

Dr. Peter Allgayer

Richter am Bundesgerichtshof

## **Stellungnahme zum (Regierungs-) Entwurf eines Gesetzes zur Einführung eines Leitentscheidungsverfahrens beim Bundesgerichtshof (BT-Drs. 20/8762)**

### **I. Zusammenfassende Bewertung**

Das Leitentscheidungsverfahren ist für das Problem der „Flucht aus der Revision“ als „nachgelagertes Hinweisverfahren“ eine systemkonforme und minimalinvasive Lösung (III.1.). Es sollte erwogen werden, ob ein Revisionsverfahren bereits nach Eingang der Revisionsbegründung zum Leitentscheidungsverfahren bestimmt werden kann (III.3.). Das Leitentscheidungsverfahren wirkt nur einer „Flucht aus der Revision“ entgegen, fördert aber nicht eine schnellere höchstrichterliche Klärung von Grundsatzfragen. Daher ist das Beschleunigungs- und das daraus resultierende Entlastungspotential beschränkt (IV.). Weiter sollte dringend erwogen werden, eine Verfahrensaussetzung ohne Zustimmung der Parteien zu ermöglichen (V.4.). Schließlich sollte geprüft werden, ob die Einführung des Leitentscheidungsverfahrens und insbesondere der daran anknüpfenden Möglichkeit der Verfahrensaussetzung zumindest auch in der Arbeitsgerichtsbarkeit sinnvoll ist (VI.).

### **II. Regelungsziel und wesentlicher Regelungsinhalt des Regierungsentwurfs**

Die Begründung des Regierungsentwurfs adressiert das Problem, dass bisher etwa durch Rücknahmen von Revisionen aus prozesstaktischen Gründen oder aufgrund eines Vergleichs höchstrichterliche Entscheidungen verhindert werden können (häufig bezeichnet als „Flucht aus der Revision“). Als ein Baustein für eine effiziente Erledigung von Massenverfahren sei es daher erforderlich, dass auch in Fällen der Revisionsrücknahme oder der sonstigen Erledigung der Revision zentrale Rechtsfragen zügig durch den Bundesgerichtshof geklärt werden könnten.

Als Lösung soll ein Leitentscheidungsverfahren beim Bundesgerichtshof eingeführt werden: Der Bundesgerichtshof kann ein Revisionsverfahren zum Leitentscheidungsverfahren bestimmen (§ 552b ZPO-E). Er entscheidet über die Rechtsfragen in Form der Leitentscheidung auch dann, wenn die Parteien die Revision zurücknehmen oder sich das Revisionsverfahren auf andere Weise erledigt (§ 565 ZPO-E). Mit Zustimmung der Parteien können Verhandlungen bis zur Erledigung des Leitentscheidungsverfahrens ausgesetzt werden (§ 148 Abs. 4 ZPO-E). Bei anderen Gerichtsbarkeiten soll das Leitentscheidungsverfahren nicht angewendet werden.

### **III. Leitentscheidungsverfahren**

#### *1. „Nachgelagertes Hinweisverfahren“ ist systemkonform*

Das Leitentscheidungsverfahren des Regierungsentwurfs ist für Fallgestaltungen der „Flucht aus der Revision“ in der Sache ein „nachgelagertes Hinweisverfahren“. Im Vergleich zu anderen Vorschlägen, die ebenfalls ohne Rücksicht auf das Interesse der Parteien an einem Revisionsurteil eine Entscheidung oder zumindest Äußerung des Revisionsgerichts in der Sache ermöglichen wollen, handelt es sich um eine minimalinvasive und systemverträgliche Ergänzung der Zivilprozessordnung. Denn die Parteien sind in ihrer Freiheit, über den Streitgegenstand zu disponieren, nicht eingeschränkt. Sie müssen lediglich hinnehmen, dass das eingeleitete Revisionsverfahren auch ohne oder sogar gegen ihren Willen zum Anlass genommen und als Grundlage herangezogen wird, eine rechtliche Beurteilung zu veröffentlichen. Zwar richtet sich diese von vorneherein an die Allgemeinheit, um ihr die Orientierung durch eine höchstrichterliche Entscheidung zu ermöglichen. Allerdings ist die Wahrung dieses Interesses dem Revisionsverfahren bereits jetzt immanent, da die Revision - im hier relevanten Zusammenhang - bereits nur wegen grundsätzlicher Bedeutung (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO), zur Fortbildung des Rechts (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Alt. 1 ZPO) oder wegen Divergenz (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Alt. 2 ZPO) zugelassen worden ist. Das individuelle Interesse an einer Einzelfallentscheidung ist insoweit also nur in dem Maße geschützt, in dem die Inanspruchnahme des Revisionsgerichts auch im Interesse der Allgemeinheit liegt<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Vgl. MüKoZPO/Krüger, 6. Aufl., ZPO § 543 Rn. 3; BeckOK ZPO/Kessal-Wulf, 50. Ed. 1.9.2023, ZPO § 543 Rn. 14.

Im Übrigen wird die „Flucht aus der Revision“ schon länger als Problem diskutiert<sup>2</sup>. Der Gesetzgeber hat aus diesem Grund in der Vergangenheit auch schon die Dispositionsbefugnis eingeschränkt (§ 555 Abs. 3, § 565 Satz 2 ZPO)<sup>3</sup>. In diesem Zusammenhang wird auch über Sinn und rechtliche Grenzen revisionsgerichtlicher Hinweisbeschlüsse auf Grundlage des § 139 ZPO kontrovers diskutiert<sup>4</sup>. Durch die Regelung eines „nachgelagerten Hinweisverfahrens“ dürfte sich diese Diskussion erledigen.

## *2. Ausreichende Bestimmtheit und weiter Anwendungsbereich des § 552b Satz 1 ZPO-E*

Der Hinweis, dass die Voraussetzung „deren Entscheidung für eine Vielzahl anderer Verfahren von Bedeutung ist“ des § 552b Satz 1 ZPO-E Auslegungs- und Abgrenzungsfragen aufwerfen kann, ist richtig<sup>5</sup>. Solche Fragen wird der Bundesgerichtshof jedoch beantworten können. Darüber hinaus ist nicht erkennbar, wie die Vorschrift konkreter gefasst werden könnte. Im Übrigen wird in der Begründung des Regierungsentwurfs zwar auf die „gerichtliche Geltendmachung gleichgelagerter (Verbraucher-)Ansprüche (zum Beispiel im Diesel-Skandal oder wegen unzulässiger Klauseln in Fitnessstudio-, Versicherungs- oder Bankverträgen)“ verwiesen<sup>6</sup>. Schon weil es sich dabei erklärtermaßen nur um eine beispielhafte Aufzählung aktueller Phänomene handelt, ergibt sich daraus jedoch keine Beschränkung des Anwendungsbereichs der allgemein formulierten Vorschrift („Wirft die Revision Rechtsfragen auf“) auf bestimmte Ansprüche. Entsprechendes gilt für die Formulierung „gerichtliche Geltendmachung“ (die ohnehin grundsätzlich jeden prozessualen Antrag umfassen dürfte).

## *3. Abwarten einer Revisionserwiderung oder Ablauf eines Monats nach Zustellung der Revisionsbegründung?*

Nach § 552b Satz 1 ZPO-E kann das Revisionsverfahren (erst) „nach Eingang einer Revisionserwiderung oder nach Ablauf eines Monats nach Zustellung der Revisionsbegründung“ zum Leitentscheidungsverfahren bestimmt werden. Die

---

<sup>2</sup> Vgl. Heese/Schumann, NJW 2021, 3023 Rn. 11.

<sup>3</sup> Vgl. Rapp, JZ 2020, 294, 295 f.; Heese/Schumann, NJW 2021, 3023 Rn. 11.

<sup>4</sup> Vgl. Voß, JZ 2020, 286.

<sup>5</sup> Vgl. Frischholz, ZIP 2023, 1886, 1889.

<sup>6</sup> BT-Drucks. 20/8762, S. 1, 10.

Begründung des Regierungsentwurfs führt aus, dass die Monatsfrist an die Frist zur Einlegung der Anschlussrevision gemäß § 544 Abs. 2 Satz 2 ZPO angelehnt sei<sup>7</sup>.

Die Prämisse des Regierungsentwurfs, dass bereits allein auf Grundlage der Revisionsbegründung beurteilt werden kann (und mangels Obliegenheit zur Revisionserwiderung gegebenenfalls muss), ob sich ein Revisionsverfahren zur Bestimmung zum Leitentscheidungsverfahren eignet, trifft zu. Davon ausgehend wird allerdings nicht klar, warum alternativ der Eingang einer Revisionserwiderung oder ein Monat nach Zustellung der Revisionsbegründung abgewartet werden soll. Denn damit steht nicht fest, ob und wie sich der Revisionsgegner zukünftig (weiter) äußern wird. Auch muss angesichts der Ausgestaltung der Leitentscheidung als „nachträglicher Hinweisbeschluss“ kein rechtliches Gehör speziell zur Eignung eines Revisionsverfahrens zur Bestimmung zum Leitentscheidungsverfahren gewährt werden. Soweit die Begründung des Regierungsentwurfs auf die „Anlehnung“ an die Frist zur Einlegung der Anschlussrevision verweist, könnte daraus zwar geschlossen werden, dass der durch eine Anschlussrevision veränderte Umfang der revisionsrechtlichen Prüfung und Entscheidung der Beurteilung der Eignung als Leitentscheidungsverfahren zugrunde gelegt werden soll. Allerdings wäre es dann inkonsistent, nicht generell so lange abzuwarten, bis eine Anschlussrevision noch eingelegt werden kann, sondern gegebenenfalls bereits nach Eingang einer Revisionserwiderung zu entscheiden. Im Übrigen dürfte es für die Frage, ob sich ein Revisionsverfahren zur Bestimmung zum Leitverfahren eignet, unerheblich sein, ob eine Anschlussrevision eingelegt worden ist. Daher sollte erwogen werden, ob ein Revisionsverfahren ohne weitere Voraussetzungen bereits nach Eingang der Revisionsbegründung zum Leitentscheidungsverfahren bestimmt werden kann. Dies würde zugleich den Bedenken Rechnung tragen, dass die Monatsfrist des § 544 Abs. 2 Satz 2 ZPO-E ein längeres Taktieren ermöglicht<sup>8</sup>.

#### *4. Veröffentlichung der Entscheidungen*

Die Begründung des Regierungsentwurfs weist darauf hin, dass der Beschluss über die Bestimmung zum Leitverfahren (§ 552b ZPO-E) und der Beschluss über die Leitentscheidung (§ 565 ZPO-E) auch ohne ausdrückliche Regelung zu

---

<sup>7</sup> BT-Drucks. 20/8762, S. 14.

<sup>8</sup> Vgl. Frischholz, ZIP 2023, 1886, 1888; Dickmann, DB 2023, M14, M15.

veröffentlichen sind<sup>9</sup>. Das ist zutreffend<sup>10</sup>. Abweichendes ergibt sich nicht aus dem Hinweis darauf, dass prozessleitende Handlungen wie Hinweisbeschlüsse keiner verfassungsrechtlich begründeten Veröffentlichungspflicht unterlägen<sup>11</sup>. Denn die Veröffentlichungswürdigkeit und damit Veröffentlichungspflicht ergibt sich zwanglos daraus, dass sich diese Entscheidungen gerade nicht an die Parteien, sondern an die Allgemeinheit richten und zudem keinen vorläufigen Charakter haben. Falls dennoch wegen verbleibender Unsicherheiten eine gesetzgeberische Klarstellung für erforderlich gehalten werden sollte, könnte diese auf den Beschluss über die Bestimmung zum Leitentscheidungsverfahren beschränkt werden (§ 552b ZPO-E). Es dürfte sich jedoch eher um ein akademisches Problem handeln. Der Bundesgerichtshof veröffentlicht regelmäßig Pressemitteilungen zu Verfahren, in denen Grundsatzentscheidungen zu erwarten und ergangen sind.

#### *5. Keine Bindungswirkung*

Die Leitentscheidung nach § 565 Abs. 1 ZPO-E hat keine Bindungswirkung für andere Verfahren. Damit fällt die praktische Relevanz einer Leitentscheidung jedoch nicht hinter eine Grundsatzentscheidung in Form eines Revisionsurteils zurück, da auch ein solches über das konkrete Verfahren hinaus ausschließlich orientierungsbildend wirkt. Es wäre auch zumindest sehr zweifelhaft, ob eine Bindungswirkung verfassungskonform (rechtliches Gehör, faires Verfahren) umgesetzt werden könnte.

### **IV. Beschleunigungs- und Entlastungseffekte**

Die Begründung des Regierungsentwurfs enthält ein Szenario zur erwarteten Beschleunigung von Verfahren und zur Entlastung der Justiz<sup>12</sup>. Die zugrunde gelegten Annahmen lassen sich nicht nachvollziehen oder validieren, erscheinen allerdings sehr optimistisch.

Die Begründung des Regierungsentwurfs führt aus, dass die Präsidentinnen und Präsidenten der Oberlandesgerichte, des Kammergerichts, des Bayerischen Obersten Landgerichts und des Bundesgerichtshofs deutlich gemacht hätten, dass zügige Leitentscheidungen des Bundesgerichtshofs für die Bewältigung der Massenverfahren

---

<sup>9</sup> BT-Drucks. 20/8762, S. 15

<sup>10</sup> Vgl. neben den in der Begründung des Regierungsentwurfs genannten Entscheidungen etwa Ludyga, ZUM 2021, 887.

<sup>11</sup> So aber Rentsch, ZRP 2023, 135, 138 unter Bezugnahme auf Voß, JZ 2020, 286, 290.

<sup>12</sup> BT-Drucks. 20/8762, S. 12.

zentrale Bedeutung hätten<sup>13</sup>. Das Leitentscheidungsverfahren führt allerdings nur dazu, dass die Beendigung von Revisionsverfahren ohne Urteil („Flucht aus der Revision“) eine orientierungsbildende Grundsatzentscheidung des Bundesgerichtshofs nicht mehr verhindert. Darüber hinaus wird die Klärung von Rechtsfragen durch den Bundesgerichtshof nicht erleichtert, vor allem nicht beschleunigt. Eine Beschleunigung könnte durch Änderung des Verfahrensrechts nur erreicht werden, wenn der Instanzenzug nicht mehr wie bisher durchlaufen werden müsste (etwa durch eine Erleichterung der Sprungrevision oder Anfrage-/Vorlageverfahren<sup>14</sup>).

Der größte Gesamtentlastungseffekt für die Justiz ergäbe sich aus einer Aussetzungsmöglichkeit, die über den Regierungsentwurf hinausgeht. Dieser Effekt würde durch die Kombination der Maßnahmen noch gesteigert (d.h. Bezugspunkt der Aussetzung wäre nicht nur/erst das Leitentscheidungsverfahren, sondern auch/schon das Verfahren der Sprungrevision oder das Anfrage-/Vorlageverfahren<sup>15</sup>).

## **V. Aussetzung (§ 148 Abs. 4 ZPO-E)**

Die Regelung der Aussetzung nach § 148 Abs. 4 ZPO-E wirft verschiedene Fragen auf und dürfte in dieser Fassung weitgehend wirkungslos bleiben.

### *1. Regelungsinhalt des § 148 Abs. 4 ZPO-E und Begründung des Regierungsentwurfs*

Nach § 148 Abs. 4 Satz 1 ZPO-E kann das Gericht, wenn die Entscheidung des Rechtsstreits von Rechtsfragen abhängt, die den Gegenstand eines bei dem Revisionsgericht anhängigen Leitentscheidungsverfahrens bilden, und die Parteien zustimmen, anordnen, dass die Verhandlung bis zur Erledigung des Leitentscheidungsverfahrens auszusetzen ist. Nach § 148 Abs. 4 Satz 2 ZPO-E gilt § 149 Abs. 2 ZPO entsprechend. In der Begründung des Regierungsentwurfs ist ausgeführt, dass dies insbesondere in sogenannten Massenverfahren auch zu einer Entlastung der Zivilgerichte beitragen solle<sup>16</sup>. Die neue Regelung lasse im Übrigen die über die bestehende Regelung des § 148 Abs. 1 ZPO schon nach der bisherigen

---

<sup>13</sup> BT-Drucks. 20/8762, S. 10.

<sup>14</sup> Vgl. Heese/Schumann, NJW 2021, 3023 Rn. 19 ff.

<sup>15</sup> Vgl. Heese/Schumann, NJW 2021, 3023 Rn. 28, 43 f.

<sup>16</sup> BT-Drs. 20/8762, S. 14.

Rechtsprechung anerkannten weiteren Möglichkeiten zur Aussetzung und die Möglichkeiten zur Anordnung des Ruhens des Verfahrens unberührt.

## *2. Keine praktische Relevanz*

Eine praktisch relevante Bedeutung der Aussetzung nach § 148 Abs. 4 Satz 1 ZPO-E ist nicht erkennbar. Denn die Voraussetzungen einer Aussetzung nach § 148 Abs. 4 Satz 1 ZPO-E und eines Ruhens des Verfahrens nach § 251 ZPO sind praktisch identisch, die prozessualen Auswirkungen unterscheiden sich kaum (siehe § 249 Abs. 1 und Abs. 2, § 251 Satz 2 ZPO). Entsprechendes gilt für die Auswirkungen auf die Verjährung der geltend gemachten Forderung. Denn wenn sich die Parteien einig sind, das Verfahren bis zur Entscheidung im Leitverfahren nicht weiter zu betreiben, drängt sich zumindest der Abschluss einer entsprechenden Stillhaltevereinbarung auf<sup>17</sup>.

## *3. Bedeutung des Hinweises auf § 148 Abs. 1 ZPO*

Weiter erschließt sich nicht, welche Bedeutung der Hinweis in der Begründung des Regierungsentwurfs auf die nach der bisherigen Rechtsprechung anerkannten weiteren Möglichkeiten zur Aussetzungsmöglichkeit nach § 148 Abs. 1 ZPO im vorliegenden Zusammenhang haben könnte. Diese Vorschrift setzt voraus, dass die Entscheidung des Rechtsstreits ganz oder zum Teil von dem Bestehen oder Nichtbestehen eines Verhältnisses abhängt, das den Gegenstand eines anderen anhängigen Rechtsstreits bildet oder von einer Verwaltungsbehörde festzustellen ist (zumindest teilweise präjudizielle Bedeutung). Das ist hier nicht der Fall, da eine einschlägige Grundsatzentscheidung nicht im Rechtssinne präjudiziell wirkt, sondern dies nur faktisch aufgrund ihrer orientierungsbildenden Wirkung regelmäßig sein wird<sup>18</sup>.

Zwar hat der Bundesgerichtshof bislang ausdrücklich die Frage offengelassen, ob bei "Massenverfahren" die Unmöglichkeit der angemessenen Bewältigung der Gesamtheit der Verfahren das Gewicht verfahrenswirtschaftlicher Erwägungen so zu erhöhen vermag, dass hierin ein nicht nur quantitativ, sondern qualitativ anderer

---

<sup>17</sup> Vgl. dazu Nober in Anders/Gehle, ZPO 82. Aufl., § 565 ZPO Rn. 15; BeckOK ZPO/Jaspersen, 50. Ed. 1.9.2023, ZPO § 251 Rn. 8; BeckOGK/Meller-Hannich, 15.9.2023, BGB § 204 Rn. 431 f.; MüKoBGB/Grothe, 9. Aufl., BGB § 204 Rn. 78 f. Siehe weiter BGH, Urteil vom 23. April 1998 – III ZR 7/97, juris Rn. 25, 27 f.

<sup>18</sup> Vgl. dazu etwa BGH, Beschluss vom 27. Juni 2019 - IX ZB 5/19, juris Rn. 7; BGH, Beschluss vom 28. Februar 2012 - VIII ZB 54/11, juris 7.

Wertungsgesichtspunkt als die "normale" Prozessökonomie hervortritt. Voraussetzung für die Annahme eines derartigen "Massenverfahrens" wäre jedenfalls, dass das Gericht mit einer schlechthin nicht zu bewältigenden Vielzahl von gleichgelagerten Verfahren befasst ist<sup>19</sup>. Die Begründung des Regierungsentwurfs stellt jedoch ausschließlich auf die nach der Regelung des § 148 Abs. 1 ZPO schon nach der bisherigen Rechtsprechung anerkannten weiteren Möglichkeiten zur Aussetzung ab<sup>20</sup>. Darüber hinaus ist zumindest zweifelhaft, ob dieser Ansatz zukünftig überhaupt noch praktische Relevanz erlangen könnte. Denn weil die Verfahrensaussetzung im Zusammenhang mit Massenverfahren im Rahmen verschiedener Gesetzgebungsverfahren ausdrücklich und wiederholt thematisiert wurde, aber gleichwohl von weitergehenden Regelungen als der § 148 Abs. 2 und Abs. 3 ZPO sowie ggf. des § 148 Abs. 4 Satz 1 ZPO-E abgesehen worden ist, sprechen noch mehr Gründe als bisher gegen die von der Rechtsprechung erwogene Möglichkeit einer analogen Anwendung des § 148 Abs. 1 ZPO. Allein Zweckmäßigkeitserwägungen - so überzeugend sie aus rechtspolitischer Sicht auch erscheinen mögen - erlauben es den Gerichten nicht, sich über den Regelungsgehalt des § 148 Abs. 1 ZPO hinwegzusetzen<sup>21</sup>.

In einzelnen Verfahrenskonstellationen sind Aussetzungen zwar in analoger Anwendung des § 148 Abs. 1 ZPO für zulässig gehalten worden (Aussetzung des Verfahrens auch ohne gleichzeitiges Vorabentscheidungsersuchen an den Gerichtshof der Europäischen Union, wenn die Entscheidung des Rechtsstreits von der Beantwortung derselben Frage abhängt, die bereits in einem anderen Rechtsstreit dem Gerichtshof der Europäischen Union zur Vorabentscheidung vorgelegt wurde<sup>22</sup>; ist in einem Parallelverfahren eine Verfassungsbeschwerde anhängig, kann eine Aussetzung der Verhandlung erfolgen, wenn dies in Abwägung zwischen der Gefahr sich widersprechender Entscheidungen und dem Beschleunigungsgebot sowie zur Wahrung der Funktionsfähigkeit des Verfahrens der Verfassungsbeschwerde unter Berücksichtigung der Interessen beider Parteien angemessen erscheint<sup>23</sup>). Jedoch

---

<sup>19</sup> Vgl. BGH, Beschluss vom 28. Februar 2012 - VIII ZB 54/11, juris 7.

<sup>20</sup> BT-Drs. 20/8762, S. 14.

<sup>21</sup> Vgl. BGH, Beschluss vom 27. Juni 2019 - IX ZB 5/19, juris Rn. 7

<sup>22</sup> Vgl. BGH, Beschluss vom 24. Januar 2012 - VIII ZR 236/10, juris Rn. 7 ff.

<sup>23</sup> Vgl. BAG, Beschluss vom 10. September 2020 - 6 AZR 136/19 (A), juris Rn. 37 ff.



lassen sich die zugrundeliegenden Erwägungen auf die vorliegend relevante Fallgestaltung nicht übertragen.

#### *4. Die empfehlenswerte Alternative: Aussetzung ohne Zustimmung der Parteien*

Es ist nicht erkennbar, warum die Aussetzung nur möglich sein soll, wenn die Parteien zustimmen. Zutreffend ist der Befund des Regierungsentwurfs<sup>24</sup>: „Sind diese Rechtsfragen durch den Bundesgerichtshof höchstrichterlich geklärt, so können gleichlautende Verfahren, die bei den Instanzgerichten noch anhängig sind, anhand dieser Leitentscheidung ohne weiteres zügig entschieden werden.“ Ohne höchstrichterliche Klärung kann das Verfahren zwar weitergeführt, jedoch in aller Regel nicht abgeschlossen werden. Gerade der „Diesel-Komplex“ hat dies sehr deutlich werden lassen. Vor höchstrichterlicher Klärung gehen die Verfahrensbeteiligten davon aus, dass es sich bei den Tatsacheninstanzen in aller Regel nur um „Durchlaufstationen“ handelt<sup>25</sup>. Vor diesem Hintergrund stellt sich die Frage, worin das schutzwürdige und schutzbedürftige Interesse liegt, die Verfahren gleichwohl in dieser Art weiter zu betreiben (oder wie häufig formuliert wird: durch die Instanzen zu treiben). Das am Ende des Verfahrens stehende Ergebnis wird nämlich nicht schneller erreicht. Lediglich der Verfahrensablauf ändert sich. Wertungsmäßig lässt sich eine Parallele zu § 148 Abs. 3 ZPO ziehen. Nach dieser Vorschrift ist das Sachverständigengutachten entscheidungserheblich, hier ist es das Ergebnis des Leitentscheidungsverfahrens. Abweichendes ergibt sich nicht aus der Rechtsprechung zu § 148 Abs. 1 ZPO. Denn die zugrundeliegenden Erwägungen beziehen sich allein auf die Voraussetzungen des geltenden Rechts. Aus ihnen ergibt sich nicht, dass generelle Erwägungen gegen eine Aussetzung wegen einer zu erwartenden Grundsatzentscheidung auch ohne Zustimmung der Parteien sprächen.

Ohne Aussetzung kann sich die Gesamtverfahrensdauer sogar verlängern. Dies gilt insbesondere für Verfahren, die in der Revisionsinstanz nach der Entscheidung im Leitentscheidungsverfahren zurückverwiesen werden müssen. Wären diese Verfahren in den Instanzen ausgesetzt worden, könnten sie dort nach der Leitentscheidung - ohne den Umweg über die Revisionsinstanz - unmittelbar wiederaufgenommen und weitergeführt werden.

---

<sup>24</sup> BT-Drucks. 20/8762, S. 1, 10.

<sup>25</sup> Vgl. Heese/Schumann, NJW 2021, 3023 Rn. 9.

In der Gegenäußerung der Bundesregierung zur Stellungnahme des Bundesrats wird ausgeführt, indem der Gesetzentwurf die Aussetzung von Parallelverfahren von der Zustimmung der Parteien abhängig mache, trage er der den Zivilprozess prägenden Parteimaxime besonders Rechnung<sup>26</sup>. Zwar mag die Parteimaxime noch umfassen, dass die Parteien das Verfahren vorübergehend zum Stillstand bringen können. Allerdings wäre die Parteimaxime durch eine Aussetzung ohne Zustimmung der Parteien jedenfalls nicht wesentlich betroffen. Denn die Parteien bestimmen auch sonst grundsätzlich nicht über Dauer, Geschwindigkeit oder einzelne Schritte des gerichtlichen Verfahrens.

Ausschließlich die Gesamtdauer des Verfahrens ist an der Gewährleistung wirkungsvollen Rechtsschutzes (Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 GG) und am Recht auf ein faires Verfahren (Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK) zu messen. Denn gewährleistet wird kein Prozessieren um des Prozessierens willen, sondern die Inanspruchnahme der Gerichte zur Rechtsdurchsetzung. Dementsprechend ist eine Aussetzung ohne Zustimmung der Parteien im Grundsatz ohne weiteres mit Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 20 Abs. 3 GG und mit Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK vereinbar<sup>27</sup>.

Zumindest sollte in Erwägung gezogen werden, die Zustimmung einer Partei ausreichen zu lassen<sup>28</sup>. Denn der Wille bereits einer Partei, das Ergebnis des Leitentscheidungsverfahrens abzuwarten, führt dazu, dass ohne dieses der Prozess nicht abgeschlossen werden kann.

In der Gegenäußerung der Bundesregierung zur Stellungnahme des Bundesrates wird abschließend ausgeführt, die Parteien sollten auch weiterhin eine möglichst zügige Entscheidung ihres Rechtsstreits ohne Abwarten der höchstrichterlichen Klärung einer Rechtsfrage erlangen können, wenn sie dies wünschten<sup>29</sup>. Sollte dies ausnahmsweise der Fall sein, besteht kein Grund, den Rechtsstreit trotzdem wegen des Leitentscheidungsverfahrens auszusetzen. Eine gleichwohl angeordnete Aussetzung wäre ermessensfehlerhaft.

---

<sup>26</sup> Vgl. BT-Drucks. 20/8762, S. 22, 24.

<sup>27</sup> Vgl. dazu etwa BVerfG [K], Beschluss vom 5. August 2013 - 1 BvR 2965/10, juris; EGMR, Urteil vom 1. April 2012 - 12852/08, juris.

<sup>28</sup> Vgl. Frischholz, BB 2023, 1886, 1888.

<sup>29</sup> BT-Drucks. 20/8762, S. 24.

## *5. Der Verweis des § 148 Abs. 4 Satz 2 ZPO-E auf § 149 Abs. 2 ZPO*

Nach § 148 Abs. 4 Satz 2 ZPO-E gilt § 149 Abs. 2 ZPO entsprechend. Gemäß § 149 Abs. 2 Satz 1 ZPO hat das Gericht die Verhandlung auf Antrag einer Partei fortzusetzen, wenn seit der Aussetzung ein Jahr vergangen ist. Dies gilt nicht, wenn gewichtige Gründe für die Aufrechterhaltung der Aussetzung sprechen (§ 149 Abs. 2 Satz 2 ZPO).

Die Wertungen, die dem Verweis von § 148 Abs. 4 Satz 2 ZPO-E auf § 149 Abs. 2 ZPO zugrunde liegen, werden in der Begründung des Regierungsentwurfs nicht erläutert und liegen jedenfalls nicht auf der Hand. Denn die Aussetzung gemäß § 149 Abs. 1 ZPO setzt keine Zustimmung einer Partei voraus. Die Parteien sollen dem nach § 149 Abs. 2 Satz 1 ZPO begegnen können und es ist gegebenenfalls eine Abwägung der gegenläufigen Interessen (einerseits bessere Sachaufklärung und Vermeidung widersprechender Entscheidungen, andererseits Prozessfortführung) erforderlich (§ 149 Abs. 2 Satz 2 ZPO). Demgegenüber ist für die Aussetzung nach § 148 Abs. 4 Satz 1 ZPO-E die Zustimmung der Parteien erforderlich. Daher läge es nahe, dass die Aussetzung schon dann aufzuheben ist, wenn auch nur eine Partei ihre Zustimmung widerruft. Im Gegensatz dazu geht der Regierungsentwurf offenbar davon aus, dass die Parteien in der Folge an ihre Zustimmung gebunden sind und es deshalb eines Korrektivs bedarf. Der Verweis von § 148 Abs. 4 Satz 2 ZPO-E auf § 149 Abs. 2 ZPO erscheint hingegen dann sinnvoll, wenn die Aussetzung - wie § 149 Abs. 1 ZPO - ohne Zustimmung der Parteien möglich wäre.

## *6. Aussetzung weiterer Revisionsverfahren?*

Auch wenn § 148 Abs. 4 Satz 1 ZPO-E so verstanden wird, dass „Gericht“ im Sinne dieser Vorschrift nur ein Instanzgericht, nicht aber auch der Bundesgerichtshof ist, wäre eine entsprechende Ergänzung der Vorschrift nicht erforderlich. Denn einem Gericht ist zur Ausübung seiner verfahrensgestaltenden Befugnisse ein weiter Gestaltungsspielraum zuzubilligen, der es ihm ermöglicht, dem Umfang und der Schwierigkeit der einzelnen von ihm zu bearbeitenden Rechtssachen ausgewogen Rechnung zu tragen und darüber zu entscheiden, wann es welches Verfahren mit welchem Aufwand sinnvollerweise fördern kann und welche Verfahrenshandlungen dazu erforderlich sind<sup>30</sup>. Zur Bewältigung so genannter Massenverfahren ist es

---

<sup>30</sup> Vgl. BGH, Urteil vom 9. März 2023 - III ZR 80/22, juris Rn. 23.

sachgerecht, "Musterverfahren" oder "Pilotverfahren" auszuwählen und vorrangig zu betreiben, die die ganze Fallbreite der zahlreichen Klageverfahren abdecken und Synergieeffekte erwarten lassen, insbesondere ermöglichen, Rechtsfragen von zentraler Bedeutung verfahrensübergreifend auf besonders prozessökonomische Weise zu klären<sup>31</sup>. Die Entscheidung, ein Pilotverfahren durchzuführen und die übrigen gleich oder ähnlich gelagerten Verfahren einstweilen zurückzustellen, gehört somit zu den verfahrensgestaltenden Befugnissen eines (jeden) Gerichts. Bezüglich der einstweilen zurückgestellten Verfahren kann nicht von einem "bloßen Liegenlassen" ausgegangen werden, wenn zu erwarten ist, dass in dem Pilotverfahren Erkenntnisse gewonnen werden, die auch für die übrigen Verfahren von Relevanz sind. Insoweit stellt sich das Zuwarten auf Ergebnisse eines Pilotverfahrens als aktive Bearbeitungszeit dar, so dass es auf das Vorliegen der Voraussetzungen einer Aussetzung wegen Vorgeiflichkeit (§ 148 ZPO) oder einer Anordnung des Ruhens des Verfahrens (§ 251 ZPO) nicht ankommt.

## **VI. Andere Gerichtsbarkeiten**

Der Regierungsentwurf sieht vor, dass die Vorschriften der Zivilprozessordnung zum Leitentscheidungsverfahren in der Arbeitsgerichtsbarkeit (§ 72 Abs. 5 ArbGG-E), in der Sozialgerichtsbarkeit (§ 202 Satz 1 SGG-E), der in Verwaltungsgerichtsbarkeit (§ 173 Satz 1 VwGO-E) und in der Finanzgerichtsbarkeit (§ 155 Satz 1 FGO-E) nicht zur Anwendung kommen. Die Begründung des Regierungsentwurfs führt aus, dass die für den Bundesgerichtshof beschriebene Konstellation der „Flucht aus der Revision“ beim Bundesarbeitsgericht und beim Bundessozialgericht nicht auftrete<sup>32</sup>. Hinzu komme, dass in der Sozialgerichtsbarkeit die Sachverhalte auch in Angelegenheiten der Massenverwaltung in der Regel Unterschiede aufwiesen (zum Beispiel aufgrund der Berücksichtigung der individuellen sozialen Situation und Belange).

Diese Bewertung kann so nicht nachvollzogen werden. Denn jedenfalls im Grundsatz ist schon nicht auszuschließen, dass das Phänomen der „Flucht aus der Revision“ auch in den anderen Gerichtsbarkeiten auftreten kann. Zumindest die Aussetzungsmöglichkeit nach § 148 Abs. 4 ZPO-E, die ein Leitentscheidungsverfahren voraussetzt, dürfte bereits jetzt von Bedeutung sein.

---

<sup>31</sup> Vgl. BGH, Urteil vom 9. März 2023 - III ZR 80/22, juris Rn. 24.

<sup>32</sup> BT-Drucks. 20/8762, S. 16.

Darauf ist für die Arbeitsgerichte bereits hingewiesen worden<sup>33</sup>. Die 84. Konferenz der Präsidentin des Bundesarbeitsgerichts und der Präsidentinnen und Präsidenten der Landesarbeitsgerichte vom 24. Mai 2022 hat zum Thema „Arbeitsgerichtliche Massenverfahren“ beschlossen: „Die Präsidentin des Bundesarbeitsgerichts und die Präsidentinnen und Präsidenten der Landesarbeitsgerichte sprechen sich im Anschluss an diesen Beschluss dafür aus, jedenfalls über die bisherigen Regelungen der §§ 148, 149 ZPO hinaus für das arbeitsgerichtliche Verfahren weitergehende Aussetzungsmöglichkeiten im Falle der Anhängigkeit von gleichgelagerten Verfahren zu schaffen.“

Abweichendes ergibt sich für die Sozialgerichtsbarkeit nicht allein aus dem Hinweis darauf, dass die Sachverhalte auch in Angelegenheiten der Massenverwaltung in der Regel Unterschiede aufwiesen. Denn für die Einordnung als Leitentscheidungsverfahren (und die daran anknüpfende Aussetzungsmöglichkeit) ist nicht relevant, von wie vielen individuellen Umständen die Entscheidung im konkreten Fall abhängt. Vielmehr kommt es maßgebend darauf an, dass für zahlreiche Verfahren - ungeachtet ihrer Unterschiede - eine (gemeinsame) Rechtsfrage entscheidungserheblich ist.

Dr. Peter Allgayer

Karlsruhe, 11. Dezember 2023

---

<sup>33</sup> Vgl. Düwell, BB 2023, 1912, 1914 f.