

Empfehlungen

der Ausschüsse

zum

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Zivilprozeßordnung
und anderer Gesetze

Punkt der 545. Sitzung des Bundesrates am 20. Dezember 1984

Der Rechtsausschuß

empfiehlt dem Bundesrat, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76
Abs. 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Zu den Eingangsworten des Gesetzentwurfs

Die Eingangsworte des Gesetzentwurfs sind wie folgt zu
fassen:

"Der Bundestag hat mit Zustimmung des Bundesrates das
folgende Gesetz beschlossen:".

Begründung:

Das Gesetz bedarf im Hinblick auf
die Regelung des Verwaltungsver-
fahrens von Landesbehörden in Arti-
kel 7 Nr. 7 der Zustimmung des Bun-
desrates gemäß Artikel 84 Abs. 1 GG.

Artikel 1
Änderung der Zivilprozeßordnung

2. Zu Artikel 1 Nr. 1 a - neu - (§ 81 ZPO)

In Artikel 1 ist nach Nummer 1 folgende neue Nummer 1 a einzufügen:

- '1 a. § 81 vierter Halbsatz ist wie folgt zu fassen:
"zur Empfangnahme der von dem Gegner oder aus der Staatskasse zu erstattenden Kosten."

Begründung:

Die Rückzahlung von Gerichtskosten führt in der Praxis zu vermeidbarem Aufwand. Nach § 81 ZPO ist der Prozeßbevollmächtigte u.ä. zur Entgegennahme der von dem Gegner zu erstattenden Kosten ermächtigt. Zu diesen Kosten gehören neben den Anwalts- und Parteikosten auch die vom Gegner zu erstattenden verauslagten Gerichtskosten (§ 91 ZPO).

Der gesetzliche Umfang der Prozeßvollmacht nach § 81 ZPO erstreckt sich nicht auf die Befugnis zur Entgegennahme der aus der Staatskasse zu erstattenden Beträge. Zwar sind die in den Anwaltspraxen gebräuchlichen Vollmachtsformulare überwiegend dahin erweitert, daß auch diese Beträge entgegengenommen werden dürfen. Die Änderung des § 88 ZPO, wonach die Prozeßvollmacht nur noch auf Rüge des Gegners nachzuweisen ist, hat indessen dazu geführt, daß in vielen Verfahren keine Prozeßvollmacht mehr vorgelegt wird. Für den Kostenbeamten ist daher häufig nicht mehr feststellbar, ob der Prozeßbevollmächtigte zur Entgegennahme dieser Beträge ermächtigt ist. Hinzu kommt, daß die Wirksamkeit derartiger Formulklauseln nicht zweifelsfrei ist (vgl. Bunte, NJW 1981, 2657 (2666)).

Nach § 36 Abs. 4 der Kostenverfügung sind dementsprechend Rückzahlungen an den Prozeßbevollmächtigten nur dann zulässig, wenn entweder eine ihn allgemein zum Gelderpfand oder zum Empfang der im Verfahren etwa zurückzuzahlenden Kosten ermächtigende Vollmacht vorliegt oder der Bevollmächtigte schriftlich erklärt, er habe die Kosten aus eigenen Mitteln gezahlt. Hierfür sind wegen der nicht nachgewiesenen Prozeßvollmacht in den meisten Verfahren Rückfragen erforderlich; diese werden zum Teil erst nach Erinnerung beantwortet. Es erscheint daher zweckmäßig, den gesetzlichen Umfang der Prozeßvollmacht so zu erweitern, daß der Prozeßbevollmächtigte auch zur Entgegennahme der aus der Staatskasse zu erstattenden Beträge befugt ist.

Zu Artikel 1 Nr. 2 (§ 91 a ZPO)

a) Artikel 1 Nr. 2 ist wie folgt zu fassen:

'2. § 91 a wird wie folgt geändert:

a) In Absatz 1 Satz 1 werden nach dem Wort "Parteien" die Worte "in der mündlichen Verhandlung oder durch Einreichung eines Schriftsatzes" und nach dem Wort "Ermessen" die Worte "durch Beschluß" eingefügt.

b) Absatz 1 Satz 2 wird wie folgt gefaßt: "Die Entscheidung kann ohne mündliche Verhandlung **ergehen.**"

Begründung:

Der Entwurf sollte sich darauf beschränken, die schriftliche Erledigungserklärung und die Entscheidung ohne mündliche Verhandlung zuzulassen. Dagegen sollte davon abgesehen werden, § 91 a ZPO zu ändern, soweit es sich um die Form der Entscheidung und um ihre Anfechtung handelt. Eine Gegenüberstellung des bisher geltenden Rechts mit § 91 a ZPO i.d.F. des Entwurfs kann zu der - unzutreffenden - Annahme verleiten, die Form der Entscheidung gem. § 91 a ZPO bestimme sich nach anderen Grundsätzen als bisher. Dies sollte vermieden werden. Es ist auch kein Anlaß dafür ersichtlich, durch eine Änderung von Absatz 2 Satz 1 die Frage aufzuwerfen, welches Rechtsmittel gegeben ist, wenn das Gericht - in Fall der Teilerledigung - eine Kostenentscheidung nach den Grundsätzen des § 91 a ZPO in einem Urteil getroffen hat. Die Rechtsprechung hat hierzu Grundsätze entwickelt, die praktikabel sind (vgl. Baumbauch-Lauterbach-Hartmann, ZPO, 42. Aufl., § 91 a Anm. 5 B). Die Fassung des Entwurfs würde die gefundenen Lösungen in Frage stellen, ohne eine bessere Lösung vorzugeben, und würde somit zu einer vermeidbaren Belastung der Gerichte führen.

4. b) Die Bundesregierung wird gebeten, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob § 91 a ZPO mit dem Ziel geändert werden sollte, bei einseitiger Erledigungserklärung die gerichtliche Feststellung der Erledigung auch in den Fällen zu ermöglichen, in denen das "erledigende Ereignis" in die Zeit zwischen Einreichung und Zustellung der Klage fällt.

Begründung:

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGHZ 83 S. 12) kann das Gericht nach einseitiger Erledigungserklärung des Klägers die Erledigung der Hauptsache nur feststellen, wenn die Klage nach Eintritt ihrer Rechtshängigkeit unzulässig oder unbegründet geworden ist. Der Kläger kann deshalb, wenn das "erledigende Ereignis" in den Zeitraum zwischen Einreichung und Zustellung der Klage fällt, eine Kostenentscheidung nicht in dem bereits anhängigen Verfahren herbeiführen, vielmehr ist er genötigt, einen Anspruch auf Erstattung der ihm bereit entstandenen Kosten durch Erhebung einer weiteren Klage geltend zu machen. Der damit für das Gericht und die Parteien verbundene Aufwand erscheint vermeidbar. Prozeßrechtliche Grundsätze, die es ausschließen, in dem bezeichneten Fall - zumindest im Wege einer entsprechenden Anwendung des § 91 a ZPO - eine Erledigung der Hauptsache zuzulassen, sind nicht ersichtlich. Die Rechtsprechung derjenigen Gerichte, die schon nach geltendem Recht eine Erledigung der Hauptsache in dem Zeitraum zwischen Einreichung und Zustellung der Klage anerkannt haben, dokumentiert, daß die zu prüfende Erweiterung des Anwendungsbereichs des § 91 a ZPO auch praktikabel wäre.

- c) Die Bundesregierung wird gebeten, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob § 91 a ZPO mit dem Ziel geändert werden sollte, daß die Erklärung der Erledigung der Hauptsache in geeigneten Fällen auch zu Protokoll der Geschäftsstelle abgegeben werden kann.

Begründung:

In der gerichtlichen Praxis besteht über die vorgesehene Änderung hinaus ein Bedürfnis, die Erledigungserklärung durch Erklärung zu Protokoll der Geschäftsstelle zuzulassen. In einer Reihe von Fällen, so z.B. wenn im Mahnverfahren nach Einlegung des Widerspruchs und nach Abgabe der Sache an das örtlich zuständige Landgericht der Schuldner die geltend gemachte Forderung begleicht, müßten die Parteien sonst allein zur Abgabe der Erledigungserklärung einen Rechtsanwalt beauftragen. Die Möglichkeit, die Erledigungserklärung auch zu Protokoll der Geschäftsstelle abzugeben, liegt daher im Interesse der Parteien, die auf diese Weise Kosten sparen würden.

6. Zu Artikel 1 Nr. 2 a - neu - (§ 93 a Abs. 1 ZPO)

Nach Artikel 1 Nr. 2 ist folgende neue Nummer 2 a einzufügen:

'2 a. In § 93 a Abs. 1 wird Satz 2 wie folgt gefaßt:

"Das Gericht kann die Kosten nach billigem Ermessen
anderweitig verteilen, wenn

1. eine Kostenverteilung nach Satz 1 einen der Ehegatten in seiner Lebensführung unverhältnismäßig beeinträchtigen würde; die Bewilligung von Prozeßkostenhilfe ist dabei nicht zu berücksichtigen;
2. eine Kostenverteilung nach Satz 1 im Hinblick darauf als unbillig erscheint, daß ein Ehegatte in Folgesachen der in § 621 Abs. 1 Nr. 4, 5, 8 bezeichneten Art ganz oder teilweise unterlegen ist."

Begründung:

Die in § 93 a Abs. 1 Satz 1 ZPO i.d.F. des 1. EheRG vorgesehene Kostenaufhebung kann nach der dem Regierungsentwurf zugrundeliegenden Auffassung (vgl. BT-Drucks. 7/650, S. 93) u.a. dann zu Unbilligkeiten führen, wenn die Einkommens- und Vermögensverhältnisse der Ehegatten sehr unterschiedlich sind. Dem Gericht ist deshalb die Befugnis eingeräumt worden, die Kosten (u.a.) dann nach billigem Ermessen anders zu verteilen, wenn eine Kostenaufhebung einen der Ehegatten in seiner Lebensführung unverhältnismäßig beeinträchtigen würde (§ 93 a Abs. 1 Satz 2 ZPO).

§ 93 a Abs. 1 Satz 2 ZPO hat indessen in der Praxis keine Bedeutung erlangt. Soweit danach die wirtschaftlichen Verhältnisse eine von der Regel des Satzes 1 abweichende Entscheidung ermöglichen, werden die Voraussetzungen der Vorschrift in der Regel verneint, und zwar offenbar aufgrund der Erwägung, daß die Bestimmungen über die Prozeßkostenhilfe (und den Prozeßkostenvorschuß) Konstellationen ausschließen, bei denen eine Kostenaufhebung einen der Ehegatten in seiner Lebensführung unverhältnismäßig beeinträchtigen würde. Das hat wiederum zur Folge, daß eine Partei, der Prozeßkostenhilfe bewilligt worden ist, bzw. der ihr beigeordnete Rechtsanwalt keinen Erstattungsanspruch gegen den Prozeßgegner erhält, der gem. § 130 BRAGO auf die Staatskasse übergehen könnte.

Die vorgeschlagene Ergänzung des Satzes 2 (in Nr. 1) soll verhindern, daß Prozeßkostenhilfe als grundsätzlich subsidiäre staatliche Sozialleistung weiterhin einer Kostenentscheidung entgegensteht, die an sich den wirtschaftlichen Verhältnissen der Parteien entspricht. Es erscheint sachgemäß und entspricht auch bereits der Zielsetzung des geltenden Rechts, zunächst die wirtschaftlichen Möglichkeiten beider Ehegatten auszuschöpfen, bevor einer von ihnen staatliche Hilfe erhält. Der wirtschaftlich stärkere Ehegatte soll deshalb im Rahmen der Billigkeit einen größeren Teil der Kosten als der andere oder auch die gesamten Kosten tragen, wenn der andere Ehegatte - ohne Prozeßkostenhilfe - andernfalls in wirtschaftliche Bedrängnis geriete.

Zu Artikel 1 Nr. 4 a - neu - (§ 115 ZPO) *)

Nach Artikel 1 Nr. 4 ist folgende neue Nummer 4 a

m- einzufügen:
ang

. 9 '4 a. § 115 wird wie folgt geändert:

1. In Absatz 1 wird Satz 4 gestrichen.
2. Nach Absatz 2 werden folgende neue Absätze 3 und 4 eingefügt:

"(3) Zahlt die Partei auf Grund gesetzlicher Unterhaltspflicht eine Geldrente, wird die Unterhaltspflicht bei Anwendung der Tabelle nicht berücksichtigt. Der Betrag der Geldrente ist vom Einkommen der Partei abzusetzen, soweit dies angemessen ist.

mmen-
mit
. 7

(4) Eine gesetzliche Unterhaltspflicht wird bei Anwendung der Tabelle auch dann nicht berücksichtigt, wenn der Unterhaltsberechtigte eigenes Einkommen hat. Dies gilt nicht, wenn die Partei bei einer Zusammenrechnung ihres Nettoeinkommens mit dem des Unterhaltsberechtigten und bei Berücksichtigung der Unterhaltspflicht eine geringere oder keine Monatsrate zu zahlen hätte; in diesem Fall ist für die Anwendung der Tabelle von den zusammengerechneten Nettoeinkommen auszugehen und die Unterhaltspflicht zu berücksichtigen."

3. Der bisherige Absatz 3 wird Absatz 6, der bisherige Absatz 4 wird Absatz 5.'

*) Bei nur teilweiser Annahme der Empfehlungen zu Ziffern 7 bis 10 ist die Begründung entsprechend anzupassen.

Begründung:

Zu Nummer 2 - Absatz 3 - neu -:

Der Rechtsausschuß des Deutschen Bundestages hat mit der von ihm vorgeschlagenen Fassung des geltenden § 115 Abs. 1 ZPO bewirken wollen, daß bei der Anwendung der Tabelle die dort vorgesehenen Freibeträge für Unterhaltspflichten unabhängig davon berücksichtigt werden, ob die Partei einem Unterhaltsberechtigten Unterhalt in "Naturalien" leistet oder ob sie eine Unterhaltsrente zahlt. Zahle die Partei eine Rente, die deutlich die in die Tabelle eingearbeiteten Freibeträge übersteigt, so könne dies eine besondere Belastung darstellen, die eine Absetzung nach § 115 Abs. 1 Satz 3 rechtfertigt (Bericht des Rechtsausschusses, BT-Drucks. 8/3694, S. 19).

Es ist in der Rechtsprechung und Literatur umstritten, ob diese Vorstellung des Rechtsausschusses in der Fassung des Gesetzes zum Ausdruck kommt.

Während (u.a.) OLG Bremen (FamRZ 1982, S. 831), OLG Karlsruhe (FamRZ 1982, S. 948), OLG Hamm (JurBüro 1982, S. 130), OLG Düsseldorf (JurBüro 1981, S. 1736) und Baumbach-Lauterbach-Albers-Hartmann (42. Aufl. 1984, Anm. 2 C zu § 115 ZPO) auch bei Unterhaltsleistungen in bar die Freibeträge der Tabelle zu Gunsten der Partei berücksichtigen, und zwar auch dann, wenn die Unterhaltszahlung geringer ist, sollen nach der Auffassung (u.a.) des OLG Frankfurt/M. (FamRZ 1983, S. 632) und von Schuster (Prozeßkostenhilfe 1980, Rdn. 6 zu § 115) Unterhaltsleistungen in bar nur in Höhe der tatsächlich geleisteten Beträge als besondere Belastungen i.S. von § 115 Abs. 1 Satz 3 ZPO abgesetzt, nicht aber mit dem in der Tabelle vorgesehenen Freibetrag berücksichtigt werden.

Die Erfahrungen der gerichtlichen Praxis mit der Prozeßkostenhilfe lassen es nicht als gerechtfertigt erscheinen, Unterhaltsleistungen in bar unabhängig von ihrer Höhe mit den Freibeträgen

der Tabelle zu berücksichtigen. Eine Pauschalregelung mit dem Ziel besserer Praktikabilität ist sachlich nur dann zu rechtfertigen, wenn sie zumindest in der Mehrzahl der in Betracht kommenden Fälle zu im wesentlichen sachgerechten Ergebnissen führt. Diese Voraussetzung ist hier nicht gegeben:

Prozeßkostenhilfe wird überwiegend in Familiensachen gewährt (z.B. Niedersachsen 1983: 37.223 von 47.339 Bewilligungen = 78,6 %). Die Bewilligungen in Familiensachen entfallen etwa je zur Hälfte auf Eheverfahren einerseits und auf abgetrennte Folgenachen und allein anhängige Familiensachen andererseits. Während der Dauer der Eheverfahren leben die Ehegatten in der Mehrzahl der Fälle getrennt. Sofern in dieser Zeit Unterhalt geleistet wird, geschieht dies deshalb zu einem erheblichen Anteil durch Zahlung einer Geldrente. Diese erreicht aber in der Praxis nur selten den Freibetrag von 450 DM für den ersten bzw. 275 DM für die weiteren Unterhaltsberechtigten, und sie liegt in der Mehrzahl der Fälle sogar erheblich unter diesen Beträgen. Der Unterhaltspflichtige wird also durch den Freibetrag in einer so großen Zahl von Fällen ungerechtfertigt begünstigt, daß die Pauschalregelung auch unter dem Gesichtspunkt der Vereinfachung nicht zu rechtfertigen ist.

Es kommt hinzu, daß in Eheverfahren Unterhalt in bar nur selten für den Ehegatten, überwiegend also - wenn überhaupt Unterhalt gezahlt wird - ausschließlich für Kinder geleistet wird, die sich bei dem anderen Ehegatten aufhalten. Wird mit der herrschenden Meinung auch dem das Kind betreuenden Elternteil der Tabellenfreibetrag für Unterhaltspflichtigen zuerkannt (u.a. OLG Frankfurt/M., FamRZ 1983, S. 632 und OLG Bamberg, FamRZ 1983, S. 204), und wird überdies die Unterhaltszahlung auf der Seite des betreuenden Elternteils nicht als Einkommen berücksichtigt, sofern sie, nicht den Tabellenfreibetrag überschreitet (so z.B. OLG Frankfurt/M., FamRZ 1982, S. 418), so führt die unterschiedslose Berücksichtigung von Unterhaltszahlungen mit dem Tabellenfreibetrag bereits bei Unterhaltsleistungen für nur ein Kind zu Freibeträgen von insgesamt 900 DM bzw. 550 DM. Dies ist eine nicht gerechtfertigte Privilegierung dieses Personenkreises (vgl. auch OLG Frankfurt/M., FamRZ 1983, S. 632).

Im Interesse der Gleichbehandlung und auch im fiskalischen Interesse erscheint es geboten, Unterhaltszahlungen nur in Höhe des aufgewendeten Betrages zu berücksichtigen. Dies wird in dem neuen § 115 Abs. 3 ZPO bestimmt, und zwar mit der Maßgabe (vgl. § 115 Abs. 1 Satz 3 ZPO), daß die Unterhaltszahlung nur abgesetzt wird, soweit dies angemessen ist.

Zu Nummer 1 - Absatz 1 Satz 4 - und Nummer 2 - Absatz 4 - neu -:

Gemäß § 115 Abs. 1 Satz 4 ZPO bleibt die Unterhaltspflicht für Personen, die eigenes Einkommen haben, unberücksichtigt, es sei denn, daß dies wegen der geringen Höhe des Einkommens unbillig wäre.

Nach der Auffassung des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages sollte es in der Regel (nur) dann unbillig sein, die Unterhaltspflicht unberücksichtigt zu lassen, wenn das Einkommen des Unterhaltsberechtigten deutlich unter den Freibeträgen liegt, die in die Tabelle eingearbeitet sind (BT-Drucks. 8/3694, S.19). Rechtsprechung und Literatur sind dem nicht gefolgt. Nach Überwiegend vertretener Auffassung bleibt die Unterhaltspflicht nur dann unberücksichtigt, wenn das Einkommen des Unterhaltsberechtigten den Freibetrag erreicht bzw. übersteigt (so u.a. OLG Frankfurt/M., FamRZ 1982, S. 418; KG FamRZ 1982, S. 625; Thomas-Putzo, 12. Aufl. 1982, Anm. 2 e zu § 115, Zöllner-Schneider, PKH 1981, Anm. III, 6 zu § 115; Schuster, Prozeßkostenhilfe 1980, Rdn. 6 zu § 115). Wird darüber hinaus jede Form der Anrechnung eines geringeren Einkommens des Unterhaltsberechtigten abgelehnt (so z.B. OLG Frankfurt/M., FamRZ 1982, S. 418; Christl, NJW 1981, S. 785/789 FN. 88), werden solche Parteien ungerechtfertigt begünstigt, die zur Erfüllung ihrer Unterhaltspflicht infolge eigenen Einkommens des Unterhaltsberechtigten keine oder nur geringe Barmittel aufzubringen haben. Ein Elternteil, in dessen Haushalt ein 16jähriges Kind mit einem eigenen Einkommen von 400 DM lebt, wird danach nicht anders behandelt als ein Elternteil, der für ein 16jähriges Kind ohne eigenes Einkommen zu sorgen hat.

Im Interesse der Gleichbehandlung und auch im fiskalischen Interesse wird deshalb in dem neuen Absatz 4 bestimmt, daß die Unterhaltspflicht bei eigenem Einkommen des Unterhaltsberechtigten unberücksichtigt bleibt, es sei denn, daß es für die Partei günstiger ist, die Einkommen zusammenzurechnen und die Unterhaltspflicht bei Anwendung der Tabelle mit dem Freibetrag zu berücksichtigen. Einkommen des Unterhaltsberechtigten ist dabei auch eine Unterhaltszahlung, die er von dem anderen Elternteil erhält.

Zu Nummer 3:

Es handelt sich um Folgeänderungen. Die Reihenfolge der (bisherigen) Absätze 3 und 4 wird geändert. Der bisherige Absatz 3 regelt einen Fall, in dem trotz Vorliegens der zuvor bestimmten Bewilligungsvoraussetzungen Prozeßkostenhilfe nicht zu bewilligen ist, und gehört deshalb an den Schluß der Vorschrift.

Die Bundesregierung wird gebeten, im Verlauf des weiteren Gesetzgebungsverfahrens auf Regelungen hinzuwirken, die klarstellen,

- a) daß ein Anspruch auf Prozeßkostenvorschuß gegen den Verfahrensgegner nicht stets ausgeschlossen ist, wenn der Gegner selbst Prozeßkostenhilfe in Anspruch nimmt oder in Anspruch nehmen kann,
- b) wie ein Anspruch auf Prozeßkostenvorschuß im Prozeßkostenhilfeverfahren zu berücksichtigen ist.

Begründung:

Zum Vermögen i.S. des § 115 Abs. 2 ZPO gehört nach herrschender Meinung auch ein realisierbarer Anspruch auf Prozeßkostenvorschuß. Die gerichtliche Praxis macht von der Möglichkeit, den Antragsteller auf einen Prozeßkostenvorschußanspruch zu verweisen, jedoch nur zurückhaltend Gebrauch. Der Grund dafür liegt vermutlich u.a. in nachfolgenden Zweifelsfragen, die ausgeräumt werden sollten.

(noch Ziff. 11)

Zu a):

Nach Auffassung mehrerer Oberlandesgerichte (OLG Köln, FamRZ 1982, 416 ff; SchlHOLG, SchlHA 1981, 114; OLG Karlsruhe, FamRZ 1984, 919) ist ein Anspruch auf Prozeßkostenvorschuß gegen Prozeßgegner stets ausgeschlossen, wenn dieser Prozeßkostenhilfe, ggfls. mit Zahlungsanordnung nach § 120 ZPO, erhält oder erhalten könnte. Folgte man dieser Auffassung, die mit dem in der Tabelle zum Ausdruck gekommenen Willen des Gesetzgebers begründet wird, so wäre es in Scheidungs- und Folgesachen praktisch nicht möglich, einen Ehegatten auf einen gegen den anderen Ehegatten gerichteten Prozeßkostenvorschuß nach § 1360 a Abs. 4 BGB zu verweisen. Die Gegenmeinung (OLG Köln, FamRZ 1984, 723 f; im Ergebnis ebenso: OLG Bremen, FamRZ 1984, 919 f; Schuster, Prozeßkostenhilfe, 1980, § 115 ZPO Rdnr. 13; Schoreit/Dehn, Beratungshilfe- und Prozeßkostenhilfegesetz, 1982, § 115 ZPO Rdnr. 36) vertritt den Standpunkt, daß das Tabellensystem sich nur mit den vom Antragsteller für seine eigene Prozeßführung aufzubringenden Kosten befaßt, eine dem Ehepartner gegenüber bestehende Kostenvorschußpflicht aber unberührt läßt. Dies sollte, um eine unangemessene Inanspruchnahme der Staatskasse zu vermeiden, im Gesetz deutlich zum Ausdruck gebracht werden.

Zu b):

In Rechtsprechung und Literatur bestehen unterschiedliche Auffassungen darüber, ob bei Bestehen eines Prozeßkostenvorschußanspruchs die beantragte Prozeßkostenhilfe zu verweigern (OLG Düsseldorf, JurBüro 1984, 723; OLG Frankfurt, FamRZ 1983, 588 f; OLG Bamberg JurBüro 1982, 293) oder aber mit einer der Vorschußpflicht entsprechenden Zahlungsanordnung nach § 120 ZPO zu bewilligen ist (vgl. Schuster a.a.O.; Schoreit/Dehn, a.a.O.; OLG Bamberg, JurBüro 1984, 125 f; OLG Frankfurt, NJW 1981, 2129 f). Eine gesetzliche Klarstellung erscheint geboten.

12. Zu Artikel 1 Nr. 5 (§ 118 ZPO)

Artikel 1 Nr. 5 ist wie folgt zu fassen:

'5. § 118 Abs. 2 Satz 4 wird wie folgt gefaßt:

"Hat der Antragsteller innerhalb einer von dem Gericht gesetzten Frist Angaben über seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nicht glaubhaft gemacht oder bestimmte Fragen nicht oder ungenügend beantwortet, so lehnt das Gericht die Bewilligung von Prozeßkostenhilfe ab, soweit deren Voraussetzungen bei Ablauf der Frist nicht glaubhaft gemacht sind." '

Begründung:

Hat der Antragsteller Angaben über seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nicht glaubhaft gemacht oder bestimmte Fragen nicht hinreichend beantwortet, so sollte es nicht im Ermessen des Gerichts stehen, ob es von einem entsprechend höheren Einkommen oder Vermögen ausgeht. Ist der Antragsteller seiner Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen, so sollte dies stets zu seinen Lasten gehen.

Die Höhe des Einkommens oder Vermögens, die der Entscheidung über den Antrag auf Prozeßkostenhilfe zugrunde zu legen ist, beurteilt sich nach den glaubhaft gemachten Angaben des Antragstellers. Es besteht daher in diesen Fällen kein Raum für eine Schätzung des Einkommens oder Vermögens nach der freien Überzeugung des Gerichts.

Hat der Antragsteller trotz einer entsprechenden Aufforderung durch das Gericht nicht glaubhaft dargetan, daß

(noch Ziff. 12)

ihm nach seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen Prozeßkostenhilfe zu gewähren ist, so ist der Antrag auf Prozeßkostenhilfe abzulehnen. Betrifft die Aufforderung des Gerichts Angaben des Antragstellers über seine Einkommens- und Vermögensverhältnisse, die lediglich für die Frage von Bedeutung sind, ob Ratenzahlungen anzuordnen und wie hoch die Raten festzusetzen sind, so sind diese unberücksichtigt zu lassen, wenn der Antragsteller insoweit seiner Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen ist; das Gericht geht dann bei der Bewilligung der Prozeßkostenhilfe zu Lasten des Antragstellers von einem entsprechend höheren Einkommen oder Vermögen aus.

13. Zu Artikel 1 Nr. 5 a - neu - (§ 120 Abs. 1 ZPO)

Nach Artikel 1 Nr. 5 ist folgende neue Nummer 5 a einzufügen:

'5 a. In § 120 Abs. 1 wird folgender Satz 2 angefügt:

"Setzt das Gericht nach § 115 Abs. 1 Satz 3 mit Rücksicht auf besondere Belastungen von dem Einkommen Beträge ab und ist anzunehmen, daß die Belastungen bis zum Ablauf von vier Jahren ganz oder teilweise entfallen werden, so setzt das Gericht zugleich diejenigen Zahlungen fest, die sich ergeben, wenn die Belastungen nicht oder nur in verringertem Umfang berücksichtigt werden, und bestimmt den Zeitpunkt, von dem an sie zu erbringen sind."

Begründung:

Die vorgeschlagene Ergänzung soll das Gericht ermächtigen und veranlassen, zugleich mit der Bewilligung von Prozeßkostenhilfe Monatsraten bzw. höhere Monatsraten für einen späteren Zeitpunkt festzusetzen, wenn bereits im Zeitpunkt der Bewilligung die auf Tatsachen gegründete Annahme gerechtfertigt erscheint, daß sich

die finanziellen Verhältnisse der Partei bis zum Ablauf von vier Jahren nach der Bewilligung durch den Wegfall oder die Verringerung "besonderer Belastungen" i.S. des § 115 Abs. 1 Satz 3 ZPO verbessern werden. Die Vorschrift stellt insbesondere auf Kreditverpflichtungen ab, denen in der Praxis der Prozeßkostenhilfe eine wesentliche Bedeutung zukommt, die aber vielfach nur vorübergehender Natur sind. Ist - z.B. aufgrund der vorzulegenden Belege - im Zeitpunkt der Bewilligung davon auszugehen, daß die Kreditverpflichtung innerhalb des bezeichneten Zeitraumes entfallen, z.B. getilgt sein wird, oder daß die mit ihr verbundenen wiederkehrenden Belastungen wesentlich geringer sein werden, so bestimmt das Gericht zugleich mit der Bewilligung die entsprechenden (höheren) Zahlungen für den Zeitpunkt, von dem an sie zu erbringen sind.

Die vorgeschlagene Regelung ergänzt § 120 Abs. 4 i.d.F. des Entwurfs, wonach bei einer wesentlichen Änderung der Verhältnisse die Entscheidung über die zu erbringenden Zahlungen nachträglich geändert werden kann. Sie gewährleistet, daß jedenfalls diejenigen Verbesserungen der wirtschaftlichen Verhältnisse berücksichtigt werden, die bereits im Zeitpunkt der Bewilligung abzusehen waren, und trägt insoweit auch dem Umstand Rechnung, daß die Partei nicht verpflichtet ist, dem Gericht von sich aus nachträgliche Verbesserungen ihrer wirtschaftlichen Verhältnisse anzuzeigen. Darüber hinaus gibt sie der Partei die Möglichkeit, sich langfristig auf die von ihr zu erbringenden Zahlungen einzustellen, indem sie z.B. davon absieht, anstelle der entfallenden Kreditverpflichtungen vermeidbare neue Verbindlichkeiten einzugehen.

Eine Regelung für den Fall, daß sich eine Verschlechterung der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse absehen läßt, ist nicht vorgesehen. Es ist davon auszugehen, daß die Partei das Gericht hierüber unterrichten und beantragen wird, die Entscheidung über die zu leistenden Zahlungen zu ihren Gunsten zu ändern.

14. Zu Artikel 1 Nr. 6 a - neu - (§ 121 Abs. 2 Satz 1 ZPO)

Die Bundesregierung wird gebeten, im Verlauf des weiteren Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob Verfahren, in denen der Amtsermittlungsgrundsatz gilt, vom Gegenseitigkeitsprinzip des § 121 Abs. 2 Satz 1 ZPO ausgenommen werden können.

Begründung:

Anders als im Zivilprozeß, in dem es für die Partei regelmäßig auf Kenntnisse des materiellen Rechts und auf richtiges Prozeßverhalten ankommt, gibt es bei Verfahren mit Amtsermittlungsgrundsatz Fälle, in denen der Grundsatz der Waffengleichheit eine Anwaltsbeordnung auch bei anwaltlich vertretenem Gegner nicht zu rechtfertigen vermag. So kommt es z.B. nicht selten vor, daß ein Ehegatte beim Familiengericht eine bestimmte Regelung nach § 1634 oder § 1672 BGB anregt oder beantragt und der andere Ehegatte dem Begehren zustimmt. Um die Staatskasse in solchen Fällen nicht mit unnötigen Kosten zu belasten, erscheint es erwägenswert, für Verfahren mit Amtsermittlungsgrundsatz die Beordnung eines Rechtsanwalts nur vorzusehen, wenn anwaltliche Vertretung gesetzlich vorgeschrieben oder im Einzelfall erforderlich ist.

15. Zu Artikel 1 Nr. 8 (§ 127 ZPO)

Artikel 1 Nr. 8 ist wie folgt zu fassen:

'8. § 127 wird wie folgt geändert:

a) Absatz 2 wird wie folgt gefaßt:

"(2) Gegen eine Entscheidung, durch die Prozeßkostenhilfe ohne Festsetzung zu zahlender Monatsraten oder aus dem Vermögen zu zahlender Beträge bewilligt wird, findet die Beschwerde der Landeskasse statt. Die Beschwerde kann nicht darauf gestützt werden, daß die von der Partei beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung keine hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet oder mutwillig erscheint. Nach Ablauf von sechs Monaten seit dem Erlaß der Entscheidung ist die Beschwerde unstatthaft. Die Entscheidung wird der Landeskasse nicht von Amts wegen mitgeteilt."

ch Ziff. 15)

b) Folgender Absatz 3 wird angefügt:

"(3) Im übrigen findet die Beschwerde des Antragstellers statt."

Begründung:

Seit 1980 sind die Ausgaben der Länder für die Prozeßkostenhilfe sprunghaft auf ein Mehrfaches angestiegen. Ein Ende dieser Entwicklung ist nicht abzusehen. Ursache für den Ausgabenanstieg ist u. a. eine über den allgemeinen Verfahrenszuwachs hinausgehende Zunahme von Prozeßkostenhilfebewilligungen. Zwar fließt ein Teil der Ausgaben durch Ratenzahlung der begünstigten Partei (§ 120 ZPO) und durch Einziehung bei dem in die Kosten verurteilten Gegner (§ 130 BRAGO) wieder an die Staatskasse zurück. Für den Bereich der Scheidungs- und Folgesachen, in dem derzeit auf 100 Verfahrenserledigungen etwa 80 Prozeßkostenhilfebewilligungen entfallen, scheidet ein Übergang von Kostenerstattungsansprüchen auf die Staatskasse allerdings nahezu gänzlich aus, da in diesen Verfahren die Kosten grundsätzlich gegeneinander aufgehoben werden (§ 93 a ZPO). In den übrigen Verfahren bleibt der Anteil der Zahlungsanordnungen nach § 120 ZPO hinter den mit der Einführung der Ratenzahlungspflicht verbundenen Erwartungen zurück.

Angesichts der dargestellten Entwicklung muß sichergestellt sein, daß die für die Prozeßkostenhilfe zur Verfügung stehenden Haushaltsmittel nur zugunsten der wirklich bedürftigen Rechtsuchenden eingesetzt werden. Bei einer in mehreren Bundesländern durchgeführten Aktendurchsicht sind Fälle festgestellt worden, in denen Prozeßkostenhilfe ohne Zahlungsbestimmung bewilligt worden war, obwohl nach den vom Antragsteller dargelegten wirtschaftlichen Verhältnissen eine Ratenzahlungsanordnung geboten gewesen wäre. In einem weiteren sehr erheblichen Teil der Fälle war Prozeßkostenhilfe bewilligt worden, obwohl die Partei die Vordruckerklärung nach § 117 Abs. 2 ZPO über ihre wirtschaftlichen Verhältnisse nicht, nur lückenhaft oder ohne Belege abgegeben hatte. Es ist davon auszugehen, daß es zumindest in einem Teil dieser Verfahren bei gründlicherer Ermittlung der wirtschaftlichen Verhältnisse statt zu einer Bewilligung zum "Null-Tarif" zur Anordnung von Ratenzahlung gekommen wäre.

Um eine Korrektur ungerechtfertigter Nulltarif-Bewilligungen zu ermöglichen, sollte der Landeskasse künftig ein ausdrücklich im Gesetz geregeltes Beschwerderecht eingeräumt werden. Dadurch würde zugleich der in der Rechtsprechung bestehende Meinungsstreit (zum derzeitigen Stand vgl. OLG Celle in NdsRpfl 1984, 44 m. w. N.) darüber beendet, ob und in welchen Grenzen ein solches Beschwerderecht schon nach geltendem Recht besteht.

(noch Ziff. 15)

Zu a):

Absatz 2 Satz 1 räumt der Landeskasse die einfache Beschwerde (§ 567 ZPO) gegen Prozeßkostenhilfeentscheidungen des Gerichts der ersten Instanz ein. Am vorangegangenen Bewilligungsverfahren ist die Landeskasse, wie sich aus § 118 Abs. 1 Satz 1 ZPO ergibt, nicht beteiligt. Ihre auf die Beschwerdeinstanz beschränkte Beteiligtenstellung ist der des Jugendamts im Rahmen des § 57 Abs. 1 Nr. 9 FGG vergleichbar (vgl. insoweit OLG München, FamRZ 1978, 614, 617).

Die Beschwerde der Landeskasse findet nur statt, soweit Prozeßkostenhilfe ohne Zahlungsanordnung bewilligt worden ist. Durch die Beschränkung auf den für die Staatskasse besonders wichtigen Bereich des Nulltarifs soll die Belastung der Beschwerdegerichte und des Bezirksrevisors in vertretbaren Grenzen gehalten werden. Dem Gericht der ersten Instanz wird die Beschränkung Anlaß sein, dem Grenzbereich zwischen Nulltarif und Ratenanordnung besondere Aufmerksamkeit zu widmen. Das Beschwerdebegehren kann auf Erlaß einer Zahlungsanordnung nach § 120 ZPO gerichtet sein. Bei entsprechender Sachlage kann es sich auch auf die Rüge beschränken, die Entscheidungsgrundlage sei mangels hinreichender Aufklärung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Antragstellers unzureichend gewesen.

Um arbeitsaufwendigen Aktenumlauf zu vermeiden, soll das Gericht gemäß Satz 4 die für eine Anfechtung in Betracht kommenden Entscheidungen dem Vertreter der Staatskasse nicht von Amts wegen mitteilen. Es soll dem Bezirksrevisor überlassen bleiben, im Rahmen seiner Geschäftsbelastung Nulltarif-Entscheidungen unter Angabe von Zahl und Auswahlkriterien bei den Gerichten anzufordern. Da eine Mitteilung an die Landeskasse von Amts wegen nicht stattfindet, bedürfen Nulltarif-Entscheidungen auch weiterhin keiner Begründung. Es genügt, wenn der Erstrichter seine Auffassung bei der Entscheidung über die Abhilfe nach § 571 ZPO darlegt.

Um eine wirksame Kontrolle zu ermöglichen, soll dem Vertreter der Landeskasse zur Einlegung der Beschwerde ein Zeitraum von 6 Monaten seit dem Erlaß der Bewilligungsentscheidung zur Verfügung stehen.

Zu b):

Absatz 3 regelt das Beschwerderecht des Antragstellers. Seine Beschwerde findet nur gegen die in Absatz 2 nicht genannten Entscheidungen statt. Die Beschwerde ist also, wie schon nach geltendem Recht, gegen die Zurückweisung des Prozeßkostenhilfeantrags und gegen die Anordnung einer Zahlungsbestimmung nach § 120 ZPO gegeben. Aus der Nichterwähnung des Antragsgegners ergibt sich, daß ihm auch weiterhin ein Beschwerderecht nicht zusteht.

Der Wegfall der bislang in § 127 Abs. 2 ZPO enthaltenen Regelungen über die Unanfechtbarkeit der Entscheidung des Berufungsgerichts und den Ausschluß der weiteren Beschwerde ergibt sich aus dem in Artikel 1 Nrn. 30 u. 31 des Entwurfs vorgeschlagenen Änderungen der §§ 567 u. 568 ZPO.

Zu Artikel 1 Nr. 9 Buchstabe a (§ 128 Abs. 3 Satz 1 ZPO)

In Artikel 1 Nr. 9 Buchstabe a ist in § 128 Abs. 3 Satz 1 ZPO
das Wort "siebenhundert"
durch das Wort "eintausend"
zu ersetzen.

Begründung:

Durch eine spürbare Erhöhung der Wertgrenze für das schriftliche Verfahren, welches von Amts wegen angeordnet werden kann, sollen die Parteien und das Gericht in Streitfällen von nicht übertragender wirtschaftlicher Bedeutung entlastet werden. Es besteht keine Notwendigkeit, in § 128 Abs. 3 ZPO dieselbe Wertgrenze wie für die Zulässigkeit der Berufung vorzusehen.

Zu Artikel 1 Nr. 10 a - neu - (§ 204 Abs. 2 ZPO),
Nr. 10 b - neu - (§ 205 ZPO),
Nr. 10 c - neu - (§ 206 Abs. 2, 3 ZPO)

In Artikel 1 sind nach Nummer 10 folgende neue Nummern 10 a,
10 b und 10 c einzufügen:

'10 a. § 204 Abs. 2 wird wie folgt gefaßt:

"(2) Die öffentliche Zustellung wird dadurch ausgeführt, daß ein Auszug des zuzustellenden Schriftstücks und eine Benachrichtigung darüber, wo das Schriftstück eingesehen werden kann, an die Gerichtstafel angeheftet wird."

10 b. § 205 wird wie folgt gefaßt:

"§ 205

In dem Auszug müssen das Prozeßgericht, die Parteien, der Gegenstand des Prozesses, ein in dem zuzustellenden Schriftstück enthaltener Antrag, die Formel einer zuzustellenden Entscheidung sowie bei der Zustellung einer Ladung deren Zweck und die Zeit, zu welcher der Geladene erscheinen soll, bezeichnet werden."

(noch Ziff. 17)

10 c. § 206 wird wie folgt geändert:

- a) In Absatz 2 wird das Wort "Schriftstücks" durch das Wort "Auszugs" ersetzt.
- b) In Absatz 3 werden die Worte "das anzuheftende Schriftstück" durch die Worte "der anzuheftende Auszug" ersetzt

Begründung:

Zu Nummer 10 a:

§ 204 Abs. 2 ZPO sieht zum Schutz der Privatsphäre für Ehe- und Kindschaftssachen sowie für die in Satz 3 bezeichneten Folgesachen eine Ausnahme von dem Grundsatz vor, daß bei einer öffentlichen Zustellung eine vollständige Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift des zuzustellenden Schriftstücks an die Gerichtstafel zu heften ist. In diesen Fällen wird die öffentliche Zustellung dadurch ausgeführt, daß lediglich ein Auszug des zuzustellenden Schriftstücks an die Gerichtstafel angeheftet wird. Die Privatsphäre der Beteiligten wird jedoch nicht selten auch in anderen als den bezeichneten Verfahren durch die vollständige Bekanntgabe des zuzustellenden Schriftstücks spürbar berührt. Der Zweck der öffentlichen Zustellung erfordert dies nicht. Mit der vorgeschlagenen Neufassung des Absatzes 2 soll deshalb die bisherige Sonderregelung des § 204 Abs. 2 Sätze 2 und 3 ZPO auf alle Fälle der öffentlichen Zustellung erstreckt werden. Einem berechtigten Interesse, von dem Inhalt des zuzustellenden Schriftstücks vollständige Kenntnis zu erhalten, soll, in Anlehnung an die Regelung des § 15 Abs. 2 Satz 2 VwZG, mit einem Hinweis auf die Möglichkeit Rechnung getragen werden, das Schriftstück bei Gericht einzusehen.

Zu Nummer 10 b:

§ 205 ZPO, die Vorschrift über den Inhalt des Auszugs des zuzustellenden Schriftstücks, ist zu ergänzen, weil sie sich seit der Neufassung des § 204 Abs. 2 ZPO durch die Vereinfachungs-Novelle und insbesondere nach ihrer hier vorgeschlagenen Änderung

h Ziff. 17)

nicht mehr allein auf Auszüge zuzustellender Ladungen, sondern auf Auszüge zuzustellender Schriftstücke jeder Art bezieht. Die Vorschrift wird dahin ergänzt, daß bei der Zustellung gerichtlicher Entscheidungen auch deren Formel in den an die Gerichtstafel anzuheftenden Auszug aufzunehmen ist.

Zu Nummer 10 c:

§ 206 ZPO ist zu ändern, soweit die Vorschrift darauf abstellt, daß das Schriftstück - und nicht lediglich ein Auszug - anzuheften ist.

18. Zu Artikel 1 Nr. 18 a neu - (§ 348 Abs. 4 Satz 1 ZPO)

Nach Artikel 1 Nr. 18 ist folgende neue Nummer 18 a einzufügen:

'18 a. § 348 Abs. 4 Satz 1 ZPO wird wie folgt gefaßt:

"Der Einzelrichter kann nach Anhörung der Parteien den Rechtsstreit auf die Zivilkammer zurückübertragen, wenn sich aus einer wesentlichen Änderung der Prozeßlage ergibt, daß

1. die Sache besondere Schwierigkeiten tatsächlicher oder rechtlicher Art aufweist oder
2. die Entscheidung von grundsätzlicher Bedeutung ist."

Begründung:

Die Zivilkammern der Landgerichte machen von der ihnen in § 348 Abs. 1 ZPO eingeräumten Möglichkeit, einen Rechtsstreit dem Einzelrichter zur alleinigen Entscheidung zu übertragen, in unterschiedlichem Umfang und teilweise nur zurückhaltend Gebrauch. Einer der Gründe für diese Zurückhaltung, die im Widerspruch zu der mit der Einführung des Rechtsinstituts des alleinentscheidenden Einzelrichters angestrebten Entlastung der Landgerichte steht, muß darin gesehen werden, daß die Voraussetzungen einer

(noch Ziff. 18)

Rückübertragung des Rechtsstreits vom Einzelrichter auf die Zivilkammer in § 348 Abs. 4 zu eng gefaßt sind. Die Rückübertragung ist auf die seltenen Fälle beschränkt, in denen nach der Übertragung auf den Einzelrichter eine wesentliche Änderung der Prozeßlage eintritt und dazu führt, daß der Entscheidung nunmehr grundsätzliche Bedeutung zukommt. Treten hingegen selbst erhebliche Schwierigkeiten tatsächlicher oder rechtlicher Art ein und sieht sich infolgedessen der Einzelrichter der Aufgabe, den Rechtsstreit allein zu entscheiden, nicht mehr gewachsen, so ist ihm die Rückübertragung auf die Kammer verwehrt, obwohl vergleichbare Schwierigkeiten, hätten sie ursprünglich bestanden, eine Übertragung auf den Einzelrichter ausgeschlossen hätten.

Damit geht das Gesetz in der derzeit geltenden Fassung in dem an sich begrüßenswerten Bestreben, wiederholte Verweisungen im Interesse der Parteien an einer zügigen Behandlung zur Wahrung des Ansehens des Gerichts auf ein Mindestmaß zu reduzieren, zu weit. Denn wenn der Einzelrichter zur weiteren Bearbeitung einer Sache gezwungen bleibt, die nach einer wesentlichen Änderung der Prozeßlage infolge besonderer rechtlicher oder tatsächlicher Schwierigkeiten zur Entscheidung durch den Einzelrichter nicht mehr geeignet ist, so muß dies zu Verzögerungen und Erschwernissen führen, die dem Interesse der Parteien an einer raschen Entscheidung und dem Ansehen des Gerichts wesentlich abträglicher sind als die Rückübertragung auf die Kammer.

Allerdings muß die Möglichkeit zur Rückübertragung im Interesse der Rechtssicherheit und eines geordneten Verfahrensganges auf solche Fälle beschränkt bleiben, in denen nachträglich Schwierigkeiten rechtlicher oder tatsächlicher Art auftreten, die in der Sache selbst, nicht in der Person des Einzelrichters begründet sind.

Unter Beachtung dieser Voraussetzung erscheint die Erweiterung der Rückübertragungsmöglichkeit als ein interessengerechter Anreiz für die Zivilkammern, von der Übertragung des Rechtsstreits auf den Einzelrichter in größerem Umfang als bisher Gebrauch zu machen.

19. Zu Artikel 1 Nr. 20 a - neu - (§ 375 Abs. 2 - neu - ZPO)

Nach Artikel 1 Nr. 20 ist folgende neue Nummer 20 a einzufügen:

'20 a. In § 375 wird folgender neuer Absatz 2 eingefügt:

"(2) Einem Mitglied des Prozeßgerichts darf die Aufnahme des Zeugenbeweises auch dann übertragen werden, wenn dies zur Vereinfachung der Verhandlung vor dem Prozeßgericht zweckmäßig erscheint und wenn anzunehmen ist, daß das Prozeßgericht das Beweisergebnis auch ohne unmittelbaren Eindruck von dem Verlauf der Beweisaufnahme sachgemäß zu würdigen vermag."

Als Folge wird

der bisherige Absatz 2 zu Absatz 3.'

Begründung:

Mit der Abschaffung des Rechtsinstituts des vorbereitenden Einzelrichters ist den Zivilkammern eine erhebliche zusätzliche Arbeitsbelastung aufgebürdet worden. Eignet sich ein Rechtsstreit im Hinblick auf seine grundsätzliche Bedeutung oder auf die durch ihn aufgeworfenen besonderen Schwierigkeiten tatsächlicher oder rechtlicher Art nicht dazu, dem Einzelrichter zur Entscheidung übertragen zu werden, so muß die Kammer in voller Besetzung auch umfangreichste und zeitraubendste Vernehmungen von Zeugen und Sachverständigen durchführen, selbst wenn vorhersehbar ist, daß dem persönlichen Eindruck der Richter vom Gang der Beweisaufnahme, insbesondere der Glaubwürdigkeit von Zeugen und Sachverständigen, keine entscheidende Bedeutung beikommen wird. Dem entsprechend hat sich die gerichtliche Praxis stets und nachdrücklich dafür ausgesprochen, für derartige Fälle wieder eine Möglichkeit zur Beweiserhebung durch den beauftragten Richter zu schaffen; auch die nach Inkrafttreten der Reform ergangene Rechtsprechung zeigt, daß viele Zivilkammern nach wie vor ein Bedürfnis sehen, einzelne Beweise durch ein Kammermitglied zu erheben.

(noch Ziff. 19)

Mit dem Grundsatz der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme ist die Erweiterung der Befugnisse des beauftragten Richters zur Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen nicht unvereinbar. Das Gesetz selbst läßt in den § 372 Abs. 2, § 375 Abs. 1 und § 434 Ausnahmen von diesem Grundsatz Gunsten anderer Prinzipien zu. Angesichts dessen erscheint es sachgerecht, wenn den Prozeßbeteiligten die mit der Durchführung umfangreicher Beweisaufnahmen vor der Kammer verbundenen Verzögerungen und Erschwernisse erspart bleiben können, wenn die Kammer zu der Überzeugung gelangt, daß eine sachgemäße Würdigung der Beweise auch ohne den persönlichen Eindruck vom Gang der Beweisaufnahme möglich sein wird.

Im Hinblick auf die Einführung des Rechtsinstituts des alleinentscheidenden Einzelrichters in § 348 ZPO erscheint es allerdings zur Entlastung der Kammern ausreichend, die Voraussetzungen der Beweiserhebung durch den beauftragten Richter im Bereich des Zeugen- und Sachverständigenbeweises zu erweitern. Einer Wiedereinführung des Rechtsinstituts des vorbereitenden Einzelrichters im früheren Umfang bedarf es im Hinblick auf die Übertragungsmöglichkeit nach § 348 ZPO nicht.

20. Zu Artikel 1 Nr. 21 Buchstabe a (§ 377 Abs. 3 Satz 1 ZPO)

In Artikel 1 Nr. 21 Buchstabe a sind in § 377 Abs. 3 Satz 1 die Worte "oder wegen der Bedeutung des Rechtsstreits" zu streichen.

Begründung

Wenn nach Lage des Falles im Hinblick auf den Inhalt der Beweisfrage und die Person des Zeugen eine ausreichende und zuverlässige schriftliche Auskunft nicht erwartet werden kann, so vermag auch die nur geringe Bedeutung des Rechtsstreits ein derartiges Beweisverfahren nicht zu rechtfertigen.

1. Zu Artikel 1 Nr. 22 (§ 378 ZPO)

In Artikel 1 Nr. 22 sind in § 378 Abs. 1 Satz 1 die Worte "über die er zu verfügen berechtigt ist" durch die Worte "die ihm zur Verfügung stehen" zu ersetzen.

Begründung:

Die Entwurfsformulierung kann zu Mißverständnissen Anlaß geben. Die Neuregelung des § 378 ZPO begründet eine Nachforschungspflicht des Zeugen hinsichtlich aufgezeichneter Tatsachen, die einzusehen der Zeuge in der Lage ist. Nicht notwendig ist, daß er darüber auch "verfügen" kann. Der Begriff der Verfügung ist materiell-rechtlich belegt für Rechtsgeschäfte, die darauf gerichtet sind, Rechte zu übertragen, aufzuheben, zu belasten oder inhaltlich zu ändern. Eine solche Verfügungsmacht über die vom Zeugen einzusehenden Aufzeichnungen und Unterlagen ist aber nicht notwendig. Dem Sinn und Zweck der Neuregelung würde daher die vorgeschlagene Formulierung eher entsprechen, die im übrigen auch so in dem Vorschlag der Kommission für die Reform des Zivilprozeßrechts enthalten ist (vgl. Bericht Seite 340 zu § 380).

2. Zu Artikel 1 Nr. 23 und 25 (§ 404 a Abs. 4, § 407 a Abs. 2 ZPO)

Die Bundesregierung wird gebeten, im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen, ob § 404 a Abs. 4, § 407 a Abs. 2 ZPO i.d.F. des Entwurfs mit dem Ziel geändert werden sollten, daß die Teilnahme der Parteien an den Ermittlungen des Sachverständigen nur in Zweifelsfällen durch eine Entscheidung des Gerichts zu regeln ist.

Begründung:

Nach § 407 a Abs. 2 ZPO i.d.F. des Entwurfs hat der Sachverständige den Parteien grundsätzlich auf Verlangen die Teilnahme an seinen Ermittlungen zu gestatten, wenn das Gericht nichts anderes bestimmt. Der Begriff "Ermittlungen" ist sehr weit. Der Sachverständige ist danach gehalten, den Parteien die Teilnahme nicht nur an den von ihm durchgeführten Ortsbesichtigungen zu gestatten, sondern auch an allen Untersuchungen, die er im

(noch Ziff. 22)

eigenen Bereich durchführt. Diese ist aber z.B. bei Laboruntersuchungen oder ärztlichen Untersuchungen weder zweckmäßig noch wünschenswert. Entstehen wegen der Teilnahme Meinungsverschiedenheiten zwischen einer Partei und dem Sachverständigen, müßte dieser nach § 407 a Abs. 2 i.d.F. des Entwurfs erst eine Entscheidung des Gerichts zu dieser Frage herbeiführen, um der Partei die Teilnahme an seinen Untersuchungen versagen zu dürfen. Das könnte in Eilfällen zu einer unangemessenen Verzögerung führen.

Die anzustrebende Regelung sollte weiterhin von dem Grundsatz der Parteioffenheit der Beweisaufnahme ausgehen, in Zweifelsfällen aber die Teilnahme einer Partei von einer ausdrücklichen Entscheidung des Gerichts abhängig machen.

Es könnte deshalb erwogen werden, den in § 407 a Abs. 2 i.d.F. des Entwurfs niedergelegten Grundsatz zu streichen und durch eine Regelungsmöglichkeit des Gerichts für Zweifelsfälle in § 404 a Abs. 4 zu ersetzen. Das entspricht den Vorschlägen der Kommission für das Zivilprozeßrecht (vgl. Bericht der Kommission S. 348 zu § 409 Abs. 4 und § 410).

23. Zu Artikel 1 Nr. 24 a - neu (§ 406 ZPO)

Nach Artikel 1 Nr. 24 ist folgende neue Nummer 24 a einzufügen:

'24 a. § 406 Abs. 2 Satz 1 und 2 wird wie folgt gefaßt:

"Das Ablehnungsgesuch ist bei dem Gericht oder Richter, von dem der Sachverständige ernannt ist, vor seiner Vernehmung zu stellen, spätestens jedoch binnen zwei Wochen nach Verkündung oder Zustellung des Beschlusses, durch den der Sachverständige ernannt worden ist. Nach diesem Zeitpunkt ist die Ablehnung nur zulässig, wenn glaubhaft gemacht wird, daß der Ablehnungsgrund vorher nicht geltend gemacht werden konnte und unverzüglich vorgebracht worden ist."

noch Ziff. 23)

Begründung:

Durch die vorgeschlagene Änderung des bisherigen § 406 Abs. 2 ZPO wird das Verfahren bezüglich der Ablehnung eines Sachverständigen gestrafft. Dadurch kann Anträgen, die dem Zweck der Prozeßverschleppung dienen, besser entgegen gewirkt werden. Die vorgesehene Regelung dient daher der Beschleunigung der Verfahren.

24. Zu Artikel 1 Nr. 25 (§ 407 a ZPO)

Die Bundesregierung wird gebeten, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob dem Gericht nicht auch die zwangsweise Wegnahme der Akten ermöglicht werden soll.

Begründung:

Kommt der Sachverständige einer Anordnung des Gerichts, die Akten und sonstigen Unterlagen zurückzugeben, nicht nach, so sieht der Entwurf als Sanktion nur die Auferlegung der dadurch verursachten Kosten sowie eines Ordnungsgeldes vor (vgl. § 409 Abs. 1 Satz 1 ZPO in der Fassung von Artikel 1 Nr. 26 und § 409 Abs. 1 Satz 2 ZPO).

Nach den Erfahrungen der Praxis reicht die Möglichkeit, die Herausgabe der Akten lediglich durch Ordnungsmittel zu erzwingen, nicht aus. Die Kommission für das Zivilprozeßrecht (vgl. Bericht Seite 349) hat deshalb vorgeschlagen, eine zwangsweise Wegnahme der Akten nach Maßgabe des § 883 ZPO zu ermöglichen.

25. Zu Artikel 1 Nr. 27 a - neu - (§ 511 a ZPO)

Nach Artikel 1 Nr. 27 ist folgende neue Nummer 27 a einzufügen:

'27 a. In § 511 a Abs. 1 wird das Wort "siebenhundert" durch das Wort "eintausend" ersetzt.'

Begründung:

In Rechtsstreitigkeiten über vermögensrechtliche Ansprüche ist die Berufung nach § 511 a Abs. 1 ZPO unzulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 700 DM nicht übersteigt. Diese Berufungssumme war durch das Gesetz zur Erhöhung von Wertgrenzen in der Gerichtsbarkeit vom 8. Dezember 1982 (BGBl. I S. 1615) festgesetzt worden, das am 1. Januar 1983 in Kraft getreten ist. Zweck dieser Wertgrenzanhebung war gewesen, über den bloßen Ausgleich der Preissteigerungsrate hinaus ein ausgewogenes Gesamtgefüge der Zivilgerichtsbarkeit und den sachgerechten Einsatz der nur begrenzt vorhandenen Kapazitäten zu gewährleisten (vgl. die Begründung A in BR-Drucks. 345/81 und BT-Drucks. 9/1126).

Diesen weitergehenden Zweck hat das Gesetz nicht erreicht. Die Entlastung der Berufungsgerichte ist ausgeblieben. Gegenüber dem Jahr 1982 hat der Geschäftsanfall der Berufungssachen im Jahre 1983 bei den Landgerichten nur um 0,2 %, bei den Oberlandesgerichten nur um 0,5 % abgenommen. Bei den Landgerichten wird die Entlastung, die durch die Anhebung der Berufungssumme bewirkt wird, offensichtlich im wesentlichen durch die zusätzlichen Berufungen gegen die erstinstanzlichen Zivilsachen mit Gegenstandswerten zwischen 3.001 und 5.000 DM wieder

(noch Ziff. 25)

aufgezehrt, die das Gesetz vom 8. Dezember 1982 von den Landgerichten auf die Amtsgerichte verlagert hatte. Da den Amtsgerichten diese zusätzlichen Zivilsachen erst im Laufe des Jahres 1983 zuge wachsen sind, dürfte die Zahl der von den Landgerichten auf Dauer zusätzlich zu erledigenden Berufungen noch nicht erreicht sein.

Zur wirksamen Entlastung der Berufungsgerichte ist es daher geboten, die Berufungssumme von derzeit 700 DM auf 1.000 DM zu erhöhen. Zugleich wird das Rechtsmittel damit auf die Fälle beschränkt, deren Bedeutung den mit ihnen verbundenen Aufwand rechtfertigt. Schließlich berücksichtigt diese Erhöhung den zwischenzeitlichen und bis zu ihrem Inkrafttreten zu erwartenden Anstieg der allgemeinen Lebenshaltungskosten. Auch der Gesetzentwurf des Bundesrates, der zu dem Gesetz vom 8. Dezember 1982 geführt hat, hatte bereits eine Erhöhung der Berufungssumme auf 1.000 DM vorgesehen.

26. Zu Artikel 1 Nr. 28 a - neu - (§ 519 c ZPO)

usam-
enhang
it
iff. 33

Nach Artikel 1 Nr. 28 ist folgende neue Nummer 28 a einzufügen:

'28 a. Nach § 519 b wird eingefügt:

"§ 519 c

(1) Das Berufungsgericht kann die Berufung bis zur Bestimmung des Termins zur mündlichen Verhandlung oder bis zur Anordnung einer Beweisaufnahme durch Beschluß zurückweisen, soweit es einstimmig die Berufung für unbegründet und eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich hält. Die Parteien sind vorher zu hören.

(2) Die Vorschrift des § 543 ist entsprechend anzuwenden.

(3) Gegen den Beschluß ist das Rechtsmittel gegeben, das zulässig wäre, wenn das Gericht durch Urteil entschieden hätte."

(noch Ziff. 26)

Begründung:

Neben den erstinstanzlichen Spruchkörpern sind auch die Berufungsgerichte erheblich belastet. Unter den zu terminierenden oder bereits terminierten, aber in absehbarer Zeit nicht zur Verhandlung kommenden Verfahren findet sich ein nicht geringer Teil von Rechtsmitteln, die unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt begründet sind und in erster Linie zum Zweck des Zeitgewinns eingelegt wurden. Sie rechtfertigen den Aufwand einer mündlichen Verhandlung nicht und binden richterliche Arbeitskraft, die vorrangig der Bearbeitung begründeter Rechtsmittel zugeführt werden sollte.

Die nach dem Vorbild des Art. 2 § 5 des Gesetzes zur Entlastung der Gerichte in der Verwaltungs- und Finanzgerichtsbarkeit (FGRI. I 1978, 446) entwickelte Vorschrift soll dem Berufungsgericht die Befugnis einräumen, die Berufung bis zur Anberaumung einer mündlichen Verhandlung oder Anordnung einer Beweisaufnahme durch Beschluß zurückzuweisen, soweit es einstimmig die Berufung für unbegründet oder eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich hält. Entscheidend kommt es darauf an, ob das Rechtsmittelgericht die Berufung im Ergebnis für erfolglos hält, so daß es unerheblich ist, ob das Berufungsgericht die Gründe des angefochtenen Urteils billigt oder aus anderen Gründen zu demselben Ergebnis gelangt.

Gegen den Vorschlag spricht nicht, daß er nicht für alle Zivilprozesse gleichermaßen tauglich ist. Mit ihm soll das gerichtliche Instrumentarium erweitert werden, damit auf aussichtslose Rechtsmittel angemessen reagiert werden kann.

Es erscheint untragbar, daß unbegründete Rechtsmittel angesichts der langfristigen Terminierung vieler Berufungsspruchkörper mit beachtlichem Zeitgewinn honoriert werden.

Abs. 1 nennt die Voraussetzungen, unter denen das Verfahren durchgeführt werden kann. Die zeitliche Eingrenzung soll dabei gewährleisten, daß nur Berufungen, die von Anfang an - insgesamt oder teilweise - aussichtslos sind, vorab ausgeschrieben werden. Die mündliche Verhandlung muß auch im Berufungsverfahren die Regel bleiben. Das Gericht hat den Parteien rechtzeitig mitzuteilen, daß es eine Entscheidung durch Beschluß beabsichtigt. Diese Mitteilung muß eine Begründung enthalten und wird für die Stellungnahme eine Frist bestimmen. Mit seiner Mitteilung kann das Gericht einen Vorschlag zur gütlichen Verfahrenserledigung oder zu völligen oder teilweisen Rücknahme des Rechtsmittels verknüpfen.

Absätze 2 und 3 sichern die Einpassung in das geltende Rechtsmittelrecht.

27. Zu Artikel 1 Nr. 34 (§ 577 a ZPO)

Artikel 1 Nr. 34 ist wie folgt zu fassen:

'34. Nach § 577 wird eingefügt:

"§ 577 a

Der Beschwerdegegner kann sich der Beschwerde anschließen, wenn auch für ihn eine Beschwerde statthaft ist. Hat er auf die Beschwerde verzichtet oder legt er im Falle der sofortigen Beschwerde die Anschlußbeschwerde erst nach Ablauf der Beschwerdefrist ein, so wird die Anschlußbeschwerde unwirksam, wenn die Beschwerde zurückgenommen oder als unzulässig verworfen wird."

Begründung:

Durch die vorgeschlagene Fassung wird klargestellt, daß auch in den Fällen der einfachen Beschwerde eine Anschlußbeschwerde statthaft ist.

28. Zu Artikel 1 Nr. 35 und 36 (§ 609 Abs. 2, § 624 Abs. 2 Satz 2 ZPO)

Artikel 1 Nr. 35 ist zu streichen.

Als Folge ist

in Artikel 1 Nr. 36 der Satz 2 in § 624 Abs. 2 ZPO zu streichen.

Begründung:

Dem Vorschlag, in § 609 Abs. 2 ZPO die für eine Ehesache gewährte Prozeßkostenhilfe auch auf den Abschluß eines Vergleichs über die § 621 Abs. 1 Nr. 4 bis 9 bezeichneten

(noch Ziff. 28)

Gegenstände und, soweit nicht das Gericht abweichend entscheidet, auf eine Einigung über die elterliche Sorge, die Regelung des Umgangs mit einem Kind und die Herausgabe eines Kindes zu erstrecken, sollte nicht gefolgt werden. Um die Prozeßkostenhilfe in überschaubaren Grenzen zu halten, soll vielmehr das Familiengericht in dem jeweiligen Fall entscheiden, ob ihre Voraussetzungen auch für den beabsichtigte Vergleich vorliegen.

Als Folgeänderung entfällt in dem neu gefaßten § 624 Abs. 2 ZPO der Satz 2.

29. Zu Artikel 1 Nr. 37 (§ 641 d Abs. 3 ZPO)

Zusammenhang
mit
Ziff. 48

Artikel 1 Nr. 37 ist zu streichen.

Begründung:

Die Möglichkeit der Beschwerde gegen einstweilige Anordnungen zur Zahlung von Unterhalt nach § 641 d ZPO sollte wegen der außerordentlich weitreichenden Folgen dieser Vorschrift beibehalten werden. Beträge, die auf Grund einer solchen nur nach einer vorläufigen Beurteilung ergangenen Anordnung beigetrieben worden sind, können später, wenn es nicht zur Feststellung der Vaterschaft des Beklagten kommt, häufig nicht mehr zurückerlangt werden, wenn das Kind vermögenslos ist und die als Unterhalt beigetriebenen Beträge bestimmungsgemäß verbraucht wurden. Die einstweilige Anordnung führt daher in diesen Fällen praktisch zu endgültigen Ergebnissen. Würde in diesen Fällen die Beschwerdemöglichkeit abgeschnitten, so könnten sich hieraus erhebliche Unzuträglichkeiten ergeben. Die Möglichkeit, daß die einstweilige Anordnung jederzeit auf Antrag aufgehoben oder geändert werden kann, trägt den berechtigten Belangen des Beklagten nicht Rechnung.

30. Zu Artikel 1 Nr. 37 a - neu - (§ 641 n ZPO) und
Nr. 39 (§ 642 a ZPO)

a) Nach Artikel 1 Nr. 37 ist folgende neue Nummer 37 a einzufügen:

'37 a. In § 641 n wird folgender Satz 4 angefügt:

"§ 175 gilt mit der Maßgabe, daß der Zustellungsbevollmächtigte innerhalb von zwei Wochen oder, wenn der Antragsgegner nicht im Inland wohnt, innerhalb der vom Gericht bestimmten Frist zu benennen ist."

b) Artikel 1 Nr. 39 ist wie folgt zu fassen:

'39. § 642 a wird wie folgt geändert:

a) In Absatz 2 wird folgender Satz 2 angefügt:

"§ 175 gilt mit der Maßgabe, daß der Zustellungsbevollmächtigte innerhalb von zwei Wochen oder, wenn der Vater nicht im Inland wohnt, innerhalb der vom Gericht bestimmten Frist zu benennen ist."

b) In Absatz 3 wird Satz 2 gestrichen.'

Begründung:

Die Ergänzungen sollen es auch im Vereinfachten Verfahren zur Abänderung von Unterhaltstiteln (§§ 641 l ff. ZPO) und im Verfahren über den Regelunterhalt nichtehelicher Kinder (§§ 642 ff. ZPO) ermöglichen, Beschlüsse und Verfügungen des Gerichts gemäß § 175 ZPO durch Aufgabe zur Post zuzustellen.

(noch Ziff. 30)

Da in diesen Verfahren eine gerichtliche Verhandlung nicht stattfindet und da sich der Gegner nahezu ausnahmslos nicht in einem Schriftsatz äußert, können die Voraussetzungen für eine Zustellung durch Aufgabe zur Post nicht eintreten. Nach den vorgeschlagenen Regelungen kann dem Antragsgegner mit der Zustellung des verfahrenseinleitenden Antrags eine Frist zur Benennung eines Zustellungsbevollmächtigten gesetzt werden. Wird der Zustellungsbevollmächtigte nicht innerhalb der Frist benannt, können alle weiteren Zustellungen durch Aufgabe zur Post bewirkt werden. Die Bemessung der Frist für die Benennung des Zustellungsbevollmächtigten entspricht der Regelung in § 276 Abs. 1 Satz 1 und 3 ZPO.

Die Änderung vereinfacht das Verfahren insbesondere in denjenigen Fällen, in denen im Ausland zugestellt werden müßte. Der hier gemäß § 199 ZPO erforderliche Aufwand, insbesondere auch für die notwendigen Übersetzungen, ist ganz erheblich. Der verfahrenseinleitende Antrag muß allerdings in aller Regel im Ausland zugestellt werden, da für die spätere Anerkennung und Vollstreckbarerklärung der gerichtlichen Entscheidung in den meisten Fällen ein Nachweis über diese Zustellung verlangt wird.

Die vorgeschlagenen Änderungen vervollständigen die Regelungen, die der Gesetzentwurf bereits in Artikel 1 Nr. 16 und in Artikel 5 Nr. 3 Buchstabe b, Nr. 4 Buchstabe b und Nr. 5 Buchstabe b vorsieht.

31. Zu Artikel 1 Nr. 40 a - neu - (§ 688 ZPO)

Nach Artikel 1 Nr. 40 ist folgende neue Nummer 40 a einzufügen:

'40 a. § 688 Abs. 3 Satz 1 wird wie folgt gefaßt:

"Müßte die Zustellung des Mahnbescheids im Ausland erfolgen, so findet das Mahnverfahren nur im Rahmen zwischenstaatlicher Übereinkünfte statt."

Begründung:

Die Vorschrift des § 688 Abs. 3 Satz 1 gibt das geltende Recht nicht mehr vollständig wieder; sie bedarf daher einer redaktionellen Anpassung. Denn das Mahnverfahren ist inzwischen nicht mehr "nur" im Verhältnis zu den Vertragsstaaten des EWG-Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommens vom 27. September 1968, sondern auch im Verhältnis zu Israel und Norwegen zulässig. Grundlagen sind der seit 1. Januar 1980 geltende deutsch-israelische Anerkennungs- und Vollstreckungsvertrag vom 20. Juli 1977 (BGBl. 1980 II S. 925, 1531) in Verbindung mit dem Ausführungsgesetz vom 13. August 1980 (BGBl. I S. 1301, 2354) sowie der am 3. Oktober 1981 in Kraft getretene deutsch-norwegische Anerkennungs- und Vollstreckungsvertrag vom 17. Juni 1977 (BGBl. 1981 II S. 341, 901) in Verbindung mit dem Ausführungsgesetz vom 10. Juni 1981 (BGBl. I S. 514, 947). So enthalten § 35 Abs. 1 Satz 1 bzw. § 32 Abs. 1 Satz 1 der beiden Ausführungsgesetze jeweils gleichlautend folgende Bestimmung:

"Das Mahnverfahren findet auch statt, wenn die Zustellung in Israel bzw. Norwegen erfolgen muß."

(noch Ziff. 31)

Diese Bestimmungen sind der für die geltende Regelung in § 688 Abs. 3 Satz 1 maßgebenden Vorschrift in § 36 Abs. 1 des Ausführungsgesetzes vom 29. Juli 1972 (BGBl. I S. 1328; 1973 I S. 26) zum EWG-Übereinkommen vom 27. September 1968 nachgebildet.

Es erscheint nicht erforderlich, die völkerrechtlichen Vereinbarungen in der Vorschrift im einzelnen aufzuführen (vgl. z. B. § 20 GVG). Dies hat darüber hinaus den Vorteil, daß im Falle des Abschlusses weiterer internationaler Verträge einer Ergänzung der Vorschrift nicht mehr bedarf.

32. Zu Artikel 1 Nr. 41 (§ 697 ZPO)

Artikel 1 Nr. 41 Buchstabe a ist wie folgt zu fassen:

'a) Absatz 2 wird wie folgt gefaßt:

"(2) Bei Eingang der Anspruchsbegründung bestimmt der Vorsitzende Termin zur mündlichen Verhandlung. Geht die Anspruchsbegründung nicht rechtzeitig ein, so wird bis zu ihrem Eingang der Termin nur auf Antrag des Antragsgegners bestimmt."

Begründung:

Die Änderung dient der Verdeutlichung des Regelungsinhaltes.

33. Zu Artikel 1 Nr. 48 a - neu - (§ 794 ZPO)

am-
lang

Nach Artikel 1 Nr. 48 ist folgende neue Nummer 48 a einzufügen:

26

'48 a. In § 794 Abs. 1 Satz 1 wird nach Nummer 3 a folgende Nummer 3 b eingefügt:

"3 b. aus Beschlüssen nach § 519 c;"

Begründung:

Aus Beschlüssen nach § 519 c i.d.F. der Stellungnahme zu Artikel 1 Nr. 28 a - neu - muß wegen der Kosten vollstreckt werden können. Da Beschlüsse nach § 519 c - neu - weder Urteile i.S. von § 704 Abs. 1 ZPO noch Vollstreckungstitel i.S. von § 794 Abs. 1 ZPO sind, insbesondere auch keine "Entscheidungen, gegen die das Rechtsmittel der Beschwerde stattfindet" (§ 794 Abs. 1 Nr. 3 ZPO), wie dies für Beschlüsse nach § 519 b ZPO angenommen wird (Baumbach-Lauterbach-Hartmann, ZPO, 42. Aufl., Anm. 6 zu § 794), ist der Beschluß nach § 519 c - neu - in die Aufzählung der Vollstreckungstitel in § 794 Abs. 1 ZPO aufzunehmen.

34. Zu Artikel 1 Nr. 51 a - neu - (§ 864 ZPO)

Nach Artikel 1 Nr. 51 ist folgende neue Nummer 51 a einzufügen:

'51 a. In § 864 Abs. 2 wird das Wort "richtet" durch das Wort "gründet" ersetzt.'

Begründung

Beseitigung eines Redaktionsversehens. Der Anspruch des Gläubigers ist auf eine Geldforderung gerichtet, aber auf ein Recht gegründet, mit dem der Bruchteil belastet ist (vgl. Wieser, NJW 1984, 2267).

35. Zu Artikel 1 Nr. 53 - Anlage 1 (zu § 114 ZPO) -

Die Bundesregierung wird gebeten, im Verlauf des weiteren Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen, ob im Gesetz bestimmt werden sollte, daß Betreuungsunterhalt i.S. des § 1606 Abs. 3 Satz 2 BGB keine Unterhaltsleistung i.S. der Anlage 1 (zu § 114) ist.

Begründung:

Die Frage, ob die Freibeträge der Tabelle auch für Leistung von Betreuungsunterhalt gelten, wird von der Rechtsprechung unterschiedlich beurteilt (vgl. die Nachweise bei Zöllner, ZPO, 14. Aufl., 1984, § 115 Rdnr. 25). Da es der Zweck der Prozeßkostenhilfe ist, wirtschaftliche Hindernisse beim Zugang zu den Gerichten zu überwinden, liegt es nahe, bei der Bemessung der Kostenhilfe allein auf die tatsächliche finanzielle Leistungsfähigkeit des Antragstellers abgestellt werden. Eine Zubilligung von Freibeträgen für Betreuungsleistungen, die das Vermögen des Antragstellers nicht mindern, erscheint damit nicht vereinbar.

Artikel 2

Anderung des Gerichtsverfassungsgesetzes

36. Zu Artikel 2 Nr. 01 - neu - (§ 21 c GVG)

In Artikel 2 ist vor Nummer 1 folgende neue Nummer 01 einzufügen:

'01. In § 21 c Abs. 2 werden die Worte "durch die Wahl" durch die Worte "durch die letzte Wahl" ersetzt.'

Begründung:

Seit Einführung der Präsidialverfassung der Gerichte kommt es immer wieder zu Zweifelsfällen, nach welcher Wahl der "Nächstberufene" im Sinne des § 21 c Abs. 2 GVG zu bestimmen ist. In Betracht kommt bekanntlich diejenige Wahl, in der auch das ausgeschiedene Mitglied gewählt wurde oder die jeweils letzte Wahl. Seit längerem besteht in der rechtspolitischen Diskussion Einigkeit, daß für das Abstellen auf die jeweils letzte Wahl die besseren Gründe sprechen, nämlich die höhere demokratische Legitimation

(noch Ziff. 36)

durch die jeweils jüngste Wahl sowie der Umstand, daß die Ersatzliste der früheren Wahl infolge zwischenzeitlichen Ausscheidens von Richtern nur noch Kandidaten enthalten kann, auf die vergleichsweise wenige Stimmen entfallen sind, wenn die Liste nicht überhaupt gänzlich erschöpft ist.

Die für ein Abstellen auf die jüngste Wahl ins Feld geführten Gesichtspunkte sind vielfach auf Zustimmung gestoßen. Angesichts des geltenden Gesetzeswortlauts hat sich eine dahingehende allgemeine Praxis bisher nicht entwickeln können (zu weitgehend wohl Kissel, GVG RdNr. 7 zu § 21 c, der das Abstellen auf die letzte Wahl bereits als "inzwischen wohl auch herrschende Auffassung" bezeichnet). Mit der vorgeschlagenen Gesetzesänderung kann dieser Weg abgesichert und eine in der Praxis immer wieder auftretende Streitfrage beseitigt werden. Da der durch die letzte Wahl Nächstberufene an die Stelle des ausgeschiedenen Mitglieds tritt, gehört er dem Präsidium nur für dessen Wahlzeit an.

Zu Artikel 2 Nr. 5 (§ 109 GVG)

In Artikel 2 Nr. 5 ist § 109 GVG wie folgt zu ändern:

17. a) In Absatz 2 Nr. 2 und 3 ist jeweils das Wort "dem" durch das Wort "diesem" zu ersetzen.

ammen-
mit
. 39

38. b) In Absatz 2 sind

ammen-
g mit
f. 40

- aa) in Nummer 2 das Wort "oder" und
in Nummer 3 der Punkt durch ein Komma
zu ersetzen,

- bb) nach Nummer 3 folgende Nummern 4 und 5 anzufügen:

- "4. als Prokurist im Unternehmen eine der eigenverantwortlichen Tätigkeit des Unternehmers vergleichbare selbständige Stellung einnimmt oder
5. als Vorstandsmitglied einer Genossenschaft hauptberuflich tätig ist, die in ähnlicher Weise wie eine Handelsgesellschaft am Handelsverkehr teilnimmt."

Begründung:

39.

Zu a):

Klarstellung des Regelungsinhalts.

40.

Zu b):

Die Ergänzung soll es den Industrie- und Handelskammern sowie den Landesjustizverwaltungen erleichtern, aus dem großen Kreis der Prokuristen und der Vorstandsmitglieder von Genossenschaften diejenigen Persönlichkeiten auszuwählen, die eine dem selbständigen Kaufmann oder dem Vorstand einer Handelsgesellschaft vergleichbare Tätigkeit ausüben.

41. Zu Artikel 2 Nr. 6 (§ 113 GVG)

Artikel 2 Nr. 6 ist wie folgt zu fassen:

'6. § 113 wird wie folgt gefaßt:

"§ 113

(1) Ein ehrenamtlicher Richter ist seines Amtes zu entheben, wenn er

1. eine der für seine Ernennung erforderlichen Eigenschaften verliert oder Umstände eintreten oder nachträglich bekannt werden, die einer Ernennung nach § 109 entgegenstehen oder
2. seine Amtspflichten gröblich verletzt hat.

(2) Die Entscheidung trifft der erste Zivilsenat des Oberlandesgerichts durch Beschluß nach Anhörung des Beteiligten. Sie ist unanfechtbar.

(3) Beantragt der ehrenamtliche Richter selbst die Entbindung von seinem Amt, so trifft die Entscheidung die Landesjustizverwaltung."

(noch Ziff. 41)

Begründung:

Über die Entwurfsfassung hinaus sollte ein Entbindungstatbestand der gröblichen Verletzung von Amtspflichten vorgesehen werden, damit z.B. Verletzungen des Beratungsgeheimnisses oder wiederholtem unentschuldigtem Fernbleiben von Sitzungen begegnet werden kann. Bisher besteht keine Möglichkeit, in solchen Fällen eine Amtsenthebung durchzuführen. Auch die Festsetzung eines Ordnungsgeldes wie bei Schöffcn ist nicht möglich.

Eine Entscheidung des Oberlandesgerichts ist entbehrlich, wenn der Handelsrichter selbst einen Antrag auf Entbindung von seinem Amt stellt (vgl. auch § 21 Abs. 2 Nr. 4 DRiG). In diesem Fall kann die Landesjustizverwaltung als Ernennungsbehörde entscheiden.

42. Zu Artikel 2 Nr. 7 (§ 166 GVG)

In Artikel 2 Nr. 7 sind in § 166 vor dem Wort "Amtshandlungen" die Worte "im Geltungsbereich dieses Gesetzes" einzufügen.

Begründung:

Klarstellung des Gewollten. Für Amtshandlungen im Ausland muß auch nach der Neufassung eine Genehmigung der zuständigen deutschen und ausländischen Behörde eingeholt werden.

Artikel 3

Anderung des Rechtspflegergesetzes

43. Zu Artikel 3 Nr. 2 bis 4 und 8 (§ 20 Nr. 4, 4 a und 5,
§ 23 Abs. 1 Nr. 2 RPf1G)

a) Artikel 3 Nr. 2 ist wie folgt zu fassen:

'2. § 20 Nr. 4 wird wie folgt gefaßt:

"4. im Verfahren über die Prozeßkostenhilfe

a) die Prüfung der persönlichen und wirtschaftlichen Voraussetzungen der Prozeßkostenhilfe sowie die Beurkundung von Vergleichen nach § 118 Abs. 1 Satz 3 zweiter Halbsatz der Zivilprozeßordnung, wenn sich der Richter die Wahrnehmung dieser Geschäfte nicht vorbehält; der Rechtspfleger kann über den Antrag auf Prozeßkostenhilfe entscheiden, wenn

aa) die persönlichen und wirtschaftlichen Voraussetzungen für die Bewilligung der Prozeßkostenhilfe nicht vorliegen oder

bb) der Richter dem Rechtspfleger das weitere Verfahren über die Prozeßkostenhilfe überträgt und, außer in den Fällen des § 119 Satz 2 der Zivilprozeßordnung, ihm mitteilt, daß die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung den Voraussetzungen des § 114 Abs. 1 Satz 1, § 116 Satz 1 der Zivilprozeßordnung genügt; der Rechtspfleger ist an die von dem Richter mitgeteilte Rechtsauffassung gebunden; die Ablehnung der Beordnung eines Rechtsanwalts sowie die Entscheidung in den Fällen des § 121 Abs. 4 und des § 124 Nr. 1 der Zivilprozeßordnung bleiben dem Richter vorbehalten;

[noch Ziff. 43)

- b) die Bestimmung des Zeitpunktes für die Einstellung und eine Wiederaufnahme der Zahlungen nach § 120 Abs. 3 der Zivilprozeßordnung;
- c) die Änderung und die Aufhebung der Bewilligung der Prozeßkostenhilfe nach § 120 Abs. 4, § 124 Nr. 2, 3 und 4 der Zivilprozeßordnung;"

b) In Artikel 3 sind die Nummern 3 und 8 zu streichen.

c) Artikel 3 Nr. 4 ist wie folgt zu fassen:

'4. In § 20 Nr. 5 zweiter Halbsatz werden nach den Worten "jedoch bleibt dem Richter" die Worte
", unbeschadet der Regelung in Nummer 4 Buchstabe a,"
eingefügt.'

Begründung:

Im Interesse eines möglichst weitgehenden Übergangs der Geschäfte sollte die Zuständigkeit des Rechtspflegers für die Prüfung der persönlichen und wirtschaftlichen Voraussetzungen sowie zur Ablehnung des Antrages aus diesen Gründen nicht positiv von einer Übertragung durch den Richter, sondern negativ von dem mangelndem Vorbehalt des Richters abhängig sein.

Im übrigen Straffung der Vorschrift und Vermeidung des Nebeneinanders von § 20 Nr. 4 Buchstabe a und § 20 Nr. 4 a RPflG.

44. Zu Artikel 3 Nr. 7 (§ 21 Abs. 2 RPflG)

Artikel 3 Nr. 7 ist wie folgt zu fassen:

'7. In § 21 Abs. 2 werden die Sätze 3 und 4 wie folgt gefaßt:

"Hilft er ihr nicht ab, so entscheidet der Richter. Im übrigen sind § 104 Abs. 4 Satz 1 der Zivilprozeßordnung und § 11 Abs. 4 und 6 Satz 1 anzuwenden."

Begründung

In Festsetzungsverfahren, für die nach § 21 Abs. 1 RpflG der Rechtspfleger zuständig ist, hat sich die mit dem Rechtspflegergesetz 1969 eingeführte Durchgriffserinnerung nicht bewährt.

In der Praxis werden Erinnerungen in Kostenfestsetzungssachen, denen in der Regel weder der Rechtspfleger noch der Richter abhilft, häufig ohne nähere Begründung für die Nichtabhilfeentscheidung dem Beschwerdegericht vorgelegt, das alsdann die Festsetzung durch den Rechtspfleger umfassend nachrechnen muß. Die Erinnerungsführer lassen die Erinnerungen, die bei Nichtabhilfe durch das Gericht gem. § 21 Abs. 2 Satz 4, § 11 Abs. 2 Satz 4, 5 RpflG als Beschwerden gelten, vielfach ohne erneute Prüfung weiterlaufen; die nach § 11 Abs. 2 Satz 4 RpflG vorgeschriebene Unterrichtung der Beteiligten von der Vorlage der Erinnerung an das Beschwerdegericht und die kostenmäßige Vergünstigung nach § 11 Abs. 6 Satz 2 RpflG führen fast nie zu einer Rücknahme der Beschwerde.

Dies hat dazu geführt, daß die Zahl der Beschwerden in Kostenfestsetzungsverfahren nach dem 1. 7. 1970 sprunghaft gestiegen ist. Die Beschwerdegerichte sind dadurch in erheblichem Umfang zusätzlich belastet. Dem steht keine gleichwertige Entlastung der Instanzgerichte gegenüber, weil diese in jedem Fall

ch Ziff. 44)

Zulässigkeit und Begründetheit der Erinnerung prüfen müssen. Die geltende Regelung widerspricht zudem der Arbeitsökonomie, da der Richter der 1. Instanz aus seiner Kenntnis des Verfahrensverlaufs und der Akten besser und schneller als das Beschwerdegericht die fast in jedem Kostenfestsetzungsverfahren streitigen Fragen beurteilen kann, ob angemeldete Gebühren entstanden oder ob geforderte Kosten im Sinne des § 91 ZPO notwendig waren.

Der Bundesrat hatte deshalb schon in seiner Stellungnahme zu dem Entwurf eines Ersten Gesetzes zur Reform des Ehe- und Familienrechts vorgeschlagen, die Durchgriffserinnerung in Festsetzungsverfahren zu beseitigen (vgl. BT-Drucksache 7/650 Seite 281).

Die Bundesregierung hatte dem Vorschlag damals nicht zugestimmt, weil sich nach vergleichsweise kurzer Zeit noch kein abschließendes Urteil über die Zweckmäßigkeit der Neuregelung gewinnen lasse.

Seit dem Vorschlag des Bundesrates haben sich die Verhältnisse bei den Beschwerdegerichten nicht nennenswert geändert. Aus diesem Grunde ist es nach wie vor geboten, die Durchgriffserinnerung in Festsetzungsverfahren abzuschaffen mit der Folge, daß der Richter die Entscheidung des Rechtspflegers eigenständig überprüft und über die Erinnerung durch begründeten Beschluß abschließend entscheidet und daß sich die Anfechtung der Entscheidung des Richters nach den allgemeinen Vorschriften (vgl. § 104 Abs. 4 Satz 1 ZPO) richtet.

Artikel 4

**Anderung weiterer Gesetze auf dem
Gebiet der Rechtspflege**

**45. Zu Artikel 4 Nr. 6 (§ 118 Abs. 1 Satz 1 SGG) i.V.m.
Artikel 1 Nr. 27 (§ 411 Abs. 4 ZPO)**

Die Bundesregierung wird gebeten zu prüfen, ob die in Artikel 1 Nr. 27 vorgesehene neue Regelung des § 411 Abs. 4 ZPO für den Bereich der Sozialgerichtsbarkeit insoweit ausgeschlossen werden sollte, als nach dieser Bestimmung die Parteien zu erklären haben, ob die Ladung des Sachverständigen beantragt wird und welche Ergänzungsfragen sie ihm in der mündlichen Verhandlung stellen wollen.

46. Zu Artikel 4 Nr. 7 - neu - (§ 6 - neu - EGGVG)

Nach Artikel 4 Nr. 6 ist folgende neue Nummer 7 anzufügen:

'7. In das Einführungsgesetz zum Gerichtsverfassungsgesetz in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 300-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch § 79 des Gesetzes vom 23. Dezember 1982 (BGBl. I S. 2071); wird folgender neuer § 6 eingefügt:

"§ 6

Die Länder Berlin und Hamburg bestimmen, welche Stellen die Aufgaben erfüllen, die im Gerichtsverfassungsgesetz den Landesbehörden, den Gemeinden oder den unteren Verwaltungsbezirken sowie deren Vertretungen zugewiesen sind.'

[noch Ziff. 46)

Begründung:

Der vom Gerichtsverfassungsgesetz vorausgesetzte Verwaltungsaufbau und die Gliederung der Länder in Gemeinden ist in den Stadtstaaten nicht immer gegeben. In diesen Fällen bestimmen die Länder, welche Stellen die Aufgaben wahrnehmen, die das Bundesrecht den fehlenden Behörden oder Gebietskörperschaften zuweist. Dies sollte ausdrücklich klargestellt werden.

Artikel 6

Änderung von Kostengesetzen

47. Zu Artikel 6 Nr. 1 Buchstabe a₀ - neu - und Nr. 4 Buch-
tfällt stabe a₁ - neu - (Nr. 1021 Kostenverzeichnis zum GKG,
i Ableh- § 31 BRAGO)
ng von
ff. 26

a) In Artikel 6 Nr. 1 ist vor Buchstabe a folgender neuer Buchstabe a₀ einzufügen:

'a₀) Nach Nummer 1021 wird eingefügt:

"1022 Zurückweisung der Berufung
nach § 519 c ZPO 1".

b) In Artikel 6 Nr. 4 ist nach Buchstabe a folgender neuer Buchstabe a₁ einzufügen:

'a₁) In § 31 wird folgender Absatz 4 angefügt:

"(4) In einem Verfahren nach § 519 c der Zivil-
prozeßordnung erhält der Rechtsanwalt eine halbe
Gebühr nach dem Satz des § 11 Abs. 1 Satz 2.
Diese Gebühr gilt als Verhandlungsgebühr."

(noch Ziff. 47)

Begründung:

Die Einführung des § 519 c der Zivilprozeßordnung macht eine entsprechende Ergänzung der Gebührenvorschriften des Gerichtskostengesetzes und der Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte erforderlich. Die Gebühren entsprechen den in § 5 Abs. 4 des Gesetzes zur Entlastung der Gerichte in der Verwaltungs- und Finanzgerichtsbarkeit vom 31. März 197 (BGBl. I S. 446) vorgesehenen Gebühren.

48. Zu Artikel 6 Nr. 1 (Nr. 1180 Kostenverzeichnis zum GKG)

Zusammenhang
mit
Ziff. 29

In Artikel 6 Nr. 1 ist Buchstabe b zu streichen.

Begründung:

Folgeänderung zu der vorgeschlagenen Streichung des Artikels 1 Nr. 37 (§ 641 d Abs. 3 ZPO).

49. Zu Artikel 6 Nr. 4 Buchstabe a (§ 23 BRAGO)

In Artikel 6 Nr. 4 ist Buchstabe a zu streichen.

Begründung:

Die Frage, ob die elterliche Sorge Gegenstand eines Vergleich zwischen den Eltern sein kann, wird von der Rechtsprechung unterschiedlich beantwortet. Die derzeit vorhandenen rechtstatsächlichen Erkenntnisse rechtfertigen es nicht, die Streitfrage in Sinne des Entwurfs zu beantworten, d.h. eine Einigung über die in § 621 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 ZPO bezeichneten Gegenstände für die Gebühren des Rechtsanwalts stets einem Vergleich gleich zu stellen. Es gibt keine gesicherte Erkenntnis, daß der für der

ch Ziff. 49)

Rechtsanwalt mit einer "Einigung" der bezeichneten Art verbundene Aufwand in der Regel demjenigen Aufwand entspricht, der mit dem Abschluß eines Vergleichs verbunden ist. Zudem folgt aus dem Begriff der "Einigung" nicht, daß vorher divergierende Vorstellungen bestanden haben müssen, die unter Mitwirkung des Rechtsanwalts zu einer Vereinbarung zusammengeführt worden sind. Vielmehr ist es möglich und kann in der Praxis zum Regelfall werden, daß die "Einigungsgebühr" schon dann beansprucht und zuerkannt wird, wenn dem Gericht die von Anfang an vorhandene gemeinsame Vorstellung ("Einigung") der Parteien über die Regelung der in § 621 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 ZPO bezeichneten Gegenstände mitgeteilt wird.

Die gebührenrechtliche Problematik der "Einigung" muß einer umfassenden Erörterung der Gebührensystematik des familiengerichtlichen Verfahrens auf der Grundlage verlässlicher rechtstatsächlicher Feststellungen vorbehalten bleiben.

50. Zu Artikel 6 Nr. 4 Buchstabe b (§ 122 Abs. 3 BRAGO)

In Artikel 6 Nr. 4 ist Buchstabe b zu streichen.

Begründung: *)

Artikel 6 Nr. 4 Buchstabe b sieht die Streichung von § 122 Abs. 3 Satz 1 BRAGO mit der Begründung vor, diese Vorschrift gehe in dem neuen § 609 Abs. 2 ZPO auf und könne deshalb entfallen. Satz 2 soll dementsprechend redaktionell angepaßt werden.

Mit der Stellungnahme zu Artikel 1 Nr. 35, 36, derzufolge § 609 Abs. 2 und dementsprechend auch § 624 Abs. 2 Satz 2 ZPO in der Fassung des Gesetzentwurfs gestrichen werden sollen,

*) Falls Ziffer 28 (Seite 31/32) keine Mehrheit finden sollte, wird die Begründung diesem Abstimmungsergebnis redaktionell angepaßt.

(noch Ziff. 50)

wird der Begründung zu Artikel 6 Nr. 4 Buchstabe b die Grundlage entzogen. Demzufolge ist auch Artikel 6 Nr. 4 Buchstabe b zu streichen, so daß § 122 Abs. 3 BRAGO in der bisher geltenden Fassung erhalten bleibt.

Es gibt keinen hinreichenden Grund, § 122 Abs. 3 Satz 1 BRAGO unabhängig von der im Regierungsentwurf vorgesehenen Ergänzung des § 609 Abs. 2 ZPO zu streichen. Die Vorschrift ist zwar nicht unproblematisch und hat insoweit auch zu divergierenden gerichtlichen Entscheidungen geführt, als sie den Abschluß eines Vergleichs über die elterliche Sorge als zulässig voraussetzt. Eine eindeutige gesetzliche Regelung dieser Problematik erscheint wünschenswert. Es bedarf darüber hinaus der Erörterung, ob es sachlich gerechtfertigt ist, die Beiförderung eines Rechtsanwalts in der Ehesache von Gesetzes wegen auf den Abschluß eines Vergleichs über die in § 122 Abs. 3 Satz 1 BRAGO bezeichneten Gegenstände zu erstrecken. Indessen ist es im Augenblick nicht möglich, diese Fragen abschließend zu beantworten. Dies kann nur im Rahmen einer umfassenden Erörterung der Gebührensystematik des familiengerichtlichen Verfahrens geschehen, in die auch die Frage einzubeziehen sein wird, ob eine Regelung des in Artikel 6 Nr. 4 Buchstabe a - § 23 BRAGO - vorgesehenen Inhalts gerechtfertigt und erforderlich ist. Die Bedenken, die schon jetzt gegen § 122 Abs. 3 Satz 1 BRAGO zu erheben sein mögen, wiegen nicht so schwer, daß es geboten erscheint, die seit mehr als 9 Jahren geltende Vorschrift sofort ersatzlos zu streichen.

51. Zu Artikel 6 Nr. 4 Buchstabe c - neu - (§ 130 Abs. 1 Satz 2 BRAGO)

In Artikel 6 Nr. 4 ist nach Buchstabe b folgender neuer Buchstabe c anzufügen:

'c) § 130 Abs. 1 wird wie folgt geändert:

aa) Nach Satz 1 wird folgender neuer Satz 2 eingefügt:

"Das gleiche gilt, wenn einer Partei ein Anspruch auf Erstattung der Vergütung ihres Rechtsanwaltes gegen einen ersatzpflichtigen Gegner zusteht."

bb) Der bisherige Satz 2 wird Satz 3.'

Begründung:

In der Praxis sind Zweifel darüber aufgetreten, ob auch in den Fällen der Klagerücknahme, in denen der Rechtsanwalt des Beklagten keinen eigenen Anspruch wegen seiner Vergütung nach § 126 ZPO gegen den Kläger hat, weil dieser mangels Antrages hierzu nicht nach § 269 Abs. 3 Satz 3 ZPO verurteilt wurde, der Anspruch der beklagten Partei auf Erstattung seiner Rechtsanwaltskosten gemäß § 269 Abs. 3 Satz 2 ZPO auf die Bundes- oder Landeskasse nach § 130 BRAGO übergeht. Dieser Übergang entspricht jedoch dem Sinn und Zweck der Regelung des § 130 BRAGO und sollte daher, wie vorgeschlagen, im Gesetz klargestellt werden.

Artikel 8
Oberleitungsvorschriften

52. Zu Artikel 8 Nr. 7 a - neu -

Entfällt
bei Ab-
lehnung
von

Ziff. 26

In Artikel 8 ist nach Nummer 7 folgende neue Nummer 7 a einzufügen:

'7 a. Die Vorschriften des neuen Rechts über die Zurückweisung einer unbegründeten Berufung ohne mündliche Verhandlung sind nur anzuwenden, wenn die Berufungsbegründungsschrift nach Inkrafttreten dieses Gesetzes eingereicht worden ist."

Begründung:

Notwendige Überleitungsvorschrift, die gewährleisten soll, daß sich die Gerichte in der Gestaltung des Prozeßablaufs und Parteien in ihrer Prozeßführung auf die geänderte Rechtslage einstellen können.