Richter und den beiden Schöffen, um in ihren Gesichtern zu lesen, was sie von diesem Zeugen halten. Aber sie machen die gerichtsbekannten undurchschaubaren Mienen, die sie vor jedem Verdacht einer Befangenheit schützen. Immerhin hat es schon einen Richter gegeben, der diesem Zeugen geglaubt hat. Also fragt der Verteidiger weiter:

»Herr Zeuge, ein halbes Jahr nach dieser polizeilichen Vernehmung sind Sie in der Bußgeldsache gegen Detlef Hecht vor Gericht als Zeuge vernommen worden. Erinnern Sie sich daran?«

»Ja.«

»Bei dieser Gelegenheit haben Sie laut Gerichtsprotokoll vom 28. Januar 1977 gesagt, daß Herr Ruck mit dem Fahrer des Wagens

gesprochen habe. Kein Wort davon, daß Sie selbst mit Detlef Hecht gesprochen hätten. Was sagen Sie dazu?»

»Das ist so lange her. Weiß ich nicht mehr.«

»Weiter heißt es im Protokoll:

Die beiden – also Ruck und Hecht – kannten sich von der Autolackiererei L. in H.

Kein Wort davon, daß auch Sie Detlef Hecht kannten.«

»Na, ich hab heute ja auch gesagt, daß ich gar nicht mit Detlef Hecht gesprochen habe, sondern Ruck.«

»Gut.« Der Verteidiger blättert in der Akte. »Dann darf ich Ihnen vorhalten, daß Sie in der Bußgeldsache noch einmal vor Gericht ausgesagt haben, und zwar am 18. Februar 1977. Da haben Sie laut Protokoll gesagt:

Der Mann, der den Pkw gefahren hat, war Detlef Hecht. Ich habe ihn erkannt.

Haben Sie gehört, Herr Zeuge: ‚Ich habe ihn erkannt.‘ Bei der Polizei hatten Sie gesagt: ‚Später habe ich erfahren, daß es sich um Herrn Hecht gehandelt hat.‘ Wann haben Sie denn nun die Wahrheit gesagt?»

Der Zeuge Adolf Bachmeier reagiert geradezu vorwurfsvoll auf die Zumutung, daß man nach so langer Zeit von ihm noch genau wissen wolle, wie es gewesen sei, und was er früher mal gesagt habe. »Mag schon sein, daß ich früher mal so was gesagt habe, heute weiß ich das alles nicht mehr so genau.«

»Daß Sie das alles heute nicht mehr so genau wissen, macht Ihnen niemand zum Vorwurf,« sagt der Verteidiger, »aber daß Sie als Zeuge vor Gericht etwas anderes ausgesagt haben als unmittelbar nach dem angeblichen Vorfall bei der Polizei, das könnte unter Umständen den Herrn Staatsanwalt interessieren.«

Der Staatsanwalt sitzt unbewegt da. Für ihn ist der Zeuge, wie sich später zeigen wird, voll glaubwürdig.

Als nächster Zeuge wird Adolf Bachmeiers Sohn Klaus (17) vernommen. »Ich weiß, daß Herr Hecht über den Rübenacker gefahren ist.« Auf weitere Fragen, woher er dieses Wissen habe,

stellt sich heraus, daß auch er behauptet, damals noch nicht gewußt zu haben, um wen es sich bei dem Fahrer des Wagens handelte. Auch Gustav Ruck habe ihn nicht erkannt. Er sei mit Ruck vom Baden gekommen. Sein Vater sei erst später hinterhergekommen. Gustav Ruck habe die Leute angesprochen und gesagt, wie sie dazu kämen, durch die Rüben zu fahren. Der Fahrer habe gesagt, daß da ja kein Schild stehe. Es habe sich um einen Ford 12 M gehandelt, Farbe bräunlich, kann auch blau gewesen sein, ganz hellblau. Auf Vorhalt, daß das Hecht'sche Auto tatsächlich weiß und schwarz abgesetzt sei: »Nein, das war nicht weiß und schwarz.« Auf die Frage, ob es sich um einen Opel-Kadett gehandelt haben könne, bleibt der Zeuge dabei, daß es ein Ford gewesen sei. Das wisse er noch. Auf die Ziffer genau erinnert er sich an das polizeiliche Kennzeichen. »Das Kennzeichen haben Herr Ruck und ich uns gemerkt«. Auf entsprechende Frage: »Wir hatten keinen Zettel dabei.« Dabei bleibt der Zeuge auch, als ihm die Aussage seines Vaters vorgehalten wird, wonach Ruck das amtliche Kennzeichen auf einen Zettel geschrieben habe, der dann Herrn Wellhusen überbracht worden sei.

Auch Bachmeier (Sohn) werden vom Verteidiger Widersprüche zwischen seiner heutigen und einer früheren Aussage vorgehalten, die er in dem Bußgeldverfahren gegen Detlef Hecht gemacht hatte. Im gerichtlichen Protokoll vom 18.2.1977 heißt es:

Am See angekommen sah ich vier Personen sitzen. Mein Vater und ich fragten gleich Herrn Hecht, ob ihm der Wagen gehöre. Er bejahte. Mein Vater machte ihm Vorwürfe, daß er über das Feld gefahren sei.

Auch dieser Zeuge versucht mit schlechtem Gedächtnis zu erklären, weshalb er in Widerspruch zu dieser Aussage nunmehr behauptet, nicht sein Vater, sondern Ruck habe in seiner Gegenwart mit dem Fahrer gesprochen, während sein Vater erst später hinterhergekommen sei und er ein Gespräch seines Vaters mit diesen Leuten überhaupt nicht miterlebt habe.

Während Klaus Bachmeier zunehmend unsicher geworden war, erlebte man bei dem folgenden Zeugen, Gustav Ruck (37), ein Aussageverhalten, das mangelnde Präzision mit sieghafter Selbst-

verständlichkeit verband. »Ich habe Herrn Hecht angesprochen; ich kenne ihn ja von der Firma L. in H.« Frage des Richters: »Haben Sie ihn sofort erkannt?« »Ja, natürlich. Ich habe ihn mit Vornamen angedredet.« Der Zeuge bestätigt, daß auch Detlef Hecht ihn mit Vornamen kannte. Auf nochmalige Nachfrage des Richters: »Ich habe ich gleich an diesem Abend erkannt.« Die Frage, ob er das Kennzeichen des Fahrzeuges aufgeschrieben habe, wird erstaunt verneint. »Ich kannte ihn doch.« Wohl im Hinblick auf Klaus Bachmeiers Aussage, Ruck und er hätten sich das Kennzeichen des Wagens gemerkt, fragt der Richter: »Ist unterwegs über das Kennzeichen geredet worden?« Ruck: »Nein, wir sind weitermarschiert.« Er behauptet auch auf entsprechende Fragen des Verteidigers, man habe sich nicht über die Person des Fahrers unterhalten. Die Frage, ob Klaus Bachmeier direkt neben ihm gestanden habe, als er das Gespräch mit dem Fahrer führte, wird bejaht. Man habe aber nachher überhaupt nicht mehr über den Vorfall gesprochen, insbesondere auch nicht mit Adolf Bachmeier, der, wie Ruck bestätigt, bei dem von ihm geschilderten Gespräch mit dem Fahrer überhaupt nicht dabei war.

Auf Veranlassung des Verteidigers zeichnet Ruck die ganze Szenerie auf einem Blatt Papier auf. Schnelle, fahrige Bewegungen lassen auf dem Papier eine undeutliche Strichelei entstehen und verraten in ihrer Zeichensprache eine Großzügigkeit im Umgang mit der Wahrheit, die sich, so glaubt der Verteidiger, den meisten Anwesenden schon aus den verbalen Äußerungen dieses Zeugen erschlossen haben mußte.

Da kommt es zu einer Äußerung des Richters, die dem Verteidiger einen für ihn überraschenden Einblick in dessen Gedanken ermöglicht. Der Richter erklärt nämlich, er wolle mit den Schöffen darüber beraten, ob der Zeuge zu vereidigen sei. Bisher war auch bei diesem Gericht nach der Regel verfahren worden, auf die Vereidigung der Zeugen zu verzichten, da sie entgegen einer verbreiteten Volksmeinung kaum etwas zur Wahrheitsfindung beiträgt. Freilich ist die Strafe für Meineid höher als die Strafe für eine uneidliche Falschaussage, und mit dem Aberglauben an den Sinn des Strafrechts mag der Aberglaube an die

Wahrheit beschworener Aussagen Hand in Hand gehen. Wie leicht – so überlegte der Verteidiger – kann man deshalb Schöffen, die ihre volkstümliche Meinung von der Wichtigkeit des Eides für die Wahrheitsfindung mit ins Beratungszimmer bringen, mit dem Argument imponieren, dieser Zeuge habe seine Aussage auf seinen Eid genommen und müsse daher glaubwürdiger sein als die Angeklagten, die gefahrlos lügen können. Und wenn man eine einzige Zeugenaussage als glaubwürdig isoliert, hat man zugleich die Schwierigkeit vom Tisch, sie mit den Widersprüchen der anderen Zeugenaussagen auf einen Nenner bringen zu müssen. Mit Gustav Ruck hatte der Richter immerhin einen Zeugen, der ohne Wenn und Aber erklärte, daß er Detlef Hecht mit Sicherheit sofort als den Fahrer des Wagens erkannt und ihn wegen seines Feldfrevels zur Rede gestellt habe (»Ich sprach ihn an, wie er dazu käme, praktisch über unser täglich Brot zu fahren. Er sprach mich mit meinem Vornamen an.«).

Der Verteidiger spricht in der Beratungspause mit Heidi und den beiden anderen Angeklagten. »Wenn der Richter den Ruck schwören läßt, will er verurteilen.« Ein kühner Gedanke, diesem Zeugen zu glauben, der weder seinem Freund Klaus noch dessen Vater gesagt haben will, daß es sich bei dem Fahrer des Wagens um den Sohn des Gerichtsvollziehers handelte, mit dem sowohl Vater Bachmeier als auch Ruck selbst wiederholt zu tun gehabt hatten.

Ergebnis der Zwischenberatung: Der Zeuge Ruck soll auf seine Aussage vereidigt werden. Und Ruck schwört, die Wahrheit gesagt zu haben.

Der Richter will noch den Diplomlandwirt Wellhusen und den Wirt der Gaststätte »Feldschlößchen« als Zeugen hören und läßt beide kommen.

Herr Wellhusen (52) erinnert sich noch sehr genau, »weil ich stinkwütend war«. In dem Jahr waren ihm die Rüben erfroren, er mußte sie neu bestellen. Dann passierte einem Mitarbeiter das Mißgeschick, Herbizide, die für das Getreide bestimmt waren, auf die Rüben zu spritzen, so daß die Rüben eingingen und der Versuch einer dritten Bestellung gemacht werden mußte. Herr Wellhusen berichtet, daß die Leute wiederholt durch seine Rüben gelaufen

sind, wenn sie in dem nach ihm benannten See baden wollten. Er habe die Herren Bachmeier und Ruck gebeten, ein bißchen darauf zu achten, daß die Leute keinen Schaden auf seinen Feldern anrichten und ihnen als Gegenleistung die Fischrechte in seinem See eingeräumt. Er habe gar nichts dagegen gehabt, daß die Leute in dem See baden. Aber »als ich hörte, daß die Leute sogar mit dem Auto durch das Feld fahren, da sind bei mir die roten Lampen aufgeleuchtet«. Er habe zu Herrn Bachmeier gesagt: »Ihr müßt mir die amtlichen Kennzeichen bringen.« Und richtig: »Da kam Herr Bachmeier bei mir an mit einem Zettel, da stand eine Auto-Nummer drauf.« Auf Frage: »Das war eindeutig die Schrift von Herrn Bachmeier (Vater)«. Also nicht, wie Bachmeier (Vater) behauptet hatte, die Schrift von Gustav Ruck, der ebenso wie Bachmeier (Sohn) nichts von einem Zettel wußte (»wir waren ja im Badezeug«).

Herr Wellhusen bekam also, wie gewünscht, einen Zettel mit der Auto-Nummer des Wagens, der durch seine dreimal bestellten Rüben gefahren war, und teilte dieses Kennzeichen dem Polizisten Blücher mit. Und siehe da: Herr Blücher ermittelte, daß dieses Kennzeichen zu dem Wagen der Ehefrau des Gerichtsvollziehers gehörte. Weder von den Herren Bachmeier noch von Herrn Ruck war Wellhusen die leiseste Andeutung gemacht worden, daß der Sohn des Gerichtsvollziehers der Bösewicht gewesen sei, der durch die Rüben gefahren war. Diese überraschende Mitteilung war vielmehr erst dem Spürsinn und der Kombinationsgabe des Polizeibeamten Blücher zu verdanken. Und man kann sich vorstellen, wie erstaunt gerade auch die Herren Bachmeier und Ruck über dieses polizeiliche Ermittlungsergebnis gewesen sein müssen, die seit Jahren in Fehde mit dem Gerichtsvollzieher liegen, der ihnen wegen zahlreicher Schulden immer wieder unerwünschte Besuche in amtlicher Eigenschaft abstatten mußte.

Der Wirt vom »Feldschlößchen«, der als letzter Zeuge vernommen wurde, konnte sich nicht mit Sicherheit erinnern, ob seine vier Gäste nun am Tage der Verlobung oder einen Tag davor bei ihm gewesen seien, trug also nichts Wesentliches zur Wahrheitsfindung bei.

Sodann hatte der Staatsanwalt das Wort. Er hielt die drei Angeklagten der Falschaussage für überführt. Der Zeuge Ruck habe ausgesagt, daß er den Zeugen Detlef Hecht einwandfrei erkannt habe. Die Aussagen der Zeugen Ruck und Bachmeier Vater und Sohn stimmten – so behauptete der Staatsanwalt – im wesentlichen überein. Abweichungen hätten sich nur in Nebensächlichkeiten ergeben, namentlich in bezug auf den Zettel. Er, der Staatsanwalt, wäre mißtrauisch geworden, wenn keine Abweichungen dagewesen wären. So aber habe sich ergeben, daß eine erneute Absprache zwischen den Zeugen nicht stattgefunden habe. Von ihrer Phantasiebegabung her seien die Zeugen auch gar nicht in der Lage, sich einen solchen Geschehensablauf auszudenken und über längere Zeit beizubehalten. Er beantragte unter Anwendung von Erwachsenenstrafrecht Freiheitsstrafen von 4 Monaten gegen Heidi Hecht und von je 5 Monaten gegen die Eheleute Jürgen und Ingrid Lohmann. Allerdings befürwortete er eine Strafaussetzung zur Bewährung unter Auferlegung von Geldbußen in Höhe von 300 Mark gegen Heidi und von je 100 Mark gegen Jürgen und Ingrid.

Der Verteidiger versuchte in seinem Plädoyer die Motivation aufzuspüren, aus der entweder Detlef Hecht und die drei Angeklagten oder die Zeugen Bachmeier und Ruck die Unwahrheit gesagt haben könnten. Für Detlef Hecht sei es zunächst nur um eine Schadensersatzforderung des Landwirts Wellhusen in Höhe von 25 Mark gegangen, sodann um ein Bußgeld von 80 Mark, und er warf die Frage auf, ob vier bisher unbestrafte junge Menschen, die offen und sympathisch wirkten, um deswillen bereit sein würden, eine Falschaussage vor Gericht und deren Folgen auf sich zu nehmen. Demgegenüber handle es sich bei Ruck und Bachmeier (Vater) um mehrfach vorbestrafte Leute, deren Kontroversen mit dem Gerichtsvollzieher Hecht und dessen Sohn noch einmal in Erinnerung gerufen wurden. Bachmeier und Ruck, möglicherweise besorgt um ihre Fischrechte im See des Herrn Wellhusen, konnte es nicht schwerfallen, ihrem stinkwütenden Auftraggeber ausgerechnet das amtliche Kennzeichen des der Frau des Gerichtsvollziehers gehörenden Autos zu übermitteln und sich dann später selbst überrascht zu stellen, mit wem sie sich da am Ufer des Wellhuser Sees

unterhalten hatten: nämlich mit dem ihnen als Arbeitskollegen wohlbekannten Detlef Hecht. Der Verteidiger schloß mit den Worten: »Hier ist eine ganz üble Kiste gelaufen: Es haben drei Menschen vor Gericht die Unwahrheit gesagt. Aber das waren nicht die drei, die hier auf der Anklagebank sitzen.«

Die Angeklagten hatten, wie es die Strafprozeßordnung vorschreibt, das »letzte Wort«. »Ich schließe mich den Ausführungen meines Verteidigers an«, sagte Heidi, und die beiden anderen drückten sich ähnlich aus. Was sollte man schon noch sagen; entweder glaubten der Richter und die Schöffen ihnen, daß sie die Wahrheit gesagt hatten, oder . . .

5.

Das Urteil des Schöffengerichts sprach Heidi, Jürgen und Ingrid im Sinne der Anklage schuldig. Unter Anwendung von Jugendrecht wurde von der Verhängung einer Jugendstrafe abgesehen, aber den Angeklagten auferlegt, an den Verein für kriminalpädagogische Praxis in V. Bußen in Höhe von 600 Mark (Heidi), 300 Mark (Jürgen) und 100 Mark (Ingrid) in bestimmten monatlichen Raten zu zahlen. In der mündlichen Urteilsbegründung führte der vorsitzende Richter aus, daß das Urteil sich auf die glaubwürdige Aussage insbesondere des Zeugen Ruck stütze. Das Gericht habe auch keine Widersprüche zu den Aussagen der anderen Zeugen festgestellt, da Ruck gesagt habe, daß er sich mit den anderen Zeugen später nicht darüber unterhalten habe, wer der Fahrer des Wagens gewesen sei, und daß er die Sache für erledigt gehalten habe. Der Richter versäumte auch nicht, darauf hinzuweisen, daß dieser Zeuge seine Aussage beschworen habe. Das Plädoyer des Verteidigers wurde dahin zusammengefaßt, es habe in dem Vorwurf gegipfelt, die Zeugen hätten sich ihre Aussagen »zusammengebastelt« (ein Ausdruck, den der Verteidiger nicht verwendet hatte); das sei eine »zwar zulässige, aber nicht begründete Unterstellung der Verteidigung.«

6.

Nach dem Ende der Verhandlung nahmen Ingrid und Jürgen ihre Kinder wieder in Empfang und standen dann mit Detlef und Heidi Hecht und deren Verteidiger noch eine Zeitlang im Gerichtsflur zusammen. Es ging um die Frage der Berufung gegen dieses Urteil. Jürgen: »Wir haben weder das Geld, um die Berufung durchzuführen noch können wir die Buße zahlen.« Man spricht mit dem Verteidiger durch, ob die Möglichkeit besteht, nur für Heidi Berufung einzulegen, so daß Jürgen und Ingrid im Berufungsverfahren die Rolle von Zeugen hätten. Ingrid: »Ich würde aber nur als Zeugin aussagen, wenn mir das Gericht vorher verbindlich zusagt, daß man mir auch glaubt. Denn sonst kriege ich ja noch ein Verfahren.« Ergebnis der Überlegungen: Alle drei Angeklagten müssen Berufung einlegen, denn wenn man das Urteil des Amtsgerichts rechtskräftig werden läßt, kommt auf jeden Fall ein Verfahren gegen Detlef Hecht, der ja nun in diesem Verfahren als Zeuge ausgesagt hat und dem der Amtsrichter ins Urteil hineinschreiben wird, daß seine Aussage falsch gewesen sei. In dem neuen Verfahren gegen Detlef Hecht aber werden dann Heidi, Jürgen und Ingrid ohnehin wieder als Zeugen aussagen müssen und – da es eine verbindliche Zusage, daß man ihnen glaubt, nicht gibt – sich ihrerseits wieder ein neues Verfahren wegen Falschaussage vor Gericht einhandeln. Die Kette der Verfahren läßt sich auf diese Weise bis ins Unendliche fortsetzen, und man könnte sich ausmalen, daß die Strafen wegen der »Uneinsichtigkeit« der Angeklagten jedesmal höher ausfallen.

7.

Eigentlich hätte ich Lust, an dieser Stelle meinen Bericht abzubrechen und jeden selbst das Ende suchen zu lassen. Die Sache war so verfahren, daß jeder, der darüber nachdachte, wie sie noch zu einem guten Ende gebracht werden sollte, verzweifeln konnte. Das Urteil des Schöffengerichts war am 17. Juli 1978 ergangen, Termin

zur Hauptverhandlung vor dem Landgericht, das über die Berufung u entscheiden hatte, stand am 1. November 1978 an. Ich hätte nicht in der Haut der jungen Leute stecken mögen, die einen Rattenschwanz von Verfahren auf sich zukommen sahen, aber ich steckte in der Haut des Verteidigers, von dem sie Hilfe erwarteten, und das war auch keine angenehme Lage. Zumal mir vielleicht klarer als ihnen vor Augen stand, was alles noch auf sie zukommen konnte. Selbst wenn es in der Berufungsinstanz einen Freispruch geben sollte, war damit die Sache nicht zu Ende, denn dann müßte es notwendig zur Anklage gegen Vater und Sohn Bachmeier wegen Falschaussage und gegen Ruck wegen Meineids kommen. Und auch in diesem Verfahren würden Heidi, Detlef, Ingrid und Jürgen wieder in der Zeugenrolle und erneut dem Risiko ausgesetzt sein, daß der zuständige Amtsrichter an seiner früheren »freien Beweiswürdigung« festhält, Ruck und die beiden Bachmeiers freispricht und das nächste Verfahren gegen die Zeugen auslöst. Nur wenn die Bachmeiers und Ruck rechtskräftig verurteilt würden – so schien es – könnten die Eheleute Hecht und Lohmann wieder ruhig schlafen. Oder gab es vielleicht noch eine andere Lösung? Gab es eine Lösung, bei der niemand bestraft wurde, auch Ruck und die Bachmeiers nicht? Das beste, was die Strafjustiz tun kann, ist allemal, sich selbst die Zähne zu ziehen. Aber ins Richteramt können auch Leute gelangen, die mit den Zähnen des Strafrechts zubeißen, ohne über die Wunden nachzudenken, die dabei zurückbleiben. Mit wem werden wir es in der Berufungsinstanz zu tun haben?

8.

Es waren drei jüngere Berufsrichter und eine Hausfrau und ein Kundendienstleiter mittleren Alters als Schöffen, die hinter dem Richtertisch saßen; und ein hagerer grauhaariger Herr auf dem Platz des Staatsanwaltes. Immer wieder knüpfen Angeklagte und Verteidiger Hoffnungen oder auch Besorgnisse an das äußere Erscheinungsbild von Richtern, Schöffen und Staatsanwälten. Wie

nett hatte doch der junge, bärtige Staatsanwalt erster Instanz ausgesehen, und wie sachlich und gescheit hatten der Richter und die Schöffen gewirkt. Also freuen wir uns nicht zu früh, ein paar sympathisch wirkende Gesichter auf der anderen Seite zu sehen.

Zu Beginn der Verhandlung belehrt der Vorsitzende die Zeugen über ihre Wahrheitspflicht. »Wir waren nicht dabei und sind deshalb auf Ihre Aussagen angewiesen. Sagen Sie nur, was Sie sicher erinnern, und lassen Sie sich nicht durch Freundschaft oder Feindschaft zu den Angeklagten oder anderen Personen oder aus sonstigen Gründen verleiten, die Unwahrheit zu sagen.«

Da standen sie alle wieder, die wir schon kennen: Bachmeier Vater und Sohn, Ruck, Wellhusen, Detlef Hecht. Darüberhinaus Detlefs Vater, Gerichtsvollzieher Hecht, der auf Antrag des Verteidigers geladen worden war. Und alle machen sie ernste Gesichter bei den Worten des Vorsitzenden, jeder sichtbar entschlossen, das Seine zur Wahrheitsfindung beizutragen.

Vater Hecht, der nach Detlef als zweiter Zeuge vernommen wurde, hatte einen Stapel Akten mitgebracht, aus denen er vortrug, wann er bei Ruck und Bachmeier als Gerichtsvollzieher mit Zwangsvollstreckungsaufträgen erschienen war. So ein Gerichtsvollzieher kennt seine Schäfchen und muß mitunter auch den Beichtvater oder den Seelendoktor spielen. »Ruck war mir als Schläger bekannt, seine Frau hat mir manchmal ihre blauen Flecken gezeigt.« Der Vorsitzende fragt den Zeugen, ob er sich ein Motiv denken könne, warum Ruck gegen seinen Sohn fälschlich belastende Aussagen gemacht haben könnte. Vater Hecht: »Der Detlef war früher ein kleiner Mädchenjäger. Er hat mal versucht, mit Rucks Schwester anzubändeln. Da hat ihm Ruck Schläge angeboten.«

Herr Wellhusen erinnert sich jetzt, daß Adolf Bachmeier an einem Sonntagnachmittag so gegen 17 Uhr mit einem Zettel gekommen sei. Befragt, ob er Bachmeier so verstanden habe, daß seine Beobachtung vom gleichen Tage oder vom Tage vorher stammte: »Ich meine bestimmt, daß es am selben Tag gewesen ist.« Auf dem Richtertisch liegt ein Kalender des Jahres 1976. Der 26. Juni 1976, an dem Detlef über Wellhusens Rübenacker gefahren

sein soll, war ein Sonnabend, kein Sonntag! Herr Wellhusen wird unsicher: »Ich meine, es sei an einem Sonntag gewesen, es kann aber auch ein Sonnabend gewesen sein.«

Weitere Frage des Richters: »Hat Ihnen Herr Bachmeier denn die Sache so erzählt, als habe er alles selbst beobachtet?« Wellhusen: »Mit Sicherheit hat er es selbst gesehen.« Aus den Akten ergibt sich, daß Bachmeier (Sohn) früher mal ausgesagt hat, es sei schon dunkel gewesen, als man die vier jungen Leute am Wellhuser See gesehen habe, der Fahrer habe noch mit Streichhölzern nach einem verlorenen Schlüssel gesucht. Frage des Richters an den Zeugen Wellhusen: »Sie sagten, Herr Bachmeier sei gegen 17 Uhr zu Ihnen gekommen. War es noch hell, als er kam?« »Es war natürlich hell.«

Adolf Bachmeier erzählt noch einmal seine mundfaule Kurzfassung. Diesmal will er selbst das Auto-Kennzeichen aufgeschrieben haben.

Frage des Richters: »Haben Sie den Fahrer angesprochen?«

»Nein, – das weiß ich heute nicht mehr.« Und dann berichtet er, daß aber sein Sohn und Ruck mit Detlef Hecht geredet hätten.

»Das haben sie zu Hause erzählt.«

»War das noch am selben Tag?«

»Ja, natürlich.«

»Wann haben Sie Herrn Wellhusen den Zettel mit dem Auto-Kennzeichen gebracht?«

»Noch an demselben Tag.«

»War es ein Sonntag oder ein Sonnabend?«

»Ich kann mich heute nicht mehr festlegen.«

»Hat Ruck Ihnen erzählt, daß der Fahrer des Wagens Detlef Hecht gewesen sei?«

»Das habe ich erst durch die Polizei erfahren.«

»Aber Ruck soll doch den Detlef Hecht gekannt haben; hat er Ihnen nichts erzählt?«

»Ruck hat gesagt: Ich kenne den Fahrer, ich weiß aber im Augenblick nicht, wie er heißt.«

Gustav Ruck schlägt in die gleiche Kerbe: »Daß es Detlef Hecht war, kriegte ich erst mit, als die erste Verhandlung gewesen ist. Ich wußte nur den Vornamen.« Der Verteidiger notiert als Stichwort

für sein Plädoyer, daß der Zeuge vor dem Amtsgericht gesagt hatte, das Auto-Kennzeichen habe man sich nicht aufzuschreiben brauchen, weil er den Fahrer kannte.

Nach Schluß der Beweisaufnahme hat der Verteidiger als Berufungsführer zuerst das Wort. Er zählt die Widersprüche in den Aussagen der Belastungszeugen auf und nennt die möglichen Motive für ihre falsche Beschuldigung. Zum Schluß seines Plädoyers malt er die Folgen aus, die eine Verurteilung der Angeklagten hätte: eine endlose Serie von Verfahren. Für die jungen Menschen, die hier auf der Anklagebank sitzen, weil sie ihre Zeugenpflicht erfüllt haben, sei aus dem lächerlichen Flurschaden von 25 Mark inzwischen eine menschliche Katastrophe geworden.

Der Staatsanwalt erwidert unbeeindruckt von den Ausführungen des Verteidigers, daß er die Angeklagten für überführt halte, vor Gericht falsch ausgesagt zu haben. »Recht muß Recht bleiben. Wenn wir da mit den Augen zwinkern, dann können wir uns alle begraben lassen.«

9.

Und so begründete das Landgericht den Freispruch:

Das Gericht verkennt nicht, daß nach den Aussagen der Zeugen Bachmeier (Vater und Sohn) und Ruck Verdachtsmomente gegen die Angeklagten bestehen bleiben. Andererseits waren die Angaben der Zeugen zum Teil zu widersprüchlich und ungenau, als daß sich darauf hin hätten sichere Feststellungen treffen lassen. . . .

Bei all diesen Unklarheiten ist letztlich nicht auszuschließen, daß sich der von den Zeugen Ruck und Adolf und Klaus Bachmeier geschilderte Vorfall an einem anderen Wochenende und nicht am 26.6.1976 ereignet hat. Ferner ist denkbar, daß sich die Beobachtungen des Zeugen Adolf Bachmeier einerseits und der Zeugen Ruck und Klaus Bachmeier andererseits gar nicht auf den gleichen Vorfall beziehen. Auffällig ist, daß die Zeugen Ruck und Klaus Bachmeier in dem Bußgeldverfahren gegen den Zeugen Detlef Hecht erstmals am 28.11.1977, mithin sechs Monate nach dem Vorfall, benannt worden sind. Es ist daher nicht

auszuschließen, daß diese Zeugen später über den von ihnen beobachteten Vorfall mit dem Zeugen Adolf Bachmeier gesprochen haben und daß bei den Zeugen das Bild entstand, es müsse sich um den gleichen Sachverhalt gehandelt haben.

Es steht angesichts der völlig vagen Angaben des Zeugen Bachmeier auch nicht zur gesicherten Überzeugung des Gerichts fest, daß dieser das richtige Autokennzeichen notiert hat.

Mit anderen Worten: Niemand hat in dieser Sache vorsätzlich gelogen, aber mancher hat sich geirrt. Und Irren ist nun einmal so menschlich, daß es selbst vor den Augen einer schneidigen Strafjustiz Gnade finden kann. Das also war die Lösung, die den Richtern eingefallen war, um das durch den Flurschaden an Herrn Wellhusens Rübenacker ausgelöste Räderwerk der Justiz zum Stehen zu bringen.

10.

Wenn es nach Detlef gegangen wäre, hätte es gleich weitergehen können. Er wollte nun sein Bußgeldverfahren erneut aufrollen, nicht nur, um seine 80 Mark und die von ihm gezahlten Gerichtskosten und Anwaltskosten wiederzukriegen, sondern auch, um die verletzte Gerechtigkeit wieder in Ordnung zu bringen. Aber der Rechtsanwalt warnte dringend davor, die Halbgötter in schwarz noch einmal zu versuchen.

Heidi, Ingrid und Jürgen kamen ziemlich still aus dem Gerichtsgebäude. Sie hätten eigentlich lachen können, denn sie waren freigesprochen. Aber ihnen war gar nicht zum Lachen. Ihre erste Begegnung mit der Strafjustiz hatte sie nachdenklich gestimmt. Was sie aus der Sache gelernt haben? Daß bei Gericht die Wahrheit gefunden wird. Nichts als die reine Wahrheit.

II. Der Anwalt im Arbeitsrecht

Horst Welkoborsky

Der Anwalt im Arbeitsrecht

Zur Person: Jahrgang 1947, seit 1977 Rechtsanwalt in Bochum.

Veröffentlichungen: Zusammen mit Ulrike Sieling-Wendeling und Wolfgang Däubler: Eigentum und Recht, Darmstadt und Neuwied 1976. Zusammen mit Hansen/Krieg/Orth, Kommentar zum Landespersonalvertretungsgesetz NW, erste bis dritte Auflage 1977 bis 1986. Rechtliche Grundlagen der Arbeitsgestaltung im öffentlichen Dienst, in: Arbeitsgestaltung und Mitbestimmung, herausgegeben von Lothar Zimmermann, Band 1, 1982. Zusammen mit Wolf/Hintz/Bioly/Limbeck, Kommentar des Mitarbeitervertretungsgesetzes für die evangelische Kirche Rheinland, Köln 1984.

I.

Fortschrittliche und linke Juristen haben für das Arbeitsrecht eine geradezu spontane Affinität. Es wird wohl daran liegen, daß es der Bereich ist, mit dem die Arbeiterklasse zu tun hat – Arbeitsrecht ist real, die davon Betroffenen schutzbedürftig etc.

Merkwürdig daran ist, daß sich besagte Affinität in der Regel auf das kollektive Arbeitsrecht bezieht, also auf das Arbeitskampf- und Tarifrecht, allenfalls noch Betriebsverfassungsrecht – natürlich mit seinen jeweils verfassungsrechtlichen Verknüpfungen.

Nun finde ich an dieser Neigung eigentlich nichts Falsches. Nur – welcher Jurist hat schon Gelegenheit, in seiner Berufstätigkeit den Schwerpunkt auf das kollektive Arbeitsrecht zu legen? Den Job gibt es – soweit ich sehe – nicht:

- Bei den Gewerkschaften haben die Juristen vornehmlich mit Individual-Arbeitsrecht zu tun; Arbeitskampf- und Tarifrecht spielt keine große Rolle. Der Jurist ist bei Arbeitskämpfen und Tarifverhandlungen nur gelegentlicher Handlanger.
- Allenfalls eine Professur wäre ins Auge zu fassen. Als »Berufsaussicht« kann man das einem Studienanfänger aber wohl kaum empfehlen. Wieviele Professoren mit dem Schwerpunkt »Kollektives Arbeitsrecht« gibt es, wann sterben sie, wie lange sind ihre Stellen dann gesperrt?
- Der Anwalt im Arbeitsrecht – von diesem will ich jetzt berichten – hat mit kollektivem Arbeitsrecht in der Regel nichts, absolut nichts zu tun. Sein Tätigkeitsfeld ist das individuelle Arbeitsrecht.

Wie wird man Anwalt im Arbeitsrecht?

Wie »man« das wird, weiß ich nicht genau.

Was mich betrifft: Im Laufe des Studiums und des Referendariats habe ich mich für das Arbeitsrecht entschieden. Die Neigung entstand erstens, weil mir Arbeitsrecht (siehe oben) als der »praktischste« und »realste« Teil der Rechtswissenschaft vorkam – vor allem aber, weil ich mit den von ihm Betroffenen (Arbeitnehmer, Betriebsräte, Gewerkschaftssekretäre und Arbeitsrichter) sowohl persönlich als auch politisch besser auskomme als mit Kaufleuten, Straftätern oder Richtern am Landgericht.

Was macht der Anwalt im Arbeitsrecht?

Wer es genau herausbekommen möchte: Ein Vormittag im Arbeitsgericht bei einem Güetermin erklärt das besser als Statistiken.

Thematisch gegliedert:

- Kündigungen, seit ca. 1982 zur Hälfte betriebsbedingte und zur anderen Hälfte verhaltens- und personenbedingte;
- jede Art von Klagen wegen rückständigem, aufgerechnetem, falsch berechnetem Lohn/Gehalt;
- Betriebsverfassungs-Streitigkeiten, zumeist aus dem Wahlrecht, unterlassene Beteiligung bei personellen Angelegenheiten – seltener Mitbestimmungsfälle aus dem kollektiven Bereich, ganz selten Einigungsstellen.

Daneben hat jeder noch seine eigene Marktnische:¹ Sei es ein Vertrag mit einem Krankenschwesternverband, sei es – wie ich – Personalvertretung und öffentliches Dienstrecht sowie Bühnenarbeitsrecht. Am besten ist ein zweiter Mann/Frau in der Kanzlei mit örtlicher Verankerung und einer Neigung zum allgemeinen Zivilrecht und einem weiteren, irgendwie »passenden« Gebiet (Familienrecht, Mietrecht, Ausländerrecht).

Wie – und damit zum Thema – bearbeitet der Anwalt seine Arbeitsrechtsfälle?

Zunächst: sorgfältig!! Er liest mehr Fachliteratur als der Feld-Wald-Wiesen-Kollege. *NJW* ist überflüssig, *Der Betrieb*, *Betriebsberater*, *Arbeitsrecht im Betrieb*, *Neue Zeitschrift für Arbeits- und Sozialrecht* und etliches mehr sind unverzichtbar. Er braucht mehr Bücher, eine Entscheidungssammlung ist unentbehrlich, das Sammeln von Tarifverträgen mittlerweile schon eine Schutzmaßnahme.² Für die Beratung von Betriebsräten genügt nicht der Besitz eines gängigen Kommentars – den haben die Betriebsräte selbst –, sondern sie erfordert die zumindest nähere Kenntnis der jüngeren

Rechtsprechung des zuständigen Landesarbeitsgerichtes³, derjenigen des BAG ohnehin.

Er muß seine Mandanten gründlich ausfragen. Auch bei Lohnklagen will der Richter Alter, Familienstand, Zahl der Unterhaltsberechtigten, Dauer der Betriebszugehörigkeit, Art des Betriebes und der Tätigkeit wissen. Weiteres muß erfragt werden, um Tarifzugehörigkeit, Höhe des Verdienstes und die Prozeßaussichten beurteilen zu können.

Er muß bei aller Sorgfalt eine hohe Geschwindigkeit an den Tag legen. Es gibt keine Gerichtsferien, dafür aber mehr zu beachtende Fristen pro Fall, z.B. bei der Kündigungsschutzklage:

- Drei-Wochenfrist zur Klageerhebung gemäß § 4, 13 Abs. 1 KSchG;
- Zwei-Wochenfrist für den Antrag auf Zulassung der verspäteten Klage (§ 5 KSchG);
- Ein-Wochenfrist für den Einspruch gegenüber dem Betriebsrat gemäß § 3 KSchG;
- Ausschlußfristen des einschlägigen Tarifvertrages für Geltendmachung der während des Prozesses fällig werdenden Gehälter, Urlaubs- und Weihnachtsgelder;
- Monatsfrist für den Widerspruch gegen Zustimmung der Hauptfürsorgestelle bei Kündigung eines Schwerbehinderten;
- Monatsfrist für Widerspruch gegen die Verhängung einer Sperrfrist durch das Arbeitsamt;
- Gegebenenfalls »Eile« für Unterhaltsabänderungsklage bei arbeitslos werdenden Geschiedenen.

Schließlich ist das mit jedem Fall verknüpfte Beziehungsgeflecht zu beachten:

Bereits der Weg des Mandanten an den Schreibtisch des Anwalts ist von Interesse. Hat ihn der Betriebsrat geschickt, dann wird ein Einspruch nach § 3 KSchG eine aufschlußreiche Antwort des Betriebsrates bringen, eine Nachfrage bei diesem wegen Beweismitteln, Sozialauswahl etc. ist sinnvoll. Bei anderen Klagen lohnt eine Nachfrage bei der zuständigen Gewerkschaft nach Parallelfällen

wegen der Zahlungsmoral, der Person des Gegenanwaltes und ähnlichem.

Bei Betriebsrats-Streitigkeiten will der zuständige Gewerkschaftssekretär über das Verfahren auf dem laufenden bleiben, vielleicht auch die Rechtsschutzstelle des DGB. In einigen Fällen braucht der Betriebsrat Argumentationshilfe (z.B. bei Verfahren nach § 101 BetrVG) für die Betriebsversammlung. Kennt man schließlich die zuständige Kammer des Arbeitsgerichtes, muß der voraussichtliche Vergleichsvorschlag des Richters mit dem Mandanten bereits vor Prozeßbeginn erörtert werden.

Übrigens spielt auch Geld bei allem eine Rolle. Die Verdienstmöglichkeiten eines Anwalts im Arbeitsrecht sind nicht unbegrenzt. Bei Beschränkung auf Arbeitnehmer, Betriebsräte und Gewerkschaften entfällt die Möglichkeit, lukrative Honorarvereinbarungen zu treffen. Kündigungsschutzprozesse sind zugegebenermaßen recht einträglich⁴ – aber auch nicht so zahlreich.⁵ Lohnklagen sind – bei meist niedrigeren Streitwerten – in der Regel recht mühsam und langwierig – entweder, weil viel gerechnet werden muß⁵, oder weil aufgrund komplexer Sachverhalte die Aufrechnung erklärt wird (Schadensersatz wegen Leistungsmängeln) oder die Zwangsvollstreckung langwierig ist. Die Betriebsverfassungs-Streitigkeiten sind – bei mäßigen Streitwerten – in der Regel zeitaufwendig.

Aber: Ein Richtergehalt springt schon heraus – nach fünf Jahren spezialisierter Tätigkeit.

Der Vorteil gegenüber dem Allgemein-Anwalt liegt dennoch auf der Hand:

Weniger Akten pro Jahr⁷, höherer Verdienst pro Akte und im Laufe der Zeit höhere Kompetenz im Fachgebiet einschließlich genauerer Kenntnis der Richter, Gewerkschaftssekretäre, Betriebsratsvorsitzenden und Einigungsstellen-Vorsitzenden der Regionen. Ich finde überdies: mehr Spaß an der Arbeit.

II.

Charakteristische Fälle auszusuchen, die sowohl Aufschluß geben über die Anwaltstätigkeit eines spezialisierten Anwalts, als auch über die besondere Arbeitsweise gerade im Arbeitsrecht – lehrreich und unterhaltend soll es ja auch noch sein – fällt nicht leicht.

Kein Fall erfüllt alle Kriterien.

Am besten gefallen mir natürlich die Fälle, in denen meine Erstprognose der Erfolgsaussichten richtig war, das Verfahren gewonnen wurde, der Mandant glücklich ist und der zuständige Gewerkschaftssekretär schulterklopfend gratuliert.

Um derartige Eitelkeiten auszuschalten, seien im folgenden nicht Parade-Fälle, sondern mehr Begebenheiten geschildert. Sie haben kein Ergebnis, das ohne weiteres gerade auf die Tätigkeit bzw. Untätigkeit des Anwaltes zurückzuführen ist, richtig zufrieden war ich an deren Ende eigentlich nicht. Aber so oder so ähnlich ereignen sie sich.

Fall 1: Der Privatdetektiv

Herr A. erscheint und teilt mit, er sei als Verkäufer in einem Großhandelsmarkt beschäftigt und vor einer Woche fristlos wegen »der Ihnen bekannten Vorfälle« gekündigt worden. Was man tun könne?

Ich frage nun das ab, was man für eine Kündigungsschutzklage und die Beurteilung ihrer Erfolgsaussichten braucht. Diese Befragung führt dann zu der Klageschrift, deren Diktat ca. drei Minuten dauert:

In dem Rechtsstreit . . .
beantrage ich

festzustellen, daß das zwischen den Parteien bestehende Arbeitsverhältnis durch die Kündigung der Beklagten vom . . . nicht aufgelöst ist.

Begründung: Der 45jährige, verheiratete Kläger, der zwei Kindern im Alter von 6 und 8 Jahren zum Unterhalt verpflichtet ist, ist bei der

Beklagten – einem Großhandelsunternehmen – seit einem Jahr als Verkäufer zu einem Bruttomonatsgehalt von 3.000,- DM beschäftigt.

Mit Schreiben vom . . . hat die Beklagte – die ständig mehr als fünf Arbeitnehmer beschäftigt – den Kläger fristlos zum gleichen Tage gekündigt. Die Kündigung ist sozial ungerechtfertigt und unwirksam, weil es an einem wichtigen Grund fehlt. Mit Nichtwissen wird bestritten, daß der bei der Beklagten bestehende Betriebsrat gehört bzw. ordnungsgemäß angehört worden ist.

Sonst nichts? Nein, sonst zunächst nichts.

Dafür gibt es eine Reihe von Gründen:

- Der Klage ist zu entnehmen, daß die Drei-Wochenfrist der §§ 4, 10 KSchG gewahrt ist und das Kündigungsschutzgesetz anwendbar ist (§ 23 Abs. 1 KSchG), so daß die Beweislast für das Vorliegen von Kündigungsgründen gemäß § 1 Abs. 2 letzter Satz KSchG beim Arbeitgeber liegt. Gerade bei einer verhaltensbedingten Kündigung sollte die Klage noch keine Hinweise auf die Verteidigungsmittel gegenüber dem Kündigungssachverhalt enthalten, der dem Gericht noch gar nicht vorgetragen ist.
- Die ordnungsgemäße Betriebsratsanhörung muß immer mit Nichtwissen bestritten werden, gleichgültig was in der Kündigung steht und der Mandant berichtet. Vergißt der Arbeitgeber, Beweis für die Betriebsratsanhörung anzubieten – und das vielleicht innerhalb einer Ausschußfrist gemäß § 61 a Abs. 3 + 4 ArbGG –, ergibt das Pluspunkte.
- Die bereits erstinstanzliche Geltendmachung des sogenannten Weiterbeschäftigungsanspruchs ist zwar in der Regel geboten, bei einer außerordentlichen Kündigung ist die Aussicht, schnellstens bei der Firma wieder arbeiten zu müssen, für den Mandanten in der Regel nicht attraktiv. Der Weiterbeschäftigungsanspruch sollte daher nicht sofort geltend gemacht werden.
- Der künftige Lohn vom Tage nach Wirksamwerden der Kündigung an kann und braucht jedenfalls noch nicht zusammen mit der Kündigungsschutzklage geltend gemacht werden. Er ist erst schriftlich geltend zu machen unter Beachtung der jeweiligen tariflichen Ausschußfristen.

Alles weitere bespreche ich mündlich mit dem Mandanten:

1. Den Kündigungsgrund:

Ich tue dabei nichts anderes, als die Schilderung meines Mandanten entgegenzunehmen und frage nach den Beweismitteln der Gegenseite.

2. Die Erfolgsaussichten können nur ganz allgemein erörtert werden.

Dazu gehört bei einer außerordentlichen Kündigung der Hinweis auf die strengen Anforderungen der Rechtsprechung an einen wichtigen Grund einerseits und auf die Maßstäbe einer außerordentlichen Kündigung bei Verstößen im Vertrauensbereich andererseits. Im übrigen kann nur auf die Beweislast des Arbeitgebers verwiesen werden und eine erste – nur vorsichtige – Prognose der Erfolgsaussichten erfolgen.

3. Das Arbeitsamt muß ebenfalls angesprochen werden. Der Mandant muß sich beim Arbeitsamt unter Vorlage der Kündigung melden, die Arbeitsbescheinigung vom Arbeitgeber ausfüllen lassen und mitteilen, wenn es mit der Herausgabe der Arbeitsbescheinigung, den übrigen Arbeitspapieren und einem Zeugnis Schwierigkeiten gibt. Er ist darauf hinzuweisen, daß das Verlangen der Herausgabe der Arbeitspapiere nicht den konkludenten Verzicht auf die Kündigungsschutzklage bedeutet, wie oft und falsch behauptet wird.

4. Das Verhalten während des Prozesses muß erörtert werden. Dem Mandanten muß klar gemacht werden, daß das Gericht und die Gegenseite Interesse an einem sogenannten Abfindungsvergleich haben.⁸ Ihm muß erläutert werden, wie er sich bei dem Angebot eines anderen Arbeitsverhältnisses, bei Krankheit und Abwesenheit vom Ort verhält, auf die Gefahren der Unterzeichnung einer Ausgleichsquittung muß hingewiesen werden und ihm muß nahegelegt werden, Abfindungsverhandlungen nur unter Hinzuziehung seines Anwaltes zu führen.

5. Schließlich sind die Kosten des Verfahrens zu besprechen, was § 12 a ArbGG ausdrücklich verlangt. Dazu gehört die Errechnung der voraussichtlichen Kosten der ersten Instanz und ein

Hinweis auf den Umfang der Eintrittspflicht einer etwa vorhandenen Rechtsschutzversicherung.

Das Bemerkenswerte an dem Fall: Der Mandant berichtet, Grundlage der Kündigung seien Protokolle eines Privatdetektivs. Dieser sei als Aushilfskraft eingestellt und ihm zugeteilt worden, habe über Schulden, seine vielköpfige Familie und ständigen Hunger geklagt. Diesem sei dann – aus Mitleid und wegen der penetranten Bitten – von ihm und anderen Beschäftigten mal dies und das zugesteckt worden: eine Palette Joghurt nach Ablauf des Verfalldatums, angestoßenes Obst, verbeulte Konserven – auch mal ein Brötchen und etwas Aufschnitt – was halt übrig war. Das – so mein Mandant – werde ihm jetzt als Diebstahl ausgelegt.

Ein interessanter Fall – zweifellos. Das Problem verdeckter und versteckter Kontrollen beschäftigt die Gewerkschaften gerade im Groß- und Einzelhandel schon seit langem. Die Rechte des Betriebsrates sind in einem solchen Falle eklatant verletzt (§ 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG).⁹ Interessante Rechtsfragen wie das Verwertungsverbot derart beschaffter Beweismittel, die Drittwirkung des Grundrechts auf Menschenwürde im Arbeitsverhältnis spielen hinein. Der Fall würde schließlich womöglich öffentliches Interesse finden mit entsprechender Berichterstattung – einer von vielen Anwälten für attraktiv gehaltenen Werbung¹⁰ für ihre Tätigkeit.

Neben der üblichen Abwicklung des Falles wie

- dem Anschreiben an die Rechtsschutzversicherung mit der Bitte um Rechtsschutzzusage
 - der Geltendmachung von Lohn/Gehalt gegenüber dem Arbeitgeber
 - der schriftlichen Bitte um Herausgabe der Arbeitspapiere
 - dem Einspruch an den Betriebsrat
 - das Notieren und Überwachen der zu beachtenden Fristen
- versuche ich zunächst, die Einlassung meines Mandanten irgendwie beweiskräftig zu machen. Ein befreundeter Journalist recherchiert den richtigen Namen des Privatdetektivs und beschafft ein Foto. Vom Betriebsrat ist in Erfahrung zu bringen, daß die

Fotografie den Mann zeigt, der als Aushilfskraft mit seiner Zustimmung eingestellt wurde. Er weiß nichts von einer Scheineinstellung zum Zwecke der Aufdeckung von Beschäftigten-Diebstählen – kennt allerdings seit der Kündigung meines Mandanten die Berichte des Privatdetektives.

Von nun an geht es mit meinem schönen Fall nur noch bergab.

Die Einleitung eines Verfahrens wegen Verletzung seiner Mitbestimmungsrechte hält der Betriebsrat nicht für opportun. Im Bericht des Privatdetektives sind nämlich noch weitere Beschäftigte erwähnt. Man habe erreichen können, daß in diesen Fällen nur eine Abmahnung ausgesprochen wird. Dieses Ergebnis werde bei Einleitung eines spektakulären Verfahrens gefährdet.

Der zuständige Gewerkschaftssekretär kennt die Geschichte auch schon. Weil die Arbeitnehmer-Vertreter im Aufsichtsrat des Unternehmens dem Vorstand deswegen zugesetzt und mit Veröffentlichung gedroht haben, verspricht dieser für die Zukunft eine insgesamt bessere Behandlung des Betriebsrates. Deswegen und weil auch der Betriebsrat nicht will, möchte auch der zuständige Gewerkschaftssekretär kein öffentliches Aufsehen. Ein Interview will er meinem Journalisten nicht geben.

Es wird also zunächst lautlos weiter prozessiert, der Klage erstinstanzlich stattgegeben. Mein Mandant fragt sodann nach dem weiteren Fortgang des Verfahrens, erklärt sich überzeugt, daß das Vertrauensverhältnis doch wohl zerstört sei – sonst ein Arbeitgeberargument –, weist auf seine durch Scheidung und ähnliches aufgelaufenen hohen Schulden und die vage Aussicht auf eine neue Anstellung hin.

Noch vor Ablauf der Berufungsbegründungsfrist schließe ich daher vor dem Arbeitsgericht folgenden Vergleich:

1. Die Parteien sind sich darüber einig, daß das zwischen ihnen bestehende Arbeitsverhältnis einvernehmlich und auf Veranlassung des Arbeitgebers fristgerecht am . . . sein Ende findet.
2. Die Beklagte zahlt an den Kläger eine Abfindung gem. §§ 9, 10 KSchG, 3 Ziff. 9 EStG in Höhe von 10.000,- DM netto.

3. Mit Erfüllung dieses Vergleichs sind alle Ansprüche aus und in Verbindung mit dem Arbeitsverhältnis und seiner Beendigung einschließlich des Verfahrens vor dem Arbeitsgericht – Aktenzeichen – und mit Ausnahme des Anspruchs auf Erteilung eines qualifizierten Zeugnisses ausgeglichen und erledigt.

Nur an der Höhe der Abfindung ist zu erkennen, daß es sich nicht um einen üblichen Fall handelt:

Die – aus § 9, 10 KSchG abgeleitete – »Daumenregel« der Arbeitsgerichte für die Höhe einer Abfindung im Kündigungsprozeß besagt nämlich, daß ca. ein halbes Bruttomonatsgehalt pro volles Beschäftigungsjahr gezahlt wird. Das hätte vorliegend nur 1.500,- DM ergeben.

Fall 2: Der Konkurs

Nicht selten geschieht es, daß ein Fall so gut wie alle gerade aktuellen Probleme des Arbeitslebens widerspiegelt.

Der eigentliche Hintergrund des Falles der Eheleute B. sind Lehrerarbeitslosigkeit, soziales Elend durch Konkurs einer Firma und die mangelnde Tragfähigkeit des »sozialen Netzes«.

Die Eheleute B. berichten: Beide 25 Jahre alt sind sie als Auszubildende für den Beruf des Industriekaufmanns bei einer Baufirma beschäftigt. Sie sind ausgebildete Lehrer für die Grund- und Hauptschule ohne Aussicht auf rasche Einstellung in den Referendardienst. Sie arbeiten deshalb seit einem halben Jahr bei der Baufirma als »Vielzweckwaffe« im kaufmännischen Bereich an Kalkulationen, Auftragsabwicklung, Lohnabrechnungen, der Aufstellung und Abrechnung von Gewerken bis hin zum Schichtdienst in der Telefonzentrale. Weil eine Zusatzqualifikation »nicht schaden kann«, ist mit dem Arbeitgeber vereinbart, daß die Tätigkeit im Ausbildungsverhältnis erbracht wird – alles mit ordnungsgemäßer Eintragung in das Register der Industrie- und Handelskammer, regelmäßigem Besuch der Berufsschule und einer Ausbildungsvergütung von 1.850,- DM brutto monatlich pro Person.

Die Baufirma tut nun Anfang des Jahres das, was derartige Firmen häufig tun: Sie meldet Konkurs an und stellt sämtliche Lohn/Gehaltszahlungen ein. Der Konkursverwalter stellt den Betrieb der Firma ein und findet nun zwei 25jährige »Luxuslehrlinge« mit einer stattlichen Ausbildungsvergütung vor.

Mittlerweile ist Frau B. schwanger.

Herrn B. wird vom Konkursverwalter eine außerordentliche Kündigung ausgesprochen. Die ebenfalls gegen Frau B. beabsichtigte außerordentliche Kündigung bedarf wegen der Schwangerschaft der Zustimmung der nach § 9 Abs. 3 Mutterschutzgesetz zuständigen Behörde. Sie wird vom Konkursverwalter mit der Begründung beantragt, daß die Firma weder Geld noch Arbeit habe. Außerdem hat der Konkursverwalter alle Beschäftigten bei der Sozialversicherung abgemeldet, was – wie er schriftlich mitteilt – nur im Interesse der Beschäftigten sei:

Es könne dann sofort nach Konkurseröffnung Arbeitslosengeld bezogen werden, die Krankenversicherung sei dadurch gesichert. Geld für die Zahlung auch nur der Sozialbeiträge habe er nämlich gegenwärtig nicht.

Meine Mandanten sitzen nun zwischen allen Stühlen:

Herr B. ist nun arbeitslos und will wissen, ob gegen die Kündigung etwas unternommen werden kann – vor allem, was es »bringt«, wenn etwas unternommen wird.

Frau B. hat gegenwärtig so gut wie keine Einkünfte und will, daß dieser Zustand schnellstens geändert wird:

Das Ausbildungsverhältnis besteht zwar noch, der Konkursverwalter zahlt jedoch keine Vergütung. Das Arbeitsamt zahlt nur Arbeitslosenhilfe in Höhe von 58,22 DM wöchentlich. Als kurze Zeit später die Zustimmung zur Kündigung erteilt wird und diese vom Konkursverwalter ausgesprochen wird, zahlt überhaupt niemand mehr. Mittlerweile ist Frau B. nämlich im Mutterschutz gem. § 3 Abs. 2 MuschG, so daß eigentlich gemäß § 200 RVO, § 14 Abs. 2 MuschG die Krankenkasse zahlen müßte. Das tut sie jedoch nicht, weil sie meint, die außerordentliche Kündigung des Konkursverwalters sei unwirksam. Frau B. solle gegen die Kündigung klagen, dann müsse der Konkursverwalter zahlen.

Die bald dreiköpfige Familie B. hat jetzt statt bisher ca. 2.500,– DM netto nur das Arbeitslosengeld des Ehemannes in Höhe von 756,60 DM netto. Alleine die Warmmiete beträgt 740,– DM monatlich. Sie wollen, daß ich irgend etwas tue, das Geld oder mindestens die Aussicht daraufbringt. Und sie wollen ihr »Recht«. Einer müsse schließlich bezahlen – wer, das solle ich herausbekommen, und zwar schnell.

Was tun?

Ich tue für Herrn B. und Frau B. jeweils das genaue Gegenteil. Für Herrn B. erhebe ich Kündigungsschutzklage und behaupte, daß die Kündigung wegen § 15 Abs. 2 BBiG unwirksam sei.

Für Frau B. erhebe ich keine Kündigungsschutzklage und behaupte gegenüber der Krankenkasse, daß die Kündigung wegen der Möglichkeit der entsprechenden Anwendung von § 15 Abs. 2 BBiG wirksam sei und die Krankenkasse daher zahlen müsse.

Vor Erhebung der Kündigungsschutzklage für Herrn B. hätte ich eigentlich die Schlichtung bei der Industrie- und Handelskammer anrufen müssen (§ 111 Abs. 2 ArbGG). Das tue ich zwar auch, die Klage zum Arbeitsgericht erhebe ich gleichwohl. Die Schlichtung wird nämlich ergebnislos bleiben. Nur dieses »Nichtergebnis« brauche ich, um den Kündigungsschutzprozeß fortführen zu können.¹¹ Der Güetermin findet aber früher statt, wenn ich Klage und Schlichtung zum gleichen Zeitpunkt beginne und das Schlichtungsergebnis nur nachreiche – statt erst die Schlichtung anzurufen und die Klage erst nach ihrem Ende zu erheben. Die Zeitersparnis beträgt im vorliegenden Fall ca. vier Wochen.

Im Kündigungsschutzprozeß geht es juristisch um die Frage: Was passiert mit dem Ausbildungsverhältnis bei Betriebsschließung infolge Konkurses?

Das Berufsbildungsgesetz läßt nach Ende der Probezeit im Ausbildungsverhältnis nur noch die außerordentliche Kündigung aus wichtigem Grund zu. Weder Konkurs noch Stilllegung gelten jedoch als wichtiger Grund im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB. Aber eine Ausbildung kann natürlich nicht mehr stattfinden. Der Konkursverwalter steht dementsprechend auf dem Standpunkt: Eine Kündigungsmöglichkeit müsse es geben. Da die einzige vom

Gesetz zugelassene die außerordentliche Kündigung sei, habe er diese wegen der Stilllegung, also der Unmöglichkeit zur weiteren Ausbildung zu Recht ausgesprochen. Ich erkläre dagegen, ein wichtiger Grund fehle, die Kündigung sei unwirksam. Allenfalls wäre daran zu denken, eine ordentliche Kündigung mit derjenigen Frist auszusprechen, die für ein Arbeitsverhältnis in dem mit der Ausbildung erstrebten Beruf gelte – das heißt vorliegend: der Konkursverwalter müßte noch ca. dreieinhalb Monate Vergütung zahlen.¹²

Für Frau B. erhebe ich keine Klage. Das hätte nämlich zur Folge, daß die Krankenkasse das Mutterschaftsgeld und den Zuschuß dazu erst recht nicht zahlen würde, sondern den Prozeß abwartet. Vielmehr erkläre ich der Krankenkasse, daß die außerordentliche Kündigung das Arbeitsverhältnis bestens beendet habe – dazu schreibe ich die Argumente des Konkursverwalters im Kündigungsschutzprozeß des Ehemannes einfach ab. Sodann setze ich der Krankenkasse eine Frist von drei Tagen zur Zahlung des Mutterschaftsgeldes und drohe mit dem Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung. Nach Telefonaten zwischen örtlicher Krankenkasse, ihrer Bezirks- und Hauptverwaltung unter Einbeziehung des Konkursverwalters erreiche ich schließlich, daß die Krankenkasse einen Vorschuß auf das Mutterschaftsgeld zahlt – die schlimmsten finanziellen Sorgen von Frau B. sind damit zunächst beseitigt.

Schriftlich hat die Krankenkasse von mir noch gar nichts erhalten. Das wäre auch unklug gewesen. Anwaltsschreiben mit Rechtsausführungen und der Androhung gerichtlicher Schritte werden nämlich in der Regel an irgendwelche fernen Rechtsabteilungen weitergeleitet und nicht unter 14 Tagen beantwortet – dann meist negativ unter Hinweis auf das Präjudiz einer Ausnahme- oder Kulanzregelung. Telefonate dagegen – begleitet von täglichen persönlichen Vorsprachen meiner Mandantin – bewirken, daß eine »praktische« und möglichst unaufwendige Lösung gesucht wird. Ich kann auf die finanziellen Probleme und auf die Schwangerschaft meiner Mandantin hinweisen sowie erklären, daß Frau B. für den Konkurs, die Gesetze und die juristischen Unklarheiten schließlich nicht verantwortlich sei, so daß die Krankenkasse

schließlich zahlt – wenn auch nur einen Vorschuß und ohne Anerkennung einer Rechtspflicht pp.

Der weitere Verlauf: Das Arbeitsgericht entscheidet im Falle des Herrn B., daß die Kündigung wirksam sei.

Die Krankenkasse schreibt bezüglich des Zuschusses zum Mutterschaftsgeld der Frau B., daß sie zu einer solchen Zahlung nicht verpflichtet sei, weil die Kündigung des Ausbildungsverhältnisses durch den Konkursverwalter mangels Vorliegen eines wichtigen Grundes nicht wirksam sei.

Gegen das Urteil des Arbeitsgerichtes wird die Berufung in Aussicht genommen – Konkursverwalter und Arbeitsrichter sind der Auffassung, daß es einer höchstrichterlichen Entscheidung bedürfe –, die Krankenkasse erhält erneut die Mitteilung, daß bereits das Reichsarbeitsgericht¹³ der Auffassung gewesen sei, im Falle der Betriebsschließung im Konkurs könne ein Ausbildungsverhältnis aus wichtigem Grund gekündigt werden.

Die Eheleute B. erscheinen nun nicht mehr so häufig in meiner Kanzlei. Nachdem die Krankenkasse wenigstens das Mutterschaftsgeld zahlt – der Zuschuß bleibt streitig – haben die Eheleute ein Einkommen, das ihnen den Lebensunterhalt wenigstens einigermaßen sichert. Sie hoffen, vom Konkursverwalter und Krankenkasse zu einem späteren Zeitpunkt weitere Zahlungen zu erhalten und bemühen sich verstärkt um die Aufnahme des Referendardienstes.

Natürlich kümmere ich mich weiterhin um die ordnungsgemäße Abwicklung des Falles:

- Die Rechtsschutzversicherung der Eheleute B. wird auf dem laufenden gehalten und um Rechtsschutzzusage für die zweite Instanz vor dem Landesarbeitsgericht gebeten;
- etwaige Ansprüche gegen den Konkursverwalter werden entsprechend der Konkursordnung angemeldet;
- Bescheinigungen über die gegenwärtigen und zu erwartenden Einkünfte zwecks Wohngeld-Bezugs werden ausgestellt;
- die Lokalzeitung, an die sich die Eheleute gewandt haben, erhält die gewünschten Auskünfte.

Der Fall läuft aber jetzt in ruhigeren Bahnen. Er wird mich noch einige Zeit – Jahre ? – beschäftigen.

Das Bemerkenswerte/Lehrreiche?

Bei allem, was ich für die Eheleute B. geschrieben, gesagt und unternommen habe, war von Lehrerarbeitslosigkeit, Konkurselend und dem sozialen Netz nicht die Rede.

Der Betriebsrat und die Gewerkschaft spielte in dem Fall keine Rolle, beide konnten nicht helfen, weil der Betriebsrat so gut wie nicht mehr existierte und die Eheleute B. nicht Gewerkschaftsmitglieder waren.

Es ging stets um den jeweils nächsten Schritt, den Eheleuten B. war es auch völlig egal, welche juristische Auffassung bezüglich ihrer Kündigung nun richtig war, sie interessierte nur, wer zahlen mußte und wie sie ihren Lebensunterhalt bestreiten konnten.

Anmerkungen

- Marktnischen im Arbeitsrecht sind Rechtsgebiete, von deren Existenz nur ein bis zwei Professoren, aber jeder Arbeitsrichter weiß: etwa Eingruppierungsrecht im öffentlichen Dienst, siehe die AP-Bände »Öffentlicher Dienst I und II BAT 1–23 und BAT 1975 §§ 22, 23– 23 a«.
- 2 Der Anwalt muß nach der Entscheidung des BGH vom 29. März 1983, NJW 1983, 1665 f. die Geltung eines Tarifvertrages und seiner Ausschußfristen bereits dann vermuten, wenn der Arbeitnehmer ebensoviel Urlaub erhält, wie der Tarifvertrag vorsieht.
- 3 Dazu zählt z.B. die Kenntnis der Rechtsprechung zur Untersagungsverfügung des Betriebsrates bei bevorstehenden Kündigungen aus Anlaß einer Betriebsänderung – vor Verhandlungen über den Interessenausgleich (siehe LAG Hamm vom 23. März 1983 – 12 TaBV 15/83; LAG Hamburg vom 8. Juni 1983 DB 1983, 2369).
- 4 Bei einem Brutto-Monats-Einkommen von 3.000,- DM entstehen Anwaltskosten von rund 1.560,- DM allein für die erste Instanz. U.a. die Anwaltsschwemme bringt es mit sich, daß zur Erhöhung des Streitwerts regelmäßig der Weiterbeschäftigungsanspruch (ohne

Kenntnis seiner Durchsetzbarkeit), ein Zeugnis und das erste Monatsgehalt nach Kündigungszeitpunkt eingeklagt werden. Dann betragen die Gebühren der ersten Instanz bei 3.000,- DM brutto monatlich schon knapp 3.100,- DM.

- 5 In meiner Praxis ca. 80 bis 100 Kündigungsschutzverfahren pro Jahr. Die Masse der Kündigungsschutzfälle werden von den DGB-Rechtsstellen bearbeitet. Im übrigen erhebt nur jeder 13. Gekündigte eine Kündigungsschutzklage (siehe Falke u.a., Kündigungspraxis u. Kündigungsschutz in der Bundesrepublik Deutschland, Band I, S. 367).
- 6 Am »beliebtesten« sind Lohnklagen von Fliesenlegern im Gruppenarbeitsverhältnis mit Akkordlöhnen und verschiedenen Zulagen.
- 7 Ca. 500 Akten pro Jahr und einen Verdienst von ca. 250,- DM pro Akte rechnet man je Anwalt in einer Allgemeinpraxis; ich habe nur ca. 280 bis 320 Akten pro Jahr bei höherem Umsatz pro Akte.
- 8 Unter Gebührenaspekten hat auch der Anwalt ein solches Interesse: Wird im Gütetermin ein Abfindungsvergleich geschlossen, gibt es drei Gebühren (Prozeß-, Erörterungs- und Vergleichsgebühr gem. § 31 I Nr. 1 u. 4, 23 BRAGO) – und das ca. drei Monate nach Beginn des Prozesses. Endet das Verfahren ohne Beweisaufnahme durch Urteil, muß der Anwalt mehr arbeiten – nämlich Schriftsätze verfassen und einen weiteren Termin wahrnehmen –, es entstehen aber nur zwei Gebühren (Prozeß- u. Verhandlungsgebühr gem. § 31 Abs. 1 Nr. 1 u. 2 BRAGO). Sogar das Gebührenrecht begünstigt daher die Tendenz zum Abfindungsprozeß!
- 9 Siehe zu ähnlich gelagerten Fällen: BAG vom 19. Oktober 1982, DB 1982, 2578; LAG Hamm DB 1982, 385.
- 10 Ich glaube daran nicht: Wer sucht sich schließlich seinen Anwalt aus der Tageszeitung aus bzw. was für Erwartungen haben diejenigen Mandanten, die das tun?
- 11 Die vor Durchführung des Verfahrens vor dem Ausschuß erhobene – zunächst unzulässige – Kündigungsschutzklage wird zulässig, wenn vor ihrer Entscheidung ein Spruch des Ausschusses ergeht (BAG AP zu § 15 BBiG Nr. 4).
- 12 Zu dem Problem siehe: Becker u.a. Gemeinschaftskommentar zum Kündigungsschutzgesetz, 2. Auflage, Rz. 10 zu § 22 KO und Rz. 69 zu § 75 BBiG.
- 13 RAGE 9, 32 ff.; 11, 61 ff.; 16, 149 f.

III. Die »Scheidungs«-Anwältin

Margarete Fabricius-Brand

Die Ehe der Parteien wird geschieden

Zur Person: Jahrgang 1949, Rechtsanwältin und Dipl.-Psych., 1977–1981 Sozietät in Berlin-Kreuzberg, seit 1982 Einzelpraxis in Hannover.

Veröffentlichungen: »Frauen in der Isolation« in: »Frauen und Terror« Hrsg. S.v. Paczensky; Fabricius-Brand/Günther »Anwaltspraxis in Kreuzberg« in: Kritische Justiz 1979; Fabricius-Brand/Fabricius »Was nützt Psychologie dem Anwalt?« in: Monatsschrift für Kriminologie 1980; Fabricius-Brand/Sudhölter/Berghahn »Juristinnen« 1982; »Der aktuelle Stand des Mutter-schutzgesetzes« in: »Streit« 1985.

1. Über die Bearbeitung und Darstellung des Falles

Das Gebot absoluter Verschwiegenheit und Loyalität gegenüber meiner Mandantin gebietet es mir, einen »alten« Fall aus meiner Berliner Anwaltszeit (1977–81) zu nehmen, wo ich auch hier, um

jegliche Identifizierung auszuschließen, die Sozialdaten geändert habe. Gerade in Scheidungsangelegenheiten erhalte ich oft persönliche und intime Informationen aus dem Leben der Mandantinnen und Mandanten; abgesehen davon, daß Verschwiegenheit zur anwaltlichen Berufspflicht gehört, nehme ich sie besonders ernst, weil ich um meine Verletzbarkeit weiß, wenn jemand, nur ihm anvertraute Informationen preisgibt. Ich wurde von Frau M. beauftragt, die von ihrem Mann eingereichte Scheidung zu verhindern. Knapp ein Jahr später wurde die Ehe einverständlich geschieden. Angesichts der finanziellen Situation der Eheleute könnte die Frage auftauchen, warum ich eine »Prominentenscheidung« und keinen »normalen« Fall gewählt habe. Wo nichts zu verteilen ist, gibt es weniger zu regeln, d.h. anhand des zugegebenen atypischen Falles kann ich viele Scheidungsprobleme wie Zugewinn, Hausrat und Unterhalt aufzeigen. Schließlich bewirkte die hohe soziale Kompetenz meiner Mandantin, daß unser Umgang eher gleichberechtigt – oft auch schwierig – war, was bei Statusunterschieden in der Form nicht auftaucht.

Die folgende Falldarstellung soll zeigen, wie ich mit den Verfahrensbeteiligten umgegangen bin, und was mich bewogen hat, gerade so zu handeln. Was meine Mandantin sagt, tut, und wie sie sich verhält, nehme ich unter der Perspektive zur Kenntnis, wie es auf mich wirkt. Ich kann und will nicht sagen, wie sie »ist« – diese Art von Diagnostik wäre fehl am Platze – sondern ich versuche, mir meine Reaktionen auf sie bewußt zu machen (im Text als »Phantasie« gekennzeichnet), d.h. ich funktioniere selbst als »Meßinstrument«¹. Die gewonnenen Einschätzungen überprüfe ich, indem ich sie z.B. als Fragen an die Mandantin zurückgebe; Ziel ist, meine Wahrnehmung gegebenenfalls zu korrigieren und herauszufinden, ob und wie ich mit ihr befriedigend zusammenarbeiten kann.

Als Anwältin mit der rechtlichen Beratung und Vertretung der Mandantin beauftragt, muß ich die Gesetze kennen, verstehen und auslegen. Obwohl juristische Normen selbstverständliches Handwerkszeug sind, nehme ich sie in den Text auf, wenn ich es für das Verständnis notwendig finde.

Zusätzlich ist erforderlich, sich in der herrschenden »Justizpraxis« auszukennen, die von Familiengericht zu Familiengericht (manchmal auch von Richter zu Richter) unterschiedlich ist. So neigen Berliner Richterinnen und Richter dazu, bei streitigen Scheidungen nach einem Jahr Gehenntleben auch zu scheiden, da sie nach dieser Zeit die Zerrüttung so gut wie immer annehmen, also kein Abwägen zugunsten der 3-Jahresfrist. Ebenso werden Anträge, die lange vor Ablauf der 1jährigen Trennungszeit rechtshängig gemacht werden, fast immer abgewiesen (anderswo ist es ganz anders). Diese »Justizpraxis« habe ich ebenfalls, da notwendiges »Hintergrundwissen«, im Text eingefügt, um die Entwicklung der anwaltlichen Strategie verständlich zu machen. Insoweit bewegt sich der Beitrag auf unterschiedlichen Ebenen. Anwaltliche Strategie hängt aber nicht nur von der Rechtslage und Justizpraxis ab, sondern in erster Linie von den Interessen der Mandantin und meinen Vorstellungen über gute anwaltliche Leistung, die ich ihr gegenüber zu erbringen habe, und zu der ich mich persönlich verpflichtet fühle.

Hier aber liegt ein Hauptproblem des Mandatsverhältnisses. Die Mandantin war klar in ihrem Wunsch, ungeschieden zu bleiben, dieser vertrug sich aber nicht mit ihrem Interesse, ökonomisch gut abgesichert zu werden. Die Widersprüchlichkeit von Wunsch und Interesse bewirkte, daß wir uns in einer Art Grauzone bewegten. Meine, nicht ohne Schwierigkeiten gewählte Linie, Vertreterin ihrer ökonomischen Interessen zu sein, ignorierte die Wunschebene. Klarheit hierüber zu gewinnen, war ein Prozeß, der mich veranlaßt hat, über die herkömmlichen Kriterien der Mandatserteilung – erklärter, vermuteter, zu unterstellender Wille – erneut nachzudenken.

2. Übernahme des Mandats (Dezember 1980)

Nach telefonischer Vereinbarung erscheint Frau M. in meinem Büro, um sich in ihrer Scheidungsangelegenheit beraten zu lassen.

Gleich nach der Begrüßung teilt sie mir mit, ihr Vater, Landgerichtsdirektor i.R., habe beste Kontakte zu den angesehensten Büros Berlins, sie habe mich aber wegen meiner Doppelqualifikation (Psychologiestudium) gewählt.

»Hohe Erwartungen setzen mich immer etwas unter Druck, aber ich hoffe, wir können gut zusammenarbeiten und Sie müssen Ihre Wahl nicht bereuen. Erzählen Sie mir bitte, wie Ihre Ehe verlaufen ist, und warum Sie jetzt anwaltliche Hilfe brauchen. Wir werden die nächsten 1 1/2 Stunden nicht gestört (Telefon), so daß wir die Probleme ausführlich besprechen können«, erwidere ich.

Die Mandantin sagt, sie sei vor drei Tagen von der Scheidungsklage ihres Mannes völlig überrascht worden. Er habe zwar immer wieder von Trennung geredet, aber nie ernsthaft von Scheidung. Sie wolle auf keinen Fall geschieden werden und brauche meine Hilfe. Ein befreundeter Anwalt habe ihr gesagt, »er« käme mit der Klage nicht durch.

Sie redet ruhig und macht einen gefaßten Eindruck, ihre Augen sind glänzend und von großen, roten Schatten umgeben.

Phantasie: Ich glaube, sie hat geweint, will und kann sich aber bei mir beherrschen. Mir ist unklar, ob sie traurig, wütend oder verletzt ist, ob sie Angst hat oder zuversichtlich ist, die Scheidung zu verhindern.

Ich spüre eine starke Anspannung in mir. Welche Äußerungen, welches Verhalten von ihr bewirken, daß ich emotional so auf sie reagiere? Die Juristen im Hintergrund, ihre Ansprüche und Erwartungen?

Sie reicht mir den Scheidungsantrag, zu dessen Begründung folgendes angeführt wird:

... Im November 1978 (also vor gut 2 Jahren) verließ der Antragsteller die eheliche Wohnung in Neu-Delhi und bezog eine eigene Wohnung. Im Oktober 1980 wurde er von seinem Posten in Indien abberufen und bezog ein Appartement in Bonn. ...

Frau und Sohn bezogen im November 1980 das Eigenheim in Berlin, das kurz zuvor gekauft worden war. ... Die Ehe ist zerrüttet und es steht nicht zu erwarten, daß die eheliche Gemeinschaft wieder hergestellt wird.

Über die Scheidungsfolgen wird eine Vereinbarung zu den Gerichtsakten gereicht. ...

»Sie sind der Meinung, daß Ihre Ehe nicht gescheitert ist und wollen, daß der Antrag abgewiesen wird. Ob Sie das erreichen, hängt u.a. davon ab, wie lange Sie von Ihrem Mann getrennt leben.«

Gem. § 1566 Abs. 1 BGB kann die Ehe geschieden werden, wenn die Eheleute seit einem Jahr getrennt leben und beide die Scheidung wollen (sog. einverständliche Scheidung). Widerspricht ein Ehepartner, so ist die Ehe nach einem Jahr Trennung dennoch zu scheiden, wenn sie zerrüttet ist (richterliche Feststellung). Leben die Eheleute drei Jahre getrennt, wird unwiderlegbar vermutet, daß die Ehe zerrüttet ist, § 1566 Abs. 2 BGB.

Die Mandantin sagt: »Ich will der Scheidung auf jeden Fall widersprechen. Ich glaube auch, daß mein Mann zur Vernunft kommen wird, wenn er Zeit hat, nachzudenken. Vor kurzem noch hat er trotz unserer Schwierigkeiten wieder davon gesprochen, daß wir zusammen ins Ausland gehen werden.«

Zusammengefaßt erfahre ich noch folgendes:

Der Ehemann (46 Jahre) ist hoher Staatsbeamter im Auswärtigen Dienst. Nach ihrer Heirat 1962 gab meine Mandantin (43 Jahre) ihren Beruf als Chemotechnikerin auf und folgte ihrem Mann ins Ausland. Im Jahre 1968 kehrten die Eheleute für ein Jahr in die Bundesrepublik zurück und adoptierten den damals 3jährigen Jonas (13 Jahre). Hierzu hatten sie sich entschlossen, da der Mann zeugungsunfähig ist und beide auf Kinder nicht verzichten wollten. Über diesen Punkt habe man nie geredet, ihr Mann sei nicht sehr gesprächig, wenn es um Probleme ginge. Das hänge wohl damit zusammen, daß er eine schwierige Kindheit hatte, mit einem jähzornigen Vater, dessen Schwester sich umgebracht hat, und einer depressiven Mutter, die nur noch mit Psychopharmaka leben könne. Sie ist allerdings der Meinung, daß er sich jetzt, trotz schlechter Familienerfahrung nicht so einfach aus der Verantwortung schleichen könne, die gegenüber einem Adoptivkind noch höher sei als bei einem eigenen. Er stünde auch unter dem Einfluß seiner »kleinen Freundin«. Sie sei jung, schön und sicher unkompliziert für ihn. Da sie die Tochter eines der reichsten Männer Indiens sei, würde ihre Familie sicher auch auf Heirat drängen. Über diese Affaire hätten die Eheleute Stillschweigen bewahrt.

Jegliches Gerede hierüber hätte ihn nicht nur gesellschaftlich ins »Aus« gebracht, es stand auch zu befürchten, daß man ihren Mann auf einen uninteressanten Posten abgeschoben hätte. Die Familie hätte in Neu-Delhi ein schönes Leben gehabt, mit vielen gemeinsamen Unternehmungen, Reisen und spannenden, gesellschaftlichen Kontakten. Daran habe sich nichts durch den Auszug des Mannes geändert, er habe nur häufig die Nächte in seiner Wohnung verbracht. Sie seien in der Ehe tolerant und partnerschaftlich miteinander umgegangen. Hierzu hätten sie sich entschlossen, da man nach 18 Jahren Ehe eine gewisse Freizügigkeit im Sexuellen ausleben müsse.

Innere Erklärung: Die Mandantin sagt mir unmißverständlich, daß sie nicht geschieden werden will. Klarheit schätze ich, warum aber verspüre ich eine starke Anspannung in mir? Ich ignoriere dieses Gefühl nicht, sondern versuche, die Ursachen dieser »Störung«² herauszufinden. Ziel dieses Klärungsprozesses ist es, zu prüfen, ob ich mit ihr zusammenarbeiten kann. Die erhaltenen Informationen haben Bedeutung im Kontext Scheidung, wobei das einzelne Merkmal im Verhältnis zu vielen anderen zu sehen ist: Durch sein vorheriges Verhalten – Liebesbeziehung, eigene Wohnung und Scheidungsantrag – will der Mann die gefühlsmäßige, rechtliche und wirtschaftliche Beendigung der Ehe herbeiführen, wie widersprüchlich er sich auch gegenüber seiner Frau verhalten mag. Meine Mandantin will die alte Beziehung aufrechterhalten, ohne klar zu sagen, warum. Sie maßt sich an zu wissen, was für ihren Mann vernünftig ist, für sie ist es nur eine Zeitfrage, bis er das einsehen wird. Sie ignoriert seinen Willen und versucht entschlossen, die Folgen – Scheidungsausspruch – zu verhindern.

Meine Störung beruht darauf, daß ich die gleiche Stärke und Klarheit bei der Mandantin vermissem, wenn es darum geht, ihren Anteil beim Scheitern der Ehe zu sehen. Sie stellt nicht die Frage, »was ist in unserer Ehe schiefgegangen?«, sondern, »was tut er mir an?« Sie macht das psychische Erbe des Mannes und die indische Freundin für das Scheitern der Ehe verantwortlich. Tatkräftig versucht sie, die Scheidung als rechtliche Konsequenz zu verhindern, damit beschäftigt sie gleich mehrere Juristen. Das innere Scheitern soll unbehandelt bleiben.

Da die juristischen Regeln – Abwarten der 1jährigen Trennungszeit – meinen Handlungsrahmen abstecken, ist meine Einschätzung (Störung) kein Thema, das ich mit der Mandantin jetzt besprechen müßte. Meine Spannung ist weg.

Ich lasse mir von der Mandantin nochmals genau die Zeit seit Auszug des Mannes schildern und sage ihr dann, daß ich sie vertreten wolle.

Schriftsätzlich beantrage ich, den Antrag abzuweisen.

Begründung:

Die Ehe der Parteien ist nicht zerrüttet.

Eine Scheidung kann schon deshalb nicht ausgesprochen werden, weil die Eheleute erst 6 Wochen getrennt leben, mithin das Trennungsjahr abzuwarten ist.

Durch den Auszug des Ehemannes im November 1978 hat lediglich eine – überwiegende – Trennung vom Bett stattgefunden. Es gilt aber der Grundsatz der totalen Trennung, d.h. die Gemeinsamkeiten müssen grundsätzlich in allen Lebensbereichen aufgehoben sein.

Hiervon kann keine Rede sein. Der Antragsteller erschien jeden Morgen bereits zum Frühstück und nahm auch alle sonstigen Mahlzeiten mit der Familie ein, wenn er nicht berufsbedingt aushäusig essen mußte. Außerdem kümmerte sich seine Frau auch, wie gewohnt, um seine Kleidung, Wäsche und sonstige Versorgungen wie Behördengänge und Einkäufe. Sie bereitete häusliche Feste vor, nahm weiterhin gemeinsam mit ihrem Mann an Einladungen und Empfängen teil. Nach längeren gemeinsamen Abenden zu Hause, auf berufsbedingten Reisen und den drei Familienurlaube wurde auch das Schlafzimmer gemeinsam von den Eheleuten geteilt. . .

3. Erste mündliche Verhandlung (Januar 1981)

Zwei Tage vor der mündlichen Verhandlung bereite ich den Termin mit der aufgeregten Mandantin vor.

»Der Richter will sich Klarheit über das Scheitern der Ehe verschaffen. Anhaltspunkt hierfür ist der Trennungszeitpunkt. Er macht dies durch Befragung der Eheleute. Sie müssen die letzten beiden Jahre in Neu-Delhi aus Ihrer Sicht schildern und widersprechende Angaben Ihres Mannes entkräften oder richtigstellen. Sie wissen am besten Bescheid, wie Sie zusammengelebt haben, und nach meiner Einschätzung können Sie auch

gut reden und lassen sich nicht einschüchtern. Ich greife ein, wann immer ich es für notwendig erachte, sei es um Ihnen den notwendigen Rederaum zu verschaffen, sei es um selbst zu argumentieren. Sie können mich jederzeit fragen, da ich direkt neben Ihnen sitze.

Ich rechne mit Abweisung, da der Antrag verfrüht – 6 Wochen Trennung – gestellt wurde und somit unschlüssig ist. Ein Ruhen des Verfahrens, § 251 ZPO, darf der Richter nicht, ein Aussetzen, § 614 Abs. 2 ZPO, wird er nicht anordnen. (Wird erklärt)«.

Kurze Begrüßung des Kollegen und der Eheleute auf dem Gerichtsflur. Der Kollege (ca. 60 Jahre) ist ruhig, freundlich und unpersönlich kollegial. Die Verhandlung kann pünktlich beginnen.

Der Richter (ca. 45 Jahre) hat den Ruf, angenehm zu sein, d.h. die Parteien »machen« zu lassen, aber auch zügig zu entscheiden, wenn gestritten wird. Er ist weder als männer- oder frauenfeindlich bekannt.

Handlungsraum Gerichtssaal: Der Gerichtssaal ist klein, nur eine Reihe Zuhörerbänke. Die Tische sind in U-Form angeordnet, am Kopf die lange Richterbank, von ihm aus gesehen links sitzt der gegnerische Anwalt, neben ihm der Ehemann, der Antragsteller. Ihnen gegenüber sitze ich, neben mir die Antragstellerin. Der Kollege und ich sitzen näher am Richter, unsere Verständigung ist leichter, wir sprechen die gleiche Sprache, der Blickkontakt ist direkter möglich. Die Äußerungen der Parteien – zu denen werden die Eheleute gemacht – laufen durch einen »schwarzen Filter« (»wir« tragen Robe). Was könnte eine geänderte Sitzordnung bewirken?

Wir Eintretende werden vom – sitzenden – Richter durch kurzes Kopfnicken begrüßt, dann diktiert er ins Mikrophon, wer erschienen ist (die Verhandlung findet ohne Protokollführer/in statt). Der Richter fragt mich, ob ich den Abweisungsantrag aufrechterhalte. »Ja«. Er fährt fort, da Streit über den Trennungszeitpunkt bestünde, wolle er mal hören, wie es denn in den letzten zwei Jahren in der Ehe ausgesehen habe und fordert den Antragsteller auf, zu erzählen.

»Ich bin im November 1978 aus der Ehewohnung ausgezogen und wollte mich eigentlich scheiden lassen, aber in Indien ging das schlecht.« Meine Mandantin ist empört; bevor sie etwas sagen kann, flüstere ich ihr zu, »jetzt nicht«, weil ich weiß, daß Richter

Unterbrechungen als störend empfinden und wünschen, daß jeder aus seiner Sicht eine geschlossene Darstellung des Hergangs abgibt. Tatsächlich ist ein Streitgespräch von Eheleuten mit wechselseitigen Unterbrechungen oft wenig informativ, was die Fakten angeht, die der Richter von Amts wegen zu prüfen hat. Ich bin auch dafür, daß jeder ausreden kann. Durch die richterliche Prozeßführung – streng nacheinander vortragen zu lassen – werden aber Gefühlsausbrüche der Parteien stark kanalisiert, was ihren Bedürfnissen und Fähigkeiten oft widerspricht.

Der Ehemann sagt weiter, er habe bereits vor seinem Auszug Rechtsrat bei seinem Anwalt eingeholt – wird von diesem durch Kopfnicken bestätigt – und sei daraufhin ausgezogen.

Meine Mandantin wird blaß und sagt betroffen: »Warum hast Du mir nie ein Wort davon gesagt?« Schweigen auf der Gegenseite. Ich will eingreifen, doch der Kollege kommt mir zuvor, sagt, es fehlten noch wichtige Aspekte:

Seit seinem Auszug, genauer gesagt schon ein halbes Jahr vorher, habe sein Mandant nicht mehr geschlechtlich mit seiner Frau verkehrt. Wäsche und Kleidung habe das eigens für ihn angestellte Mädchen besorgt oder aber die Haushaltshilfe, die er in der ehelichen Wohnung angestellt und bezahlt habe. Auch alle sonstigen Aktivitäten würden nicht bestritten.

Der Richter merkt, daß ich ansetzen will, zu reden, bedeutet mir durch Handzeichen, zu schweigen.

Der Kollege gibt zu bedenken, die Eheleute hätten in einem völlig anderen Kulturkreis gelebt, nur wenig Kontakt mit Einheimischen gehabt, ansonsten in einer Schicht sich gut kennender Europäer verkehrt. Um sie nicht unnötig in die Isolation zu treiben, hätte er auf ausdrücklichen Wunsch seiner Frau, die Trennung nicht nach außen sichtbar werden lassen. Auch deswegen habe er die Mahlzeiten wie vor der Trennung – gekocht von der indischen Köchin, überwacht von seiner Frau – überwiegend in der Familie eingenommen.

Phantasie: 1:0, Herr Kollege, gute Strategie, schriftsätzlich die Karten nicht auf den Tisch legen und jetzt ein glaubwürdiger Vortrag über die völlige Trennung und den notwendigen Verzicht auf Dokumentation nach

außen. Das mit dem anderen Kulturkreis ist auch nicht schlecht, kaum zu widerlegen.

Der Kollege macht eine Atempause, bevor ich reden kann, ruft meine Mandantin aufgebracht: »Woher wollen S i e das denn eigentlich wissen? Sie waren doch nicht dabei und haben sich jetzt alles ausgedacht. Das stimmt doch alles gar nicht!!«

Zustimmend nicke ich ihr zu, denn ich finde, sie soll ihrer Empörung ruhig Luft machen.

Der Richter erteilt ihr das Wort.

Sie sagt, ihr Mann habe ihr ausdrücklich beim Auszug gesagt, er müsse nachdenken, von Scheidung sei nie die Rede gewesen. Immer wieder, zuletzt vor 2 Wochen bei seinem Wochenendbesuch, habe er mit ihr und dem Sohn vom gemeinsamen Übersiedeln nach Amerika geredet. Die Scheidung sei völlig überraschend per Post gekommen. Außerdem habe er in Indien oft genug das Bett mit ihr geteilt, und nicht nur im Urlaub, sondern auch zu Hause.

Auf Befragen des Richters, ob sie miteinander geschlafen hätten, »nein«.

Ihr Mann habe sie ganz allein eingeladen und Überraschungsgeschenke gemacht. Das eigens für ihn eingestellte Mädchen müsse eine Erfindung sein, denn er habe sich immer zu Hause umgezogen, selbst die Tennissachen habe er im Bad liegen lassen. Ich sage noch, die Arbeiten durch das Personal könne man vernachlässigen, da man viele Leute im Haushalt einstelle, entscheidend seien die Gemeinsamkeiten der Eheleute.

Der Richter diktiert alles ins Protokoll. Dann beendet er die Anhörung mit den Worten, er fände, an der Trennung »sei was dran«, und zu meiner Mandantin gerichtet: »Wissen Sie, wenn einer gehen will, kann der andere das nicht verhindern, und Verhaltensweisen kann man unterschiedlich interpretieren.«

B.u.V. (Beschlossen und verkündet) :
Neuer Termin von Amts wegen.

Justizpraxis im Scheidungsprozeß: Trotz inquisitorischer Elemente im Scheidungsverfahren (§§ 1565 Abs. 1, 2; 1568 BGB; 616 Abs. 1, 2; 617, 612

Abs. 4 ZPO) verfolgen Richter/innen die Strategie, möglichst wenig Kontrolle auszuüben, wenn es darum geht, das Getrennleben bzw. Scheitern der Ehe festzustellen. Beweise werden ganz selten erhoben – mit Ausnahme der »förmlichen Parteivernehmung« in wenigen Fällen. Bei widerstreitendem Vortrag schließt sich der Richter – letztlich – der Version einer Partei an.

Klageabweisung und Aussetzung des Verfahrens, § 614 ZPO, sind die Ausnahmen.³

Verfrühte Anträge – nach 6 Wochen Trennung – werden i.d.R. abgewiesen.

Nach einem Jahr Trennung wird i.d.R. die Zerrüttung der Ehe angenommen. Das Abwarten der drei Jahre ist die Ausnahme.

Auf dem Gerichtsflur schimpft meine Mandantin über den voreingenommenen Richter und sagt verbittert: »Eine schöne Bedenkzeit, um sich mit seiner Freundin zu vergnügen.« Ich sage ihr, daß ich ihre Verbitterung sehr gut verstehen kann.

Dann erkläre ich ihr, was abgelaufen ist:

Der Richter hat nicht abgewiesen und will das Problem durch Zeitablauf lösen, d.h. er wartet die 1jährige Trennungsfrist hier in Berlin ab und wird dann entscheiden. Er kann dann »wählen«: entweder er sagt, das Trennungsjahr ist abgelaufen, zwar widerspricht die Ehefrau, dennoch ist die Ehe jetzt zu scheiden und nicht erst in drei Jahren, weil er die Zerrüttung feststellt. So die herrschende Justizpraxis nach 1jähriger Trennung. Indiz für die Zerrüttung wird für den Richter sein, daß der Ehemann auf jeden Fall allein ins Ausland gehen will. Oder der Richter sagt nach Ablauf eines Jahres, nunmehr seien bereits drei Jahre Trennungszeit um, weil die Trennung in Indien bereits wirksam vollzogen wurde, so daß die Ehe aus gesetzlich zwingendem Grund zu scheiden ist. Wie er will. Er hat sich jetzt nicht festlegen müssen, wann der Trennungszeitpunkt war, vor 6 Wochen oder 2 Jahren und 6 Wochen. Da Scheidungsverfahren lange dauern, ist es üblich, daß Anträge bereits vor Ablauf der 1jährigen Trennung gestellt werden, Hauptsache die Frist ist im Scheidungstermin abgelaufen. Einen Antrag nach 6 Wochen weisen Berliner Richter an sich als unschlüssig, weil verfrüht ab. Hierauf habe ich mich verlassen, weil

es gesetzlich so geregelt ist. Der Richter hat sich prozeßökonomisch verhalten und die Berufung bei Abweisung durch den Ehemann bzw. die erneute Antragstellung nach einigen Monaten vermieden. Außerdem hat der Richter vermieden, daß der Ehemann auf sofortiger Scheidung bestehen kann (Trennungszeit 2 Jahre/6 Monate), mit der sicher auch aus seiner Sicht untragbaren Folge, daß die Restfamilie ungesichert zurückbleibt. Eine »salomonische« Entscheidung, wenn auch so im Gesetz nicht vorgesehen, oder aus unserer Sicht, wir sitzen zwischen allen Justizstühlen.⁴

Einerseits ärgere ich mich, diese Möglichkeit nicht ernsthaft in Erwägung gezogen zu haben, andererseits sorgen eben auch Richter für Überraschungen !

4. Vergleichsverhandlungen (Februar bis Oktober 1981)

Vergleichsverhandlungen spielen bei Scheidungen eine besondere Rolle.⁵ Bei der sog. einverständlichen Scheidung muß das Gericht dem Scheidungsantrag stattgeben, wenn sich die Parteien nach 1jähriger Trennungszeit über die wesentlichen Scheidungsfolgen geeinigt haben, und beide die Scheidung wollen. Das Einverständnis kann während des laufenden Verfahrens spätestens im Scheidungstermin hergestellt werden. Dadurch kann der Vergleich ein Druckmittel des Scheidungsunwilligen gegenüber dem Ehepartner werden, der aus der Ehe strebt. Letztlich wird die Zustimmung zur Scheidung zum Verhandlungsgegenstand.⁶

Bei strittigen Scheidungen ist eine Einigung nicht erforderlich. Nach Ablauf von einem Jahr ist zu scheiden, wenn das Scheitern der Ehe nachgewiesen ist (richterliche Beweiswürdigung), was nach Ablauf von 3 Jahren unwiderlegbar vermutet wird.

Der Richter befindet über Scheidung, elterliche Sorge (e.S.) und Versorgungsausgleich (VA), sog. Zwangsverbund, §§ 23 b GVG, 623 Abs. 2 ZPO.

Über weitere Scheidungsfolgen wie Unterhalt, Zugewinn etc. hat der Richter im Scheidungstermin nur zu urteilen, wenn sie bis zum Scheidungstermin anhängig gemacht sind, § 623 Abs. 1 u. 2 ZPO (vgl. hierzu unter 7. Strategiefestlegung).

Der Dualismus von Verfahrensarten wurde für das Scheidungsverfahren beibehalten: für Unterhaltsansprüche und Zugewinnausgleich gelten die

Vorschriften der ZPO, für Fragen des VA, Hausrat, e.S. etc. die des FGG (mit Modifikationen, § 621 a Abs. 1 S. 2 ZPO).

Konsequenz ist eine Lockerung der Formalität des an sich strengen ZPO- Verfahrens. Statt präzise Anträge zu stellen, verlassen sich Anwältinnen/te oft darauf, den Unterhalt im Termin noch auszuhandeln. Scheidungsfolgen werden viel weniger durch Urteil als durch Vergleich oder in von vornherein unstreitigen Scheidungen durch notarielle Urkunde geregelt.⁷ Bei mangelnder Vergleichsbereitschaft hilft der Richter in seiner Kontroll- und Schiedsfunktion nach. Er bietet eine staatliche Serviceleistung an⁸, wie ein Standesbeamter (Eheschließung) mit gegenteiliger Funktion (Ehescheidung).

Anfang März bitte ich die Mandantin zur Besprechung. Sie schimpft immer noch über den Richter und fragt, ob ich ihn nicht gerichtlich zwingen könne, die Klage *jetzt sofort* abzuweisen, wenn das Gesetz das doch so vorschreibe.

»Nein. Richter kann man nicht verklagen. Wenn ich Beschwerde einlegte, gäbs einen neuen Termin, mit dem Ergebnis, daß der Richter die Trennung in Indien positiv feststellen würde. Da wär nichts gewonnen. Auch eine Dienstaufsichtsbeschwerde wäre erfolglos, da die Zeit gegen uns arbeitet.«

Über den Kollegen sagt sie, er sei einfach besser vorbereitet gewesen als wir, zwar habe er alles nur erfunden, aber das gehöre zu einem guten Anwalt – ich runzele die Stirn –, zumindest käme er damit ja weiter.

Ich ärgere mich.

»Wissen Sie, ich verliere sehr ungern und lasse mir viel einfallen, um das zu vermeiden. Ich habe mich auch geärgert, daß der Richter nicht abgewiesen hat. Der Kollege hat sich taktisch klug verhalten, erst im Termin eine plausible Darstellung der Trennungszeit zu bringen, so wie sie für Ihren Mann abgelaufen ist.«

Empörter Blick der Mandantin.

»Ich glaube, Sie müssen sich mit mehreren Dingen abfinden: Für Ihren Mann ist die Trennungszeit anders abgelaufen als für Sie. Der Richter hat die Darstellung Ihres Mannes zu seinen Gunsten gewürdigt und will die Trennungszeit im laufenden Verfahren abwarten. Und schließlich hat

meine Phantasie nicht ausgereicht, um das alles zu antizipieren. Da im November die Trennungszeit abgelaufen ist, müssen wir uns über alle Scheidungsfolgen unterhalten und mit dem Kollegen und Ihrem Mann hierüber verhandeln.«

Bevor ich die klärungsbedürftigen Punkte ansprechen kann, fragt meine Mandantin, warum sie nicht unter die »Härteklausel« falle, ein Kollege habe ihr gesagt, wir könnten die Scheidung damit fünf Jahre hinauszögern.

Ich bin schon wieder ärgerlich.

»Hat der Kollege Ihnen versichert, Sie würden unter die Härteklausel fallen oder ist es eine Frage an mich, zu prüfen, ob die Voraussetzungen vorliegen?«

»Ich will nicht geschieden werden, und wenn das mit der Härteklausel geht, ist es mir recht.«

Innere Klärung: Schon wieder der heimliche Ratgeber, mit dem sie versucht, mich unter Druck zu setzen. Offenheit wäre mir lieber. Andererseits finde ich es mutig, wie sie um ihr Informiertwerden kämpft. Eine ganz schöne Herausforderung, bei anderen vermisste ich das ja oft.

Und wie ist es mit meiner Heimlichkeit? Nach kurzer Prüfung war die Härteklausel längst ad acta gelegt. Ich spüre eine Sperre, sie in das Verfahren einzuführen und nehme mir vor, die Rechtsprechung nochmals genau zu prüfen.

Habe ich die »einzig vernünftige« Lösung in dieser Scheidungsangelegenheit schon festgelegt?

»Nach meiner Kenntnis und Einschätzung der Rechtsprechung scheidet die Härteklausel in Ihrem Fall aus. Ich kann das nochmals prüfen, werde auch mal mit einer Kollegin reden, um zu hören, welche Erfahrungen damit in der letzten Zeit gemacht wurden. Das erscheint mir am sinnvollsten, wir können dann noch mal drüber reden.

Ich bin jetzt etwas ungeduldig. Bis zum nächsten Gerichtstermin müssen alle Folgesachen unter Dach und Fach sein. Alles was bis dahin gerichtlich nicht abgesichert ist, dürfte von einem Gegner in Amerika um vieles schwerer zu erreichen sein.«

Wir gehen die üblichen Punkte durch, über die ich in der Folgezeit mit dem Kollegen korrespondiere, mit dem Ziel des gerichtlich zu protokollierenden Vergleichs:

- Der gezahlte Kindes- und Getrenntlebensunterhalt ist höher als ihr zusteht.
- Als ihr Mann sich einverstanden erklärt, seine Hauseigentums-hälfte auf den Sohn zu übertragen, macht die Mandantin einen Rückzieher. Sie erklärt mir, sie fühle sich sicherer, wenn der Mann »drin« bleibe und sei es durch Überweisungen der Abzahlungen. Streitigkeiten nimmt sie dafür in Kauf.
- Das alleinige Wohn- und Hausrecht wird zugestanden, vorausgesetzt, die Restfamilie nutzt es allein.
- Statt hälftiger Auszahlung lediglich des Rückkaufwertes (gesetzlicher Anspruch) schlage ich vor, nach Rücksprache mit der Lebensversicherung, daß der hälftige Wert der LVS des Mannes auf eine neu abgeschlossene LVS der Frau bei der gleichen Gesellschaft gutgeschrieben wird, was später auch so vereinbart wird. Ich rege an, für die Hälfte des Ehemannes bei dessen Ableben, den Sohn als Bezugsberechtigten einzusetzen. Ablehnung. Beide Eheleute sind empört. Meine Mandantin ist der Meinung, auch durch ihre Leistung – Verzicht auf Berufstätigkeit und Betreuung der Familie – sei das Ansparen möglich geworden. Deswegen gehöre die LVS ausschließlich der Familie, für seine Freundin möge er eine neue abschließen. Ich erkläre ihr, ihre Leistung werde doch durch die getroffene »Realteilung« anerkannt, und finde es verständlich, daß ihr Mann über seine Hälfte allein entscheiden will. In diesem Punkt hätte ich bewußt die »friedliche Strategie«⁹ verlassen. Hierunter ist zu verstehen, daß ich bei meinen Vorschlägen bereits den Standpunkt des Gegners mitberücksichtige. Ziel war, unsere Verhandlungsposition zu verbessern. Wir bekommen die Zusage, daß für den Sohn eine Ausbildungsversicherung vom Vater abgeschlossen wird. Bis zur mündlichen Verhandlung kommt der Vergleich nicht zustande. Hauptgrund, der Ehemann gibt keine Auskunft über sein zukünftiges, sicher höheres Gehalt, so daß der nacheheliche Unterhalt als wesentlicher Punkt offenbleibt.

5. Kindeswohl

Anfang Mai ruft mich die Mandantin aufgeregt an, Jonas, nach Aussagen der Lehrer sehr intelligent, werde das Klassenziel nicht erreichen. Er sei äußerst schwierig geworden, insbesondere nach gemeinsamen Wochenenden mit dem Vater könne er nachts nicht schlafen, bekäme Weinkrämpfe und Wutanfälle und ginge auf sie los. Ich rate ihr dringend, Hilfe bei einem Psychotherapeutischen Institut zu holen, das ich ihr aus eigener Kenntnis empfehlen könne. Nach dem Erstgespräch muß sie – wie üblich – lange auf den Beginn der Therapie warten. Zwischenzeitlich läßt sie das Kind wegen erheblicher Unruhezustände von einem Neurologen behandeln und bemerkt mit Entsetzen, daß dieser dem Kind Sedativa verschrieben hat, die auch die Schwiegermutter gegen Depressionen einnimmt. Ich mache mir mit der Mandantin ernste Sorgen um das Kind, das mit drei Jahren bereits eine traumatische Trennung von seinen Eltern erlebt hat, und frage – privat – eine Analytikerin des Instituts, ob es keine Möglichkeiten der Beschleunigung gäbe.

Antwort: Die Situation so schlimm schildern, wie sie ist. Meine Mandantin beherzigt diesen Rat und bekommt eine Woche später einen Platz.

Dann ist Urlaubszeit.

Unbewußte Vorentscheidung: Wenn Kinder einen Therapieplatz haben, lehnt das Institut eine gleichzeitige Begutachtung für das Gericht ab. Das ist mir bekannt. Später wird mir klar, daß ich hiermit auch meine Strategie absichern wollte.

Im August wird das 13jährige Kind zur gesetzlich vorgesehenen richterlichen Anhörung geladen. In einem Gespräch rate ich der Mandantin, sie und ihr Mann sollten dem Kind gemeinsam erklären, daß sie nicht mehr zusammenleben möchten, und daß sie sich geeinigt hätten, er solle bei der Mutter und den Großeltern in Berlin bleiben. Der Vater werde ihn so oft er könne, besuchen. Da ihre Entscheidung feststehe, sollten sie das Kind nicht vor die »Wahl« stellen, wo es lieber bliebe. Selbst in Situationen, wo eine echte Wahlmöglichkeit gegeben sei, spräche viel für diese Vorge-

hensweise, da Kinder mit – evtl. lebenslangen – Schuldgefühlen reagierten, wenn sie Vor- oder Abneigung gegen einen Elternteil äußern.

Nach Rücksprache mit dem Kollegen fand das Familiengespräch statt, und ich schreibe dem Richter:

»... sprechen schwerwiegende Gründe gegen die Anhörung, (§§ 50,50 b Abs. 1 u. 3 FGG):

... hat Jonas das Klassenziel nicht erreicht, was ihn äußerst kränkt, da er ehrgeizig und intelligent ist. Er muß erneut einen Wechsel hinnehmen, obwohl er gerade erst ein halbes Jahr im Klassenverband ist.

Auf diese Situation, insbesondere die Trennung der Eltern reagiert er mit heftigen Weinkrämpfen, Wutanfällen und Schlafstörungen. Dies bewog das Psychotherapeutische Institut in . . . , ihm innerhalb von sechs Wochen einen Therapieplatz zu geben. Eine absolute Ausnahme, die nur Notfällen vorbehalten ist. Dies wurde bejaht, da Jonas bereits mit drei Jahren bei der Adoption eine traumatische Trennung erleben mußte.

Die Trennung der Eltern steht fest, außerdem hat der Vater erklärt, er werde das Kind auf keinen Fall mit nach Amerika nehmen. . . . Andere Momente haben zwingend über den Aufenthalt des Kindes entschieden.

Ich verkenne nicht, daß die richterliche Befragung durchaus den Sinn haben könnte, dem Kind den Verlust zu verdeutlichen, zwecks weiterer Bearbeitung. Dies geschieht im vorliegenden Fall bereits in der Therapie.

Das Kind zum Schein wählen zu lassen, wo es lieber bliebe, wäre ein quälerischer und überfordrender Akt und verkennt Sinn und Zweck des Gesetzes. . . . «

Ergebnis eines Telefonats mit dem Richter ist, daß er Jonas schriftlich anhört. Jonas schreibt u.a.:

»Ich bleibe bei Mama, da Papa allein nach Amerika geht. Ich hätte es am liebsten, wenn wir alle zusammen gingen, so wie früher immer, . . . und ich kriege dann mein Pony.«

6. Härteklausel

Die gemeinsame Sorge für das Kind hat die Diskussion mit der Mandantin über die »Härteklausel«, § 1568 BGB, »verdrängt«.

Da ich den Erfolg bei Einführung der Norm in das Verfahren als äußerst gering einschätze, dies aber nicht alleiniges Kriterium anwaltlichen Handelns ist, frage ich eine befreundete Kollegin (14 Jahre Scheidungsanwältin) nach ihren Erfahrungen mit der Norm:

»Würdest Du Härteantrag stellen?«

»Immer, da gewinnst Du doch Zeit. Was sagt denn die Rechtsprechung? Ich hatte noch nie einen Härtefall, kenn das auch von keinem anderen.«

»Nach der Rechtsprechung müssen die Härten für die Ehefrau außer Betracht bleiben, die bereits durch die Trennung entstanden sind. Es können nur die berücksichtigt werden, die durch Scheidung, genauer durch Scheidungsausspruch entstehen. Beispiele für Härte sind Krankheit, drohender Tod, nicht ausreichend, der Verlust der gesellschaftlichen Stellung, Verzicht auf eigene Kinder, oder wenn eine geschiedene Frau es in einem kleinen Ort sehr schwer haben wird. Hinsichtlich der Frau ist da nichts drin, und ich habe keine Lust, mich vom Richter »abbügeln« zu lassen. Die Trennung ist für sie das schlimme, nicht die Scheidung. Nach 15 Jahren Ausland bleibt sie hier mit Eltern und Schwiegereltern hocken.«

»Kannst Du in das Hirn und Herz eines deutschen Richters gucken? Was weißt Du denn, wie der entscheidet? In Bayern würdest Du doch immer mit durchkommen, hier in Berlin habe ich da Bedenken.«

»Die teile ich, auch ganz persönlich. Ich finde, die Härteklausel soll die absolute Ausnahme sein, und die sehe ich hier eben nicht. Dann fällt mir einfach nichts Zündendes ein, um den Härtebegriff auszufüllen, und da müßte ja schon was kommen. Und was glaubst Du, was los ist, der Mann wird total die »harte Tour« fahren, wenn die Scheidung platzt. Er will Ende des Jahres ins Ausland, hat ein hohes Amt im Auswärtigen Dienst und kann in der Öffentlichkeit nicht als verheirateter Mann mit Freundin auftauchen, ohne erhebliche berufliche Nachteile zu riskieren. Er wird nichts zahlen, bzw. wir prozessieren um jeden Pfennig. Ohne mich. Und in 2 Jahren ist spätestens Ende, und sie sitzt dann hier ungesichert mit Kind rum, während er auf dem Geld hockt, das wär doch Unsinn.«

»Laß das doch mal Deine Mandantin entscheiden. Was weißt Du denn, was der wichtig ist. Vielleicht hat die genug Geld von zu Hause und will möglichst lange ungeschieden durch die Welt gehen. Ich finde, da mußt Du schon alles versuchen.«

»Auf Geld legt sie größten Wert. Ihr Mann zahlt mehr als die Hälfte seines hohen Gehaltes an sie und das Kind. Da unterstütze ich sie auch voll und nutze sein schlechtes Gewissen aus. Aber ich rühre nichts sehenden Auges an, was ich beruflich als Mißerfolg ansehe. Natürlich würde ich mehr verdienen, wenn die Scheidung platzte, und ich um alle Folgesachen prozessierte, aber verklag mal einen, der im Ausland sitzt, das ist langwierig, außerdem sind Schriftsätze immer härter, je weiter der Gegner vom Ort des Geschehens weg ist. Meine Mandantin hätte die Kränkungen und finanziellen Nachteile zu tragen und ich mein schlechtes Gewissen.«

»Wie siehst denn mit dem Kind aus?«

»Mit dem Kind habe ich doppelte Probleme, nicht nur juristisch, auch menschlich fürchte ich mich da vor Mißerfolg. Nach der Rechtsprechung hat die Scheidung zu unterbleiben, wenn das Kind ansonsten in eine schwere Identitätskrise geriete. Hat das Getrenntleben der Eltern bereits diese Wirkung, führt das in der Regel zur Verneinung der Härteklausel. Man muß eine Abwägung vornehmen zwischen den Nachteilen für das Kind und den Interessen des verlassenden Elternteils. Aber jetzt mal angenommen, ich käme mit dem Antrag durch, was ich nicht glaube, dann müßte der Junge begutachtet werden.«

»Wär doch in Ordnung, da gewinnst Du noch Zeit, bis die Psychologen die Identitätskrise rausgekriegt haben, das dauert doch.«

»Gut, aber es müßte positiv festgestellt werden, daß die Aufrechterhaltung der Ehe zum Wohl des Kindes nicht nur beizutragen vermag, sondern notwendig ist. Und selbst wenn das rauskäme, zaubert das nicht den Vater herbei. Ich kann das dem Kind auch nicht zumuten, es ist bereits in Therapie, wo es die Trennung aufarbeiten soll, und bei der Begutachtung gehts dann darum, daß es besser wäre, wenn der Vater da wäre . . . der Junge will ja nachmittags auch mal spielen. . . «

»Warum begutachtet das Institut nicht?«

»Die lehnen das ab, würde die Therapie stören.«

»Das ist ja blöd. Aber vielleicht ist es für den Kleinen gar nicht so schlimm. Außerdem bist Du nicht die Anwältin des Kindes.«

»Stimmt, aber ich fühle mich doch sehr verantwortlich.«

»Gut, aber warum hast Du ihr das nicht schon längst verklärt?« Du mußt doch dann das Mandat niederlegen, wenn sie was anderes will als Du.«

»Ja, ich hätte es schon eher ansprechen sollen, aber in den letzten fünf Monaten waren andere Probleme vorrangig zu lösen, dann verschiebt man Unangenehmes doch auch eher, und sie hat nie mehr nachgehakt, was sie ganz gut kann. Ein großes Problem ist auch, daß sie nie so ganz klar sagt,

was sie will. Sie fährt doppelgleisig. Einerseits gibt sie mir nie ausdrücklich grünes Licht, die Scheidung herbeizuführen, andererseits arbeiten wir bestens zusammen, wenn es um die konkreten Scheidungsfolgen geht.

Das wird mir jetzt auch erst so richtig klar.«

Für Mitte Oktober wird mündliche Verhandlung anberaumt. In der Besprechung mit der Mandantin teile ich ihr meine Bedenken mit, in juristischer und psychologisch-menschlicher Hinsicht erfolgreich zu sein:

»Wir sind uns sicher einig, daß ich alles tun soll, um Sie und das Kind ökonomisch gut abzusichern. Das Ziel kann ich aber nur erreichen, wenn Sie die Scheidung akzeptieren. Nur so wird Ihr Mann weiterhin bereit sein, finanzielle Zugeständnisse zu machen. Der Preis, für eine gewisse Zeit ungeschieden zu bleiben, ist zu hoch, zumindest möchte ich hierfür die Verantwortung nicht übernehmen. Beim Kind kommt hinzu, daß ich eine Doppelbegutachtung unzumutbar finde.«¹⁰

Ich erkläre ihr, daß das Institut nicht gutachten kann, was sie nicht verstehen will. Meine Mandantin sagt aufgebracht, ich würde ihr ja fast unterstellen, sie wolle ihr Kind quälen.

Phantasie: Streiten sich jetzt zwei Mütter, wer das Wohl des Kindes besser im Auge hat? Da sähe ich auch rot! Sie soll aber auch endlich akzeptieren, daß ihr Mann gehen will und nicht versuchen, ihn mit Hilfe des Kindes zu halten!

Reg dich ab, hast du das Kind nicht auch benutzt, um deine Strategie abzusichern?

»Wirklich nicht, wenn ich Ihnen den Eindruck vermittelt habe, tut es mir leid. Ich kann Ihnen nur anbieten, sich meiner Strategie anzuschließen, hierüber müssen wir uns einig sein. Es tut mir leid, daß ich mich nicht eher so klar ausgedrückt habe, aber ich bin mir auch jetzt erst sicher, daß ich nur so vorgehen will.«

Meine Mandantin sagt, sie wolle sich alles noch mal in Ruhe überlegen. Ich bewundere sie, wie zäh sie mit mir kämpft, zumal sie einen Anwaltwechsel riskiert, oder ohne anwaltliche Vertretung zum Termin zu gehen.

7. Strategiefestlegung

Drei Tage vor dem Scheidungstermin bestelle ich die Mandantin, um ihr meine Prozeßtaktik zu erklären:

»Ich werde Abweisung der Scheidung beantragen, Sie müssen aber wissen, daß dies nicht mein eigentliches Ziel ist und daß ich damit auch nicht rechne. (Die Mandantin schweigt hierzu.) Schriftsätzlich habe ich weiterhin mehrere Klagen¹¹ über die noch nicht geregelten Folgesachen vorbereitet, die ich im Termin anhängig machen werde. Hierdurch entsteht ein gewisser Zwang. Will Ihr Mann geschieden werden, muß er sich auf den schriftlich fixierten Vergleichsvorschlag einlassen. Läßt er sich nicht ein, kann der Richter nicht scheiden, bis auch die Folgesachen entscheidungsreif sind, wobei Abtrennung und sofortige Scheidung nur in Ausnahmefällen möglich ist, einen solchen sehe ich hier nicht.« (Ein nur mündliches – so oft praktiziertes – Vortragen der Ansprüche würde das Risiko sofort erheblich erhöhen.)

Ich verständige mich mit der Mandantin, was Maximal- bzw. Minimalforderungen sind, damit wir eine Meßlatte für Erfolg oder nicht haben. Ich sage ihr auch, daß ich vor dem Termin mit dem Richter und Kollegen rede, um ihnen das späte Anhängigmachen der Klagen zu erklären. Richter seien sauer über solche Praktiken, ich auch, deswegen greife ich nur in Ausnahmefällen zu ihnen.

8. Scheidungstermin (Ende Oktober)

Vor der Verhandlung rede ich mit dem Richter und Kollegen allein; es könne nicht geschieden werden, da die Vergleichsverhandlungen »geplatzt« seien. Ich würde mehrere Folgesachen anhängig machen, über die im Verbund zu entscheiden sei. Ich überreiche die schriftlich vorbereiteten Klagen. Der Richter stöhnt, meint, das Gericht schließe um 16 h (es ist 12 h). Der Kollege meint, wir seien uns doch eigentlich einig, ich sage, wie erfreulich, dann könne er ja dem Vergleichsvorschlag zustimmen. Der Richter überfliegt ihn, schiebt sämtliche Klagen wieder zurück auf meinen Platz und meint, wir sollten mal anfangen.

Alle Beteiligten nehmen wie gewohnt Platz. Der Richter sagt, die 3jährige Trennungszeit sei nunmehr abgelaufen, ich protestiere, sage, wenn überhaupt, dann läuft die 1jährige in 2 Wochen ab. Der Richter möchte das »dahingestellt sein lassen«, fragt den Ehemann, ob er denn wirklich allein ins Ausland wolle. Er bejaht das. Der Richter sagt, dann müsse jetzt eine Regelung gefunden werden, die Frau und Kind gesichert zurückließe.

Wir gehen Punkt für Punkt des Vergleichsvorschlages durch. Gegen die Höhe des Vorsorge- und Elementarunterhalts kommt heftiger Protest von der Gegenseite. Ich hatte ihn aufgrund eines fiktiven Einkommens hochgerechnet. Ich erwidere, der Richter möge dann bitte über die Auskunftsklage – ich schiebe sie wieder auf die Richterbank – entscheiden, wir könnten dann erst mal nach Hause gehen.

Der Kollege bittet um Unterbrechung. Der aufgeregten Mandantin sage ich, sie habe offensichtlich das Gehalt richtig geschätzt. Ich bereite sie auf eine »Gegenleistung« vor, falls zugestimmt wird. Die wird auch gefordert, 5 Jahre Verzicht auf Auskunft, §§ 1580, 1605, 1379 BGB. In Ordnung.

Die weitere Verhandlung verläuft in ruhiger, geschäftsmäßiger Atmosphäre, die Eheleute schweigen meist.

Nach zwei Stunden bitte ich um Pause, gehe mit der Mandantin nochmals alle Punkte durch. Ich sage ihr, ich fände, ihr Mann sei sehr fürsorglich, was die ökonomische Absicherung der Familie angehe, selbst wenn man in Rechnung stellt, daß er unbedingt geschieden werden wolle, und den »Gewinn« habe, seine Schuldgefühle klein zu halten. An irgendeinem Punkt werde er aber bestimmt nicht nachgeben, einfach um das Gesicht nicht zu verlieren.

Beim letzten Punkt: »Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens«, richtet sich der Mann auf und sagt laut, »Nein, auf keinen Fall, ich habe nicht an allem schuld.«

»Ohne Scheidung hätten wir keine Kosten.«

Der Mann bleibt hart, ich lehne Kostenteilung – die gesetzliche Regelung, § 93 a ZPO – ab. Der Richter schlägt vor, 2/3 der Mann, 1/3 die Frau. »Einverstanden.«

Der Richter fragt meine Mandantin: »Stimmen Sie nunmehr der Scheidung zu?«

»Ich werde ja gezwungen.« Wieder bewundere ich sie um ihre Hartnäckigkeit. Ich sage: »Nein.« Der Ehemann wird blaß, Rechtsanwalt und Richter beruhigen ihn sofort, daß nunmehr auch unabhängig vom Gegenantrag geschieden werden könne.

Erschöpft und zufrieden verabschiede ich mich.

9. Scheidung der Gefühle

Erst nach Erhalt des rechtskräftigen Urteils ruft mich meine Mandantin an.

»Na, wie geht es Ihnen?« frage ich.

»Wie solls gehen, mein Mann siedelt nächste Woche um.« (Mein geschiedener Mann, korrigiere ich sie in Gedanken.) »Eins wollte ich Ihnen noch sagen, Sie meinten, ich hätte das Recht, in die Krankenkasse meines Mannes einzutreten (§ 176 b RVO) und zwar zu den gleichen Bedingungen. Das stimmt aber nicht, ich muß ca. DM 200,00 mehr bezahlen.«

Das verschlägt mir die Sprache. Unter irgendeinem Vorwand verabschiede ich mich kurz.

Phantasie: Das ist ja wohl die Höhe, was denkt sie sich eigentlich. Was interessieren mich die Krankenkassensätze, sie hätte sich doch längst erkundigen können, das ist doch nicht mein Job. Und dann über so einen Betrag zu mäkeln, wo ich so viel Unterhalt für sie ausgehandelt habe, im Normalfall müssen da ja zwei bis drei Familien von leben.

Ich bin wütend.

Ich erstelle meine Kostenrechnungen, hinsichtlich der Verfahrenskosten, die sie zu 1/3 und hinsichtlich der Gebühren für meine außergerichtliche Tätigkeit, die sie voll zu tragen hat. Bei letzteren gehe ich an die Obergrenze des Gebührenrahmens. Sie rügt in einem sehr juristisch – Vater, Rechtsanwalt? – abgefaßten Brief beide Kostenrechnungen. Die Rechtspflegerin setzt die Kosten im Ausgleichsverfahren antragsgemäß fest. Hinsichtlich der außerge-

richtlichen Kosten hole ich mir Rat bei der Anwaltskammer und einige mich mit ihr außergerichtlich. Hierüber bin ich erleichtert, denn der psychische Druck und Arbeitsaufwand, um Gebühren einzuklagen, von denen ich der Meinung bin, daß sie mir sowieso zustehen, ist meistens enorm hoch.

10. Abschlußbetrachtung

Wie konnte es zu dem sicher beide Seiten verärgernenden Abschluß des Mandatsverhältnisses kommen?

Ich fühlte mich in meiner Leistung nicht genügend anerkannt, obwohl ich viel getan hatte, um meine juristischen Schritte genau zu planen und abzusichern. Meine Mandantin, über deren »heimliche Ratgeber« ich oft ärgerlich war, überprüfte mein Wissen und Können mit Hilfe der »Schattenjuristen«, so daß meine Reaktion war, ihr – und allen! – zu zeigen, daß ich die bessere Juristin war. Genau das hat sie mir aber verweigert.

Für mich waren die Alternativen, »ungeschieden und schlecht versorgt« oder »geschieden und gut versorgt«. Sicher habe ich ihr auch signalisiert, ich weiß, was für dich vernünftig ist, so wie sie »wußte«, was für ihren Mann »vernünftig« war!!

Eine offene Diskussion über die sich widersprechenden Wünsche und ökonomischen Interessen meiner Mandantin hätte mich angesichts der Kürze der Zeit und den heftigen Gefühlen, die – möglicherweise – aufgebrochen wären, überfordert, auch wenn es die notwendige Klarheit gebracht hätte. Sicher ist auch ein Aspekt, daß ich kein Interesse an einer Mandatsniederlegung oder -entzug hatte, weil dies nicht nur einen erheblichen ökonomischen Verlust bedeutet, sondern meist einhergeht mit Kränkungs- und Versagensgefühlen. Das Problem war, daß ich die Diskussion über unsere widerstreitenden Vorstellungen unbewußt vermied, so daß sich negative Gefühle anstauen konnten. Hätte ich mir klar gemacht, daß meine Mandantin, aus welchen Gründen auch immer, ihren

Anteil, der zum Scheitern der Ehe geführt hat, nicht anerkennen wollte, so wäre mir einführbar gewesen, daß sie die Scheidung zwar hinnehmen aber nicht wirklich annehmen konnte, daß sie meine Strategie nicht voll unterstützen konnte, weil Bedingung meines Plans war, das Scheitern der Ehe nach außen sichtbar werden zu lassen.

Anmerkungen

- 1 Der Rechtsanwalt als Meßinstrument und zur »anwaltlichen Diagnostik«, vgl. Fabricius-Brand/Fabricius, »Was nützt Psychologie dem Anwalt?« in: Monatsschrift für Kriminologie und Strafrechtsreform 1980, S. 348 ff.
- 2 »Störungen haben Vorrang«, so eine Grundregel der »Themenzentrierten Interaktion« nach Ruth Cohn, »Von der Psychoanalyse zur themenzentrierten Interaktion«, Stuttgart 1975
- 3 W. Voegeli, »Funktionswandel des Scheidungsrechts« in: Kritische Justiz 1982, S. 132, 146
- 4 Caesar-Wolf, Eidmann, Willenbacher, »Die gerichtliche Ehelösung nach dem neuen Scheidungsrecht: Normstruktur und Verfahrenspraxis« in: Zeitschrift für Rechtssoziologie 1983, S. 203, 241
- 5 Müller-Alten, »Ehescheidung und Scheidungsverträge – Eine juristische und empirische Untersuchung über die einverständliche Scheidung und über die Scheidungsfolgenvereinbarungen« Diss. 1984, S. 123 ff.
- 6 Caesar-Wolf u.a. (Anm. 4), S. 223
- 7 Jost, »Anwaltszwang und einverständliche Scheidung« in: NJW 1980 S. 327, 330
- 8 Voegeli (Anm. 3), S. 153
- 9 Fthenakis, »Zum Stellenwert der Bindungen des Kindes als sorge-rechtsrelevantes Kriterium gemäß § 1671 BGB« in: FamRZ 1985, S. 662, 670
- 10 »... daß auch nach dreijähriger Trennung die Scheidung eine Härte darstellen würde, macht keine Partei geltend.« So die Hannoveraner Untersuchung Caesar-Wolf u.a. (Anm. 4), S. 227
- 11 Zusammengefaßt sehen die Schritte so aus:
 1. Ich beantrage Abweisung des Scheidungsantrags, bis über die im Termin anhängig gemachten Folgesachen entschieden ist.

Begründung: Die Vergleichsverhandlungen sind u.a. gescheitert, da der Unterhalt mangels Auskunft nicht geregelt werden konnte.

2. Risiko: § 628 Abs. 1 Ziff. 3 ZPO, Abtrennung der Folgesachen und Scheidungsausspruch.

Einschätzung: Das späte Anhängigmachen hat der Gegner zu vertreten, mangelnde Auskunft über sein Einkommen. Der Wunsch, geschieden zu werden, hat hinter dem Unversorgt-Zurückbleiben der Familie zurückzustehen.

3. Schriftsätzlich fixierte Klagen:

a) auf Zahlung des nachehelichen und Kindesunterhalts in Form der Stufenklage,

b) auf Zuteilung der Ehewohnung,

c) Antrag gem. § 629 Abs. 3 ZPO, der Ehefrau vorzubehalten, ihren – bezifferten – Zugewinnanspruch als selbständige Familiensache fortzusetzen. . . . d) . . . e) . . .

4. Der schriftliche Vergleichsvorschlag geht u.a. davon aus, daß der Ehemann ein erheblich höheres Gehalt haben wird.

IV. Kleiner und großer Konkurs

Wie sieht der »kleine Konkurs« einer Sozialhilfeempfängerin aus, der von Petra Jost-Tietzen nach dem »Beratungshilfegesetz«, das seit 1980 in Kraft ist, abgewickelt wird? »Lohnt« sich die Fallbearbeitung für Rechtsanwältin und Mandantin? Aus verschiedenen Gründen ist es notwendig, sich diese Frage bewußt zu stellen. Nehmen zeitaufwendige und gering bezahlte Mandate in der Praxis überhand, so gefährden sie die ökonomische Basis der Anwältin und nicht nur diese, sie kann sich nicht unbegrenzt physisch und psychisch »ausbeuten«. Wo liegt die Grenze zwischen notwendiger, engagierter Interessenvertretung der Mandantin und unbezahlter Sozialarbeit, die Unmut und in dessen Folge schlechtere Dienstleistung hervorbringen kann?

Wie sieht es mit der Verpflichtung der Rechtsanwältin gegenüber der Allgemeinheit aus, wenn man bedenkt, daß 1983 DM 6.596.545,12 für Beratungshilfe bei 260.190 gestellten Anträgen, ausgegeben wurde (vgl. Aufstellung über den Umfang der Beratungshilfe im Bundesgebiet für 1983, in »Informationen« der RAK und NotK Celle, Dez. 84). Soll sich die Rechtsanwältin angesichts der knappen Mittel in den öffentlichen Haushalten fiskalische Erwägungen zu eigen machen oder vereitelt sie dadurch nicht selbst die angestrebte Chancengleichheit für Bürger mit geringem Einkommen gegenüber vermögenden Rechtsuchenden?

Die ökonomische Krise der letzten Jahre hat in zunehmendem Maße zu Konkursen wirtschaftlicher Unternehmen geführt. Am härtesten betroffen sind hiervon meist die Arbeitnehmer und ihre

Familien, tangiert werden aber auch die Interessen des Unternehmers, Betriebsrates, der Käufer usw.

Welche Aufgaben stellen sich nun für den vom Amtsgericht eingesetzten Konkursverwalter? Er ist, im Gegensatz zur klassischen Vorstellung über den Anwaltsberuf, nicht etwa Interessenvertreter der Belegschaft, sondern betätigt sich als Mittler zwischen den Interessen aller Beteiligten.

Der Beitrag von Wolfgang Kreider zeigt, welche spezifischen Kenntnisse und Handlungskompetenzen der »Rechtsanwalt im Insolvenzbereich« haben muß, ein nicht nur für Anwältinnen und Anwälte meist unbekanntes Berufsfeld.

Der ganz kleine Konkurs – lohnt er sich?

Zur Person: Jahrgang 1949, seit 1977 selbständige Rechtsanwältin in Einzelpraxis (vier Jahre bei den Landgerichten Heidelberg und Mannheim, seit 1982 beim Landgericht Hannover zugelassen). Überwiegend tätig auf dem Gebiet des Zivilrechts, insbesondere des Familienrechts.

1. Einleitung. An einem Freitagvormittag vor zwei Jahren meldet sich eine junge Frauenstimme am Telefon mit der Frage: »Nehmen Sie auch Sozialhilfeempfänger? Ich kriege Sozialhilfe, kann ich da auch zum Rechtsanwalt?« – »Ja, worumgeht es denn?« – »Ich habe viele Schulden und am Dienstag kommt der Gerichtsvollzieher, was soll ich da machen?« – »Kommen Sie am Montag in mein Büro und bringen Sie den letzten Sozialhilfebescheid sowie 20,- DM mit.« Eine Mandantin kommt zu mir, 25 Jahre alt, davon 1/4 der Zeit mit Unterbrechungen als Prostituierte in verschiedenen Großstädten tätig, nach Versuch zur Lebensänderung durch Einzug in ein Frauenhaus jetzt mit Hilfe des Sozialamtes Mieterin einer 1-Zimmer-Wohnung mit Katze und vielen Blumen, die Hilfe zum Lebensunterhalt beträgt monatlich DM 413,40, Schulden bei 15 verschiedenen Gläubigern in Höhe von ca. DM 7.000,-, die Schulden bei Zuhältern und Freunden nicht mitgerechnet, eine Mandantin also, die nichts hat außer diversen sozialen und rechtlichen Problemen. Und natürlich kann sie das anfallende Honorar nicht aufbringen.

2. Es bleibt die sogenannte *Beratungshilfe* nach dem Gesetz über Rechtsberatung und Vertretung für Bürger mit geringem Einkommen vom 18.6.1980 (BerHG; BGBl. I S. 689). Sie wird außerhalb von anhängigen Rechtsstreitigkeiten (dort Prozeßkostenhilfe) demjenigen gewährt, der (alleinstehend: DM 850,-) ein bestimmtes Einkommen nicht überschreitet und über keine anderen zumutbaren Möglichkeiten verfügt, sich kompetenten Rechtsrat zu verschaffen (z.B. Auskünfte von Gewerkschaften und zur Rechtsberatung zugelassenen Vereinen). Auch darf die Rechtsverfolgung nicht mutwillig sein, wobei man als Maßstab einen nichtbedürftigen Rechtsuchenden heranzieht und danach fragt, ob er verständigerweise im gegebenen Fall sein Recht in gleicher Weise verfolgen würde (§ 1 Abs. 1 Nr. 1–3 BerHG).

Den Anspruch auf Beratungshilfe muß sich der Rechtsuchende durch das Amtsgericht bescheinigen lassen. Dies übt damit eine »Filterfunktion« aus (Bischof, NJW 1981, 894, 896), indem es die genannten Voraussetzungen prüft und interpretiert. Sofern sich die Angelegenheit durch eine »sofortige Auskunft« erledigen läßt, erteilt der Rechtspfleger den entsprechenden Rat selbst. In diesem Falle wird keine Beratungshilfe für die Inanspruchnahme eines Anwalts gewährt. Hat der Rechtsuchende aber einen Berechtigungsschein erhalten, kann er einen Anwalt seiner Wahl beauftragen, der die Beratungshilfe grundsätzlich zu übernehmen hat (§ 49 a BRAO) und den Klienten, falls erforderlich, auch über die Beratung hinaus gegenüber Dritten vertritt. Bei unmittelbarer Inanspruchnahme eines Anwalts muß dieser den Berechtigungsschein beim Amtsgericht beantragen.

Nun ist die Beratungshilfe, bei der die Anwältin nicht mit der Mandantin – diese zahlt nur DM 20,- – sondern mit dem Amtsgericht abrechnet, wenig lukrativ:

a) Feststehende und niedrige Gebühren: für Rat und Auskunft DM 30,-, für Maßnahmen zur Interessenwahrnehmung (auch gegenüber Dritten) DM 80,-, für eine vergleichsweise Beilegung der Angelegenheit oder die vorzeitige Erledigung einer Verwaltungssache DM 100,-. Anders sieht es bei der normalen Abrechnung gem. § 20 oder § 118 BRAGO für beratende oder interessenwahrneh-

mende Tätigkeit aus, wo sich die Gebühr nach dem Wert der Angelegenheit für den Auftraggeber und dem Arbeitsaufwand für den Anwalt richtet, der die Möglichkeit hat, dementsprechend 1/10 bis zu 10/10 der wertabhängigen Gebühr in Rechnung zu stellen. Bei einem Gegenstandswert von DM 1.300,- sind die normalen und die Gebühren für die Beratungshilfe in etwa gleich. Ist der Wert niedriger, können die Beratungshilfegebühren günstiger sein, während sie bei gewichtigeren, aber durchaus alltäglichen Angelegenheiten (z.B. Mietrechts- und Unterhaltsfragen) erheblich ungünstiger sind (bei einem Wert von DM 5.000,-: Ratsgebühr DM 132,50; Geschäftsgebühr DM 198,80; Vergleichsgebühr DM 265,-). Auch wird sich mit einem leistungsfähigen Mandanten bei geringen Streitwerten vielfach ein Mindesthonorar vereinbaren lassen, was selbstverständlich bei Beratungshilfeberechtigten ausscheidet.

b) Damals wurden in Hannover im Gegensatz zur sonst praktisch einhelligen Rechtsprechung im Bundesgebiet Geschäftsgebühr und Vergleichsgebühr nicht kumulativ gewährt. Bei einvernehmlicher Erledigung der Sache wurde entgegen Systematik, Wortlaut und Gesetzgebungsgeschichte nur letztere (also DM 100,-) festgesetzt. Diese Rechtsprechung des Amts- und Landgerichts Hannover galt es zu »kippen«. Groteskerweise meinte die 1. Zivilkammer des Landgerichts noch am 26.1.1984 in einem Beschluß, mit dem eine meiner Beschwerden zurückgewiesen wurde: »Das neue BerHG ist ein Ausfluß des Sozialstaatsgebots (Art. 20 GG). Dem ist auch der Rechtsanwalt verpflichtet, der Tätigkeiten im Rahmen der Beratungshilfe wahrnimmt. Ein kumulatives Anfallen der Gebühren des § 132 BRAGO würde bedeuten, daß die Vergleichs- oder Erledigungsgebühr das Honorar des Rechtsanwalts unverhältnismäßig erhöhen würde.« Eine am folgenden Tag ergangene Entscheidung des Amtsgerichts aufgrund einer meiner zahlreichen Erinnerungen gegen den Vergütungsfestsetzungsbeschluß brachte dann auf dieser Ebene die Wende. Die 16. Kammer des Landgerichts vollzog sie in dem Beschwerdeverfahren eines Kollegen. Das Amtsgericht blieb trotz Divergenz in der landgerichtlichen Rechtsprechung bei seiner nunmehr »vergleichsfreundlichen Ansicht«.

c) Den erforderlichen Berechtigungsschein erhält die Mandantin nicht für Angelegenheiten, die mit einfachen Hinweisen und dem Ausfüllen von Antragsvordrucken bei der Rechtsantragsstelle des Amtsgerichts erledigt werden können (§ 1 I Nr. 2, § 3 II BerHG). Mit diesem Argument wurde dann nachträglich der Antrag wegen der Beratung in der Zwangsvollstreckungssache abgelehnt, welche überhaupt der Auslöser für die Mandantin gewesen war, anwaltliche Beratung in Anspruch zu nehmen.

Tätigkeiten in solchen Angelegenheiten können aber verschiedentlich während eines längerfristigen Mandats notwendig werden, ohne daß man dann die Mandantin aus der Kanzlei wieder an die Rechtsantragsstelle verweisen will und kann. Auch läßt sich häufig nicht voraussehen, bis zu welchem Kompliziertheitsgrad sich einzelne Angelegenheiten bei weiterem Fortgang noch entwickeln.

d) Häufig geschieht die Abgrenzung verschiedener Sachen nach »Lebenssachverhalten«, nicht nach Rechtsverhältnissen oder gar Ansprüchen, so daß etwa auch bei einer Mehrzahl von Gegnern nur einmal abgerechnet werden kann. Das mag zwar der sonst im Gebührenrecht anzutreffenden Systematik mit der Unterscheidung von Gegenstand und Angelegenheit entsprechen (vgl. §§ 6, 7, 13 BRAGO). Auch danach erhält der Anwalt für die Erledigung einer Angelegenheit mit mehreren Gegenständen die vorgesehene Pauschgebühr nur einmal. Anders als im allgemeinen Gebührenrecht gibt es aber in der Beratungshilfe nur feste Gebühren, die unabhängig vom Gegenstandswert sind, so daß einem die Vorschrift des § 7 II BRAGO (Zusammenrechnung der Werte mehrerer Gegenstände einer Angelegenheit zur Bestimmung des Streitwertes und der sich dadurch erhöhenden Gebühr) nichts nützt. Besonders deutlich wird dies etwa bei Ehescheidungsberatungen, bei denen ich die Ratsuchenden abgesehen von den Voraussetzungen der Scheidung selbst umfassend über die Fragen der Verteilung der elterlichen Sorge, des Trennungs- und nachehelichen Ehegattenunterhalts, des Kindesunterhalts, des Versorgungsausgleichs sowie der Wohnungszuweisungs- und Hausratsverteilung informiere: alles eventuell für nur DM 50,-, soweit diese »Gegenstände«, was natürlich wünschenswert ist, sich vor Einleitung eines gerichtlichen

Verfahrens erledigen lassen bzw. wenn es gar nicht zum Scheidungsverfahren kommt.

Hier lag es allerdings anders. Es waren die unterschiedlichsten Dinge zu regulieren, verschiedenste Lebenssachverhalte mit verschiedensten Rechtsfolgen. Gegner waren mehrere Versandhäuser und Inkassobüros, aber auch Postgiroamt und Sparkasse, Stadtwerke, Fernmeldeamt, Landesbibliothek, Versicherungen, Zeitungsverlag und Buchklub. Die einzelnen Regelungsprobleme tauchten erst nach und nach auf.

3. *Rückblende.* Im Anschluß an das erste Telefonat vor mehr als zwei Jahren hatte ich gedacht, naja, wieder jemand, der kommt, wenn schon alles »brennt«, und nun soll ich als Rechtsanwältin versuchen, die Kastanien aus dem Feuer zu holen und möglichst alle Probleme auf einmal ohne weitere Bemühungen von seiten der Mandantin zu lösen. Der Verlauf der Geschichte zeigte, es brannte wirklich an vielen Stellen, aber die Mandantin machte selbst große Anstrengungen, aus ihrer Misere herauszukommen. Die Zwischenzeit war geprägt von Morddrohungen durch einen ihrer ehemaligen Zuhälter gegen sie, Körperverletzungen und der Verwüstung ihrer Wohnung durch andere Zuhälter, regelmäßige Demütigungen und Blessuren durch ihren derzeitigen Freund, eigenen Versuchen von Selbstverletzungen und Selbstmord auf Raten durch Magersucht.

Aussichten auf eine Besserung der physischen, psychischen und finanziellen Lage der Mandantin bestanden kurzfristig nicht. Wenn die fest vereinbarten Telefontermine von ihr nicht eingehalten wurden, war wieder etwas Besonderes vorgefallen, ein kurzer »Ausstieg« mit der Folge, daß das Geld für die Raten fehlte oder umgekehrt eine Einlieferung in die Psychiatrie oder die Intensivstation.

Meine Aufgabe konnte ich nicht darin sehen, umfassend therapeutisch diese Situation anzugehen. Es hätte sich um unbezahlte Sozialarbeitertätigkeit gehandelt, zu der mir als Juristin zudem die notwendigen Voraussetzungen fehlen. Für mich ging es also (zunächst) nur darum, das Nichts an Haftungsmasse zu verwalten und zu »verteilen«, eine Art Vergleichsverfahren oder

auch Konkurs, wie er in den gesetzlich hierfür vorgesehenen Verfahren mangels Masse gar nicht eröffnet worden wäre (§ 7 VerglO, § 107 KO).

4. *Orientierung.* Kann und soll man so etwas übernehmen? Unter zwei Gesichtspunkten ergeben sich Zweifel. Vom Interesse der Mandantin her ergeben sich Zweifel, ob es überhaupt einen Sinn hat, daß eine Anwältin in den verschiedenen Angelegenheiten tätig wird. Vielleicht ist der Rat angebracht, die Hände in den Schoß zu legen, nicht noch Beratungskosten zu verursachen oder solche zu erhöhen, die die verschiedenen Gegner theoretisch erstattet verlangen könnten, weil doch jemandem, der nichts hat, ohnehin nichts mehr genommen werden kann?

Auch von meinem eigenen Interesse her stellt sich die Frage, ob ich mich in die vielen wertmäßig kleinen, zum Teil aber recht verzwickten Sachen einarbeiten soll, wo von vornherein klar ist, daß eine »angemessene« Vergütung des Aufwands der eigenen Mühen ausbleiben wird. Im einzelnen Beratungshilfefall stehen Arbeitsaufwand und Honorierung meist in einem sehr ungünstigen Verhältnis zueinander. Dies wurde hier durch die Vielzahl der Angelegenheiten, die für dieselbe Mandantin zu regeln waren, gemildert. Ich mußte den Tatsachenhintergrund nicht jedes Mal neu erfragen, festhalten und bearbeiten. Die Beratungshilfe, insbesondere der Einzelauftrag läßt sich aber, von der Struktur eines Büros her gesehen, nur als ein Bruchteil der sonst anfallenden, normal vergüteten Mandate *mit*tragen.

Die Frage, ob die Prüfung, zum Teil Anerkennung, vergleichsweise Regelung, aber auch Abwehr der verschiedenen Ansprüche überhaupt erforderlich ist, läßt sich mit einem klaren Ja beantworten trotz der mangelnden »Haftungsmasse« der Mandantin. Das wurde auch im Laufe der Beratung über zwei Jahre hin immer deutlicher.

Aus den zahlreichen, wenn auch meist relativ geringfügigen Forderungen wird bei Nichtstun ein Schuldenberg, der nach einiger Zeit kaum noch abtragbar ist, selbst wenn sich die wirtschaftlichen Verhältnisse der Mandantin verbessern. Zu den bestehenden

Forderungen kommen Säumniszuschläge, Inkassokosten, Prozeß- und Anwaltskosten der Gegenseite und überhöhte Verzugszinsen.

Welches Motiv sollte man haben, sich aus dem Armutsstatus der Sozialhilfeempfängerin herauszuarbeiten, wenn der darüber hinausreichende, mögliche Verdienst einem wegen uralter Schulden weggepfändet werden könnte? Und titulierte Forderungen verjähren »langsam«, erst in 30 Jahren, und auch diese lange Frist kann noch durch Vollstreckungsversuche unterbrochen werden.

Beim Angehen gegen die Verbindlichkeiten mache ich interessante Erfahrungen:

- volle Klagerücknahme der Gegenseite (Versandhaus) hinsichtlich einer mindestens teilweise begründeten Forderung aus »wirtschaftlichen Gründen«;
- vielfach Reduzierung der Forderungen oder Nebenkosten bei Bestreiten einzelner Posten oder bei Vereinbarung auch nur kleinster Ratenzahlungen durch die Mandantin;
- Vertragsaufhebungen von an sich zum gegebenen Zeitpunkt noch nicht kündbaren Dauerschuldverhältnissen (Buchklub, Versicherungen);
- Grundbedürfnisse können nach schwierigen Verhandlungen trotz auch hier bestehender Verschuldung aufrechterhalten werden (Gas und Wasser werden weitergeliefert, Postgiroamt gibt das überzogene Konto für die Auszahlung von Sozialhilfe wieder frei);
- strafrechtliche »Beitreibungsversuche« sind abzuwehren, um Stigmatisierung der Mandantin zu verhindern. Einzelne Gläubiger drohten mit Strafanzeigen wegen Betrugs, um sofortige Zahlungen zu erzwingen. Eine Anzeige wurde auch tatsächlich mit der Begründung erstattet, bei ihren Bestellungen aus früherer Zeit hätte die Mandantin gewußt, daß sie ihren Zahlungsverpflichtungen nicht nachkommen können. Das Verfahren konnte zur Einstellung gebracht werden.

Aus ihrem stark zum Ausdruck kommenden Interesse am Ausgang des strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens (»Komme ich jetzt in den Knast?«) ergab sich also von ihrer Seite her zwingend,

daß etwas geschehen mußte. Der Schutz vor strafrechtlicher Verfolgung ist vielleicht auch im Hinblick auf die Zukunft, wenn eine Arbeitsaufnahme durch die Mandantin wieder einmal in Betracht kommen mag, am wichtigsten.

Umgekehrt sind Ansprüche der Mandantin geltend zu machen, was Sozialhilfeleistungen angeht. Auch hier ergeben sich zuweilen seiltänzerische Anforderungen. Hat man eine Abstimmung der verschiedenen Ratenzahlungsvergleiche erreicht, die sich die Mandantin gerade noch leisten kann, dann bricht alles zusammen, wenn aus irgendeinem Grund die Sozialhilfe nicht gewährt, auch nur geringfügig gekürzt oder ihre Auszahlung verzögert wird. So sollte die Mandantin einmal DM 94,- weniger erhalten. Auf meinen Widerspruch ergingen 11 (!) rückwirkende Bescheide, alle auf denselben Tag datiert, mit dem Ergebnis, daß die Kürzung nur ein Irrtum gewesen sei und die Mandantin wieder die volle Leistung erhielt.

Es stellte sich aber heraus, daß sie durch mein Vorgehen gegen das Sozialamt in einen »Loyalitätskonflikt« geraten war. Offenbar befürchtete sie Nachteile von der Sachbearbeiterin des Sozialamts, mit der sie ja ständig zu tun hatte. Sie sagte ihr daher, als sie darauf angesprochen wurde, der Widerspruch solle nicht gelten. Gleichzeitig befürchtete sie aber auch, daß sie damit meine Arbeit sabotiert und unser Vertrauensverhältnis gestört habe; deshalb hat sie mir erst nach einiger Zeit davon erzählt.

5. Das Mandat – ein vielschichtiges Austauschverhältnis. Erfolge lassen sich natürlich nur durch intensive Arbeit in den einzelnen Sachen erzielen. Lohnt sich das aus der anwaltlichen Sicht?

Zu beachten ist, daß sich die Mühe und die drohenden weiteren Belastungen bei Untätigkeit in bezug auf die *einzelnen* Angelegenheiten häufig weder für die Mandantin noch für die Beraterin »lohnt«. Aber gerade weil die Verteilung dessen, was man sich von der Sozialhilfe noch vom Munde absparen kann, zur Abdeckung der dringendsten und nicht auf dem Verhandlungswege zu beseitigenden Schulden eingesetzt werden muß, entsteht ein Netzwerk von einzelnen Tilgungsvereinbarungen. Es kommt auf jede darin

enthaltene Sache an: Lassen sich die Raten auf ein tragbares Maß reduzieren? Können und werden sie von der Mandantin eingehalten, die während der Dauer des Mandats ab und zu ausstieg und alles auf den Kopf haute, das heißt die Sozialhilfe für den ganzen Monat in wenigen Tagen ausgab. Das Zustandebringen eines solchen zerbrechlichen Gebildes von reduzierten und gestreckten Raten, welche zum Teil die Stellung von weiteren Strafanträgen verhinderte, bindet einen selbst ein. So etwas will man sich nicht kaputt machen lassen. Genugtuung stellt sich ein, wenn ein »Großgläubiger« mit unberechtigten Mahn-, Inkassogebühren und Zinsen bei Gericht abgewiesen wird und sogar noch Prozeßkostenhilfe für diesen Teil des Streitgegenstandes gewährt wurde, nachdem der unbezweifelbare Teil der Schuld anerkannt worden war.

6. *Beratungshilfe kann nur sehr bedingt Lebenshilfe sein.* Natürlich läßt sich über die Beratungshilfe nur ein bestimmter Sektor der »Hilfsbedürftigkeit« der Mandantin abdecken. Aber das Mandat als Problempaket verliert den Charakter einer isolierten »Rechts«-Beziehung, es wird zu einer Geschichte mit Freuden, aber auch Enttäuschungen, nicht zuletzt im Verhältnis zur Mandantin. Die vielfältigen, manchmal juristisch nur verpackten Fragen geben einem neben den vielfältigen Erfahrungen, wie professionelle Gläubiger mit ihren Schuldnern umgehen (z.T. unterschieden danach, ob bzw. solange sie auf sich selbst gestellt sind oder anwaltlich vertreten werden) eigene Interessiertheit zurück. Aber, daß man Distanz hält, ist aus mehrfachen Gründen notwendig; um als Beraterin Bestand zu haben, die eigene Position gegenüber der Mandantin zu wahren und der Vereinnahmung durch sie zu entgehen. Für die Bearbeitung der anderen Problemsektoren durch Sozialarbeiter, Psychologen oder Ärzte fehlen einem Kraft, Zeit und Kompetenz.

7. *Re-Kapitulation?* Vielleicht beendet ja die Krankheit der Mandantin meine Bemühungen zur Behebung und Eindämmung ihrer rechtlichen und finanziellen Probleme, oder Gewalttätigkei-

ten bereiten ihr ein vorzeitiges Ende. Warum sich noch anstrengen und um Kleinigkeiten streiten, ob 4 oder 14 % Zinsen ab 1981 oder erst ab 1983, was macht das aus bei dem jetzigen physischen und psychischen Zustand der Mandantin?

Immerhin hat sie – sicherlich unterstützt durch die von mir veranlaßten regelmäßigen Besuche, Besprechungen, Briefe und Telefonate mit mir – Überlebenswillen gehabt und wohl auch gestärkt bekommen, sie erlebte, daß sie selbst die so verfahrenen Situationen in kleinen Schritten gemeistert und Teile der Schulden aus der Zeit, als sie noch »anschaffte«, abgetragen und viele andere alltägliche Lebensprobleme gelöst hat.

Als ich gebeten wurde, diesen Bericht für die »Anwaltsprotokolle« zu schreiben, habe ich lange überlegt, ob ich der Mandantin den Bericht nach Erscheinen geben werde, wenn ja, inwieweit ich im Hinblick auf ihre Reaktion darauf meine Prognosen verändere, Wertungen unterlasse, Zweifel übergehe, weil dies wieder Auswirkungen auf ihr Verhalten haben könnte.

Bei einem der letzten Gespräche mit ihr in meiner Kanzlei erzählte ich ihr von diesem Buch und holte mir ihre Einwilligung, anhand ihres Falles über das Problem der Beratungshilfe zu schreiben. Da sie mir früher einen Erfahrungsbericht über ihre Suchtkrankheit gegeben hatte, bat ich sie, weiter über ihr Leben zu schreiben. Vor einigen Tagen hat sie mir schon den ersten Teil, 23 dicht beschriebene Seiten, über den Beginn und Verlauf ihrer »Karriere« als Prostituierte geschickt. Bisher hat sie so ihr Leben bis etwa zum 18. Jahr wieder eingeholt. Ich warte auf die Fortsetzung des Berichts über die Vergangenheit und hoffe, daß sie einmal eine Gegenwart erlebt, die weniger gewalttätig, verletzend und demütigend für sie ist, weil sie selbst ihren Wert erkennt und sich nicht mehr alles von ihrem »Macker« gefallen läßt, sondern ihre Rechte als Frau akzeptiert und auch durchsetzt. Ihre Briefe enden häufig mit Zitaten ihres Lieblingssängers Herman Brood, und so soll es auch hier sein:

»... and I live between the lines,
I was born before my time,
let me tell just future is mine ...«

Wolfgang Kreider

Rechtsanwalt im Insolvenzbereich

Zur Person: Jahrgang 1952, seit 1982 Rechtsanwalt in »Konkurspraxis«, zur Zeit Gewerkschaftssekretär bei der Rundfunk-Fernseh-Film-Union in Hamburg.

Das Insolvenzrecht und die Praxis der Konkurs- und Vergleichsabwicklung sind für den Juristen, der mit den in einer normalen Anwaltspraxis üblicherweise vorkommenden Fällen befaßt ist, in der Regel ein fremder Bereich, der nur Spezialisten zugänglich scheint. Der nachfolgende Erfahrungsbericht kann es angehenden und tätigen Juristen erleichtern, den Ablauf eines Insolvenzverfahrens und die damit zusammenhängenden Probleme zu verstehen.

I.

Kurz nach meinem Assessorexamen bin ich als angestellter Rechtsanwalt in ein größeres Anwaltsbüro eingetreten. Dort habe ich hauptsächlich im Bereich der Konkursverwaltung und der damit zusammenhängenden Rechtsgebiete gearbeitet. Meine Aufgabe war es, mit den Kollegen zusammenzuarbeiten, die vom Amtsgericht als Konkursverwalter eingesetzt worden waren und einzelne Konkurse abwickelten.

Bevor ich nun zu der Schilderung eines konkreten Falles komme, ist es unumgänglich, in aller Kürze die Praxis der Insolvenzverwaltung darzustellen. Denn diese Praxis hat sich seit Inkrafttreten der Konkurs- und Vergleichsordnung so sehr gewandelt, daß der Gesetzestext allein keinen Aufschluß darüber gibt, welche Probleme heute in der Insolvenzverwaltung auftreten. Auch sind mit Konkurs- und Vergleichsrecht regelmäßig nur wenige Spezialisten befaßt, so daß – wie ich häufig feststellen mußte – selbst langjährige Praktiker aus dem Anwalts-, Justiz- und Verwaltungsbereich kein Verständnis von den grundlegenden Mechanismen des Insolvenzrechts besitzen.

Folgendes Beispiel mag dies illustrieren: Vor dem Arbeitsgericht tritt ein Arbeitnehmer eines insolventen Unternehmens, dessen Betrieb mittlerweile eingestellt war, mit dem Konkursverwalter über die Dauer der Kündigungsfrist und damit über den Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses. In der mündlichen Verhandlung hielt der Richter diesem Arbeitnehmer und seinem Prozeßvertreter entgegen, der Streit sei praktisch bedeutungslos, denn eine Beschäftigungsmöglichkeit existiere nicht mehr und die Aussicht auf Zahlung einer Quote auf die Konkursforderungen sei gering. Der Richter übersah dabei, daß die Lohn- und Gehaltsforderungen aus einem Arbeitsverhältnis für die Zeit nach Konkurseröffnung Masseschulden nach § 59 Abs. 1 Nr. 2 KO sind, die in voller Höhe noch vor den Verfahrenskosten aus der Masse gezahlt werden müssen (arg: § 60 Abs. 1 KO).

Als Ergänzung zur Singularvollstreckung, in der ein einzelner Gläubiger seinen in einem Titel verbrieften Anspruch gegen den Schuldner durchsetzt, regelt das Insolvenzrecht, was bei Zahlungsunfähigkeit und/oder Überschuldung eines Schuldners geschieht. Da der außergerichtliche Vergleich und der Vergleich nach der Vergleichsordnung keine praktische Bedeutung besitzen¹, beschränke ich mich im folgenden auf das Konkursverfahren. Der Grundgedanke der Konkursordnung besteht darin, daß das gesamte Vermögen eines zahlungsunfähigen Schuldners, des Gemeinschuldners, in Geld umgesetzt (»versilbert«) und dann anteilig an alle Gläubiger verteilt wird. Dies soll in einem geordneten Verfahren geschehen.

Relativ wenig Probleme treten auf, wenn ein ehrbarer Kaufmann, dessen Vermögen etwa aus einem kleinen Grundstück, zwei Kraftfahrzeugen, wenigen Sparguthaben und Wertpapieren und einer kleinen Geschäftsausstattung besteht, zahlungsunfähig wird. Dann hat der Konkursverwalter das gesamte Vermögen in Geld umzusetzen, die Gläubiger festzustellen und den Erlös, die Konkursmasse, nach Abzug der Gerichts-, Verwalter- und einiger anderer Kosten, der Massekosten, an die Gläubiger zu verteilen. Um keine Mißverständnisse aufkommen zu lassen: Auch solche Fälle gibt es.

Die bedeutsameren Fälle im Konkursrecht bilden aber die Insolvenzen von Unternehmen. Hier besteht das »Vermögen« des zahlungsunfähigen oder überschuldeten² Gemeinschuldners in einem regelmäßig noch arbeitenden Gewerbebetrieb. Der Konkursverwalter, dessen Aufgabe zunächst darin besteht, einen möglichst großen Betrag »zur Masse zu ziehen«, wird hier Manager. Er hat nicht in erster Linie juristische, sondern kaufmännische Probleme zu lösen. Ob ein Unternehmen mit einer bekannten Kostenstruktur und einem bekannten Auftragsbestand und mit unbekannten Aussichten auf weitere Auftragsgänge in einer Krisensituation nach Konkursantragstellung fortgeführt wird, ist eine Frage, die sich nicht allein mit juristischen Kriterien lösen läßt. Das Problem lautet: Ist es für das Ergebnis des Konkursverfahrens, das sich in der zur Verteilung stehenden Masse niederschlägt, vorteilhafter, den Betrieb fortzuführen – was zunächst einmal u.a. Masseschulden gem. § 59 Abs. 1 Nr. 1 und 2 KO verursacht – oder ihn sofort stillzulegen (Kündigung aller Dauerschuldverhältnisse, Veräußerung des Anlagevermögens etc.). Wenn dann eine Entscheidung zugunsten der Betriebsfortführung – oft erst nach Verhandlungen mit den relevanten Gläubigergruppen – getroffen ist, so steht auch die weitere Entwicklung unter der kaufmännischen und juristischen Verantwortung des Konkursverwalters.

Hier stellt jeder einzelne Insolvenzfall neue Probleme. Bei einem nicht in einem Konzernverbund stehenden Unternehmen, das bis zur Konkursphase nach kaufmännischen Kriterien relativ solide geführt worden ist und bei dem keine Anhaltspunkte für Vermö-

gensverschiebungen etc. vorliegen, wird die wichtigste Aufgabe des Konkursverwalters darin bestehen, die geschäftliche Organisation des Betriebs, den Kundenstamm und weiter zum »Unternehmenswert« zählende Faktoren nach Möglichkeit zu erhalten.

Ist das gemeinschuldnerische Unternehmen in irgendeiner Weise von einem beherrschenden Unternehmen abhängig oder in sonstiger Weise durch rechtliche oder faktische Bindungen mit einem – evtl. auch insolventen – anderen Unternehmen liiert, ist zu prüfen, inwieweit diese Bindungen zu lösen sind, ob ein gemeinsames Vorgehen mit anderen Unternehmen möglich ist und ähnliches mehr.

Andere Probleme stellen die Insolvenzen, bei denen Anzeichen für eine gläubigerbenachteiligende Vermögensverschiebung vor Eintritt der unmittelbaren Krise bestehen. Hier wird der Schwerpunkt der Arbeit des Insolvenzverwalters in der Aufklärung dieser Vermögensverschiebung liegen, um durch Konkursanfechtung gem. §§ 29 ff. KO diese Vermögensgegenstände wieder zur Masse zu ziehen. Rechtliche und prozessuale Gesichtspunkte erlangen hier ein größeres Gewicht.

Besondere Probleme bereiten regelmäßig die steuerliche Seite eines Konkurses (Rang der Steuerforderungen vor und nach Konkurseröffnung, Erstattungsansprüche gegen das Finanzamt) und die oft mangelhafte Buchhaltung des in einer Krise stehenden Gemeinschuldners.

Diese wenigen Hinweise mögen ausreichen, um die Breite des Handlungsfeldes eines Konkursverwalters aufzuzeigen. Darüber hinaus kann der Konkursverwalter auch noch weitere Zielsetzungen wie die Erhaltung von Arbeitsplätzen und übergeordnete wirtschaftspolitische Zwecke in sein Handeln miteinbeziehen.

In den meisten Fällen ist dem regulären Konkursverfahren ein Konkursantragsverfahren vorgeschaltet. Nach Stellung eines Konkursantrags kann das Gericht in der Regel nicht übersehen, ob die im Falle einer Eröffnung zur Verfügung stehende Masse ausreicht, um die Kosten des Verfahrens zu decken (§ 107 KO). Einerseits könnte aufgrund nicht publiker konkursfester Sicherungsrechte die Konkursmasse praktisch aufgezehrt sein, andererseits könnten

vorrangige Masseschulden bestehen, die die vorhandene Konkursmasse übersteigen. Diese Situation ergibt sich im wesentlichen aus folgenden Umständen: (1) In der Vergangenheit wurden die Sicherungsrechte von meistens Großgläubigern wie Eigentumsvorbehalt, Sicherungsübereignung und Forderungsabtretung so sehr ausgeweitet und »konkursfest« konstruiert, daß auch bei Großbetrieben mit hochwertigem Maschinenpark und einem Forderungsbestand gegen Dritte in nicht unbeträchtlicher Höhe auf den ersten Blick keineswegs sicher ist, welche Vermögensbestandteile in die Konkursmasse fallen. (2) Der Schutz der Arbeitnehmer eines insolventen Unternehmens ist u.a. so ausgestaltet, daß ein Teil der Ansprüche der Arbeitnehmer Masseschulden nach § 59 Abs. 1 Nr. 2 KO darstellen, die sogar den Verfahrenskosten vorgehen (sog. vorrangige Masseschulden). Da die heutigen Arbeitsvergütungen um ein Vielfaches höher sind als im Jahre 1877, hat dieser Gesichtspunkt eine größere Bedeutung gewonnen.³

Deshalb setzt das Konkursgericht in den allermeisten Fällen einen Gutachter ein, der prüfen soll, ob ein Konkursverfahren eröffnet werden kann. Dieser Gutachter ist in der Regel der spätere Konkursverwalter.

Im Gutachterstadium spielt die Anordnung von Sicherungsmaßnahmen gem. § 106 KO, hier insbesondere die Verhängung eines allgemeinen Veräußerungs- und Verfügungsverbotes gegen den Schuldner und die Anordnung der Sequestration, eine wichtige Rolle. Die Prüfungsphase kann längere Zeit in Anspruch nehmen, die Entscheidung über die Eröffnung des Konkursverfahrens kann von laufenden Entwicklungen, etwa Verkaufsverhandlungen, abhängen, über wichtige Vermögensgegenstände wird prozessiert, der Schuldner verschleudert einzelne Teile seines Vermögens – in all diesen Situationen besteht das Bedürfnis, das jetzt noch vorhandene Vermögen für den Fall der Konkurseröffnung zu sichern. Die übliche Maßnahme des Konkursgerichtes ist dann die Verhängung eines allgemeinen Veräußerungs- und Verfügungsverbotes gem. §§ 135, 136 BGB verbunden mit der Einsetzung des Gutachters als Sequester. Dem Sequester wird die allgemein umschriebene Rechtsmacht zuerkannt, alle Maßnahmen zu treffen, die erforder-

lich sind, um das Vermögen des Schuldners zu sichern. Der Sequester hat dann eine Stellung inne, die dem des Konkursverwalters nahezu gleichkommt.⁴ Bereits während der Sequestration kann das Amtsgericht eine Postsperre (§ 121 KO) anordnen. Die gesamte an den Schuldner gerichtete Post wird dann dem Sequester zugestellt.

In diesem Zusammenhang taucht häufig ein Problem auf, wenn ein Gläubiger im Sequestrationszeitraum auf dem Wege der Einzelzwangsvollstreckung gegen den Schuldner vorgehen will. Schwierig wird die Zustellung des Titels. An den Schuldner wird auf dem Postwege nicht mehr zugestellt und die Zustellung an den Sequester ist keine Zustellung, die den Anforderungen der ZPO (§ 750) genügt. Zwei Lösungen bieten sich hier an: Der Vollstreckungsgläubiger kann bei dem Konkursgericht beantragen, die Postsperre für diesen Fall aufzuheben. Dieses Verfahren ist umständlich und langwierig. Einfacher ist es, einen Gerichtsvollzieher mit der direkten Zustellung an den Schuldner zu beauftragen.

Im übrigen wird eine Vollstreckung während der Sequestration nur dann sinnvoll sein, wenn mit der Ablehnung des Konkursantrags zu rechnen ist. Denn in diesem Zeitraum sind auf dem Wege der Singularvollstreckung nur pfändende, keine verwertende Maßnahmen zulässig, die mit Konkurseröffnung rechtsunwirksam werden.⁵

Als letzter wichtiger Aspekt, der die heutige Praxis der Insolvenzverwaltung prägt, muß das Konkursausfallgeld (KAUG, §§ 141 a ff. AFG) genannt werden. Die rückständigen Arbeitsentgelte der Arbeitnehmer eines insolventen Unternehmens sind durch die Regelungen über das Konkursausfallgeld für den Zeitraum der letzten drei Monate vor Konkurseröffnung (oder vor Ablehnung des Konkursantrags mangels Masse gem. 107 KO) durch das Arbeitsamt gesichert. Die Mittel für das Konkursausfallgeld werden von den Berufsgenossenschaften aufgebracht (§§ 186 b ff. AFG), die diese von ihren Mitgliedern, also den Arbeitgebern (§§ 658 ff. RVO), über eine Umlage erheben (§ 186 c Abs. 3 AFG). Relativ schnell nach Inkrafttreten dieses Gesetzes haben die

Konkursverwalter hier eine Liquiditätsquelle entdeckt. Die künftigen Ansprüche der Arbeitnehmer auf Konkursausfallgeld können abgetreten und an ein Kreditinstitut verkauft werden. Das Kreditinstitut zahlt dann den Arbeitnehmern ein Entgelt für die abgetretenen Forderungen, das dem bisherigen Lohn entspricht. Auf diese Art und Weise ist durch die Vorfinanzierung des Konkursausfallgeldes die Aufrechterhaltung eines illiquiden Unternehmens wenigstens für den KAUG-Zeitraum von drei Monaten möglich.⁶

II.

Der Arbeitsalltag eines in der Insolvenzverwaltung tätigen Anwalts unterscheidet sich nicht so sehr von dem eines anderen Anwalts. Auch hier gilt es zunächst einmal, den relevanten Sachverhalt aufzunehmen, oft auch erst zu recherchieren. Eine Betriebsbesichtigung und Gespräche mit der Geschäftsleitung, mit dem Betriebsrat und den Mitarbeitern in der Buchhaltung sind immer erforderlich. Um die rechtliche und wirtschaftliche Situation eines Gemeinschuldners zu erfassen, müssen die wichtigen vertraglichen Unterlagen und das Zahlenmaterial der letzten Zeit studiert werden. Handelt es sich um einen größeren Betrieb, wird die Einsetzung von Hilfskräften sinnvoll sein. In der Krisensituation wird der Konkursverwalter die Belegschaft eines Unternehmens und weitere Beteiligte über den Stand des Verfahrens und die weiteren Aussichten informieren. Bei einem laufenden Betrieb sind Sicherungsmaßnahmen zu treffen, übereilte Reaktionen aufgeregter Gläubiger müssen abgewehrt werden. Wie die Verwaltung eines laufenden Betriebs organisiert wird und auf welche Weise das Vermögen in Geld umgesetzt wird, ist dann eine Frage des Einzelfalles. In dieser Umbruchsituation treten oft Konflikte auf, die prozessual gelöst werden müssen. Hier ist wieder die juristische Kompetenz des Konkursverwalters gefragt.

Bei dem nun zu schildernden Fall lagen die Probleme im Antragsverfahren.

Ein Unternehmen der Metallindustrie hatte einen Antrag auf Eröffnung des Konkursverfahrens über sein Vermögen gestellt. Das Konkursgericht hatte unser Büro mit der Erstellung des Gutachtens zu der Frage beauftragt, ob die Eröffnung des Konkursverfahrens empfohlen werden kann. Aus der Antragsschrift ging hervor, daß die Schuldnerin damit rechnete, daß ihr Konkursantrag sofort abgelehnt werde.

Die Frage, warum ein solcher Antrag gestellt wird, ist leicht zu beantworten. Zum einen sind bestimmte juristische Personen aus dem Gesichtspunkt des Gläubigerschutzes von Gesetzes wegen gehalten, bei Überschuldung einen Konkursantrag zu stellen.⁷ Zum anderen ist ein Konkursantrag mit anschließender Ablehnung des Antrags eine Möglichkeit, eine Betriebsänderung mit dem Ziel des Abbaus der Belegschaft ohne die Kosten eines Sozialplans durchzuführen. Denn für das rückständige Arbeitsentgelt haftet das Arbeitsamt als Konkursausfallgeldkasse, so daß keine Unruhe unter der Belegschaft wegen materieller Einbußen entsteht. Für die Zukunft laufen die Arbeitsverhältnisse leer, da die Arbeitgeberin mit Ablehnung des Konkursantrags von Gesetzes wegen aufgelöst wird.⁸ Eine Betriebsübernahme kann dann ohne Eingreifen von § 613 a BGB (Übergang der Arbeitsverhältnisse bei Betriebsübergang) erfolgen.

Unmittelbar nach Einsetzung des Gutachters erschienen auch der Betriebsrat und ein beratender Gewerkschaftssekretär bei dem Gutachter und boten ihre Mitarbeit an. Ziel des Betriebsrats war die Anordnung der Sequestration und die Vorfinanzierung des Konkursausfallgeldes mit dem Zweck, den Betrieb vorläufig aufrechtzuerhalten. In der – durch den KAUG-Zeitraum von drei Monaten (§ 141 b Abs. 1 AFG) faktisch begrenzten – Atempause sollten Konzeptionen zur Weiterführung des Betriebs und Erhaltung der Arbeitsplätze entwickelt werden. ■

Vor weiteren Entscheidungen des Gutachters war eine umfassende Bestandsaufnahme durchzuführen: Sichtung der rechtlichen Grundlagen, Überprüfung der Buchhaltung, Verhandlungen mit potentiellen Auftraggebern und weiteres mehr.

Schon nach wenigen Tagen ordnete das Amtsgericht auf Anregung des Gutachters die Sequestration an, um Vollstreckungsmaßnahmen einzelner Gläubiger abzuwehren und die Handlungsfähigkeit des insolventen Unternehmens aufrechtzuerhalten.

Die erste Überprüfung ergab, daß jedenfalls zum aktuellen Zeitpunkt keine ausreichende Masse zur Konkursöffnung vorhanden war. Die Betriebsstätte war lediglich gepachtet. Die beweglichen Vermögensgegenstände (Maschinen, Arbeitsmittel) waren verschiedenen Gläubigern sicherungsübereignet. Die ausstehenden Forderungen waren einem Großgläubiger sicherungshalber abgetreten. »Freies« Vermögen war somit nicht vorhanden. Einige der Sicherungsverträge schienen zwar unter konkursrechtlichen Gesichtspunkten angreifbar (Konkursanfechtung, §§ 29 ff. KO), dies setzte aber einen längeren Rechtsstreit voraus, der wiederum aus der – nicht vorhandenen – Konkursmasse hätte finanziert werden müssen. Eine schnelle Liquidität und Handlungsfähigkeit auf betrieblich-kaufmännischer Ebene war nicht herzustellen. Der Auftragsbestand war minimal und rechtfertigte allein keine Betriebsfortführung.

Die Gewerkschaft und der Betriebsrat betrieben eine umfangreiche Öffentlichkeitsarbeit. Der Betriebsrat gründete einen Verein zur Erhaltung der Arbeitsplätze in der Region, dem auch mancher prominente Lokalpolitiker beitrug, und versuchte, durch öffentliche Unterstützung den Betrieb fortzuführen. Er bemühte sich um Aufträge der öffentlichen Hand, staatliche Subventionen und um die Gründung einer Auffangesellschaft. Es wurden sogar Überlegungen zur Übernahme des Betriebs durch die Belegschaft angestellt. Dies sollte dadurch bewerkstelligt werden, daß die Arbeitnehmer Gesellschafter einer wie auch immer gearteten Auffangesellschaft werden sollten.

Die Geschäftsleitung ihrerseits besaß folgende Interessen: Als Organ der GmbH war die weitere Entwicklung für sie relativ bedeutungslos, sie hatte hier nur ihren guten Ruf zu verlieren. Wichtig war ihre Verbindung mit anderen Gläubigergruppen, so insbesondere zu dem Verpächter des Betriebsgeländes und damit faktischem wirtschaftlichen Eigner des Betriebs, der außerdem

noch einer der Hauptgläubiger und Inhaber einer Globalzession – also mit Anspruch auf alle noch ausstehenden Forderungen der Schuldnerin an ihre Kunden – mit einem Gesamtbetrag von 400.000 bis 500.000 DM war. Dieser war natürlich am schnellen Aufbau einer neuen Gesellschaft interessiert, die den Betrieb in irgendeiner Weise weiterführen sollte.

Schließlich ist noch die Interessenlage des Gutachters/Sequesters darzustellen. Der Sequester wird grundsätzlich auf eine Eröffnung des Verfahrens hinarbeiten, da die Vergütung des Konkursverwalters höher ist als die des Gutachters und Sequesters. Der Gutachter erhält eine Vergütung nach dem Gesetz über die Entschädigung von Zeugen und Sachverständigen, wobei der Höchstsatz hier 50 DM pro Stunde beträgt (§ 3 Abs. 2 ZSEG). Der Sequester wird zwar in entsprechender Anwendung der Verordnung über die Vergütung des Konkursverwalters, des Ausgleichsverwalters, der Mitglieder des Gläubigerausschusses und der Mitglieder des Gläubigerbeirats⁹ honoriert, doch ist die Sequestervergütung regelmäßig niedriger als die Konkursverwalter-Vergütung. In jedem Fall wird der Sequester überlegen, ob die zu erwartende Vergütung in angemessenem Verhältnis zum Arbeitsaufwand steht. Bei Konkursverfahren mit nur geringer Masse kann eine Konkursverwaltung für den Verwalter wirtschaftlich uninteressant sein. Auf jeden Fall wird im Antragsverfahren der Sequester – soweit er einen Handlungsspielraum hat – solche Maßnahmen ergreifen, die einer Konkursöffnung nicht im Wege stehen.

Ich möchte nun an einigen Aspekten des Verfahrens, die zum Teil auch Weichenstellungen für den weiteren Verlauf darstellten, beschreiben, welche Möglichkeiten die einzelnen Beteiligten besaßen.

1. Entwicklung von Konzeptionen zur Erhaltung der Arbeitsplätze

Die Möglichkeiten des Gutachters und Sequesters waren in diesem Falle beschränkt. Er ist nicht der Vertreter des Schuldners oder irgendeiner Gläubigergruppe, und es ist auch nicht seine Aufgabe,

ein eigenes wirtschaftliches Risiko einzugehen. Der Insolvenzverwalter kann in der Regel nur eine Mittlerfunktion erfüllen. Ob und wie er diese Mittlerfunktion erfüllt, ist eine Frage des persönlichen Stils. Es kommt hier auf das Geschick an, mit den einzelnen Beteiligten zu verhandeln und darauf, inwieweit er selbst initiativ wird. Wenn der Insolvenzverwalter auch Managementaufgaben übernimmt, so doch nur vorübergehend. Soll der Betrieb auf Dauer fortgeführt werden, so muß er von einem Dritten übernommen werden. Er kann den Beteiligten Handlungsmöglichkeiten anbieten, ist aber auf ihr Mitwirken angewiesen. In diesem Fall führte er getrennte und gemeinsame Besprechungen, insbesondere mit Geschäftsleitung und Betriebsrat durch, um über den jeweils aktuellen wirtschaftlichen Stand des Betriebs (Auftragslage) zu sprechen und um Perspektiven auszuloten. Aber weder die Geschäftsleitung noch der Betriebsrat, die weitgehend auch noch gegeneinander arbeiteten, konnten eine abgeschlossene Konzeption zur Weiterführung des Betriebs anbieten. In dieser Situation war es die Politik des Sequesters, die Lage für weitere Entwicklungen offenzuhalten. Die hereingenommenen Produktionsaufträge reichten gerade dazu aus, um die laufenden Kosten zu decken, wobei die Lohnkosten schon durch das vorfinanzierte Konkursausfallgeld gedeckt waren.

Der Betriebsrat und die ihn unterstützende Gewerkschaft versuchten zwar, durch Anwerbung neuer Auftraggeber, Umstellung des Betriebs auf andere und alternative Produktion und durch Subventionen der öffentlichen Hand eine Lösung zu finden. Diese Ansätze wurden aber nicht zu einem umfassenden Konzept weiterentwickelt. Mängel zeigten sich insbesondere auf der kaufmännischen Seite, Fragen des Managements wurden nicht beantwortet, die Vorstellungen über die Gründung einer Auffanggesellschaft blieben vage. Der Betriebsrat verstand es nicht, geeigneten auswärtigen Sachverstand zu mobilisieren. Die Betriebsratsmitglieder selbst waren für die Aufgabe, die Situation des Unternehmens betriebswirtschaftlich zu erfassen und die juristischen und sonstigen Grundlagen für eine Auffanggesellschaft auszuarbeiten, nicht ausgebildet und damit auch überfordert. Sie zeigten aber auch eine

unglückliche Hand in der Auswahl ihrer außerbetrieblichen Berater. Die Gewerkschaftssekretäre waren von ihren sonstigen Aufgaben in Anspruch genommen und hatten auch wenig Erfahrung mit diesen für sie relativ neuen Fragen. Zwar nahm zeitweise auch ein Betriebswirt für den Betriebsrat an den Besprechungen teil. Dieser zeigte sich aber merkwürdig unbeholfen in der Recherche und der Beurteilung der Situation eines Unternehmens nach Konkursantragstellung. Ein vom Betriebsrat beauftragter Rechtsanwalt legte bald darauf das Mandat nieder, ein zweiter Anwalt verlor sich im Kleinkrieg, etwa im Streit um die Bezahlung der Kosten des Betriebsratstelefans. In dem relativ knappen Zeitraum der Vorfinanzierung des Konkursausfallgeldes, in dem die Grundlagen für eine Weiterführung nach Entscheidung über den Konkursantrag gelegt werden mußten, wurde jedenfalls von seiten der Gewerkschaft und des Betriebsrats kein fertiges Konzept für die Weiterführung des Betriebs vorgelegt.

Die Geschäftsleitung und der Verpächter des Betriebsgeländes verhielten sich ruhig. Ihre Perspektive war es wohl, nach Abwicklung des Konkursantragsverfahrens und Auflösung der Gesellschaft mit den dann noch vorhandenen wirtschaftlichen Werten ein neues Unternehmen aufzubauen.

Im Sequestrationszeitraum wurde also keine realistische Konzeption zur Weiterführung des Betriebs gefunden. Ein negatives Gutachten, das zur Ablehnung des Konkursantrags führen würde, zeichnete sich ab.

2. Auflösung der Arbeitsverhältnisse und Erstellung eines Sozialplans

In dieser Situation änderte die Arbeitnehmerseite ihre Strategie. Nach Ablehnung eines Konkursantrags kann sich ein Arbeitnehmer in einem ungekündigten Arbeitsverhältnis schlechter stehen, als wenn das Arbeitsverhältnis zum Zeitpunkt der Ablehnung des Antrags endet¹⁰, und sei es auch aufgrund fristloser Kündigung seitens des Arbeitnehmers. Außerdem drohte nach der möglichen

Ablehnung des Konkursantrags die vollkommen ungeordnete Abwicklung aller das schuldnerische Unternehmen betreffenden Verhältnisse. Für die Arbeitnehmer war hier insbesondere Ärger bei der korrekten Bearbeitung ihrer Arbeitspapiere, der Bescheinigung nach § 133 AFG und ähnliches zu befürchten. Deshalb versuchte die Gewerkschaft, eine einvernehmliche Aufhebung der Arbeitsverhältnisse bei gleichzeitiger Zahlung einer Abfindungssumme zu erreichen. Dies wurde durch die besondere Konstellation dieses Falls ermöglicht. Die Arbeitgeberin war zwar faktisch vermögenslos, aber mit einem Großgläubiger verbunden, der gewisse Verpflichtungen gegenüber der Belegschaft sah und vor allen Dingen an der ruhigen Abwicklung dieser Krise interessiert war. Durch die Auflösung der Arbeitsverhältnisse und damit dem Fortfall eines großen Teils der vorrangigen Masseschulden gem. § 59 Abs. 1 Nr. 2 KO würde die Eröffnung des Konkursverfahrens auch bei relativ geringer Konkursmasse ermöglicht. Dann hätten die vormaligen Arbeitnehmer in dem Konkursverwalter einen Ansprechpartner, der für die Abwicklung des alten Unternehmens zuständig ist.

Nach mehreren Verhandlungen wurde erreicht, daß der Arbeitnehmerseite ein Betrag von DM 220.000 zur Verfügung gestellt wurde, der auf die etwa 70 Arbeitnehmer zu verteilen war. Die Gewerkschaft konnte in diesen Verhandlungen zwar nicht mit der fristlosen Kündigung der Arbeitsverhältnisse drohen, denn dies hätte der Gegenseite keine direkten Nachteile eingebracht. Ihr Druckmittel aber war die Veröffentlichung dieses Falls. Der Sequester, der an dieser Vereinbarung nicht unmittelbar beteiligt war, konnte hier nur seine Bereitschaft bekunden, am Zustandekommen mitzuwirken, und z.B. Gespräche mit dem Arbeitsamt zu führen mit dem Ziel, eine Sperre beim Bezug von Arbeitslosengeld gem. §§ 117, 119 AFG aufgrund dieser Vereinbarung auszuschließen. Nach Abschluß dieser Vereinbarung und der Beendigung der Arbeitsverhältnisse nach Ablauf des KAUG-Zeitraums wurde das Konkursverfahren schließlich doch noch eröffnet.

Nach der Eröffnung waren die Hauptprobleme somit gelöst. Die wirtschaftlichen Besonderheiten waren erfaßt, der weitere Gang des

Verfahrens bereits entschieden, die Verwertung der Konkursmasse beschränkte sich im wesentlichen auf die während der Sequestration erzielten Erträge. Die weitere Abwicklung war für die Konkursverwaltung eine Routineangelegenheit. Die Forderungen mußten eingezogen werden, einige fragliche Punkte aus den Sicherungsverträgen mußten geklärt werden, die angemeldeten Konkursforderungen mußten geprüft werden, schließlich mußte die Masse verteilt werden.

III.

Aus der Schilderung ist deutlich geworden, daß die juristische Ausbildung nur einen Teil der Qualifikation vermittelt, die ein Insolvenzverwalter benötigt. Ich selbst konnte sehr viel profitieren von der Zusammenarbeit mit den Kollegen, die schon sehr lange in diesem Bereich arbeiteten.

Die Stärken eines Juristen in der Insolvenzverwaltung liegen darin, daß er die relativ komplizierten Verfahrensregeln der KO, nach denen die materiellen betriebswirtschaftlichen und kaufmännischen Probleme gelöst werden müssen, eher beherrscht als ein Nicht-Jurist.

Anmerkungen

- 1 Nach der Insolvenzstatistik der Bundesrepublik für das erste Quartal 1985 wurden bei 4811 Insolvenzverfahren insgesamt 1221 (25,4 %) Konkursverfahren eröffnet und lediglich 13 (0,2 %) Vergleichsverfahren, die nicht in einen Anschlußkonkurs übergeleitet wurden. 3577 (74,4 %) Konkursanträge wurden mangels Masse abgelehnt. Vgl. ZIP 10/85, S. A 38 f. Die Zahlen für die vorherigen Jahre sind ähnlich.
- 2 §§ 63 ff. GmbHG, § 130 a HGB, §§ 202 f. KO, § 92 AktG
- 3 Vgl. Heilmann, Aspekte zur Insolvenzrechtsreform, ZRP 1983, 266, 268

- 4 Gerhardt, Inhalt und Umfang der Sequestrationsanordnungen, ZIP 1982, 1; Uhlenbruck, Probleme der Sequestration nach § 106 KO, KTS 1982, 201; Kilger, Konkursordnung, 14. Aufl., § 106 Anm. 2–4
- 5 Kilger, KO, § 106 Anm. 2; Uhlenbruck, Gläubigerberatung in der Insolvenz, S. 75 f.
- 6 Vgl. Kilger, KO, § 59 Anm. 5 C
- 7 § 64 GmbHG, § 130 a HGB, § 92 AktG
- 8 § 1 des Gesetzes über die Auflösung und Löschung von Gesellschaften vom 9.10.1934
- 9 Abgedruckt bei Kilger (siehe Anm. 4), Anhang 6
- 10 Vgl. Teichmüller, Die Betriebsänderung, S. 178 ff. Dies ist ein wichtiges Handbuch für denjenigen, der die Interessen von Arbeitnehmern zu vertreten hat. Teichmüller ist Sekretär der IG Metall und hat eine große Erfahrung in der Abwicklung von Konkursen.

V. Behinderte als Mandanten

Körperlich und geistig Behinderte sowie psychisch Kranke gehören zu den Mandanten, bei denen sich soziale mit ökonomischer Schwäche paart. Sie bedürfen besonderer Hilfe und Fürsorge durch unsere Gesellschaft, werden aber statt dessen oft zusätzlich behindert. So ist schon der Zugang zu »ihrem Recht« erschwert, da sie sich »mit zahlreichen Einzelgesetzen herumschlagen müssen, an denen sich selbst die Fachleute immer noch den Magen verderben« (Wendt). Der tatsächliche Zugang über die Sachbearbeiter der Ämter ist oft entwürdigend und ohne anwaltliche Hilfe wenig erfolgreich, da die Öffentlichen Haushalte an Personal- und Sachmitteln sparen. Die »Behindertenrechtlerin« partizipiert an den schlechten Lebensbedingungen ihrer Mandanten. Die Zusammenarbeit mit ihnen, den Ämtern und Gerichten ist meist schwierig und zudem wenig lukrativ, was die »alte« Forderung nach Änderung des Rechtsberatungsmissbrauchsgesetzes bzw. des § 116 BRAGO (Vertretung in Sozialsachen) höchst aktuell sein läßt.

Wie bewältigen die beiden Anwältinnen (Wendt, Rakete) die Probleme ihrer Klienten? Spezialkenntnisse sind unabdingbar, aber sie müssen ergänzt werden, sei es durch Zusammenarbeit mit einem Verband (Wendt), sei es durch Kooperation mit Psychologen und Sozialarbeitern, wie im »Treffpunkt Waldstraße«, einem Versuch, Rechtsberatung in die gemeindenahe, psycho-soziale Versorgung der Bevölkerung zu integrieren (Rakete)?

Welche Schlüsse lassen sich aus der Projektarbeit von Ingeborg Rakete hinsichtlich der – notwendigen – Umstrukturierung der

Rechtsberatung »dieser« Mandanten ziehen? Und welche Möglichkeiten der persönlichen und beruflichen Weiterentwicklung haben sich für sie durch die Teilnahme an der *Supervision* ergeben? Hierunter ist zu verstehen, daß sie die eigene Tätigkeit der Kontrolle und Hinterfragung durch die anderen Mitarbeiter unterzogen hat, mit dem Ziel, ihre Gefühle bei den »Fällen« in Einklang mit ihrem Denken und Handeln zu bringen.

Dieses Praxisbeispiel ist geeignet, Mißtrauen und Vorbehalte gegen die – altbekannte und selten eingelöste – Integration der Sozialwissenschaften in Ausbildung und Beruf der Juristinnen und Juristen auszuräumen.

Sabine Wendt

»Behindertenrecht« und sonstige Hindernisse in der anwaltlichen Vertretung

Zur Person: Jahrgang 1949, seit dem 2. Staatsexamen 1979 als Anwältin in Bremen, Essen, Düsseldorf und Marburg tätig, zunächst angestellt, später selbständig in Bürogemeinschaft.

Jura sollte eigentlich neben den Studienfächern Politik und Soziologie nur die Notlösung für die sichere berufliche Existenz sein, falls es mit der Journalistin nicht klappt. So richtig Spaß an der Juristerei hatte ich während des Studiums nur in Seminaren – wegen der dort praktizierten Verbindung zu anderen Sozialwissenschaften –, bei der Arbeit an meiner arbeitsrechtlichen rechtsvergleichenden Promotion und später im Anwaltsberuf. Dies vor allem deshalb, weil es mir hier möglich war, die Juristerei als Instrument der Interessenvertretung einzusetzen. So wurde aus der gewerkschaftlich organisierten Arbeitsrechtlerin zunächst die Familienrechtsanwältin und Mitstreiterin beim Aufbau autonomer Frauenhäuser und danach die »Behindertenrechtlerin« in Zusammenarbeit mit einem von Eltern gegründeten Fachverband für geistig Behinderte, der »Bundesvereinigung LEBENSHILFE für geistig Behinderte«. Soviel zu meinem beruflichen »Vorverständnis«, nun mehr über meine Tätigkeit als Anwältin, spezialisiert auf die Vertretung von Behinderten und ihren Angehörigen.

Damit beginnen auch schon die Schwierigkeiten, da es ein »Behindertenrecht« für die mehr als 5 Millionen behinderten Mitbürger als geschlossenes Rechtsgebiet, vergleichbar etwa dem

Arbeitsrecht, gar nicht gibt, sondern nur einen Torso von zahlreichen Einzelgesetzen. Für viele unbekannt, spielt dabei das Bundessozialhilfegesetz die zentrale Rolle – es gewährt nicht nur wirtschaftlich Minderbemittelten Hilfe, sondern enthält wichtige Vorschriften für die Rehabilitation von Behinderten. So soll die dort geregelte »Eingliederungshilfe« (§§ 39 ff. BSHG) »eine drohende Behinderung verhüten oder eine vorhandene Behinderung oder deren Folgen beseitigen und mildern und den Behinderten in die Gesellschaft eingliedern«. Bestandteile dieser Eingliederungshilfe sind daher Bildungs- und Ausbildungsmaßnahmen für Behinderte, Hilfen zur Erhaltung einer Wohnung oder eines Arbeitsplatzes, soweit keine anderen Träger (z.B. Arbeitsverwaltung, Krankenkassen oder Kultusverwaltung) vorrangig leistungspflichtig sind. Für alle von Geburt an behinderten Personen, die also keine Anwartschaften für eine Rentenversicherung erwerben konnten, die sich sonst an Rehabilitationsmaßnahmen ebenfalls beteiligt, ist das Bundessozialhilfegesetz daher von zentraler Bedeutung. Für pflegebedürftige Behinderte, die sich nicht selbst versorgen können, gewährt die Hilfe zur Pflege im BSHG durch das monatliche Pflegegeld und weitere Pflegebeihilfen materielle Hilfe. Während das Bundessozialhilfegesetz (BSHG) zum öffentlichen Recht zählt, werden im Sozialrecht Rehabilitationsmaßnahmen der Krankenkassen, der Bundesanstalt für Arbeit, der Rentenversicherungsträger und nach dem Schwerbehindertengesetz gewährt.

Diese unterschiedlichen Zuständigkeiten machen deutlich, daß für meine Mandanten die Schwierigkeiten schon bei der Antragstellung auf Behindertenhilfe, und nicht erst bei der Leistungsgewährung beginnen. So ist bei geistig behinderten Menschen zunächst zu klären, wer ihr gesetzlicher Vertreter ist. Sind sie entmündigt, sind sie Rechts-Unpersonen, die nur noch über den verlängerten Arm ihres Vormunds am Rechtsverkehr teilhaben können. Rein rechtlich gesehen können sie also noch nicht einmal ihr Taschengeld im Heim oder den Lohn aus der Werkstatt alleine ausgeben – auch wenn es die Praxis zum Glück nicht rechtlich sieht, sondern mehr auf die faktische Fähigkeit des Behinderten abstellt, die Einkäufe des täglichen Lebens selbst zu erledigen. Nicht selten wird eine

solche Entmündigung jedoch nicht durchgeführt, weil es die Eltern nach der Volljährigkeit ihres Kindes nicht über das Herz bringen, bei dem zuständigen Staatsanwalt des Landgerichts ein entsprechendes Verfahren gegen ihr Kind, dann »Antragsgegner«, einzuleiten. Verbunden ist damit die verbreitete Scham, die Behinderung des Kindes bei diesem aufwendigen Verfahren aktenkundig zu machen – die älteren haben zudem die Erfahrung gemacht, daß solche Akten zur Zeit des Faschismus zugleich das Todesurteil der Euthanasie bedeuteten. So ist es nicht selten, daß geistig behinderte Menschen in Werkstätten arbeiten und Wohnheimen leben, ohne entmündigt zu sein. Da sie aber häufig den Inhalt des Leistungsantrags nicht verstehen, weil sie weder lesen noch schreiben können, sind sie auf die Hilfe Dritter angewiesen. Dies bedeutet jedoch nicht, daß sie als Geschäftsunfähige keine Leistungsanträge stellen können: Sie können sich durch einen Mitarbeiter aus der Einrichtung oder durch Angehörige extra für das Verfahren vertreten lassen, ohne daß die entwürdigende Entmündigungsprozedur durchgeführt werden muß (§ 17 Sozialgesetzbuch, X. Buch).

Ich habe mich immer noch nicht daran gewöhnt, daß ich in der merkwürdigen Position bin, viele Verfahren für Mandanten durchzuführen, die ich nie zu Gesicht bekomme, weil sie in irgendwelchen Heimen verstreut über die Bundesrepublik, nicht selten auch von den Eltern weit entfernt, leben.

So erfüllt das Schicksal des neunjährigen Martin mit dem Chri du Chat-Syndrom meine Akten mit dem Kampf um das Pflegegeld. Ist er nämlich außergewöhnlich pflegebedürftig, erhält er monatlich DM 750.– Pflegegeld nach dem BSHG, bei erheblicher Pflegebedürftigkeit nur noch DM 280.–. Wegen der erheblichen Belastungen der öffentlichen Haushalte durch die Sozialhilfe haben die Sozialhilfeträger ein neues System zur Ermittlung der Stufen der Pflegebedürftigkeit entwickelt, um »ungerechtfertigte Leistungen« einzusparen. Ein durch den Computer auswertbares Punktesystem ersetzt die früheren ausführlichen persönlichen Befragungen. Die Angehörigen müssen dann nur noch ein Kreuz bei verschiedenen Fragen machen, ob der Hilfesuchende z.B. anstrengend in der Pflege ist, weil er ein »Querulant« ist und ähnliche Feinfühligkeiten mehr. Bei diesem Verfahren wird nur die Kleinigkeit vergessen, daß Anspruchsvoraussetzung für das Pflegegeld auch ist, die psychische Belastung der Pflegeperson

zu bewerten – und diese kann nur in einem persönlichen Gespräch des Sachbearbeiters, nicht jedoch durch die Computer-Auswertung festgestellt werden.

So muß ich auch für Martin nachweisen, daß er trotz der Notwendigkeit öffentlicher Haushalte, zu sparen, immer noch so schwer behindert ist, daß er nicht in eine leichtere Pflegestufe eingeordnet werden kann. Ich muß herausarbeiten, daß er unter außergewöhnlicher motorischer Unruhe leidet, indem er regelmäßige autoaggressive Anfälle hat, bei denen er sich die Haare büschelweise ausreißt und daher der ständigen Aufsicht seiner Eltern bedarf.

Ein Großteil meiner Arbeit besteht darin, die betroffenen Eltern geistig behinderter Menschen zunächst einmal über ihre Rechte aufzuklären und zu ermutigen, ihre Ansprüche überhaupt wahrzunehmen. Viele scheuen sich, ihnen zustehende Leistungen wie z.B. das Pflegegeld in Anspruch zu nehmen, weil ihnen der Gang auf das Sozialamt als bearbeitende Behörde unsympathisch ist. Häufig ist die Atmosphäre auf den Ämtern auch alles andere als ermutigend. Wegen der ansteigenden Zahl von Personen, die auf wirtschaftliche Sozialhilfe angewiesen sind, sind die Sachbearbeiter überlastet, so daß sie nicht immer die notwendige Sensibilität für die Probleme Behinderter und ihrer Angehörigen haben. Dies schlägt sich z.B. darin nieder, daß den Ratsuchenden nicht einmal ein Antragsformular ausgehändigt wird, sondern ihnen lediglich die mündliche Auskunft erteilt wird, es bestünde kein Leistungsanspruch – z.B. auf ein Pflegegeld, da ja auch ein nichtbehindertes Kleinkind intensiv betreut werden müsse. Läßt man sich damit abspeisen, muß man dann später also ein zweites Mal hin, nachdem man sich die Auskunft geholt hat, daß ein solches Pflegegeld für Behinderte schon ab dem 1. Lebensjahr gezahlt wird. Der Stapel von Antragsformularen, den man dann meist kommentarlos in die Hand gedrückt bekommt, hat es in sich: Es müssen Angaben gemacht werden, ob das lang ersparte Familienheim noch als »kleines Hausgrundstück« und damit als Schonvermögen nach § 88 BSHG gilt, das nicht eingesetzt werden muß, wenn Sozialhilfe beantragt wird. Wieviel man verdient, welche Schulden man hat, ob man geschieden ist, ob man nichteheliche Kinder hat, all das

will das Sozialamt wissen. Als »Bonbon« zum Schluß vor der Unterschrift verpflichtet man sich mit der Antragstellung nicht selten pauschal zugleich, alle Ärzte von der Schweigepflicht zu entbinden und lüftet das Bankgeheimnis exklusiv für das Sozialamt – Zustände, von denen die Finanzämter nur träumen können. Der in Datenschutzangelegenheiten vertraute Anwalt kann an dieser Stelle mit seiner Tätigkeit beginnen und den Mandanten beraten, eine solche Pauschalermächtigung nicht zu erteilen, sondern lediglich zu vermerken, daß nur im nachgewiesenen Einzelfall eine solche Ermächtigung erteilt wird (Bindung der Datenerhebung an den Erforderlichkeitsgrundsatz nach § 9 Abs. 2 Bundesdatenschutzgesetz, § 60 Sozialgesetzbuch Allgemeiner Teil).

Wurde der Leistungsantrag bewilligt und erhält der behinderte Mensch in einer sogenannten »Einrichtung« Eingliederungshilfe, ist sein rechtlicher Status in dieser Einrichtung, was ihn als handelndes Subjekt betrifft, vollkommen ungesichert. Auch wenn diese Einrichtungen – damit sind Anstalten, Werkstätten für Behinderte oder Wohnstätten gemeint – nicht mehr so steril sind, wie dieses Wort klingt, sind die Behinderten jedoch in der Mehrzahl auf den guten Willen der Einrichtungsträger angewiesen, wenn sie dort eigene Rechte wie z.B. eine Mitbestimmung, wahrnehmen wollen.

Dies macht das Beispiel von Karl M. deutlich: Er arbeitet vierzig Stunden in einer Werkstatt für Behinderte und erhält dafür einen Lohn von DM 270.– und lebt also von der Sozialhilfe (diese finanziert allerdings seinen Arbeitsplatz mit Subventionen von über DM 1.000.– pro Monat). Er soll nun aus der Werkstatt als »nicht gemeinschaftsfähig« entlassen werden, da er kürzlich beim Spielen mit dem Feuerzeug einen Brand gelegt hat. Die Prüfung seiner Rechtsansprüche gegenüber der Werkstatt stößt auf erhebliche Schwierigkeiten, da behinderte Arbeitnehmer in den Werkstätten nicht als »normale Arbeitnehmer« gelten, also auch sämtliche Schutzgesetze des Arbeitsrechts einschließlich des Kündigungsschutzgesetzes auf sie keine Anwendung finden. (Dies wird damit begründet, daß die Behinderten in den Werkstätten auch keine Leistungspflicht haben, also z.B. wegen Schlechtarbeit nicht gekündigt werden dürfen, weil ihr Arbeitsverhältnis einen therapeutischen Einschlag hat.) Karl M. hat nicht einmal einen Beschäftigungsvertrag mit der Werkstatt – die einzige

Rechtsgrundlage ist die Zusage des Sozialhilfeträgers, ihm Eingliederungshilfe in der Werkstatt durch Subventionierung seines Arbeitsplatzes zu gewähren. Anders als im Heimgesetz haben behinderte Mitarbeiter in Werkstätten keinen Rechtsanspruch auf einen Werkstätten-Vertrag; dies ist nach der Rechtsgrundlage für die Werkstätten – die Werkstattverordnung – lediglich eine »Soll-Vorschrift«. Ich habe daher nur die Möglichkeit, auf den Sozialhilfeträger dahingehend einzuwirken, daß die Eingliederungshilfe in der Werkstatt nicht eingestellt wird, indem ihn die Werkstatt bei dem Sozialamt abmeldet. Führen die Verhandlungen mit der Werkstatt und dem Sozialamt zu keinem positiven Ergebnis, kann ich gegen den Einstellungsbescheid lediglich Widerspruch einlegen und darlegen, daß es sich bei der Brandlegung durch meinen Mandanten um einen einmaligen Ausrutscher handelte, der bei einer besseren Beaufsichtigung durch den Gruppenleiter in der Werkstatt ohne weiteres hätte vermieden werden können. Für angeblich »Nichtgemeinschaftsfähige« wie Karl M. ist leider das Psychiatrische Krankenhaus dann meist die Endstation. Ich muß also nachweisen, daß die ihm dort gewährte Eingliederungshilfe in Form einer Tätigkeit in der hauseigenen Gärtnerei ihn eigentlich gerade von der Gesellschaft ausgliedert. Ich muß also auf das Wahlrecht für die Art der Hilfe meines Mandanten nach § 3 BSHG pochen und mit einem sozialpädagogischen Gutachten nachweisen, daß für ihn die Werkstatt der vertraute Ort ist, an dem der Erfolg der Eingliederungsmaßnahme am ehesten zu erwarten ist. Habe ich mit dieser Argumentation im Widerspruchsverfahren keinen Erfolg und muß vor dem Verwaltungsgericht klagen, kann ich nur hoffen, an eine Kammer des Verwaltungsgerichts zu geraten, die sonst nicht nur Bausachen bearbeitet. Die meisten Verwaltungsrichter haben nämlich keine Sachkenntnisse über die Probleme der Behinderten; anders als bei den Sozialrichtern ist dies zumeist auch nicht in ihrer Fortbildung berücksichtigt. Wenn dann noch ein vernünftiger Sachvortrag des Anwalts fehlt, weil dieser auch keine Ahnung von den entsprechenden Auswirkungen der Behinderung hat, ist der Sozialhilfeträger meist der Gewinner.

Bei solchen Schwierigkeiten bei der Durchsetzung zentraler Ansprüche gerate ich immer wieder in Zorn darüber, daß ausgerechnet Bürger, die aufgrund ihrer Behinderung ohnehin genügend Schwierigkeiten haben, sich mit einem »Paragraphensalat« an verschiedenen Anspruchsgrundlagen herumschlagen müssen, an dem sich selbst die Fachleute immer noch den Magen verderben. Bei Anwälten, die dieses Geschäft betreiben, sind daher

das rechtschöpferische Denken, das in dieser Situation das Passende herausklaubt, gute Kenntnisse in der deutschen Beamtenpsychologie im Umgang mit den Sozialämtern sowie Einfühlungsvermögen in das schwierige Leben von Behinderten und ihren Angehörigen gefragt.

Vom Umgang mit »Psychisch Kranken«

Zur Person: 1949 in Berlin geboren; Studium in Berlin; seit 1979 Rechtsanwältin in einer Sozietät mit zwei Kollegen. Schwerpunkte: Familienrecht, Jugendstrafrecht, besonders aber auf dem Gebiet der Psychiatrie (Unterbringungsrecht, Maßregelvollzug u.a.), was sich aus der Tätigkeit in dem Forschungsprojekt des Bundesministers für Familie, Jugend und Gesundheit unter der Trägerschaft der Technischen Universität Berlin zur psychologischen Versorgung der Bevölkerung (Treffpunkt Waldstraße) ergab. Zeitweilig externe Mitarbeiterin in der JVA Moabit. Seit 1982 Schriftleiterin der Zeitschrift »Recht & Psychiatrie«.

Bei meiner Mitarbeit im »Treffpunkt Waldstraße, Beratung in Moabit« bin ich auf die Probleme derjenigen gestoßen, die in die Mühlen der Psychiatrie geraten sind, oder aufgrund ihrer Auffälligkeiten befürchten mußten, eingewiesen zu werden. Ich habe dort fünf Jahre lang einmal wöchentlich im Team mit Psychologen und Sozialarbeitern Rechtsberatung erteilt und an der Supervision teilgenommen, was bedeutete, daß ich meine eigene Tätigkeit der Kontrolle und Hinterfragung durch die anderen Mitarbeiter und den Teamleiter unterziehen mußte. Dies führte zu einem großen Gewinn an Selbsterfahrung.

Psychisch Kranke sind eine Gruppe der Bevölkerung, die in besonderer Weise und Häufigkeit von rechtlichen Problemen betroffen ist. Diese juristischen Konflikte mit der Umwelt sind

entweder eine unmittelbare Folge der jeweiligen psychischen Auffälligkeit (z.B. Aggressivität infolge von Verfolgungsgedanken, Alkoholismus, Verlust der Fähigkeit mit Geld umzugehen) oder aber eine Begleiterscheinung im Umgang mit den für die Behandlung und Betreuung zuständigen Institutionen (Krankenhaus, Sozialamt, Jugendamt, Arbeitsamt usw.). Gleichzeitig ist diese Gruppe in der Regel rechtlich besonders schlecht beraten, einerseits aufgrund fehlender Möglichkeiten zur Finanzierung eines Anwaltes, andererseits wegen der Schwierigkeiten, ein Vertrauensverhältnis zum Anwalt aufzubauen. Schließlich erschweren umgekehrt auch die Ängste der Juristen gegenüber solchen Menschen, die in ihrem Verhalten häufig bizarr und unberechenbar erscheinen, eine angemessene rechtliche Vertretung oder machen diese sehr aufwendig. Die Abwehrhaltung von Juristen gegenüber psychisch Kranken ist leicht zu erkennen an der Definition des »Querulantenwahns«.

Oft ist der juristische Konflikt eines Menschen mit seinem Nachbarn, seinem Vermieter, dem Arbeitgeber oder anderen Personen seiner Umgebung das erste Zeichen einer beginnenden psychischen Erkrankung, das heißt die bestehende Krise wird nicht zuerst dem Psychiater oder einem anderen im psychosozialen Bereich Arbeitenden anvertraut, sondern – wenn auch meist in verschlüsselter Form – einem Rechtsanwalt.

Bei der Übernahme solcher Mandate und dem Umgang mit derartigen Mandanten gibt es jedoch spezielle Probleme, auf die der Jurist nicht vorbereitet ist und für die seine Ausbildung bei weitem nicht ausreicht.

Probleme

1.

Sind Mandanten in besondere Konflikte mit ihrer Umwelt geraten, können sie häufig nicht mehr zwischen »Freund und Feind«

unterscheiden; selbst wenn sie den Anwalt nicht als Gegner betrachten, so begegnen sie ihm doch mit erheblichem Mißtrauen. Gleichzeitig ist ihr Bedürfnis, dieses Mißtrauen abzubauen und endlich jemanden zu finden, der sich ihrer Sache annimmt, groß. Aus dieser Ambivalenz ergeben sich besondere Probleme:

Die übliche und notwendige Grundlage der Zusammenarbeit zwischen Mandant und Rechtsanwalt ist das Vertrauensverhältnis, wobei der Anwalt das Vorhandensein des Vertrauens beim Mandanten in der Regel unterstellt und sich selten Gedanken dazu machen muß, wie er ein derartiges Vertrauensverhältnis herstellt. Anwälte, die ungern Einblick in ihre Bearbeitungsmethoden gewähren und gewöhnt sind, autoritär die Interessen des Mandanten wahrzunehmen, empfinden jede Mißtrauensäußerung als Kränkung.

2.

Ein weiteres Problem ist das Auseinanderhalten von juristischen und anderen Problemen. Behauptet z.B. eine Mandantin, in ihrer Wohnung werde sie von Dämpfen belästigt, so hat es wohl wenig Sinn, ein Beweissicherungsverfahren einzuleiten. Ich habe eine Mandantin erlebt, die mit diesem Anspruch bereits 20 Kollegen »verschlissen« hatte, da es keiner wagte, ihr ins Gesicht zu sagen, daß er die Sache für »Wahn«-sinn hält.

3.

Die Einschätzung, was der Mandant an Konflikten ertragen kann, ist oft schwierig. Häufig kann der Mandant Konflikte weniger leicht ertragen als ich, manchmal leichter, nämlich dann, wenn ich stellvertretend für ihn Konflikte lösen, auf dem Gebiet seiner Ängste agieren soll. Versuche der Mandanten, den Anwalt in ihr Wahn- oder psychotisches System einzubauen, sind oft schwer zu erkennen.

4.

Die meisten dieser Mandanten sind besonders anspruchlich und neigen dazu, einen, einmal als Unterstützung erkannt, zu überfordern. Man hat es dann besonders schwer, sich abzugrenzen.

5.

Die Mandanten sind meist ohne finanzielle Mittel. Es ist deshalb schwierig, ein derartiges Engagement auf sich zu nehmen, wenn man gerade an diesen Fällen kaum etwas verdient. Vielen Kollegen ist es lästig, das Beratungshilfegesetz in Anspruch zu nehmen, obwohl dies oft die einzige Möglichkeit ist, Gebühren zu erlangen.

6.

Es ist schwierig, die Kollegen und die angestellten Mitarbeiterinnen mit den besonderen Problemen dieser Klientel vertraut zu machen. Sie neigen zunächst dazu, diese Mandanten als besonders anstrengend, verrückt und störend abzuqualifizieren, sie auszugrenzen und deshalb abzuschieben, also so zu reagieren, wie die Gesellschaft gewöhnlich auch reagiert.

Ich will hier einen Fall schildern, der für mich mit besonderen Erfahrungen verbunden war. Die Mandantin kenne ich schon so lange, wie ich Anwältin bin, und sie wird mich sicher auch noch weiterbegleiten. In die Schilderung des Falles geht die Tatsache mit ein, daß ich die Mandate übernommen habe, als ich noch im »Treffpunkt Waldstraße« Beratung machte.

Fallbeispiel Frau Z.

Frau Z. war lange Zeit regelmäßige Besucherin des »Treffpunktes«. Von Beginn an stellte sie sich mit ihren rechtlichen Problemen lautstark in den Mittelpunkt. Sie war nicht in der Lage wahrzunehmen, daß die übrigen Besucher des Treffpunktes ebenfalls Probleme hatten, die der Lösung bedurften, sondern beanspruchte mich ständig, teilweise durch Vorbestellung, indem sie vorher anrief und sagte, sie komme nur, wenn ich auch mindestens eine Stunde nur für sie Zeit hätte. Dieser Forderung konnte ich naturgemäß nicht nachkommen. Oft kam Frau Z. eine Viertelstunde vor Schluß der Öffnungszeiten und schrie dann laut herum, wenn sich kein Psychologe, Rechtsanwalt oder Sozialarbeiter bereit fand, ihretwegen länger zu bleiben. Die übrigen Besucher wurden von ihr als Unterstützung nicht akzeptiert, lehnten sie auch ab, da sie Angst vor ihren heftigen Ausbrüchen hatten oder auch sauer waren, weil Frau Z. so viel Aufmerksamkeit beanspruchte.

Frau Z. war damals arbeitslos und hatte vielfältige Probleme mit ihrem Arbeitgeber, gegen den sie bereits allein, ohne Anwalt, einen Rechtsstreit vor dem Arbeitsgericht führte, weiterhin mit dem Arbeitsamt, gegen das sie 1977 einen Prozeß vor dem Sozialgericht gewonnen hatte, in welchem das Arbeitsamt verpflichtet wurde, sie ihren Kenntnissen und Fähigkeiten entsprechend in Arbeit zu vermitteln. Frau Z. kämpfte an allen Fronten, u.a. auch deshalb gegen das Arbeitsamt, weil sich dort amtsärztliche Gutachten über sie in den Akten befanden; jeder Sachbearbeiter hatte sie bereits gelesen und bezeugte ihr mit den entsprechenden Vorurteilen. In den Gutachten wurden ihr Attribute wie »hysterisch, Verdacht auf Geisteskrankheit mit Neigung zur Aggressivität, neurotische Persönlichkeitsstörung, psychische Abwegigkeit, Verdacht auf manisch gefärbte Geisteskrankheit, ausgeprägte Verhaltensstörung, abartige Persönlichkeit« usw. zugeschrieben. Es handelte sich überwiegend um Gutachten nach Aktenlage. Erst durch Einschaltung des Bundesdatenschutzbeauftragten gelang es Frau Z., Einsicht in diese Unterlagen zu erhalten. Im April 1983 kam hinzu, daß Frau Z., nachdem sie gegen ihren Arbeitgeber erfolgreich

prozessiert hatte, Arbeitslosengeld verweigert wurde, da sie »aufgrund ihres Verhaltens nach der im Arbeitsleben herrschenden Verkehrsauffassung für eine Vermittlung nicht in Betracht« komme (§ 103 AFG). Mit diesem Verfahren beauftragte nun Frau Z. mich.

Der Kontakt zu Frau Z. gestaltete sich schwierig. Im »Treffpunkt« konnten ihre Sachen nicht weiter ohne eine Zurücksetzung der übrigen Besucher besprochen werden. Ich übernahm die Bearbeitung daher in mein Büro, hatte jedoch während der Öffnungszeiten des »Treffpunktes« ständig Kontakt mit Frau Z. und Unterstützung in der Supervision des Teams.

Typisch war zunächst, daß es Frau Z. schwer fiel, mir ihre Unterlagen und den Rechtsstreit zu übergeben. Bisher hatte sie immer allein gekämpft und alle als Gegner erlebt. Nun war sie in einer Situation, in der sie Verbündete brauchte. Sie hatte sich sehr isoliert, und es bestand die Gefahr, daß sie als Querulantin abgestempelt würde. Oft bestand sie darauf, daß ich ihre Angelegenheiten mit ihren Worten und in ihrem Stil vortrage. Machte ich Schriftsätze, ohne sie zu fragen, war sie zunächst empört. Wies ich ihr Ansinnen zurück, ihre Schriftsätze bei Gericht einzureichen, verstand sie dies nicht. Wenn ich auch nicht verlange, daß Mandanten mir blindlings vertrauen, so erwarte ich doch, daß sie meine fachliche Qualifikation und Überlegenheit anerkennen. Dies stellte Frau Z. jedoch radikal in Frage. Sie wollte Bedingungen für die Zusammenarbeit stellen, bei deren Beachtung die rechtliche Lösung für mich nicht mehr sichtbar geworden wäre. Viel leichter wäre es mir gewesen, Frau Z. zu »entmündigen« und über ihren Kopf hinweg zu verfahren. Ich erlebte also Frau Z. mir gegenüber mißtrauisch und fordernd, war gekränkt, statt ihr Verhalten als Ausdruck eines sensiblen Punktes in ihrer Lebensgeschichte zu sehen, bei dessen Nichtbeachtung eine psychische Krise hervorgerufen werden könnte. Die Einbeziehung dieser psychologischen Sichtweise war mir nur durch die Supervision möglich und führte dazu, daß ich befähigt wurde, meine »standesspezifische« Empfindlichkeit zurückzustellen und das Verhalten meiner Mandantin nicht als gegen mich persönlich gerichtetes Mißtrauen zu erleben. Die Einstellung, »mit Mandanten, die mir nicht vertrauen, kann

ich nicht zusammenarbeiten«, hätte zu einer Ausgrenzung von Frau Z. geführt, die diese bereits gegenüber anderen Behörden und Anwälten hinreichend erfahren hatte.

Frau Z. kam nun also regelmäßig in meine Kanzlei zur Sprechstunde. Dem gingen oft lange Telefonate voraus, in welchen sie Termine ausmachte und wieder absagte. Ich plante für Frau Z. immer eine ganze Stunde Besprechungszeit ein, da sie immer wieder unpünktlich erschien und dadurch den Sprechstundenablauf in Unordnung brachte. Ihre Unpünktlichkeit begründete sie oft damit, daß sie so fertig sei, sie wühle immer noch in den Papieren, habe diese noch nicht für mich genügend aufgearbeitet und zusammengestellt, sie habe kein Geld für eine Taxe, es müsse aber eine Taxe sein, da sie nicht in der Lage sei, die umfangreichen Unterlagen zu transportieren. Ich bemühte mich also, überzogenen Forderungen nach Zuwendung zu begegnen, hielt mich aber an Verabredungen mit Frau Z. peinlichst genau und stand ihr während der Besprechungszeit uneingeschränkt zur Verfügung, um ihrem Gefühl entgegenzuwirken, sie werde überall als unangenehm und lästig abgewimmelt. Frau Z. unterließ bald derartige »Tests« meiner Langmut, so daß wir im Ergebnis zu einer guten Zusammenarbeit fanden. Frau Z. konnte nun ihre Unterlagen aus der Hand geben, darauf vertrauend, daß ich in der Lage bin, alles Wichtige zu beachten.

Finanziell bin ich mit Frau Z. so verblieben, daß wir die Prozesse, solange ihr Arbeitslosenhilfe nicht gewährt wird, im Prozeßkostenhilfeverfahren abrechnen. Seitdem Frau Z. Arbeitslosenhilfe in ausreichender Höhe bezieht, ist sie auch in der Lage, meine Arbeit zu bezahlen.

Im Verlauf des Prozesses war ich mit einer Haltung des Gerichts konfrontiert, der ich entgegentreten mußte: Vor der mündlichen Verhandlung rief mich der Vorsitzende Richter an und bat mich, meine Mandantin doch nicht mit zum Termin zu bringen, sie sei doch wohl sehr schwierig. Auch hier habe ich mich nicht von der »verrückten« Mandantin distanziert, sondern dem Gericht mitgeteilt, daß es zu den Aufgaben eines Richters am Sozialgericht gehört, auch mit schwierigen Klägern eine mündliche Verhandlung

sachgerecht zu führen. Ich habe zwar zugesichert, daß ich jeweils dafür Sorge tragen würde, daß Frau Z. nicht »ausklinkt«, aber darauf bestanden, daß sie mit zu der mündlichen Verhandlung kommt. Ich wußte, daß dies für sie auch im therapeutischen Sinne eine wichtige Angelegenheit ist. Ich selbst hatte keine Probleme, mit der Mandantin vor Gericht aufzutreten. In bestimmten Situationen mußte ich zwar auf sie einwirken, damit sie in ihrer Darstellung nicht zu ausführlich wird, dennoch handelte es sich um ein gemeinsames Auftreten; eine Distanzierung war von meiner Seite aus in keiner Hinsicht notwendig.

Wir haben den Prozeß in zwei Instanzen gewonnen: Das Arbeitsamt wurde verpflichtet, Frau Z. zu vermitteln. Allerdings ist bis heute nichts erfolgt. Frau Z. ist jetzt 58 Jahre alt und muß befürchten, nie wieder Arbeit zu finden.

Einen weiteren Prozeß, der möglicherweise Rechtsgeschichte machen wird, führen wir zur Zeit. Frau Z. wurde nämlich im Dezember 1984 plötzlich für wenige Tage in die Psychiatrie eingewiesen. Dies, weil sie im Bezirksamt darauf bestand, einen bestimmten Sachbearbeiter zu sprechen, den Beamten dort lästig wurde und auffiel. Das Einweisungsgutachten stützte sich darauf, daß Frau Z. »aggressiv, verbal aggressiv« war. Hieraus wurde auf eine Fremd- bzw. Selbstgefährdung geschlossen. Nach vier Tagen in der Klinik gelang es Frau Z. trotz starken Medikamenteneinflusses mich telefonisch zu erreichen. Sie war am Telefon völlig »geordnet«. Es war ein Freitag und ich bat sie, mir die behandelnde Ärztin ans Telefon zu holen, die ich fragte, ob Frau Z. derzeit selbst- oder fremdgefährdend sei. Dies verneinte die Ärztin. Daraufhin forderte ich die Ärztin auf, Frau Z. sofort zu entlassen. Die Ärztin meinte dann zunächst, das sei wohl vor dem Wochenende nicht mehr möglich. Erst als ich ihr deutlich machte, daß dies eine Freiheitsberaubung darstelle, die strafrechtliche Konsequenzen haben werde, wurde Frau Z. aus der Psychiatrie entlassen, allerdings zunächst nur auf Urlaub. Die Unterbringungsverhandlung hat dann nicht mehr stattgefunden, da ein »Bedürfnis für eine weitere Unterbringung« nicht bestand. Aufgrund dieser Erfahrung hatte Frau Z. Angst, sie solle psychiatrisiert werden.

Ich halte dies für den typischen Fall einer fehlerhaften und rechtswidrigen Einweisung und werde hier versuchen, für Frau Z. Schmerzensgeld und Schadensersatz im Wege der Amtshaftung vom Land Berlin zu erlangen. Korrekt wäre nämlich gewesen, sie aufzufordern, das Haus zu verlassen, ggf. eine Anzeige wegen Hausfriedensbruch gegen sie zu erstatten.

Wir haben zunächst das zuständige Bezirksamt verklagt, uns Einsicht in die Akten des sozialpsychiatrischen Dienstes zu verschaffen. Dieser Prozeß vor dem Verwaltungsgericht ist spannend, da er einen Fall betrifft, in dem eine ärztliche Behandlung eben nicht vorgelegen hat. Bisher sind vom BGH lediglich Fälle entschieden worden, in denen ein Behandlungsvertrag bestanden hat. Der sozialpsychiatrische Dienst ist jedoch nach seinen Aufgaben gerade nicht berufen, zu »behandeln«.

Frau Z. gerät nun mit ihren Aktivitäten immer mehr in die Öffentlichkeit. Es gibt bereits eine Stundensendung aus dem Rundfunk über sie, wir haben für die Fernsehsendung »Report« Interviews gegeben. Frau Z. hat sich bei den Anhörungen und Lesungen zum neuen PsychKG (Gesetz über Hilfen für psychisch Kranke und Schutzmaßnahmen) im Abgeordnetenhaus regelmäßig beteiligt und durch ihr mutiges Auftreten mit dafür gesorgt, daß in diesem Gesetz der Anspruch auf Akteneinsicht verankert ist. Diese positive Entwicklung von Frau Z. ist im wesentlichen darauf zurückzuführen, daß sie im »Treffpunkt Waldstraße« auf ein Team von Mitarbeitern getroffen ist, das sich ihr solidarisch zugewendet hat, ohne sich aber ihren Anforderungen völlig zu unterwerfen. Gleichzeitig haben ihr dort kompetente Personen bei der Problembewältigung geholfen, was bei Frau Z. zu einer relativen Sicherheit geführt hat. Das notwendige Vertrauensverhältnis konnte entwickelt werden. Frau Z. kann jetzt souveräner mit ihren Angelegenheiten umgehen.

In dem von uns gegründeten Verein »Psychosoziale Initiative Moabit e.V.« gehört Frau Z. heute zu den Mitgliedern, die sich vehement für die Interessen anderer Besucher einsetzen und auf demokratisches Vorgehen achten. Sie bringt ihre besonderen Fähigkeiten ein, etwa Protokolle von größter Gründlichkeit

anzufertigen oder Mitgliederversammlungen zu leiten. Ihre »Querulanz« und ihr Mißtrauen haben – positiv gerichtet – dazu geführt, daß Frau Z. heute von großer Sachkunde z.B. auch in bezug auf das Verwaltungsverfahrensgesetz, das Gesetz über die Freiwillige Gerichtsbarkeit (FGG) oder das PsychKG ist. Wir haben unsere Zusammenarbeit mittlerweile auf rein juristische Fragen konzentriert. Schwer fällt mir jedoch immer noch, Distanz zu wahren oder mich abzugrenzen, so wenn Frau Z. mich zu sich zum Kaffee einladen will. Andererseits konnte ich feststellen, daß Frau Z., nachdem sie mich jahrelang mindestens einmal täglich angerufen hatte, nun nur noch einmal pro Woche anruft, ich mir beginne Sorgen zu machen, wenn dieser Anruf nicht erfolgt. Ich habe also selbst plötzlich Probleme, wenn die Mandantin nicht »lästig« ist. Ganz offensichtlich war die ständige Anspruchshaltung von Frau Z. mir gegenüber auch etwas, woraus ich eine besondere Stellung in ihrem Leben bezog und diese Wichtigkeit zu verlieren, mich also überflüssig zu machen, empfand ich als schwierig. Das auch deshalb, weil Frau Z., entgegen ihrem früheren Auftreten und ihrer Haltung, nur sich selbst und ihre Probleme zu sehen, nun auch in der Lage ist, jemand anderem, also mir, einen schönen Urlaub zu wünschen oder mich zu bedauern, wenn ich krank bin oder »nicht so gut drauf«, was bedeutet, daß mit ihren Besuchen oder Anrufen auch positive Zuwendung für mich verbunden ist, sie also in der Lage ist, sich wieder als soziales Wesen zu relativieren.

Zusammenfassend kann ich feststellen, daß ich die Bearbeitung der Angelegenheiten von Frau Z. ohne ein vorheriges intensives Kennenlernen ihrer Person und ihrer Probleme nicht geschafft hätte. Wahrscheinlich hätte ich die Mandate gar nicht übernommen, wenn Frau Z. einfach in meiner Kanzlei erschienen wäre. Durch meine Zusammenarbeit mit Psychologen und mit Hilfe der Supervision im »Treffpunkt« habe ich die Konflikte von Frau Z. nicht durch Ausgrenzung »gelöst«, sondern war in der Lage, sie zu unterstützen.

Ergebnisse und Konsequenzen

In meiner Tätigkeit als Anwältin für eine derartige Klientel stelle ich fest, daß sich Menschen weniger aus rechtlicher, als aus psychischer Not an mich wenden. In den meisten Fällen ist es aber nicht ausreichend, die Hilfe nur psychologisch und therapeutisch zu erteilen. Vielmehr ist es notwendig, Unterstützung bei der Bewältigung praktischer Lebensprobleme, also auch rechtlicher Probleme, zu geben. Psychische Krisen erwachsen nicht nur aus einem Konflikt einer Person mit sich selbst, sondern auch aus den Konflikten mit der Umwelt, wobei diese Umwelt an der Entstehung der Krise ihren realen Anteil hat (z.B. Arbeitslosigkeit, Wohnsituation u.ä.). Dies führt unter anderem zu einem hohen Anteil von rechtlichen Konflikten, gleichzeitig nimmt jedoch die Fähigkeit der Betroffenen ab, diese Konflikte aus eigener Kraft zu lösen.

Es bedeutet eine Überschätzung der Möglichkeit von Psychologen, die Persönlichkeit eines Klienten stabilisieren zu wollen unter Herstellung eines Realitätsbezuges, wenn nicht gleichzeitig die reale Ursache der Krise bearbeitet wird. Umgekehrt ist es mir nicht möglich, dem Menschen mit meinen fachlichen Fähigkeiten und Kenntnissen zu nützen, wenn ich ihn lediglich als »Fall bearbeite«, ohne die Bedeutung des rechtlichen Problems im Lebensweg dieses Menschen, das heißt ohne ihn selbst zu kennen. Die rein anwaltliche Fallbearbeitung hätte im Fall von Frau Z. nicht zum Erfolg geführt, die rein psychologische ebenfalls nicht.

Die klassischen Berufsbilder von Rechtsanwälten und Psychologen in freier Niederlassung ähneln einander. Gemeinsam ist beiden die finanzielle Abhängigkeit vom Klienten/Mandanten; bezahlt wird die Tätigkeit, nicht der Erfolg; hinter der beruflichen Rolle bleibt die Person versteckt; dem Psychologen/Rechtsanwalt sind Probleme/Streitigkeiten geradezu existenzsichernd; Selbstbewältigung/Rechtsfrieden bringen beide um ihr Brot. Schließlich kennen sich die Klienten/Mandanten nicht untereinander, tauschen sich nicht aus und sind deshalb kaum in der Lage, die Tätigkeit des Psychologen/Rechtsanwaltes zu kontrollieren. Die Vereinzelung

der Probleme und der Lösungswege führt zu Isolationsgefühlen sowohl beim Psychologen/Rechtsanwalt als auch bei den Klienten/Mandanten.

Die beschriebene Form der Begegnung zwischen mir und Frau Z. erforderte daher Umdenken und eine veränderte Grundhaltung im Vergleich zu unserer traditionellen Berufsausübung.

Ich mußte lernen,

- durch möglichst umfassendes Kennenlernen der betroffenen Person eine eingeengte Problemsicht zu vermeiden,
- eine tragfähige, vertrauensvolle Beziehung zwischen mir und der Mandantin zu entwickeln statt sie vorauszusetzen,
- Selbsthilfe zu fördern,
- Kontrolle meiner beruflichen Tätigkeit zu ermöglichen,
- interdisziplinär zusammenzuarbeiten,
- meine Umgangsweise mit den Betroffenen einer Supervision zu unterziehen,
- statt eine reine qualifizierte Dienstleistung anzubieten, eine andere, der Mandantin und mir angemessenere Kooperation und Kommunikation zu entwickeln.

Frau Z. war nur ein Beispiel. Solche Mandate belasten mich nicht mehr so sehr wie am Anfang, als ich mich mit den Anforderungen noch nicht zurecht fand. Ich erinnere mich, wie ich einmal einer älteren Frau in der Beratungsstelle gegenüber saß, deren Anliegen keinerlei Aussicht auf Erfolg hatte. Sie redete aber ständig auf mich ein und forderte mich auf, ihr zu helfen. Damals hatte ich das Gefühl, mich gegen diese Forderung nicht wehren zu können und im Ergebnis wurde mir übel, ich stand kurz vor einer Ohnmacht. Offensichtlich war dies für mich die einzige Möglichkeit, aus der Situation »auszusteigen«. Ich kenne diese Symptome auch heute noch, habe aber durch die Supervision gelernt, anders damit umzugehen. Ich erkenne sie heute als Zeichen von Überforderung, Wut, Genervtheit, und bin in der Lage, die hinter dieser »Ohnmacht« stehenden Gefühle angemessen zum Ausdruck zu bringen. Im übrigen möchte ich hier feststellen, daß es nicht nur die »psychisch Kranken« in meiner Mandantschaft sind, die derart

fordernd sind. Ich habe aus der Tätigkeit auch großen Nutzen für alle übrigen »normalen« Mandate gezogen. Dies insbesondere auch im Familienrecht, wo häufig eine Überidentifikation oder eine Ablehnung der Mandantinnen drohte, eine Reaktion, deren Gründe und Ursachen mir bislang unklar waren.

Was die ökonomische Seite angeht, so sollte gefordert werden, daß in derartigen Beratungsstellen Juristen arbeiten, denen gestattet ist, nicht fallbezogen abzurechnen. Im Falle unserer Beratungsstelle hatte ich meine Tätigkeit der Anwaltskammer gemeldet und gebeten, mir mitzuteilen, ob von ihrer Seite Bedenken hiergegen bestünden. Die Kammer teilte mir mit, daß sie Bedenken gegen diese Tätigkeit nicht hat. Ich wurde in den fünf vergangenen Jahren durch Zeithonorar für die Beratung bezahlt. Eine Überprüfung aufgrund des Rechtsberatungsmißbrauchsgesetzes ist bei unserer Beratungsstelle nicht vorgenommen worden. Immerhin handelte es sich hier um ein Forschungsprojekt eines Bundesministeriums, so daß ich weiteren Schwierigkeiten nicht begegnet bin. Nach wie vor ist jedoch die Forderung nach einer Änderung des Rechtsberatungs-mißbrauchsgesetzes zu stellen. Weiter steht die alte Forderung nach Änderung des § 116 BRAGO für die Vertretung in Sozialgerichtssachen. Die Honorare sind für den damit verbundenen Aufwand geradezu lächerlich. Weiter sollte darauf gedrungen werden, daß die Beratungshilfe und deren Bewilligung nicht derart eingeengt wird, wie es zur Zeit der Fall ist. Wir müssen außerdem eine Beiordnung des Anwaltes nicht nur in Unterbringungssachen, sondern im gesamten Maßregelvollzug fordern, also die Gebühren-erstattung aus der Staatskasse. Es werden sich sonst kaum qualifizierte Kollegen finden, die derartige Sachen vertreten.

VI. Anwälte contra Verwaltung

In Abhängigkeit vom Zuwachs der Regierungsaufgaben in den letzten Jahrzehnten sind auch die Aufgaben der Öffentlichen Verwaltung in Hinblick auf Umfang, Bedeutung und Macht enorm gestiegen. Zwar ist die »vollziehende Gewalt« gem. Art. 20 Abs. 3 GG an Gesetz und Recht gebunden, und die Ausübung hoheitlicher Befugnisse erfolgt durch Angehörige des Öffentlichen Dienstes, die in einem öffentlich-rechtlichen Treueverhältnis stehen (Art. 33 Abs. 4 GG), doch ist damit nicht garantiert, daß diese auch am besten geeignet sind, die Interessen der Bürgerinnen und Bürger wahrzunehmen. Welche gegensätzlichen Interessenlagen entstehen können, und wie wichtig neben fachmännischer Beratung und Vertretung die professionelle Autonomie der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte gegenüber politischen Behörden ist, zeigen die folgenden Beiträge.

Was ist zu tun, wenn die bayrische Kultusbürokratie sich nicht um die »richtige juristische Lösung« müht, sondern eher finanzielle und kulturpolitische Ziele durchzusetzen versucht? Wie geht Gerd Tersteegen mit Verwaltungsrichtern um, die sich durchaus in das behördliche Selbstverständnis gut »einfühlen« können und warum arbeitet er mit der GEW, der organisierten Interessenvertretung der Lehrer, bei der Abwicklung seines Falles zusammen?

Ausländer, die unter Nichtbeachtung zwingender gesetzlicher Vorschriften in die Bundesrepublik oder Berlin (West) einreisen, müssen damit rechnen, ausgewiesen und abgeschoben zu werden, es sei denn, sie stammen aus einem Ostblockland (Beschluß der

Innenministerkonferenz vom 26.8.1966). Wie aber sieht rechtmäßiges Verwaltungshandeln aus, wenn diese Praxis angesichts steigender Arbeitslosigkeit zu teuer wird und nur noch der Umweg über die Sozialhilfe bleibt, um sie zum »freien« Verlassen des Landes zu zwingen? Hierum geht es u.a. in dem von Veronika Arendt-Rojahn beschriebenen Fall der Rumänin, Ehefrau eines irakischen Antragstellers und Mutter eines – krank werdenden – Kindes. Wie verhält sich die Rechtsanwältin gegenüber den »Existenzbedrohern« und wie geht sie mit den »Existenzbedrohten« um, die umfassende Rechts- und Lebensprobleme haben, ein Charakteristikum dieser Art von Mandatsverhältnissen?

Denkt man an die Parteien im Bauprozeß, der hier nicht dargestellt werden konnte, oder an den um seine Leistung kämpfenden Sozialhilfeempfänger, so lassen sich gegenüber der BaföG-Antragstellerin unterschiedliche Voraussetzungen ausmachen, die in ihrem Fall das Mandatsverhältnis im Sinne eines gleichberechtigten Umgangs beeinflussen. Wie sieht die Arbeit von Hartmut Geil-Werneburg aus, der einer hochspezialisierten und zentralisierten Verwaltung sowie Gerichtsbarkeit gegenübersteht, und wer soll für den qualifizierten Einsatz des Experten zahlen?

Im Kriegsdienstverweigerungsverfahren des »Axel H. ./ Bundesrepublik Deutschland« geht es nicht, so die These von Uwe Günther, um eine Rechtsentscheidung, sondern primär um eine Persönlichkeitsbewertung des Wehrpflichtigen. Wie stellt sich der Rechtsanwalt mit seinem Mandanten auf diesen – justizförmig verbränten – Bewertungsprozeß ein? Welchen Rat gibt er dem KDV-ler, wenn er zu seiner Gewissensentscheidung stehen und sich dennoch taktisch klug verhalten soll? Der Beitrag ist ein Werkstatteinblick, der den Umgang des Rechtsanwalts mit allen Beteiligten in Kanzlei und Gerichtsverhandlung lebendig werden läßt. Im anschließend wiedergegebenen Gespräch mit dem Mandanten und dem Anwalt stellt ein Praktikant aus der einstufigen Bielefelder Juristenausbildung Fragen aus der Sicht desjenigen, der nicht mehr Laie ist, doch noch nicht im Berufsalltag steht – gleichsam als Stellvertreter für den Leser.

Gerd Tersteegen

Übernahme in das Beamtenverhältnis

Zur Person: Jahrgang 1939, seit 1970 als Anwalt in München zusammen mit zwei Anwälten in gewerkschaftlich orientierter Bürogemeinschaft. Die beiden anderen Anwälte arbeiten fast ausschließlich im Arbeitsrecht, ich zu einem Teil im allgemeinen Zivilrecht (ohne Miet- und Verkehrsrecht, relativ viel Tätigkeit für auswärtige Anwälte) und Familienrecht, zum anderen Teil im Verwaltungsrecht, insbesondere Beamtenrecht (relativ viel für die GEW, Gewerkschaft Erziehung und Wissenschaft), teilweise auch BaföG.

I. Der Anwalt

Meine Arbeitsgebiete bringen es mit sich, daß der Kontakt zu den Mandanten in einem großen Teil der Zivilsachen – Ausnahme natürlich Familienrecht – »über den Schreibtisch« läuft, ähnlich auch bei auswärtigen Mandanten (GEW) im Beamtenrecht. Der Schwerpunkt liegt in der Tätigkeit gegenüber den Gerichten (Schriftsätze, Gerichtsverhandlungen).

II. Der Mandant

W. wurde von einem meiner beiden Kollegen, bei dem er zunächst war, zu mir geschickt, weil es um ein beamtenrechtliches Problem geht; ich stellte dabei fest, daß wir uns von früher ganz gut kennen:

er war ein Kollege meiner Frau, es gab ein paar gemeinsame private Kontakte.

Ursprünglich war W. in Niedersachsen Volksschullehrer, er ließ sich später beurlauben, um als Referent an einem Institut für Unterrichtsmedien zu arbeiten. Seine Frau, ebenfalls Lehrerin, kam mit nach München und wurde hier Beamtin auf Lebenszeit; in München wurden auch zwei Kinder geboren. Das Arbeitsverhältnis an dem Institut endete, weil W. dort persönlich und politisch »aneckte«; er mußte daraufhin nach Niedersachsen zurückgehen, die Familie blieb in München in dem inzwischen erworbenen Einfamilienhaus.

III. Der Fall

Um bei seiner Familie bleiben zu können, versuchte W., als sein Ausscheiden aus dem Institut in München feststand, zunächst, als Lehrer in Bayern übernommen zu werden; dieser Antrag wurde abgelehnt. Daraufhin ging W. – um seinen Beamtenstatus nicht zu verlieren – als Lehrer nach Niedersachsen zurück. Es ergab sich dann für ihn die Möglichkeit, als wissenschaftlicher Assistent an der Universität Frankfurt zu arbeiten, wobei W. seine Arbeit so einrichten konnte, daß er nur jeweils zwei Wochen im Monat in Frankfurt sein mußte. Als abzusehen war, daß dieses befristete Arbeitsverhältnis mit der Beendigung des Forschungsprojektes auslaufen würde, beantragte er beim Kultusministerium erneut eine Übernahme in den bayerischen Schuldienst; dieser Antrag wurde unter Hinweis auf »die ungünstige Haushalts- und Planstellenlage« abgelehnt.

Daraufhin suchte W. im Juli 1983 unsere Kanzlei auf: ihm ging es vor allem auch darum, eine Aufrechterhaltung seines Beamtenstatus zu erreichen, denn in Frankfurt war er noch bis zum 30.9.83 Beamter, danach bestand nur die Möglichkeit eines befristeten Anstellungsvertrages bis zum 31.3.84.

IV. Das Verfahren

1. Das Vorverfahren

Aufgrund meiner Erfahrungen mit dem bayerischen Kultusministerium war mir klar, daß Versuche, eine Verhandlungslösung zu erreichen, aussichtslos waren. Wir mußten uns also sofort auf ein gerichtliches Verfahren einstellen, was für W. natürlich auch ein erhebliches Kostenrisiko bedeutete. Bei der Erörterung dieses Punktes stellte sich heraus, daß W. Mitglied in der Gewerkschaft Erziehung und Wissenschaft (GEW) ist, also Anspruch auf Rechtsschutz hat: wir vereinbarten deshalb, daß er sofort einen Rechtsschutzantrag stellen solle, während ich mich dann aufgrund meiner guten Kontakte zur GEW um eine beschleunigte Entscheidung über diesen Antrag kümmern würde. Dies erwies sich wegen der inzwischen begonnenen Schulferien als etwas schwierig – schließlich konnte ich doch noch den Rechtsschutzbeauftragten in seinem Urlaub erreichen und von ihm »grünes Licht« erhalten.

In Beamtensachen ist durch das Gesetz (§ 126 Abs. 3 Beamtenrechtsrahmengesetz) ein Vorverfahren bei der Verwaltungsbehörde vorgeschrieben, bevor eine Klage eingereicht werden darf: es mußte zunächst also ein förmlicher Bescheid der Behörde herbeigeführt werden. Als erstes stellte ich deshalb einen entsprechenden Antrag.

Dann war zu überlegen, ob nicht im Hinblick auf den Wunsch von W., sein Beamtenverhältnis »nahtlos« nach dem 30.9.83 fortzusetzen, bei dem Verwaltungsgericht eine einstweilige Anordnung auf Übernahme in das Beamtenverhältnis zum 1.10.83 beantragt werden sollte. Diese Möglichkeit wurde wegen des erheblichen Kostenrisikos und der äußerst geringen Erfolgsaussichten verworfen: eine derartige einstweilige Anordnung würde praktisch das Ergebnis des eigentlichen Gerichtsverfahrens (Hauptsacheverfahren) vorwegnehmen, deshalb ist sie nur in besonderen Ausnahmefällen erreichbar. Die »vorläufige« Ernennung als Beamter gibt es nicht, in der Praxis hat es deshalb bisher eine solche – theoretisch denkbare – einstweilige Anordnung noch nicht gegeben.

Hinzu kam in diesem Fall das Fehlen einer »besonderen Dringlichkeit«, die eine weitere Voraussetzung für den Erlaß einer einstweiligen Anordnung ist, denn bis zum 31.3.84 hatte W. ja noch eine Beschäftigung. Schließlich mußte ich auch an unsere Glaubwürdigkeit gegenüber dem Gericht denken: eine jetzt schon beantragte einstweilige Anordnung, deren Ablehnung durch das Gericht absehbar war, würde für einen späteren Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung (für die Zeit nach dem 31.3.84) zumindest psychologisch ein gewisses Handicap bedeuten. Es entspricht meiner Erfahrung bei den Verwaltungsgerichten, daß Richter, wenn sie einmal in einem Fall negativ entschieden haben, eine geringere Neigung haben, in demselben Fall später positiv zu entscheiden.

Wir mußten uns also darauf konzentrieren, möglichst schnell das Vorverfahren hinter uns zu bringen. Leider verzögerte sich der beantragte Bescheid aus Zuständigkeits- und Zustellungsgründen, er wurde mir Mitte November zugestellt. In der Begründung wurde darauf verwiesen, eine Übernahme in das Beamtenverhältnis sei nur im Rahmen des »planstellenneutralen Tauschverfahrens« möglich; damit war eine Vereinbarung der Kultusminister aus dem Jahre 1976 gemeint, nach der Lehrer in ein anderes Bundesland wechseln können, wenn umgekehrt eine gleiche Anzahl Lehrer aus dem übernehmenden in das abgebende Bundesland gehen möchte.

Da einerseits eine Klage zum Verwaltungsgericht erst eingereicht werden konnte, sobald dieser Bescheid in Form eines »Widerspruchsbescheids« bestätigt worden war und mir andererseits klar war, daß eine Abänderung dieses Bescheids durch das Kultusministerium nur theoretisch denkbar war, legte ich sofort Widerspruch ein und begründete ihn – um möglichst schnell einen Widerspruchsbescheid zu bekommen – auch nur kurz. Ich verzichtete dabei bewußt auf eine detaillierte Auseinandersetzung mit der Argumentation des Ablehnungsbescheides – dies wollte ich erst gegenüber dem Gericht tun.

An dieser Stelle muß ich kurz auf die Rechtslage eingehen: Die Rechtsprechung lehnt einen direkten Anspruch auf Übernahme in das Beamtenverhältnis ab, ihrer Ansicht nach hat der Bewerber

lediglich einen Anspruch auf »ermessensfehlerfreie Überprüfung« seines Übernahmeantrags; dabei gilt das Prinzip der »Bestenauslese«, der Staat muß also den am besten geeignet erscheinenden Bewerber übernehmen. Allerdings räumt die Rechtsprechung dem Staat dabei einen von den Gerichten nur beschränkt nachprüfbaren »Ermessensspielraum« ein: in der Regel sind also Klagen auf Übernahme in das Beamtenverhältnis wenig aussichtsreich, in der Praxis geben die Gerichte nur – wenn überhaupt – solchen Klagen statt, mit denen eine Aufhebung des Ablehnungsbescheids und eine Verpflichtung der Behörde, neu zu entscheiden, beantragt wird. Im Fall von W. ist die Behörde auf den Grundsatz der Bestenauslese überhaupt nicht eingegangen, statt dessen hat sie sich auf die KMK-Vereinbarung (KMK = Kultusministerkonferenz) aus dem Jahre 1976 berufen, die ein »planstellenneutrales Tauschverfahren« vorsieht, wenn aus dem übernehmenden Bundesland andere Lehrer in das abgebende Bundesland wechseln wollen. Dies war meiner Ansicht nach fehlerhaft, denn W. – der zunächst in Niedersachsen und danach an der Universität Frankfurt sein Beamtenverhältnis beendet hatte – verfügte ja nicht mehr über eine Planstelle als Beamter, wollte – und konnte – deshalb auch nicht im Rahmen des »planstellenneutralen Tauschverfahrens« übernommen werden, sondern beantragte unter Hinweis auf seine guten Examen die Übernahme in das Beamtenverhältnis so wie ein Bewerber, der sich unmittelbar nach seinem Examen um eine Lehrerstelle bewirbt. Hier spielt nun auch eine kulturpolitische Komponente hinein: der Freistaat Bayern ist das einzige Land, welches ausschließlich »Landeskinder« in den Lehrerdienst übernimmt – Ausnahmen gelten nur für das erwähnte »planstellenneutrale Tauschverfahren«. Bewerber, die in einem anderen Bundesland Examen gemacht haben, werden unter Hinweis auf die KMK-Vereinbarung einfach abgelehnt.

Diese kulturpolitische Frage machte den Fall natürlich auch für die GEW besonders interessant: eine positive Gerichtsentscheidung würde für die GEW nicht nur einen Erfolg im Sinne des von ihr gewährten Rechtsschutzes, sondern darüber hinaus auch noch eine Stärkung der von der GEW vertretenen Positionen (bundes-

weite Freizügigkeit für Lehrer) bedeuten. So interessierte sich die GEW, die ich laufend über den Fortgang des Verfahrens informierte, dann auch für dieses Verfahren – »Rückmeldungen« im Sinne einer inhaltlichen Unterstützung erhielt ich allerdings nicht.

Ich war also in der Prozeßführung auf mich alleine gestellt, denn auch W. konnte – oder wollte – mich inhaltlich nicht unterstützen. Dabei muß man allerdings sehen, daß es in diesem Verfahren in erster Linie um juristische Fragen ging und W. dazu als Nichtjurist naturgemäß nicht viel beitragen konnte. Jedenfalls stellte ich hin und wieder in mir eine gewisse Enttäuschung darüber fest, daß W. so wenig Anteil an den inhaltlichen Fragen seines Verfahrens nahm, obwohl ich mir auch von ihm eine Bereitschaft zum Teamwork gewünscht hätte. Ich weiß wohl, daß viele Mandanten – leider auch Rechtsanwälte – diesen Wunsch nicht haben beziehungsweise nicht aufkommen lassen: für beide ist es »einfacher«, wenn der Mandant dem Anwalt seinen Fall übergibt und darauf vertraut, der Anwalt werde es schon richtig machen. Dennoch habe ich es nicht zugelassen, daß diese Enttäuschung mich in meinem Arbeitseinsatz beeinträchtigte: die Ansprüche, die ich an mich selbst stelle (eine schwierige Sache nicht nur gut zu machen, sondern auch für die Mandanten erfolgreich zu sein), und das Wissen von der Bedeutung des Verfahrens für W. und die GEW ließen Versuchungen, diese Sache etwas weniger intensiv zu bearbeiten, gar nicht erst aufkommen. Nach der Einlegung des Widerspruchs kam mir dann der Zufall zu Hilfe: ich entdeckte in der Zeitung eine Notiz über ein Urteil des Bundesverwaltungsgerichts (vom 20.10.83 – 2 C 11.82 –), mit dem der Freistaat Bayern verurteilt worden war, in seine Finanzverwaltung einen Bewerber aufzunehmen, den der Freistaat mit der Begründung abgelehnt hatte, er habe seine Prüfung in einem anderen Bundesland abgelegt. Da W. ohnehin vorübergehend in Berlin zu arbeiten hatte, bat ich ihn, sich beim dortigen Bundesverwaltungsgericht nach näheren Einzelheiten zu erkundigen und möglichst auch ein vollständiges Exemplar der Urteilsbegründung zu besorgen (eine schriftliche Anforderung wäre erfahrungsgemäß nicht so schnell bearbeitet worden). W. erhielt zwar zunächst nur eine Kopie der Pressemittei-

lung des Gerichts, schon im Februar wurde ihm dann aber die vollständige Urteilsbegründung zugeschickt.

Vorher hatten wir schon in einer ausführlichen Besprechung das weitere Vorgehen erörtert. Auf mein Drängen hatte mir nämlich die zuständige Sachbearbeiterin der Behörde zugesichert, den Widerspruchsbescheid möglichst bald zu erlassen; ich rechnete mit einer Zustellung im Januar. W. stimmte meinem Vorschlag zu, möglichst schnell eine Klage und den Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung einzureichen; m.E. konnten und mußten wir den Antrag jetzt stellen: wir konnten es, weil zur Begründung auf das am 31.3.84 auslaufende Beschäftigungsverhältnis verwiesen werden konnte – wir mußten es, weil die Kombination dieses Antrags mit der Klage zu einem relativ schnellen Verhandlungstermin vor dem Gericht führen würde. Ich wußte, daß die zuständige Kammer des Gerichts über »normale« Klagen frühestens in einem Jahr verhandelt, bei Anträgen auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung, über die früher verhandelt werden muß, aus Gründen der Arbeitersparnis dann auch im Klageverfahren einen früheren Termin ansetzt. Da die tatsächlichen Gründe, auf die ein Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung gestützt wird, gegenüber dem Gericht durch eine eidesstattliche Versicherung glaubhaft gemacht werden müssen, fragte ich W. nach dafür geeigneten Einzelheiten (beschäftigungslos ab 1.4.84, Einkommen Ehefrau, Aufwendungen für die Familie und das Haus usw.). Aus den wesentlichen Daten formulierte ich den Text einer eidesstattlichen Versicherung, die von W. später unterschrieben wurde.

2. Erste Instanz: Verwaltungsgericht

Am 3.2.84 wurde mir der Widerspruchsbescheid zugestellt, der in einer etwas ausführlicheren Begründung noch einmal die Argumentation der Behörde wiederholte, W. könne wegen des in Niedersachsen abgelegten Examens nicht übernommen werden, weil dadurch das »planstellenneutrale Tauschverfahren« nach der KMK-Vereinbarung umgangen würde.

Schon in den nächsten Tagen bereitete ich die Klagebegründung, die besonders sorgfältig sein mußte, vor: Aus dem inzwischen vorliegenden Urteil des Bundesverwaltungsgerichts wußte ich, daß in dem später positiv entschiedenen Verfahren die auch für W. zuständige »Beamtenkammer« des Verwaltungsgerichts in einem vereinfachten Verfahren ohne mündliche Verhandlung (Gerichtsbescheid) negativ entschieden hatte; ich mußte also damit rechnen, daß diese Kammer versuchen würde, trotz der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts im Fall von W. erneut negativ zu entscheiden (Ansatzpunkte gab es genug, weil das andere Verfahren die Finanzverwaltung betraf, es hier dagegen um die Kultusverwaltung ging). Hinzu kam, daß auch der Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung – für den die GEW wegen der Bedeutung dieser Sache schon im Herbst Rechtsschutz zugesagt hatte – eine zusätzliche Begründung erforderte, denn eine solche einstweilige Anordnung ist nur äußerst schwer zu erreichen. Ich mußte also im einzelnen darlegen, weshalb die wirtschaftliche Existenz von W. und seiner Familie gefährdet war (W. hatte ab 1.4.84 keinen Arbeitsplatz mehr und noch nicht einmal einen Anspruch auf Arbeitslosengeld).

Zehn Tage nach der Zustellung des Widerspruchsbescheids reichte ich die umfangreiche Klageschrift und den Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung ein. Zwei Tage später rief ich den zuständigen Vorsitzenden an, um ihn dringend um einen möglichst frühen Termin zu bitten. Ich tue dies in dringenden Fällen immer, kann dabei auch oft etwas erreichen, weil das Gericht mich aus der langjährigen »Zusammenarbeit« – tatsächlich muß ich in aller Regel *gegen* das Gericht arbeiten – kennt und daher auch weiß, daß eine Sache auch wirklich dringend ist, wenn ich sie als solche bezeichne. Dabei hatte ich auch einen Nebengedanken: wenn das Gericht »außer der Reihe« einen frühen Termin ansetzt, kommt dadurch auch optisch zum Ausdruck, daß es sich um eine dringende Sache handelt (es muß also dringend »Abhilfe« geschaffen werden, was in der Waagschale der Justiz ein – wenn auch kleines – zusätzliches Gewicht zugunsten des Mandanten bedeutet).

Zunächst wurde mir ein relativ früher Termin für den März/April zugesagt, der nicht realisiert wurde – immerhin konnte ich bei meinen telefonischen Nachfragen schließlich einen Termin für den 4. Mai erreichen. Inzwischen war auch die Klageerwiderung eingegangen: in dieser wurden praktisch nur die Argumente aus dem Widerspruchsbescheid wiederholt, so daß ich mich in meiner schriftlichen Erwiderung an das Gericht kurzfassen konnte. Ausführlich besprach ich dagegen Anfang Mai die Rechtsfragen zur Vorbereitung des Termins noch einmal mit W.: Er hatte meine prinzipielle Argumentation in diesem Verfahren (die von W. beantragte Übernahme in das Beamtenverhältnis hat mit dem »Tauschverfahren« nach der KMK-Vereinbarung überhaupt nichts zu tun, über W.'s Antrag ist also *außerhalb* des »Tauschverfahrens« zu entscheiden – siehe Seite 197) entweder wohl nicht ganz verstanden oder hielt sie für falsch, denn er beharrte auf einer seiner Ansicht nach für ihn günstigen Bestimmung der KMK-Vereinbarung, die ich in meinen Schriftsätzen nicht erwähnt hatte, weil ich damit meine prinzipielle Argumentation unterlaufen hätte. Am Ende unseres sehr langen Gesprächs, in dem ich vorübergehend wegen der von mir angenommenen Schwerfälligkeit von W. etwas ungeduldig wurde, schien ich ihn überzeugt zu haben – ich war mir aber nicht ganz sicher, ob er nicht nur nachgegeben hatte, um eine »Auseinandersetzung« mit mir zu vermeiden.

Am 4. Mai war es dann so weit: die Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht in einem Verfahren, welches möglicherweise bis zum Bundesverwaltungsgericht gehen würde, fand statt. Sie dauerte fast zwei Stunden – das ist ungewöhnlich lange – und war geprägt von der Auseinandersetzung zwischen den Vertretern des Kultusministeriums und mir. Da ich aus den einleitenden Worten des Vorsitzenden herausgehört hatte, daß das Gericht in der Beurteilung dieses Falles unsicher war, möglicherweise aus einer gewissen Mentalität heraus sogar dazu neigte, die bayerischen »Landeskinden« gegenüber Bewerbern aus anderen Bundesländern zu schützen, versuchte ich, in Streitgesprächen dem Gericht vor Augen zu führen, daß die Argumentation des Ministeriums bei einer sauberen juristischen Arbeitsweise nicht zu vertreten war.

Diese etwas heftige Diskussion führte immerhin dazu, daß der Vorsitzende sich für Einzelheiten des sogenannten »Wartelisten-Verfahrens« zu interessieren begann (in diese Wartelisten werden Lehrer aufgenommen, die nicht sofort in das Beamtenverhältnis übernommen werden können, eine Übernahme ist in einem etwas komplizierten Verfahren deshalb auch noch später möglich). Diese Einzelheiten waren zwar m.E. in diesem Fall für die Entscheidung ohne Bedeutung – dennoch legte ich Wert auf eine Protokollierung, weil ich mir sicher war, daß diese (bisher nicht bekannten) Einzelheiten für die GEW von Bedeutung sein könnten. Auszüge aus dem Protokoll wurden später in der GEW-Zeitung abgedruckt.

Wie bei manchen anderen Kammern des Verwaltungsgerichts ist es auch bei der »Beamtenkammer«, die aus dem Vorsitzenden, zwei weiteren Juristen und zwei Laienrichtern besteht, durchaus üblich, daß sich auch die juristischen Beisitzer bei Interesse an der Verhandlung beteiligen, indem sie Fragen stellen oder in Frageform vorläufige Ansichten äußern. Ich konnte also in diesem Fall durch meine in der Sache, nicht aber im Ton etwas aggressive Auseinandersetzung mit den Vertretern des Ministeriums Äußerungen der juristischen Beisitzer provozieren – was zunächst ja einmal voraussetzte, daß sie sich auch gedanklich an der Verhandlung beteiligten. Aus diesen Äußerungen hatte ich das (da ich sie aus zahlreichen Verhandlungen kenne, ziemlich sichere) Gefühl, die juristischen Beisitzer würden auf unserer Seite stehen, während der Vorsitzende – als Vizepräsident des Verwaltungsgerichts und Mitglied von juristischen Prüfungsausschüssen dem behördlichen Selbstverständnis vielleicht näher stehend – geneigt schien, eher den Standpunkt des Ministeriums zu akzeptieren. So konzentrierte ich mich gegen Ende der Verhandlung in meiner Argumentation auf die Laienbeisitzer, von denen einer schließlich sogar zwei Fragen zur Sache stellte.

Am Ende der Verhandlung erklärte der Vorsitzende dann, die Kammer wolle diesen Fall in Ruhe am Nachmittag beraten, das Ergebnis könne am kommenden Montag telefonisch abgefragt werden. W. – der während der Verhandlung nur kurz zu Wort gekommen war – war mit dem Verhandlungsverlauf sichtlich

unzufrieden. Auf dem Rückweg (ich nahm ihn mit dem Auto mit, um mit ihm über den Verhandlungsverlauf zu sprechen) beklagte er sich vor allem darüber, daß er so wenig zu Wort gekommen sei. Ich habe daraufhin versucht, ihm den Entscheidungsmechanismus des Gerichts zu erklären und meine Einschätzung der Verhandlung sowie die sich daraus ergebende Taktik, nach den juristischen Beisitzern auch die Laienbeisitzer auf unsere Seite zu ziehen – W. schien dies nicht zu überzeugen. In diesem Gespräch wurde mir wieder einmal deutlich, wie schwer es für mich als Anwalt oft ist, den Mandanten die Prozedur der juristischen Entscheidungsfindung zu erklären (daraus ergibt sich ja auch meine Prozeßstrategie) – besonders schwer ist dies oft bei sogenannten »Linken«, die nicht selten einen kaum zu erschütternden Glauben an den »Rechtsstaat« und daran haben, dieser Rechtsstaat würde ihnen jedenfalls durch die Gerichte das »Recht« verschaffen, welches ihnen vorenthalten wird.

Am Montag fragte ich dann nach dem Ergebnis: es war negativ. Ich war zwar enttäuscht, aber nicht überrascht, denn meine gefühlsmäßige Einschätzung hatte sich wohl bestätigt: die Laienbeisitzer hatten es möglicherweise nicht gewagt, gegen den Vorsitzenden, der ja als Vizepräsident des Gerichts für sie eine besondere »Autorität« war, zu stimmen. Aber die Enttäuschung hielt sich in Grenzen: bei der grundsätzlichen Bedeutung dieses Falles war klar, daß das Kultusministerium bei einem für uns positiven Urteil Berufung eingelegt hätte, es war also von Anfang an damit zu rechnen, daß diese Sache in die zweite Instanz gehen würde (dort wäre ich natürlich lieber als »Gewinner« aufgetreten).

Jetzt kam es also darauf an, möglichst schnell vom Verwaltungsgericht die Urteilsbegründung zu bekommen: die Zustellung des Urteils mit Gründen ist zwar nicht formal, aber faktisch die Voraussetzung für ein Berufungsverfahren – je eher also die Urteilsbegründung vorlag, desto früher konnte die Berufungsverhandlung stattfinden.

Da man üblicherweise bei dieser Kammer etwa acht Wochen auf die Begründung warten muß, rief ich erneut den Vorsitzenden an, um ihn um eine Beschleunigung zu bitten; er sagte mir dies auch

zu – leider wurden mir die Urteilsgründe aber erst Ende Juni, also nach sieben anstelle der zugesagten drei bis vier Wochen, zugestellt. Die Lektüre – auf die ich sehr gespannt war – zeigte mir, daß das Gericht offenbar mehr »nach Gefühl« – also vom Ergebnis her, nicht nach einer juristischen Deduktion – entschieden hatte, denn Kern der Begründung war eine juristisch äußerst fragwürdige These, die wohl nur die Ansicht (der Mehrheit?) des Gerichts – es geht hier um Kulturpolitik, da können (wollen) wir nicht einschreiten – kaschieren sollte. Daß dabei in der Begründung auch die von mir angeführte Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts teilweise abgelehnt werden mußte, vergrößerte natürlich unsere Aussichten für das Berufungsverfahren.

3. Zweite Instanz: Verwaltungsgerichtshof

Als erstes informierte ich die GEW (und mit einer Kopie W.) und begründete meine Einschätzung der positiven Aussichten für das Berufungsverfahren. Dabei stellte sich eine besondere Frage: mit der Klage war natürlich auch der Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Anordnung abgelehnt worden – sollte auch gegen diese Entscheidung ein Rechtsmittel eingelegt werden? Dies war vor allem eine Kostenfrage, aber auch eine Frage nach der Beschleunigung des Verfahrens: ein einstweiliges Anordnungsverfahren muß schneller behandelt werden, bot also eine Aussicht auf einen frühen Termin (im Klageverfahren war bei der damaligen Arbeitssituation mit einer Berufungsverhandlung frühestens in einem Jahr zu rechnen); allerdings war keineswegs gesagt, daß der Verwaltungsgerichtshof (Berufungsgericht) beide Verfahren gleichzeitig behandeln würde: es war gut möglich, daß er die Verfahren trennte, vorab also das einstweilige Anordnungsverfahren behandelte.

Unter diesen Umständen mußte – zumal ich die GEW nicht als Rechtsschutzversicherung betrachte: Prozeßkosten werden aus den Mitgliederbeiträgen bestritten, ich kann die GEW also finanziell nicht so belasten wie ein wirtschaftliches Unternehmen – die

Kostenfrage den Ausschlag geben. Nach längerem Überlegen kam ich schließlich auf die Idee, der GEW vorzuschlagen, auch im einstweiligen Anordnungsverfahren ein Rechtsmittel einzulegen, um die Möglichkeit für einen frühen Termin zu schaffen – dieses Rechtsmittel (Beschwerde) dann aber zurückzunehmen, wenn in der Berufungsverhandlung eine negative Entscheidung abzusehen war: für die GEW wären dann nur die geringfügigen Gerichtskosten angefallen, während ich der GEW zusichern konnte, die Anwaltsgebühren nicht zu berechnen (ich mußte dabei auch an das anwaltliche Standesrecht denken, welches derartige Zusicherungen nur in besonderen Ausnahmefällen erlaubt).

Die GEW war sehr schnell mit meinem Vorschlag einverstanden: ich reichte daraufhin sofort Beschwerde (einstweiliges Anordnungsverfahren) und Berufung (Klageverfahren) – beide mit Begründung – ein. Die Begründung war aus Zeit-, aber auch aus taktischen Gründen kurz: die Richter sollten nicht den Eindruck bekommen, es handle sich um einen sehr schwierigen Fall.

Wenige Tage später rief ich dann den Vorsitzenden des zuständigen Beamtenenats beim Verwaltungsgerichtshof wegen des Termins an: es war dies ein ebenso wichtiges wie heikles Gespräch, denn eine durchaus mögliche Trennung der beiden Verfahren hätte mein Konzept, einen möglichst frühen Termin im Klageverfahren zu bekommen, durchkreuzt. Nicht ganz unerwartet (Richter verstehen es sehr gut, ihre Arbeit zu steuern) neigte der Vorsitzende zu einer Trennung, die ich ihm auszureden versuchte – immerhin mit dem Ergebnis, daß er noch einmal mit dem Berichterstatter (neben dem Vorsitzenden gibt es in dem Senat – nur – zwei juristische Beisitzer, einer davon bereitet als »Berichterstatter« die Verhandlung vor und entwirft auch die Urteilsgründe) über diese Frage sprechen wollte. Bei einem weiteren Anruf etwa eine Woche später verband mich der Vorsitzende mit dem Berichterstatter, der sich zunächst sträubte, dann aber offenbar vor meinem Argument, ich sei jederzeit zu einer Verhandlung bereit, insbesondere auch in den bevorstehenden Schulferien, kapitulierte, denn schon zwei Tage später erhielt ich die Ladung zum 22. August! Dies war für mich ein erster, wichtiger Erfolg: wenn wir überhaupt eine Chance

hatten, das Verfahren zu gewinnen, dann war es für W. natürlich äußerst wichtig, daß der Prozeß möglichst schnell entschieden wurde – andererseits hatte dieser frühe Termin auch einen nicht zu unterschätzenden psychologischen Vorteil: die »Eilbedürftigkeit«, die ein solcher früher Termin signalisiert, strahlt auch etwas auf die Berechtigung der Klage aus.

Dieser (äußerlich unscheinbare) Erfolg hat mich sehr motiviert; das wird vielleicht verständlich, wenn man weiß, daß ein Verfahren durch zwei Instanzen in der Regel zwei bis drei, häufig auch vier oder mehr Jahre benötigt.

Eine Woche vor der Berufungsverhandlung (eine Erwiderung des Kultusministeriums auf meine kurze Berufungsbegründung lag noch nicht vor), reichte ich einen weiteren Schriftsatz ein, in dem ich mich ausführlich mit der Argumentation des Verwaltungsgerichts auseinandersetzte – den Zeitpunkt hatte ich bewußt gewählt: die Richter sollten noch Zeit haben, meine Argumente zu überdenken, andererseits wollte ich vermeiden, daß das Ministerium auf meinen Schriftsatz noch erwidern würde (der schwerfällige Apparat der Bürokratie schafft es in der Regel nicht, innerhalb von einer Woche auf einen Schriftsatz zu reagieren).

Zusätzlich konnte ich es einrichten, daß ich einen Tag vor der Berufungsverhandlung den Vorsitzenden wegen eines anderen Verfahrens anrufen mußte. Bei diesem Anruf sprach ich dann auch das Verfahren von W. an und bat ihn unter Hinweis auf ein anderes Verfahren, welches ich vor kurzem bei demselben Senat geführt hatte, darum, der Senat möge doch – wie dies andere Gerichte teilweise auch tun – die Verhandlung »offen« gestalten, d.h. also die anstehenden Fragen offen diskutieren, weil nur dann alle Aspekte, die eventuell von Bedeutung wären, angesprochen würden, so daß der Senat seine Entscheidung schließlich auf einer vollständigen Grundlage treffen könne; eine solche Verfahrensweise – dies war mein Argument – könne der Qualität der Rechtsprechung nur dienen. Dies schien den Vorsitzenden zu überzeugen. Zugleich ließ er durchblicken, daß nach seiner vorläufigen Meinung das Urteil des Verwaltungsgerichts jedenfalls im Ergebnis wohl zutreffend sei. Darauf hatte ich nur gewartet: in einer längeren Diskussion setzte

ich ihm auseinander, daß und weshalb das Urteil des Verwaltungsgerichts nicht nur gegen die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts verstoße, sondern auch gegen die Regeln der juristischen Technik. Der Vorsitzende hielt sich in dem Gespräch zwar sehr zurück – wie dies fast alle Richter in einer derartigen Situation tun, viele Richter verweigern sogar ein solches Gespräch – ich hatte aber doch den Eindruck, daß ihn meine Argumente zum Nachdenken veranlaßt hatten und ging deshalb mit gewissen Hoffnungen in die Berufungsverhandlung.

Diese Verhandlung dauerte wiederum ungewöhnlich lange und war geprägt von einer gewissen Offenheit des Gerichts: nicht nur der Vorsitzende, sondern auch der Berichterstatter stellte eine Reihe von Fragen vor allem an die Vertreter des Ministeriums, so daß ich in der sich daraus ergebenden Diskussion mehrfach die Argumentation aus meinen Schriftsätzen vertiefen konnte.

Dabei zeigte sich sehr schnell, daß der Oberlandesanwalt (der offizielle Vertreter des beklagten Freistaats Bayern, also unserer Gegenpartei) der Diskussion inhaltlich nicht gewachsen war, während die beiden Vertreter des Kultusministeriums, die er beigezogen hatte, zwar die Fragen des Gerichts beantworten konnten, aber nicht sehr überzeugend wirkten und auch nicht einmal versuchten, sich mit meiner Argumentation auseinanderzusetzen. Die Atmosphäre der Verhandlung war also für uns recht günstig und hätte auf ein für uns positives Ergebnis schließen lassen – wenn ich es nicht schon oft genug erlebt hätte, daß trotz einer gut verlaufenen Verhandlung ein negatives Ergebnis herausgekommen wäre. Dies habe ich im Anschluß an die Verhandlung auch W. gesagt – er war wieder nur sehr kurz zu Wort gekommen, schien mir aber offensichtlich zufriedener als nach der Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht: ich führte dies darauf zurück, daß er zum einen inzwischen den Mechanismus einer solchen Verhandlung besser verstanden und zum anderen auch gespürt hatte, daß ich in der Auseinandersetzung mit den Vertretern des Ministeriums deutliche Vorteile gehabt hatte.

Am Ende der Verhandlung nahm ich dann – wie mit der GEW abgesprochen – das Rechtsmittel in dem einstweiligen Anord-

nungsverfahren zurück, denn es war offensichtlich, daß dem Gericht zumindest noch ein Punkt, nämlich der Vergleich der niedersächsischen Noten von W. mit den entsprechenden Einstellungsnoten in Bayern, klärungsbedürftig schien: der Erlaß einer einstweiligen Anordnung war also ausgeschlossen und es mußten Kosten für die GEW gespart werden – die Funktion, einen möglichst schnellen Termin auch im Klageverfahren zu bekommen, hatte das einstweilige Anordnungsverfahren ja bereits erfüllt. Das Gericht wollte nicht sofort eine Entscheidung verkünden, sondern setzte einen Verkündungstermin am nächsten Tag an. Da ich zur selben Zeit einen anderen Termin hatte, bat ich W., am nächsten Tag selbst hinzugehen, sich die Entscheidung anzuhören und mich dann anzurufen.

Als der Anruf kam, war ich schon sehr gespannt: W. berichtete mir in seiner trockenen Art, das Gericht hätte den zuletzt von mir gestellten Anträgen stattgegeben, in der mündlichen Begründung seien im wesentlichen meine Argumente wiederholt worden. Er äußerte zwar eine gewisse Zufriedenheit – Freude, wie ich sie empfand, ließ er aber nicht erkennen. Er wollte lediglich wissen, wie es nun weitergehe; ich habe ihm daraufhin erklärt, daß wir zunächst die schriftliche Urteilsbegründung abwarten müßten und daß innerhalb eines Monats nach deren Zustellung das Ministerium, wenn es das Urteil nicht rechtskräftig werden lassen wolle, eine sogenannte »Zulassungsbeschwerde« einlegen müsse (eine solche Zulassungsbeschwerde ist der Antrag an das Bundesverwaltungsgericht, wegen der grundsätzlichen Bedeutung des Verfahrens eine Revision zum Bundesverwaltungsgericht – und damit eine Möglichkeit, das Urteil aufzuheben – zuzulassen; ein solcher Antrag ist an sehr strenge Voraussetzungen gebunden). Es ging jetzt also wieder darum, diese Zeitspanne abzukürzen; deshalb rief ich noch einmal den Berichterstatter (der ja für den Urteilsentwurf zuständig war) an und bat ihn um eine Beschleunigung, die er mir auch zusagte.

4. Abschluß

Anfang Oktober wurden bereits die Urteilsgründe zugestellt. Sie entsprachen im wesentlichen meiner Argumentation, ließen allerdings dem Kultusministerium, welches nun über den Antrag von W., ihn in das Beamtenverhältnis zu übernehmen, neu entscheiden mußte, eine »Hintertür« offen: es mußte – dies hatte ich W. schon während des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht erläutert – die niedersächsische Note von W. auf die entsprechenden bayerischen Noten umgerechnet werden – W. würde also nur dann übernommen werden, wenn diese Umrechnung ergeben würde, daß die niedersächsische Note der bayerischen Einstellungsnote entsprach.

Zunächst aber war abzuwarten, ob das Kultusministerium eine »Zulassungsbeschwerde« einreichen würde: unabhängig von ihrer Begründetheit hätte eine solche Beschwerde die Rechtskraft des für W. positiven Urteils – und damit natürlich auch eine eventuelle Übernahme – um mindestens ein halbes, wahrscheinlich sogar ein Jahr verzögert. Es war auch durchaus offen, ob das Bundesverwaltungsgericht in diesem Beschwerdeverfahren die Revision zulassen würde; ein Revisionsverfahren, dessen Ergebnis keineswegs abzusehen war, hätte sicherlich weitere ein bis zwei Jahre gedauert.

Aufgrund meiner Erfahrungen mit dem Kultusministerium rechnete ich eher damit, daß die Zulassungsbeschwerde eingelegt werden würde: das Ministerium pflegt in aller Regel den Rechtsweg auszuschöpfen, im Fall von W. kam noch dazu, daß hier die allgemeine Praxis (also nicht nur die Behandlung eines Einzelfalles) für rechtswidrig erklärt worden war – die Rechtskraft des von uns erstrittenen Urteils würde also auch Auswirkungen auf weitere Fälle haben. Um so größer war meine Genugtuung, als ich unmittelbar nach Ablauf der Frist bei einem Telefonanruf im Ministerium erfuhr, die Zulassungsbeschwerde sei nicht eingelegt worden. Ich informierte sofort W., auch darüber, daß das Ministerium durch eine schriftliche Anfrage im niedersächsischen Kultusministerium bereits die notwendigen Schritte zur Umrechnung der Noten eingeleitet hatte – zu meiner Überraschung war W. keineswegs erfreut, sondern verwickelte mich in eine längere

Diskussion, in der er behauptete, der kürzliche Besuch des Schulrats bei seiner Frau stelle eine Schikane des Ministeriums dar und sei dessen Antwort auf den von uns gewonnenen Prozeß, das Ministerium versuche nur, ihm zu schaden und das Verfahren zu verzögern. Es fiel mir sehr schwer, ihm zu erklären, daß die Nichteinlegung der Zulassungsbeschwerde gerade bewies, daß das Ministerium in diesem Fall auf Verzögerungsmöglichkeiten verzichtete. Schließlich vereinbarten wir, W. solle – jetzt ging es ja nicht mehr um juristische Maßnahmen – sich selbst mit dem niedersächsischen Kultusministerium in Verbindung setzen, um die Beantwortung der Fragen aus Bayern zu beschleunigen.

Danach hörte ich von W. nichts mehr und erkundigte mich deshalb Mitte Dezember telefonisch im Kultusministerium nach der Stand der Dinge. Dabei erfuhr ich, die Auskunft aus Niedersachsen sei so ausgefallen, daß eine Umrechnung nicht vorgenommen werde könne. Eine entsprechende Nachricht an W. mit der Bitte um Klärung sei bereits unterwegs. Ich teilte dies W. sofort mit und bat ihn noch einmal, sich zur Klärung direkt mit dem niedersächsischen Kultusministerium in Verbindung zu setzen. Offenbar zog sich dies etwas hin, denn erst Mitte Februar erhielt ich von W. die Nachricht, Niedersachsen habe jetzt aufgrund seiner Intervention die Anfrage des Kultusministeriums noch einmal beantwortet und die erste Antwort so korrigiert, daß eine Umrechnung jetzt möglich sei. Die Frage war nun, wie das Ministerium sich verhalten würde: nach der Rechtsprechung steht dem Ministerium auch bei der Umrechnung ein »Ermessensspielraum« zu, der von den Gerichten nur sehr eingeschränkt nachgeprüft werden kann – wenn man W. also nicht haben wollte, gab es durchaus Ansatzpunkte, das Ergebnis der Umrechnung als für W. negativ zu bezeichnen; einen sich daraus ergebenden weiteren Prozeß hielt ich durchaus für möglich.

Der Eingang der Antwort aus Niedersachsen wurde mir vom Kultusministerium bestätigt, gleichzeitig wurde eine erneute Überprüfung angekündigt. Im Zuge dieser Überprüfung wurde ich Mitte März gebeten, noch einmal die Examenszeugnisse von W. vorzulegen – ich erledigte dies postwendend. Bei einer weiteren Nachfrage

erhielt ich die Auskunft, eine Entscheidung werde bis Ende März fallen, intern habe der Sachbearbeiter die Entscheidung bereits verworfen, sie müsse jedoch noch durch den zuständigen Abteilungsleiter abgesegnet werden. Auf mein Nachfragen ließ der zuständige Referatsleiter durchblicken, der Vorschlag sei für W. positiv – dies war natürlich »inoffiziell« und »völlig unverbindlich«.

W. – den ich sofort informierte – nahm diese erfreuliche Nachricht ziemlich selbstverständlich zur Kenntnis. Die offizielle Bestätigung traf Anfang April ein. Inzwischen hatte sich ein weiteres Problem dadurch ergeben, daß W. bereits Anfang Februar 45 Jahre alt geworden war, also die Altersgrenze für eine Übernahme in das Beamtenverhältnis (Art. 10 des bayerischen Beamtengesetzes) überschritten hatte. Da die gesetzliche Regelung eine Ausnahme für den Fall vorsieht, daß der Landespersonalausschuß zustimmt, rief ich den Sachbearbeiter der nunmehr zuständigen Regierung von Oberbayern an und bat ihn unter Hinweis auf die von W. nicht zu vertretende Verzögerung darum, die Zustimmung des Landespersonalausschusses zu beantragen. Er sagte dies auch sofort zu und erklärte sich bereit, W. bis zu der Entscheidung über den Ausnahmeantrag zunächst im Angestelltenverhältnis zu beschäftigen.

Nach Abschluß des Manuskripts ist die Zustimmung des Landespersonalausschusses erfolgt, W. ist inzwischen zum Beamten ernannt worden.

Veronika Arendt-Rojahn

Ausländer und die Belange der Bundesrepublik Deutschland

Zur Person: Jahrgang 1946, seit 1975 als Anwältin in einer Sozietät mit Schwerpunkt Ausländer- und Asylrecht tätig. Vizepräsidentin der Liga für Menschenrechte Berlin (West) e.V.

Veröffentlichungen: »Ausgeliefert«, Berlin 1983

Einer Rumänin ist die Aufenthaltserlaubnis versagt worden; sie war ohne Sichtvermerk, d.h. ohne Zustimmung der deutschen Botschaft in Bukarest eingereist. Das beeinträchtigt die Belange der BRD. Der unkontrollierte Zustrom von Ausländern, die wie die Rumänin unter Nichtbeachtung zwingender gesetzlicher Bestimmungen eingereist sind, ist unerwünscht. Natürlich hätte sie das Visum auch dann nicht erhalten, wenn sie es vor ihrer Einreise beantragt hätte. Deutschland ist schließlich kein Einwanderungsland. Aber immerhin: für Staatsangehörige aus den Ostblockländern gab und gibt es (noch) Sonderregelungen, sie werden – schließlich haben wir im Gegensatz zu jenen Ländern eine freiheitliche Demokratie – nicht in ihr Heimatland abgeschoben und sie haben – unter bestimmten inzwischen allerdings eingeschränkten Voraussetzungen – nach zweijähriger Duldung auch die Chance, eine Aufenthaltserlaubnis zu erhalten. So können wir die Rumänin beruhigen. Die Abschiebungsandrohung ist so ernst nicht gemeint. Wir werden die Ausländerbehörde einmal mehr – denn eigenartigerweise hält sie es nun einmal grundsätzlich nicht für erforderlich, Ausländer auch auf ihre Rechte hinzuweisen, obwohl

sich eine solche Verpflichtung an sich aus den Verwaltungsvorschriften ergibt; ihr primärer Sinn und Zweck scheint vielmehr darin zu bestehen, Ausländer fernzuhalten – auf die ständige Verwaltungspraxis bei der Behandlung von Staatsangehörigen aus Ostblockländern hinweisen. Der Fall ist erledigt, eine Routinesache.

Nun ist die Rumänin nicht allein, sondern zusammen mit ihrem Verlobten, einem Iraker und dem gemeinsamen Kind, einem dreijährigen Jungen gekommen. Der Iraker hatte in Bukarest Medizin studiert, die Aufenthaltserlaubnis war ihm schließlich von den rumänischen Behörden nicht mehr verlängert worden, nachdem er über das irakische Konsulat aufgefordert worden war, seiner Wehrpflicht im iranisch-irakischen Krieg nachzukommen. Deserteuren, und zu ihnen zählen auch irakische Studenten, die dem Einberufungsbefehl nicht gefolgt sind, droht im Irak unter Umständen die Todesstrafe. Das räumt selbst das Auswärtige Amt, welches ja sonst aus diplomatischer Rücksichtnahme häufig sehr zurückhaltend ist bei der Bewertung von politischen Zuständen in Ländern, die nicht dem kommunistischen Machtbereich zuzuordnen sind, ein.

Die rumänischen Behörden hatten dem jungen Paar die Erlaubnis zum Heiraten nicht erteilt. Der Iraker mußte, noch bevor seine Verlobte und das Kind eine Möglichkeit zur Ausreise erhielten, Rumänien verlassen. Nach einer langen Odyssee durch verschiedene osteuropäische Staaten und nach einem mißglückten Einreiseversuch in Schweden traf sich das Paar schließlich in Berlin wieder.

Auch der Iraker kann zunächst einmal beruhigt werden. Irakische Staatsangehörige hatten – jedenfalls bis vor kurzem – gute Chancen, als Asylberechtigte anerkannt zu werden. (Inzwischen gibt es allerdings eine neue Tendenz in der Rechtsprechung, welche wie bei der Folter auch bei Deserteuren, die unter Umständen mit der Todesstrafe zu rechnen haben, danach differenziert, ob dem staatlichen Handeln eine politische Verfolgungsmotivation zugrunde liegt oder aber lediglich dem legitimen staatlichen Strafanspruch, wenn auch auf drakonische Weise Ausdruck verliehen werden soll.)¹ Das klingt für viele Laien zwar absurd, entbehrt aber

nicht einer in gewisser Hinsicht sogar zwingenden juristischen Logik, und außerdem: auch deutsche Deserteure und sog. Wehrkraftzersetzer wurden in den Weltkriegen mit dem Tode bestraft, die vielen Kriegsrichter, die auch noch in den letzten Tagen vor Beendigung des Krieges derartig furchtbare Urteile aussprachen und vollstrecken ließen, sie haben auch nach heute herrschender Auffassung Recht gesprochen – wenn auch ein kriegsbedingt zugegebenermaßen äußerst hartes Recht –, die Hinterbliebenen haben nach herrschender Rechtsprechung deshalb auch keinen Anspruch auf Wiedergutmachung.

Diese juristische Problematik muß ich dem Iraker Gott sei Dank nicht auseinandersetzen. Noch geht die Rechtsprechung und mit ihm das Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge davon aus, daß bereits der nicht (mehr) genehmigte Auslandsaufenthalt bzw. die Stellung eines Asylantrages im Ausland von irakischer Seite als Bruch der vom Staat beanspruchten Loyalität angesehen wird, der Verfolgungsmaßnahmen befürchten läßt.

So reden wir lediglich über das Problem der Verteilung, die lange Wartezeit, eigenartigerweise werden Anerkennungen längst nicht so zügig ausgesprochen wie Ablehnungen, Arbeitsverbot, Studienverbot, Heimunterbringung, Beschränkung des Aufenthaltes auf Berlin, das Verbot, Berlin auch nur vorübergehend zu verlassen etc., für uns alles Routine, die Betroffenen nicken still, sie wissen es schon, sie werden Geduld haben.

Ein halbes Jahr später tauchen plötzlich neue Probleme auf, mit denen niemand gerechnet hatte. Die Rumänin, inzwischen verheiratet – vorsichtig hat das Paar damit begonnen, sich in den deutschen Lebensverhältnissen zurechtzufinden – soll das Heim, in dem sie mit ihrem Mann und dem Kind wohnt, verlassen. Das Sozialamt weigert sich, die Kosten weiter zu übernehmen.

»Sie sind in Kenntnis Ihrer Bedürftigkeit nach Berlin gekommen und haben damit gerechnet, Sozialhilfe in Anspruch nehmen zu müssen. Andere, außerhalb der wirtschaftlichen Verhältnisse liegende Motive waren für den Entschluß zur Reise nicht entscheidend . . . eine Ermessensreduzierung auf Null zu Ihren Gunsten ergibt sich auch nicht aus dem Umstand, daß nach der auf einem Beschluß der Innenministerkon-

ferenz vom 26. August 1966 beruhenden Verwaltungspraxis der Ausländerbehörden illegal eingereiste Ausländer, die aus Ostblockstaaten stammen, weder ausgewiesen noch in ihre Heimatländer abgeschoben werden . . . auf die Verwaltungspraxis der Ausländerbehörden kommt es in diesem Zusammenhang nicht an.«

Frau C. ist nur eine von vielen Betroffenen. Sinn der neuen Regelung – eine Idee des Berliner Sozialsenators –, die für alle Staatsangehörigen aus Ostblockländern gilt, ist es, diese über den Umweg des Entzugs der Sozialhilfe wieder zum »freiwilligen« Verlassen des Landes zu zwingen. Es sind nach Meinung der Sozialbehörde einfach zu viele gekommen. Vor allem die Polen, die im Jahre 1981 nach Verhängung des Ausnahmezustandes zu Tausenden kamen, vom Innensenator zunächst als liebe Mitbürger begrüßt, denen auf einem Merkblatt aufgezeigt wurde, in welcher Weise sie die Segnungen eines Sozialstaates – angefangen vom Sprachkursus bis hin zur Wohnung im sozialen Wohnungsbau – in Anspruch nehmen konnten, sind inzwischen zu einer schweren Belastungsprobe geworden. Aufgrund der angespannten Lage auf dem Arbeitsmarkt hat kaum einer von ihnen eine Arbeitserlaubnis erhalten, übrigens sehr zum Unwillen großer Teile der Privatwirtschaft, die schnell erkannten, daß unter den Flüchtlingen aus den Ostblockländern viele besonders qualifiziert und vor allem arbeitswillig waren. Auch Frau C. hatte sich inzwischen diverse Male vergeblich um eine Arbeitserlaubnis bemüht. Dem deutschen Arbeitsmarkt standen nach Auffassung des Arbeitsamtes deutsche und bevorrechtigte Arbeitskräfte (das sind insbesondere Personen aus den EG-Ländern) in ausreichender Zahl zur Verfügung. Ein Härtefall war für die deutschen Behörden nicht zu erkennen. Denn schließlich war Frau C. kein Einzelfall. Sie teilte ihr Schicksal mit den meisten Ostblockflüchtlingen. Also war auch sie auf den Bezug von Sozialhilfe angewiesen. Daß ihr aufgrund der neuen Regelung nun jegliche Existenzmöglichkeit in Deutschland entzogen werden sollte, war eine Konsequenz, die auch der Sozialsenator im Ergebnis als sehr mißlich empfand. Aber: für die Frage des Bestehens eines Sozialhilfeanspruchs spielen allein sozialhilfrechtliche Gesichtspunkte eine Rolle, auf die Verwaltungspraxis

der Ausländerbehörden, die den Aufenthalt ermöglichen, kommt es in diesem Zusammenhang eben nicht an. Nach Vorstellung des Sozialsenators sollten die Arbeitsämter zu einer anderen Haltung gegenüber den Ostblockflüchtlingen bewegt werden. So schiebt eine staatliche Institution der anderen die Verantwortung zu, und zum Schluß ist es niemand gewesen. Aber es gibt ja noch Gerichte.

Wir legen Widerspruch ein und beantragen für Frau C. bei dem Verwaltungsgericht, das Bezirksamt im Wege einstweiliger Anordnung zu verpflichten, ihr weiterhin Sozialhilfe für die Unterkunft im Wohnheim zu zahlen. Das Heim macht bereits Druck, fast täglich kommen Anrufe, in denen der Stand des Verfahrens und dessen voraussichtliche Erfolgsaussichten erfragt werden. Wir sind optimistisch, fest davon überzeugt, daß Frau C. ein Rechtsanspruch zumindest als Ehefrau eines Asylbewerbers zusteht. Doch das Verwaltungsgericht lehnt ab:

»Der Umstand, daß der Ehemann der Antragstellerin seine Anerkennung als politischer Flüchtling betreibt, rechtfertigt keine andere Beurteilung. Der Wunsch der Antragstellerin, mit ihm und dem gemeinsamen Kind zusammenzuleben, ist zwar verständlich, da jedoch weder vorgetragen noch sonst ersichtlich ist, weshalb die Familie nicht unter zumutbaren Bedingungen jedenfalls in Rumänien leben könnte, ist davon auszugehen, daß doch wirtschaftliche Gründe prägendes Motiv für die Einreise in das Bundesgebiet gewesen sind.«

Bis zu dieser Entscheidung waren wir davon ausgegangen, daß die asylrechtliche Entscheidung allein in die Kompetenz des Bundesamtes für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge fällt. Wir hatten, als Frau C. noch vor der Entscheidung des Sozialamtes, ihr keine weitere Sozialhilfe mehr zu gewähren, einmal bei uns anrief und anfragte, ob sie verpflichtet sei, einen ihr vom Sozialamt vorgelegten Fragebogen zu beantworten, in dem nach ihrer Motivation für ihre Reise nach Deutschland gefragt wurde, geraten, entsprechende Fragen nicht zu beantworten. Zu dieser Zeit hatten wir in der sozialhilferechtlichen Angelegenheit zwar noch kein Mandat, aber es läßt sich einfach nicht umgehen, daß Mandanten, die wir eigentlich nur in einer ausländerrechtlichen Angelegenheit

vertreten, in allen möglichen Angelegenheiten anrufen, und natürlich beraten wir sie dann auch, wenn die Sache eindeutig erscheint. Im Zeitpunkt, als wir den Rat erteilten, entsprach es (noch) der durch das VG gedeckten ständigen Verwaltungspraxis der Sozialbehörden, zumindest geduldeten Ehegatten von Asylbewerbern Sozialhilfe anstandslos zu gewähren.

Im Asylverfahren des Ehemannes, auf das wir das Verwaltungsgericht natürlich hingewiesen hatten, war im übrigen im einzelnen vorgetragen worden, daß und warum der Ehemann von Frau C. nicht mehr in Rumänien leben konnte. Jedoch, die sozialhilferechtliche Entscheidung gerät zunehmend zur asylrechtlichen: im Beschwerdeverfahren vor dem Obergericht werden die Ausländerakte und die Asylverfahrensakte des Ehemannes beigezogen. Frau C. wird aufgefordert, durch Vorlage einer eidesstattlichen Versicherung die Verhältnisse in Rumänien glaubhaft zu machen, insbesondere die Tatsachen, daß sie ihren Ehemann dort nicht heiraten und er dort nicht länger leben konnte. Die Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung ist, da Frau C. natürlich noch immer nicht hinreichend deutsch spricht, nur unter Einschaltung eines beeidigten Dolmetschers möglich. Ein Dolmetscher kostet Geld. Frau C. ist mittellos. Bisher haben wir Prozeßkostenhilfe nicht beantragt. Denn die Praxis des Berliner Verwaltungsgerichts ist leider so, daß Prozeßkostenhilfe grundsätzlich nur derjenige erhält, der auch obsiegt. In einem solchen Fall ist die Gewährung von Prozeßkostenhilfe aber eigentlich überflüssig.

Im Falle von Frau C. erscheint uns nun doch ein Antrag auf Prozeßkostenhilfe für angebracht. Schließlich hält das Obergericht eine weitere Sachaufklärung für erforderlich. Diese erscheint ohne beeidigten Dolmetscher gar nicht möglich. Ich erörtere das Problem mit der Berichterstatterin des Obergerichts zunächst telefonisch. Sie stimmt mir zu. Prozeßkostenhilfe wird – natürlich vorbehaltlich des Einverständnisses des entscheidenden Senats, mit dem aber zu rechnen sei – zugesagt. Wenige Tage später ein erneuter Telefonanruf der Berichterstatterin: Aufgrund einer Vorberatung habe sich der Senat entschlossen, mündliche Verhandlung anzuberaumen. Zu der Verhandlung soll

auch ein Dolmetscher geladen werden. Ein bestimmter Termin, auf den man mich bittet, mich einzustellen, wird bereits in Aussicht genommen. Der Prozeßkostenhilfeantrag wird gestellt, die Mandantin und das Wohnheim werden informiert.

Eine Ladung zum Termin erhalten wir nicht, statt dessen ca. drei Wochen später einen Beschluß, mit dem die Beschwerde und der Antrag auf Gewährung von Prozeßkostenhilfe zurückgewiesen werden. Die Antragstellerin sei ihrer Mitwirkungspflicht gegenüber der Behörde nicht nachgekommen, denn sie habe gegenüber dem Sozialamt ihre Motivation für ihre Einreise nach Deutschland trotz Aufforderung nicht dargelegt. Die erstmals im Beschwerdeverfahren vorgetragenen Gründe könnten nicht zu ihren Gunsten berücksichtigt werden, ohne daß sie bei einer persönlichen Anhörung bestätigt und näher erläutert worden wären. Es sei aber nicht Aufgabe des Gerichts, im Eilverfahren Tatsachen zu ermitteln, die bereits bei der Behörde hätten vorgetragen werden können. Das Verhalten der Antragstellerin stelle eine mißbräuchliche Inanspruchnahme der Gerichte dar. Im übrigen genügten die vorgetragenen Gründe ohnehin nicht. Die Antragstellerin könne den Ausgang des Asylverfahrens im Heimatland abwarten. Das schwebende Asylverfahren des Ehemannes begründe jedenfalls kein Recht, auf Kosten der Allgemeinheit in der Bundesrepublik Deutschland zu leben.

Was soll Frau C. jetzt tun? Ebenfalls einen Asylantrag stellen? Das Problem der Sozialhilfe wäre dann gelöst. Und mit Schwierigkeiten hätte Frau C. in Rumänien inzwischen auch zu rechnen. Sie ist nicht innerhalb der von den rumänischen Behörden gesetzten Frist nach Hause zurückgekehrt. Das erfüllt den Straftatbestand der Republikflucht. Auch hier fragt die höchstichterliche Rechtsprechung, an der sich die Anerkennungspraxis des Bundesamtes orientiert, nach der Verfolgungsmotivation des Staates. Anders als bei drohender Folter, Bestrafung wegen Desertation, ja selbst Bestrafung wegen explizit politischer Delikte, bei denen das legitime staatliche Verfolgungsinteresse zunächst einmal grundsätzlich unterstellt wird, wo dann im Einzelfall nachgewiesen werden muß, daß der Staat auf den Gesetzesverstoß mit einem sog.

Politmalus reagiert, der Betroffene als (vermeintlicher) politischer Gegner also mit einer härteren Bestrafung oder Behandlung zu rechnen hat, als es zur Ahndung des Gesetzesverstoßes an sich erforderlich wäre², wird die politische Verfolgungsmotivation des Staates gegenüber Flüchtlingen aus Ländern des kommunistischen Machtbereichs grundsätzlich unterstellt.³

Flüchtlinge aus Ländern, die die Republikflucht noch mit dem Mittel des Strafrechts ahnden, wie die Tschechoslowakei und Rumänien, haben deshalb ausgesprochen gute Chancen, als politische Flüchtlinge anerkannt zu werden.

Dennoch schreckt Frau C. vor diesem Schritt zurück. Ein Asylantrag bringt neue Probleme mit sich. In den Augen der rumänischen Behörden stellt er natürlich einen Akt der Demonstration der politischen Gegnerschaft dar, Angehörige im Heimatland können dadurch gefährdet werden. Ein Asylantrag bedeutet im übrigen Abbruch jeglicher Bindungen zum Heimatland, die Unmöglichkeit, irgendwann, und sei es nur zu Besuch, dorthin zurückzukehren, weitreichende existentielle Konsequenzen also. Nicht nur Frau C. sieht deshalb im Asylantrag nur das allerletzte Mittel, zu dem nur dann gegriffen werden soll, wenn wirklich jede andere Lösungsmöglichkeit ausscheidet.

Wir vertrösten Frau C. darauf, daß das Sozialamt ja noch über den Widerspruch unter Berücksichtigung dessen, was wir bereits gegenüber dem Verwaltungsgericht bzw. Oberverwaltungsgericht vorgetragen haben, entscheiden müsse. Außerdem gehen wir davon aus, daß, sobald der Ehemann als politischer Flüchtling anerkannt worden ist, auch die Situation der Ehefrau geklärt sein wird. Schließlich hat sie dann als Familienangehörige Anspruch auf Erteilung einer richtigen Aufenthaltserlaubnis, und auch dem Beschluß des Oberverwaltungsgerichts war implizit zu entnehmen, daß im Fall der Anerkennung des Ehemannes eine andere Beurteilung der Situation geboten sei.

Das Heim ist bereit, weiter stillzuhalten, deutsche Freunde, die sich inzwischen gefunden haben, unterstützen die Familie mit dem Notwendigsten.

Endlich, nach immerhin elf Monaten beraumt das Bundesamt Termin zur Anhörung des irakischen Ehemannes an. Ich werde an der Anhörung teilnehmen, um sicherzustellen, daß der Sachverhalt auch wirklich umfassend aufgeklärt wird. In der Vergangenheit haben wir leider immer wieder die Erfahrung gemacht, daß Asylanträge wegen mangelnder Sachaufklärung abgelehnt wurden. »Warum haben Sie das nicht bereits bei Ihrer ersten Anhörung vor dem Bundesamt gesagt?« wollten die Verwaltungsrichter dann später wissen. »Ich wurde nicht danach gefragt« war die einfache Antwort. Doch die Gerichte sehen in dem neuen Vorbringen nicht selten einen gesteigerten und damit unglaublichen Vortrag.

Und selbst wenn eine ablehnende Entscheidung des Bundesamtes dann später durch das Verwaltungsgericht korrigiert wird: es kostet den Asylbewerber Jahre, die er unter, nicht nur nach unserer Auffassung, menschenunwürdigen Lebensumständen verbringen muß. Im Fall des Herrn C. geht es im übrigen nicht nur um sein eigenes Schicksal, sondern auch um die nächste Zukunft von Frau und Kind.

Die Anhörung verläuft in angenehmer Atmosphäre. Herr C., der unmittelbar nach seiner Einreise Kontakt aufgenommen hat zur Vereinigung irakischer Studenten, deren Mitglied er inzwischen geworden ist, erhält Gelegenheit, alles Wesentliche vorzutragen.

Es dauert noch weitere drei Monate, dann kommt der positive Anerkennungsbescheid. Dieser ist zwar noch nicht rechtskräftig, weil theoretisch die Möglichkeit besteht, daß der Bundesbeauftragte für Asylangelegenheiten gegen den Anerkennungsbescheid Klage erhebt, womit wir allerdings schon nicht mehr rechnen. Dennoch für die Betroffenen ein weiterer Monat der Unsicherheit, schließlich nach weiteren 40 Tagen die Rechtskraftmitteilung.

Herr C. erhält einen Reiseausweis nach der Genfer Konvention, eine unbefristete Aufenthaltserlaubnis ohne jede Auflagen, eine Arbeitserlaubnis für Tätigkeiten jeder Art, und auch Frau C. wird die Aufenthaltserlaubnis anstandslos erteilt.

Die Familie ist glücklich. Das Sozialamt und auch das Verwaltungsgericht, bei dem das Verfahren in der Hauptsache inzwischen anhängig ist – denn das Sozialamt hat sich die Auffassung des

Oberverwaltungsgerichts zu eigen gemacht und den Widerspruch zurückgewiesen mit der Begründung, daß Frau C., da politisch nicht verfolgt, denn ein Asylantrag sei schließlich nicht gestellt, in ihre Heimat zurückkehren könne – werden informiert.

Das Sozialamt jedoch läßt sich durch die Anerkennung des Ehemannes nicht beeindrucken. Frau C. sei es zuzumuten, die Eingliederung ihres Ehemannes in das Arbeitsleben abzuwarten, denn schließlich sei ihr bei Einreise ja bekannt gewesen, daß ihr Ehemann noch nicht in gesicherten Verhältnissen lebt. Das Verwaltungsgericht fragt erneut an, welche Gründe dagegen sprächen, daß die Eheleute gemeinsam in Rumänien leben.

Diese Anfrage erscheint uns unverständlich, denn hätte der Ehemann die Möglichkeit gehabt, sich weiterhin in Rumänien aufzuhalten, so wäre ihm die Asylberechtigung unter Hinweis auf den anderweitigen Verfolgungsschutz verwehrt worden. Beabsichtigte das Gericht jetzt im Sozialhilfeverfahren erneut in die inhaltliche Prüfung des Asylbegehrens des Ehemannes einzutreten? Eine entsprechende Rückfrage läßt das Gericht unbeantwortet. Die Sache bleibt dort einfach liegen.

Für die Familie spitzte sich die Situation erneut zu. Sie erhält zwar einen Wohnberechtigungsschein für drei Personen, das Sozialamt lehnt aber die Kostenübernahme für die in Aussicht gestellte Zweizimmerwohnung ab. Lediglich dem Ehemann stehe ein Anspruch zu, und dieser könne aber nur eine 1-Zimmerwohnung beanspruchen. Im übrigen habe er bisher nicht nachgewiesen, daß er sich tatsächlich um Arbeit bemüht habe. Er habe vielmehr durch sein bisheriges Verhalten zu erkennen gegeben, daß er nicht bereit sei, für den Unterhalt seiner Familie aufzukommen. Was war geschehen? Natürlich hatte sich der Mann an das Arbeitsamt gewandt. Aber wie sollte er ohne abgeschlossene Ausbildung und ohne hinreichende Sprachkenntnisse bei der gegenwärtigen Lage auf dem Arbeitsmarkt eine Arbeitsstelle finden? Das Arbeitsamt hatte ihm als Überbrückungsmaßnahme einen vom Arbeitsamt finanzierten Sprachkursus zum Erlernen der deutschen Sprache angeboten. Dies hatte er dem Sozialamt mitgeteilt. Allein aufgrund dessen unterstellte das Sozialamt, daß er offenbar zu einem

früheren Zeitpunkt arbeitsunwillig gewesen sei und drohte ihm sogar eine Strafanzeige wegen Verletzung der Unterhaltspflicht an.

Als das Kind schließlich krank wird – es leidet bereits seit längerem unter Appetitlosigkeit, jetzt ist eine starke fieberhafte Erkältung dazugekommen –, verweigert das Sozialamt auch die Kostenübernahme für einen Krankenschein. Dem Kind bzw. seinen Eltern wird anheimgestellt, sich wegen der Übernahme der Krankenkosten an das zuständige rumänische Generalkonsulat zu wenden.

Im übrigen bestünde im akuten Notfall die Möglichkeit, die Ambulanzen der Krankenhäuser in Anspruch zu nehmen. Zum Glück gelingt es dem Mann im letzten Moment, eine Aushilfstätigkeit bei Burger King zu finden. Dort wird er immerhin für die Dauer von zwei Monaten bei einer 40-Stundenwoche einen monatlichen Nettoverdienst von 1.000,- DM erzielen und kann nun von der Krankenkasse wenigstens einen Krankenschein für sein krankes Kind beanspruchen. Neueste Meldung: Das Verwaltungsgericht teilt mit, daß beabsichtigt sei, über die Klage wegen der Sozialhilfe durch Gerichtsbescheid, d.h. ohne mündliche Verhandlung, zu entscheiden. Die Sach- und Rechtslage sei eindeutig, der Klägerin sei zuzumuten, die wirtschaftliche Integration ihres Ehemannes von Rumänien aus abzuwarten. Alle anderen Probleme sind bis zum heutigen Tage ungelöst. Keine Wohnung, keine Arbeit, nicht einmal das Existenzminimum gesichert, an eine Fortsetzung des in Rumänien begonnenen Studiums ist ohnehin nicht zu denken. Wie es weitergehen wird, ist zur Zeit völlig ungewiß.

Nach zwei Jahren Aufenthalt in Deutschland lebt die Familie trotz des inzwischen gesicherten aufenthaltsrechtlichen Status in einem Zustand der Resignation und Unsicherheit. Von den Segnungen des Wirtschaftswunder-Sozialstaates Bundesrepublik haben sie bisher nichts gespürt, dafür viel von dem Ausgeliefertsein einem in vieler Hinsicht widersprüchlichen System. Zur zweiten Heimat ist ihnen dieses Land bisher nicht geworden, sollte es ja wohl auch nicht. Inzwischen wird das »Asyl auf Zeit«, die Verhinderung der Integration von Asylberechtigten und ihren Familien von einigen Bundesländern, auch von Berlin, ja offiziell



gefordert. Zur Änderung des Grundgesetzes Art. 16 – politisch Verfolgte genießen Asylrecht – mag sich zwar niemand bekennen, aber es gibt auch viele schleichende Wege, die zur langsamen Aushöhlung des Asylrechts führen. Als Anwalt freut man sich zwar noch immer über jeden positiven Bescheid, aber längst weiß man,

daß mit der Anerkennung die eigentlichen Probleme häufig erst beginnen.

Aus einem solchen »Mandat« auszusteigen fällt schwer, auch dann, wenn es rechtlich betrachtet natürlich in viele Einzelaspekte zerfällt und die Finanzierung häufig genug nicht gesichert ist. Für die Mandanten ist es nun einmal ein einheitliches Mandat: sie wollen hierbleiben und irgendwie zurechtkommen können. Bei der Überwindung der diversen bürokratischen Schwellen und Hindernisse soll der Anwalt behilflich sein. Angewiesen auf diese Hilfe sind die Betroffenen nun einmal, für die es übrigens jedenfalls in Berlin beispielsweise schon eine Selbstverständlichkeit ist, daß sie, sofern sie zur Regelung irgendeiner ausländerrechtlichen Angelegenheit bei dieser Behörde vorsprechen wollen, sich morgens um 6.00 Uhr anstellen und fünf bis sechs Stunden warten müssen, ehe sie vorgelassen und, wenn sie Glück haben, auch »abgefertigt« werden.

Die abgebildete Karikatur von Daumier trägt folgende Bildunterschrift: »Sie haben zwar Ihren Prozeß verloren. Aber es muß Ihnen doch Freude gemacht haben, mein Plädoyer zu hören.«

Ich könnte sagen: »Nun, Sie haben Ihren Prozeß mit unserer Hilfe wenigstens teilweise gewonnen. Viel gebracht hat es Ihnen zwar bisher leider nicht. Aber Sie müssen zugeben, ein Erfolg ist es doch. Sie sollten nicht undankbar sein.«

Anmerkungen

■ Siehe hierzu die Grundsatzentscheidungen des BVerwG vom 8.5.84 – BVerwG 9 C 161/83 – u.a. zur Folter sowie Urteile des VG Berlin vom 2.5.85 – VG 7 A 17/84 – im Anschluß an das Urteil des BVerwG vom 13.11.84 – BVerwG 9 C 34/84 – zur Bestrafung von irakischen Wehrdienstverweigerern.

2 Urteil des BVerwG vom 31.3.81 – 9 C 6/80 –

3 Urteil des BVerwG vom 8.11.83 – 9 C 93.83 –

Der Anwalt im Sozialrecht – z.B. BaföG

Zur Person: Jahrgang 1948, von 1977 bis 1979 Wissenschaftlicher Mitarbeiter, seit 1979 Rechtsanwalt, bevorzugte Gebiete: Arbeits-, Sozial- und Familienrecht.

I.

Frau A. hatte zunächst eine Ausbildung zur Krankenschwester durchgeführt. Ein Jahr lang war sie in diesem Beruf tätig gewesen. Sodann besuchte sie die Fachoberschule Klasse 12, die sie mit dem Erwerb der Fachhochschulreife abschloß. Zum nächstmöglichen Zeitpunkt nahm sie die Ausbildung am Westfalenkolleg mit dem Ziel allgemeine Hochschulreife auf. Für diese Ausbildung bantragte sie beim zuständigen Amt für Ausbildungsförderung am 15.02.1983 Ausbildungsförderung nach dem BaföG. Bereits mit Bescheid vom darauffolgenden Tage lehnte dieses den Antrag von Frau A. mit der Begründung ab, der Grundanspruch auf Ausbildungsförderung nach § 7 I BaföG sei mit dem Abschluß der Ausbildung zur Krankenschwester erfüllt. Nach § 7 II bestehe zwar unter gewissen Umständen Anspruch auf die Förderung einer einzigen weiteren Ausbildung. Dieser Anspruch sei jedoch mit dem Besuch der Fachoberschulklasse 12 bereits erschöpft. Der Besuch des Kollegs sei bereits die zweite weitere Ausbildung und damit grundsätzlich nicht förderungsfähig.

Mit diesem Bescheid kam Frau A. zu mir. Sie hatte wenig Hoffnung, noch Ausbildungsförderung zu erhalten, da ein Schulkollege, der nach der Ausbildung zum Krankenpfleger ebenfalls die Fachoberschule und dann das Kolleg besucht hatte, kurz vorher mit seiner Klage auf Gewährung von Ausbildungsförderung abgewiesen worden war. Das war auch der Grund für schnelle Bearbeitung des Antrages.

In dem Parallelverfahren hatte der Prozeßbevollmächtigte dem Auszubildenden geraten, das Urteil rechtskräftig werden zu lassen. Ich riet Frau A. jedoch, ihre Ansprüche weiter zu verfolgen.

Das Problem von Änderungen des Ausbildungsziels in der allgemeinbildenden Phase einer Ausbildung ist ausdrücklich im BaföG nicht geregelt:

Gemäß § 7 III BaföG erhält Förderung für eine andere Ausbildung, wer eine Ausbildung aus wichtigem Grund abbricht. Nach der Legaldefinition des § 15 a BaföG bricht eine Ausbildung ab, wer das Ziel des förderungsfähigen Ausbildungsabschnittes endgültig nicht mehr anstrebt. Dies ist aber eine Regelung nur für den berufsbildenden Abschnitt der Ausbildung. Wer etwa die Ausbildung zur Diplomsoziologin an der Universität X abbricht und statt dessen die Ausbildung zur Elektroingenieurin an der Fachhochschule Y aufnimmt, bricht die Ausbildung zur Diplomsoziologin ab und nimmt eine andere Ausbildung auf. Wer dagegen die Ausbildung am Gymnasium X abbricht und an die Gesamtschule in X überwechselt und dann noch an die Versuchsschule in Y, der kann immer dasselbe Ziel, nämlich die Erlangung der allgemeinen Hochschulreife anstreben. § 7 III BaföG ist deshalb nicht einschlägig. Ich hatte auch in anderer Sache bereits einen Beschluß beim OVG Bremen erstritten, wonach alle schulrechtlich zulässigen Wechsel auch zu fördern seien.

Ähnlich lag der Fall bei Frau A. Aufgeben im Sinne von § 15 a IV BaföG konnte sie die Ausbildung an der Fachoberschule gar nicht mehr, weil sie das Ziel des Ausbildungsabschnittes, die fachgebundene Fachhochschulreife schon erreicht hatte. Was Frau A. nicht anstrebte, war der Abschluß des Fachhochschulstudiums

in dem entsprechenden Fach. Dieses Ziel hatte sie jedoch primär nie verfolgt.

Ihr war schon zum Ende der Krankenschwesterausbildung klar geworden, daß dieser Beruf ihrer Eignung und Neigung nicht entsprach. Sie hatte deshalb bereits vor der Aufnahme der Ausbildung an der Fachoberschule die Aufnahmeprüfung beim Kolleg gemacht, war jedoch gescheitert. Mit der Ausbildung an der Fachoberschule wollte sie zunächst ihre Eignung für eine weiterführende Bildung prüfen, um auf diese Weise den Zugang zum Kolleg ohne Aufnahmeprüfung zu erhalten und danach ein Hochschulstudium zu ergreifen. Feste Vorstellungen hiervon hatte sie noch nicht, jedoch dachte sie an ein naturwissenschaftliches Fach.

Frau A. hatte also einen Ausbildungsplan, der allerdings vom »Normalen« abwich. Gerade zu dieser Problematik hat sich die Rechtsprechung mehrfach geäußert und hat entschieden, daß sogar zwei Hochschulstudiengänge finanziert werden können, wenn sie nach dem Berufsziel der Auszubildenden erforderlich seien und die Ausbildung planmäßig angelegt und zielstrebig durchgeführt werde.

Nach alledem lag das Urteil in dem Parallelfall des Schulkollegen nicht unbedingt auf der Linie obergerichtlicher Rechtsprechung, und meines Erachtens wäre eine Berufung angezeigt gewesen.

Nachdem ich Frau A. dies erklärt hatte, erteilte sie mir das Mandat. Ich legte Widerspruch ein und beantragte zugleich bei der Kammer den Erlaß einer einstweiligen Anordnung gem. § 123 VwGO. Frau A. hatte sich vom Beginn der Ausbildung bis zum Zeitpunkt der Antragstellung mit Ersparnissen über Wasser gehalten, die nunmehr zur Neige gingen.

Mit Beschluß vom 30.5.1983 gab das VG dem Antrag statt. Dieses Ergebnis war bereits abzusehen gewesen, weil ich in einer anderen Sache einige Wochen zuvor ein Urteil erstritten hatte, mit dem die Kammer ihre bisherige Rechtsauffassung aufgegeben hatte.

Auf die Beschwerde des Amts für Ausbildungsförderung änderte das Oberverwaltungsgericht am 1. September den Beschluß der Kammer teilweise ab, jedoch nicht in der Sache, sondern nur der

Höhe nach, weil Frau A. noch einen geringen Anspruch auf Waisenrente hatte, dieser Anspruch mußte angerechnet werden.

Inzwischen war bereits am 22.4.1983 der Widerspruchsbescheid des Landesamts für Ausbildungsförderung ergangen, gegen den ich am 2.5.1983 Klage erhoben hatte. Im Einverständnis der Parteien gem. § 101 II VwGO erging am 21.12.1983 ein Urteil gemäß dem Antrag von Frau A. ohne mündliche Verhandlung. In den Entscheidungsgründen beschränkte sich die Kammer – wie die Parteien im Hauptverfahren – im wesentlichen darauf, Bezug auf ihren Beschluß vom 30.5. und den Beschluß des Oberverwaltungsgerichts vom 1.9. zu nehmen.

Gegen das am 18.1. zugestellte Urteil erhob das Amt für Ausbildungsförderung am 7.2.1984 Berufung.

Am 18.10.1984 teilte der Berichterstatter den Parteien mit, das Bundesverwaltungsgericht habe mit Urteil vom 13.9.1984 in einem Parallellfall zugunsten des Auszubildenden entschieden, und fragte beim Amt für Ausbildungsförderung an, ob die Berufung aufrecht erhalten werden solle. Daraufhin nahm das Amt für Ausbildungsförderung die Berufung zurück, das Berufungsverfahren wurde eingestellt mit Beschluß vom 19.11.1984, die Kosten dem Amt für Ausbildungsförderung auferlegt.

II.

1. Das Recht der individuellen Ausbildungsförderung ist Sozialrecht (Art. I § 3, Art. II § 1 Nr. 1 SGB I), Rechtsstreite gehören jedoch nicht vor die Sozial-, sondern vor die Verwaltungsgerichte (§§ 51 SGG, 40 VwGO). In dieser gerichtsorganisatorischen Trennung trotz einheitlichen Gesetzgebungsbemühens im Sozialgesetzbuch spiegelt sich noch die Trennung in soziale Versicherung, Versorgung und Fürsorge wider; das erstere war traditionell Bestandteil der Disziplin »Arbeits- und Sozialrecht«, letztere recht eigentlich »Armenpolizei« und damit evident »besonderes Verwaltungsrecht«.

Das Sozialrecht war herkömmlicherweise kaum ein Feld anwaltlicher Tätigkeit. Die Rechtsvertretung in sozialer Versicherung und Versorgung war die Domäne der Verbände, und wer durch die »Fürsorge« stigmatisiert war, der führte keine Prozesse.

Dieser Zustand spiegelt sich noch heute in der Rechtswissenschaft wider: Erst in letzter Zeit wird das Sozialrecht häufiger Gegenstand wissenschaftlicher Arbeit, in der Juristenausbildung ist es noch immer ein Stiefkind. Die Kommentarliteratur erweist sich oft, vor allem bei den Leistungsgesetzen, als wenig hilfreich, beschränkt sich darauf, den Wortlaut von Erlassen zu wiederholen, eine vollständige oder nur umfangreiche Dokumentation von Fundstellen aus Rechtsprechung und Literatur sucht der Leser oft vergebens.

Auch eine repräsentative Zeitschrift existiert nicht. Über Entscheidungen aus dem Bereich des BaföG etwa ist die »Zeitschrift für das gesamte Familienrecht« verlässlich, Rechtsprechung über die anderen Leistungsgesetze und die übrigen Bücher des Sozialgesetzbuches sind dagegen dort nicht dokumentiert.

Dabei zeigt gerade der oben dargestellte Fall, wie wichtig die Kenntnis der Rechtsprechung – und gerade der allerneuesten Rechtsprechung – für eine erfolgreiche Prozeßvertretung ist, und zwar in zweierlei Hinsicht:

Im Sozialrecht steht dem Bürger fast immer eine hochspezialisierte und zentralisierte Verwaltung gegenüber. Dort wird auf höherer Ebene – beim BaföG etwa im Bundesministerium für Wissenschaft – beschlossen, daß eine bestimmte Rechtsfrage einer höchstrichterlichen Entscheidung zuzuführen sei. Bis diese Entscheidung vorliegt, werden sämtliche Anträge abgelehnt und zwar ohne eine abweichende Rechtsprechung, die sich im Einzelfall sogar schon zur herrschenden Meinung verdichtet haben kann, überhaupt zu erwähnen.

Zum anderen trifft der Anwalt auf ebenso spezialisierte Gerichte – in der Sozial- wie in der Verwaltungsgerichtsbarkeit herrscht das Fachkammerprinzip –, die eine Argumentation desto ernster nehmen, je mehr sie sich im Rahmen von Präjudizien der Obergerichte bewegt.

Bei der oben zitierten Lage von Literatur und Rechtsprechung muß eine maßgebliche Quelle der anwaltlichen Fortbildung die eigene Praxis sein. Der Anwalt wird qualifizierter sein, desto häufiger er BaföG-Prozesse führen kann. Es ist also von zentraler Bedeutung, ob und wie sich Anwalt und Mandant finden können.

2. Der gängigste Vorschlag zur Lösung dieses Problems ist die Einführung von Fachgebietsbezeichnungen. Auf diese Diskussion soll hier jedoch nicht eingegangen werden.

Im Sozialrecht scheint mir nämlich eine Frage wichtig zu sein, die vor diesem Problem liegt: Hier ist es keineswegs selbstverständlich, daß der Bürger eine Anwältin überhaupt *sucht* – sei es, weil er sich nicht traut, seiner Obrigkeit zu widersprechen, sei es, daß er nicht gelernt hat, mit Fristen umzugehen, sei es, daß er juristische Abstraktionen gar nicht versteht, oder vielleicht deshalb, weil er sich einfach schämt.

Der Fall von Frau A. zeigt allerdings, daß BaföG wirklich keine soziale Fürsorge ist: Frau A. suchte mich auf, obwohl der Kollege seinen Prozeß verloren hatte. Sie verstand also den Anspruch auf Ausbildungsförderung nicht als Almosen, sondern als ihr gutes Recht. Darüber hinaus wußte sie, daß theoretische und damit Rechtsfragen von unterschiedlichen Personen unterschiedlich gelöst werden können.

Diese soziale Kompetenz ist für BaföG-Empfänger typisch. Hier bezieht eine Gruppe Sozialleistungen, die relativ jung, gesund, selbstbewußt, gebildet, sozial angepaßt und handlungsfähig sowie bereit zum Konflikt auch mit Behörden ist.

Diese Charakterisierung der BaföG-Empfänger wird allerdings häufig nur Schüler im zweiten Bildungsweg und Studenten richtig wiedergeben. Denn als soziale Aufsteiger werden sie häufig die sozialen Kompetenzen, die zur justizförmigen Durchsetzung eines Anspruchs erforderlich sind, erst im Rahmen der Ausbildung erworben haben.

Dementsprechend scheinen schon vor der weitgehenden Abschaffung der Förderung für Schüler nach der »Wende« die Auszubildenden des zweiten Bildungswegs und vor allem die an

Fachhoch- und Hochschulen bei weitem die meisten Rechtsstreite geführt zu haben. Beim zweiten Bildungsweg gibt es hierfür sachliche Gründe: Hier stellen sich öfter – wie im Beispielsfall – Probleme mit Zweitausbildungen, Altersgrenzen usw. Auch werden Studenten des zweiten Bildungsweg elternunabhängig gefördert, so daß praktisch alle Auszubildenden an einer solchen Institution BaföG-Leistungen beziehen.

Sie sind also nicht stigmatisiert und die Schüler stehen – anders als Rentner, Wohngeld- oder Sozialhilfebezieher – an ihrem Ausbildungsplatz in einem organisierten Zusammenhang. Sie können über die spezifischen Probleme kommunizieren, sogar über die Frage, wie ein qualifizierter Anwalt zu finden sei. Und das tun sie auch. Frau A. war zu mir aus einer Nachbarstadt gekommen. Sie hatte die Adresse von Mandanten, die ich zuvor in einer BaföG-Sache vertreten hatte.

In ähnlicher Weise organisiert sind auch Studenten – in den meisten Bundesländern sogar juristisch in den Studentenschaften. Hierdurch ist der Zugang zu rechtlicher Beratung effizient zu garantieren: Die Studentenschaften dürfen als Körperschaften öffentlichen Rechts für ihre Mitglieder Rechtsberatung durch entsprechend qualifizierte Anwälte anbieten.

3. Für die Studenten war deshalb das Problem der Finanzierung außergerichtlicher Rechtsberatung bereits vor dem Inkrafttreten des Beratungshilfegesetzes gelöst. Seither gibt es jedoch öffentliche Leistungen für die anwaltliche Vertretung im Vorverfahren.

Das Beratungshilfegesetz findet gleichwohl keine Anwendung auf die sozialrechtlichen Materien, die vor den Sozialgerichten verhandelt werden. Mir scheint, daß dies eine Privilegierung der Verbände und Gewerkschaften ist, die auf einer überständigen Ideologie der »sozialen Selbstverwaltung« beruht und nicht einmal im wohlverstandenen Interesse der Verbände selbst liegt. Diese geraten hier in Konkurrenz zur Rechtsschutzversicherung, die komfortabler und wohl auch billiger arbeitet.

Vor allem habe ich in der sozialrechtlichen Tätigkeit oft den Eindruck gehabt, daß die Leistungsträger noch zu selten mit der

umfassenderen juristischen Kompetenz von Volljuristen konfrontiert werden. Sie sind oft nicht gewöhnt, im allgemeinen Verwaltungsrecht präzise zu arbeiten, hier kommen oft Fehler vor, die in anderen Zweigen der öffentlichen Verwaltung selten anzutreffen sind. Am wenigstens gilt dies für die Ämter für Ausbildungsförderung an den Universitäten – die fast immer mit anwaltlich vertretenen Klienten konfrontiert sind.

Im Bereich des BaföG wirkt auch nicht das größte Hindernis für eine Spezialisierung von Rechtsanwälten auf dem Gebiet des Sozialrechts: die Gebührenregelung des § 116 BRAGO. Wie bei anderen verwaltungsgerichtlichen Verfahren finden bei BaföG-Prozessen nicht die kärglichen Rahmengebühren des sozialgerichtlichen Verfahrens Anwendung, vielmehr werden die Gebühren nach Streitwert berechnet. Dabei wird der Streitwert in Höhe des Jahresbetrages angesetzt, wenn die Gewährung dem Grunde nach streitig ist. Da jetzt auch die Kosten der anwaltlichen Beauftragung im Vorverfahren erstattbar sind, stehen finanzielle Gründe einer qualifizierten anwaltlichen Arbeit wohl nicht entgegen.

4. Diese Gebühren zu bezahlen, wird allerdings dem Auszubildenden schwerfallen, auch wenn der Prozeß gerichtskostenfrei ist. Deshalb wird mancher Leser im Eingangsfall unter all den Prozeßhandlungen die Stellung des Prozeßkostenhilfesuchs vermißt haben.

Zur Lösung dieses Problems hat der Gesetzgeber die Prozeßkostenhilfe zwar geschaffen, diese funktioniert beim BaföG aber nicht recht befriedigend. Voraussetzung für die Gewährung von Prozeßkostenhilfe sind Bedürftigkeit, hinreichende Erfolgsaussicht und das Fehlen von Mutwillen. Mit letzterem gibt es keine Probleme, jedoch wird von der Verwaltungsgerichtsbarkeit jedenfalls im Lande Nordrhein-Westfalen sehr penibel auch die Einkommens und Vermögenslage der Eltern des jeweiligen Klägers geprüft. Den Mandanten ist es kaum einsichtig zu machen, daß die Regeln von Prozeßkostenhilfe und BaföG unterschiedlich sind. Die Prozeßkostenhilfe verweist auf das BSHG und deshalb kann Vermögen und

Einkommen anrechenbar sein, obwohl ein BaföG-Anspruch in Höhe des vollen gesetzlichen Bedarfssatzes besteht.

Dazu kam, daß Frau A. als Kollegiatin elternunabhängig gefördert wurde. Dagegen hätte allenfalls Prozeßkostenhilfe durch Ratenzahlung gewährt werden können. Diese setzt bereits mit Gewährung der Prozeßkostenhilfe ein. Wird also frühzeitig darüber entschieden, so zahlt die Mandantin Raten vor Fälligkeit des Anwalthonorars und zwar bis zur Höhe von zwei Gebühren, obwohl der beigeordnete Anwalt Vorschuß nur in Höhe der bereits entstandenen Gebühren nehmen darf. Ich hatte dies Frau A. erklärt, daraufhin verzichtete sie, einen Prozeßkostenhilfeantrag zu stellen.

Noch größere Probleme wirft in vielen Fällen das Tatbestandsmerkmal »hinreichende Erfolgsaussicht« auf. Nach allgemeiner Meinung besteht diese, wenn der Anspruch »schlüssig« vorgetragen worden ist – wobei an die Substantiiiertheit, soweit ersichtlich, von unterschiedlichen Spruchkörpern unterschiedliche Anforderungen gestellt werden. Prozeßkostenhilfe ist jedoch auch zu gewähren, wenn eine schwierige, höchstrichterlich noch nicht entschiedene Rechtsfrage entscheidungserheblich ist.

Wenn aber tatsächlich eine solche nicht entschiedene Frage relevant ist, so kann es leicht geschehen, daß die obergerichtliche Entscheidung vor der über das Prozeßkostenhilfegesuch im schwebenden Verfahren fällt. Die Verwaltungsgerichte entscheiden über Prozeßkostenhilfegesuche oft erst kurz vor der mündlichen Verhandlung – nicht selten erst zu deren Beginn. So unangenehm dies für Anwalt und Partei ist, so verständlich sind die Gründe, die die Gerichte zu dieser Praxis bringen: Die Entscheidung über »Schlüssigkeit«, und damit auch über die Relevanz einer Rechtsfrage, ist in aller Regel identisch mit der Frage nach der Begründetheit der Klage, die Kammer will also nicht zweimal das gleiche entscheiden.

Deshalb ist in aller Regel die Prozeßkostenhilfeentscheidung nur von Bedeutung, wenn in zweiter oder dritter Instanz anders als in der ersten entschieden wird: In der ersten Instanz erhält die Klägerin Prozeßkostenhilfe nur, wenn sie auch mit der Klage obsiegt. Denn streitig ist der Sachverhalt fast nie. Es geht fast immer

nur um Tatsachen, die im Wissen der Klägerin stehen, sei es um ihren Ausbildungsgang, sei es sogar um innere Tatsachen wie Neigungswandel. Problematisch und auch für den erfahrenen Anwalt nicht ohne weiteres voraussehbar ist die Subsumtion dieser Tatsachen unter unbestimmte Rechtsbegriffe wie »wichtiger Grund« in vielen Normen des BaföG, und in der Mehrzahl der Rechtsstreite hängt die Entscheidung von der Subsumtion unter solche unbestimmte Rechtsbegriffe ab.

Für den Rechtsanwalt hat dieses rechtsmethodische Problem unangenehme praktische Konsequenzen:

Er steht in der Zwickmühle zwischen den eigenen ökonomischen und standesrechtlichen Zwängen einerseits und der Notlage des Mandanten andererseits. Es gibt hierfür verschiedene denkbare Lösungswege, so etwa ein Prozeßkostenhilfegesuch zu stellen und bis zur Entscheidung den Mandanten den Prozeß selbst führen zu lassen. Aber dies bringt für den Anwalt in der Praxis nur wenig Arbeitserleichterung; für Gericht und Mandanten dagegen eine erhebliche Komplizierung. Aus diesem Grunde wird manchmal daran zu denken sein, ob nicht aus sozialen Gründen eine angefallene Gebühr zum Teil erlassen oder nicht eingetrieben werden muß – sicherlich eine in jeder Hinsicht unbefriedigende Regelung.

5. Die Problematik des unbestimmten Rechtsbegriffs scheint mir – über die konkrete Problematik dieses Beitrags hinaus – ein Beispiel für die Schwächen des rechtswissenschaftlichen Diskurses in diesem Lande. Betrachtet man sich die Darstellung der Debatte etwa im Lehrbuch von Wolff und Bachof, so herrschen erkenntnistheoretische Argumente vor: Ist der Begriff »wichtiger Grund« in § 7 III BaföG intersubjektiv verbindlich »richtig« auslegbar?

Das Bundesverwaltungsgericht sagt, ein wichtiger Grund sei ein Eignungsmangel, wenn der Student die Konsequenzen zieht, sobald er diesen Eignungsmangel erkennen konnte. Das macht nach dem in § 1 normierten Gesetzeszweck Sinn. Ob aber der Student X, der sich wegen Studienschwierigkeiten in psychologischer Behandlung befindet, den Eignungsmangel schon im dritten

oder erst im vierten Semester erkennen konnte, scheint mir eine Sache höchstpersönlicher Wertung des entscheidenden Gremiums zu sein. In der Praxis habe ich sogar schon oft beobachtet, daß sich die Gründe, die das Bundesverwaltungsgericht für »wichtige Gründe« hält und die, die es ganz und gar nicht gelten läßt, in der Wahrnehmung der Entscheidungssituation durch die betroffene Person fast ununterscheidbar mischen.

Ich bin davon überzeugt, daß die Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe gerichtlich voll nachprüfbar sein muß. Das bedeutet für mich aber keineswegs, daß es im konkreten Fall eine einzige richtige Lösung gäbe – ich glaube, diese Fiktion kann nicht mehr aufrechterhalten, wer mit diesem Problem aus der anwaltlichen Perspektive konfrontiert war. Würde aber die Frage der Nachprüfbarkeit behördlicher Entscheidungen vor allem als verfassungsrechtliche diskutiert, anstatt als erkenntnistheoretische, so würde sich – zumindest theoretisch auch die Rolle des Gerichts ändern: Der Prozeß wäre nicht mehr nur ein Erkenntnisakt, dessen Subjekt das Gericht allein ist, sondern auch ein Verfahren, um einen »gerechten« Interessenausgleich auszuhandeln. Die Auswirkungen für das Verhältnis von deutschem Rechtsanwalt und deutschem Gericht wären geradezu revolutionär: Wir könnten die Roben ausziehen.

Uwe Günther

Axel H. ./ Bundesrepublik Deutschland

Zur Person: Jahrgang 1947, seit 1978 Rechtsanwalt, z. Zt. Justitiar der Bundestagsfraktion der Grünen, »Wald-und-Wiesenanwalt«.

Am 21.9.1982 erscheint Axel nach telefonischer Vereinbarung in unserer Kanzlei.¹ Axel ist Student. Er ist 26 Jahre alt. Er hatte beantragt, als Kriegsdienstverweigerer anerkannt zu werden. Er hat bereits seine Wehrpflicht abgeleistet. Sein Antrag wurde vom Prüfungsausschuß und von der Prüfungskammer abschlägig beschieden.

In dem Bescheid des Prüfungsausschusses für Kriegsdienstverweigerer heißt es:

»Gemäß Art. 4 Abs. 3 GG in Verbindung mit § 25 des Wehrpflichtgesetzes setzt die Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer voraus, daß der Betroffene sich aus Gewissensgründen einer Beteiligung an jeder Waffenanwendung zwischen den Staaten widersetzt und deshalb den Kriegsdienst mit der Waffe verweigert. Dabei beruht seine Entscheidung auf der im Inneren vorhandenen Überzeugung von Recht und Unrecht und der sich daraus ergebenden Verpflichtung zu einem bestimmten Tun oder Unterlassen. Gefordert wird eine ernste, sittliche Entscheidung, die sich an den Kategorien von ‚Gut und Böse‘ orientiert hat und innerlich als unbedingt verpflichtend empfunden wird. Der Betroffene muß unter Zwang stehen, sein inneres Bewußtsein muß ein bestimmtes Verhalten fordern, so daß er in ernste Gewissensnot gestürzt und schweren seelischen Schaden erleiden würde, wenn er seiner Überzeugung zuwiderhandeln müßte.

Der Prüfungsausschuß hat nach dem Vortrag des Wehrpflichtigen und dem mit ihm geführten Gespräch nicht feststellen können, daß die genannten Voraussetzungen bei ihm vorliegen, obwohl seine Erklärungen in der für dieses Verfahren gebotenen Weise wohlwollend gewürdigt worden sind. . .

Auch die Behauptung des Antragstellers, er sei durch seine Erlebnisse während des Grundwehrdienstes bei der Bundeswehr zu seiner Gewissensentscheidung gekommen, begegnet schwerwiegenden Bedenken und Zweifeln. Dem Antragsteller ist nicht nur während seiner Dienstzeit für seine Leistungen im Gruppendienst das Leistungsabzeichen in Bronze verliehen worden, sondern er ist auch zum Gefreiten befördert worden. Dazu kommt, daß der Antrag auf Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer von ihm erst über vier Jahre später nach Beendigung des Grundwehrdienstes gestellt worden ist.«

Der Widerspruchsbescheid beschränkt sich im wesentlichen auf die Feststellung, daß der »angefochtene Bescheid des Prüfungsausschusses rechtlich nicht zu beanstanden ist«. Im ersten Gespräch mit Axel erkläre ich ihm die formellen Rahmenbedingungen des Verfahrens. Hierzu zähle ich den zeitlichen und juristisch-technischen Ablauf des Klageverfahrens, die Besetzung des Gerichts, die Rechtsmittel und insbesondere Kostenfragen:

»Ich könnte für Dich Prozeßkostenhilfe beantragen. Wenn diese gewährt wird, brauchst Du meine Gebühren und die Gerichtskosten nicht zu bezahlen. Allerdings gehen die Verwaltungsgerichte in Kriegsdienstverweigerungsverfahren davon aus, daß das Einkommen der Eltern jedenfalls dann zu berücksichtigen ist, wenn sich der Kriegsdienstverweigerer noch in der Ausbildung befindet.² Die Verwaltungsgerichte nehmen an, daß die Bezahlung der Prozeßkosten zur Unterhaltspflicht der Angehörigen gehört. Diese Rechtsprechung ist für mich unverständlich, weil das Gewissen etwas höchst persönliches ist und jeder Kriegsdienstverweigerer es auch so sieht. Er wird deswegen Skrupel haben, seine Eltern um Geld anzugehen.³ Da Deine Eltern über ein Einkommen verfügen, das oberhalb der Sätze liegt, bei denen Prozeßkostenhilfe in Betracht kommt, scheidet die Möglichkeit der Prozeßkostenhilfe aus.⁴ Nach dem Gesetz gilt das Alles- oder Nichts-Prinzip. Falls wir die Klage gewinnen, bekomme ich meine Gebühren von der Bundeswehrverwaltung. Falls wir verlieren, kann ich mich wegen meiner Kosten in Höhe von ca. 850,- DM lediglich an Dich halten. Zusätzlich fallen Gerichtskosten und Auslagen in Höhe von ca. 300,- DM an.«⁵

Am 22.9.1982 erhebe ich Klage. Die Klage enthält lediglich den Klageantrag, keine Begründung.⁶

Am 3.11.1983 wird die Ladung für den Termin vom 23.11.1983 zugestellt. Am 17.11.1983 bespreche ich mit Axel zunächst die grundsätzlichen Strukturen des Verfahrens durch:

»In Deinem Verfahren geht es im Prinzip nicht um eine Rechtsentscheidung, sondern um eine Persönlichkeitsbewertung. Das Gericht hat eine bestimmte Vorstellung von einem Kriegsdienstverweigerer. Es kommt nun darauf an, daß es Dir in der mündlichen Verhandlung gelingt, diesem Bild weitgehend zu entsprechen, nur dann gewinnst Du den Prozeß. Dieses Bild setzt sich zusammen aus einer Vielzahl von Faktoren. Es kommt zum Beispiel auf Dein äußeres Auftreten, Deine Stimme, die Art und Weise Deiner Begründung und Deine Antworten, Dein Verhalten in den vorangegangenen Verfahren, Deine Auffassung zu Deinem Verhalten in den vorangegangenen Verfahren usw. an. Dabei ist ein einzelner Faktor für sich allein irrelevant. So kann etwa ein sicheres Auftreten den Eindruck erwecken, Du seiest in Deiner Überzeugung sicher oder aber den gegenteiligen Eindruck, eine Gewissensüberzeugung liege nicht vor. Der einzelne Faktor ist mithin immer ambivalent. Es kommt vielmehr auf eine bestimmte Korrelation der verschiedenen Faktoren zueinander an. Wie diese Korrelation beschaffen sein muß, hängt in hohem Maße vom Vorverständnis der jeweiligen Richter und ihren Vorerfahrungen in KDV-Prozessen ab. Aufgrund seines Vorverständnisses und seiner Vorerfahrungen hat jeder einzelne Richter ein relativ festes Bild von einem typischen Kriegsdienstverweigerer. Mißlich ist, daß dieses Bild lediglich in den Köpfen der Richter existiert und von ihnen nicht expliziert wird und werden kann. Aufgrund meiner Erfahrungen vor verschiedenen Verwaltungsgerichten kann ich Dir bei einzelnen Punkten Hinweise geben, bei denen ich meine, daß sie bei Richtern zu einem bestimmten Bild von Dir führen. Dem liegt zugrunde, daß ich aufgrund meiner Erfahrungen ein ähnliches Raster im Kopf gebildet habe wie die Richter. Dieses Raster ermöglicht es mir, Dir Hinweise zu geben, wie Du Deine Erfolgsaussichten im Verfahren erhöhen kannst. Dabei ist klar, daß Du nicht aus Deiner Haut kannst und ich auch nicht. Wir können vor Gericht kein Theaterstück aufführen. Du kannst also vor dem Gericht nicht grundsätzlich eine andere Person spielen als Du bist. Wenn Du es versuchst, werden es die Richter merken. Aufgrund der Vorbesprechungen und meiner Hinweise können wir Deine Chancen zu gewinnen erhöhen. Grundsätzlich sind Deine Chancen jedoch durch Deine Person festgelegt.

Wenn das Anerkennungsverfahren im Zentrum eine Persönlichkeitsbewertung darstellt, so ist es taktisch falsch zu schweigen. Es ist ganz klar, daß die Richter von Dir kein Bild gewinnen können, wenn Du schweigst oder sehr wenig sagst. Du mußt Dich daher bemühen zu reden, und zwar auch dann, wenn Du Angst hast und deswegen möglicherweise dazu neigst, ruhiger zu werden.

Das Ziel, als KDVler anerkannt zu werden, wird erreicht, wenn es Dir gelingt, in der Verhandlung so aufzutreten, daß die Richter in Dir den typischen Kriegsdienstverweigerer wiedererkennen. Du gewinnst dieses Verfahren also nicht durch die Brillanz Deiner inhaltlichen Begründungen. Es ist – in Grenzen – egal, was Du sagst, es kommt darauf an, wie Du es sagst. Es gibt im Grunde genommen nur wenige Antworten, die inhaltlich nach der Rechtsprechung als falsch zu bezeichnen sind. Es ist wichtig, Dir das klarzumachen. Immer wieder nehmen KDVler an, auf eine bestimmte Frage gäbe es nur eine richtige Antwort. Diese Vorstellung blockiert sie so, daß sie der Frage ausweichen. Es werden dann unpräzise und verschwommene Ansichten geäußert, die vom Gericht als fehlende Beschäftigung mit den Problemen interpretiert werden.

Etwas weiteres ist wichtig:

In vielen Verhandlungen antworten Kriegsdienstverweigerer auf einen bestimmten Fragentypus: Ich kann mir das nicht vorstellen. Diese Antwort ist nach der Rechtsprechung angreifbar. Dahinter steckt eine gewisse Logelei.

Da es bei der Kriegsdienstverweigerung um die Verweigerung für den Kriegsfall geht, den der Verweigerer ja auch noch nicht praktisch kennt, sondern den er sich nur vorgestellt hat, wird eine Antwort, nach der man sich eine bestimmte Problemlage nicht vorstellen kann, als Nichtbeschäftigung mit dem Problem gewertet. Das heißt mit anderen Worten, daß Du Dir jede noch so absurde, noch so irreal Situation vorstellen können mußt. Im Prinzip kann man sich natürlich auch eine absurde Situation in dem Sinne vorstellen, daß man sich mit ihr als gedankliches Konstrukt auseinandersetzt.«⁷

Nach Erläuterung der grundsätzlichen Probleme des Verfahrens gehe ich mit Axel einige der Fragen durch, die nach meiner Erfahrung in KDV-Verfahren auftauchen können. Ich benutze dabei ein Formular, das ich teilweise im Gespräch variiere und von Zeit zu Zeit fortschreibe.⁸ Die Besprechung erfolgt rollenspielartig, ich nehme die Rolle des Richters, Axel die des Klägers ein. Immer

wieder unterbreche ich, um Axel Rückmeldung über seine Antworten und sein Verhalten zu geben.

Beispiele

RA: »Stellen Sie sich vor, Sie werden angegriffen und können Ihr Leben nur retten, indem Sie den Angreifer töten: Würden Sie sich wehren?

Axel: (nach längerem Schweigen) »Ja!«

RA: »Diese Antwort ist zwar inhaltlich möglich. Es genügt jedoch nicht, einfach Ja zu sagen. Du mußt dem Gericht deutlich machen, was in Dir abläuft, also welche Gründe für Deine Entscheidung sprechen, welche dagegen, und warum Du letztlich zu Deiner Entscheidung stehst. Du mußt also Deine Überlegungen von innen nach außen kehren.«

RA: »Stellen Sie sich vor, Sie hätten in einer Notwehrsituation einen anderen Menschen getötet, und der Getötete liegt nun vor Ihnen: Was geht in Ihnen vor?«

Axel: (nach längerem Zögern) »Das würde mich belasten. Ich würde mich fragen, ob meine Handlung berechtigt war und nicht doch andere Handlungsmöglichkeiten offengestanden haben.«

RA: »Wäre Ihre Belastung so stark, daß Sie innerlich zerbrechen würden?«

Axel: »Ich glaube, ich würde mit dem Tod des Angreifers nicht klarkommen.«

RA: »Diese Antwort ist nach der Rechtsprechung als ‚falsch‘ anzusehen. Es handelt sich bei der von mir gestellten Frage um eine der wenigen Trickfragen, die vielfach von KDVlern falsch beantwortet wird. Du mußt Dir klarmachen, daß Du das Notwehrrecht als mit Deinem Gewissen in Einklang stehend angesehen hast. Es ist daher konsequent, daß Du letztlich mit Deinem Gewissen ins reine kommst und nicht innerlich zerbrichst, wenn der Getötete vor dir liegt. Ansonsten wäre Dein Gewissen widersprüchlich. Die Frage hat Dich emotional in die Irre geführt. Du hast angenommen, auf die Frage, ob Du mit dem von Dir verursachten Tod eines Menschen klarkommen würdest, müßtest Du mit ‚nein‘ antworten, weil nur diese Antwort deutlich macht, welchen Wert Du dem Leben zumißt. Mit anderen Worten hast Du eine Antwort gegeben, von der Du gedacht hast, sie würde von Dir erwartet. Du hast nicht das gesagt, was Du denkst, sondern Dich an Erwartungen orientiert.«

Im Prinzip baue ich das Rollenspiel so auf, daß es in etwa die Struktur des gerichtlichen Verfahrens widerspiegelt. Am Anfang

steht die Frage nach den Gründen der Verweigerung, dann werden Notwehr- und Nothilfesituationen durchgesprochen und gegen diese Situationen die Staatsnotwehr gestellt. Nachdem mit der Staatsnotwehr und der individuellen Notwehr die beiden Gegenpole durchdiskutiert worden sind, wähle ich zwei Beispiele zwischen den Polen. Es sind dann Gruppensituationen. Bei diesen versuche ich Axel klarzumachen, daß die Struktur der Fälle auf Grenzsituationen angelegt ist und von ihm gefordert wird, sich in Situationen hineinzusetzen, die er emotional vermeiden möchte und bei denen es gerade keine eindeutigen Antworten gibt.

Abschließend erkläre ich Axel meine Rolle in der mündlichen Verhandlung:

»Meine wesentliche Funktion besteht darin, Dich auf die mündliche Verhandlung vorzubereiten. In der mündlichen Verhandlung kommt es fast ausschließlich auf Dich an. Ich ergreife nur das Wort, wenn es unbedingt nötig ist, ich also der Auffassung bin, die Sache läuft für Dich nicht positiv. Wenn ich nichts sage, kannst Du dagegen annehmen, daß ich den Gang der Verhandlung positiv beurteile. Im übrigen beschränkt sich meine Rolle darauf, neben Dir zu sitzen und Dir das Gefühl zu vermitteln, in einer mißlichen Situation nicht ganz allein zu sein.«

Am 22.11.1983 führe ich eine zweite Besprechung durch, um Axel sicherer zu machen und um mich zu vergewissern, ob er in der Lage ist, von den mit ihm besprochenen Fällen zu abstrahieren und das Erlernte auf neue Fälle anzuwenden.⁹

Am 23.11.1983 ist Termin. Wir sind gegen 14.00 Uhr vor dem Sitzungssaal. Die Verhandlung in einer anderen KDV-Angelegenheit ist noch nicht beendet. Auf Frage erklärt der Vorsitzende Richter, daß die Sitzung bis 15.00 Uhr dauern werde. Um 15.30 Uhr beginnt die Verhandlung. Die Wartezeit hat Axel nervöser gemacht. Der Vorsitzende Richter äußert sich zur Verzögerung des Verfahrens mit keinem Wort.

Die Atmosphäre in der Verhandlung ist sachlich. Kein Außenstehender könnte rückschließen, daß es in diesem Verfahren darum geht, ob jemand aus Gewissensgründen einen anderen töten kann oder nicht.¹⁰ Axel bewältigt die Situation zunächst gut: Obwohl die

vom Vorsitzenden produzierte Atmosphäre zur Banalisierung beiträgt, kann Axel deutlich machen, daß ihm das Verfahren persönlich sehr wichtig ist.

Thematisch geht es in den ersten beiden Stunden ausschließlich um Fragen nach dem Zeitpunkt der Antragstellung. Das Gericht sieht es als widersprüchlich an, daß Axel einerseits mit Erfahrungen aus der Bundeswehr argumentiert und andererseits erst lange nach Ableistung des Wehrdienstes seinen Antrag auf Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer gestellt hat. Axel erklärt, er habe während seiner Bundeswehrzeit lediglich ein diffuses Unbehagen verspürt. Seine dort gemachten Erfahrungen seien für ihn zwar immer wieder Denkmaterial gewesen, aber erst die Aufnahme des Studiums und insbesondere die Beschäftigung mit philosophischen Themen habe bei ihm bewirkt, daß aus dem diffusen Unbehagen begriffene Erkenntnis geworden sei. Der Vorsitzende beachtet weder dies, noch daß Axel erkennbar die ihm gestellten Fragen für beantwortet hält, und insistiert immer wieder auf den Zeitpunkt der Antragstellung. Ich bemerke, daß Axel »abschläft«. Seine Antworten werden einsilbiger, sein Ton wird gleichgültig.¹¹ Ich suche nach einer Interventionsmöglichkeit.

Der Vorsitzende Richter wechselt nach etwa zwei Stunden den Gesprächsgegenstand. Er wendet sich dem üblichen Fragenkatalog zu. Bei seinem Fallbeispiel wird nicht ganz deutlich, ob es sich um eine individuelle Notwehrsituation handelt oder nicht. Axel geht implizit davon aus, die Frage ziele auf Staatsnotwehr und beantwortet sie dementsprechend. Der Vorsitzende Richter bemerkt dies nicht. Er kritisiert Axels Antwort. Ich schalte mich ein und erkläre das Mißverständnis. Der Vorsitzende Richter belehrt mich, daß Axel und nicht ich die von ihm gestellten Fragen zu beantworten hätte. Es kommt zu einem heftigen Wortgefecht. Danach präzisiert der Vorsitzende Richter seine Frage. Axels Antwort ist nunmehr »richtig«. Ich bemerke, daß Axel wieder konzentriert bei der Sache ist. In der Folgezeit wird der übliche Fragenkatalog abgespult. Axels Antworten sind inhaltlich zutreffend und sicher in der Form. Auf die Frage, ob er mit sich ins reine komme, wenn er in einer Notwehrsituation den Angreifer getötet

hätte und dieser nunmehr vor ihm läge, antwortet Axel, daß er letztlich innerlich nicht zerbrechen würde. Ich höre, wie einer der Beisitzer dem Vorsitzenden Richter zutuschelt: »Nicht zerbrechen.«

Die Kammer zieht sich gegen 18.00 Uhr zur Beratung zurück. Axel und ich diskutieren über die Aussichten. Ich bin eher optimistisch. Gerade im letzten Teil der Verhandlung ist es Axel hervorragend gelungen, die Situation atmosphärisch zu seinen Gunsten zu beeinflussen. Axel ist skeptisch. Gegen 19.00 Uhr¹² wird das Urteil verkündet: Die Klage wird abgewiesen. Ich bin empört und überlege bei der Urteilsverkündung, ob ich den Sitzungssaal verlassen soll. Ich tue es nicht. Ich beobachte, daß einer der Berufsrichter knallrot im Gesicht ist. Es scheint zwischen den Richtern eine heftige Diskussion stattgefunden zu haben. Ich bin entschlossen, in jedem Fall eine Nichtzulassungsbeschwerde einzulegen.

Am 9.1.1984 wird das Urteil zugestellt. Wie bereits im Bescheid und Widerspruchsbescheid ist für das Urteil tragend, daß Axel seinen Antrag auf Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer vier Jahre nach der Bundeswehrzeit stellt und diesen mit Erfahrungen aus der Bundeswehr begründet hat. Andere Gesichtspunkte werden kaum erwähnt. Wir legen gegen das Urteil Nichtzulassungsbeschwerde ein. Aufgrund der Einseitigkeit des geschriebenen Urteils sehe ich gewisse Erfolgsaussichten. Meine Hoffnung wurde enttäuscht. Die Nichtzulassungsbeschwerde wird zurückgewiesen.

*Protokoll eines Gespräches
zwischen Axel, dem Rechtspraktikanten Georg S. und dem
Rechtsanwalt*

Georg: Wann hast du dich um einen Anwalt gekümmert?

Axel: Bevor ich die Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht hatte, war ich einmal bei der DFG/VK, das war so ein allgemeiner

Beratungsnachmittag. Ich hatte ganz andere Voraussetzungen als die jüngeren KDVler. Die erste Verhandlung habe ich allein bestritten, meine Begründung habe ich selbst geschrieben. Um einen Anwalt habe ich mich erst nach der zweiten Ablehnung bemüht. Für mich stand fest, ich will in jedem Fall weitermachen, so halbherzig aufzuhören, hätte mir nicht entsprochen.

Georg: Die Gerichtsschwelle ist mithin die Anwaltsschwelle, ist das generell so?

Anwalt: Am Anfang meiner Praxis habe ich den Mandanten aus Kostengründen geraten, sich in den ersten beiden Instanzen selbst zu vertreten. Dies ist auch die Auskunft der DFG/VK. Es hat sich allerdings gezeigt, daß diese Praxis nicht unproblematisch ist. Gerade in komplizierteren Fällen, wie etwa bei Axel, ist es sinnvoll, das Verfahren von Anfang an mit Hilfe eines Anwalts durchzuführen. Man kann den Knackpunkt besser herausarbeiten und vorbereiten. Bestimmte Äußerungen lassen sich im nachhinein im Verfahren nicht mehr korrigieren.

Georg: Du meinst, aus taktischen Gründen muß man der Behörde besondere Fälle auch besonders darstellen, und dies dann der Rechtsanwalt besser?

Anwalt: Ja.

Georg: Dachtest du, die Verwaltungsinstanzen sind einfach und deswegen brauche ich auch keinen Anwalt, oder hast du mit Gericht gleichzeitig assoziiert, da muß man mit Rechtsanwalt vertreten sein?

Axel: Was die ersten beiden Verfahren angeht, habe ich gedacht, meine Begründung sei in sich schlüssig, ich war von der Sache überzeugt. Zugleich habe ich darauf vertraut, daß sich meine und die gerichtliche Bewertung decken. Beim Verwaltungsgericht wußte ich nicht weiter, ich bin von denen nie in bestimmten sachlichen Punkten abgelehnt worden, ich konnte mit deren Argumenten einfach nichts anfangen. Zum anderen dachte ich sowieso, ich brauche einen Anwalt, allein schon die Einreichung der Klage und so etwas . . .

Georg: Mit Klage assoziiert du also auch Rechtsanwalt?

Axel: Ja.

Georg: Du hast gesagt, du warst von der Sache überzeugt. Für mich gibt es zwei Typen: Leute, die aus politischen Gründen den Kriegsdienst verweigern und wissen, daß sie dem Gericht Gewissensgründe erzählen müssen; die können das dann auch. Es gibt aber auch Leute, die an die Sache mit einer ziemlichen Moral herangehen, also mit dem Gewissen, wie es das Gericht verlangt. Wie würdest du das bei dir einschätzen?

Axel: Bei mir ist es eine Mischung. Ich habe ethische und moralische Beweggründe und weiß aber auch, daß ich vor Gericht taktieren muß, um nicht irgendwelchen Urteilen zu widersprechen. Es muß in sich schlüssig sein, was man erzählt.

Anwalt: Axels Haltung deckt sich mit meinen generellen Erfahrungen. Den Typ von Verweigerer, der sagt, mir ist das inhaltlich egal, ich will nur nicht zur Bundeswehr, oder der sagt, aus politischen Gründen ist es gut zu verweigern, um diesem Staat zu schaden, diese Verweigerer gibt es nicht. Bei allen Verweigerern sind die Motive gemischt. Die Betroffenen stehen subjektiv hinter ihrer Verweigerung. Gleichzeitig wissen sie auch, daß sie ihre Gründe nicht nur so darstellen können, wie sie es sehen. Sie müssen sich vielmehr auf das Gericht einstellen und taktieren.

Georg: Und diese taktischen Ratschläge hast du dir beim Anwalt geholt?

Axel: Ja, da waren einige Punkte, wenn die in einer Verhandlung gekommen wären, ich hätte nicht gewußt, wie ich mich dazu verhalten soll. Ich denke etwa an das Beispiel mit der Notwehr und der Frage, was in mir angesichts des Getöteten vorgeht. Das war mir in der Konsequenz nicht klar. Wegen formal-juristischer Sachen wäre ich wahrscheinlich ohne Beratung auf die Nase gefallen, weil ich mich da einfach nicht ausgekannt habe, obwohl ich vorher in der Uni sämtliche Urteile bei KDV-Sachen kopiert und durchgelesen hatte. Ich hatte mir auch Definitionen angeeignet.

Georg: Welcher Eindruck über die erste Besprechung mit dem Anwalt ist bei dir haften geblieben?

Axel: Ich war zuvor noch nie bei einem Rechtsanwalt. Ich habe gedacht, es sei etwas formaler, so wie in der Uni, wenn man da manchmal einen Termin bei einem Professor hat. Ich habe gedacht,

da sei eine Vorzimmerdame, dann bekommt man einen Termin, aber es ging – wie soll ich sagen – ziemlich locker ab.

Georg: Wenn die Ladung für den Termin kommt, versuchst du dann, dich an die Person zu erinnern? Guckst du vorher nochmal in die Widerspruchsakten hinein?

Anwalt: 9/10 des Textes des Bescheids und des Widerspruchsbescheids sind mit anderen Texten identisch. Es finden lediglich Variationen von Wörtern statt. Ein Punkt ist vielleicht anders als bei anderen. Den kann ich relativ schnell herausarbeiten. Es gibt in diesen Verfahren kaum juristisch kontroverse Punkte. Die Probleme liegen auf der Hand, nur die Entscheidungen sind teilweise unbefriedigend.

Georg: Kannst du dich noch an die Besprechungstermine erinnern?

Axel: Bei dem Gespräch unmittelbar vor dem Termin sind Fragen geklärt worden, bei denen ich nicht wußte, was sagst du da. Es gibt einfach Fußangeln, die die Richter auslegen und in die man hineintappt. Es ist auch gut, daß das ein Tag vor der Verhandlung war, da man solche Sachen dann im Kurzzeitgedächtnis gespeichert hat. Ich hatte keine Sorge, daß die mich hätten linken können, ich habe mich absolut fit gefühlt.

Georg: Hast du überhaupt viele Möglichkeiten, in Verfahren zu intervenieren? Hast du bei KDV-Verfahren die Möglichkeit, eine personenbezogene Strategie auszudenken?

Anwalt: Ich denke schon. Aufgrund meiner Erfahrungen kann ich in etwa antizipieren, wie sich die Betroffenen in der Gerichtssituation verhalten werden. Deswegen kann ich ihnen für ihr Verhalten Hinweise geben. Ich bin mir auch relativ sicher in der Einschätzung des Betroffenen. Wenn ich etwa mit größeren Schwierigkeiten rechne, vereinbare ich regelmäßig zwei Termine. Das hängt nicht damit zusammen, ob jemand argumentativ fit ist oder nicht. Wichtig ist auch, wie sich der Betroffene auf der Ebene des Verhaltens darstellen kann. Sehe ich da Schwierigkeiten, führe ich eine zweite Besprechung durch.

Georg: Wichtig ist also, wie der Betroffene auftritt?

Anwalt: Ja. Im Grunde genommen kann man intellektuell relativ schnell das Fragemuster klarmachen. Die meisten KDVler begrei-

fen das in Kürze. Einige wenige können sich emotional nicht auf die Fragen einstellen und geben deswegen »falsche« Antworten.

Georg: Bei dir gibt es also »gute« und »schlechte« Kläger?

Anwalt: Das sind meines Erachtens falsche Kategorien. Ich habe lediglich eine Einschätzung, ob jemand eher Erfolg oder eher Mißerfolg hat. Das mache ich weniger an Inhalten als am Verhalten fest.

Georg: Hast du das Gefühl, du kannst Einfluß auf das Ergebnis nehmen? Du kannst nicht jemand, der unsicher ist und stottert, in zwei Vorbesprechungen zu einem sicher auftretenden Kläger machen.

Anwalt: Ich nehme die Person wie sie ist und schmücke etwas Beiwerk um sie herum. In aller Regel ist die KDV-Verhandlung die erste Begegnung mit dem Gericht. Aufgrund meiner Einschätzung seiner Person kann ich dem KDVler Hinweise geben, wie er sich verhalten soll. Manche sind vom Typ eher offensiv, da kann ich sagen, dein Verhalten ist ok; manche sind eher ängstlich, da kann ich den Tip geben, mehr aus sich herauszugehen.

Georg: Du versuchst, deine Vorbesprechungen möglichst ohne Druck zu machen. Ich habe manchmal das Gefühl, wenn Leute unter Druck stehen, sich mit dem Rücken an der Wand fühlen, daß sie dann überzeugender agieren können. Teilst du eine solche Überlegung?

Anwalt: Es gibt Extremfälle in beiden Richtungen. Es kommt vor, daß Leute entgegen meiner Einschätzung in der Verhandlung »besser« sind. Ich verbinde damit keine Wertung. Ich meine damit lediglich, daß sie sich entgegen meiner Erwartung verhaltensmäßig gut darstellen konnten. Umgekehrt gibt es Leute, bei denen ich denke, was ist denn mit denen los? Die können sich entgegen meinen Erwartungen überhaupt nicht in die mündliche Verhandlung einbringen. Wenn ich mich bemühe, Druck zu erzeugen, also versuche, die Atmosphäre, die beim Gericht herrscht, herzustellen, so wird dieser Versuch mißlingen. Ich bin nicht das Gericht, die Besprechung ist eine Sondersituation, die nicht mit der gerichtlichen Situation zu vergleichen ist. Das sehen die Betroffenen auch so. Deswegen kann es mir nicht gelingen, die Gerichtsatmosphäre

in der Kanzlei herzustellen. Es kommt mir mehr darauf an, mit den Leuten ein Vertrauensverhältnis aufzubauen.

Georg: Du willst also eher, daß die Leute ihrem Anwalt vertrauen und verzichtest deswegen auf das möglichst genaue Durchspielen der Situation vor Gericht?

Anwalt: Ja.

Georg: Du hast den Eindruck, das vermittelt ihnen mehr subjektive Stärke?

Anwalt: Ja.

Axel: In Gelsenkirchen hatte ich den Eindruck, die Richter sind irgendwie nicht auf den Punkt gekommen. Es drehte sich immer um den Zeitpunkt der Antragstellung. Bei mir ist es so, wenn ich merke, die gehen kein bißchen auf das ein, was ich mir denke, dann baue ich ab. In diesem Punkt kam dann – und das hat mir geholfen – eine Unterstützung von Uwe (RA). Er hat sich zu Wort gemeldet. Während der teilweisen heftigen Auseinandersetzung zwischen Uwe und dem Vorsitzenden kam bei mir schon wieder so ein bißchen Wut hoch, das hat mich wieder hochgehoben. Ich habe da wieder so einen Motivationsschub bekommen. Wäre ich da völlig allein gewesen, hätte ich wahrscheinlich endgültig abgebaut.

Georg: Du hattest also in der Verhandlung den Eindruck, daß der Anwalt interveniert und damit dich und dein Vorbringen unterstützt hat?

Axel: Mir war klar, daß ich mich allein vertreten muß, aber in dem Punkt, da war es gut, daß er da war. Sonst wäre es wahrscheinlich – das ist auch so »in die Hose gegangen« – noch »glatter in die Hose gegangen«.

Georg: War das auch etwas, wofür du einen Anwalt haben wolltest?

Axel: Ja. Für solche Sachen, wo ich nicht mehr vor und zurück wußte.

Georg: War deine Auseinandersetzung mit dem Vorsitzenden bewußt und gewollt?

Anwalt: Das ist schwer zu beurteilen. Ich denke, mein Verhalten war einerseits gewollt, ist aber auch Taktik. Ich kann nicht nur spielen, sondern muß subjektiv auch betroffen sein. Ich kann gegenüber dem Gericht nur aggressiv werden, wenn ich tatsächlich

auch ein Stück persönlich empört bin. Dabei ist mir klar, daß ich die Grenze, bei der ich beginne empört zu werden, begrifflich kaum ziehen kann. Sie hat wahrscheinlich sehr viel mit dem »normalen« Verfahren zu tun. Ein bestimmtes Maß der Abweichung empört mich subjektiv. Insofern ist meine Empörung durchaus irrational. *Georg*: Hattet ihr das Gefühl, ihr gewinnt den Prozeß?

Axel: Nach meinem »Endspurt« habe ich gemeint, was wollen die mir eigentlich noch, wo sind die Punkte, wo sie sagen können, wir lehnen den Kläger aus den und den Gründen ab. Aber aus irgendwelchen Gründen wollten die mich wohl ablehnen. Ich habe die Begründung gelesen. Ich kann nicht sagen, die sind auf mich eingegangen. Sie haben die Ablehnung an Daten und irgendwelchen Oberflächlichkeiten festgemacht.

Georg: Du hast das Gefühl gehabt, in allen Verhandlungen geht es nicht darum, irgendwelche Normen auszulegen, sondern die wollen oder die wollen nicht?

Axel: In der dritten Verhandlung hatte ich nach der Konfrontation gemeint, das Gericht gibt sich Mühe und versucht zu ergründen, was ihre [der Richter] Aufgabe ist. Ich dachte, sie werden sich mit der Sache mehr inhaltlich beschäftigen.

Anwalt: Ich bin davon ausgegangen, daß wir gewinnen. Ich habe in der Vergangenheit die Erfahrung gemacht, daß meine Gefühle ein Maßstab für Erfolg oder Mißerfolg sind. Wenn ich also gefühlsmäßig auf »Sieg« tippe, so spricht dieses Gefühl tatsächlich für ein Obsiegen im Prozeß, da sich in meinem Gefühl meine forensischen Erfahrungen widerspiegeln. Den Schluß auf den Ausgang des Prozesses ziehe ich mutmaßlich aufgrund der Atmosphäre. Bei Leuten, die nicht anerkannt werden, gelingt es dem Gericht, eine Atmosphäre zu schaffen, in der die Betroffenen schlechtere Antworten geben, als sie geben könnten. Als Axel einsilbiger und im Ton leiser wurde, hatte ich den Eindruck, jetzt gelingt es dem Vorsitzenden Richter, Axel nach unten zu ziehen. Als ich im Verlauf der weiteren Verhandlung merkte, daß Axel gut aus dem Tief herausgekommen war, dachte ich, das läuft ja optimal, die gleichen Fragen wie in der Vorbereitung und die Antworten exakt so, wie wir es besprochen hatten.

Georg: Hat dich das Urteil persönlich betroffen? Mit der Vorbereitung erwartest du ja, daß dein Mandant gewinnt. Wenn es dann entsprechend der Vorbereitung läuft und die Anerkennung verweigert wird, trifft dich das persönlich?

Anwalt: Im Moment des Urteilspruchs schoß mir als erstes durch den Kopf, ich verlasse den Saal und knalle hinter mir die Tür zu. Ich habe es deswegen nicht gemacht, weil ich es mit Axel nicht abgesprochen hatte.

Georg: Wie war das bei dir?

Axel: Ich hatte schon gedacht, es wäre klar gegangen. Ich war eher ruhig, so richtig wütend nicht. Ich glaube, ich habe Wut auch deswegen nicht gezeigt, weil ich nicht weiß, was dann passiert. Wenn man sich da vor Gericht wütend aufführt, können die dir vielleicht noch einen aufdrücken. Irgendwie war bei mir so ein Gefühl von Gleichmut. Auf der anderen Seite hätte ich ihnen aber gern gesagt: Ihr tickt ja nicht richtig!

Anwalt: Da ich routinemäßig solche Verfahren über Jahre betreibe, empfinde ich nicht mehr bei jedem Falle dieselbe Empörung. Axels Fall habe ich als Ausnahme von Routine erlebt. Wenn es dem Gericht gelingt, eine Atmosphäre zu schaffen, die bewirkt, daß mein Mandant sich subjektiv als am Boden zerstört ansieht, bin ich weniger empört. Insofern steckt mich die vom Gericht produzierte Atmosphäre an. Ich bin da nicht mehr wütend, daß es dem Gericht gelungen ist, meinen Mandanten psychisch kleinzuarbeiten, sondern eher ein wenig traurig über die psychische Situation des Betroffenen.

Georg: Es gibt für dich Routinefälle, wo du emotional nicht mehr beteiligt bist?

Anwalt: Ich habe bei verlorenen Klagen eher so etwas wie Schuldgefühl. Dieses Gefühl ist dann aber nicht so stark, daß bei mir Energien freigesetzt werden, etwas zu tun. Ich bin dann eher resigniert.

Axel: Ich hatte nicht das Gefühl, daß etwas schiefgelaufen ist wegen der mangelnden Vorbereitung.

Anwalt: Diese Einschätzung habe ich auch. Axels Fall ist einer der wenigen, bei denen ich nach einem verlorenen Prozeß keine

Schuldgefühle gehabt habe. Bei Axel ist der Gang der Dinge nach meinem Gefühl gut gelaufen. Bei anderen ist das schon problematischer. Wenn etwa jemand eine Frage im Sinne der Rechtsprechung falsch beantwortet hat, kann ich mir im ersten Augenblick sagen, ich habe das mit ihm durchgesprochen und trotzdem hat er die Frage falsch beantwortet. Im zweiten Augenblick frage ich mich dann, hätte ich nicht erkennen müssen, daß die Besprechung nicht ausführlich genug gewesen ist? Zwar sagte er, er habe alles kapiert, aber hat er es wirklich kapiert? Solche und ähnliche Gedanken kommen mir regelmäßig in den Fällen, bei denen mein Mandant verloren hat.

Georg: Was sagst du zu dem Vorwurf, erst durch deine Beratung wird der Betroffene zum Kriegsdienstverweigerer?

Anwalt: In dieser Frage sind Voraussetzungen impliziert, die so nicht vorhanden sind. Zum einen gibt es entgegen landläufigen Behauptungen jenen Typ von Verweigerer nicht, dessen Motive mit Kriegsdienstverweigerung nichts zu tun haben. Der Verweigerer, der keinerlei Gewissensbisse hat, andere Menschen zu töten, der sich aber auf jeden Fall vor der Bundeswehr drücken will, ist eine reine Kunstfigur der politischen Rechten. Alle mir bekannten und vor mir betreuten KDVler hatten in unterschiedlicher Intensität Gründe, die auch von der Rechtsprechung im Prinzip, wenn auch nicht in jedem Einzelfall, als Gründe für die Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer anerkannt werden. Im Prinzip unterscheiden KDVler also nicht eine Begründung, die ihnen vorher unbekannt war, sondern ich helfe ihnen lediglich, daß sie ihre Gründe präziser fassen und dem Gericht gegenüber besser artikulieren können. Ein zweites kommt hinzu: Es ist ein Irrtum anzunehmen, Richter seien in der Lage, das Gewissen zu überprüfen. Richter bilden sich einen aus Erfahrung, Vorurteilen, Vorstellungen über Normalität zusammengesetzten Begriff des Gewissens, der Meßlatte des Verfahrens wird. Dieser Gewissensbegriff ist künstlich und natürlich nicht identisch mit dem wirklichen Gewissen des einzelnen. In diesem Sinne helfe ich mit, den konstruierten Gewissensbegriff in die Praxis umzusetzen. Nur derjenige kann mir einen Vorwurf machen, der die Konstruktion

des Gewissens durch das Gericht mit dem wirklichen Gewissen des einzelnen verwechselt.

Fragenkatalog zu KDV-Verfahren

- Weshalb haben Sie den Antrag auf Anerkennung als Kriegsdienstverweigerer gestellt?
- 2a Wie würden Sie sich verhalten, wenn Sie oder Ihre Freundin angegriffen werden und Ihr Leben, bzw. das Ihrer Freundin bedroht ist?
- 2b Wenn Sie sich in einer Notwehr- oder Nothilfesituation verteidigen würden: Was geht in Ihnen vor, wenn Sie den Toten vor sich liegen sehen?
- 2c Wenn Sie in einer Notwehr- oder Nothilfesituation sich oder Ihre Freundin nicht verteidigen würden: Was sind Ihres Erachtens die Gründe, die dazu geführt haben, daß Sie sich in völlig anderer Weise verhalten als die überwältigende Mehrheit der Bevölkerung?
- 3a Wie soll sich ein Staat wehren, der angegriffen wird?
- 3b Was hätte Ihres Erachtens die UdSSR im 2. Weltkrieg angesichts eines faschistischen Aggressors tun sollen, der erklärtermaßen die Russen als Untermenschen angesehen hat und sich deswegen für berechtigt hielt, diese zu töten?
- 3c Stellen Sie sich vor, der Aggressor würde auf Streiks mit der Androhung der Erschießung von Streikenden reagieren: Wären Sie dafür, daß der Streik fortgesetzt würde? Würden Sie den Streik fortsetzen?
- 4a Stellen Sie sich vor, Sie könnten einen Wahnsinnigen mit einem gezielten Todesschuß davon abhalten, Schulkinder mit einem Flammenwerfer umzubringen: Würden Sie handeln? Wenn ja: Was unterscheidet Ihr Handeln moralisch in dieser Situation von einem Handeln in einer Kriegssituation?

- 4b Stellen Sie sich vor, Sie sind Sanitäter in einem palästinensischen Krankenhaus, das von christlichen Falangisten angegriffen wird: Wären Sie bereit, Ihr Leben und das Leben der Ihnen anvertrauten Pflegebedürftigen mit dem Gewehr zu verteidigen?
- 4c Stellen Sie sich vor, Sie sind Sanitäter in einem Krankenhaus: Ein alter Mann ist an die Herz-Lungen-Maschine angeschlossen. Ein junger Patient wird eingeliefert, der nur überlebt, wenn er an die Herz-Lungen-Maschine angeschlossen wird. Würden Sie anstelle des alten Mannes den jungen Mann an die Herz-Lungen-Maschine anschließen, auch wenn damit der alte Mann stirbt?
- 5 Könnten Sie bei der Polizei arbeiten?
- 6 Könnten Sie Sanitäter bei der Bundeswehr sein?
- 7 Wie stehen Sie zum Schwangerschaftsabbruch?
- 8 Sehen Sie als Teilnehmer im Straßenverkehr moralische Probleme?
- 9 Was werden Sie machen, wenn Sie in diesem Verfahren nicht anerkannt werden?

Anmerkungen

- 1 Unsere Kanzlei besteht aus einer Rechtsanwältin, zwei Rechtsanwälten, zwei Mitarbeiterinnen und einer Auszubildenden. Die Kanzlei besteht seit ca. 6 Jahren und wurde von den beiden Rechtsanwälten aufgebaut.
- 2 Sofern der Kläger bereits eine Ausbildung hat, werden im hiesigen Raum die Einkommensgrenzen der Eltern höher als entsprechend der Anlage zur ZPO angesetzt.
- 3 Meine Erfahrung ist, daß die überwiegende Zahl der KDVler ihre Eltern nicht um Geld wegen der Kosten angehen.
- 4 Sofern Prozeßkostenhilfe in Form von Ratenzahlungen in Betracht kommt, verzichte ich auf einen entsprechenden Antrag. Ratenzahlung kann ich selbst gewähren und mir dabei die Formalitäten ersparen.

- 5 Der Rechtszustand hinsichtlich der Prozeßkostenhilfe und Unterhaltspflicht der Eltern ist unbefriedigend und lebensfremd. Diesem Dilemma versucht eine Praxis von Rechtsanwälten zu begegnen, nach der grundsätzlich – unabhängig vom Falle des Obsiegens oder Unterliegens – eine Pauschalvergütung in Höhe von 200,- DM bis 300,- DM fällig wird. Betriebswirtschaftlich bedeutet diese Vereinbarung eine Umverteilung zugunsten der »Verlierer« – die eigentlich mehr zu zahlen hätten – zu Lasten der »Gewinner« – die eigentlich nichts zu zahlen bräuchten. Die Höhe der Pauschalvergütung muß so gewählt sein, daß der Rechtsanwalt durch die Pauschalvergütung und die von der Bundeswehr zu erstattenden Gebühren im Durchschnitt der Fälle auf die Kosten entsprechend der Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung kommt. Die geschilderte Praxis wird von KDVlern befürwortet. Diejenigen, die ihren Prozeß gewonnen haben, sind bereit, zugunsten derer, die verloren haben, umzuverteilen. Diese Praxis ist standesrechtlich allerdings zweifelhaft, vgl. §§ 53, 51 III der Standesrichtlinien der Bundesrechtsanwaltskammer.
- 6 Die mir bekannten Verwaltungsgerichte machen ihre Entscheidung ausschließlich von der mündlichen Verhandlung abhängig. Das betrifft jedenfalls den Rechtszustand vor Inkrafttreten des Kriegsdienstverweigerungsneuregelungsgesetzes.
- 7 Viele KDVler verbinden bei ihrer Antwort: »Das kann ich mir nicht vorstellen!« auf die Frage: »Stellen Sie sich die Situation X vor« mit dem Begriff *sich vorstellen* den Aspekt *für realistisch halten*.
- 8 Vgl. dazu das Merkblatt am Schluß.
- 9 Eine Besprechung dauert ca. 1 1/2 bis 2 Stunden. Ob eine oder zwei Besprechungen durchgeführt werden, mache ich von meinem subjektiven Eindruck abhängig.
- 10 Es ist immer wieder erstaunlich, wie wenig sensibel Richter in ihrer Fragetechnik sind. Brutalste und bestialischste Situationen werden in einer Weise formuliert, als ginge es um nichts. In der Isolierung der Fragen vom Inhalt drückt sich kalte Routine aus, die meiner Erfahrung nach KDVler als abstoßend empfinden und die sie emotional hemmt.
- 11 Es gibt KDVler, die vorschnell auf eine ihnen feindlich gesonnene Atmosphäre durch Verweigerung oder Aggressivität reagieren. Diese Verhaltensweise ist menschlich verständlich, obwohl sie zum Unterliegen im Prozeß beiträgt. Sie hat immerhin den Vorteil, daß der Betroffene erhobenen Hauptes den Gerichtssaal verläßt.
- 12 Eine Beratungsdauer von einer Stunde ist nach meinen Erfahrungen ungewöhnlich. Durchschnittlich schätze ich die Beratungsdauer auf ca. 15 Minuten.

VII. Der Politische Anwalt

Unter dem Titel »Der Volksschädling am Pranger« gab das Reichsamt »Deutsches Volksbildungswerk« eine »Aufklärungsschrift im Großdeutschen Freiheitskampf« heraus, die 1941 vom Leiter der Justizpressestelle Berlin verfaßt und mit einem Geleitwort des Staatssekretärs Dr. Freisler versehen worden war. Damals wurden Verstöße gegen die »Volksschädlingsverordnung«, die mit Kriegsbeginn (1.9.39) ein neues – verschärftes – Sonderstrafrecht in Kraft setzte, von den Sondergerichten und dem Volksgerichtshof abgeurteilt. Zu den Volksschädlingen gehörten u.a. der »destruktive Außenseiter«, »der Schmarotzer im Alltagsleben« und insbesondere auch der »politische Staatsfeind«. Die Anwälte, die sich bereitfanden, diese Klientel zu vertreten, lebten gefährlich; nicht erst das engagierte Eintreten für den Regimegegner, schon ein falsches Wort konnte genügen, um den Anwalt zum Häftling zu machen.

Wie nun geht unsere Gesellschaft, die sich mit dem Bonner Grundgesetz eine demokratische Verfassung gegeben hat, mit ihren Staats- und Verfassungsfeinden um? Es wurde und wird vom »groben Schwert der Strafjustiz« (A.v. Brünneck, *Politische Justiz gegen Kommunisten in der Bundesrepublik Deutschland 1949– 68*) bei der Verfolgung Andersdenkender Gebrauch gemacht, denkt man nur an die »Kommunistenprozesse« zur Zeit des Kalten Krieges, an Prozesse im Zusammenhang mit der 68er Studentenrevolte, dem politisch motivierten Terrorismus und – in jüngster Zeit – der Friedensbewegung. Politische Gegner werden aber auch durch

administrative Repression, einen »in der Personalpolitik vorverlegten Staatsschutz« (v. Brünneck) bekämpft, wie der Berufsverbotsfall Udo Paulus (Fricke), in dem es um die Entfernung eines kommunistischen Lehrers aus dem Schuldienst geht, zeigt.

An welche – nachzuweisende – Tatbestände wird angeknüpft, um das Berufsverbot zu begründen? Worin besteht der Verstoß gegen das Beamtenrecht, sonstige Gesetze und Verordnungen? Wie sind diese unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten zu interpretieren? Geht es letztlich doch nur um die Eliminierung einer politisch unliebsamen Meinung unter dem Deckmantel eines rechtsstaatlichen Verfahrens? Die Antworten auf diese Fragen sind, wie der Bericht von Detlef Fricke zeigt, von großer Bedeutung für die Vertretung seines Mandanten.

Einen anderen Aspekt aus der Tätigkeit des »Politischen Anwalts« behandelt der Beitrag von Werner Holtfort. Was will er bewirken, wenn er, als prominenter Friedensdemonstrant in Mutlangen (1983), gegen sich selbst ein Strafverfahren einleitet? Warum lehnt die Staatsanwaltschaft die Einleitung eines Strafverfahrens ab, obwohl doch ca. 700 Mittäter verurteilt wurden? Werden nicht viele Kolleginnen und Kollegen – und nicht nur diese – sein Verhalten als unangemessen, wenn nicht sogar standeswidrig einordnen, da er gegen das Ansehen und die Würde der Anwaltschaft verstößt, die sich daraus ergeben, daß wir ein Organ der Rechtspflege sind?

Wie relativ die Begriffe der Standespflichten und -ehre sind, wird deutlich, wenn man den Blick auf einen uns sehr verwandten Kulturkreis, die Vereinigten Staaten wirft (ausführlich Rüschmeyer, *Juristen in Deutschland und den USA*, S. 70 ff.). Das politische Engagement der amerikanischen Anwaltschaft ist nicht nur weit verbreitet, sondern auch erwünscht und geachtet. Als Bestandteil der außerberuflichen Praxis fördert es das berufliche Ansehen und ist nicht potentiell eine Gefahrenquelle für Disziplinierungen und Einschränkungen bei der Berufsausübung.

Detlef Fricke

Berufsverbotsverfahren Udo Paulus

Zur Person: Jahrgang 1947. Rechtsanwalt in Hannover. Arbeitsschwerpunkte Arbeitsrecht und Öffentliches Dienstrecht. Studium in Bonn und München. Zweites Staatsexamen 1973, seit 1973 selbständiger Anwalt in einer Anwaltssozietät in Hannover.

Ein Prozeß, der nicht zu gewinnen ist. Eine solche Situation gibt es für Betroffene und Anwälte häufiger. Die Reaktion ist meist, daß versucht wird, mit Staatsanwaltschaft, Gericht oder Prozeßgegnern ein tragbares Ergebnis auszuhandeln.

Bei politischen Prozessen, bei Berufsverbotsverfahren ist das nur schwer möglich. Wenn einem Kommunisten vorgeworfen wird, du hast für die DKP kandidiert – schwör ab oder flieg aus dem Dienst – dann stellen sich persönliche, politische und rechtliche Grundfragen – für den Betroffenen und für den Anwalt.

Hintergrund

Seit 1972 gibt es den »Ministerpräsidentenerlaß über die Behandlung von Verfassungsfeinden im Öffentlichen Dienst«. Hunderttausend Überprüfungen, Durchleuchtung von Millionen Menschen, Berufsverbote für Kommunisten, Sozialdemokraten, Friedensfreunde etc. Man hatte sich daran gewöhnt. Einen Job bekommt ja heute nicht nur nicht der Kommunist, der sich politisch betätigt,

viele werden »normal« arbeitslos. Gewöhnung ist das eine, Erfolge das andere: keine Berufsverbote mehr in Hamburg, Hessen, Saarland etc.

Im November 1981 entscheidet plötzlich die Niedersächsische Landesregierung, Disziplinarverfahren gegen 23 Lehrer einzuleiten, die im September 1981 für die DKP zu den Kommunalwahlen kandidiert haben.

Lehrerinnen und Lehrer, 30–50 Jahre alt, teilweise 20 Jahre oder länger im Dienst, alle Lebenszeitbeamte. Sie sind durchweg gute Lehrer, denen hervorragende dienstliche Beurteilungen ausgestellt wurden, und sie glaubten, gleichzeitig Kommunisten sein zu können, sich aktiv politisch zu betätigen.

Einer von ihnen, Udo P., 1945 geboren, verheiratet, Lehrer an der Robert-Bosch-Gesamtschule in Hildesheim, seine Frau berufstätig, zwei Kinder, das dritte Kind wird geboren, als Udo P. schon aus dem Dienst entfernt ist.

Die Bezirksregierung Hannover teilt ihm mit Schreiben vom 19.4.1982 mit:

»Hiermit leite ich gemäß § 26 Abs. 1 der Niedersächsischen Disziplinarordnung [NDO] . . . Vorermittlungen gegen Sie ein.

Aufgrund der mir vom Niedersächsischen Minister des Innern zugeleiteten gerichtsverwertbaren Erkenntnisse besteht der Verdacht, daß Sie durch Ihr Verhalten gegen Ihre von der Verfassung geforderte Treuepflicht gegenüber Staat und Verfassung verstoßen haben und weiterhin verstoßen. Dieser Verdacht beruht auf den nachstehend im einzelnen aufgeführten Erkenntnissen:

1. Sie haben bei der Kommunalwahl 1981 in Hildesheim für die »Deutsche Kommunistische Partei« (DKP) kandidiert.
2. Sie haben im Oktober 1973 als Versammlungsleiter einen Diskussionsabend der »Sozialistischen Deutschen Arbeiterjugend« (SDAJ) geleitet.
3. Sie haben für das Bildungsprogramm der »Marxistischen Arbeiterbildung« (MAB) Hildesheim 1976/77 verantwortlich gezeichnet und wurden als Kontaktanschrift MAB aufgeführt . . .«.

Udo P. ruft mich an, wir machen einen Termin, zusammen mit den anderen 5 Betroffenen, die gleiche Schreiben bekommen

haben, zusammen mit seinen politischen Freunden, die durch dieses Verfahren auch getroffen werden sollen.

Betroffenheit herrscht, daß die CDU-Landesregierung es wirklich gewagt hat, Betroffenheit, aber auch Wut. Juristische Fragen tauchen auf: Kommen die damit durch, gibt es nicht das Niedersächsische Abgeordnetengesetz, wonach keinem wegen seiner Kandidatur zu einer »freien« Wahl berufliche Nachteile zugefügt werden dürfen, aber gleichzeitig schon die Erfahrung und Ahnung, daß dies alles keine juristischen Fragen oder präziser: keine Fragen des Rechts sind.

Anforderungen an den Rechtsanwalt: Was ist das eigentlich, ein Disziplinarverfahren, wie läuft es ab?

Alle Betroffenen hatten sich schon Disziplinarverfügungen der Bezirksregierung eingehandelt, damals 1979, als sie an der demonstrativen Arbeitsniederlegung der GEW zur Stundenreduzierung teilgenommen hatten. Aber damals waren sie 5 von vielen gewesen, die hundert Mark hatte man verkraftet, quasi als Preis für ein nicht durchgesetztes Recht, das Recht auf Beamtenstreik.

Hoffnung, als ich das Disziplinarverfahren nach der NDO darstelle, ein förmliches, sehr stark durchstrukturiertes Verfahren mit Vorermittlungen des Dienstherren, Bestellung eines Untersuchungsführers, Verhandlung vor diesem und dann – wenn es wirklich zur Anschuldigungsschrift kommen sollte – das förmliche Disziplinarverfahren vor der Disziplinarkammer. Dort gelten materiell und formell die Regeln der Strafprozeßordnung. Hoffnung auf ein rechtsstaatliches Verfahren, Hoffnung auf Zeitgewinn, Positionen wie »... wenn das wie im Strafprozeß ist, müssen die mir doch nachweisen, daß ich etwas Unrechtes getan habe« und »... im Zweifel für den Angeklagten« oder »... ich habe zur Bundestagswahl 1973 kandidiert, dafür sogar Dienstbefreiung bekommen, dann können die mir doch jetzt nicht ohne jede Vorwarnung meine Kandidatur 1981 vorwerfen.«

Daß die das können, wird Udo P. sehr rasch klar.

*1. Vor Anhörung bei dem Lehrpersonaldezernenten der
Bezirksregierung klären wir, wie dieses Verfahren
zu führen ist*

»Rückzug« auf formale Rechtspositionen – etwa Art. 21 GG: wenn einer für eine nicht durch das Bundesverfassungsgericht verbotene Partei kandidiert, kann ihm daraus kein Nachteil erwachsen. Oder darstellen, weshalb Udo P. Kommunist ist, wofür er kandidiert hat, daß er keine Kinder indoktriniert, daß er ein guter, ein demokratischer Lehrer ist. Oder Kompromisse suchen? Was heißt das, Kompromisse? Gespräche mit Vertretern der Bezirksregierung ergeben: Kompromisse heißt »abschwören«, heißt, die Erklärung abgeben, »ich werde nicht wieder kandidieren, ich werde nicht mehr politisch aktiv sein.«

Spätestens an dieser Stelle wird mir klar, es geht um grundlegende Rechts- und Verfassungsfragen, es geht um die Erfahrungen aus dem Faschismus, die in unserer Verfassung ihren Niederschlag gefunden haben, es geht darum, wie gehen diejenigen, die die Macht haben, mit politisch Andersdenkenden um. Aber all das schert die Gegenseite nicht; diese Rechtsfragen werden beiseite geschoben – Recht als »Hure der Politik«.

Welche Aufgabe hat da der Rechtsanwalt oder »Linksanwalt«, wie ich häufiger angesprochen werde? Er soll dem Mandanten die Rechtslage schildern, ihm die Alternativen aufzeigen, also ihm helfen, seine Entscheidung zu finden, wie *er* sich verhalten will, und dann – im wesentlichen – ihm zur Durchsetzung seiner Entscheidung Hilfestellung leisten, Flankenschutz geben, die eigene juristische Qualifikation, das persönliche Engagement, das Ansehen als Rechtsanwalt ihm zur Verfügung stellen. Zur Verfügung stellen? Nicht nur, auch eigenständig daran mitwirken, daß dieser Angriff auf die Person Udo P., auf seine und unser aller demokratischen Rechte nicht gelingt, daß die politischen Ziele, die mit diesem Verfahren von der CDU-Landesregierung angestrebt werden, durchkreuzt werden.

Das Verfahren läuft. Das Schreiben der Bezirksregierung vom 19.4. beantwortet Udo P., er schreibt:

»Vierzehn Jahre durfte ich meine dienstliche Tätigkeit ableisten, davon nun schon fast 11 Jahre an der Robert-Bosch-Gesamtschule in Hildesheim. Die Regierung konnte nicht klagen. Offenbar überwogen die Verdienste. . .

Es gab eine Zeit, da hatten die Herrschenden in den Regierungen das verfassungsmäßige Recht, demokratischen, antikapitalistischen Geist zu verfolgen. Heute haben Sie zwar weiterhin die Macht dazu, mich als Lehrer und Kommunist in meiner sowohl im Beruf als auch in der Freizeit antifaschistisch, auf Frieden, Demokratie und sozialen Fortschritt ausgerichteten Grundhaltung zu verfolgen und mit Berufsverbot zu belegen, aber juristisch und politisch nur mit dem Mittel der Einschränkung grundgesetzlich verbriefter Menschenrechte. Die Einleitung der Vorermittlungen gegen mich ist nichts anderes als ein Zeichen obrigkeitstaatlicher Machtwillkür – verfassungs- und gesetzwidrig.

Im eingeleiteten Verfahren geht es zuallererst um politische Auseinandersetzungen, in der mein ganzes Sinnen und Trachten sich darauf richten wird, Ihnen, Herr S., als Sachwalter der Berufsverbote – zu dem Sie sich haben küren lassen – die Maske der scheinbaren Rechtsstaatlichkeit herunterzureißen, indem ich – mit Verlaub durch diese Stellungnahme begonnen – mit ganzer Kraft den Demokratiegehalt meiner Persönlichkeitsentwicklung in aller Öffentlichkeit entgegensetze. Durch das Verfahren wird meine ganze Persönlichkeitsentwicklung getroffen, eine Entwicklung, geprägt von der Hingabe zur Berufstätigkeit, von der Sehnsucht und dem Kampf um Frieden und Abrüstung, um soziale Gerechtigkeit, von der Abscheu und dem Kampf gegen Faschismus, Militarismus und Diskriminierung.«

Regierungsdirektor M. – Vertreter der Einleitungsbehörde – teilt am 28.5.1982 das wesentliche Ergebnis der Vorermittlungen mit:

». . . Aus diesen Gründen können Sie sich auch nicht darauf berufen, daß niemand gehindert werden kann, sein passives Wahlrecht auszuüben. Es stand Ihnen selbstverständlich frei, sich als Kandidat der DKP aufstellen zu lassen. Dies ändert jedoch nichts daran, daß Ihnen deswegen ein Verstoß gegen Ihre Treuepflicht zur Last fällt, die im übrigen als hergebrachter Grundsatz des Beamtentums im Sinne von Art. 33 Abs. 5 GG Verfassungsrang genießt.«

2. Am 18.6.1982 Bestellung des Untersuchungsführers Herrn Regierungsassessor H.

Beweisanträge von uns: Vernehmung von Kollegen, Elternvertretern: Udo P. hat im innerdienstlichen Bereich seine beamtenrechtlichen Pflichten nicht verletzt.

Vom Untersuchungsführer abgelehnt, da »bedeutungslos«.

Beweisanträge von uns: Udo P. hat sich im außerdienstlichen Bereich für unsere Verfassung eingesetzt, die grundlegenden Verfassungsprinzipien nicht verletzt; mit derselben Begründung abgelehnt.

Am 3.9.1982: Untersuchungsbericht im förmlichen Disziplinarverfahren mit dem Ergebnis:

»Als Ergebnis ist festzuhalten, daß sich der Beamte aktiv für Organisationen eingesetzt hat, deren Zielsetzung mit den Grundsätzen der freiheitlich demokratischen Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes unvereinbar erscheint.

Kosten hat die Untersuchung nicht verursacht.«

3. Anschuldigungsschrift der Bezirksregierung

Einleitung des Disziplinarverfahrens vor der Disziplinarkammer Hannover. Stellungnahmen und Beweisanträge von uns. Darstellung des Beschlusses des SPD-Landesparteitags, der sich gegen diese Verfahren ausgesprochen hat, Darstellung von gewerkschaftlichen Aktivitäten, sowie weiterer politischer Gruppen.

4. Im September 1984 Anruf des Vorsitzenden der Disziplinarkammer, des Präsidenten des Verwaltungsgerichts Hannover, Herrn Otto Groschupf

Er hat im September 1983 im ersten Disziplinarverfahren gegen Kommunisten den Beamten Karl-Otto Eckartsberg aus dem Dienst entfernt, diesem war derselbe »Vorwurf« gemacht worden, nämlich

Kandidatur für die DKP 1981. In dem Verfahren hatte er sich den »Lapsus« erlaubt, die DKP als verfassungswidrig zu bezeichnen, eine Bezeichnung, die gemäß Artikel 21 Absatz 2 GG allein dem Bundesverfassungsgericht zusteht. Er war deshalb von einer anderen Kammer des Disziplinargerichts für befangen erklärt worden.

Dieser Kammervorsitzende, dessen Entscheidung schon feststehen dürfte, ruft mich an. Er leitet das Gespräch ein:

»Herr Fricke, wir haben ja noch die Kommunistenprozesse, die terminiert werden sollen.«

Er kennzeichnet damit den Gegenstand des Verfahrens. Dieser Richter ist nicht »kühl distanziert«, sondern er hat fast vierzig Jahre nach der Befreiung unseres Volkes vom Faschismus ein Ziel: Die Russen dürfen nicht in unser Land, und die Russen in Hannover, das sind die Kommunisten.

Da klar ist, daß der Vorsitzende an jeweils einem Tag die restlichen Verfahren durchziehen will (er terminiert je ein Verfahren auf den 3.9., 17.9., 24.9., 1.10.1984), laufen mehrere Stränge der Vorbereitung der Verfahren durch uns parallel, überschneiden sich, koppeln sich aneinander, arbeiten mal wieder allein, kommen wieder zusammen:

Die persönliche Vorbereitung von Udo P. auf diesen Prozeß, wie will er auftreten? Gibt es überhaupt eine andere Möglichkeit, das Verfahren zu gewinnen, als um den Preis, sich am nächsten Morgen nicht mehr ins Gesicht schauen zu können?

Die Aktivitäten von Eltern, Schülern und Kollegen an Udo P.'s Schule, das Bewußtwerden, jetzt wird es nach zwei Jahren ernst, was können wir tun, um uns unseren Lehrer zu erhalten.

Gewerkschafter werden aktiv, sehen, jetzt geht's gegen einen Kommunisten; diejenigen, die ihn aus dem Dienst entfernen wollen, sind dieselben, die Albrechts Thesen zur Reduzierung der Kosten der Ware Arbeitskraft vertreten, die die Rechte von Betriebs- und Personalräten einschränken.

Udos Partei, die DKP, sie kämpft, um diesen Angriff auf Udos Person und sich selbst abzuwenden, ohne Illusion, aber vielleicht mit ein bißchen Hoffnung, daß es doch gelingt.

Die Rolle des Rechtsanwalts wird von ihm selbst bestimmt, aber nicht nur von ihm. In einem politischen Verfahren muß der Anwalt parteilich sein, parteilich nicht im Sinne der Unterordnung unter die Ziele des Mandanten, parteilich aber mit dem Ziel des Eintretens für den Mandanten, für seine persönliche und politische Integrität. Er hat besondere Qualifikationen, er ist unmittelbarer Verfahrensbeteiligter, hat neben dem Betroffenen das Gerichtsverfahren als politische Auseinandersetzung zu führen gegen die Berufsverbote, gegen die Arroganz derjenigen, die die Macht haben, denen menschliche Existenzen, Persönlichkeiten nichts gelten, wenn sie ihre Ziele erreichen wollen.

Verfahren bereite ich unterschiedlich vor, je nach der Bedeutung, dem eigenen Interesse und Engagement bei der Sache, sicherlich auch je nach juristischer Qualifikation im Rechtsgebiet. Ein Problem anwaltlicher Tätigkeit besteht in der hohen Inanspruchnahme für eine Vielzahl von »Fällen« – oder Mandanten oder »Schicksalen«. Zu lösen ist dies über die Erhöhung der Arbeitsintensität, nicht über unbegrenzte Ausdehnung der Arbeitszeit, jedenfalls nicht bei einem Anwalt, für den die persönliche Entfaltung, die Familie, die politische Tätigkeit noch einen eigenen Stellenwert hat. Und das alles noch unter dem bestehenden ökonomischen Druck, als Kleingewerbetreibender, dessen Handelsobjekt menschliche Probleme sind – eine historisch überlebte Produktionsweise.

Ein solcher Prozeß ist nur zu führen, wenn ich mir die erforderliche Zeit nehme, und zwar ohne Rücksicht auf ökonomische und auch persönliche Überlegungen. Eine unbegrenzte Zahl solcher Prozesse kann ich nicht führen, weil es ökonomisch und persönlich nicht zu verkraften ist und weil es nicht möglich wäre, all diese Prozesse mit dem notwendigen Engagement zu führen. Nicht die in der juristischen Ausbildung, sondern die in der »gesellschaftlichen Arbeit«, wie es so schön heißt, gewonnenen Erfahrungen geben mir die Fähigkeiten, in dieser Situation der unmittelbaren Terminanberaumung systematisch vorzugehen:

5. Festlegung des Verfahrensziels: Was wollen wir in diesem Verfahren erreichen, was ist realistisch?

Die »Deutsche Volkszeitung« schreibt später über meine Verfahrensziele: »Zeit gewinnen, die Suspendierung vom Dienst verhindern.« Das ist richtig, aber unvollständig. Verfahrensziel ist auch, die gesamten persönlichen, politischen, juristischen Argumente anzuführen, um die Willkür dieser Verfahren deutlich zu machen, alle Argumente zu bringen, mit der Hoffnung, daß dieses etwas nützt, zumindest aber, um der Öffentlichkeit zu zeigen, daß wir die besseren Argumente haben, und die Gegenseite, die CDU-Landesregierung mit Hilfe des Gerichts nur die Macht – aber immerhin die Macht.

6. Was ist Öffentlichkeit?

Wir haben gesagt: »Ein Sozialdemokrat, der Udo P. kennt, der persönlich an dem Verfahren interessiert ist, aber erhebliche Vorbehalte gegen die Kommunisten hat, der im Gerichtssaal während der Verhandlung anwesend ist, der soll nach der Verhandlung sagen: Das ist doch richtig, was der Udo P. sagt, und wenn ich auch nicht mit allem übereinstimme, aber darüber soll man sich politisch auseinandersetzen; die anderen – das Gericht – die haben doch keine Argumente, die haben nur die Macht.«

Ob es diesen idealtypischen Prozeßbeobachter gibt, ich weiß es nicht.

Es gibt aber sehr viel Öffentlichkeit.

7. Der erste Prozeßtag

Wir – ich verteidige zusammen mit dem Kollegen Heinz Uthmann, weil man einen solchen Prozeß auch als Anwalt nicht alleine führen kann – stellen einen Befangenheitsantrag gegen den Vorsitzenden Richter Herrn Groschupf. Solche Anträge stelle ich selbst

fast nie. Da bei dem vorangegangenen Verfahren gegen Karl-Otto Eckartsberg die politischen und juristischen Einstellungen des Vorsitzenden deutlich geworden sind, bleibt keine Alternative. Der Vorsitzende ist befangen. Das Recht, zu sagen, was ist, nehmen wir Anwälte und Udo P. uns während des gesamten Prozesses heraus. Aufgesetzte Freundlichkeit, taktisches Verhalten im Sinne, »die Richter nicht verärgern« zu wollen, verbietet sich, angesichts des feststehenden Ergebnisses dieses Prozesses, angesichts der Vorgehensweise, die Udo P., die wir in diesem Verfahren durchziehen wollen. Das heißt nicht, daß wir nun nur frontal anrennen gegen dieses Gericht. Wir wollen den Prozeßverlauf so bestimmen, daß die Inhalte, die uns wichtig sind, »überkommen«. Wir haben versucht, über die Personen auf der Gegenseite ein Bild zu bekommen. Welche Einstellung, welche Ziele, welche Verhaltensweisen haben sie? Eine wesentliche Schlußfolgerung aus der zur Schau gestellten Stärke der Gegner ist, daß wir die Verfahrensrechte für unseren Mandanten voll ausschöpfen. Wenn wir schon das Ergebnis tragen müssen, dann soll der Weg dahin wenigstens nicht so laufen, wie sie ihn sich vorgestellt haben.

Wir geben zunächst eine Prozeßerklärung ab, in der wir deutlich machen, wie wir die juristischen und politischen Hintergründe dieses Verfahrens sehen, welche Prozeßziele wir haben. Wir stellen Anträge auf Aussetzung des Verfahrens wegen der laufenden Verfahren zum Thema Berufsverbote bei der Europäischen Menschenrechtskommission, vor dem Internationalen Arbeitsamt in Genf. Alle drei Anträge werden abgelehnt.

Dann Udo P.'s Erklärung zu der Frage: Warum haben Sie für die DKP kandidiert?

Ein Mensch wird aufgefordert, seinen persönlichen, politischen Werdegang darzustellen. Udo P. tut dies, weil er deutlich machen will, daß er sich gegen solche Kräfte politisch engagiert hat, die ihn jetzt hier angreifen: die »ewig Gestrigen«, die »Ausbeuter der Dritten Welt«, diejenigen, die meinen, Arbeiterkinder sind eh zu dumm, um etwas Anständiges zu werden. Er redet eineinhalb Stunden, wie ich finde, sehr eindrucksvoll. Ich sage ihm das.

Auch in den weiteren Prozeßtagen entwickelt es sich zum Prinzip, daß wir uns sagen, was gut war, wo Fehler waren, was unverständlich war.¹

Gerade für Juristen mit ihrer Sprache, die andere nicht verstehen oder verstehen sollen, was nur zum Teil sachlich bedingt ist – also Herrschaftssprache –, ist eine solche Korrektur erforderlich. Aber es geht nicht nur um Kritik oder Verdeutlichung der Sprache, es geht um das Feststellen von Erfolgen, so als am dritten Tag die weiteren Prozesse verschoben werden mußten, als klar wurde, daß wir das Konzept des »kurzen Prozesses« durchkreuzt hatten, oder als im Laufe des Verfahrens deutlich wurde, daß der Vertreter der Bezirksregierung persönlich mit dem Verfahren nicht einverstanden war.

In diesem Prozeß der »gemeinsamen Verfahrensführung« werden auch Positionen mit einbezogen etwa von Udo P.'s Kollegen und Genossen, von Presseleuten – der Öffentlichkeit, die ja nicht abstrakt blieb, die jeden Tag der dann insgesamt 10 Verhandlungstage im Gerichtssaal anwesend war, massiv anwesend, die ihre Meinung deutlich machte.

Dies hilft Udo P., dies hilft uns, auch in Verfahrenssituationen, wo wir Fehler machen, das Gericht dies sofort ausnutzt, um in die Offensive zu kommen: mit der Androhung von Standesverfahren, mit der Androhung von Suspendierung gegen Udo P. Das Prinzip der gemeinsamen Verfahrensführung kann sicher nur dann aufgehen, wenn Betroffene und Anwälte jeweils auf der Höhe der Argumentation des anderen sind.

Und dann: Erklärungen der Anwälte und des Betroffenen müssen auch zeitlich aufeinander abgestimmt sein. Konkret: Es geht nicht, daß wir Rechtsanwälte länger als einen Tag nur juristische Positionen deutlich machen. Die persönlichen, politischen Positionen von Udo P. müssen durch entsprechende Beweisanträge, Zwischenplädoyers juristisch begleitet werden, und zwar nicht nur als Melodie zum Text, sondern inhaltlich eigenständig. Notwendig ist, die politischen Positionen von Udo P. darzustellen, weil diese ja abgeurteilt werden sollen. Notwendig ist es aber auch, die Rechtspositionen – etwa die Frage: Was ist ein

Beamter? –, die hinter diesem Ziel stehen, zu kritisieren, ihnen demokratische Rechtspositionen entgegenzustellen.

Oder: Man muß auch mal Pause machen können. Zehn Tage lang zu verhandeln, immer in Anspannung, ist nicht möglich.

Pausen für jeden einzelnen von uns sind möglich, weil wir uns abwechseln. Bei der Härte der Verfahrensführung muß man aber auch in Pausen aufpassen.

8. Was haben wir inhaltlich darstellen können?

Ein wesentliches Prozeßziel ist erreicht: Deutlich geworden ist nach zehntägiger Verhandlungsdauer: Udo P. ist ein Demokrat, das Weltbild der Richter ist geprägt von »Ostzonenparanoia«, wie es mein Kollege Uthmann formuliert; über ein Jahrhundert gezüchtetes reaktionäres Beamtenverständnis und Antikommunismus, das sind die Grundlagen dieses Verfahrens und der Berufsverbotepraxis; mit unserer Verfassung hat das alles nichts zu tun, oder besser: diese Verfahren sind schlicht verfassungswidrig.

Der Prozeß gegen Udo P. ist unmittelbarer Bestandteil des politischen und juristischen Kampfes gegen die Berufsverbote. Er trägt dazu bei, daß der politische Kampf gegen die Berufsverbote sich verstärkt, alles, was links von der CDU in Niedersachsen etwas zu sagen hat, nimmt Position gegen diese Verfahren.

Karl-Otto Eckartsberg wird am 26.6.1985 vom Disziplinarhof vom Oberverwaltungsgericht Lüneburg freigesprochen. Ein Erfolg, der auch Udo P. helfen wird.

Am 10. Verhandlungstag, dem 30.10.1984, wird das Urteil verkündet: Entfernung aus dem Dienst. Protest im Saal. Der Vorsitzende läßt durch Polizei räumen. Udo P. und wir sind draußen. Der Vorsitzende verkündet das Urteil. Keiner hört ihm mehr zu.

Anmerkungen

- 1 Über den Prozeß ist ein Buch erschienen, nämlich Dieter Bongartz, *Chronik einer Dienstentfernung*, Frankfurt, 1984; ich beschränke mich deshalb auf die Darstellung von Verfahrensprinzipien.

Werner Holtfort

*Ich klage mich an! –
Der Rechtsanwalt als Normverletzer*

Zur Person: Jahrgang 1920, mehrfach verwundeter und mehrfach dekoriertes Frontoffizier des letzten Krieges, seit 1955 selbständiger Einzelanwalt in Hannover, seit 1966 in Sozietät. Vielfach Parteivertreter in vor allem politisch spektakulären Prozessen, zum Beispiel für Günter Wallraff, Peter von Oertzen, Peter Brückner, Dietrich Kittner, Karl Heinz Hansen, im »Buback-Mescalero-Nachruf-Prozeß«. Verfasser zahlreicher Publikationen. Stellvertretender Vorsitzender des Ausschusses für Rechts- und Verfassungsfragen im Niedersächsischen Landtag. Vorsitzender des Republikanischen Anwaltvereins.

Der Anklagegrund

Für Staatsanwälte bin ich Gewalttäter. Doch unternehmen sie nichts: Ich gelte ihnen als einer der »Prominenten«, welche vermeintliche Staatsräson trotz vermeintlicher Gewalttat keinesfalls vorm Kadi sehen will, einer der Hundertfünfzig, die gemeinsam mit tausend jungen Bürgerinnen und Bürgern vom 1. September 1983, 5 Uhr 45 an drei Tage und zwei Nächte beide Zufahrten zur Stellung des 1. Bataillons des Regiments 41 der 56. US-Field-Artillerie-Brigade beim 5000-Seelen-Dorf Mutlangen versperrten. Total versperrten: Die Truppe war auf Hubschrauber angewiesen. Es war die wirksamste und längste Straßenblockade in der Republik. Schon ihre Ankündigung hatte Brigadekommandeur

General William Sweet genötigt, den Stützpunkt insgeheim von allen Raketen, Abschußrampen, Fahrzeugen und Kanonieren zu räumen, allein eine Bewachungseinheit mit Handfeuerwaffen zurücklassend.

Die unserem Beispiel dann folgten, die vielen jungen Unbekannten, sie werden nicht privilegiert. Sie widersetzten sich auf dem Weg zu den Overkill-Raketen zwar nur wenige Minuten. Sie haben noch keine Fahrt der fremden Soldaten ernsthaft behindert. Doch sind fast 700 bisher wegen Nötigung verurteilt. Hunderte erwartet dasselbe Schicksal.

Der Anklagesatz

Ich habe mich deshalb am 28. Januar 1985 selbst angezeigt, doch will die Staatsanwaltschaft mich nicht verfolgen. Deshalb wiederhole ich hiermit öffentlich:

Ich klage mich an,

in der Zeit vom 1. bis 3. September 1983 in der schwäbischen Gemarkung Mutlangen mit Gewalt, nämlich durch friedliches Sitzen auf der Fahrbahn, fortgesetzt handelnd und gemeinschaftlich mit anderen das 1. Bataillon des US-Artillerie-Regiments 41 genötigt zu haben, seine Stellung zu räumen und jede Zu- oder Ausfahrt zu ihr zu unterlassen; die Tat gilt der herrschenden Praxis für rechtswidrig, weil sie dieses gewaltlose Dasitzen im Verhältnis zum angestrebten Zweck, nämlich atomares Wettrüsten zu erschweren, als verwerflich ansieht (Vergehen gemäß §§ 240, 25 Abs. 2 StGB).

Das Tatmotiv (§ 240 Abs. 1)

Gewalt? So mancher Herrschende mochte das erhoffen von diesem Auftakt des immer wieder erwartungsvoll beschriebenen »heißen Herbstes«, der Vorwand geben sollte für ein scharfes Justizschwert gegen das urdemokratische Menschenrecht auf Demonstration. Aber dieses Kalkül wurde zerschlagen von den Hunderten, die vier

Wochen lang im Friedenscamp bei Schwäbisch-Gmünd miteinander trainiert hatten, sich gewaltlos zu widersetzen und sogar körperliche Drangsal ohne Gegenwehr zu ertragen. Sie verzichteten auch auf Schutzhelme gegen Polizeiknüppel, auf »Friesennerz« gegen Wasserwerfer. Diese Jungen in der Friedensbewegung, die sich selbst von Aggressionen befreit haben, sie lassen uns Alte hoffen. Sie brachten es fertig, diese richtungsweisende Demonstration gegen die gewaltsamsten Nötigungswaffen seit Menschengedenken »geradezu unüberbietbar friedlich wie einen hohen religiösen Feiertag« (DER SPIEGEL vom 5. September 1983) verlaufen zu lassen.

Dabei zu helfen, darauf kam es uns an.

Die Mittäter

Am 31. August trafen wir allmählich nacheinander ein, die »Promis«, wie wir nun genannt wurden von den 1000 Friedfertigen, die in 70 »Bezugsgruppen« in ihren Zelten auf der Rehnenwiese lagerten. Sie empfingen uns anfangs abwartend-freundlich, haben uns aber bald liebevoll »adoptiert«: Heinrich Albertz, Gerd Bastian, Heinrich Böll, William Borm, Helga Einsele, Helmut Gollwitzer, Günter Grass, Walter Jens, Robert Jungk, Horst-Eberhard Richter, Dorothee Sölle und andere, die das gute Gewissen der Nation sind – »Pinscher«, »Uhus«, »Ratten und Schmeißfliegen« aber im »christlich«-demokratischen Sprachgebrauch. Ich war stolz, brüderlich in ihre Reihen aufgenommen zu werden. Dann Publikumsliebblinge wie etwa Dieter Hildebrandt, Yaak Karsunke, Barbara Rütting, Dietmar Schönherr, ferner streitbare Gelehrte, zum Beispiel Norbert Greinacher, Gerald Grünwald, Erich Küchenhoff. Petra Kelly dann von den Grünen und viele namhafte Sozialdemokraten, 23 Parlamentarier darunter, die in der Ära Schmidt/Genscher als Abweichler gescholten waren, aber bald auch vor der SPD recht bekommen würden (doch Manfred Coppel und Karl-Heinz Hansen waren als Symbolfiguren gegen das »Nach«-rüsten schon weggebissen oder ausgestoßen

worden): Michael Catenhusen, Peter Conradi, Freimut Duve, Bernd Engelmann, Erhard Eppler, Katrin Fuchs, Ingomar Hauchler, Hans-Ulrich Klose, Oskar Lafontaine, Jo Leinen, Ottmar Schreiner, Heide Simonis, Johano Strasser, Klaus Traube, Fritz Vilmar, Heide Wieczorek-Zeul, um nur einige zu nennen, die dabei waren und – selbstverständlich! – auch die Kosten der Aktion gemeinsam trugen.

Zusammen mit meinen humanistischen Freunden Charlotte Maack und Jürgen Seifert wurde ich aufgenommen in die Zelt- und Lagergemeinschaft »Semsagräbbsler« (so nannten sie sich symbolisch nach dem schwäbischen Namen der zum Sims an der Hauswand heraufwachsenden wilden sauren Trauben), mit der wir die nächsten Tage fest zusammenstanden oder (worauf es schließlich ankam) zusammensaßen. Die Selbstlosigkeit und Opferbereitschaft, die Zivilcourage, der leidenschaftliche Friedenswillen, ihr rücksichtsvolles Miteinanderumgehen, kurz, die Brüderlichkeit dieser Jungen und Mädchen – Studenten und Lehrlinge – läßt sich schwer in Worte fassen, ohne pathetisch zu werden. Sie bildeten einen so scharfen Kontrast zu dem so hochgelobten falschen Leistungsbegriff der kapitalistischen Ellenbogengesellschaft, daß ich ihn bis ans Ende meiner Tage nicht vergessen werde.

Die Vorbereitungshandlung

Im Großzelt wurden uns alle bisherigen Abreden über gewaltfreie Blockade wie auch die Wünsche des Camps über das Verhalten der »Promis« mitgeteilt. Dann teilten wir das karge Abendbrot auf den Holzbänken vor dem Zelt unserer Gruppe, erzählten (»Und wieso seid Ihr eigentlich prominent?«) sangen, freuten uns aneinander. Als wir uns endlich zur Ruhe begaben, wurde es mit dem Schlaf nicht mehr viel. Die Gedanken gingen zurück, 44 Jahre zurück. . .

Um 22 Uhr kam das Kommando »Aufgesessen!« Das Regiment marschierte ab vom Gut Alt-Rosenberg in Oberschlesien, in dem es die letzten zwei Tage gelagert hatte. Die Rosse stapften durch die schrecklich

tiefen Sandwege. Ich auf meiner Fuchsstute Hexe, daneben Karl E. auf seiner rotbraunen Margot, ritten wir, 19jährig, der polnischen Grenze zu. Wir schwiegen. Nur das Schnauben der Pferde und das Janken des Sattelzeugs brach die Stille der Nacht. Bald aber würden die Flugzeugmotoren dröhnen und die Haubitzen donnern. Gewalt? Wir hatten nur gelernt zu gehorchen; von Kindheit an war uns Gehorsam als wichtige Tugend eingeschärft worden. Gehorsam gegenüber Eltern, Lehrern, Pfarrern, Vorgesetzten. »Führer befiehl, wir folgen«, erklang seit anderthalb Jahren der frenetische, durchaus spontane Jubelschrei der Menge, wo der Diktator sich zeigte.

Hätten wir doch in unserer Jugend, hätte doch die Jugend aller Zeiten öfter bürgerlichen Ungehorsam verübt, so auch im August 1914, so auch im September 1939! Wieder marschieren wir durch die Nacht, durch die von den militärischen Scheinwerfern zerschnittene Finsternis. Vom Rehnenhof geht's nach Mutlangen und durchs Dorf zum Raketendepot. Es geht darum, der Wiederholung des nun auch noch tausendfach erhöhten Schreckens entgegenzutreten, Ungehorsam nun endlich gegen die Staatsmacht, die – unbelehrt durch anderthalb tausend Jahre Menschheitsgeschichte – der alten, längst widerlegten Lüge des eroberungssüchtigsten aller Völker folgt: »Si vis pacem, para bellum = Wer Frieden will, bereite Krieg vor!«

Nun – die Vorbereitungshandlung geht zu Ende, die Zuwiderhandlung beginnt allmählich – bin ich froh, dabei zu sein, froh, meinen Ängsten, Skrupeln, Irritationen getrotzt zu haben. Natürlich setze ich mich so ungern wie ein jeder den uns mehrfach angedrohten Sanktionen aus, den Polizeigriffen, Polizeischlägen, Kostenersatzforderungen, Festnahmen, Straf- und Ehrengerichtungsverfahren – Konsequenzen, auf die wir vorbereitet waren und sein mußten. Sie würden einen Rechtsanwalt vermehrt treffen, aus der Justizideologie heraus, er sei ein »Organ der Rechtspflege« und deshalb besonders zur Loyalität gegenüber der Rechtsprechung verpflichtet (wie dann Bitburger Strafrichter aus gleichem Anlaß einen Pastor wegen seiner »besonderen Leitbildfunktion in der Öffentlichkeit« schärfer verurteilten). Diese Folgen würden auch zur Minderung des gesellschaftlichen Ansehens und zur Kündigung

von lukrativen Mandaten führen. Doch das war es nicht: Wie wäre es uns erst in der DDR ergangen! Aber die bis dahin intakte Überzeugung, der behördlichen Ordnung eines pluralistisch und liberal verfaßten Rechtsstaates bei allem kritisch-engagierten Widerspruch Loyalität zu schulden, zerbrach schmerzhaft: Ich nahm nun bewußt und intensiv an höchstrichterlich kriminalisierten Taten teil!

Freilich ist höchstrichterliche Rechtspraxis politische Justiz, wie sie im Buche steht. Die schier grenzenlose Ausweitung des Tatbestandes im § 240 StGB, einer Vorschrift ausdrücklich »zum Schutze persönlicher Freiheit«, sollte jetzt aber die staatliche Machtausübung gegen die Bürgermehrheit schützen. Dieses übertrat deutlich die verfassungsmäßige Grenze der Strafgerichtsbarkeit zur Gesetzgebung – vorausseilender Gehorsam von Kriminaljuristen gegenüber den Inhabern der Staatsmacht wie im »Dritten Reich«! Wenn diese Auslegung des Begriffes »Gewalt«, (doch wohl folgerichtig!) in den Landfriedensbruchtatbestand des § 125 einzöge, wäre das Demonstrationsrecht praktisch tot.

Freilich, das Grundgesetz verpflichtet mich, »dem Frieden der Welt zu dienen«. Es verbietet der Regierung jede Handlung, die geeignet ist, »das friedliche Zusammenleben der Völker zu stören.« Es macht »die allgemeinen Regeln des Völkerrechts« zum »Bestandteil des Bundesrechts. Sie gehen den Gesetzen vor und erzeugen Rechte und Pflichten unmittelbar für die Bewohner des Bundesgebietes.«

Wer wäre unter all diesen »Bewohnern des Bundesgebietes« eher aufgerufen, einer solchen politischen Justiz zu trotzen, als ein politisch bewußter Rechtsanwalt, der geschworen hat und vom Gesetz als »berufen« bezeichnet wird, den Bürger »in allen Rechtsangelegenheiten« zu vertreten!

Die Tatausführung

5 Uhr 45. Der Morgen graut über den »Straßen des Todes« zum Raketendepot. Man kann eben die Aufschriften auf den hölzernen

Tafeln am Wegesrand erkennen, die Orte von Massenmorden ins Gedächtnis rufen: Afghanistan, Auschwitz, Baby Jar, Dresden, Hiroshima, Holocaust, Katyn, Sabra und Schatila, Vietnam und – leider! – viele mehr. Wir rücken an den Stacheldraht, die Baracken und Wachtürme der US-Stellung heran. Gesang steigt auf, wird lauter und lauter:

We shall overcome someday!
Deep in my heart I do believe:
We shall overcome someday.

We are not afraid today!
Deep in my heart I do believe:
We shall overcome someday.

We shall live in peace someday!
Deep in my heart I do believe:
We shall overcome someday.

Antiamerikanismus, wie uns die bundesdeutschen Namenschristen vorwerfen? Wir singen das alte Kirchenlied, Trostlied versklavter Neger, seit dreißig Jahren Hymne amerikanischer Bürgerrechtler gegen Finsternis und Unmenschlichkeit! Bei uns sind Daniel Ellsberg und Phil Berrigan, um nur die bekanntesten der anwesenden amerikanischen Freunde zu nennen. Mit uns aber sind die Bischöfe und die weitaus meisten Bürger der USA. Und die von uns belagerten Soldaten des Raketenbataillons? Am Sonntag wird aus der US-Bismarck-Kaserne der Kanoniere in Schwäbisch Gmünd ein Papierball in unsere Menschenkette geworfen werden, auf dem, entknäuelnd, zu lesen steht: »Ich bin bei Sie, don't yield! Most of us are with you!« (Gebt nicht auf, die meisten von uns sind auf eurer Seite!)

Der Heeresbericht vom 1. September 1939 vormittags:

Auf Befehl des Führers und Obersten Befehlshabers hat die Wehrmacht den aktiven Schutz des Reiches übernommen. In Erfüllung ihres Auftrags, der polnischen Gewalt Einhalt zu gebieten, sind Truppen des

deutschen Heeres heute früh über alle deutsch-polnischen Grenzen zum Gegenangriff angetreten. . .

Gewalt? Gewalt verübt immer nur der andere. Die eigenen Waffen sind stets nur zum »Gegenangriff« bestimmt. . . .

Um halb drei Uhr morgens stellten wir uns zum Angriff bereit in einer Mulde 800 m nördlich vom Dörfchen Ellguth und warteten mit toderntem Gesicht, warteten und warteten. Dreiviertel Fünf. Das Artilleriefeuer beginnt. Das Regiment rückt vor über Ammern, Höhe 260, Cieciulow, Julianpol, Zimna Woda auf Napoleon. Im Ortskampf durch Zimna Woda zwischen brennenden Häusern. Mitmenschen sterben zusammengekrümmt, niederkauernd oder auf Knien den abstoßend würdelosen Tod des Schlachtfeldes. Andere mit zeretzten Leibern schreien, wimmern um Hilfe – vergebens. Es fehlt an Ärzten, an Sanitätern. Ist dieses das Abenteuer, ist dieses der »Heldentod«? Um Napoleon wird lange im erbitterten Hin und Her gekämpft. Es war glutheiß, und wir hatten kein Wasser, auch nichts zu essen. Die Fahrzeuge blieben in grundlosen Wegen stecken. Ringsum brannten jetzt fast alle Dörfer. Die Bewohner, ob Greis, ob Kind, waren heimatlos, soweit sie das Inferno überlebt hatten, elend, und gegen Morgen wurde es sehr kalt. Gewalt?

Aus dem Heeresbericht vom 1. September 1939 abends:

Im Zuge der deutschen Kampfhandlungen aus Schlesien, Pommern und Ostpreußen wurden an allen Fronten schon heute die erwarteten Anfangserfolge erzielt . . . die aus Schlesien angesetzten Truppen sind im flüssigen Vorgehen in Richtung Tschenstochau und nördlich davon.

Nun sitzen wir da als Signale gegen die Wiederholung solcher Schrecken, besser: deren Vervielfältigung im unbekannten Ausmaß. Diese Pershing 2-Raketen kann man noch nicht einmal vor überlieferten Waffen schützen, so daß unter amerikanischen Militärs die Parole umgeht »Use them or lose them« (Abschießen oder sie sind verloren). Sie sind zum »Enthauptungsschlag« bestimmt, zur treffsicheren Vernichtung verbunkelter Atomraketen, von Führungszentralen und Verkehrsknotenpunkten, aber ihre große Sprengkraft vernichtet gegen jedes Völkerrecht zugleich eine unbestimmte Zahl wehrloser Zivilisten. Und sie sind so schnell, daß keine Vorwarnung mehr möglich ist. Dem Gegner, der ihren Einsatz fürchtet, bleibt nur, sie mit seinen zielungenaueren, aber

noch explosionsstärkeren Nuklearwaffen präventiv zu vernichten (und das dichtbesiedelte Württemberg gleich mit). Von ebenso geisteskranken Vorstellungen ausgehend, wird er daher nun seine atomaren Kurzstreckenraketen in der Tschechoslowakei und der DDR aufbauen, die ihrerseits wieder die NATO zu Präventivschlägen einladen. Si vis pacem, para bellum? Wer den Frieden will, solle Krieg vorbereiten? Oh nein, wer den Frieden aufs Spiel setzen will! Das Ende mindestens Mitteleuropas ist nahegerückt. Ob und wann seine Zerstörung beginnt, hängt auf westlicher Seite nur von einem Menschen ab. Es hängt ab von einem starrsinnigen Greis, der ein Atom-U-Boot Corpus Christi tauft und strategische Nuklearraketen Peacekeeper (Friedenserhalter; nebenbei hießen die Revolver, die zur Ausrottung der Indianer des nordamerikanischen Westens dienten, Peacemaker = Friedensstifter). Von dem Greis, der mehr als einmal eingestanden hat, fest zu glauben, es müsse noch zu seinen Lebenszeiten die Offenbarung Johannes wahr werden von Armageddon, vom großen Endkampf zwischen dem Guten und dem Bösen, und er, Ronald Reagan, sei ausersehen, das »Reich des Bösen«, die Sowjetunion, zu vernichten. Mit »Befriedigung« hatte er noch im April »die Versicherung« Helmut Kohls entgegengenommen, daß die Stationierung der Pershing 2 im Bundesgebiet »selbstverständlicher Teil der von der jetzigen Bundesregierung verfolgten Politik sei«. Das hat es noch nie gegeben, eine vom Volk gewählte Regierung, die ihr Mandat benutzt, um dieses Volk und seine Zukunft dem Aberwitz eines fremden Staatsoberhauptes anheimzugeben!

Die gewaltlose Gewalt

Wir widersetzen uns, im Wortsinne. Abwechselnd sitzt die Hälfte auf der Fahrbahn, die nun, mit höherwandernder Sonne, reichlich heiß wird. Die andere bildet die »Paten«, bereit, die Sitzenden gegen Polizeieinsatz abzuschirmen oder sie, falls durch Beamte weggetragen, zu ersetzen. Nach drei Stunden kommt Ablösung. Zurück ins Lager, um im Zelt etwas Ruhe zu finden. Allein der

ständige Hubschrauberlärm läßt keinen Schlaf zu. Wieder kreisen die Gedanken . . .

Gewalt? Allerdings! »Gewaltloser Widerstand ist Gewalt«, sagt Bundesinnenminister Friedrich Zimmermann. »Krieg bedeutet Frieden, Freiheit ist Sklaverei, Unwissenheit ist Stärke« lauten die drei Wahlsprüche der Einheitspartei der absoluten Diktatur in Orwells 1984. Die politische Justiz in der Bundesrepublik macht mit. »Gewalt im Sinne des § 240 StGB verlangt nicht Gewalttätigkeit«, formulierte das Oberlandesgericht Stuttgart. Das Gesetz spräche diesen gefälligen Richtern zufolge mit gespaltener Zunge: Stellt Gewaltlosigkeit im Sinne des einen Nötigungstatbestandes (§ 240) Gewalt dar, so reicht andererseits nach dieser Rechtsprechung selbst aktive Gewaltsamkeit nicht aus, um »Gewalt« im Sinne des anderen Nötigungsbestandes (§ 177: Nötigung einer Frau zum außerehelichen Beischlaf) anzunehmen. Der Meister zum Beispiel, der sein Lehrmädchen im Auto einsperrt, um Geschlechtsverkehr zu erzwingen, begeht in den Augen der zuständigen Bundesrichter keineswegs Gewalt. Ja, die eine Zungenhälfte wird von den Strafverfolgungsorganen sogleich nochmals gespalten: Wer tagelang die Inntalautobahn am Grenzübergang Kiefersfelden blockiert, der wird nicht belangt, sofern er es aus eigenem finanziellen Interesse heraus tut. Würden diese Täter, die Fernlastfahrer nämlich, die unter lebhaftem Beifall des bayerischen Ministerpräsidenten und seiner Partei um einer zeit- und kostensparenden bevorzugten Zollabfertigung willen den Verkehr nachhaltig unterbanden, das gleiche statt dessen um des Friedens in der Welt willen tun, so wäre ihnen freilich Bestrafung sicher.

Was für Richter, die sich aus politischen Motiven sogar vom eindeutigen Text des Gesetzes lösen!

Vor zwei Tagen hatte sich Kemal Cemal Altun aus dem Fenster geworfen. Er wollte lieber sterben, als seinen Folterern in Ankara nochmals in die Hand gegeben zu werden. Asylrecht stand ihm hierzulande zu, ganz sicher sogar laut der Kostenentscheidung des Verwaltungsgerichts Berlin, die den Fall danach abschloß. Dennoch hatte Friedrich Zimmermann beim Gartenempfang der Deutschen Botschaft seinem türkischen Kollegen Selahattin Çeti-

ner versprochen, Altun werde ihm auf jeden Fall ausgeliefert, ganz bestimmt werde das Bonner Kabinett das beschließen. Gewalt? Nach diesem von der Justiz »vergeistigten« Gewaltbegriff – wie es beschönigend genannt wird – kann alles und jedes Gewalt sein oder auch nicht, ganz nach Willkür des Richters, besser gesagt, nach seiner Untertänigkeit gegenüber der Obrigkeit, die den Krieg vorbereitet in der wahnwitzigen gemütskranken Annahme, damit dem Frieden zu dienen.

Die Fortsetzung der Tat

Die Pause ist um. Auf wieder zur Sitzblockade in brennender Mittagssonne! Sicher ist: Wer hier sitzt und sperrt, ist verfassungs- und gesetzestreuer als die Richter, die ihn dereinst deswegen verurteilen werden. Wir singen, hören einem Vortrag Dietmar Schönherrs zu oder tauschen uns mit lange nicht mehr gesehenen Freunden aus. Heinrich Böll kann spannend erzählen. Günter Grass liest aus Christa Wolfs *Kassandra* vor.

Der Abend kommt hernieder, es wird bitter kalt. Mit Donner und Blitz überrascht ein Gewitter die Nachtschicht. Klarsichtfolien sollen heftigen Regengüssen wehren, abwechselnd über die Köpfe gespannt bis die Arme erlahmen und der Nachbar einspringt. Friedenslieder trotzen diesen argen drei Nachtstunden bis zur Ablösung.

Es war sehr kalt in dieser Nacht zum 2. September 1939, wir rasteten nur kurz in einem Wäldchen. Die Feldküche war endlich herangekommen. Es gab Tee mit Rum, aber ich hatte im Gefecht Feldflasche und Trinkbecher verloren. . .

Um 4 Uhr griffen wir erneut an mit dem Befehl, bis zur Warthe durchzustoßen (doch erreichten wir den Fluß erst am nächsten Morgen um halb sechs). Wir kämpften uns durch Glut und Brand unter gugezieltem Artilleriefeuer vor. Wieder gab es kein Wasser, weder zum Trinken noch gar zum Kochen, Waschen oder Rasieren. Alle Brunnen waren von den fliehenden Dörflern vergiftet oder zerstört; ihre Häuser brannten fast alle. Zahlreiche Tote, viele Pferdekadaver säumten unseren Weg. Diesen Gestank, gemischt aus Brand und Verwesung werde ich niemals vergessen.

Aus dem Heeresbericht vom 2. September 1939:

Das Vorgehen der deutschen Truppen brachte auf allen Fronten weitere schnelle Erfolge ... Nördlich des Industriegebietes nähern sich unsere Truppen der Warta. Panzerverbände gehen nördlich Tschenstochau auf Radomsk vor. Wielun ist genommen ...

Gewalt? Franz Josef Degenhardt singt in seinem Lied von den »Guten alten Zeiten«:

Manchmal durfte man nicht töten, manchmal wieder mußte man!
Ganz Genaues weiß man nicht mehr, aber irgendwas ist dran:
Denn wer Tausende verbrannte, der erhielt den Ehrensold,
Doch erschlug er einen Einz'gen, hat der Henker ihn geholt –
In den guten alten Zeiten ...

Die Rechtswidrigkeit der Tat (ihre Verwerflichkeit – § 240 Abs. 2)

Am Sonnabendmorgen stolpern wir über Furchen und Lachen zum Tatort zurück, der noch feucht ist von den nächtlichen Regengüssen. Während wir uns niedersetzen, die Zufahrt zu blockieren, verbreitet sich unter uns eine böse Botschaft: Am 31. August, 18 Uhr 26, hat ein russischer Jagdflieger über sowjetischem Luftraum eine mit Passagieren gefüllte südkoreanische Boeing 747 abgeschossen; alle Insassen sind getötet. Wir erheben uns, trauern still und verzweifelnd minutenlang. Gewalt?

Wir verstoßen öffentlich, durch unser Gewissen bestimmt, gewaltlos gegen eine politisch motivierte, sonderbare Auslegung des Gesetzes, um ... ja warum? Selbstverständlich können wir nicht verhindern, daß die Pershing 2-Vernichtungsraketen auf ihren fahrbaren Abschußrampen hier startbereit aufgebaut werden. Das nicht! Aber wir werden ein Signal setzen, das anstiftet, das Nachfolger ermutigt, das bürgerlichen Ungehorsam gegen das nukleare Wettrüsten in Ost und West verbreitet. Ein Mittel und einen Weg zur Versöhnung aller Menschen unter Respektierung ihrer verschiedenen Ideologien wollen wir aufzeigen. Daß kein »Ersteinsatz« dieser Atomwaffen erlaubt ist, um »die gesamte

sowjetische (und mit der Sowjetunion verbündete) militärische und politische Machtstruktur auszuschalten« (so die amerikanischen Pentagon-Leitlinien der Verteidigung für die Haushaltsjahre 1984 bis 1988«). Aber auch keine nukleare »Vergeltung« für die befürchtete ganz und gar unsinnige nukleare Vernichtung Mitteleuropas durch die sowjetischen Machthaber, »Vergeltung« an über 40 Millionen russischer Männer, Greise, Frauen und Kinder, die nach dem Plan »christlicher« Politiker grausam sterben sollen für eine Untat, die sie nicht wollten und auch nicht verhindern konnten.

Ein solches Signal ist unser »angestrebter Zweck« im Sinne des § 240 Abs. 2, welcher lautet:

Rechtswidrig ist die Tat, wenn die Anwendung der Gewalt . . . zu dem angestrebten Zweck als verwerflich anzusehen ist.

Mit den gütigst erlaubten Demonstrationsformen haben wir es zuvor oft versucht, ihn zu erreichen, indem wir, unauffällig durch die Nase atmend, hinter Transparenten für Abrüstung und Frieden hermarschierten und dazu passende Reden anhörten. Mit der Folge, daß Springers WELT schon das Tragen violetter Tücher auf dem Kirchentag 1983 in Hannover als »Gewalt« denunzierte, mit der Folge auch, daß die Bundesregierung nach dem Motto wegsah: »die demonstrieren, wir regieren«. Wer auf diese Weise zeigt, daß er bloß verbalem Protest der Volksmehrheit nicht zuzuhören gedenkt, der fordert selbst Demonstrationsformen heraus, die sinnfälliger als bloße Rede oder Schreie sind. Rechtswidrig?

Die Fernlaster bei Kiefersfelden haben sich freilich nicht lange mit »Latschdemos« aufgehalten. Sie haben gleich die Autobahn blockiert. Franz Josef Strauß kam und ermunterte sie, ja nicht aufzugeben. Die Springer-Presse bejubelte sie. Kein Polizist, kein Staatsanwalt, kein Richter hat sie behelligt. Einig ist die Republik, daß ihre Tat nicht verwerflich ist. Das macht: Sie blockieren für ihr und ihrer Brotherren Profit. Dieses billigen die Mächtigen der kapitalistischen, klassengeschichtlichen Gesellschaft, denn Profit ist ja auch ihr Prinzip, das es ihnen zum Beispiel auch erlauben soll, die natürliche Umwelt zu zerstören.

Wir aber, wir tun mit unseren Leibern das gleiche, was jene mit ihren Transportern erreichen. Nur ist unser »angestrebter Zweck« kein finanzieller Gewinn, sondern, die Gewissen zu schärfen, auf daß das Anhäufen von Overkill-Kapazität ein Ende habe. Verwerflich? Gewiß, da die Obrigkeit es nun einmal so will! Nur reicht keine juristische Interpretationskunst mehr aus, das auch einsichtig zu machen. Alle richterlichen Begründungsversuche entarten zur reinen Absurdität.

»Zuzugeben ist zwar dem Angeklagten, daß mit einer Aufstellung amerikanischer atomarer Mittelstreckenraketen eine nicht abschätzbare Erhöhung der Gefahr für die Bevölkerung der Bundesrepublik Deutschland verbunden ist, wenn eine militärische Auseinandersetzung der Großmächte droht.

Es muß auch davon ausgegangen werden, daß der Angeklagte aus Zukunftssorge handelte, wenn er der Ansicht war, es müßten die Bevölkerung, insbesondere aber die politischen Willensbildungsorgane unter Druck gesetzt werden, um die im NATO-Beschluß geforderte Nachrüstung zu verhindern. . .«

Aber:

»Auf die Beine gebrachte Massen könnten politische und militärische Einrichtungen durch Sitzblockaden völlig lahmlegen, abgesehen davon, daß im großen Umfang Ordnungskräfte mobilisiert werden müßten« (3. Strafkammer des Landgerichts in Memmingen).

»Es ist Realität, daß seit der Mitte des 20. Jahrhunderts die Möglichkeit, die Menschheit rotte sich selbst aus, in einer Weise nähergerückt ist, die früheren Generationen unvorstellbar gewesen sein muß.

Gegenwärtig ist es tatsächlich so, daß nur an der entsprechenden Stelle ein diesbezüglicher Entschluß gefaßt zu werden brauchte, und schon Minuten später könnten ganze Landstriche zu verseuchten Regionen werden, in denen jegliches Leben erloschen ist. Es ist also richtig, daß z.B. die Bewohner der Bundesrepublik Deutschland ständig ‚an Leib und Leben gefährdet‘ sind. . .«

Dennoch:

»Eine Rechtsgemeinschaft gibt sich selbst auf, wenn sie aus Angst vor einer gefürchteten Katastrophe beginnt, ihre eigenen Regeln nicht mehr zu beachten, da dies – auf andere Weise – zur sicheren Katastrophe führt . . .« (37. Strafkammer des Landgerichts in Stuttgart).

Allen bisher Verurteilten ausnahmslos ist von ihren Richtern zugestanden worden, sie hätten aus ehrenhaften Beweggründen heraus blockiert. Infolgedessen ist diese Strafjustiz gezwungen, nun nach dem Begriff »Gewalt« auch den Begriff »verwerflich« der deutschen Sprache und dem Allgemeinverständnis entgegengesetzt zu definieren. »Verwerflich« ist in dieser Justizsprache künftig nicht mehr ein besonders ruchloses Verhalten, sondern ein ehrenwertes, genauso wie unter »Gewalt« nun »Gewaltlosigkeit« verstanden werden muß.

Oder ein – strafbarer! – Versuch (§ 240 Abs. 3)?

An diesem Vormittag erfuhr man: Am Vortage, dem 2. September, hatte die Staatsmacht offensichtlich den Entschluß gefaßt, die durch sitzende Friedfertige blockierten Zufahrten zum militärischen Areal mit Polizeigewalt zu räumen. So hörte man, daß die in Bitburg Sitzenden seit gestern weggetragen, identifiziert, zu Objekten staatsanwaltschaftlichen Verfahrens wurden. Nun mußte es auch bei uns losgehen. Aber seltsam, ist das etwa gar nicht beabsichtigt? Das inzwischen beträchtliche Polizeiaufgebot schreitet nicht ein, zeigt sich ohne martialische Helme, Schilde, Wasserwerfer. Hin und wieder kommt es sogar zu kurzen Gesprächen, nicht unfreundlich. Später wurde es bekannt: Die Regierungen von Bund und Land hatten sich mit dem amerikanischen Militär verabredet. Die Raketen waren abgezogen. In der Bismarck-Kaserne wurde den GIs der oscargekrönte Streifen »Ghandi«, der Film über den zivilen Ungehorsam, vorgeführt. Das Kommando über die Polizeikräfte hatte Stuttgarts Polizeipräsident Alfred Stümper übernommen. Er hatte an seine Untergebenen Rundschreiben verbreitet über »Die Satyagraha-Normen Mahatma Ghandis . . .«. Warum hatten die Machtinhaber auf ihre so lauthals angekündigten Sanktionen verzichtet? Wich etwa der Mißbrauch des Gesetzes als unbegrenztes Sanktionsinstrument jetzt doch der Verfassungstreue? Oh nein, es war nur (nur?) Manipulation mit dem Recht im Spiel. Der »Rechtsstaat« zeigte sich als Opportunist. Die zweifach gespaltene Zunge der Justiz wurde nochmals geteilt:

Einen Heinrich Böll mit seinem Nobelpreis, einen Heinrich Albertz, einen Helmut Gollwitzer und uns andere, da trauten die christlichen Politiker sich vor den Fernsehaugen des In- und Auslandes nicht wegtragen und vor Gericht stellen zu lassen, und Polizei wie Justiz folgten ihnen ebenso wie die US-Generale.

Am ersten Kriegssonntag, dem 3. September, setzten wir unter sengender Sonne über die Warthe. Die polnischen Truppen hatten sich zurückgezogen. Wir konnten zelten, die armen Pferde pflegen, etwas ruhen. Um 22 Uhr 30 geht es weiter . . .

Der Heeresbericht vom 3. September 1939 meldet:

In den Morgenstunden des 3.9. drangen die Truppen des deutschen Heeres auf allen Fronten erfolgreich weiter tief auf polnisches Gebiet vor. Tschenstochau wurde genommen. Ostwärts Wielun wurde die Warthe überschritten . . .

Viele Freunde waren nun schon gefallen, aber noch mehr junge polnische Soldaten und sogar Zivilisten.

Ein Lied aus dem Ersten Weltkrieg, das ich erstmals auf der Demonstration gegen das »Stahlhelm«-Bundestreffen am 17. Juni 1983 in Celle hörte:

Weit in der Champagne im Mittsommergrün,
Dort wo zwischen Grabkreuzen Mohnblumen blühen,
Da flüstern die Gräser und wiegen sich leicht
Im Wind, der sanft über das Gräberfeld streicht.
Auf deinem Kreuz finde ich, toter Soldat,
Deinen Namen, nicht Ziffern, und jemand hat
Die Zahl 1916 gemalt,
Und du warst nicht einmal 19 Jahre alt.
Ja, auch dich haben sie schon genauso belogen,
so, wie sie es mit uns heute immer noch tun.
Und du hast ihnen alles gegeben,
Deine Kraft, deine Jugend, dein Leben.
Hast du toter Soldat mal ein Mädchen geliebt?
Sicher nicht, denn nur dort, wo es Frieden gibt,
Können Zärtlichkeit und Vertrauen gedeihen.

Warst Soldat, um zu sterben, nicht um jung zu sein.
 Vielleicht dachtest du dir, ich falle schon bald,
 Nehme mir mein Vergnügen wie's kommt, mit Gewalt.
 Dazu warst du entschlossen, hast dich aber dann
 Vor dir selber geschämt und es doch nie getan.
 Soldat, gingst du gläubig und gern in den Tod,
 Oder hast du verzweifelt, verbittert, verroht,
 Deinen wirklichen Feind nicht erkannt bis zum Schluß?
 Ich hoffe, es traf dich ein sauberer Schuß.
 Oder hat ein Geschoß dir die Glieder zerfetzt?
 Hast du nach deiner Mutter geschrien bis zuletzt?
 Bist du auf deinen Beinstümpfen weitergerannt
 Und dein Grab, birgt es mehr als ein Bein, eine Hand?
 Es blieb nur das Kreuz als die einzige Spur
 Von deinem Leben, doch hör' meinen Schwur:
 Für den Frieden zu kämpfen und wachsam zu sein!
 Fällt die Menschheit noch einmal auf Lügen herein,
 Dann kann es geschehen, daß bald niemand mehr lebt,
 Niemand, der die Milliarden von Toten begräbt.
 Doch finden sich mehr und mehr Menschen bereit
 Diesen Krieg zu verhindern. Es ist an der Zeit!

Dies ist der angestrebte Zweck! Verwerflich?

Verwerflich erscheint es mir in jedem Falle, auf die kleinen, die unprominenten Bürger einzuschlagen mit dem Knüttel des perversierten § 240, die Prominenten aber zu verschonen. Gleichheit vor dem Gesetz, so steht es in der Verfassung wie so manches, das jetzt nicht mehr praktiziert wird. Ich lasse mit dieser meiner (im Anschluß wiedergegebenen) Selbstbezeichnung der zuständigen Anklagebehörde die Wahl, sich

- entweder der »Strafvereitelung im Amt« (§ 258 a StGB) zugunsten der »Prominenten«
- oder der »Verfolgung Unschuldiger« (§ 344 StGB) zu Lasten der Hunderte angeklagter Friedensdemonstranten zu beschuldigen.

An die
Staatsanwaltschaft beim
Landgericht Hannover

3000 Hannover 1

Selbstanzeige

Ich habe mit anderen bekannten Bürgern unserer Republik 1983 vom frühen Morgen des 1. bis zum späten Nachmittag des 2. September friedlich abwechselnd auf den beiden Zugangstraßen zum US-Artillerie-Bataillon in Mutlangen gesessen, das für die Ausrüstung mit Pershing 2-Raketen vorgesehen war und inzwischen damit ausgerüstet ist. Wegen dieser "fast schon legendären 'Prominentenblockade' (SZ vom 24.1.85 S.3) konnte der Stützpunkt in dieser Zeit von zwei Tagen und einer Nacht nur durch Flugverkehr erreicht werden. Sinn der Handlung war 44 Jahre nach dem Beginn des letzten Weltkrieges die Welt auf den Wahnsinn hinzuweisen, einen nuklearen Schlagabtausch zwischen den Machtblöcken weiter vorzubereiten über die schon vorhandene vielfache Overkillkapazität hinaus weiter vorzubereiten dem Bundestagsabgeordneten, der unbestreitbar die Erde unbewohnbar machen muß.

Aufgrund dieses Beispiels sitzen seit November 1983 täglich junge Bürgerinnen und Bürger vollkommen friedlich auf eben denselben Zufahrtstraßen. Die Militärfahrzeuge halten vor ihnen an; deutsche Polizeibeamten führen jene Bürgerinnen und Bürger fort, so daß die amerikanischen Heereswagen nach wenigen Minuten ihre Fahrt fortsetzen können. Deswegen sind bisher ungefähr vierhundert von den Amtsrichtern in Schwäbisch-Gmünd wegen Nötigung verurteilt worden.

Sinn der Handlungen ist aber keineswegs Nötigung, sondern - wie die ebenfalls angeklagte Frau Inge Jens es treffend artikuliert hat - "ein Akt gestischer Argumentation auf symbolischer Ebene, von dem ich wußte, daß mein Gegenüber in der Lage sein konnte, es in seiner Intention zu verstehen und zu respektieren" (zitiert nach SZ aaO). Diese Argumentation aber zielt auf genau das Gleiche wie unser Dsitzen vom 1. bis zum 2. September 1983.

Justiz und Staatsanwaltschaft sehen dieses friedliche Dsitzen als Gewalttat an, die im Verhältnis zum angestrebten Zweck der Demonstration gegen weitere atomare Aufrüstung "als verwerflich anzusehen ist" (im Sinne des § 240 Abs.2 StGB).

Diese Beurteilung beruht auf einem Rechtsirrtum, über den künftige Generationen und Historiker vermutlich nur den Kopf schütteln können. Wer auf diesem Rechtsirrtum aber beharrt, der handelt verfassungswidrig, wenn er unter Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz des Art.3 des Grundgesetzes nur Bürger strafrechtlich verfolgt, die dem Publikum unbekannt sind, "Prominente" aber von dieser Strafverfolgung ausnimmt. Mit dieser Selbstanzeige verlange ich Gleichbehandlung mit den Anhängern der Friedensbewegung, die nach meiner Tat diese Zufahrtstraßen gewaltfrei besetzt hatten und noch halten.





STAATSANWALTSCHAFT ELLWANGEN

Staatsanwaltschaft Ellwangen · Postfach 1352 · 7090 Ellwangen (J)

Herrn

Dr. Werner Holtfort
Hohenzollernstr. 6

Ellwangen, den 18. 04. 85

3000 Hannover

Fernsprecher (079 61) 81- 337 (Durchwahl)

Aktenzeichen: 5 Ja 2992/85
(Bitte bei Antwort angeben)

Betr.: Ihre Selbstanzeige vom 28.01.1985

Beil.: 0

Sehr geehrter Herr Dr. Holtfort,

Ihre Selbstanzeige vom 28.01.1985 ist von der Staatsanwaltschaft Hannover am 30.03.1985 an die Staatsanwaltschaft Ellwangen abgegeben und unter dem Aktenzeichen 5 Ja 2992/85 registriert worden.

Indes vermag ich Ihrer Selbstanzeige wegen der Teilnahme an Protestaktionen in Mutlangen am 01. und 02.09.1983 keine Folge zu geben, da aus tatsächlichen Gründen des Geschehensablaufes keine hinreichenden Anhaltspunkte für strafbare Handlungen vorliegen.

Hochachtungsvoll

(Hörz)
Staatsanwalt

Dienstgebäude: Marktplatz 6 · Fernsprecher: (079 61) 811 · Telex: 74 533 stae ll d

Bankverbindungen: Gerichtskasse Ulm · Postsparkasse Stuttgart (RLZ 600 100 70) Konto-Nr. 3459-709
Sparkasse Ulm (RLZ 630 500 00) Konto-Nr. 105 558

Dr. Werner Holtfort
Rechtsanwalt und Notar

Dr. F.-E. Horstmann
Rechtsanwalt

Dr. Wilhelm Helms
Rechtsanwalt und Notar

Matthias Waldraff
Rechtsanwalt

Ralf Borries
Rechtsanwalt

Rechtsanwälte · Hohenzollernstraße 6 · 3000 Hannover 1

An die
Staatsanwaltschaft Ellwangen
Postfach 1352

7090 Ellwangen (J)

Hohenzollernstr. 6 23. April 1985 2/i
3000 Hannover 1
Postfach 29 04
Tel.: 05 11 / 34 26 27
Teletex 51 18 436 JurdrHH

Ihre Zeichen:

zu 5 Js 2992/85

Meine Selbstanzeige vom 28.01.85

Bei Antwort und Zahlung stets angeben

Bürozeit: montags - freitags 8.00 - 17.30 Uhr
mittwochs 8.00 - 15.00 Uhr
Besuchsanzeige erwünscht

Bezug: Bescheid vom 18. 4.85

Sehr geehrter Herr Staatsanwalt Hörz,

ich lege gegen den Bescheid

B e s c h w e r d e

ein, weil ich rechtlich erhebliche Unterschiede zwischen meinem Verhalten am 1. und 2.9.1983 und dem der inzwischen wegen gleichartigen Verhaltens in Mutlangen Verurteilten (nach Presseberichten sollen es fast 700 sein) nicht finden, auch aus Ihrem Bescheid nicht ersehen kann.

Hochachtungsvoll


Rechtsanwalt

Postgromat Hannover
(BLZ 250 100 30)
Konto-Nr.: 10 63-309

Bank für Schlffahrt, Handel und Gewerbe Hannover
(BLZ 250 903 00)
Konto-Nr.: 2500

Dresdner Bank
(BLZ 250 800 20)
Konto-Nr.: 8 510 088 00

Stadtkasse Hannover
(BLZ 250 501 80)
Konto-Nr.: 327 840



STAATSANWALTSCHAFT
BEI DEM OBERLANDESGERICHT STUTTGART
Der Generalstaatsanwalt

Staatsanwaltschaft bei dem Oberlandesgericht · Postfach 839 · 7000 Stuttgart 1

Herrn Rechtsanwalt
Dr. Werner Holtfort
Hohenzollernstr. 6

3000 Hannover

Aktenzeichen: (Bitte bei Antwort angeben)

14 Zs 425/85

Fernsprecher (0711) 218-1

Durchwahl 218-3368

Datum:

09.05.1985

Betr.: Ihre Selbstanzeige vom 28. Januar 1985

Bezug: Ihre Beschwerde vom 23. April 1985 gegen die Einstellungs-
verfügung der Staatsanwaltschaft Ellwangen vom 18. April
1985 - 5 Js 2992/85 -

Beil.: 0

Sehr geehrter Herr Dr. Holtfort,

die Staatsanwaltschaft Ellwangen hat Ihrer Selbstanzeige zu
Recht keine Folge gegeben.

In der Zeit vom 1. bis 2. September 1983 fand weder Personen-
noch Fahrzeugverkehr in den bzw. aus dem militärischen Bereich
des Raketenstützpunktes Mutlangen statt. Vollendete Nötigung
scheidet daher von vornherein aus. Das Verweilen auf der Zufahrt
ist jedoch auch kein (untauglicher) Versuch einer Nötigung,
sondern straflose Vorbereitungshandlung. Daß das Sich-Nieder-
setzen bzw. Sitzenbleiben auf der Zufahrt zu dem Raketenstütz-

-2-

Dienstgebäude: Ulrichstraße 10
Telex 782480 Justgd

 Tiefgarage Landesbibliothek
Einfahrt Konrad-Adenauer-Straße

 Olgastraße 2
Urbanstraße 20

Bankverbindungen: Gerichtskasse Stuttgart · Postscheckamt Stuttgart (BLZ 600 100 70) Konto-Nr. 24 31-704 · Landeszentralbank
Stuttgart (BLZ 600 000 00) Konto-Nr. 600 015 05 · Landesgirokasse Stuttgart (BLZ 600 501 01) Konto-Nr. 20 180 07

punkt mit dem Willen, die von anderen Personen gewünschte Durch-
fahrt zu blockieren, in Abwesenheit solcher anderen Personen
- auch nach der Vorstellung der Zufahrtsbesetzer - noch keine
Verwirklichung eines Tatbestandsmerkmals des § 240 StGB dar-
stellt, liegt auf der Hand. Aber auch ein unmittelbares Ansetzen
zur Tatbestandsverwirklichung i. S. d. § 22 StGB kann darin
noch nicht gesehen werden: Es erscheint schon zweifelhaft,
ob die genannten Tathandlungen, solange Durchfahrtwillige nicht
in Sicht sind, nach der Vorstellung der Fahrbahnbesetzer bei
natürlicher Betrachtungsweise die Schwelle zum "Jetzt geht
es los" überschreiten. Jedenfalls fehlt es insoweit - auch
nach der Vorstellung der Besetzer - an einer konkreten nahen
Gefahr für das geschützte Rechtsgut, d. h. für die freie Wil-
lensbestimmung anderer.

Hochachtungsvoll
In Vertretung



(Maier)

Vermerk:

In der Zeit vom 1.-2.(richtig: 3.)September 1983 konnte "weder Personen noch
Fahrzeugverkehr in den bzw. aus dem militärischen Bereich des Raketenstütz-
punktes Mutlangen" stattfinden, weil beide Zufahrtswege durch die "Prominenten-
blockade" gesperrt waren. Zu dem benötigten Verkehr mußte deshalb die dort
stationierte Truppe die sonst eingesetzten Landfahrzeuge während dieser Zeit durch
Hubschrauber ersetzen. Auch hatte die Meldung von der bevorstehenden Blockade
den zuständigen Brigade-Kommandeur genötigt, die im Stützpunkt aufgestellten
Raketen mit ihren Abschußrampen zwecks Erhaltung der Einsatzbereitschaft
heimlich an einen anderen Ort verbringen zu lassen. Die Blockade allein war
demgemäß die Ursache, daß "Durchfahrtwillige" ausblieben. Die manipulative
Darstellung der Staatsanwaltschaft hätte - wenn sie richtig wäre - die Folge, daß
die Rechtswidrigkeit einer Blockade von ihrer Wirksamkeit abhängig wäre: je wirk-
samer desto rechtmäßiger und umgekehrt.

Hannover, den 20. Mai 1985



Ausgewählte Literatur zum Thema

Die Titel wurden der Literaturliste einer Veranstaltung »Recht und Rolle des Rechtsanwalts« entnommen, die im Sommersemester 1985 am Fachbereich Rechtswissenschaften der Universität Hannover durchgeführt wurde.

Der Abdruck soll eine Hilfe sein, sich zu diesem Thema schnellen Zutritt zu verschaffen, der durch die weit verstreuten Publikationen nur schwer möglich ist.

1. »Anwaltsschwemme« und Reaktionen des Anwaltsstandes

Berufsaussichten junger Juristen, *BT-Drs. 9/1389*, abgedruckt im *Anw. Bl.* 1982, 189–193

Greißinger, Juristenschwemme und Berufsaussichten junger Rechtsanwälte, *Anw. Bl.* 1982, 223–226

–, Noch einmal: Berufsaussichten für junge Juristen, *Anw. Bl.* 1983, 107 f.

Harms, Juristenschwemme – Prognosen und Fehlprognosen, *Anw. Bl.* 1984, 113–116

Hartstang, Ist die Einführung des Anwaltassessorats in der Bundesrepublik Deutschland geboten? *Anw. Bl.* 1982, 329–338

Paul, Anwaltsberuf im Wandel – Rechtspflegeorgan oder Dienstleistungsgewerbe?, in: Kübler (Hrsg.), *Anwaltsberuf im Wandel*, Frankfurt 1982, S. 11–35

Schütte, Berufsaussichten für junge Juristen, *JuS* 1982, 708 ff.

Senninger, Berufsaussichten junger Juristen, *Anw. Bl.* 1983, 394–397

2. Der Kampf um die freie Advokatur

Fleischmann, Die freien Berufe im Rechtsstaat, Berlin 1970

Gneist, Freie Advokatur, Berlin 1867

Habscheid, Die Unabhängigkeit des Rechtsanwalts, NJW 1962, 1985–1991

Brangsch, Die Freiheit des Anwalts – Gedanken zur Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 8.3.1983, in: FS für Walter Oppenhoff, München 1985, S. 25–46

Knapp, Der Verteidiger als Organ der Rechtspflege, 1974

Krämer, Der Rechtsanwalt – ein »staatlich gebundener Vertrauensberuf«? NJW 1975, 849–853

Ostler, Die deutschen Rechtsanwälte, 1871–1871, 2. Aufl., Essen 1982

Reifner, Die freie Advokatur und das Bundesverfassungsgericht, NJW 1984, 1153 ff.

Schier, Die Stellung des Rechtsanwalts in der Rechtsprechung der Verfassungsgerichte, in: Rechtsanwaltschaft, Gericht, Recht, FS für Fritz Ostler, Stuttgart 1983, S. 76–96

Schneider, Der Rechtsanwalt, ein unabhängiges Organ der Rechtspflege, Berlin 1976

Stern, Anwaltschaft und Verfassungsstaat, München 1980

Weißler, Geschichte der Rechtsanwaltschaft, Leipzig 1905

3. Die rechtliche Organisation des Anwaltsstandes

Brand, Die Rechtsanwaltschaft und der Anwaltsnotar in der DDR, Köln 1985

Bundesrechtsanwaltskammer (Hrsg.), 25 Jahre Bundesrechtsanwaltskammer, München 1984

Marquardt, Anwaltschaft und Justiz, Juristen – Jahrbuch Bd. 10, Köln 1969, S. 83–101

Schaich, Zum Geschäftskreis der Anwaltsvertretungen damals und heute, in: FS für Fritz Ostler, Stuttgart 1983, S. 143–152

Schneider, Anwaltsrecht im EG-Raum, Köln 1979

Schubert, Entstehung und Quellen der Rechtsanwaltsordnung von 1878, Frankfurt 1985

Tettinger, Zum Tätigkeitsfeld der Bundesrechtsanwaltskammer, München 1985

4. *Die rechtliche Qualifikation und Wirkung der »Allgemeinen Auffassung über Fragen der Ausübung des Anwaltsberufs« (Richtlinien gem. § 177, Abs. 1 Nr. 2 BRAO)*

Jarass, Die freien Berufe zwischen Standesrecht und Kommunikationsfreiheit, NJW 1982, 1833–1840

Kalsbach, Standesrecht des Rechtsanwalts, Köln 1956

Lingenberg, Das Zustandekommen von berufsrechtlichen Richtlinien im anwaltlichen Bereich, NJW 1978, 2284 f.

Lingenberg/Hummel, Kommentar zu den Grundsätzen des anwaltlichen Standesrechts, Köln 1981

Neuhäuser, Standesrecht und Standessitte der Anwaltschaft, Juristen-Jahrbuch Bd. 4, Köln 1963

5. *Verfahren und Funktion der Standesgerichtsbarkeit*

Pietzcker, Standesaufsicht durch Wettbewerbsklagen, NJW 1982, 1840–1846

Roesen, Das Berufsethos des Anwalts in der Rechtssprechung des Anwaltssenats, NJW 1973, S. 873–875

Rumpf, Anwalt und Anwaltsstand, Leipzig 1926

Rupp/von Zezschwitz, Ehrengerichtsbarkeit und Grundgesetz, JZ 1965, 399–403

Steindorff, Freie Berufe – Stiefkinder der Rechtsordnung? Köln 1980

6. *Werbeverbot und Spezialisierung in der anwaltlichen Berufsausübung*

Brangsch, Spezialisierung und Werbung im Bereich des Anwaltsberufs, NJW 1980, S. 1817–1822

Kötz, Anwaltsberuf im Wandel: Rechtsvergleichender Generalbericht, in: Kübler (Hrsg.), Anwaltsberuf im Wandel, Frankfurt 1982, S. 79–101

Kornblum, Zum Werbeverbot für die rechts- und wirtschaftsberatenden akademischen freien Berufe, BB 1985, 65–76

Pietzke, Standesrechtliche Wettbewerbsverbote des Rechtsanwalts in den USA und in der Bundesrepublik Deutschland, in: GRuR Int. 1979, 147 ff.

Referentenentwurf eines Gesetzes zur Änderung des Berufsrechts der Rechtsanwälte und Patentanwälte, BRAK-Mitteilungen 1983 (H. 2), S. 56–59; siehe jetzt BR-Drs. 256/85

Vogel, Pro und Kontra Fachanwaltsbezeichnungen, Anw. Bl. 1982, 401–404

Zuck/Quaas, Fachgebietsordnung nicht durch BRAK? BRAK-Mitteilungen (H. 4) 1982, 141–145

7. Anwaltschaft (Voraussetzungen, Verjährung, Beweislast, Pflicht zur Beratung gegen sich selbst)

Boergen, Die vertragliche Haftung des Rechtsanwalts, Berlin 1968

Borgmann, Korrespondierende Pflicht aus dem Anwaltsvertrag: Die Informationspflicht des Mandanten und die Aufklärungspflicht des Anwalts, in: Über Rechtsanwaltschaft, Gericht und Recht, FS für Fritz Ostler, Stuttgart 1983, S. 1–17

Borgmann/Haug, Anwaltspflichten, Anwaltschaft, Frankfurt 1979

Müller, Die Pflichten des Anwalts im Zusammenhang mit der Führung des Prozesses, JR 1969, 161–168

–, Zur Haftung des Anwalts aus fehlerhafter Prozeßführung, MDR 1969, S. 797–805, 896–898

Ostler, Stellung und Haftungsrisiko des Rechtsanwalts in Zivilsachen, JA 1983, 109 ff.

Rinsche, Die Haftung des Rechtsanwalts und Notars, Köln 1984

Zimmermann, »Sekundäre« und »tertiäre« Schadensersatzansprüche gegen den Rechtsanwalt, NJW 1985, 720 f.

8. Zum anwaltlichen Beratungs- und Vertretungsmonopol

Altenhoff/Busch/Kampmann, Rechtsberatungsgesetz, 7. Aufl., Münster 1983

Bergerfurth, Der Anwaltszwang und seine Ausnahmen, Bielefeld 1981

Grundmann, Postulationsfähigkeit und Grundgesetz, DRiZ 1970, 353 f.

Husmann, Nochmals: Postulationsfähigkeit und Grundgesetz, DRiZ 1971, 311 ff.

- Jost, Anwaltszwang und einverständliche Scheidung, NJW 1980, 327 ff.
 Kniffka, Chancenungleichheit durch Informationsgefälle im Zivilprozeß, ZRP 1981, 166–171
 Levin, Die rechtliche und wirtschaftliche Bedeutung des Anwaltszwangs, Berlin 1916
 Sauer, Postulationsfähigkeit und Grundgesetz, DRiZ 1970, 293 ff.
 Schneider, Zur Notwendigkeit einer verfassungskonformen Auslegung des Rechtsberatungsgesetzes, MDR 1976, 1–6
 von Schweinitz, Rechtsberatung durch Juristen und Nichtjuristen insbesondere durch Wirtschaftsprüfer, Berlin 1975
 Vollkommer, Die Stellung des Anwalts im Zivilprozeß, Köln 1984

9. Anwaltshandeln und anwaltliches Selbstverständnis

- Birk, Wer führt den Zivilprozeß – der Anwalt oder der Richter? NJW 1985, 1489–1497
 Blankenburg/Kaupen (Hrsg.), Rechtsbedürftigkeit und Rechtshilfe, Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie, Band 5, Wiesbaden 1978
 Blankenburg/Reifner/Gorges/Kiemann, Rechtsberatung, Neuwied 1982
 Brinkmann, Wer führt den Zivilprozeß – der Anwalt oder der Richter? NJW 1985, 2460 f.
 Commichau, Der Anwalt und seine Praxis, 2. Aufl., Stuttgart 1985
 Finger, Die Kunst des Rechtsanwalts, Berlin 1912
 Franzen, Vermeidbare Prozesse, NJW 1982, 1854 ff.
 – , Maximen zum Anwaltsberuf, NJW 1984, 2263 ff.
 Magnus, Die Rechtsanwaltschaft, Leipzig 1929
 Meisner/Heinrich, Anwaltsbrevier, 2. Aufl., Berlin 1971
 Rasehorn (Hrsg.), Rechtsberatung als Lebenshilfe, Neuwied 1979

10. Juristische Profession: Theoretische Perspektiven

- Daheim, Professionalisierung. Begriff und einige latente Makrofunktionen in: G. Albrecht, H. Daheim und F. Sack (Hrsg.), Soziologie: René König zum 65. Geburtstag, Opladen 1973
 Goode, Professionen und die Gesellschaft: Die Struktur ihrer Beziehungen in: Luckmann und Sprondel (Hrsg.) Berufssoziologie, Köln 1972, S. 157–167

- Parsons, A Sociologist Looks at the Legal Profession, in: Essays in Sociological Theory, Glencoe, Ill. 1954, S. 370–85
- , Recht und soziale Kontrolle, in: Hirsch u. Rehbinder (Hrsg.) Studien und Materialien zur Rechtssoziologie, S. 36 ff.
- Rüchemeyer, Doctors and Lawyers: A Comment on the Theory of the Professions. Canadian Review of Sociology and Anthropology 1, 1964, S. 17–30
- Deutsch in: Luckmann und Sprondel (Hrsg.), Berufssoziologie, Köln: Kiepenheuer & Witsch, 1972, S. 168–181
- , Juristen in Deutschland und in den USA – Eine vergleichende Untersuchung von Anwaltschaft und Gesellschaft, Stuttgart 1976

11. Anwalt-Mandant-Interaktion

- Greening & Zielonka, Ein Workshop über die Beziehung Rechtsanwalt-Klient, in: Gruppendynamik, 5. Jg., 1974
- Harenberg & Seeliger, Transformationsprozesse in der Rechtspraxis, eine Untersuchung von Rechtsanwalt-Klient-Gesprächen, in: Böhme & Engelhardt (Hrsg.), Entfremdete Wissenschaft, Frankfurt 1979, S. 56–84
- Hosticka, We don't care about what happened we only care about what is going to happen: Lawyer-Client Negotiations of Reality, in: Social Problems, Vol. 26, No. 5, 1979, S. 599–610
- Heinz & Laumann, The Legal Profession: Client Interests. Professional Roles and Social Hierarchies, in: Michigan Law Review, 76, 1978, S. 1111–42
- Schumann, Anwälte und ihre Klienten im Prozeß der juristischen Transformation privater Konflikte, Zeitschrift für Rechtssoziologie, 2, 1982, S. 272–290

12. Sonstiges

- Bourdieu, Die feinen Unterschiede – Kritik der gesellschaftlichen Urteilskraft, Frankfurt 1982
- Fabricius-Brand u.a., Juristinnen – Berichte, Fakten, Interviews, Berlin 1982
- Güstrow, Tödlicher Alltag – Strafverteidiger im Dritten Reich, München 1984

Heinze, Der ungeliebte Jurist, Baden-Baden 1981

Nentwig, Rechtsanwälte in Karikatur und Anekdote, Köln 1980

Pusch, Das Deutsche als Männersprache, Frankfurt 1984



Verzeichnis der Autorinnen und Autoren

Veronika Arendt-Rojahn, Tempelhofer Ufer 14, 1 Berlin 61
Margarete Fabricius-Brand, Ubbenstr. 32, 3 Hannover 1
Detlef Fricke, Goseriede 7, 3 Hannover 1
Alexandra Goy, Kottbusser Damm 72, 1 Berlin 61
Hartmut Geil-Werneburg, Brandenburger Str. 40, 46 Bielefeld 1
Dr. Uwe Günther, Querinstr. 7, 53 Bonn
Heinrich Hannover, Knochenhauerstr. 11, 28 Bremen 1
Dr. Werner Holtfort, MdL, Hohenzollernstr. 6, 3 Hannover 1
Petra Jost-Tietzen, Gabelsberger Str. 7, 3 Hannover 1
Gerhard Jungfer, Jenaer Str. 16, 1 Berlin 31
Wolfgang Kreider, Bahrenfelder Str. 144, 2 Hamburg 50
Ingeborg Rakete, Isoldestr. 2, 1 Berlin 41
Dr. Gerd Tersteegen, Possartstr. 2, 8 München 80
Dr. Sabine Wendt, Postfach 522, 355 Marburg/Lahn
Horst Welkoborsky, Westring 3, 463 Bochum 1

Ulf Groth

Schuldnerberatung

Praktische Leitfaden für die Sozialarbeit

3. Auflage 1985.

188 Seiten.

»In seiner knappen, aber treffsicheren Analyse der Ursachen von Überschuldung kommt Groth zu dem lapidaren Schluß: »Die Armen zahlen mehr« – und zwar für Ratengeschäfte, bei Kreditinstituten und mehr oder weniger seriösen »Kreditvermittlern«. Doch lange hält sich der Verfasser bei allgemeinen Analysen nicht auf, er kommt rasch zur Sache, und die ist brisant genug. In Sachlichkeit klärt er den Leser über zweifelhafte bis illegale Praktiken auf, mit denen Armut und Unwissenheit der im Umgang mit Geld Ungeübten schamlos ausgenutzt werden, nennt er Beispiele von Banken und Versandhäusern, die den ärmsten unter ihren Kunden besonders kaltschnäuzig und dreist in die Tasche greifen.«

Deutsches Allgemeines Sonntagsblatt

»Informativ und einfach geschrieben, zeitweise spannend zu lesen, lernt der Leser Voraussetzungen und Grundlagen der Schuldnerberatung im Ansatz kennen. Das Spektrum reicht von der rechtlichen Absicherung der Beratungsarbeit über Schuldnerarten bis hin zu praktischen Tips für »Sanierungen« von Klienten.

Ein Buch für die Studenten der Sozialarbeit und zur Begleitung der Praktiker bei ersten eigenen Gehversuchen in Sachen Schuldnerberatung.«

Sozialmagazin

*»Wir ordnen und befehlen hiermit allen
Ernstes, daß die Advokati wollene schwarze
Mäntel, welche bis unter das Knie gehen,
unserer Verordnung gemäß zu tragen
haben, damit man die Spitzbuben schon
von weitem erkennt.«*

*Kabinettsorder des Preußischen Soldatenkönigs
Friedrich Wilhelm I. vom 15. 12. 1726*