

**Stellungnahme zum Antrag der Fraktion der CDU/CSU
Kollaps der Ziviljustiz verhindern – Wirksame Regelungen zur Be-
wältigung von Massenverfahren schaffen**

**aus Anlass der Anhörung vor dem
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages**

am 10. Mai 2023

von

Prof. Dr. Alexander Bruns, LL.M. (Duke Univ.), Universität Freiburg

Der Verfasser ist Inhaber eines Lehrstuhls und Direktor am Institut für
deutsches und ausländisches Zivilprozessrecht, Abteilung 2, der Al-
bert-Ludwigs-Universität Freiburg.

Inhaltsverzeichnis

I. Rechtstatsächlicher Befund	1
II. Prüfungs- und Arbeitsauftrag an die Bundesregierung.....	1
1. Vorabentscheidungsverfahren beim Revisionsgericht und Ausweitung der Sprungrevision	1
a) Einführung eines Vorabentscheidungsverfahrens	1
b) Modifikation der Sprungrevision	2
2. „Pilotverfahren“	3
3. Aussetzung von Parallelverfahren bei laufender höchstrichterlicher Klärung.....	3
4. Höchststrichterliche Klärung unabhängig von der Fortführung des Prozesses durch die Parteien	4
5. Möglichkeit von Fristverlängerungen in der Revisionsinstanz.....	4
6. Einrichtung von Hilfsspruchkörpern	5
7. Strukturierung und Begrenzung des Parteivortrages	5
8. Verwertung von Beweisergebnissen aus Massenverfahren in vergleichbaren Fällen	5
9. Entscheidung im schriftlichen Verfahren ohne Zustimmung der Parteien	6
10. Reduktion additiver Effekte im Rechtsanwaltsgebührenrecht	6
11. Förderung der Entwicklung von Instrumenten künstlicher Intelligenz	7
III. Würdigung.....	7

I. Rechtstatsächlicher Befund

Der Feststellungsantrag der Fraktion der CDU/CSU legt einen zutreffenden rechtstatsächlichen Befund zugrunde. Die bestehenden Möglichkeiten zivilprozessualer Verfahrensbündelung werden dem Phänomen der massenhaft erhobenen Individualklagen nicht hinreichend gerecht. Die Einführung einer neuen Verbandsklage auf Abhilfeleistung wird die Problematik der Massenverfahren zwar graduell entschärfen, aller Voraussicht nach aber für sich genommen nicht insgesamt lösen können. Zur Erreichung der erforderlichen Justizentlastung in Massenverfahren gibt es nicht *das eine* Remedium. Vielmehr empfiehlt es sich, ein gebündeltes Paket weiterer Maßnahmen zu prüfen und zu erarbeiten, um die Funktions- und Leistungsfähigkeit der Ziviljustiz zu erhalten und in Zukunft zu stärken. Besondere Bedeutung hat dabei die Beschleunigung höchstgerichtlicher Klärung von Rechtsfragen, die in massenhaft eingeleiteten Parallelverfahren typischerweise gleichförmig entscheidungserheblich sind. Erwägenswert sind darüber hinaus auch Maßnahmen zur Entlastung der Instanzgerichte im Prozessbetrieb und im Beweisrecht. Im Einzelnen:

II. Prüfungs- und Arbeitsauftrag an die Bundesregierung

1. Vorabentscheidungsverfahren beim Revisionsgericht und Ausweitung der Sprungrevision

a) Einführung eines Vorabentscheidungsverfahrens

Der Bundesgerichtshof verfügt *de lege lata* grundsätzlich über keine Möglichkeit, in Zivilsachen über Rechtsfragen im Wege eines Vorabentscheidungsverfahrens zu befinden. Sonderfälle sind die gerichtliche Zuständigkeitsbestimmung gemäß § 36 Abs. 3 ZPO, die Divergenzvorlagen gemäß § 132 Abs. 4 GVG und Art. 95 Abs. 3 GG sowie gemäß § 179 Abs. 2 S. 1 GWB. Nach dem Beschluss der 92. Justizministerkonferenz empfiehlt sich die Einführung eines Vorlageverfahrens zum BGH, um eine höchstrichterliche Klärung von rechtsgrundsätzlichen Fragen im rechtshängigen Rechtsstreit unabhängig von Parteiinitiative zu ermöglichen. Rechtsvergleichend finden sich entsprechende Verfahren in Frankreich (*saisine pour avis*) und in den Niederlanden (*perjudiciële vragen aan de Hoge Raad*), in Gestalt der Vorabentscheidungsverfahren zum EuGH (Art. 267 AEUV) und zum EGMR (XVI. Zusatzprotokoll zur EMRK) sowie

zum *US Supreme Court* (*certified question*) und zu den Einzelstaatengerichten. Eine besondere Form des Vorlageverfahrens im deutschen Zivilprozessrecht war der im Zuge der ZPO-Reform abgeschaffte Rechtsentscheid gemäß § 541 ZPO a.F. In Familiensachen wird die Wiedereinführung einer Divergenzvorlage diskutiert. Zur Stärkung der höchstgerichtlichen Rechtspflege könnte sich die Einführung eines Vorabentscheidungsverfahrens nach dem Vorbild der französischen *saisine pour avis* nachdrücklich empfehlen.¹

b) Modifikation der Sprungrevision

Zur Stärkung des Zugangs zum BGH kommt auch eine Änderung der Regelung über die Sprungrevision in Betracht (§ 566 ZPO), die rechtspraktisch im deutschen Zivilprozess ein Schattendasein fristet, insbesondere weil sie nur zulässig ist, wenn ausschließlich Rechtsfragen streitig sind, und weil sie Parteikon-sens voraussetzt.² Der englische Prozess kennt ein „*Leapfrogging*“ zum *Court of Appeal*, mit dem nicht eine Instanz übersprungen, sondern lediglich die Rechtsmittelzuständigkeit ermessensabhängig geändert werden kann. Möglich ist allerdings auch ein *Leapfrogging* vom *High Court* zum *UK Supreme Court* unter Auslassung des *Court of Appeal*. Voraussetzung ist eine Ermessensent-scheidung des erstinstanzlichen *High Court* und eine Annahmeentscheidung des *UK Supreme Court* – Zustimmung der Parteien ist nicht erforderlich. Doch wird von dieser Möglichkeit in England eher zurückhaltend Gebrauch gemacht. Ähnliche Möglichkeiten (*certiorari before judgment, by pass*), die eher noch we-niger genutzt werden, begegnen im Zivilprozess in den USA. Immerhin könnte auch im deutschen Zivilprozessrecht *de lege ferenda* eine Stärkung des Zu-gangs zu höchstrichterlicher Klärung erreicht werden, wenn eine Sprungrevi-sion nach Ermessen des erstinstanzlichen Gerichts, unter Verzicht auf das Er-fordernis der Zustimmung der Parteien, bei Zulassung durch den BGH möglich wäre.

¹ Hierzu *Rapp*, Revision, Kassation, Final Appeal, Freiburger Habilitationsschrift 2022 (im Erschei-nen), S. 483 ff., 500 ff.

² Hierzu und zum Folgenden *Rapp* (Fn. 1), S. 464 ff.

2. „Pilotverfahren“

Gesetzlich allgemein ausgestaltete „Pilotverfahren“, bei denen in ausgewählten Fällen ein Zugang zur Revisionsinstanz eröffnet ist, während andere gleich oder im Wesentlichen ähnlich gelagerte Verfahren im Instanzenzug sistiert werden, begegnen *de lege lata* lediglich im Verwaltungs- und Sozialgerichtsprozess und sind dem geltenden deutschen Zivilprozessrecht bislang unbekannt.³ In England besteht die Möglichkeit einer *group litigation order* bei *opt in*-Gruppenklagen, um gleichartige Verfahren bei einem Gericht konsolidieren oder bestimmte Klagen vorrangig einer höchstrichterlichen Klärung zuführen zu können. In bank- und kapitalmarktrechtlichen Streitigkeiten sind seit 2015 besondere *test cases* möglich, die unter Umständen sogar einer abstrakten Streitentscheidung ohne konkretes Klagebegehren zugänglich sind. Die Einführung von Musterverfahren könnte auch im deutschen Zivilprozessrecht einen wesentlichen Beitrag zur rascheren höchstrichterlichen Klärung zentraler Rechtsfragen leisten. Das bedeutet nicht, dass die Einführung von Gruppenklagen notwendig oder gegenwärtig empfehlenswert wäre. Auch bei wichtigen zivilprozessualen Verbandsklagen oder in anderen Fällen massenhafter gerichtlicher Rechtsverfolgung könnten Musterprozesse unter Aussetzung von Parallel- und Folgeverfahren der Rechtspflege dienlich sein.

3. Aussetzung von Parallelverfahren bei laufender höchstrichterlicher Klärung

Unabhängig von der Einführung von Musterverfahren könnte es sich empfehlen, die Aussetzung von Verfahren dann zu ermöglichen, wenn präjudizielle Rechtsfragen bekanntermaßen dem BGH zur Klärung vorliegen, jedenfalls solange dadurch keine unziemliche Verzögerung der ausgesetzten Verfahren zu besorgen ist. Die Neuregelung in Ergänzung von § 148 ZPO könnte so aussehen, dass ein Oberlandesgericht, das eine Entscheidung getroffen hat, die in der Revisionsinstanz schwebt, Parallel- und Folgeverfahren in gleich oder ähnlich gelagerten Fällen aussetzen kann. Darüber hinaus sollte die Möglichkeit geschaffen werden, dass auch

³ Zum Ganzen näher *Rapp* (Fn. 1), S. 472 ff.

gleich oder ähnlich gelagerte Verfahren in erster Instanz ausgesetzt werden können, damit eine Justizentlastung möglichst frühzeitig und nachhaltig erzielt wird.

4. Höchstrichterliche Klärung unabhängig von der Fortführung des Prozesses durch die Parteien

Eine empfindliche Schwächung höchstrichterlicher Rechtspflege in Zivilsachen droht in Gestalt der „Flucht aus der Revision“: Revisionskläger und -beklagter entziehen den Rechtsstreit durch Parteidisposition einer mit Gründen versehenen Entscheidung des BGH.⁴ Das in § 555 Abs. 3 ZPO n.F. neu geschaffene Erfordernis gesonderten klägerischen Antrags als Voraussetzung für den Erlass eines Anerkenntnisurteils ohne Gründe kann dem Kläger vom Beklagten im Wege eines Vergleichs „abgekauft“ werden. Auch das Erfordernis der Einwilligung des Revisionsbeklagten zur Rücknahme der Revision (§ 565 S. 2 ZPO) steht in gleicher Weise zur Parteidisposition. Durch die Veröffentlichung vorläufiger Rechtsauffassungen des Höchstgerichts in Gestalt von Hinweisbeschlüssen (§ 139 ZPO), die Möglichkeit von *obiter dicta* und sogenannte „Segelanweisungen“ werden diese Schwächen letztlich nicht zufriedenstellend kompensiert. Deshalb könnte sich empfehlen, dem BGH *de lege ferenda* ausdrücklich die ermessensabhängige Möglichkeit eines begründeten Verlustigkeitsbeschlusses gemäß §§ 565, 516 Abs. 3 S. 2 ZPO einzuräumen.

5. Möglichkeit von Fristverlängerungen in der Revisionsinstanz

Die Möglichkeit von Fristverlängerungen kann zur prozesstaktischen Verzögerung einer höchstrichterlichen Klärung führen. Beschränkungen von Fristverlängerungen sind unter dem Gesichtspunkt der Verfahrensbeschleunigung zweifelsohne wünschenswert, bergen allerdings naturgemäß das Risiko von Gehörsverletzungen (Art. 103 Abs. 1 GG) und bedürften deshalb besonders sorgfältiger verfassungsrechtlicher Prüfung.

⁴ Rapp (Fn. 1), S. 438 ff.

6. Einrichtung von Hilfsspruchkörpern

Die Überlastung bestimmter Senate des BGH kann, wie nicht zuletzt der Dieselskandal gezeigt hat, die Einrichtung von Hilfsspruchkörpern dringend erforderlich machen. Die in § 21e GVG vorgesehenen Aufgaben und Befugnisse des Präsidiums werden dem Erfordernis, aus Anlass von Massenverfahren Hilfsspruchkörper einrichten zu können, nach Erfahrungsberichten aus der Praxis nicht gerecht. Deshalb empfiehlt sich Prüfung und Ausarbeitung von Änderungen im Sinne einer ausdrücklichen Regelung und Erleichterung der Bildung von Hilfsspruchkörpern.

7. Strukturierung und Begrenzung des Parteivortrages

Die massenhafte Verwendung von Textbausteinen in Schriftsätzen führt in der gerichtlichen Praxis, insbesondere in Massenverfahren, zu einer massiven zusätzlichen Belastung der Gerichte, weil Richter auch noch so unzulänglich strukturierte Schriftsätze mit unter Umständen völlig irrelevanten oder redundanten Passagen vollständig lesen müssen, um dem Gebot des rechtlichen Gehörs zuverlässig Genüge zu tun. Es wäre wünschenswert und sachdienlich, wenn *de lege ferenda* die Möglichkeit geschaffen würde, dass das Gericht anwaltlich vertretenen Parteien aufgeben kann, ihren Vortrag zu strukturieren und dem Umfang nach zu begrenzen. Die Entscheidung sollte im gerichtlichen Ermessen stehen und die Schwierigkeit und Bedeutung der Rechtssache zu berücksichtigen haben. Ein Regelungsort könnte – wie im Antrag der Fraktion der CDU/CSU vorgeschlagen – ein neu zu schaffender § 139 Abs. 6 ZPO n.F. sein, denkbar wäre auch eine Verortung in § 129 Abs. 3 n.F. ZPO.

8. Verwertung von Beweisergebnissen aus Massenverfahren in vergleichbaren Fällen

Auch die Ausweitung der Verwertung von Beweisergebnissen aus vergleichbaren Verfahren könnte erheblich zur Entlastung der Justiz in Massenverfahren beitragen. Allerdings stehen derartige Erleichterungen naturgemäß in einem Spannungsverhältnis zum Recht der Prozessparteien auf Beweis (Art. 2 Abs. 1, 14 Abs. 1, 20 Abs. 3 GG, Art. 6 Abs. 1 EMRK) und auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG).

Deshalb bedürfen wünschenswerte prozessökonomische Verbesserungen besonders sorgfältiger verfassungsrechtlicher Prüfung.

9. Entscheidung im schriftlichen Verfahren ohne Zustimmung der Parteien

Der deutsche Zivilprozess ist geprägt vom Grundsatz der Mündlichkeit der Verhandlung, die Vorbereitung von Schriftlichkeit. Der Grundsatz der Mündlichkeit ist eng verknüpft mit dem Grundsatz der Öffentlichkeit, die ihrerseits von der Gewährleistung in Art. 6 Abs. 1 EMRK und wohl auch Art. 2 Abs. 1, 14 Abs. 1, 20 Abs. 2 und 3 GG umfasst ist. Deshalb bedürfen Einschränkungen der Mündlichkeit stets besonders sorgfältiger Prüfung. Doch ist die Mündlichkeit auch von Verfassungswegen keineswegs ausnahmslos gewährleistet. Dabei dürfte im Ausgangspunkt zwischen erstinstanzlichen Verfahren und Prozessen in der Berufungs- und Revisionsinstanz zu unterscheiden sein. Am ehesten könnten weitergehende Einschränkungen in der Berufungs- und in der Revisionsinstanz zu rechtfertigen sein. Die Rechtsvergleichung lehrt, dass die Verfahren vor der französischen *Cour de Cassation* zu rund 95 % schriftlich ablaufen.⁵ Im englischen Zivilprozess wird über die *permission for appeal* im schriftlichen Verfahren befunden, die Verhandlung über den zugelassenen *appeal* ist dagegen mündlich. Das US-amerikanische Zivilprozessrecht ist *in puncto* Mündlichkeit restriktiver. Angesichts des etwas ambivalenten rechtsvergleichenden Befundes erscheint es ratsam, etwaige Einschränkungen der Mündlichkeit auch in der Revisionsinstanz sorgsam zu prüfen.

10. Reduktion additiver Effekte im Rechtsanwaltsgebührenrecht

Eine Reduktion additiver Effekte im Rechtsanwaltsgebührenrecht könnte einen sinnvollen Beitrag zur Justizentlastung setzen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass der für die Verbandsklage auf Abhilfeleistung im Regierungsentwurf gegenwärtig vorgesehene besondere Kostenstreitwertdeckel die Übernahme der Prozessvertretung auf Seiten des Verbandsklägers im Vergleich zu anderen Formen gebündelter Rechtsverfolgung ausgesprochen unattraktiv erscheinen lässt.

⁵ Hierzu und zum Folgenden *Rapp* (Fn. 1), S. 545 f.

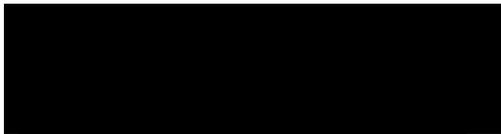
11. Förderung der Entwicklung von Instrumenten künstlicher Intelligenz

Selbstverständlich ist auch eine Förderung von Instrumenten künstlicher Intelligenz ein sinnvoller und notwendiger Beitrag zur Justizentlastung in Massenverfahren.

III. Würdigung

Insgesamt handelt es sich um einen begrüßenswerten Vorstoß, der zahlreiche sinnvolle und empfehlenswerte Vorschläge zur Verbesserung der justizförmigen Rechtsdurchsetzung und zur Justizentlastung enthält.

Freiburg, 5. Mai 2023



Prof. Dr. Alexander Bruns, LL.M. (Duke Univ.)