

Robert Schulte-Frohlinde
Telefon: 0172 – 38 78 989

Sorauer Straße 26 10997 Berlin

Kammergericht
- **Strafsenat** -
Elßholzstraße 30 - 33

10781 Berlin

Aktenzeichen: Unbekannt

In dem Verfahren über den Klageerzwingungsantrag

gegen Zypries (u. a.)

wegen Rechtsbeugung

Aktenzeichen der Staatsanwaltschaft.: **76 Js 411/07**

Aktenzeichen der Generalstaatsanwaltschaft: **1 Zs 1419/07**

hat die Generalstaatsanwaltschaft dem Antragsteller zu seinem Antrag auf Akteneinsicht mit Schreiben vom 22. August 2007 mitgeteilt, er könne nicht Verletzter sein, weil er an den fraglichen Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht nicht beteiligt war (unter Hinweis auf OLG Karlsruhe NStZ 2001, 112). Das Schreiben ist hier am 29. August 2007 eingegangen. Damit ist die Akteneinsicht wohl abgelehnt.

Nach Auffassung der Generalstaatsanwaltschaft sei aus diesem Grund auch der Klageerzwingungsantrag unzulässig.

Gegenstand der behaupteten Rechtsbeugung in der Entscheidung des OLG Karlsruhe war eine Entscheidung durch das AG Mannheim (Jugendschöffenricht) über eine Anklage (u. a.) wegen gefährlicher Körperverletzung.

Es ging dort also, wie in allen veröffentlichten Entscheidungen zu § 339 StGB, um die Frage einer Rechtsbeugung in der Verhandlung einer Strafnorm. In diesen Fällen soll als Verletzter nur gelten, wer durch die Beugung des Rechts unmittelbar in einem eigenen Rechtsgut verletzt wäre.

Wer also durch die verhandelte (Straf-) Tat in einem Rechtsgut verletzt ist, wird durch die Beugung des Rechts in diesem Verfahren in seinem Anspruch auf Ahndung dieser Verletzung betroffen.

Der vorliegende Fall ist von der dort beurteilten Konstellation zu unterscheiden. Hier ist Gegenstand nicht die Anwendung einer strafrechtlichen Norm in einem Einzelfall, sondern der grundsätzliche Ausschluß von einem rechtsstaatlichen (Zivil-) Verfahren.

Die Beteiligung des Antragstellers an einer Entscheidung in einem Einzelfall kann somit nicht zur Voraussetzung der Verletzteneigenschaft gemacht werden, da der Ausschluß des Antragstellers von dem Zugang in ein solches Verfahren gerade Gegenstand des Tatvorwurfes ist. Der vollständige Ausschluß einer bestimmbaren Personengruppe von einem rechtsstaatlichen Verfahren führt nicht zur Annullierung der Zahl der dadurch in einem persönlichen Rechtsgut Betroffenen, sondern zur Ausweitung der Verletzung auf alle Personen, die von diesem Ausschluß unmittelbar betroffen sind. Das ergibt die Auslegung der Norm unter Berücksichtigung des betroffenen Schutzgutes der Justizgewährung, die nicht unter einem Gesetzesvorbehalt steht.

Entscheidend ist, ob - die behauptete Beugung des Rechts hinweggedacht - der Antragsteller die Voraussetzungen eines solchen Verfahrens erfüllen würde.

Der Antragsteller hat dargelegt, dass er nicht verheiratet Vater ist und mit der Mutter und den Kindern rund zwei Jahre zusammen gelebt hat. Der Antragsteller hat dargelegt, dass ihm das gemeinsame Sorgerecht in dieser Zeit aus Gründen verweigert worden ist, die keine schwerwiegenden Gründe des Kindeswohls sind.¹ Immer vorausgesetzt, dass sich das Kindeswohl jeweils im Verhältnis des Kindes zu seinem Vater und in dem Verhältnis des Kindes zu seiner Mutter definiert, und nicht in dem Verhältnis der Mutter zu dem Vater.

In Anwendung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes vom 29. Januar 2003 würde das Familiengericht also dem Antragsteller das gemeinsame Sorgerecht zusprechen müssen, wenn dem nicht die Behauptung (Annahme) des Gesetzgebers entgegen stünde, es könne keine Verweigerung des gemeinsamen Sorgerechtes aus anderen Gründen als schwerwiegenden Gründen des Kindeswohls geben.

¹ Diese Darlegung entspricht vielleicht nicht den Anforderungen an eine strafrechtliche Beweisführung. Es geht jedoch dabei nicht um eine Voraussetzung der behaupteten Strafbarkeit der Beschuldigten, sondern um die Darlegung der Verletzteneigenschaft als Verfahrensvoraussetzung.

Zwischenzeitlich eingetretene streitige Auseinandersetzungen zwischen den Eltern stehen dem nicht entgegen. Es wäre zunächst festzustellen, ob die vorangegangene Verweigerung des gemeinsamen Sorgerechtes durch schwerwiegende Gründe des Kindeswohls im Verhältnis der Kinder zu ihrem Vater begründet war. Ist das nicht der Fall, würde auf der Grundlage eines unterstellten gemeinsamen Sorgerechtes in einem rechtsstaatlichen Verfahren festzustellen sein, wer der beiden sorgeberechtigten Eltern die Ursache für die streitigen Auseinandersetzungen zum Nachteil des Kindeswohles setzt. Derjenige, wer die Ursache für diese streitigen Auseinandersetzungen setzt, gefährdet sein Sorgerecht. Eine andere Vorgehensweise würde bedeuten, den Mißbrauch einer Rechtsposition zur Rechtfertigung dieser Rechtsposition zu benutzen.

Das Bundesverfassungsgericht hat mit seiner Entscheidung aus dem Jahr 2003 den Ausschluss einer Klage auf gemeinsame Sorge durch einfaches Gesetz bestätigt. Der Vorlagebeschluss des Familiengerichtes fragte dabei explizit nach der Zulässigkeit einer Prüfung im Einzelfall.

Das Bundesverfassungsgericht hat über die grundsätzliche Vereinbarkeit der gesetzlichen Regelung mit dem Grundgesetz entschieden. Eine weitere Verfassungsbeschwerde oder ein weiterer Vorlagebeschluss nach dieser Entscheidung hätten also ohne zu keinem anderen Ergebnis geführt.

Der Antragsteller hat dazu die abweisende Entscheidung der beschuldigten Richter über eine weitere Verfassungsbeschwerde dieser Thematik im Jahr 2006 vorgelegt. Damit ist angesichts der Besonderheit des verfassungsgerichtlichen Verfahrens auch für den Antragsteller die Betroffenheit in einem persönlichen Rechtsgut (Justizgewährungsanspruch) dargelegt.

Mit den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichtes steht auch für die Person des Antragstellers fest, dass er über eine Verfassungsbeschwerde oder eine Richtervorlage keinen Zugang zu einem rechtsstaatlichen Verfahren erhalten kann, in dem es auf die Umstände des Einzelfalles ankommt.

Abgesehen davon hat der Antragsteller unter dem 15.04.2007 vor dem Amtsgericht Tempelhof-Kreuzberg von Berlin zu Aktenzeichen 138 F 5419/07 ohne Zustimmung der Mutter eine Klage auf Feststellung des gemeinsamen Sorgerechtes erhoben.

Beweis: Beiziehung der Akte des Amtsgerichtes
Tempelhof-Kreuzberg von Berlin zu Az. 138 F 5419/07;
Zeugnis der Frau RiAG Klare, zu laden über
das AG Tempelhof-Kreuzberg,
Hallesches Ufer 62, 10963 Berlin.

Der Antragsteller hat damit eine angesichts der gesetzlichen Regelung unzulässige Klage erhoben. Die Verfassungsmäßigkeit dieser gesetzlichen Regelung ist durch das Bundesverfassungsgericht bestätigt worden. Eine nachfolgende Verfassungsbeschwerde gegen die gesetzliche Regelung hat das Bundesverfassungsgericht ohne Angabe von Gründen nicht zur Entscheidung angenommen. Die Verletzteneigenschaft des Antragstellers kann in der Folge nur verneint werden, wenn das zur Entscheidung über den Klageerzwingungsantrag berufene Gericht im Ergebnis feststellt, die Klage des Antragstellers vor dem Familiengericht sei entgegen der gesetzlichen Regelung und den vorliegenden Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichtes aus den Jahren 2003 und 2006 als zulässig zu erachten.

Sollte die Stellungnahme der Generalstaatsanwaltschaft Ausführungen dazu vermissen lassen, unter welchen rechtlichen Gesichtspunkten eine Klage des Antragstellers auf Einräumung des gemeinsamen Sorgerechts entgegen der ausdrücklichen gesetzlichen Regelung und den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichtes zulässig gewesen sein soll, verstößt die Berufung der Generalstaatsanwaltschaft auf eine fehlende Verletzteneigenschaft des Antragstellers angesichts des geltend gemachten Vorwurfes der Rechtsbeugung durch Verhinderung der Justizgewährung gegen den Legalitätsgrundsatz.

R. Schulte-Frohlinde
Rechtsanwalt