

## Anwaltszukunft

# Einforderung des Rechtsgesprächs im Zivilprozess ist Anwaltssache

Zehn Jahre nach der ZPO-Reform:  
Stigmatisierung des prozessualen Streitens

Interview mit Rechtsanwalt Prof. Dr. Bernd Hirtz, Köln

**Die ZPO-Reform 2002 hat viel Gutes (Aufwertung der mündlichen Verhandlung in der ersten Instanz) und manches Schlechte (Dominanz des Einzelrichters) bewirkt. Der Versuch einer Bilanz nach zehn Jahren – und ein Ausblick darauf, was sich die Anwaltschaft in den nächsten Jahren wünscht: Stabilität im Zivilprozessrecht und eine sinnvolle Modernisierung für eine effiziente elektronische Aktenführung.**

## 1. Was hat den Zivilprozess in den vergangenen 10 Jahren am stärksten verändert?

a) Die stärkste Veränderung brachte die ZPO-Reform 2002, und zwar für alle Instanzen. In erster Instanz ermöglicht die Betonung materieller richterlicher Prozessleitung und richterlicher Aufklärungs- und Hinweispflichten dem engagierten Richter noch mehr als zuvor Hilfeleistung zur effizienten Prozessführung (insbesondere § 139 Abs. 2 bis 4 ZPO). Zugleich sollte durch die Einrichtung einer förmlichen Güteverhandlung (§§ 278 Abs. 2 bis 4, 279 ZPO) ein gewisser Vorrang für eine gütliche Streitbeilegung unterstrichen werden. Weniger als eine Maßnahme zur Stärkung erster Instanz als vielmehr eine Sparmaßnahme wirkt die Einführung des originär zuständigen Einzelrichters beim Landgericht (§§ 348, 348 a) ZPO).

Nach dem – jedenfalls ursprünglichen – Willen des Reformgesetzgebers sollte die Berufungsinstanz von einer zweiten Tatsacheninstanz umgestaltet werden zu einem Instrument der Fehlerkontrolle und Fehlerbeseitigung. Für aussichtslose Berufungen wurde die Möglichkeit der Zurückweisung durch Beschluss nach materieller Prüfung geschaffen (§ 522 Abs. 2 ZPO). Der Zurückweisungsbeschluss war als unanfechtbar ausgestaltet. Dieser Fehler ist erst durch das Gesetz zur Reform des § 522 ZPO mit der Einführung einer Nichtzulassungsbeschwerde für Streitwerte ab 20.000,00 Euro beseitigt worden.

b) Mit der FGG-Reform 2009 und dem FamFG wurden das Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit grundlegend und das familiengerichtliche Verfahren teilweise neu gestaltet. Für ein Resümee zu den praktischen Auswirkungen dieser Reform ist es noch zu früh.

c) Gesetzliche und verfassungsrechtliche Änderungen im Bereich der anwaltlichen Vertretung haben den Alltag des Zivilprozesses nachhaltig verändert. Die Abschaffung der Lokalisation (ab 1.1.2000) und das durch das Bundesverfassungsgericht (NJW 2001, 353) beseitigte grundsätzliche Verbot der Simultanzulassung führen dazu, dass im Rahmen des Anwaltszwangs (§ 78 ZPO) nur noch eine Vertretung

durch irgend einen Rechtsanwalt vor den Landgerichten und Oberlandesgerichten vorgesehen ist.

d) An vielen Gerichtsorten macht sich eine veränderte Einstellungspraxis der Justiz positiv bemerkbar. Dort, wo als Einstellungskriterien nicht nur Prädikatsexamen sondern auch Durchsetzungsfähigkeit, Dialogbereitschaft und Gesprächskompetenz mitentscheidend sind, werden gute junge Richterinnen und Richter eingestellt, die – im Rahmen ihrer sächlichen und zeitlichen Möglichkeiten – gut vorbereitet sind und das Rechtsgespräch mit Parteien und Anwälten suchen.

e) Konterkariert werden diese Bemühungen allerdings durch die Zurückdrängung des Kammerprinzips beim Landgericht und die Tendenz, in Berufungsverfahren eine mündliche Verhandlung (§ 522 Abs. 2 ZPO) zu vermeiden. Richterliche Einsamkeit, fehlender Gedankenaustausch in einer Kammer und – in der Berufungsinstanz – die Möglichkeit, ohne mündliche Verhandlung „kurzen Prozess“ zu machen, fördern schädlichen Autismus und völliges Unverständnis der Parteien, die sich nicht wahrgenommen sehen. Die problematische Lage der Länderhaushalte führt zu – teilweise unerträglichen – Personalreduzierungen auch im nichtrichterlichen Bereich, sodass die Erreichbarkeit der Richter und der Kontakt mit Gerichten unzumutbar erschwert werden.

f) Seit 2004 enthält die ZPO ein – nach und nach ergänztes – 11. Buch, in welchem Regelungen zur justiziellen Zusammenarbeit in der Europäischen Union zusammengefasst sind. Darüber hinaus hat sich ein Europäisches Zivilprozessrecht etabliert; insoweit sind in naher Zukunft weitere Veränderungen zu erwarten.

## 2. Was bedeutet das für die Mandanten?

Der Zivilprozess ist dort, wo Richterinnen und Richter von den verfahrensgestaltenden Möglichkeiten und besonders dem Rechtsgespräch Gebrauch machen, für die Parteien transparenter geworden. Das – oft zu Unrecht als lästig empfundene – persönliche Erscheinen der Parteien kann Verstehen auf beiden Seiten fördern. Die Güteverhandlung macht es möglich, im Zivilprozess noch bestehende Einigungsmöglichkeiten auszuloten und zu verwirklichen; oft mit großem Erfolg. Die – zu begrüßende – Wiedererweckung der Mündlichkeit der Verhandlung vor dem erstinstanzlichen Gericht schafft Einigungsmöglichkeiten und – bei Fortsetzung des Rechtsstreits – durch die Befragungsmöglichkeiten – höhere Richtigkeitsgewähr.

Nachteilig war (und ist) für den Mandanten die stärkere Formalisierung des Berufungsverfahrens. Die mündliche Verhandlung sollte künftig auch dort wieder die Regel sein. Auch in der Berufungsinstanz schaffen kundige Richter hohe Vergleichsquoten.

Die durchschnittliche Dauer von Zivilrechtsstreitigkeiten ist nicht unangemessen lang. Die Sparmaßnahmen führen aber zum Nachteil der Mandanten zu Schwierigkeiten und Verzögerungen. Technische Möglichkeiten im Bereich elektronischer Kommunikation sind nicht annähernd ausgenutzt.

## 3. ... für die Anwaltschaft?

Gerade nach Wegfall von Lokalisation und Singularzulassung besteht die Versuchung, nicht den eingearbeiteten Sachbearbeiter den Verhandlungstermin wahrnehmen zu lassen. Diese Tendenz ist schädlich und bedeutet einen akti-

ven Beitrag der Anwaltschaft zum Niedergang der mündlichen Verhandlung. Grundsätzlich sollte nur die Anwältin, die die Sache kennt, (gemeinsam mit dem Mandanten) die mündliche Verhandlung wahrnehmen. Die Einforderung des Rechtsgesprächs ist Anwaltssache. Das gilt für alle Instanzen.

#### 4. Welche Reform wünschen Sie sich persönlich in den kommenden fünf Jahren?

a) Bis zu dem Zeitpunkt, in welchem das Gesetz zur Reform des § 522 ZPO in Kraft getreten ist (27.10.2011), hatte ich mir eine Abschaffung der Beschlusszurückweisung gewünscht. Damit kann jetzt in absehbarer Zeit nicht mehr gerechnet werden. Indessen ist die neue Rechtslage besser als die alte. Viele unbestimmte Rechtsbegriffe, die zum Prozessrecht nicht gut passen, machen die Anwendung des neuen Rechts von § 522 Abs. 2 ZPO allerdings wenig transparent. Auf die Erfahrungen in der Praxis bin ich gespannt.

b) Verfahrensrecht ist dann gut, wenn es gut gehandhabt werden kann. Voraussetzung dafür ist nicht nur ein gutes Gesetz, sondern vor allem die Möglichkeit der Verfahrensbeteiligten, auf der Grundlage dieses Gesetzes eine gute Praxis zu etablieren. Ständige Rechtsänderungen stören dabei. Ich wünsche mir also für die nächsten fünf Jahre keine wesentlichen Eingriffe in das nationale Zivilprozessrecht.

c) Zwar sind durch das Justizkommunikationsgesetz seit 2005 die rechtlichen Voraussetzungen für eine elektronische Aktenführung geschaffen (vgl. §§ 130 a), 130 b), 298 a) ZPO). Die Praxis des Zivilprozesses hat darauf aber nicht reagiert. In den nächsten Jahren müssen Vorbereitungen darauf getroffen werden, dass eine effiziente elektronische Aktenführung ermöglicht wird. Wer die zivilprozessuale Rechtspre-

„Die elektronische Signatur ist zu schwerfällig. Wir brauchen ein einfaches und zuverlässiges Verfahren.“

chung zum Unterschriftserfordernis kennt, ahnt, vor welchen Hürden wir hier stehen. Richtig ist, dass die durch Unterschriften gewährleisteten Originalitätserfordernisse bei elektronischer Aktenführung ebenso gesichert werden müssen wie die Verhinderung des Zugriffs Dritter auf Dateninhalte. Die elektronische Signatur ist zu schwerfällig, um allgemein anerkannt zu werden. Ein einfaches und zuverlässiges Signaturverfahren einerseits und ein – gegebenenfalls als Datenwolke (Cloud) zu organisierender – Rechtsdatenraum werden als Alternative zum schriftlichen Verfahren massiv gefördert werden müssen. Hier besteht nicht nur erhebliches Einsparpotential, sondern vor allem die Möglichkeit, die Verfahrensabläufe zu beschleunigen.

d) Die justizielle Zusammenarbeit in der Europäischen Union wird weiter zu fördern sein. Unabhängig davon ist fraglich, ob die bisherigen Instrumente des Europäischen Zivilprozessrechts wirklich erweitert werden müssen. Die schon jetzt erkennbare Tendenz zur Erleichterung von Massenverfahren gefährdet das auf die Verwirklichung von Individualrechtsschutz angelegte deutsche Prozessrecht mit seinen – gerade auch im internationalen Vergleich – bewährten Prinzipien. Uns Rechtsanwältinnen ist zu empfehlen, wenigstens das 11. Buch der ZPO, ein bislang leider wenig bekanntes Recht, endlich zur Kenntnis zu nehmen.

#### 5. Ist die außergerichtliche Konfliktbeilegung Ergänzung oder Bedrohung für den Zivilprozess?

Es gehört zur Anwaltskunst, die Möglichkeiten außergerichtlicher Streitbeilegung auszunutzen, bevor ein Rechtsstreit begonnen wird. Es gehört weiter zur Anwaltskunst, auch während eines laufenden Rechtsstreits – mit Hilfe des Gerichts – Möglichkeiten einer einvernehmlichen Beilegung des Rechtsstreits auszuloten. Ebenso gehört es aber zur Anwaltskunst, das Interesse des Mandanten, der sich nicht vergleichen möchte und der eine Entscheidung des Gerichts erwünscht, wirkungsvoll zu vertreten.

Die Richter haben im Zivilprozess ein ausreichend großes Instrumentarium, um eine gütliche Einigung zu fördern. Eine gerichtliche Mediation ist insoweit weder geboten noch wünschenswert. Die ohnehin zu knappen Ressourcen, die für die Rechtsprechung bereitgehalten werden, sollten nicht zu Lasten der Kernaufgaben der Rechtsprechung in gerichtliche Mediationsprojekte fließen. Die Instrumente außergerichtlicher Streitbeilegung verdienen Vertiefung und Förderung. Innerhalb des gerichtlichen Verfahrens sind sie indessen Fremdkörper.

Die freiwillige außergerichtliche Konfliktbeilegung ist also sinnvolle Ergänzung für den Zivilprozess und bedroht ihn nicht. Würden den Gerichten mehr als bisher (etwa im Wege richterlicher Mediation) Konfliktlösungsaufgaben übertragen, könnte die Funktion des Zivilprozesses nachteilig berührt sein. Die neuerdings modische Stigmatisierung des prozessualen Streitens missachtet die friedensstiftende Prozesskultur.



**Prof. Dr. Bernd Hirtz, Köln**

Der Gesprächspartner ist Rechtsanwalt. Er ist Vorsitzender des Zivilverfahrensrechtsausschusses des Deutschen Anwaltvereins.

Sie erreichen den Autor unter der E-Mail-Adresse [autor@anwaltsblatt.de](mailto:autor@anwaltsblatt.de).