

Deutsche Juristen-Zeitung.

Jg. 16, 1911, S. 925/926 - 925/926

Fränkel, ...: Das Fürsorge-Erziehungsgesetz u. § 1666
BGB.

Digitale Bibliothek des

Max-Planck-Instituts für Europäische Rechtsgeschichte

2010-09-05T15:29:20Z

nach dem Wortlaut richtig, so hätten Landgericht und das Gericht höherer Instanz in der weitaus größten Zahl aller ihrer Prozesse die Vollmacht des Anwalts einzufordern, denn Beweis- oder Kostenfestsetzungsverfahren sind Bestandteil der meisten Rechtsstreitigkeiten.

Die überwiegende Mehrheit der Kommentatoren zur ZPO. zieht diese strenge Folgerung. Das Reichsgericht hat zu der Frage noch nicht mit wünschenswerter Deutlichkeit Stellung genommen. Im 43. Bande der Entsch. S. 425 war dem Reichsgericht die Frage im Beschwerdeverfahren vorgelegt worden, ob der beauftragte Richter Prozeßvollmacht des Anwalts verlangen könne, doch erübrigte sich für das Reichsgericht ein Eingehen auf die Frage, weil das Beweisverfahren inzwischen erledigt war und das Reichsgericht sich nicht für berufen hielt, Streitfragen akademischen Charakters zu entscheiden.

Die Praxis sträubt sich mit Macht gegen die von den Kommentaren vertretene Auslegung nach dem Wortlaut. Vereinzelt Präjudizien von Oberlandesgerichten¹⁾ für die Auslegung nach dem Wortsinn haben bei den Untergerichten keine Beachtung gefunden, und es dürfte wohl kaum ein Landgericht geben, das bei jedem Beweisverfahren vor dem beauftragten oder ersuchten Richter und bei jedem Kostenfestsetzungsgesuch den Nachweis der Prozeßvollmacht des Anwalts begehrt.

Wie läßt sich nun diese Praxis gegenüber dem Wortsinn jener Bestimmungen rechtfertigen? Gaupp-Stein, welche die großen praktischen Unzuträglichkeiten des von ihnen gelehrten Satzes nicht verkennen, sich aber nur von einer Gesetzesänderung Abhilfe versprechen, wollen den Satz in der Praxis dadurch gemildert haben, daß die Gerichte nicht schematisch vorgehen, wozu die Prüfung von Amts wegen keineswegs zwingt, sondern, sofern keine Bedenken obwalten, den Vermerk im Urteil genügen lassen. Doch wird dieser Rat einmal nicht den Fällen gerecht, wo, wie beim Beweisverfahren vor dem beauftragten oder ersuchten Richter, nach der Wortauslegung die Vollmacht schon vor Urteilserlaß eingefordert werden muß, und ist weiter bedenklich, weil er mit der Voraussetzung, daß irgendwie Zweifel gegen das Bestehen der Vollmacht vorliegen müssen, ein Merkmal in den Begriff der „Prüfung von Amts wegen“ hineinträgt, welches ihm wesensfremd ist. Der Widerspruch zwischen den beiden Gesetzesstellen besteht. § 78¹ in Zusammenhalt mit § 88² ergibt den Satz: „Anwaltsprozeß ohne Vollmachtzwang“; § 78² in Zusammenhalt mit derselben Bestimmung: „Anwaltsprozeß in der übergroßen Mehrzahl der Fälle mit Vollmachtzwang“. Die Unstimmigkeit, zu welcher die Anwendung der beiden Bestimmungen in der Praxis nebeneinander führen sollte, ist, wie ihre Entstehungsgeschichte zeigt, den Gesetzgebern nicht zum Bewußtsein gekommen. Sonst wäre es auch unverständlich, wie sie den Landgerichtsprozeß wegen der durch die Person des Anwalts gebotenen Gewähr vom Vollmachtzwang hätten befreien wollen, wenn sie durch eine Hintertür für die meisten Prozesse vor dem Landgericht in erster Instanz den Vollmachtzwang wieder einführen. Der Widerspruch läßt sich m. E. nur dadurch lösen, daß, wie man bei der Auslegung des corpus iuris in solchem Falle sagt, die beiden Stellen sich aufheben, d. h. daß bei den in Frage kommenden Prozessen weder vollkommene Befreiung vom Vollmachtzwang eintritt — die Freiheit ist ja jetzt schon durch § 88¹ ZPO. eingeengt — noch eine Verpflichtung des Landgerichts, die Vollmacht einzufordern, sondern daß es dem Ermessen des Gerichts überlassen

bleibt, ob es das Vorhandensein der Vollmacht nachprüfen will oder nicht. Diese Freiheit des Gerichts in der Stellung zur Vollmacht im Anwaltprozeß wird nicht zu einer Ueberschätzung der Form und Belästigung des Anwalts mit unnützen Scherereien führen, dafür dürfte die bisherige Praxis an den Landgerichten hinreichende Sicherheit geben.

Landrichter Ermel, Altona.

Das Fürsorge-Erziehungsgesetz und § 1666 BGB. Eine Entscheidung des Kammergerichts v. 4. März 1910 (I a. X. 191/10) enthält Ausführungen, welche mit der von ihm bisher vertretenen Anschauung über die subsidiäre Anwendbarkeit des Fürsorgeerziehungsgesetzes im Widerspruche stehen und daher besonderer Beachtung wert erscheinen. Die 17 Jahre alte Tochter eines geschiedenen Ehepaares war wegen Diebstahls zu drei Monaten Gefängnis verurteilt worden. Mit Rücksicht auf die sittliche Verwahrlosung der Jugendlichen war in Frage gekommen, ob sie in Fürsorgeerziehung unterzubringen sei. Da letztere jedoch nach der Rechtsprechung des Kammergerichts¹⁾ nur Platz greifen soll, wenn andere erzieherische Maßnahmen aussichtslos wären, wurde im Einvernehmen mit der Breslauer Zentrale für Jugendfürsorge die Unterbringung der Jugendlichen im Hause zum „Guten Hirten“ vorgesehen, welche unentgeltlich erfolgt wäre. Hierzu aber bedurfte es nach §§ 1697, 1635, 1686, 1631 BGB. der Einwilligung der Mutter, die diese Einwilligung versagte, obgleich ihr die aus dieser Weigerung für ihre Tochter entspringenden Folgen vorgehalten wurden. Hierauf entzog ihr das Amtsgericht auf Grund des § 1666 BGB. die Sorge für die Person ihrer Tochter mit der Begründung, daß sich jene Weigerung als ein grober Mißbrauch ihres Personensorgerechts darstelle, durch den das geistige und leibliche Wohl ihrer Tochter gefährdet werde.

Die hiergegen eingelegte Beschwerde der Mutter wies das Landgericht als unbegründet zurück, während das Kammergericht beide Vorentscheidungen aufhob und folgendes ausführte:

Die Anwendung des § 1666 BGB. hat, wie in Theorie und Praxis allgemein anerkannt ist, ein Verschulden desjenigen Elternteils, der in der Ausübung der elterlichen Gewalt beschränkt werden soll, zur Voraussetzung. Vorliegend haben die Vorderrichter ein solches Verschulden darin gefunden, daß Frau P. ihre Einwilligung in die Unterbringung ihrer Tochter in einer Rettungsanstalt versagt hat, obwohl nach Ansicht der Vorinstanzen diese Maßregel im Interesse des Kindes dringend geboten erscheint. Allein darin kann den Vorinstanzen nicht gefolgt werden.

Wenn auch Frau P. vielleicht objektiv ungeeignet erscheint, die Erziehung ihrer Tochter zu leiten, so kann darin allein in Verbindung mit dem Umstande, daß sie sich sträubt, ihre Tochter in einer Erziehungsanstalt unterbringen zu lassen, ein schuldhafter Mißbrauch ihres Personensorgerechtes nicht gefunden werden; denn damit übt sie nur das ihr nach dem Gesetz zustehende Recht aus, den Aufenthalt ihrer Tochter zu bestimmen. Wollte man in allen Fällen, in welchen Kinder in einem Erziehungshaus besser untergebracht sind als bei den Eltern, den § 1666 BGB. für anwendbar erklären, falls die Eltern in die Entfernung ihrer Kinder aus dem Hause nicht willigen, so würde dieser Paragraph damit ein Anwendungsgebiet erhalten, auf das er seinem Wortlaut und Inhalt nach nicht zugeschnitten ist. Auch würde dann das Vormundschaftsgericht es in der Hand haben, das FürsEGes., das in derartigen Fällen, in denen eine planmäßige Anstaltserziehung für erforderlich erachtet wird, doch in erster Linie in Frage kommt, nahezu auszuschalten.

Den Vormundschaftsrichtern ist es bekannt, daß die Ausführung aller der nach § 1666 BGB. möglichen An-

¹⁾ Bd. 22, A. 239; Bd. 23, A. 37; Bd. 24, A. 161; Bd. 25, A. 203, 205, 210.

¹⁾ Vgl. die bei Gaupp und Stein zu § 88² ZPO. abgedruckte reichhaltige Literatur zur Streitfrage (10. Aufl. 1. Lief. S. 256 Anm. 16 und 19).