

Ahrens, Martin*

Entwicklungslinien des deutschen Zivilverfahrensrechts

ABSTRACT

German civil procedure law has undergone numerous changes. In many cases, the basic principles of the procedure have changed. Important areas of influence have been the received Roman process, but also French civil procedure. While in the past 150 years, national ideas have characterised the forms of procedure and enabled a great deal of codification, in more recent times there has been an increasing influence of EU law.

KEYWORDS: History of the law of civil procedure; changing principles; influence of the roman law; aspects of French law; Codification of the German civil procedure law

Es war einmal vor langer Zeit, so könnten die Überlegungen eingeleitet werden, denn es soll ein Blick weit zurück in die Vergangenheit des deutschen Zivilverfahrens geworfen werden. „Es war einmal vor langer Zeit“, so lautet aber auch die klassische Einleitung in deutsche Märchen, etwa bei den Brüdern Grimm. Es geht es an dieser Stelle indessen um nichts weniger als um ein Märchen. Vielmehr soll eine kleine Zeitreise durch die deutsche Prozessrechtsgeschichte unternommen werden.

Der Weg wird weit zurück in die Vergangenheit führen. Bei dieser Rückschau sind naturgemäß die Verhältnisse umso unschärfer, je weiter sie zeitlich entfernt sind. Jüngere Entwicklungen erscheinen demgegenüber detailreicher und dynamischer. So können dann frühere Rechtseinrichtungen nur grob skizziert und uns zeitlich nähere Erscheinungen etwas genauer betrachtet werden. Dabei speist sich die Rechtsentwicklung aus vielen Quellen und wird in der Verdichtung und Verbreiterung besser wahrnehmbar.

Der Weg wird zurückführen in eine Zeit vor mehr als 1.000 Jahren, in der in Deutschland die ersten Formen eines Streitlösungsverfahrens nachweisbar ausgebildet worden sind. Von diesem Startpunkt aus wird sodann die Spannungslage zwischen

* Prof. Dr. Dr. h.c. Ahrens, Martin, Lehrstuhl für bürgerliches Recht, Anwaltsrecht und Zivilprozessrecht, Juristische Fakultät Georg-August-Universität Göttingen.

dem partikularen und dem gelehrten Prozess behandelt, die sich ab dem 15. Jahrhundert entwickelt hat. In der Folgezeit zwischen dem Ende des 18. und des 19. Jahrhunderts traten einige entscheidende prozessuale Weichenstellungen ein. Sie führten zu der großen Auseinandersetzung um den bürgerlich-liberalen Zivilprozess ab der Mitte des 19. Jahrhunderts.

Letztlich mündeten diese Entwicklungen in der in den Grundmodellen partiell mehr idealtypisch als praktisch ausgebildeten deutschen Zivilprozessordnung, die zum 1.10.1879 in Kraft getreten ist. In manchen Windungen und Schleifen wurden ihre Verfahrenstauglichkeit hergestellt, aber auch den Erfordernissen der damaligen Kriegssituation Rechnung getragen. Seitdem ist der Zivilprozess vielfach nachjustiert und an die Verhältnisse und Bedürfnisse der modernen demokratisch-rechtsstaatlichen Massen- und Mediengesellschaft angepasst worden.

Zwei ergänzende Anmerkungen sind noch geboten. Gesprochen wird hier vom deutschen Zivilverfahren, auch für eine Zeit, in der es noch kein Deutschland gab. Vielleicht existierte noch nicht einmal das Heilige Römische Reich Deutscher Nation mit seinen vielfältigen Territorien. So liegen die Ausbildung von Staatlichkeit und von Prozess nebeneinander. Wenn in diesem Überblick Deutschland genannt wird, dann als räumliche Umschreibung eines Gebiets, das im entfernteren Sinn dem heutigen deutschen Staatsgebiet entspricht.

Ähnlich verhält es sich mit dem Begriff des Zivilverfahrensrechts. Über die Zeitaläufe hinweg existierte kein einheitliches Zivilverfahren, sondern ein bunter Strauß vielfältiger Erscheinungen. Selbst in moderner Zeit kann nicht von dem Verfahren im Sinne eines einheitlichen deutschen Zivilverfahrens gesprochen werden, ohne so unterschiedliche Erscheinungen, wie das amtsgerichtliche Verfahren, die Schiedsgerichtsverfahren oder die Massenklagen zu nivellieren. Außerdem wird das Zivilverfahren mit einem konzentrierten Blick auf den Zivilprozess thematisiert, ohne eine ganz exakte Konturierung und Abgrenzung gegenüber anderen verfahrensrechtlichen Regelungen vorzunehmen, etwa dem Insolvenz- oder familiengerichtlichen Verfahren. Diese Unschärfen mögen für den angestrebten großen Überblick vertretbar sein.

I. AUSBILDUNG VON PROZESS

Am Anfang existierte kein Recht und Gerichte bestanden noch nicht.¹ Dies gilt in Deutschland jedenfalls noch im frühen Mittelalter. Gewalt und Versöhnung bildeten die Ursprungselemente von Verfahren. Sie dienten zunächst der Durchsetzung individueller Positionen und vielleicht auch deren Limitierung. Ohne eine freiwillige Mitwirkung der beteiligten Personen konnte keine Konfliktlösung erreicht werden. Allen-

¹ Oestmann, *Wege zur Rechtsgeschichte: Gerichtsbarkeit und Verfahren*, (2015) 29.

falls durch die örtliche Gemeinschaft konnte eine gewisse Einhegung von persönlicher Macht erreicht werden. Staatlich durchsetzbare prozessuale Regeln existierten zu dieser Zeit nicht. Dabei war eine Trennung zwischen Zivil- und Strafprozess im frühmittelalterlichen Verfahren noch nicht angelegt. Aus diesen frühen Erscheinungen schälten sich sukzessive mehrere Dimensionen heraus.

Eine erste Entwicklungslinie wird bei den für eine Konfliktlösung maßgebenden Personen sichtbar. Die frühmittelalterliche Rechtsfindung erfolgte zunächst in der Dingversammlung. Da hoheitliche Zwangsinstrumente zur Rechtsdurchsetzung fehlten, war für eine Konfliktlösung das Einvernehmen der Betroffenen entscheidend. Die Urteilsfindung geschah dabei durch Zustimmung der freien Männer des Orts als Dingteilnehmer.²

In fränkischer Zeit wurden differenziertere Rollen für Beurteiler, Parteien und andere Beteiligte ausgeformt. Die schwerfällige Dingversammlung wurde auf kleinere Versammlungen mit einem rechtserfahrenen Beurteiler- bzw. Schöffenkreis beschränkt. In einer primär noch oralen Gesellschaft bildete aber immer noch die mündliche und öffentliche Versammlung die maßgebende Kommunikationsgrundlage.³

An die Stelle dieses fragilen Systems aus Gewalt und Konsens traten mit einer separaten zweiten Entwicklung die neuen Ideen des Gottes- und Landfriedens. Hierzu gehörte auch ein Einlassungszwang. Es sollte nicht mehr erst nachträglich eine Einigung versucht, sondern bereits im Vorhinein eine Waffenverwendung verhindert werden. Der Weg war lang und mühselig und schränkte schrittweise die persönlichen Freiheitsdimensionen zugunsten gesellschaftlicher Ordnungselemente ein. Dies geschah zunächst vermittelt durch kirchliche Würdenträger, später unter dem Einfluss weltlicher Herrscher. So wird dann insbesondere der ewige Landfrieden von 1495 als entscheidender Schritt auf dem Weg von einer privaten zu einer staatlichen Rechtsdurchsetzung verstanden.⁴ Ermöglicht wurde diese Neuformung erst durch die sukzessive Ausbildung staatlicher Gewalt.

Einerseits wird damit die Konzeption einer von individuellen Handlungen geprägten Durchsetzung von Gerechtigkeitsvorstellungen aufgelöst. Dadurch entkoppelt sich andererseits sukzessive das individuelle Einverständnis von dem Verhandlungsergebnis bei einer Beurteilung durch andere Personen. So bildete sich dann langsam ein verselbständigter Gerichtskörper heraus. Dessen Einrichtung und Institutionalisierung stellte und stellt immer noch eine hohe Kulturleistung dar. Erst sie gewährleistete die uns allgegenwärtige Friedensordnung, die heute unter dem Begriff des staatlichen Gewaltmonopols zusammengefasst wird.

² Ahrens, *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, (2. Aufl.) Öffentlichkeit, Sp. 113 ff.

³ Ahrens, *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*, Sp. 113 ff.

⁴ Oestmann, *Wege zur Rechtsgeschichte: Gerichtsbarkeit und Verfahren*, 62 ff., 153.

II. PARTIKULARER UND GELEHRTER PROZESS

1. Zwei Rechtsschichten

Zivilverfahrensrecht war in den deutschen Gebieten lange durch verschiedenartige Rechtsformen geprägt. Als in vieler Hinsicht wörtlich zu verstehende Basis existierte der partikulare Zivilprozess – oder richtiger bestanden die partikularen Zivilverfahrensformen – in den deutschen Landen. Diese waren oft durch die territorialen Verhältnisse geprägt. Verbreitet bestanden besondere landesrechtliche Gerichts- und Prozessordnungen. Solche Ordnungen konnten bis hinunter zur Ebene einzelner Städte reichen.

Im frühneuzeitlichen Verfahren herrschte damit ein großer Reichtum prozessualer Erscheinungen. Diese Ordnungen normierten, zumeist ab der mittelgerichtlichen Ebene nach oben – aus heutiger Perspektive –, gerichtsverfassungs- und verfahrensrechtliche Aspekte. Dabei waren diese Regelungen weniger durch konzeptionelle Modellbildungen als vielmehr durch pragmatische Ausgestaltungen bestimmt.

Neben diesen durch Ordnungen geregelten partikularen Verfahren existierten das gemeine Prozessrecht oder auch hier genauer die gemeinrechtlichen Verfahrensformen. Die Wurzeln dieser Verfahrensrechte lagen in dem kanonischen Prozessrecht, dem Statuarrecht der oberitalienischen Städte und der Gerichtspraxis.⁵ Von der gemeinrechtlichen Judikatur, Lehre und partiell auch Gesetzgebung wurde dabei ein formalisierter Akten- und Instanzenprozess geschaffen. Mit dem Reihenfolgeprinzip und der Terminsequenz wurde den einzelnen Prozesshandlungen je gesonderte Termine zugeordnet.⁶ Mit den daraus resultierenden zahlreichen Terminen manifestierte sich eine drohende Prozessverschleppung.⁷

Sein Verfahrensmodell sollte mit Rechtssicherheit und Ordnung der Verfahrensstadien den Rechtsschutz des Beklagten gewährleisten.⁸ Hierin lagen die Ursprünge der späteren Insuffizienz des gemeinen Prozesses. Langsam bildeten sich dabei Zuständigkeitsregeln und Rechtsschutzformen im Instanzenzug heraus. Diese Verfahrensmuster galten unmittelbar in Territorien ohne spezifische eigene Prozessordnungen, wie Schleswig und Holstein, den beiden Mecklenburgs sowie Sachsen. Subsidiär wurden die für den gemeinen Prozess ausgebildeten Verständnisse aber auch verwendet, um Lücken der nicht selten rudimentären partikularen Prozessrechte zu schließen.

⁵ Vgl. Nörr, *Ein geschichtlicher Abriss des kontinentaleuropäischen Zivilprozesses*, (2015) S. 18.

⁶ Nörr, *Romanisch-Kanonisches Prozessrecht. Erkenntnisverfahren in erster Instanz in civilibus*, (2012) 37 ff. DOI: <https://doi.org/10.1007/978-3-642-23483-5>

⁷ Nörr, *Ein geschichtlicher Abriss des kontinentaleuropäischen Zivilprozesses*, S. 18 f.

⁸ Ahrens, *Prozessreform und einheitlicher Zivilprozess*, (2007) 12.

2. Messpunkte

An den unteren und oberen Endpunkten der Gerichtskörper wurden die unterschiedlichen Ausgestaltungen besonders deutlich sichtbar. Sie bildeten die Antipoden des Gerichtsverfahrens. Dabei wichen sie sehr weit voneinander ab, weswegen sie kaum unter der Vorstellung einer einheitlichen Rechtslandschaft zusammengefasst werden konnten.

Die Untergerichte waren oft mit den örtlichen Herrschaften verbunden. Bei ihnen existierte regelmäßig weder ein formalisiertes Verfahren noch waren akademisch geschulte Richter vorhanden. Beides wäre wohl auch oft an den Bedürfnissen der Beteiligten vorbeigegangen. Justiz war hier zumeist Laienjustiz. Vielfach wurde deswegen nach Billigkeitsgesichtspunkten judiziert. Dies galt zunächst im materiellen Recht, aber eben auch im Verfahren. Der untergerichtliche Prozess bot deswegen ein durchaus buntes Bild lebendiger, mündlicher und öffentlicher, aber wohl auch wenig strukturierter Verhandlung. Systematisierungen und Vereinheitlichung lagen hier fern und waren eher Ausdruck einer nachträglichen Theoriebildung als einer gelebten Gerichtspraxis.

Ein nahezu entgegengesetztes Bild herrschte an der Spitze des Gerichtsverfahrens. Separiert von den territorialen Gerichten bestanden das Reichskammergericht an wechselnden Orten, wie Wetzlar und Speyer, sowie der Reichshofrat in Wien. Grund für den Sitz des Reichskammergerichts war auch eine räumliche Distanz zum Herrschersitz. Diese Gerichte verfügten über eigene, mehrfach weiterentwickelte Gerichtsordnungen. Von der Gesetzgebung des Reichs wurde dadurch das Verfahren zum Kameralprozess ausgebildet.⁹ Die Gerichtspersonen waren gelehrte Richter, die an den europäischen Universitäten in den Rechten geschult waren. Resultierend aus den unterschiedlichen Einflüssen setzte sich die Vorstellung eines formalisierten Prozesses durch. Schriftlichkeit ersetzte vielfach, aber nicht vollständig, die mündliche Verhandlung.¹⁰

Diese reichsrechtlichen Gerichts- und Verfahrensformen waren anfangs weitgehend abgelöst von den partikularen Verhältnissen. Auf unterschiedlichen Wegen flossen erstere in das partikulare Recht ein. Zunächst und ganz unmittelbar verlangten etwa § 15 des Reichsdeputationsabschieds von 1600¹¹ und § 137 des Jüngsten Reichsabschieds des Jahres 1654¹² von den Reichsständen, ihr eigenes Gerichtsverfahren entsprechend dem Vorbild des kammergerichtlichen Prozesses einzurichten. Unterschwellig formten die reichsrechtlichen Ordnungen das gemeine Prozessrecht mit aus

⁹ Ahrens, *Prozessreform und einheitlicher Zivilprozess*, 12.

¹⁰ Nörr, *Ein geschichtlicher Abriss des kontinentaleuropäischen Zivilprozesses*, S. 20.

¹¹ Bergmann, *Corpus iuris iudicarii civilis germanici academicum*, (1819) S. 325 f.

¹² Bergmann, *Corpus iuris iudicarii civilis germanici academicum*, S. 456.

und prägten darüber subsidiär auch das partikulare Prozessrecht dort, wo es diesem an eigenen Normierungen fehlte.

So sind nach den Entstehungsformen durch die Reichsgesetzgebung oder in den Territorien und nach der Geltung für die unterschiedlichen Gerichte sehr verschiedenartige Prozessformen zu erkennen. Dabei gab es durchaus wechselseitige Beeinflussungen, wenn auch wohl vor allem aus Richtung des gemeinen und obergerichtlichen Verfahrens hin zu den partikularen und untergerichtlichen Rechten. Eine Nivellierung dieser Divergenz erfolgte indessen bis zum großen Corpus der CPO von 1877 nicht. Allerdings erfolgte später eine Kanalisierung in wichtige Ausprägungen. Dazu später.

3. Verschriftlichung und Geheimhaltung

Mit dem Einsickern des gelehrten, also des universitär geprägten Verfahrens veränderten sich die Prozessformen. Verwendet wurde eine mehr und mehr technische Fachsprache mit lateinischen Formulierungen, die dem Publikum fremd blieb. Zudem wurde das Verfahren komplexer und formalisierter. An die Stelle einer mündlichen Verhandlung trat immer mehr ein verschriftlichter romanisch-kanonischer Prozess. Da selbst die gelehrten Richter von diesem Prozess, aber natürlich auch seiner materiellen Fundierung überfordert waren, wurden regelmäßig Akten an Universitäten versandt. Die Entscheider entfernten sich immer weiter von den Beteiligten. Dadurch verschloss sich die Tür langsam für das Publikum.

Ein weiterer Faktor trat hinzu. Dritten sollten die Prozesshandlungen unbekannt bleiben. So entwickelte sich das Abbild eines geheimen, schriftlichen Verfahrens, das den Parteien und dem Publikum weithin entzogen war. Die Mittelbarkeit dieses Verfahrens diente nicht allein dazu, eine geheime, etwa Kabinettsjustiz, zu sichern, sondern sollte das Gericht und die Richter auch gegenüber äußeren Einflüssen immunisieren. So schützte sie auch die Urteiler vor unangemessenen Einwirkungen. Zugleich gab sie Anlass zu Misstrauen und fehlender Akzeptanz.

4. Beschleunigung

Ein Grundthema des förmlichen Zivilverfahrens bildeten zumindest seit der frühen Neuzeit dessen Dauer und die möglichen Beschleunigungsmaßnahmen. Diese Aufgabenstellung hat uns bis heute nicht verlassen. Seit langem ist der Blick auf das Reichskammergericht durch bissige Anekdoten über die dort herrschende Verfahrensdauer geprägt. Das gängigste Klischee ist das von der überlangen Prozessdauer, der langen Bank, auf welche die Richter angeblich die Prozessakten schoben, um dann die herunterfallende Akte als nächste zu bearbeiten. Diese Metapher des auf die lange Bank

Schiebens ist in der deutschen Sprache sprichwörtlich geworden.¹³ Eine andere Erzählung berichtet von einem Dachboden, auf dem die Akten mit Schnüren aufgehängt wurden. Erst wenn die Schnüre durchfaulten, fielen die Akten herunter und wurden sodann von den Richtern bearbeitet.¹⁴

Mit der damaligen Realität hatten diese Anekdoten dennoch wohl nur wenig zu tun. Allerdings soll ein 1526 begonnener Prozess zwischen Nürnberg und Brandenburg bei der Auflösung des Gerichts im Jahr 1806 noch nicht beendet gewesen sein.¹⁵ Zwischen Anekdoten und der Rechtshistorie bestand ein Abstand, dessen Größe noch auszumessen ist.

Für unsere Überlegungen sind verschiedene Fäden zu entwirren. Einen nicht unbedeutenden Einfluss besaß die unzureichende Ausstattung des Gerichts, insbesondere das fehlende Gerichtspersonal. Weiter kam dem formalisierten Verfahren nebst den hypertrophen Rechtsschutzinstrumenten eine wesentliche Bedeutung zu. Gegen gerichtliche Entscheidungen konnten vielfältige Appellationen und Supplikationen, in heutiger Terminologie Rechtsbehelfe, eingelegt werden. So wurden endgültige Entscheidungen vielfach verzögert. Manche möglicherweise unbedeutend erscheinende Nebengleise wirkten sich ebenfalls aus. Da Advokaten auch nach dem Umfang ihrer Schriftsätze bezahlt wurden, hatten sie kein Interesse an einer konzentrierten Darstellung der Verhältnisse. Vieles fügte sich hier in wenig vorteilhafter Weise zusammen.

III. WEICHENSTELLUNGEN

1. Ausgangssituation

Vor allem die gemeinen, aber auch die partikularen Formen des Zivilverfahrens erwiesen sich deswegen in der Mitte des 18. Jahrhunderts als dringend reformbedürftig. Um die Wende zum 19. Jahrhundert ging zudem in Deutschland die lockere Einheit oder jedenfalls der weithin bestehende Überbau des gemeinen Zivilverfahrensrechts verloren. Auch hier sind mehrere Entwicklungsverläufe wahrnehmbar. Intensivierte Handelsströme verlangten übersichtlichere Rechtsverhältnisse, die mit den kleinteiligen Verfahrensregelungen kaum vereinbar waren. Prozessreform bildete hier, wie auch später im Deutschen Reich, einen wichtigen Antrieb für eine zunächst partikulare und später nationale Rechtsvereinheitlichung.

Als Antriebskräfte wirkten auch die offenbaren Defizite der partikularen und gemeinrechtlichen Verfahrensformen. Daneben stand die immer stärkere Ausbildung

¹³ <https://www.zeitenblicke.de/2004/03/cordes/index.html> (letzter Zugriff: 29.12.2023).

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ Blasius, *Goethe und seine Zeit in Wetzlar und Gießen*, S. 55, 56, DOI: <http://dx.doi.org/10.22029/jlupub-5317>

staatlicher Hoheitsgewalt. Staatsgewalt verwirklichte sich vor den Gerichten. Die konsolidierten Territorien führten zu einer neuen Dynamik zur Vereinheitlichung der Prozess- und Gerichtsordnungen. Sachthemen und Organisationsgestalt – oder -gewalt – flossen hier zusammen.

2. Preußen

In Preußen verdichteten sich diese Verläufe mit der Vorstellung eines wohlmeinenden Absolutismus zu einem völlig neuen Modell von Prozess. Bereits mit dem *Corpus Juris Fridericianum* vom 26.4.1781 wurden die Verbindungslinien zum geltenden preußischen Zivilverfahrensrecht mit dessen gemeinrechtlichen Wurzeln zielgerichtet durchtrennt. Aus einem umfassenden gesetzgeberischen Plan wurden oberste Verfahrensgrundsätze aufgestellt, aus denen ein neuer „modus procedendi“ abgeleitet wurde. Unnötige Formalitäten sollten beseitigt und die Prozesse in einem Jahr beendet werden. Zudem sollten die Gerichte die Parteien selbst hören.¹⁶

Vollendet wurde dieses idealtypische System in der Allgemeinen Gerichtsordnung für die preußischen Staaten von 1793–1795. Höchstes Ziel bildete die Ermittlung von Wahrheit,¹⁷ eine aus der heutigen Vorstellung, wonach Gerichtsverhandlungen auf die Ermittlung formeller Wahrheit gerichtet sind, sehr fernliegende Vorstellung. Ein essenzielles Element bildeten auch das Misstrauen gegenüber dem Advokatenstand. Dessen Aufgaben sollten durch Gerichtspersonen übernommen werden. Begleitet wurden diese Ideen von einem Untersuchungsgrundsatz mit einer Wahrheitspflicht der Parteien. Über allem stand eine weitreichende Richtermacht.

Obwohl die fridericianischen Kodifikationen institutionelle Mängel des altpreußischen Gerichtsverfahrens beseitigen sollten, blieben doch die praktischen Ergebnisse sehr beschränkt. Binnen kurzem wurde der Versuch einer durch das Instruktionsverfahren geleiteten Suche nach Wahrheit aufgegeben. Dennoch blieb das Verfahrensmodell nicht folgenlos, denn es prägte die systembildenden Vorstellungen der naturrechtlichen Prozesslehre. So gewann die Maximendiskussion eine für die deutsche Prozessrechtslehre entscheidende Gestalt. Beginnend mit den Überlegungen von Gönner zur Verhandlungs- und Untersuchungsmaxime¹⁸ wurden die Antagonismen der Verfahrensmaximen, heute eher als Verfahrensgrundsätze bezeichnet, über das Verfahrensverständnis gelegt.

¹⁶ Ahrens, *Prozessreform und einheitlicher Zivilprozess*, 102 f.

¹⁷ Ahrens, *Prozessreform und einheitlicher Zivilprozess*, 102 f.

¹⁸ Gönner, *Handbuch des deutschen gemeinen Prozesses*, 4 Bände, (2. Aufl., 1804 f.) 1. Band, S. 175 ff.

3. Französisches Zivilverfahren in Deutschland

Unter der Gewalt der napoleonischen Expansionen und der Hegemonialmacht Frankreichs zerbrach an der Wende vom 18. zum 19. Jahrhundert die alte staatliche und gesellschaftliche Ordnung in Deutschland. In der Konsequenz wurde der *Code de Procédure Civile* von 1806 in unterschiedlichen Ausformungen in den französischen Herrschaftsbereichen eingeführt.¹⁹ Selbst nach dem Ende der französischen Besatzungszeit galt er in den linksrheinischen Gebieten bis zum Inkrafttreten der Reichscivilprozessordnung fort. In vieler Hinsicht hat er zunächst manche territorialen Zivilprozesse, wie in Bayern, und anschließend auch den Reichszivilprozess in Deutschland beeinflusst.

Seine von der Prozesslehre ausformulierten Modellelemente unterschieden den französischen Prozess substantiell vor allem von den gemeinrechtlichen, aber auch den meisten partikularen Prozessformen. Allerdings bildeten solche Theoretisierungen oder, einfacher gesprochen, Konzeptionen nicht unmittelbar die Grundlage des französisch geprägten Verfahrens. Im Kern wurde sie erst nachträglich von einer systematisierenden Prozesslehre ausformuliert. Zu den Tragwerken des so verstandenen französischen Prozessgesetzes gehörte die Kulturerrungenschaft eines mündlich-öffentlichen Verfahrens. Zudem prägte eine starke Parteiherrschaft den Rechtsgang, denn die Parteien hatten die Fortführung des Verfahrens in der Hand.

Manches wirkte sich aber auch ungünstig aus. Durchaus künstliche Verfahrensformen hinderten allerdings einen einfachen Verfahrensgang. So musste das Verfahrensgerüst zunächst vom Mantel unnötiger Formalitäten, etwa beim Zustellungsweisen, entkleidet werden. Partiiell in das Zivilverfahren übernommen wurde aber auch das französisch geprägte Institut der Gerichtsvollzieher.

4. Zwischenschritte

Zahlreiche deutsche Territorien wurden von den vielfältigen Reformgedanken angesteckt. Dabei bewegten sich die Diskussionen zwischen den verschiedenen Endpunkten des gemeinen, preußischen und französischen Rechts. Neben diesen Wuchsrichtungen rückten mehr und mehr systematische Konzeptionen in den Mittelpunkt der Prozessreformen, was wohl auch dem wachsenden Einfluss einer universitären Prozesslehre geschuldet war.

Bedeutendere Prozesskodifikationen entstanden im Großherzogtum Baden und vor allem auch im Königreich Hannover. Eine kleine Glosse: der dort maßgebende Ministerialbeamte und Rechtspolitiker Gerhard Adolph Wilhelm Leonhardt hat in

¹⁹ Ahrens, *Prozessreform und einheitlicher Zivilprozess*, 44 ff.

Göttingen studiert und promoviert.²⁰ Ihm kommt zunächst in gewissem Maß für die hannoversche bürgerliche Prozessordnung und später in herausragender Weise Einfluss auf die Schaffung der deutschen Reichsprozessordnung zu. Seiner konzeptionellen Offenheit war nicht zuletzt die mehrfache Neuorientierung bedeutender Stufen der Verfahrenskodifikation zu verdanken.

Die Allgemeine bürgerliche Prozessordnung für Hannover vom 8.11.1850 (BPO) markierte den Abschluss der kurzen Aufbruchphase nach der bürgerlichen Revolution des Jahres 1848. Ein programmatisch begründetes, aber funktionsfähig gestaltetes mündliches Verfahren, basierend auf einer kritisch-offenen Haltung der Gesetzesverfasser zum französischen Zivilprozess sowie neuartige Verfahrensgestaltungen, die unbeeinträchtigt mit tradierten gemeinrechtlichen Prozessinstituten kombiniert wurde, verhalfen der BPO zu hohem Ansehen als Wendepunkt der deutschen Prozessgesetzgebung im 19. Jahrhundert.²¹ Zukunftswirksam war die Ausbildung als unmittelbares Verfahren, in dem sich die Gerichtsherrschaft und die Parteienmacht begegnen konnten. Stärker gemeinrechtlich geprägte Elemente, wie das Beweisurteil bzw. Beweisinterlokut, wurden dagegen im späteren Zeitverlauf von der Rechtsentwicklung abgestoßen.

Die Prozessreform speiste sich damit aus praktischen Notwendigkeiten, wie der Überwindung des langsamen und zersplitterten Verfahrens. Sie erprobte die Kombination mit den tradierten Verfahrenselementen des Beweisinterlokuts. Vor allem aber öffnete sie sich dem Zeitgeist. In dessen Verständnis flossen unter dem Schutzschirm des als modern verstandenen französischen Verfahrens liberal-bürgerliche Vorstellungen ein.

IV. AUSEINANDERSETZUNG UM DEN BÜRGERLICH-LIBERALEN ZIVILPROZESS

1. Konzeptionen

Zu den herausragenden Themen bei der Ausbildung eines vom Bürgertum mitgeprägten deutschen Nationalstaats im 19. Jahrhundert gehörte die Umformung des Zivilrechtsgangs von den veralteten Prozessformen hin zu einem freiheitlichen Verfahren. Einem erwachenden bürgerlichen Bewusstsein mussten speziell die Berührungspunkte zwischen dem Individuum und der öffentlichen Gewalt als sensible Konfliktstellen erscheinen.²²

Zu den bemerkenswertesten Entwicklungen der jüngeren Prozessrechtsgeschichte gehört, wie aus den originellen Prozessbildungen und der Formenvielfalt der

²⁰ Ahrens, Von Hannover nach Berlin – Wegemarken der Prozessrechtsentwicklung, in Heun/Schorkopf, *Wendepunkte der Rechtswissenschaft*, (Göttingen, 2013) 119 ff.

²¹ Ahrens, *Prozessreform und einheitlicher Zivilprozess*, 431.

²² Ahrens, Von Hannover nach Berlin – Wegemarken der Prozessrechtsentwicklung, 119.

partikularen Verfahrensregelungen eine Vereinheitlichungsbewegung entstand und wie damit die Grundlagen des reichseinheitlichen Zivilverfahrens der CPO geschaffen wurde. Ein einigendes Leitbild vermittelte die Sicherung der bürgerlichen Freiheitsrechte. In dem zumindest noch partiell obrigkeitstaatlichen Zivilprozess sollte der Richter als unabhängige Entscheidungsinstanz über den Wettstreit der Parteien wachen.

Als verfahrensrechtliches Modellbild diente in erster Linie das öffentlich-mündliche Zivilverfahren. Es spiegelte die Emanzipationsbedürfnisse des Bürgertums gegenüber obrigkeitlicher Herrschaft. Vielleicht fußte dieses Konzept auch auf dem Leitbild parlamentarischer Debatten, das in das Gerichtsverfahren transponiert wurde. Intensiv wurden dabei die Erfahrungen mit dem französischen Prozessrecht rezipiert.²³ In konzeptioneller Annäherung an die französischen Verfahrensformen, aber nationalistischer Distanz zu dessen Ursprung und unter Absehen von den unterschiedlichen Ausprägungen, wurde nach einer germanisch-rechtlichen Rückkopplung gesucht.²⁴ Jedenfalls trat damit ein Strukturwandel des deutschen Zivilprozesses²⁵ ein, der bis heute die Vorstellungen von Prozess formt. Als Randbemerkung mag hier der Hinweis auf Art. 6 I 1 EMRK genügen, aus der die Verpflichtung zu einer grundsätzlich öffentlichen und mündlichen Verhandlung abgeleitet wird.²⁶

Insgesamt erfolgten verschiedene Strukturentwicklungen. Methodisch wurde die Grundrichtung des Zivilverfahrens langsam auf Prinzipienbildungen ausgerichtet.²⁷ Dessen Leitsterne bildeten die Öffentlichkeit, Mündlichkeit, Unmittelbarkeit und der Verhandlungsgrundsatz, der heute Beibringungsgrundsatz genannt wird, ergänzt durch eine freie richterliche Beweiswürdigung. Überwölbt wurde das Verfahren durch eine weitgefassete Parteiherrschaft, die in einer etwas kritischeren Wendung auch als Anwaltsherrschaft verstanden werden kann. Hinter dessen Dominanz traten die Möglichkeiten des Gerichts weit zurück.

²³ Etwa Feuerbach, *Ueber die Gerichtsverfassung und das gerichtliche Verfahren Frankreichs, in besonderer Beziehung auf die Oeffentlichkeit und Mündlichkeit der Gerechtigkeitspflege*, (Giessen, 1825) 1. Bd., S. 194 ff.; Mittermaier, *Der gemeine deutsche bürgerliche Prozess in Vergleichung mit dem preußischen und französischen Civilverfahren und mit den neuesten Fortschritten der Prozessgesetzgebung*, (2. Aufl., Bonn, 1822, Erster Beitrag) S. 70 ff., 97 ff.

²⁴ Z. B. Maurer, *Geschichte des altgermanischen und namentlich altpäpstlichen öffentlich-mündlichen Gerichtsverfahrens, dessen Vortheile, Nachtheile und Untergang in Deutschland überhaupt und in Baiern insbesondere*, (Heidelberg, 1824).

²⁵ So der Titel eines klugen Buchs von Dahlmanns, *Strukturwandel des deutschen Zivilprozesses im 19. Jahrhundert*, (Aalen, 1971).

²⁶ Meyer-Ladewig, Harrendorf und König, in Meyer-Ladewig, Nettessheim und von Raumer, *Europäische Menschenrechtskonvention*, (4. Auflage, 2017) Art. 6 Rn. 170.

²⁷ Vgl. etwa Bomsdorf, *Prozessmaximen und Rechtswirklichkeit – Verhandlung- und Untersuchungsmaxime im deutschen Zivilprozess – Vom gemeinen Recht bis zur ZPO*, (1971) S. 23 ff. DOI: <https://doi.org/10.3790/978-3-428-42359-0>

2. Der Weg zur Reichscivilprozessordnung

Der weitere Weg bis hin zur Reichscivilprozessordnung, die bis zur Rechtschreibreform von 1902 noch mit „c“ geschrieben wurde, hat sich keineswegs zwangsläufig, sondern durchaus unter dem Einfluss einiger tatkräftiger Personen ergeben. Auf dem Nährboden der drei konkurrierenden Prozessmodelle des gemeinen, des französischen und des preußischen Rechts, die jeweils eine gewisse Variationsbreite aufwiesen, erwuchs eine Fülle von Regelungswerken. Keines dieser Prozesssysteme war dabei den anderen zweifelsfrei überlegen.

So sind dann mehrere für die deutsche Einheitsgesetzgebung maßgebende Faktoren zu identifizieren. Aus einem reichen Anschauungsmaterial konnten zahlreiche Erkenntnisse gewonnen werden. Die sich entwickelnde Prozessrechtswissenschaft trug zu einem systematisierenden Verständnis bei, welches unter dem Einfluss der großen bürgerlich-liberalen Themen die Wuchsrichtung des Zivilverfahrens bestimmte. Und schließlich war die reichsnational überformte Vorstellung bereit für ein einheitliches deutsches Zivilverfahren, das unter dem tatkräftigen Einfluss einer Zentralfigur, dem nunmehrigen preußischen Justizminister Leonhardt, Gestalt annahm.

In einer in historischen Dimensionen kurzen Zeitspanne von nur 15 Jahren wurde der reichseinheitliche Zivilprozess ausgebildet.²⁸ Die Basis dafür stellten die Entwürfe von zwei Prozesskonferenzen dar. In den Jahren zwischen 1862 und 1866 wurde im sog. Bundesstaaten-Entwurf ein mündliches Verfahren mit Präklusionselementen geschaffen. Nach dem Einigungskrieg von 1866 setzten sich die neuen kleindeutschen Verhältnisse – unter Ausschluss von Österreich – auch bei den prozessrechtlichen Arbeiten durch. In einer Zivilprozesskonferenz für den Norddeutschen Bund wurde in den Jahren 1867 bis 1870 ein nächster Schritt getan. Umgesetzt wurde ein mündliches Verfahren mit einer modifizierten Verfahrensgliederung. Widersprüchliche Durchbrechungen verhinderten allerdings ein klares Präklusionsmodell. Zu große, wenig kohärente Beratungsgremien waren wenig geeignet, um ein systematisch geschlossenes Prozessmodell zu entwickeln.

Die fehlende Beteiligung der süddeutschen Staaten ließ nach der Reichsgründung eine unmittelbare Umsetzung dieses Entwurfs als ausgeschlossen erscheinen. In einer glücklichen Konstellation mit einer großen nationalen Begeisterung, die mit der Reichsgründung Anfang 1871 einherging, ergriff der damalige preußische Justizminister Leonhardt die Initiative.²⁹ In einer zunächst sehr kleinen, interministeriellen Arbeitsgruppe, später in weiteren Runden, erfolgten die vorbereitenden Arbeiten. So wurde für die Reichsebene in drei weiteren Entwürfen schließlich die deutsche Zivil-

²⁸ Einen konzentrierten Überblick gibt Schubert, *Entstehung und Quellen der Zivilprozessordnung von 1877*, (1. HbBd., Frankfurt, 1987) S. 35.

²⁹ Schubert, *Entstehung und Quellen der Zivilprozessordnung von 1877*, S. 5.

prozessordnung konzipiert.³⁰ Zu den Grundprinzipien von Mündlichkeit und Unmittelbarkeit äußerte sich der preußische Justizminister Leonhardt durchaus skeptisch:

„Die Civilprozessordnung beruht auf dem Grundsatz der Unmittelbarkeit der Verhandlungen vor dem zur Entscheidung berufenen Richter. Man kann nun ein sehr lebhafter Vertheidiger dieses Mündlichkeitsprinzip sein, und zu diesen Vertheidigern gehöre ich bekanntlich, und dennoch der Erwägung sich nicht verschließen, dass die Mündlichkeit neben ihren großen durchgreifenden Vortheilen auch Nachtheile mit sich bringt, welche vollständig schwerlich zu überwinden sind. Zu dieser Erfahrung kommt man, je länger man über die Sachen nachgedacht und die Verhältnisse im Rechtsleben hat kennen lernen. Für die verbündeten Regierungen war die Frage, ob die Civilprozessordnung auf dem Grundsatz der Mündlichkeit oder der Schriftlichkeit aufzubauen sei, keine offene mehr. Sie nehmen an, dass es eine politische Nothwendigkeit sei, den Grundsatz der Mündlichkeit der Zivilprozessordnung zugrunde zu legen.“³¹

Nach einer eingehenden, aber in den Grundformen wenig konfligierenden Beratung im Reichstag,³² die CPO wurde u.a. als „nahezu vollendetes Meisterwerk“ bezeichnet,³³ wurde die Civilprozessordnung am 30.1.1877 verabschiedet und trat zum 1.10.1879 in Kraft. Dennoch war die CPO oft mehr Idee als geronnene Erfahrung mit neuer praktischer Ausgestaltung. Mit ihrer klaren gedanklich-konzeptionellen Kraft besaß sie eine weit hinreichende Ausstrahlungswirkung auch auf andere Verfahrensordnungen in vielen Staaten der Erde.³⁴

V. GESETZLICHE BASIS UND PRAKTISCHE DEFIZITE

1. Erste Erfahrungen

Zunächst wurde die CPO nur wenig modifiziert. Ein erster tiefergehender Einschnitt erfolgte sodann mit der BGB-Novelle von 1898.³⁵ Diese Änderungen waren aber weniger aus prozessrechtlichen Vorstellungen, als vielmehr aus der notwendigen materiellrechtlichen Anpassung an das BGB gedacht.³⁶

³⁰ Stein/Jonas/Brehm, 23. Aufl., vor § 1 Rn. 140 ff.

³¹ Leonard, in Hahn, *Die gesammten Materialien zur Civilprozessordnung und dem Einführungsgesetz zu derselben vom 30. Januar 1877*, (2. Band, 2. Abtheilung, Berlin, 1880) S. 1292.

³² Schubert, *Entstehung und Quellen der Zivilprozessordnung von 1877*, S. 24 ff.

³³ Dannreuther, *Der Zivilprozess als Gegenstand der Rechtspolitik im Deutschen Reich 1871–1945*, (Frankfurt/M u.a., 1987) S. 81.

³⁴ Wieczorek/Schütze/Prütting/Gebauer, *ZPO*, (5. Aufl.) Einleitung, Rn. 4.

³⁵ Stein/Jonas/Brehm, vor § 1 Rn. 146.

³⁶ Schubert, *Akademie für deutsches Recht 1933–1945, Protokolle der Ausschüsse, Zivilprozess und Gerichtsverfassung, Herausgegeben und mit einer Einleitung versehen von Werner Schubert*, (Frankfurt/M, 1997) S. 9.

Bereits kurz nach der Verabschiedung der CPO setzte eine umfassende, auch empirisch begleitete Reformdiskussion ein. Ein Faszinosum bildet dabei der dramatische, vielleicht noch nicht Ansehensverlust aber doch Stimmungswechsel gegenüber der aus prozessualen Leitbildern geformten Prozessordnung. Unter dem Einfluss der harten Prozessrealitäten erwiesen sich leitbildhafte Formengebungen nur partiell als praxistauglich. Als Grundübel der Prozessordnung erwies sich frühzeitig ein durchaus schleppender Verfahrensgang. Für diese Verzögerungen waren zu einem erheblichen Teil die Rechtsanwälte verantwortlich, die einen Prozess nicht zügig genug betrieben. Zudem behinderte der Parteibetrieb im Zustellungswesen einen schnellen Prozessfortgang.³⁷

Daneben fehlte auch der prinzipiell ausgestalteten Mündlichkeit eine sachgerechte Balance. Im Urteilstatbestand durfte allein auf das mündliche Vorbringen abgestellt werden, § 284 Nr. 3 CPO 1879. Die Vorträge der Parteien waren, wie ausdrücklich bestimmt, „in freier Rede“ zu halten. Eine Bezugnahme auf Schriftstücke statt mündlicher Verhandlung war weithin unzulässig, § 128 II, III CPO 1879. So fehlte dem Verfahren ein angemessener Halt und eine Einrahmung durch Schriftsätze.

Spätestens seit der Verabschiedung der österreichischen ZPO von 1895 mit ihrem Amtsbetrieb und einer gestärkten richterlichen Prozessleitung wurden die prozessualen Mängel intensiv wahrgenommen. Nach scharfen Interventionen der Anwaltschaft, etwa gegen eine Beschränkung der Berufung, wurden 1908 manche, aber letztlich noch begrenzte Erleichterungen eingeführt, jedenfalls für das amtsgerichtliche Verfahren.³⁸ Einspruch und Berufung konnten einfacher eingelegt werden und im amtsgerichtlichen Verfahren wurde die Richterstellung wesentlich gestärkt.³⁹

2. Der erste Weltkrieg

Durch den Krieg ergab sich eine dramatische Überlastung der Gerichte, da durch Einberufungen der Personalbestand dort deutlich reduziert war. Mit der Entlastungs-Verordnung vom 9.9.1915 wurden deswegen ein obligatorisches Mahnverfahren, eine Beschränkung der Berufung auf eine Beschwerdesumme von 50 Mark und ein Sühneverfahren eingeführt. Weitere Vereinfachungen der Rechtspflege blieben überwiegend im Gesetzgebungsverfahren stecken.⁴⁰

³⁷ Dannreuther, *Der Zivilprozess als Gegenstand der Rechtspolitik im Deutschen Reich 1871–1945*, S. 129 f.

³⁸ Wieczorek/Schütze/Prütting/Gebauer, ZPO, Rn. 6.

³⁹ Stein/Jonas/Brehm, vor § 1 Rn. 150 ff.

⁴⁰ Dannreuther, *Der Zivilprozess als Gegenstand der Rechtspolitik im Deutschen Reich 1871–1945*, S. 277 ff.

3. Weimarer Republik und Emminger-Novelle

Die Verordnung über das Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vom 13.2.1924, die nach dem damaligen Reichsjustizminister Emminger-Novelle genannt wird, griff tief in die Struktur des Zivilverfahrens ein. Die Verordnung stellte dabei ein Destillat der langwährenden Reformdebatte dar und nahm viele Anregungen daraus auf. Beeinflusst war auch diese Entwicklung von der österreichischen Prozessgesetzgebung.

Primärer Zweck der Reform sollte eine Verfahrensbeschleunigung sein. Erstes Element bildete dazu eine Konzentration des Verfahrens, die nicht nur auf das amtsgerichtliche Verfahren beschränkt war, sondern sämtliche Verfahrensgestaltungen ergriff.⁴¹ Ein wichtiges Mittel dafür bildete die Stärkung der Richtermacht unter Zurückdrängung der Parteiherrschaft. Die Novelle beseitigte die Parteiherrschaft über Termine und Fristen, schuf einen allgemeinen Konzentrationsgrundsatz und erweiterte die materielle Prozessleitungspflicht des Gerichts, auch im landgerichtlichen Verfahren.⁴² Unter den krisenhaften Verhältnissen in den 1920iger Jahren wurde damit ein wesentliches Element liberaler Prozessvorstellungen kupiert. Die Prozesspraxis setzte sich damit gegenüber den Prozessprinzipien durch.

4. Nationalsozialismus und zweiter Weltkrieg

Die noch in der Weimarer Zeit vorbereitete Novelle von 1933⁴³ führte die Vereinfachungs- und Beschleunigungsüberlegungen fort. Insoweit handelt es sich weniger um ein nationalsozialistisches, als vielmehr um ein zumeist sachgerechtes Reformvorhaben. Statuiert wurden die Wahrheitspflicht, ein nochmals gestrafftes, konzentriertes Verfahren in Richterhand und die Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme.⁴⁴

Originär nationalsozialistisches Gedankengut brachten die Rassenideologie mit dem Ausschluss jüdischer Richter und Rechtsanwälte sowie das Gesetz zur Wiederherstellung des Berufsbeamtentums. Letztlich wurde die persönliche und sachliche Unabhängigkeit von Richtern aufgehoben, die auch bei unliebsamen Entscheidungen entlassen werden konnten.

Im Ausschuss für bürgerliche Rechtspflege (1934–1942) der Akademie für deutsches Recht wurden zahlreiche Beratungen zur Prozessreform durchgeführt. Hierzu gab es manche Stellungnahmen der Beteiligten. Allerdings wurde das Ergebnis der Verhandlungen weder in einer Denkschrift noch etwa einem Entwurf destilliert. Spezifisch nationalsozialistische Leitthemen lassen sich nur vereinzelt, etwa beim Füh-

⁴¹ Wieczorek/Schütze/Prütting/Gebauer, ZPO, Einleitung, Rn. 7.

⁴² Stein/Jonas/Brehm, vor § 1 Rn. 160 f.

⁴³ Schubert, *Akademie für deutsches Recht 1933–1945*, S. 19 ff.

⁴⁴ Stein/Jonas/Brehm, vor § 1 Rn. 172 f.

rergrundsatz, dem Staatsanwaltschaftsmitwirkungsgesetz sowie der aufgeweichten richterlichen Unabhängigkeit erkennen. Sonst schlossen sich viele Überlegungen an frühere, etwa Weimarer Reformdiskussionen an.⁴⁵ In den Zeiten des zweiten Weltkriegs verlor das Zivilverfahrensrecht immer mehr an Bedeutung.⁴⁶

VI. ANPASSUNGEN AN DIE MODERNE DEMOKRATISCH-RECHTSSTAATLICHE GESELLSCHAFT

1. Konstitutionalisierung

Im demokratischen Verfassungsstaat setzten durchgreifende Änderungen im Zivilverfahrensrecht ein. Tiefe Spuren haben dabei die grundrechtsgleichen Verfahrensrechte und Grundrechte, aber auch das Rechtsstaatsprinzip, hinterlassen, die vielfältigen Einfluss auf den Zivilprozess gewannen. Vor allem die durch Verfassungsbeschwerden initiierte Rechtsprechung des BVerfG hat sich dabei als besonders wirkmächtig erwiesen. Aus zahlreichen Entscheidungen, die der Einzelfallgerechtigkeit dienen, sind dabei durchaus große verfassungsrechtliche Linien entwickelt worden. Vieles wirkt dabei in die prozessualen Einzelbestimmungen hinein, doch existiert eine kräftige Schicht von verfassungsrechtlich geformten Zivilverfahrensrecht oberhalb der zivilprozessualen Kodifikation.

Das Gebot des gesetzlichen Richters aus Art. 101 I 2 GG verlangt etwa eine rechtssatzmäßige, abstrakt-generelle und rechtsstaatlich bestimmte Festlegung der Zuständigkeit bis zur letzten Regelungsstufe.⁴⁷ Auch ist nur ein neutraler Richter der gesetzliche Richter.⁴⁸

Vor Gericht hat nach Art. 103 I GG jedermann Anspruch auf rechtliches Gehör. Das Gehörsrecht ist auch aus Art. 6 I EMRK abzuleiten. Das BVerfG bezeichnet dieses grundrechtsgleiche Recht als prozessuales Urrecht.⁴⁹ Seine Wurzeln liegen in der Achtung der Würde des Menschen und dem Rechtsstaatsgedanken begründet. Dies verbietet, den Menschen durch Verweigerung des rechtlichen Gehörs lediglich zum Objekt eines Verfahrens zu machen. Allerdings gilt dieses Grundrecht nur im Verfahren vor einem mit Richtern besetzten Gericht. Im Verfahren vor einem Rechtspfleger folgt das rechtliche Gehör im autonomen Recht aus dem Rechtsstaatsprinzip.

Ein beachtliches Bündel weiterer verfassungsrechtlicher Institute wirkt darüber hinaus auf das Zivilverfahren ein. Zu nennen sind etwa der Justizgewährungsanspruch

⁴⁵ Schubert, *Akademie für deutsches Recht 1933–1945*, S. 3.

⁴⁶ Stein/Jonas/Brehm, vor § 1 Rn. 184.

⁴⁷ BVerfG Plenum NJW 1997, 1497, 1498.

⁴⁸ BVerfG NJW 1971, 1029 f.

⁴⁹ BVerfG Plenum NJW 2003, 1924.

und das Recht auf ein effektives und faires Verfahren. Die Garantie des effektiven Rechtsschutzes unter Berücksichtigung der Art. 3 I, 20 I GG gebietet, dass die Situation von Bemittelten und Unbemittelten bei der Verwirklichung des Rechtsschutzes weitgehend angeglichen werden muss.⁵⁰ Darin wirkt sich auch der prozessuale Gleichheitssatz aus.

2. Vereinfachung und Beschleunigung

Zu den bereits erwähnten, seit Jahrhunderten überkommenen Generalthemen der Prozessreform gehört die stete Beschleunigung von Verfahren unter den Bedingungen knapper Ressourcen. Weitreichende strukturelle Veränderungen brachte die Vereinfachungsnovelle vom 3.12.1976. Ziel war eine Konzentration der mündlichen Verhandlung auf möglichst einen Verhandlungstermin. Ergänzend wurden strikte Präklusionsregeln über verspätetes Angriffs- oder Verteidigungsvorbringen eingeführt.⁵¹ Manche der zunächst daraus resultierenden Härten sind zwischenzeitlich in der Praxis abgeschliffen und von der Rechtsprechung abgemildert worden.

Das Zivilprozessreformgesetz vom 27.7.2001 sollte die erste Instanz stärken und modifizierte deswegen das Rechtsmittelrecht. Eingeführt wurden außerdem originäre Zuständigkeiten des Einzelrichters bei den Land- und Oberlandesgerichten. Im Berufungsrecht wurde u.a. eine strengere Bindung an die erstinstanzlichen Tatsachenfeststellungen und die Möglichkeit geschaffen, eine aussichtslose Berufung durch Beschluss zurückzuweisen.⁵² Die Güteverhandlung wurde als regelmäßiger Verfahrensbestandteil ausgebaut.

Neben den vielen im Lauf der Zeit verabschiedeten Detailänderungen der ZPO waren damit zwei wichtige Grundpfeiler der Prozessgesetzgebung modifiziert. Effizienz und Beschleunigung, die zweifellos auch im Interesse der Parteien sind, gewannen mit den jüngeren Reformen eine neue Qualität.

3. Umwälzungen

Trotz der steten Bemühungen um eine Modernisierung des zivilgerichtlichen Verfahrens sind doch bedeutsame Auflösungserscheinungen festzustellen. Zwischen 2008 und 2021 ist die Zahl der bei den Amtsgerichten eingegangenen Zivilsachen von 1,27

⁵⁰ BVerfG NJW 1991, 413; NJW 1997, 2103.

⁵¹ MüKoZPO/Rauscher, (6. Aufl.) Einleitung Rn. 90.

⁵² MüKoZPO/Rauscher, Einleitung Rn. 144 ff.

Mio auf 754.000 und vor den Landgerichten erster Instanz von 360.000 auf 330.000 zurückgegangen.⁵³ Die Ursachen dafür sind vielfältig.

Verluste sind vor allem in den Randbereichen der Prozesse, also bei sehr einfachen oder sehr großen Verfahren zu verzeichnen. Rechtspolitisch gewünscht war noch ein Rückgang von Verfahren aufgrund von Schlichtungen oder anderer Methoden der alternativen Streitbeilegung. Weniger positiv ist der Verlust von bedeutsamen Verfahren etwa im Bereich internationaler Transaktionen an die Schiedsgerichte zu sehen. Hierdurch wird die Justiz von manchen Rechtsentwicklungen abgeschnitten.

In mehreren tastenden Schritten hat sich der deutsche Gesetzgeber an kollektive Rechtsschutzformen im Zivilverfahren angenähert. Mit dem Unterlassungsklagengesetz wurde 2002 ein Verbandsklagerecht insbesondere bei Verbraucherrechtsverstößen eingeführt. Als Reaktion auf den Dieselskandal mehrerer deutscher Automobilunternehmen ist das Musterfeststellungsverfahren in den §§ 606 ff. ZPO eingeführt worden. Die Abwägung zwischen gebotennem Rechtsschutz und Kollektivierung ist darin noch nicht vollständig gelungen. Demnächst zu erwarten ist ein Gesetz zur Umsetzung der Verbandsklagerichtlinie.⁵⁴

Die Rechtsprechung hat zudem neue anwaltliche Geschäftsmodelle zugelassen, bei denen gegen Zahlung einer Erfolgsgebühr eine internetbasierte Rechtsdurchsetzung geschaffen worden ist. Dies betrifft massenhafte gleichartige Verfahren, etwa bei Überschreitung der Mietpreisgrenzen oder der Geltendmachung von Fluggastrechten.⁵⁵

4. Öffentlichkeit und Digitalisierung

Aus zwei Richtungen ist auch der Öffentlichkeitsgrundsatz unter Druck geraten. Anstelle der weit zurückgetretenen Publikumsöffentlichkeit wird vermehrt über eine Medienöffentlichkeit diskutiert, wie etwa eine Fernsehübertragung von Gerichtsverhandlungen. Originale Ton-, Fernseh- und Filmaufnahmen zum Zwecke der öffentlichen Vorführung sind allerdings nach § 169 I 2 GVG grundsätzlich unzulässig.⁵⁶ Sie können aber nach § 169 II GVG bei Verfahren von herausragender zeitgeschichtlicher Bedeutung für die Bundesrepublik Deutschland zu wissenschaftlichen und historischen Zwecken zugelassen werden. Hier verhält sich das Zivilprozessrecht durchaus schüchtern, aber wohl aus gutem Grund.

⁵³ https://www.destatis.de/DE/Themen/Staat/Justiz-Rechtspflege/Publikationen/Downloads-Gerichte/zivilgerichte-2100210217004.pdf?__blob=publicationFile, S. 12, 42 (letzter Zugriff: 29.12.2023).

⁵⁴ BT-Drs. 20/6520.

⁵⁵ BGHZ 224, 89 Rn. 162.

⁵⁶ Stark differenzierend BVerfG NJW 2001, 1633, 1636.

Berührt wird der Öffentlichkeitsgrundsatz auch durch die Digitalisierung des Zivilverfahrens. Dies gilt noch nicht für die für Anwälte und Behörden vorgeschriebene elektronische Übermittlung von Schriftsätzen, § 130d ZPO. Er wird aber bei einer Verhandlung im Wege der Bild- und Tonübertragung nach § 128a ZPO betroffen. In der Pandemie sind zweifellos einige technische und sonstige Hemmschwellen gegenüber derartigen Übertragungen gefallen. Soeben ist dafür der Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Förderung des Einsatzes von Videokonferenztechnik in der Zivilgerichtsbarkeit und den Fachgerichtsbarkeiten vorgelegt worden.⁵⁷ Dennoch bleiben prinzipielle Fragen, etwa bei einer dann doch möglichen Aufzeichnung der digitalen Übertragung. Wird der zivilprozessuale Instrumentenkasten in Richtung einer solchen Digitalisierung geöffnet, wird sich die Frage nach einer zulässigen Medienöffentlichkeit neu stellen.

VII. RESULTATE

Der Schnelldurchlauf durch die deutsche Prozessrechtsgeschichte sollte einiges sichtbar gemacht haben. Zivilprozess ist gelebte Praxis. Er bedarf der steten Rückkopplung mit den gesellschaftlichen Verhältnissen. Hierbei ist eine Balance zu wahren. Weder erscheinen übermäßige Prinzipienbildungen noch zu sehr den tagesaktuellen Entwicklungen verhaftete Regelungen angemessen. In ihrer nahezu 150-jährigen Geschichte ist die deutsche ZPO gut in der Wirklichkeit angekommen. Die Rechtspolitik hat es geschafft, die technisch großartig ausgeformte Kodifikation an die bestehenden Verhältnisse anzupassen. Dies gilt trotz der angemerkten Kritikpunkte.

Zu sehen ist aber nicht nur der Veränderungsbedarf, sondern auch die Stabilität bzw. Beharrungskraft vieler Rechtsformen. Zu denken ist etwa an das rechtliche Gehör oder die immerwährenden Beschleunigungsnotwendigkeiten.

Um die großen Entwicklungslinien in wenigen Sätzen zusammenzufassen, lassen sich für das deutsche Zivilprozessrecht folgende entscheidenden Umstände benennen: 1. Die Ausbildung des staatlichen Gewaltmonopols und die damit einhergehende Friedensordnung. 2. Die aus einer reichen Quellenlage gespeiste Reformentwicklung, für die letztlich eine systematisch ausgebildete und praktisch geeignete Form gefunden wurde. 3. Bei der ZPO handelt es sich um eine konzeptionell große Prozesskodifikation, die gleichermaßen Bindungskraft entwickelt wie Veränderungsmöglichkeiten eröffnet hat.

⁵⁷ Entwurf eines Gesetzes zur Förderung des Einsatzes von Videokonferenztechnik in der Zivilgerichtsbarkeit und den Fachgerichtsbarkeiten vom 24.5.2023, https://www.bmj.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/2022_Videokonferenztechnik.html (letzter Zugriff: 29.12.2023).

