



**Anwaltsverband Baden-Württemberg**  
im Deutschen **Anwalt**Verein e. V.

Anwaltsverband Baden-Württemberg – Postfach 1221 – 70808 Korntal-Münchingen

Justizministerium Baden-Württemberg  
Herrn Klaus Ehmann  
Herrn Dr. Haas  
Schillerplatz 4  
70173 Stuttgart

Hasenbergsteige 5  
70178 Stuttgart

Geschäftsstelle:  
Johannes-Daur-Straße 10  
70825 Korntal-Münchingen

Postfach 1221  
70808 Korntal-Münchingen

Telefon 0711 / 2 36 59 63  
Telefax 0711 / 2 55 26 55

15. August 2011

**Az.: 3700 / 0089**

**Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesjustizministeriums für ein Gesetz zur Einführung einer Rechtsbehelfsbelehrung im Zivilprozess**

Sehr geehrter Herr Ehmann,  
sehr geehrter Herr Dr. Haas,

der Anwaltsverband Baden-Württemberg e. V. ist der freiwillige Zusammenschluss der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte im Land Baden-Württemberg. Er repräsentiert rund 9.000 Kolleginnen und Kollegen und vertritt als größte Anwaltsorganisation die Interessen der Anwaltschaft in unserem Bundesland und – in Zusammenarbeit mit dem Deutschen Anwaltverein (DAV) – auch auf nationaler und internationaler Ebene.

Wir bedanken uns deshalb für Ihr Schreiben vom 30. Juni 2011 und nehmen – nach Beteiligung unserer 25 Mitgliedsvereine - die Gelegenheit zur Stellungnahme wie nachfolgend gern wahr.

**1. Allgemeine Bewertung**

Rechtsbehelfsbelehrungen sind aus dem Verwaltungs-, Finanz-, Arbeitsgerichts- und Sozialgerichtsprozess hinreichend bekannt; dort wurden damit gute Erfahrungen gemacht. Die Einführung von Rechtsbe-

helfsbelehrungen auch im Zivilprozess und Zwangsvollstreckungsrecht wird deshalb von unserem Verband befürwortet. Dieser Schritt stellt - wie in der Einleitung der Gesetzesbegründung betont wird - einen Akt der Bürgernähe und -freundlichkeit dar. Außerdem ist er geeignet, unnötige Arbeit für Rechtssuchende und die Justiz zu vermeiden und wirkungsvolleren Rechtsschutz zu gewährleisten. Die neue Formulierung von § 232 ZPO und die Verankerung bei den Allgemeinen Verfahrensvorschriften der ZPO wird als gelungen erachtet.

Gleichwohl werden die vorgesehenen Rechtsfolgen bei unterbliebener, unrichtiger oder unvollständiger Rechtsbehelfsbelehrung als systemwidrig empfunden. Im Verwaltungs- und Arbeitsgerichtsprozess ist beispielsweise – außer in den besonderen und eher seltenen Fällen der höheren Gewalt - die Rechtsfolge, dass die Frist zur Einlegung des Rechtsmittels sich automatisch auf ein Jahr verlängert (vgl. § 58 Abs. 2 VwGO oder § 9 Abs. 5 ArbGG). Bei den nun beabsichtigten Regelungen im Zivilprozess soll stattdessen bei allen Fällen „gestörter Rechtsbehelfsbelehrung“ die Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand ermöglicht werden. Hierfür ist ein gesonderter Antrag erforderlich (vgl. § 236 ZPO), der seinerseits bestimmten formalen und inhaltlichen Anforderungen genügen muss, während die Rechtsfolgen des § 58 Abs. 2 VwGO oder § 9 Abs. 5 ArbGG ohne besonderen Antrag kraft Gesetzes eintreten.

Die nunmehr vorgesehene gesonderte Antragstellung bringt einen erhöhten Aufwand mit sich und birgt zusätzliche Risiken: So muss Antragstellung fristgerecht, regelmäßig innerhalb von nur zwei Wochen (§ 234 ZPO) erfolgen, den Formerfordernissen der versäumten Prozesshandlung genügen und begründet werden (§ 236 ZPO); innerhalb der Frist ist die versäumte Prozesshandlung nachzuholen. Insofern wäre einer Regelung analog zu § 58 II VwGO oder § 9 V ArbGG allein schon aus Vereinfachungsgründen der Vorzug zu geben. Gerade der Arbeitsgerichtsprozess ist in weiten Teilen dem Zivilprozess (z. B. Beibringungsgrundsatz, weitgehende Verweisung auf die ZPO) nachempfunden. Vor diesem Hintergrund verwundert, dass nun im Zivilprozess bei fehlerhafter Rechtsbehelfsbelehrung generell andere Rechtsfolgen eintreten sollen als im Arbeitsgerichtsprozess. Der klassische Zivilprozess (z. B. Einklagen einer Forderung, Feststellung eines Rechtsverhältnisses) steht dem arbeitsgerichtlichen Urteilsverfahren näher als dem hier als Vorbild herangezogenen Beschlussverfahren nach dem Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit mit seinem Amtsermittlungsgrundsatz (vgl. § 26 FamFG), das in seiner jetzigen Ausgestaltung ohnehin erst seit September 2009 gilt und das bisherige FGg ersetzt. In der Gesetzesbegründung des jetzigen Referentenentwurfs (S. 16) wird dazu ausgeführt, mit der beabsichtigten Regelung solle verhindert werden, dass der zügige Eintritt der Rechtskraft von der Fehlerfreiheit der Rechtsmittelbelehrung abhängt. Außerdem fordere die höchstrichterliche Rechtsprechung zu Zwangsversteigerungsverfahren und Hinweis auf den Rechtsgedanken des § 44 Satz 2 StPO einen ursächlichen Zusammenhang zwischen Belehrungsmangel und Fristversäumnis für die Wiedereinsetzung (vgl. BGH, Beschluss vom 26.03.2009 - V ZB 174/08 -, BGHZ 180,199). Dieser

Zusammenhang sei nicht gegeben, wenn eine Partei anwaltlich vertreten sei, weil die Kenntnis über das anzuwendende Rechtsmittel dann bereits vorhanden sei.

Diese Argumente überzeugen nicht. Zum einen benachteiligt diese Sichtweise die anwaltlich nicht vertretene Partei, weil sie Wiedereinsetzungsantrag form- und fristgerecht allein bewältigen muss. Zum anderen ist für die Zukunft zu erwarten, dass der Rechtsverkehr sich an die neuen Rechtsbehelfsbelehrungen gewöhnt und sich auf deren Richtigkeit verlässt. Zwar werden Rechtsanwälte zukünftig gehalten sein, die Richtigkeit der Rechtsbehelfsbelehrung in jedem Einzelfall zu überprüfen; dies sind sie auch im Anwendungsbereich der § 58 Abs. 2 VwGO und § 9 Abs. 5 ArbGG, jedoch ohne dass dort von der anwaltliche Vertretung abhinge, ob die Jahresfrist gilt oder nicht. Weshalb dies im Fall der nunmehr vorgesehenen Wiedereinsetzung bei fehlerhafter Rechtsbehelfsbelehrung im Zivilprozess anders zu sehen sein soll, leuchtet nicht ein. Für den Bereich des neuen FamFG wird selbst von Experten eingeräumt, dass an vielen Stellen Streit darüber besteht, welches Rechtsmittel denn nun das richtige sei. Etwaige Fehler der Gerichte begründen so haftungsrechtliche Risiken für Rechtsanwälte. Es ist deshalb zu befürchten, dass die kurze Zwei-Wochen-Frist für den Wiedereinsetzungsantrag zu hektischem Aktionismus bei allen Beteiligten führt. Dies dient gewiss nicht einem effektiven Rechtsschutz.

Insbesondere bei Arbeitsgerichtsprozessen sind wegen ihrer oft existenziellen Bedeutung für die Arbeitnehmerseite zahlreiche Prozessbeschleunigungsmaßnahmen vorgesehen, u. a. deutlich kürzere Fristen als im normalen zivilprozessualen Erkenntnisverfahren, z. B. §§ 46a, 59, 61a ArbGG. Dennoch hat der Gesetzgeber bei fehlerhafter Rechtsbehelfsbelehrung eine Entscheidung für die Jahresfrist getroffen und damit etwaige sich aus der später eintretenden Rechtskraft ergebende Probleme um des effektiven Rechtsschutzes willen bewusst in Kauf genommen.

Es ist jedoch nicht erkennbar, weshalb die Parteien eines Zivilprozesses ein höher oder anders zu bewertendes Interesse an zügig eintretender Rechtskraft haben sollten als die Parteien eines Arbeitsgerichtsprozesses, die etwa um rückständige Vergütung streiten.

Das Zwangsversteigerungsverfahren und die Strafprozessordnung (mit ihrem Amtsermittlungsgrundsatz) sind dem zivilgerichtlichen Erkenntnisverfahren ferner als das arbeitsgerichtliche Urteilsverfahren. Die zur Stützung der Absichten im Referentenentwurf herangezogenen BGH-Rechtsprechung hatte sich – da es in der streitgegenständlichen Materie noch keine Rechtsbehelfsbelehrungen gab – mit der Frage nach der Gewährung der Wiedereinsetzung als einzigem sich gesetzlich vorgesehenen Lösungsansatz zu befassen. Diese Situation unterscheidet sich grundlegend von der jetzigen, in der sich für den Gesetzgeber die Frage nach der Implementierung einer generellen Rechtsbehelfsbelehrungspflicht in der ZPO stellt. Für deren Beantwortung liegt auch und gerade im Hinblick auf die Einheit der Rechtsordnung ein Rückgriff

das bewährte Instrumentarium des § 9 Abs. 5 ArbGG und des § 58 Abs. 2 VwGO näher als die Verallgemeinerung eines erst kürzlich neu geregelten Sonderfalles.

## 2. Einzelregelungen

### a) § 232 ZPO – neu – Rechtsbehelfsbelehrung

Wir empfehlen dringend, dass die neue Formulierung nicht nur allgemein die Art des Rechtsmittels, die Frist, die Form und den Ort seiner Einlegung, sondern ausdrücklich auch einen Hinweis auf einen etwa bestehenden Anwaltszwang (§ 78 ZPO, § 114 FamFG) enthält. Da die Rechtsbehelfsbelehrung die Betroffenen in die Lage versetzen soll, auch ohne Hinzuziehung eines Rechtsanwalts, den zutreffenden Rechtsbehelf in zulässiger Form einzulegen, sollte sie Angaben über eine eventuelle Mindestbeschwer sowie einen bestehenden Anwaltszwang enthalten. Aus der Gesetzesbegründung (S. 14) ist zu entnehmen, dass unter „einzuhaltender Form“ auch der Hinweis auf den Anwaltszwang zu verstehen ist. Dennoch würden wir eine ausdrückliche Regelung dieses Inhalts unmittelbar im Gesetz zur Vermeidung von Missverständnissen begrüßen. Da die Fristen für viele Rechtsbehelfe mit ein bis zwei Wochen, z. B. im Straf- oder Arbeitsrecht, recht kurz sind und die Suche nach einem geeigneten Anwalt mit freien Kapazitäten, einem ausführlichen Besprechungstermin, das Zusammentragen von Unterlagen oder die Aufbringung der Rechtsverfolgungskosten einige Tage in Anspruch nehmen kann, erscheint es sachgerecht, den Betroffenen bereits frühzeitig auf das Erfordernis anwaltlicher Vertretung in der höheren Instanz hinzuweisen.

### b) § 233 ZPO – Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand – Ergänzung

Abgesehen davon, dass wir – wie eingangs ausgeführt – generell die Geltung der Jahresfrist anstelle der Wiedereinsetzungslösung befürworten, bestehen gegen die Ergänzung dieser Vorschrift in der geplanten Weise keine Bedenken.

### c) § 26 EGGVG – Anfechtung von Justizverwaltungsakten – Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand - Vermutung fehlenden Verschuldens bei fehlerhafter Rechtsbehelfsbelehrung

Die beabsichtigten Änderungen im Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz halten wir für sinnvoll.

d) **§ 11 RPflG – neu – Erinnerung – 2-Wochen-Frist – Wiedereinsetzung – Antragsfrist 2 Wochen - Glaubhaftmachung - Vermutung fehlenden Verschuldens**

Die Neuregelung erinnert in ihrer Konstruktion an § 5 KSchG (Zulassung verspäteter Klagen durch das Arbeitsgericht), der an die materiell-rechtliche Ausschlussfrist des § 4 KSchG anknüpft.

Für Verfahren nach dem Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG) wird die Erinnerungseinlegungsfrist von einem Monat auf 2 Wochen verkürzt. Der beabsichtigte Zweck (Vereinheitlichung der Einlegungsfristen) kann diesseits nachvollzogen werden, auch wenn er für die Betroffenen eine Verschlechterung ihrer bisherigen rechtlichen Position bedeutet.

e) **FamFG - Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit**

Die beabsichtigten Neuregelungen zur Anpassung an die Erfordernisse der Entscheidung

BVerfG, Beschluss vom 21.08.2009 - 1 BvR 2104/06 -, FamRZ 2009, 1814,

in §§ 278, 283, 319 und 326 des Entwurfs erscheinen gelungen. Das einzuhaltende Verfahren wird deutlich transparenter und den verfassungsrechtlichen Anforderungen entsprechend ausgestaltet. Insbesondere die neu eingeführte vorherige Anhörung des Betroffenen wird befürwortet.

f) **GKG**

Die Änderungen im GKG, § 5b (Einführung der Rechtsbehelfsbelehrung) und Ergänzung von § 68 (Wiedereinsetzung - fehlendes Verschulden), werden als sinnvoll erachtet.

g) **Kostenordnung (KostO)**

Die Änderungen in der KostO, § 1b (Rechtsbehelfsbelehrung) und Ergänzung von § 31 (Wiedereinsetzung) werden als sinnvoll erachtet.

**h) Gesetz über Gerichtskosten in Familiensachen (FamGKG)**

Die Änderungen im Gesetz über Gerichtskosten in Familiensachen (FamGKG), § 8a (Einführung einer Rechtsbehelfsbelehrung) und § 59 (Wiedereinsetzung) werden als sinnvoll erachtet (vgl. auch Götz, FPR 2011,1).

**i) Gerichtsvollzieherkostengesetz (GvKostG)**

Die Einführung einer Rechtsbehelfsbelehrung in das GvKostG, § 3a, wird begrüßt.

**j) Gesetz über die Vergütung von Sachverständigen, Dolmetscherinnen, Dolmetschern, Übersetzerinnen und Übersetzern sowie die Entschädigung von ehrenamtlichen Richterinnen, ehrenamtlichen Richtern, Zeuginnen, Zeugen und Dritten (Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetz - JVEG)**

Die beabsichtigte Neuregelung in § 4c (Einführung einer Rechtsbehelfsbelehrung) des Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetzes begegnet keinen Bedenken.

**k) Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (RVG)**

Die Einführung einer Rechtsbehelfsbelehrung in den Allgemeinen Vorschriften, § 12c, wird begrüßt, ebenso die vorgesehenen Neuregelungen in § 33 V – Wiedereinsetzung bei Versäumung der Beschwerdefrist gegen Streitwertfestsetzung – und § 52 IV – Gleichstellung der Rechtsbehelfsbelehrungen von § 12c-neu mit § 35a Satz 1 StPO im Rahmen des § 44 Satz 2 StPO

Für etwaige Rückfragen oder auch Gespräche stehen wir selbstverständlich gerne zur Verfügung. Sollte im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens der Entwurf geändert werden und/oder eine Anhörung durchgeführt werden, bitten wir um Unterrichtung und Gelegenheit zur Äußerung.

Mit freundlichen Grüßen



Prof. Dr. Peter Kothe  
Präsident