



**Stellungnahme**  
**der Bundesrechtsanwaltskammer**  
**Änderung von Vorschriften der Zivilprozessordnung**

**erarbeitet vom**  
**Ausschuss ZPO/GVG**  
**der Bundesrechtsanwaltskammer**

Mitglieder Ausschuss ZPO/GVG:

RA	Dr. Hermann <b>Büttner</b> , Karlsruhe, Vorsitzender
RAuN	Horst <b>Droit</b> , Wallenhorst
RA	Dr. Hans <b>Eichele</b> , Mainz
RA	Dr. Gerold <b>Kantner</b> , Rostock
RA	Prof. Dr. jur. Hubert <b>Schmidt</b> , Koblenz
RA	Lothar <b>Schmude</b> , Köln
RA	Dr. Michael <b>Weigel</b> , Frankfurt/M.
RAuN	Dr. Hans-Heinrich <b>Winte</b> , Hildesheim
RAin	Anabel <b>von Preuschen</b> , BRAK, Berlin

Verteiler:

Bundesministerium der Justiz  
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages  
Arbeitskreise Recht der Bundestagsfraktionen  
Landesjustizminister/Justizsenatoren der Länder  
Bundesnotarkammer  
Bundessteuerberaterkammer  
Steuerberaterverband  
Wirtschaftsprüferkammer  
Deutscher Anwaltverein  
Bundesverband der Freien Berufe

---

April 2006

BRAK-Stellungnahme-Nr. 9/2006

Im Internet unter [www.brak.de](http://www.brak.de) (Intern, Ausschüsse, ZPO/GVG)

Die Bundesrechtsanwaltskammer bedankt sich für die Gelegenheit, zu den Überlegungen des Bundesministeriums der Justiz, diverse Änderungen der Zivilprozessordnung in das Gesetzgebungsverfahren einzubringen, Stellung zu nehmen.

### **1. Entscheidung über Ablehnungsgesuche bei der Kammer für Handelssachen**

Nach Ansicht der Bundesrechtsanwaltskammer sollten bei der Frage, ob ein Richter befangen ist oder nicht, durchaus die Handelsrichter ihre Erfahrung über ein angemessenes Verhalten mit in die Entscheidung einbringen. Die Kammer für Handelssachen ist ein Kollegialgericht, das sich der besonderen Fachkunde zweier Handelsrichter bedient. Diese können nicht mit Schöffen verglichen werden; das Gesetz spricht sie ausdrücklich als Richter an (§ 105 GVG im Gegensatz zu § 28 GVG). Auch die ehrenamtlichen Richter im Verwaltungsprozess wirken im Rahmen ihrer Befugnisse (§ 19 VwGO) an Ablehnungsgesuchen mit (Schoch-Meisner, VwGO, § 54 Rn. 55). Weiterhin ist anzumerken, dass Berufsrichter – leider – dazu neigen, die Befangenheit eines Kollegen zu verneinen; auf die Mitwirkung der ehrenamtlichen Handelsrichter sollte daher nicht verzichtet werden, da sie zu einer Versachlichung der Entscheidung führen könnte.

### **2. Streitverkündung gegenüber einem Sachverständigen**

Die Bundesrechtsanwaltskammer stimmt den Erwägungen des Bundesministeriums der Justiz zu. Es ist sinnvoll, die Streitverkündung gegenüber einem gerichtlich bestellten Sachverständigen zu unterbinden. Die Streitverkündung erfolgt mit der Aufforderung, dem Rechtsstreit beizutreten. Nach § 42 Abs. 1 i. V. m. § 406 Abs. 1 Satz 1 ZPO kann ein Sachverständiger wie ein Richter wegen der Besorgnis der Befangenheit abgelehnt werden. Jede Streitverkündung gegenüber dem Sachverständigen müsste damit wohl eine Ablehnung wegen der Besorgnis der Befangenheit rechtfertigen. Den Parteien würde damit ein Mittel an die Hand gegeben, Sachverständige von vornherein auszuschließen.

### **3. Obligatorische Fristsetzung bei schriftlichen Sachverständigengutachten**

Schon jetzt hat das Gericht nach § 404a Abs. 1 ZPO die Möglichkeit, auf die Arbeit des Sachverständigen Einfluss zu nehmen. Von dieser Möglichkeit wird gegenwärtig allerdings zu wenig Gebrauch gemacht. Die Folge ist, dass sich Prozesse häufig durch die Einholung von Sachverständigengutachten verzögern. Die Festlegung einer angemessenen Frist für die Erstellung eines Sachverständigengutachtens könnte

zu einer Beschleunigung der Verfahrensdauer führen. Die Bundesrechtsanwaltskammer ist jedoch der Auffassung, dass die Fristsetzung gleichzeitig mit der Anordnung der schriftlichen Begutachtung verfrüht ist. Vielmehr sollte geregelt werden, dass der Richter nach Absprache mit dem Sachverständigen eine Frist setzt. Hierdurch würde eine dem Einzelfall angemessene Frist geschaffen.

#### **4. Ausweitung des § 411a ZPO auf Gutachten, die die Staatsanwaltschaft im Ermittlungsverfahren eingeholt hat**

Die Bundesrechtsanwaltskammer kann eine Ausweitung des § 411a ZPO auf Gutachten, die die Staatsanwaltschaft im Ermittlungsverfahren eingeholt hat, nicht befürworten. Zwar ist die Staatsanwaltschaft nach § 160 Abs. 2 StPO dazu verpflichtet, auch die zur Entlastung dienenden Umstände zu ermitteln. Man wird sich aber dennoch nicht des Eindrucks verwehren können, dass ein Gutachten, das von der Staatsanwaltschaft eingeholt wurde, in vielen Fällen praktisch ein „Parteigutachten“ sei.

#### **5. Pflicht zur Antragstellung in maschinell lesbarer Form im Mahnverfahren**

Die Bundesrechtsanwaltskammer begrüßt grundsätzlich alle Bemühungen, den elektronischen Rechtsverkehr zu fördern. Diese Bemühungen dürfen aber nicht unangemessen zu Lasten der Anwaltschaft gehen. Die Bundesrechtsanwaltskammer wird sich daher zwar nicht der Überlegung des Bundesministeriums der Justiz entgegenstellen, Anträge auf Erlass eines Mahnbescheids, die von Rechtsanwälten im Rahmen des automatisierten gerichtlichen Mahnverfahrens gestellt werden, ab dem 01.07.2007 nur noch in elektronischer Form zuzulassen. Bedingung hierfür ist aber, dass neben der Antragstellung mit qualifizierter elektronischer Signatur eine Antragstellung im Barcodeverfahren möglich bleibt, damit sich die notwendigen Investitionen, die im Zuge der Reform auf die Anwaltschaft zukommen werden, in einem zumutbaren Rahmen bewegen. Der Zusatzaufwand und die Zusatzkosten der Anwaltschaft im Falle einer Umstellung auf den elektronischen Rechtsverkehr im automatisierten Mahnverfahren sollte ferner durch die Erhöhung der Auslagenvergütung aufgefangen werden.

Die Umstellungsfrist auf den elektronischen Rechtsverkehr im automatisierten Mahnverfahren muss auf jeden Fall mindestens zwei Jahre nach In-Kraft-Treten des Gesetzes betragen, damit die Anwaltschaft ausreichend Zeit hat, sich umzustellen. Die Pläne der Justizministerkonferenz, die Änderung zum 01.07.2007 einzuführen, sind nicht akzeptabel. In diesem Zusammenhang weist die Bundesrechtsanwaltskammer darauf hin, dass alle Bemühungen, den elektronischen Rechtsverkehr zu fördern,

nicht erfolgversprechend sind, wenn sie nur einseitig wirken. Bei weitem nicht alle Gerichte sind gegenwärtig für den elektronischen Rechtsverkehr ausgestattet. Eine Verpflichtung der Anwaltschaft zur Antragseinreichung in diesem Verfahren nützt daher nichts, wenn der Gesetzgeber nicht sicherstellt, dass nach Ablauf der Umstellungsfrist tatsächlich bundesweit die Möglichkeit besteht, den Mahnantrag elektronisch einzureichen. Anderenfalls ist eine Ungleichbehandlung der Antragsteller je nach dem zuständigen Gericht zu erwarten.

Dem Bericht des Bundesministeriums der Justiz ist weiterhin keine Begründung zu entnehmen, warum eine Härtefallklausel für besondere Fälle nicht praktikabel sein soll. Die Bundesrechtsanwaltskammer ist der Ansicht, dass eine Öffnungsmöglichkeit für Anwälte bei begründetem Antrag zur Vermeidung von Härten in das Gesetz aufgenommen werden muss.

## **6. Schaffung einer Wiederaufnahmemöglichkeit bei Menschenrechtsverletzungen**

Eine entsprechende Wiederaufnahmemöglichkeit nach einer Rüge durch den EGMR erscheint der Bundesrechtsanwaltskammer sinnvoll. Sollte ein zivilrechtliches Urteil gegen Vorschriften der Menschenrechtskommission verstoßen, müsste dem Betroffenen die Wiederaufnahme ermöglicht werden. Gegen die entsprechende Einschränkung – wie im Strafprozess – bestehen keine Einwände.

## **7. Verlängerung der Befristung der Wertgrenze für Nichtzulassungsbeschwerden in allgemeinen Zivilsachen (§ 26 Nr. 8 EGZPO)**

Gegen das Vorhaben des Bundesministeriums der Justiz, die Wertgrenze von 20.000 EUR für die Statthaftigkeit von Nichtzulassungsbeschwerden (§ 544 ZPO) über den 31. Dezember 2006 hinaus beizubehalten, bestehen keine Bedenken. Die Belastungssituation des Bundesgerichtshofs erlaubt es nicht, diese Wertgrenze als Zugangshindernis für Nichtzulassungsbeschwerden gänzlich entfallen zu lassen oder auch nur deutlich zu reduzieren. Zwar trifft es zu, dass die Zahl der eingegangenen Revisionen und Nichtzulassungsbeschwerden im Jahr 2005 auf 3.233 gesunken und damit hinter den Höchstständen der Jahre 2002 (4.595) und 2000 (4.440) deutlich zurückgeblieben ist. Auf der anderen Seite ist mit der ZPO-Reform die Zahl der Rechtsbeschwerden dramatisch angestiegen und hat im Jahr 2005 die Zahl von 1.469 (Vorjahr: 1.415) erreicht. Diese hohe Zahl von Rechtsbeschwerden bindet in ganz erheblichem Umfang die Kapazitäten der Zivilsenate des BGH. Insgesamt hat sich die Gesamtbelastung des BGH zwar etwas entspannt; das Bundesministerium der Justiz bezeichnet sie als „inzwischen ausgewogen“. Von frei gewordenen Kapazi-

täten kann jedoch im gegenwärtigen Zeitpunkt nicht die Rede sein. Unverkennbar ist allein eine Strukturverlagerung, nämlich ein deutlicher Rückgang der Revisions- und Nichtzulassungsbeschwerdesachen einerseits und ein überproportionaler Anstieg der Rechtsbeschwerdesachen. Ob mittelfristig die Geschäftsbelastung des BGH eine Absenkung der Wertgrenze bei Nichtzulassungsbeschwerden (z. B. auf 15.000 EUR) erlaubt, bleibt abzuwarten.

Die Bundesrechtsanwaltskammer würde es allerdings begrüßen, wenn die Wertgrenze nicht mehr in einer Übergangsvorschrift des EGZPO, sondern in § 544 ZPO selbst untergebracht würde. Die bisherige Erfahrung hat gezeigt, dass viele Anwälte die Regelung des § 26 Nr. 8 EGZPO nicht zur Kenntnis genommen haben und allein den Vorschriften der §§ 542, 544 ZPO die falsche Auffassung entnehmen, die Nichtzulassungsbeschwerde sei gegen alle in der Berufungsinstanz (Oberlandesgericht, Landgericht) erlassenen Endurteile statthaft. Sollte sich nach einigen Jahren ein Anpassungsbedarf ergeben, könnte die Vorschrift des § 544 ZPO ebensogut geändert werden wie eine Übergangsvorschrift in § 26 EGZPO; Änderungen der Zivilprozessordnung finden bekanntlich häufig statt.

#### **8. Verlängerung der Befristung des Ausschlusses der Nichtzulassungsbeschwerde in Familiensachen (§ 26 Nr. 9 EGZPO)**

Für die Verlängerung dieser Regelung gilt grundsätzlich das gleiche wie vorstehend zu § 26 Nr. 8 EGZPO.

Da der Übergangscharakter dieser Regelung durch die geplante Umstellung der Rechtsmittel im FamFG begründet ist, bestehen – anders als zum Fall des § 26 Nr. 8 – keine Bedenken, die Verlängerung in den Übergangsvorschriften des § 26 EGZPO zu regeln. Auch die Bundesrechtsanwaltskammer geht davon aus, dass bis zum 31. Dezember 2009 das FamFG verabschiedet und in Kraft gesetzt sein wird, so dass § 26 Nr. 9 EGZPO ohnehin gegenstandslos wird.

\* \* \*