

Christian Tombrink
Richter am Bundesgerichtshof
Vorsitzender des Vereins der Bundesrichter und Bundesanwälte
beim Bundesgerichtshof e.V.

**Stellungnahme für die öffentliche Anhörung
des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages
am 4. November 2019**

zum

1. Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Regelung der Wertgrenze für die Nichtzulassungsbeschwerde in Zivilsachen, zum Ausbau der Spezialisierung bei den Gerichten sowie zur Änderung weiterer zivilprozeßrechtlicher Vorschriften (BT-Drucks. 19/13828)
2. Antrag der Abgeordneten Katrin Helling-Plahr und weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP „Nichtzulassungsbeschwerde auch bei kleinen Streitwerten zulassen – Wertgrenze bei der Nichtzulassungsbeschwerde wieder abschaffen“ (BT-Drucks. 19/14038)
3. Antrag des Abgeordneten Stephan Thomae und weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP „Zivilprozesse modernisieren – Für ein leistungs- und wettbewerbsfähiges Verfahrensrecht“ (BT-Drucks. 19/14037)
4. Antrag der Abgeordneten Katja Keul und weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN „Zivilprozess im 21. Jahrhundert – Verfahren und Abläufe effektiv gestalten“ (BT-Drucks. 19/14028)
5. Antrag der Abgeordneten Dr. Manuela Rottmann und weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN „Zivilprozess im 21. Jahrhundert – Strategischer Verhinderung der Revision entgegenwirken“ (BT-Drucks. 19/14027)

1. Vorbemerkung

Die gerichtsverfassungs- und verfahrensrechtliche Ausgestaltung des deutschen Zivilprozesses hat sich bewährt und wird international als vorbildhaft gewürdigt. Dies gilt nicht nur, aber im besonderen Maße auch für die Tätigkeit des Bundesgerichtshofs. Seine Entscheidungen finden innerhalb und außerhalb Deutschlands große Beachtung. Sie dienen der Aufgabe, in Zeiten zunehmender tatsächlicher und rechtlicher Komplexität für eine gewisse Orientierung, nämlich die Sicherung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung und die Klärung grundsätzlicher, einzelfall-übergreifender Rechtsfragen, zu sorgen. Dabei hat der Bundesgerichtshof zugleich darauf zu achten, dass den Tatsacheninstanzen der nötige Spielraum für gerechte und abgewogene Einzelfallentscheidungen verbleibt. Um dieses insgesamt erfolgreiche Zivilprozessmodell zu erhalten, bedarf es insbesondere der Beibehaltung einer – entfristeten – Wertgrenze für die Einlegung von Nichtzulassungsbeschwerden und einer besonders qualifizierten, singular-zugelassenen Rechtsanwaltschaft beim Bundesgerichtshof.

2. Zum Gesetzesvorschlag der Bundesregierung

a) Wertgrenze für Nichtzulassungsbeschwerden

Die Entfristung der Wertgrenze für Nichtzulassungsbeschwerden und ihre Übernahme in § 544 ZPO (Art. 1 und Art. 2 Nr. 12 E) entsprechen einem dringenden Bedürfnis der zivilgerichtlichen Praxis und sind aus deren Sicht uneingeschränkt zu befürworten. Die bisherige sukzessive Befristung und der „versteckte“ Standort der Wertgrenze in § 26 Nr. 8 EGZPO haben für mancherlei Unsicherheit und Verwirrung gesorgt. Wenn auch selten, so kam und kommt es auch heutzutage noch gelegentlich vor, dass ein Instanzanwalt nicht weiß, dass es diese Wertgrenze überhaupt gibt.

Eine Wertgrenze für den Zugang zur Revisionsinstanz sah die Zivilprozessordnung von Beginn an (also seit 1879) vor.¹ Sie lag zunächst bei 1.500 Mark. In der Folgezeit erfolgten mehrfach Anpassungen an die Geldentwertung oder an Währungsumstellungen.² Die Revisionswertgrenze lag – mit Schwankungen – in einer Größenordnung von etwa 100 % bis 200 % des durchschnittlichen Jahresbruttoeinkommens eines Arbeitnehmers³. Seit dem 1. Januar 2002 beträgt die Wertgrenze 20.000 €. Dies entspricht aktuell etwa 57 % des Jahresbruttoeinkommens eines Arbeitnehmers und markiert damit einen historischen Tiefststand.

Die Wertgrenze dient dem Ziel, das Revisionsgericht vor einer – sonst nicht mehr zu bewältigenden – Vielzahl von Verfahren zu schützen und ihm hierdurch die Erfüllung seiner Aufgaben – Rechtsvereinheitlichung und Klärung grundsätzlicher Rechtsfragen – zu ermöglichen. Die Sicherung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung erfordert es, dass die Anzahl der Spruchkörper beim Revisionsgericht und seiner veröffentlichten Entscheidungen überschaubar bleibt. Denn hierbei gilt es nicht nur, die wachsende Zahl von veröffentlichten Instanzenentscheidungen im Blick zu behalten, sondern auch die gleichfalls zunehmende Zahl von revisionsgerichtlichen Judikaten. Das gelingt zwar in aller Regel, aber schon derzeit nicht stets. Je mehr Entscheidungen getroffen werden müssen und je mehr Spruchkörper hieran mitwirken, desto schwieriger wird es, die Einheitlichkeit der Rechtsprechung zu sichern.

Der Wegfall der Wertgrenze würde die Belastung der Zivilsenat des Bundesgerichtshofs, wie die Gesetzesbegründung zutreffend hervorhebt, um ein Mehrfaches vergrößern. Trotz deutlichen Rückgangs der Eingangszahlen bei den Zivilgerichten erster und zweiter Instanz in letzten 15 bis 20 Jahren⁴ gelangten 2018 immerhin noch 41.686 Berufungen zu den Landgerichten und 51.549 Berufungen zu

¹ § 508 Absatz 1 CPO; ab 1. Januar 1900: § 546 Absatz 1 ZPO (a.F.); seit 1. Januar 2002: § 26 Nr. 8 EGZPO.

² Für die Zeit nach 1945: ab 1. Oktober 1950: 6.000 DM; ab 1. Januar 1965: 15.000 DM; ab 15. September 1975: 40.000 DM; ab 1. April 1991: 60.000 DM; ab 1. Januar 2002: 20.000 € (entspricht rund 39.100 DM)

³ Jährliches Bruttoeinkommen eines ledigen kinderlosen Arbeitnehmers; dieser Wert betrug laut statista.com (gerundet) in den Jahren 1950: 3.000 DM; 1955: 4.500 DM; 1960: 6.200 DM; 1965: 9.300 DM; 1970: 13.800 DM; 1975: 22.000 DM; 1980: 29.700 DM; 1985: 35.400 DM; 1990: 42.000 DM; 1995: 47.000 DM; 2000: 49.800 DM; 2005: 26.200 € (entspricht etwa 51.200 DM); 2010: 28.000 € (entspricht etwa 54.800 DM); 2015: 32.500 € (entspricht etwa 63.600 DM); 2018: 35.200 € (entspricht etwa 68.800 DM).

⁴ S. dazu bspw. Tombrink, IWRZ 2018, 275 f mN.

den Oberlandesgerichten.⁵ Mit dem Wegfall der Wertgrenze würden sämtliche Berufungsurteile der Landgerichte in Zivilsachen und ein großer Teil der Berufungsurteile der Oberlandesgerichte erstmals der Anfechtung mit der Nichtzulassungsbeschwerde unterworfen. Diese Belastung könnten die Zivilsenate des Bundesgerichtshofs nicht tragen, und es ist auch nicht ersichtlich, dass andere ebenso wirksame Möglichkeiten für die Verhinderung einer solchen Überlastung zur Verfügung stünden (s. dazu nachfolgend unter 3 a und 4 a).

Mit der Herabsetzung (von 60.000 DM auf 20.000 €) und (wiederholten) Befristung der Wertgrenze hatte der Gesetzgeber die Erwartung verknüpft, dass die Regelungen der am 1. Januar 2002 in Kraft getretenen Zivilprozessreform mittel- bis langfristig zu sinkenden Eingängen beim Bundesgerichtshof in Zivilsachen führen würden. Diese Erwartung hat sich indessen nicht bestätigt. Die Eingänge von Nichtzulassungsbeschwerden lagen 2003 bei rund 3.000, 2004 bis 2011 bei um 2.500, und liegen seit 2012 bei einem Mittelwert von 3.500 Sachen. Hier hat es also keinen Rückgang, sondern sogar – insbesondere infolge der Änderung des § 522 ZPO im Jahre 2011 – einen deutlichen Zuwachs gegeben.⁶

Hieraus folgt, dass nicht nur die Entfristung der Wertgrenze und ihre Übernahme in die ZPO, sondern auch ihre Anhebung auf zumindest 30.000 € geboten ist, um die anhaltend hohen Eingangszahlen für Nichtzulassungsbeschwerden in Zivilsachen wieder in Richtung auf das frühere Maß zurückzuführen.

b) Spezialisierung und Konzentration

Die Vorschläge zur Intensivierung der Spezialisierung und Konzentration der Zivilgerichte (Art. 2 Nr. 11, Art. 4 Nr. 1 bis 4 E) korrespondieren mit einer voranschreitenden Spezialisierung und Konzentration im Bereich der Anwaltschaft und der eingangs erwähnten zunehmenden Komplexität und Differenzierung in der

⁵ S. die statistischen Angaben auf der Internetseite des BMJV.

⁶ S. dazu bspw. Tombrink, BRAK-Mitt 2017, 152, 155 mN; Brückner/Guhling/Menges, DRiZ 2017, 200, 201 und DRiZ 2019, 92.

Rechts- und Tatsachenwelt. Sie sind vor diesem Hintergrund plausibel. Allerdings dürfen auch die Nachteile dieser Vorschläge nicht übersehen werden: Die Entfernung des rechtsuchenden Bürgers zu dem für seinen Fall (etwa einen Erbrechtsstreit) zuständigen Gericht wird möglicherweise deutlich länger, vielleicht handelt es sich sogar um das Gericht eines anderen Bundeslandes. Es wird generell nicht einfacher werden, herauszufinden, an welches Gericht man sich zu wenden hat. Auch wird die Entscheidungsflexibilität der Gerichtspräsidien weiter eingeschränkt. Es ist aufgrund vorhersehbarer organisatorischer Zwänge (etwa bei kleineren und mittelgroßen Gerichten) damit zu rechnen, dass einzelne Zivilkammern oder OLG-Zivilsenate mit einer Mehrzahl von „Spezialzuständigkeiten“ ausgestattet werden; damit aber würde der gewünschte Spezialisierungseffekt mindestens ein Stück weit vereitelt. Ein echter „Spezialist“ wird ein Richter auch erst, wenn er eine lange Zeit in der betreffenden Rechtsmaterie tätig ist. Das ist oft jedoch nicht möglich oder zumutbar. Eine gewisse personelle Fluktuation ist jedenfalls in der ersten Instanz Alltag und notwendig, um den Gerichtsbetrieb sinnvoll und effizient zu gestalten. Noch eine weitere grundsätzliche Überlegung tritt hinzu: „Spezialistentum“ kann dazu führen, dass der innere Zusammenhang der Rechtsordnung aus dem Sinn gerät, dass sich Rechtsbereiche „auseinanderentwickeln“, also grundlegende Wertentscheidungen nicht mehr miteinander teilen. Das ist eine nicht zu unterschätzende Gefahr für die Wirkungskraft des Rechts insgesamt. Mit anderen Worten: Es drohen „Verzettelung“, vermehrte Unübersichtlichkeit und innere Widersprüche im Recht, was dem Rechtsstaat, der von der Herrschaft und Erkennbarkeit des (grundsätzlich inhaltlich konsistenten) Rechts lebt, nicht guttut. Umso wichtiger ist es, der Justiz ausreichend Zeit und Mittel an die Hand zu geben, um in den vielfältigen Strömungen der Unübersichtlichkeit dem Recht zu seiner (inneren und äußeren) Geltung zu verhelfen und für die nötige Orientierung zu sorgen.

c) Verfahrensleitung

Der Vorschlag zur Änderung des § 139 Abs. 1 ZPO (Art. 2 Nr. 5 E) erscheint auf den ersten Blick überflüssig, insbesondere, wenn es an einer Flankierung durch

Präklusions- oder anderweitige Sanktionsvorschriften fehlt. Auf den zweiten Blick aber wird eine nicht unwichtige Appell- und Legitimierungsfunktion erkennbar. Das Gericht wird durch die vorgeschlagene Gesetzesergänzung zusätzlich motiviert und gegenüber den Rechtsanwälten und Prozessparteien auch ausdrücklich „legitimiert“, das Verfahren straffer zu steuern. Daher ist der Vorschlag richtig.

3. Zu den Anträgen von mehreren Abgeordneten und der Fraktion der FDP

a) Wertgrenze für Nichtzulassungsbeschwerden

Wie oben (zu 2 a) ausgeführt, ist die Beibehaltung der Wertgrenze eine notwendige Voraussetzung für die Erhaltung der Arbeits- und Funktionsfähigkeit des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen. Ihr Wegfall würde es ihm unmöglich machen, seine Aufgaben weiter ordnungsgemäß zu erfüllen.

Andere ebenso wirksame Wege, den Bundesgerichtshof in Zivilsachen vor einer Überlastung zu bewahren, sind nicht ersichtlich:

- Die Einrichtung weiterer, neuer Senate erschwert (abgesehen davon, dass es dafür an den nötigen Räumen fehlt, deren Bereitstellung Jahre in Anspruch nehmen würde) die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erheblich.⁷ Denn um den nach Wegfall der Wertgrenze zu erwartenden zusätzlichen Geschäftsanfall abzudecken, müsste die Zahl der Zivilsenate um ein Mehrfaches erhöht werden, also von derzeit 13 auf voraussichtlich 40 und mehr.
- Die Verbescheidung von Nichtzulassungsbeschwerden durch mit jeweils drei BGH-Richtern besetzte Kammern macht die Organisation und Verteilung der Arbeit im Senat schwieriger und hätte zur Folge, dass innerhalb eines Zivilsenats mehrere personenverschiedene (Unter-)Spruchkörper gleichsam nebeneinanderher judizierten, ohne von den Überlegungen der jeweils anderen Kammern Kennt-

⁷ S. bspw. Brückner/Guhling/Menges, DRiZ 2017, 200, 205.

nis zu erlangen. Zudem würde der Arbeitsaufwand kaum geringer ausfallen als bei einer Beratung im Senat, denn der Berichterstatter müsste im einen wie im anderen Falle zu jeder Sache ein Votum schreiben und auch der Spruchkörpervorsitzende müsste die Sache in beiden Fällen durcharbeiten. Die verbleibende „Ersparnis“ der Mitwirkung von zwei weiteren beisitzenden BGH-Richtern ist demgegenüber unerheblich.

- Wissenschaftliche Mitarbeiter sind schon jetzt den einzelnen Senaten zugeteilt (derzeit 3-4 Mitarbeiter pro Zivilsenat). Ihre Tätigkeit ist hilfreich und unterstützend, macht es aber nicht entbehrlich, dass die BGH-Richter selbst die Sache durchsehen, überprüfen, votieren und beraten müssen.

Richtig ist, dass die Bedeutung einer Rechtssache nicht allein durch den Wert der Beschwer bestimmt wird. Grundsätzliche Rechtsfragen, das Bedürfnis für eine höchstrichterliche Rechtsfortbildung oder das Erfordernis der Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung ergeben sich auch bei Fällen mit geringem Streitwert. Es darf aber nicht verkannt werden, dass die Berufungsgerichte die Revisionszulassung sehr gewissenhaft behandeln. Das Gespür für das Erfordernis eines „klärenden Wortes“ des Bundesgerichtshofs ist dort sehr ausgeprägt. Es liegt im eigenen Interesse der Instanzgerichte, dass streitige einzelfallübergreifende Rechtsfragen alsbald höchstrichterlich beantwortet werden und der zivilgerichtlichen Praxis auf diese Weise die benötigte Orientierung verschafft wird. In den Jahren 2003 bis 2015 gingen – mit gewissen Schwankungen – in Zivilsachen jährlich immerhin zwischen 700 und 900 Revisionen beim Bundesgerichtshof ein, die von den Berufungsgerichten selbst zugelassen worden waren. Seit 2016 sind es zwar etwas weniger; hierin spiegelt sich aber lediglich der Rückgang der Eingangszahlen bei den Zivilgerichten erster und zweiter Instanz wider. Im Mittel der Jahre 2003 bis 2013 betrafen 60 % der von den Berufungsgerichten zugelassenen Revisionen Streitwerte von unter 20.000 €.⁸ Die Vermutung, die Wertgrenze würde Fragen von grundsätzlicher oder sonst einzelfallübergreifende Bedeutung vom Bundesge-

⁸ Brückner/Guhling/Menges, DRiZ 2017, 200, 203.

richtshof fernhalten, findet also in der empirischen Praxis keine Bestätigung. Im Gegenteil.

b) Nichtzulassungsbeschwerden in Familiensachen

Die Eröffnung der Nichtzulassungsbeschwerde in Familiensachen ist weder zweckmäßig noch geboten.

Sie würde die Einrichtung mehrerer weiterer Familiensenate beim Bundesgerichtshof erforderlich machen und damit die Sicherung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung erheblich erschweren. Ein Bedürfnis für die vorgeschlagene Änderung der seit 1977 geltenden Rechtslage ist nicht ersichtlich. Auch in diesem Bereich gilt, dass die Gerichte der zweiten Instanz, die Familiensenate der Oberlandesgerichte, sehr gewissenhaft mit der Rechtsmittelzulassung umgehen und Klärungsbedürftige Rechtsfragen nicht vom Bundesgerichtshof ferngehalten, sondern einer dortigen Klärung zugeführt werden.⁹

Auf der anderen Seite würde die Eröffnung der Nichtzulassungsbeschwerde zu einer Verlängerung der Verfahrensdauer führen. Das gilt generell für die Eröffnung neuer Rechtsmittel, ist aber gerade in Familiensachen besonders misslich, weil es dort sehr häufig um für die Beteiligten sehr belastende persönliche Auseinandersetzungen geht. Deren Beendigung nach zwei Instanzen stiftet früher und in größerem Maße (Rechts-)Frieden zwischen ihnen als die Eröffnung einer dritten Instanz. In diesem Zusammenhang ist auch von Bedeutung, dass die Möglichkeit einer Verfahrenserledigung durch Vergleich, die von den Familiensenaten der Oberlandesgerichte mit großem Einsatz und Erfolg wahrgenommen wird, mit der Eröffnung eines zulassungsfreien Rechtsmittels zum Bundesgerichtshof merklich erschwert würde. Da es in Familiensachen besonders häufig um tatrichterliche Einzelfallwürdigungen geht, die regelmäßig keinen begründeten Anlass für die Revisionszulassung geben, blieben Nichtzulassungsbeschwerden allermeist er-

⁹ So auch Brückner/Guhling/Menges, DRiZ 2019, 92, 93.

folglos. Man reicht den Verfahrensbeteiligten also gewissermaßen ein vergiftetes Geschenk, wenn man ihnen die Nichtzulassungsbeschwerde ermöglicht; diese verlängert ihren Streit und die Zeit des Unfriedens und sie kostet unnötig Geld.

c) Aufhebung des § 522 Abs. 2 ZPO

Wenngleich die praktische Relevanz der Verfahrensweise nach § 522 Abs. 2 ZPO mit dem Wegfall der Unanfechtbarkeit des Berufungs-Zurückweisungsbeschlusses im Jahre 2011 abgenommen haben mag, wird sie doch weiterhin angewandt. Es gibt nicht wenige Fälle, die eine mündliche Verhandlung nicht erfordern, und für diese Fälle stellt § 522 Abs. 2 ZPO die Möglichkeit zur Verfügung, ressourcenschonend vorzugehen und die Instanz zugleich auch regelmäßig schneller zum Abschluss zu bringen als bei Durchführung einer mündlichen Verhandlung. Diese Möglichkeit sollte den Berufungsgerichten nicht genommen werden. Der Gedanke der Wirtschaftlichkeit und Effizienz der Ziviljustiz spricht also deutlich für die Beibehaltung des § 522 Abs. 2 ZPO. Zudem handelt es sich hierbei um ein besonders transparentes Verfahren. Der Berufungskläger erfährt durch den – oftmals sehr ausführlichen – Hinweisbeschluss frühzeitig von der Rechtsauffassung des Berufungsgerichts und kann darauf ohne Zeitdruck reagieren. Die Erfolgsrate von Nichtzulassungsbeschwerden gegen Berufungszurückweisungsbeschlüsse nach § 522 Abs. 2 ZPO ist dementsprechend äußerst gering.¹⁰

d) Modernisierung des Zivilprozesses

So schlecht, wie bisweilen dargestellt, ist der deutsche Zivilprozess nicht. Die durchschnittliche Verfahrensdauer ist – auch im internationalen Vergleich – nicht wirklich problematisch.¹¹ Sie könnte zweifellos besser ausfallen, doch ist zu bedenken, dass nach aller Erfahrung die Prozessparteien selbst für die Verfahrensdauer maßgeblich Verantwortung tragen. Das Ausschöpfen von Rechtsbehelfen

¹⁰ Vgl. Brückner/Guhling/Menges, DRiZ 2017, 200, 202 und DRiZ 2019, 92, 93.

¹¹ S. bspw. Tombrink, IWRZ 2018, 275, 276 mN.

gegen gerichtliche (Zwischen-)Entscheidungen und der erbitterte Kampf um Sachverständigengutachten sind Merkmale, die sich regeltypisch dort finden, wo ein Zivilprozess zu lange dauert. Dagegen können der Gesetzgeber und der Richter wenig tun, der Anwalt als Organ der Rechtspflege sehr viel mehr.

Eine „Verdrängung“ des staatlichen Zivilprozesses durch private Schiedsgerichte oder Schlichtungsstellen ist empirisch nicht belegbar, und der Rückgang der Eingangszahlen in Zivilsachen erster und zweiter Instanz in den letzten zehn Jahren lässt sich (sofern sich überhaupt ein Grund dafür ermitteln lässt) mit einer entsprechend langen Phase wirtschaftlicher Stabilität und Prosperität erklären.¹² Schiedsgerichte, Schlichtungsstellen und staatliche Zivilgerichte haben eine unterschiedliche Stellung und bieten unterschiedliche Vor- und Nachteile. Sie befinden sich nicht in einem „Wettbewerb“ miteinander, sondern sind Bestandteile eines komplementären Systems der Streitregelung in Zivilsachen.¹³ Das staatliche Gericht ist kein „Dienstleister“, der am „Markt“ der Streitbeilegung um „Kunden“ wirbt, sondern die rechtsstaatlich garantierte Institution der Justizgewähr. Richtigerweise geht es also nicht um die Steigerung der „Wettbewerbsfähigkeit“ der Justiz, sondern um ihre Funktionsfähigkeit, Bürgernähe und Effektivität.

Dies vorausgeschickt, ist gegen die Schaffung und Verbesserung von Möglichkeiten, die mündliche Verhandlung mittels moderner Kommunikation zu führen, nichts einzuwenden. Abgesehen von der verbreitet unzureichenden Ausstattung der Justiz und allfälligen technischen Problemen ist hierbei aber zu bedenken, dass das direkte persönliche Gespräch unter Einbeziehung aller Prozessbeteiligten an ein und demselben Ort die Chancen für eine gütliche Streitbeilegung und eine gerechte Entscheidung verbessern kann.¹⁴ Man sollte die überkommene Form der mündlichen Verhandlung also nicht beseitigen oder erschweren.

¹² S. dazu bspw. Tombrink, IWRZ 2018, 275, 276 ff; BRAK-Mitt 2017, 152, 154 f, jeweils mwN.

¹³ Tombrink, IWRZ 2018, 275, 277 f; BRAK-Mitt 2017, 152, 155 f.

¹⁴ Tombrink, IWRZ 2018, 275, 279 mN.

Für die audiovisuelle Aufzeichnung von Beweisaufnahmen besteht im Zivilprozess im Grundsatz kein Bedarf. Der Zivilrichter nimmt die Aussagen von Zeugen, Sachverständigen und Parteien zu Protokoll (§ 160 Abs. 3 Nr. 4 ZPO). Dabei werden die Aussagen zusammenfassend wiedergegeben und für sämtliche Beteiligten besteht hierdurch die Möglichkeit, sich über den genauen Inhalt der jeweiligen Aussage zu vergewissern. Das Protokoll bietet danach eine zuverlässige Grundlage für die Beweiswürdigung. Eine audiovisuelle Aufzeichnung hat im Vergleich dazu in aller Regel keinen Mehrwert. Sie ist vielmehr geeignet, Menschen einzuschüchtern oder zu nicht hilfreichen Darbietungen zu bewegen. Alle Beteiligten, auch die Gerichtspersonen, werden dauerhaft in Ton und Bild festgehalten und müssen zudem noch mit einem Missbrauch der betreffenden Datei im Netz rechnen, wenn die Aufzeichnung den Prozessparteien und ihren Anwälten zur Verfügung gestellt wird und sodann in falsche Hände gelangt. Daraus ergibt sich eine unnötige zusätzliche Belastung aller Mitwirkenden.

Die Klageschrift nebst Anlagen (oder auch die Klageerwiderung) auf elektronischem Wege bei Gericht einreichen zu können oder beschleunigte „Online-Verfahren“ einzuführen, kann – von technischen Problemen und Ausstattungsängeln abgesehen – durchaus sinnvoll sein, aber auch zu Missbrauch einladen und Authentifizierungsprobleme mit sich bringen.

Problematisch erscheint der Vorschlag für eine „flexiblere Bestimmung des zuständigen Spruchkörpers bzw. eine flexiblere Besetzung des zuständigen Spruchkörpers“. Eine Gerichtsbesetzung nach Einzelfallerfordernissen oder -wünschen wäre mit Art. 101 GG, der im Voraus die Festlegung des zuständigen Gerichts nach abstrakt-generellen Kriterien verlangt, nicht vereinbar.

4. Zu den Anträgen von Abgeordneten und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

a) Wertgrenze für Nichtzulassungsbeschwerden

Insoweit verweise ich auf meine Ausführungen zu 2 a und 3 a. Zu ergänzen ist Folgendes: Für die im Antrag erwogene „Reduktion an die Anforderungen an die Ablehnungsentscheidung“ besteht kein Spielraum. In der Praxis der Zivilsenate des Bundesgerichtshofs werden die Beschlüsse, die Nichtzulassungsbeschwerden zurückweisen, gemäß § 544 Abs. 4 Satz 2 Halbsatz 2 ZPO zumeist nicht näher begründet. Sofern (ausnahmsweise) eine nähere Begründung erfolgt, ist diese durch die Besonderheiten des Falls veranlasst und nicht entbehrlich. Weniger Begründungsaufwand als derzeit käme also nicht in Betracht.

b) Aufhebung des § 522 Abs. 2 ZPO

Hierzu verweise ich auf meine Ausführungen zu 3 c. Zu ergänzen ist Folgendes: Der Wegfall von § 522 Abs. 2 ZPO würde anders, als im Antrag vermutet, nicht zu einer nennenswerten Entlastung des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen führen. Denn dies würde voraussetzen, dass eine erhebliche Zahl der Berufungen, die bislang nach § 522 Abs. 2 ZPO verbeschieden worden sind, nunmehr in der mündlichen Verhandlung unstreitig erledigt werden. Für eine solche Annahme gibt es aber keine Grundlage. Wer seine Berufung nach einem – oftmals sehr ausführlichen – Hinweis des Berufungsgerichts auf die evidente Aussichtslosigkeit des Rechtsmittels nicht (kostensparend) zurücknimmt, wird dies auch in einer mündlichen Verhandlung nicht tun, und es wäre kaum sachgerecht, wenn das Berufungsgericht in Fällen, in denen es von der Aussichtslosigkeit der Berufung überzeugt ist, einen Vergleich (also: ein teilweises Nachgeben des Berufungsgegners) vorschlägt.

c) Nichtzulassungsbeschwerden in Familiensachen

Insoweit verweise ich auf meine Ausführungen zu 3 b.

d) Neuregelung oder Abschaffung der Singularzulassung beim Bundesgerichtshof

Die Einrichtung einer besonderen Rechtsanwaltschaft beim Revisionsgericht hat eine lange Tradition.¹⁵ Sie hat sich bewährt und ist für die Erhaltung der Arbeits- und Funktionsfähigkeit des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen unverzichtbar. Dies beruht zum einen auf der besonderen Qualifikation der singular zugelassenen BGH-Rechtsanwälte und zum anderen auf dem für alle Seiten vorteilhaften „Vier-Augen-Prinzip“.

Der entlastende Effekt der besonderen Rechtsanwaltschaft beim Bundesgerichtshof ist groß. Etwa 2.600 Fälle werden jährlich von den BGH-Rechtsanwälten als offensichtlich unzulässig oder unbegründet erkannt und vom Bundesgerichtshof ferngehalten, kommen dort also dort gar nicht erst zum Eingang, und die Rücknahmefrage für Nichtzulassungsbeschwerden liegt mit 21 % bis 28 % (in 2013 bis 2017) etwa doppelt so hoch wie bei den anderen deutschen Revisionsgerichten.¹⁶ Damit wird nicht nur der Bundesgerichtshof von unnötiger Belastung befreit, sondern auch den Prozessparteien zu einem schnelleren und kostengünstigeren Abschluss ihres Rechtsstreits verholfen.

Neben dieser quantitative Filterfunktion tritt der qualitative Aspekt der Singularzulassung. Die Rechtsanwälte beim Bundesgerichtshof sind in besonderem Maße mit der revisionsrechtlichen Kontrolle und der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs vertraut. Sie nehmen gleichsam aus revisionsgerichtlicher Perspektive – unbefangen, insbesondere unbeeinflusst vom Erleben des Rechtsstreits in den

¹⁵ S. Nassall, Die Rechtsanwaltschaft beim BGH aus rechtshistorischer Sicht, JZ 2009, 1086.

¹⁶ Erkenntnisse auf einer Tagung im Mai 2019 in Trier zur Praxis der Nichtzulassungsbeschwerde und der Revision ist unter Beteiligung von Richtern der fünf obersten Bundesgerichte und eines Vertreters der BGH-Rechtsanwälte.

Vorinstanzen – eine rechtliche Prüfung der Entscheidung der zweiten Instanz vor und gelangen auf dieser Grundlage zu einer Einschätzung der Aussichten des jeweils in Betracht kommenden Rechtsmittels (Nichtzulassungsbeschwerde, Revision oder Rechtsbeschwerde). Erfahrungen zeigen, wie wichtig es ist, dass der mit dem Rechtsmittelverfahren befasste Rechtsanwalt nicht mit dem vorinstanzlich tätig gewordenen Rechtsanwalt identisch ist. Das „Vier-Augen-Prinzip“ dient der Qualität der Prozessführung und damit unmittelbar dem Interesse aller Verfahrensbeteiligten. Einem Anwalt, der eine vorinstanzlich erfolglos gebliebene Rechtsauffassung vertreten hat, fällt es verständlicher Weise schwer, vor der Anrufung der nächsthöheren Instanz seinen bisherigen Standpunkt einer unbefangenen Überprüfung zu unterziehen; hierfür fehlt es an der nötigen inneren Distanz.

Die in der Antragsbegründung angeführte relativ geringe Erfolgsquote der Nichtzulassungsbeschwerden beim Bundesgerichtshof steht den voranstehenden Ausführungen nicht entgegen. Hat die Nichtzulassungsbeschwerde eine – lediglich – geringe Aussicht auf Erfolg, legt der BGH-Anwalt dies dem Mandanten dar und besteht dieser dennoch auf der Durchführung des Rechtsmittels, so steht der BGH-Anwalt in der Pflicht, an der Nichtzulassungsbeschwerde festzuhalten. Die Zurückweisung des Rechtsmittels bestätigt dann zwar seine dem Mandanten mitgeteilte Einschätzung, erscheint in der Statistik aber als „Misserfolg“ der Nichtzulassungsbeschwerde.

Ein gelungenes, also gut verständliches und reiflich durchdachtes, Gerichtsurteil weist regelmäßig auf eine entsprechende Güte der zuvor gewechselten Anwaltschriftsätze zurück. Ein „gutes“ Urteil auf der Grundlage „schlechter“ Schriftsätze zu fertigen, ist hingegen sehr schwierig und kaum möglich. Es versteht sich deshalb von selbst, wie bedeutsam es für die Erfüllung der Aufgaben des Bundesgerichtshofs ist, dass ihm eine besonders qualifizierte, singular zugelassene Rechtsanwaltschaft zur Seite gestellt wird.

Beim Verfahren der Wahl neuer BGH-Anwälte sollte auf den Sachverstand und die Erfahrungen der Vorsitzenden der Zivilsenate des Bundesgerichtshofs einerseits

und der beim Bundesgerichtshof bereits tätigen Rechtsanwälte andererseits nicht verzichtet werden. Ihnen ist es weit eher möglich, die voraussichtliche Eignung eines Kandidaten einzuschätzen, als Personen, die mit der Arbeit am Revisionsgericht nicht vertraut sind. Der Bedarf für die Zulassung neuer BGH-Rechtsanwälte wird nach objektiven Kriterien ermittelt. Der Vorwurf, es herrsche ein Mangel an Fairness, „institutionelle Befangenheit“ oder das Bestreben, sich „die Konkurrenten vom Leibe“ zu halten, lässt eine belastbare Grundlage nicht erkennen.

e) Veröffentlichung von verfahrensleitenden (Zwischen-)Entscheidungen des Bundesgerichtshofs und Ermächtigung des Bundesgerichtshofs zur Beantwortung bestimmter Rechtsfragen unabhängig von der Parteidisposition

Bereits nach geltender Rechtslage steht es dem Bundesgerichtshof frei, verfahrensleitende Beschlüsse zu veröffentlichen. Ihnen kommt zwar keine Bindungswirkung für die Vorinstanz nach § 563 Abs. 2 ZPO zu, jedoch können sie ebenso wie andere Entscheidungen des Bundesgerichtshofs für die Rechtspraxis eine präjudizielle Bedeutung erlangen. Einer Gesetzesänderung bedarf es insoweit nicht.

Der Vorschlag, dem Bundesgerichtshof die Befugnis zu geben, Rechtsfragen unabhängig von der Parteidisposition zu beantworten, ist nicht unproblematisch. Er bricht mit der für das deutsche Zivilprozessrecht grundlegenden Dispositionsmaxime und läuft Gefahr, einen Schritt hin zu einem „vormundschaftlichen Staat“ zu tun. Die Voraussetzung, dass die Entscheidung in Ansehung der Revisionszulassungsgründe „in besonderem Maße geboten erscheint“, widerspricht den für das Rechtsmittelrecht unverzichtbaren Prinzipien der Transparenz und Klarheit. Es ist im Übrigen auch zweifelhaft, ob eine solche Gesetzesänderung wirklich erforderlich ist. Seit der am 1. Januar 2014 in Kraft getretenen Anfügung von § 565 Satz 2 ZPO ist es dem Revisionskläger nach Beginn der mündlichen Verhandlung des Revisionsbeklagten in der Hauptsache, also typischerweise unmittelbar nach der Antragstellung und noch vor der Erörterung der Rechtslage, nicht mehr möglich, sein Rechtsmittel ohne Einwilligung seines Gegners zurückzunehmen. Damit kann eine (End-)Entscheidung des Revisionsgerichts, die den Hoffnungen des Revi-

onsführers zuwiderläuft, ohne Einvernehmen mit dem Revisionsbeklagten praktisch nicht mehr verhindert werden. Zudem steht dem Bundesgerichtshof die Möglichkeit zur Verfügung, seine Rechtsauffassung den Parteien und der juristischen Öffentlichkeit in einem Hinweisbeschluss bekannt zu geben. Davon hat er auch bereits Gebrauch gemacht.

f) Kollektivklageverfahren

Skepsis ist insoweit aus zweierlei Gründen angebracht: Zum einen sind Kollektivverfahren typischerweise mit einem sehr großen Abstimmungs- und Organisationsaufwand verbunden, der die Durchführung dieser Verfahren ganz erheblich verzögern und bis an die Grenze der Justizierbarkeit (oder auch darüber hinaus) führen kann. Zum anderen darf nicht verkannt werden, dass die Klärung bestimmter präjudizieller Fragen oder eines bestimmten Leistungsanspruchs nicht zugleich auch die Entscheidung über sämtliche weiteren (Parallel-)Fälle enthält. Jeder einzelne Rechtsstreit (Klageanspruch) kann Besonderheiten und Abweichungen aufweisen (etwa hinsichtlich der schriftlichen Vertragsgestaltung, mündlicher Abreden, des Erwerbszeitpunkts, des Vorwissens der Beteiligten, der Verjährung und Vieles mehr), die zu unterschiedlichen Prozessausgängen führen. Die Klärung einzelfallübergreifender Rechtsfragen in individuellen Pilotprozessen bis hin zum Bundesgerichtshof erscheint gegenüber Kollektivverfahren vorzugswürdig, weil man hierdurch im Allgemeinen deutlich schneller und kostengünstiger zum gleichen Ziel gelangt.

5. Schlussbemerkung

Nicht ganz selten begegnet man der Vermutung, dass die Bearbeitung von Nichtzulassungsbeschwerden wenig Mühe und Zeit kostet. Dies wird meist aus dem Umstand gefolgt, dass die Zurückweisungsbeschlüsse keine nähere Begründung enthalten. Das Gegenteil aber ist der Fall. Die Bearbeitung von Nichtzulas-

sungsbeschwerden nimmt die Arbeitskapazität des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen zu einem sehr hohen und deutlich überwiegenden Anteil in Anspruch. Wird dem nicht Einhalt gegeben, so fehlt ihm die Möglichkeit, sich im gebotenen Maße der Erledigung seiner Kernaufgaben – nämlich der Klärung grundsätzlicher Rechtsfragen, der Fortbildung des Rechts und der Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung – zu widmen.