

Stellungnahme für den Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages

von Vors. Richter am OLG i.R. Dr. Büttner

I. Internationaler Vergleich der Kosten für PKH

Zwischen Sparsamkeit und der effektiven Gewährung des Zugangs zur Justiz muss ein Weg gefunden werden, wobei auch die Relation der aufgewandten Mittel im Zusammenhang mit den Aufwendungen anderer Nationen in vergleichbarer Lage zu sehen ist.

Die C-E-P-E-J (Commission européenne pour l'efficacité de justice)¹ hat seit einigen Jahren Berichte herausgegeben. Sie lauten für den Bereich der PKH 2006 – auf einer Zahlenbasis von 2004 beruhend –, dass Deutschland 468.000.000 € für die Prozesskostenhilfe ausgegeben hat (oder 5,58 € pro Einwohner), während die Niederlande 378.000.000 € ausgegeben haben (oder 23,22 € pro Einwohner), Norwegen 138.000.000 € (oder 29,86 € pro Einwohner), Schweden 96.000.000 € (oder 10,56 € pro Einwohner) und England sogar 3.000.000.000 € (oder 57,87 € pro Einwohner), also ungefähr das 10-fache von Deutschland. Frankreich hat 291.000.000 € ausgegeben oder 4,68 € pro Einwohner – also etwas weniger als Deutschland –, Italien dagegen nur 66.000.000 € (oder nur 1,13 € pro Einwohner) und Rumänien sogar nur 1.800.000 € (oder 9 Cent pro Einwohner), wobei man wissen muss, dass die Verhältnisse in Rumänien, das 2004 noch nicht EU-Mitglied war, bei weitem nicht den Anforderungen der EU entsprechen, die in der

¹ CEPEJ-Studies Nr.1, European judicial systems, 2006, S. 28 - 31.

Richtlinie der EU zur Prozesskostenhilfe vom 27.1.2003 zum Ausdruck kommen.

Deutschland liegt damit eher im Mittelfeld der an der Untersuchung beteiligten Staaten. Es ist also im Vergleich Europas keinesfalls so, dass wegen der ständig steigenden Kosten der PKH unbedingt etwas getan werden müsste – wie das eine Reihe von Bundesländern sehen -, weil Deutschland mit seinen Aufwendungen für Prozesskostenhilfe weit vor vergleichbaren Ländern läge.

II. Stellungnahme zur vorgesehenen Gesetzgebung

Es sollen einzelne Punkte der geplanten Gesetzgebung, zu denen eine Stellungnahme abgegeben werden soll, erörtert werden.

1) Zum Ausschluss der Erstattungspflicht der Grundgebühr für die PKH, die in § 91 I S.3 E – ZPO vorgesehen ist.

Die Einführung einer Gebühr für PKH (50 € nach KV 1902 ff. – E) ist an sich sinnvoll (oder wie es im Rheinland heißt: „wat nix kost, is nix“).² Allerdings soll nur die Partei, die Raten von 30 € zahlt oder Beträge aus ihrem Vermögen, 50 € zahlen. Auch das ist sinnvoll, weil die ganz arme Partei nicht einmal 50 € aufbringen kann. Es ist jedoch nicht einzusehen, warum der Gegner im Rahmen seiner etwaigen Kostenerstattungspflicht nicht auch diesen Aufwand übernehmen soll, wie er auch sonst Prozessvorbereitungskosten übernehmen muss.³ Dazu sagt Frau

² Der Vorschlag wurde vom 16.AK des 17. DFGT (NJW 2007, Heft 41, S. XXXIII) mehrheitlich abgelehnt.

³ Rakete-Dombek NJW 2007, 3162 (3164) vermutet, dass der bürokratische Aufwand gescheut wird, der mit einer Durchsetzung der Kostenerstattung verbunden wäre.

Heister-Neumann, die niedersächsische Justizministerin, in ihrem Aufsatz in der ZRP nichts.⁴

2) Zur Mutwillensdefinition, wie sie in § 114 II – E ZPO vorgesehen ist:

Es handelt sich um die Wiedereinfügung einer als entbehrlich angesehenen Vorschrift.⁵ Hinzugefügt wird aber der S.2: „Dies ist auch der Fall, wenn die Kosten der Prozessführung unter Berücksichtigung des erstrebten wirtschaftlichen Vorteils, der Erfolgsaussicht und ggf. der Aussicht auf Durchsetzbarkeit des erstrebten Titels unverhältnismäßig erscheinen.“ Doch jedenfalls im Familienrecht – und das sind die meisten PKH-Fälle (74 %) - wird sich eine solche Prognose nicht treffen lassen.⁶ Die Vollstreckungsaussichten gerade (z.B.) bei fiktivem Einkommen, das im Familienrecht häufig angesetzt werden muss, sind immer ungewiss. Aber der Gegner kann überraschend (z.B. durch Erbschaft) zu Geld kommen. Außerdem gelten die Grundsätze der Verwirkung und Verjährung im Unterhaltsrecht – wie soll das in Einklang gebracht werden ? Abgesehen von der allgemeinen Einschränkung, dass eine verständige nicht bedürftige Partei ihre Rechte nicht in der gleichen Weise verfolgen würde, ist die Vorschrift daher nicht geeignet, der Prozesskostenhilfe zu dienen.

3) Neufestsetzung der Freibeträge - § 115 I E-ZPO

Durch eine Änderung des § 115 I 3 Nr.1 und 2 ZPO sollen die Freibeträge stärker als bisher an das sozialhilferechtliche Existenzminimum angenähert werden. Schon die Bundesregierung hat diesen Vorschlag der Länder abgelehnt mit dem Argument, einzeln

⁴ ZRP 2006, 241(243).

⁵ Vgl. § 114 I S.2 ZPO a.F.

⁶ Ablehnend auch 16. AK des 17. DFGT (NJW 2007, Heft 41, Us. XXXIII).

betrachtet möge die Angleichung an das sozialhilferechtliche Existenzminimum zwar noch hinnehmbar sein, aber das vorgesehene Bündel der Maßnahmen sei geeignet, eine Partei von der sachgerechten Wahrnehmung ihrer Rechte abzuhalten. Von einer Gleichstellung der bemittelten und unbemittelten Partei könne dann keine Rede mehr sein, wenn die Partei z.B. ohne zahlenmäßige Begrenzung Raten aufbringen müsse und auch noch den Erlös des Prozesses für die Prozesskostenhilferückzahlung einsetzen müsse. Dem ist nichts hinzufügen. Die Ausführungen von Heister-Neumann⁷, gehen auf diesen Aspekt der Kumulierung der Belastungen nicht ein.

4) Neubestimmung der Ratenhöhe - § 115 II E -ZPO

Die Regelung, 2/3 des nach den Abzügen verbleibenden Teils des Monatseinkommens nach § 115 II E-ZPO für Prozessraten an die – Staatskasse aufbringen zu müssen, reduziert das bisher geschonte Einkommen um die Hälfte, nämlich von 2/3, die bisher geschont wurden (siehe Tabelle zu § 115 ZPO) auf nur noch 1/3. Da das einzusetzende Einkommen viel näher am Existenzminimum, bedeutet der Einsatz von 2/3 für die PKH-Raten eine erhebliche Mehrbelastung – und das ist auch gewollt.^{*} Auch diese Maßnahme ist geeignet, eine Partei von der sachgerechten Prozessführung abzuhalten.

5) Nur wenn Darlehn unzumutbar - § 115 IV S.2 E -ZPO

Wenn die Partei mehr als 450 € über den Regelsätzen verdient, soll PKH nach § 115 IV S.2 E-ZPO nur bewilligt werden, wenn sie glaubhaft macht, dass ihr die Aufnahme eines Darlehns nicht zuzumuten ist. Zu bedenken ist aber, dass Einkünfte einer verheirateten erwerbstätigen Partei mit zwei Kindern, die zu Raten von 500 € führen, nicht

⁷ Heister-Neumann ZRP 2006, 241 (243).

⁸ Heister-Neumann ZRP 2006, 241 (242).

besonders hoch sind. Etwa bei 2700 € kann das schon der Fall sein (2700 – 77,50 (Lohnsteuer) – 567 (Sozialversicherung) – 955 (Freibeträge nach § 115 I ZPO n.F.) – 600 (Wohnkosten) = 500,50 €). Die Partei auf einen Kredit bei einer Bank zu verweisen, entspricht nicht den Gleichbehandlung von Bemittelten und Unbemittelten, denn anstelle des zinslosen Kredits beim Staat tritt der verzinsliche Kredit bei der Bank, was eine dauernde Belastung zur Folge hat, gerade wenn man den Prozess nicht gewinnt oder auch nur bei der Zwangsvollstreckung leer ausgeht.⁹

6) Entfallen der Begrenzung auf 48 Monate

Nach § 115 II E- ZPO soll die Begrenzung der Ratenzahlung auf 48 Monate ersatzlos entfallen. Die Begrenzung auf 48 Monate hat ihren besonderen Sinn, wenn der Rechtsstreit mehrere Rechtszüge erfasst, denn die Kostensperre gilt unabhängig von der Zahl der Rechtszüge.¹⁰ Gerade in Fällen, in denen die Rate nur 15 oder 30 € beträgt, aber der Streitwert hoch ist, kann sich so ein erheblicher „Überhang“ ergeben, den bisher die Staatskasse trug. Mit dem Wegfall des § 115 II ZPO a.F. wird der Bedürftige noch nach vielen Jahren mit den Prozesskosten belastet. Wenn z.B. der Bedürftige nach einem gewonnenen Prozess die Zwangsvollstreckung vergeblich versucht, ist das unangemessen.“¹¹

⁹ AK 16 des 17. DFGT hat den Vorschlag ebenfalls mehrheitlich abgelehnt.

¹⁰ Zöller/Philippi, ZPO, 26. Aufl. (2007), § 115 Rn. 43; Kalthoener/Büttner/Wrobel-Sachs, Prozesskostenhilfe und Beratungshilfe, 4. Aufl.(2005), Rn. 307.

¹¹ AK 16 des 17. DFGT (NJW 2007, Heft 41, Us. XXXIII), hat der Aufhebung der Ratengrenze jedoch zugestimmt.

7) Mitteilung der Verbesserung der wirtschaftlichen Verhältnisse/der Anschrift - § 120 E – ZPO

Nach dem vorgesehenen § 120 IV S.4 E - ZPO soll die Partei eine Verbesserung der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse, wenn sie wesentlich ist, per Formular mitteilen müssen. Die Vorschrift vermehrt das Formularunwesen um einen Punkt (meist ist es der – ehemalige – Anwalt, an den sich die Parteien zur Ausfüllung des Formulars wenden). Es fragt sich, ob ein Formular bei punktuellen Änderungen überhaupt nötig ist. Im übrigen führt die Vorschrift mit der Hinzufügung „wenn sie wesentlich ist“ ein Element der Unsicherheit ein, denn die normale Partei weiß nicht, was unter „wesentlich“ zu verstehen ist. Es wäre besser hier Vorschriften zur Mitteilung der Vermögensverbesserung in einer bestimmten Höhe und unter Verzicht auf die Formulare vorzusehen.

8) Einsatz des durch die Prozessführung Erlangten - § 120a E – ZPO

Nach § 120a E-ZPO soll die Partei verpflichtet werden, das, was sie durch die Rechtsverfolgung erlangt hat, für die Kosten der Prozessführung aufzubringen, „wie gewonnen so zerronnen“.¹² Diese Verpflichtung wird dann problematisch, wenn die Partei anderweitige Schulden hat, wenn der Gläubiger bereits den erlangten Wert gepfändet hat, wenn es um Schmerzensgelder geht oder wenn das erlangte Vermögen zum Schonvermögen gehört.

Außerdem ist zu beachten, dass die meisten PKH-Fälle (insgesamt 74 % !) Familiensachen betreffen, wo die Herausgabe des „aus der Prozessführung Erlangten“ ohnehin problematisch ist, da das Ergebnis der Prozessführung im Fall des Unterhaltsprozesses den laufenden

¹² So Rakete-Dombek NJW 2007, 3162 (3165)

Lebensunterhalt des Obsiegenden sichert, auch eventuell der Rückzahlung eines Überbrückungskredits dient.

9) Aufhebung der PKH - § 124 Nr. 3a E-ZPO

Die schuldhaft vergessene Anschriftenänderung soll zur Aufhebung der PKH nach § 124 Nr.3a –E - ZPO führen. Das erscheint jedenfalls in dem Fall überzogen, wenn die Partei auch nach der Wohnsitzänderung ihren Zahlungsverpflichtungen gegenüber der Landeskasse nachkommt.

10) Ermittlung der „Armut“ durch den Rechtspfleger - § 20 Nr.0a E-RpflG

Der Richter kann dem Rechtspfleger nach § 20 Nr. 0a E-RpflG die Prüfung der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse übertragen. Wenn aber ohnehin im Rahmen der Hauptsache die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse aufzuklären sind (in Familiensachen häufig), wird der Richter das nicht tun, ebenso, wenn erst überraschend im Termin ein PKH-Gesuch gestellt wird, was häufig vorkommt. Wenn der Richter die Verhältnisse selbst überprüft (und er wird oft großzügiger sein, schon wegen der Vergleichssausichten), kann sich ein Konflikt zwischen Richter und Rechtspfleger ergeben, jedenfalls wenn der Rechtspfleger das Beschwerderecht der Staatskasse bekommt. Bei Übertragung an den Rechtspfleger wird es zu einer nicht unerheblichen Verlängerungen der Prozesse kommen.

Insgesamt führt eine solche „Doppelzuständigkeit“ zur einer Ungleichbehandlung der PKH-suchenden Parteien mit der Partei, die nicht um PKH nachsucht.

11) § 127 III E-ZPO

Der Gesetzesentwurf sieht eine Ausdehnung des Beschwerderechts der Landeskasse auf alle Fälle der PKH-Bewilligung in § 127 III E-ZPO vor. Das ist an sich zu begrüßen, da es zur Gleichmäßigkeit der Rechtsanwendung beiträgt.

Die Vorschrift des § 127 III S.6 ZPO soll nach dem Entwurf bleiben – aber wenn die Entscheidung über die PKH nach wie vor der Staatskasse nicht von Amts wegen mitgeteilt wird,¹³ hängt die Beschwerdeeinlegung der Staatskasse vom Zufall ab. Die vom Entwurf hervorgehobene sehr unterschiedliche Bewilligungspraxis wird sich so nicht beheben lassen.

III. Europarechtswidrigkeit der geplanten Gesetzgebung ?

Die Europäische Gemeinschaft garantiert den EU-Bürgern in Art. 47 III der Grundrechtscharta vom 8.12. 2000¹⁴ einen Anspruch auf Prozesskostenhilfe.

Ein nähere Ausformung findet sich in der Richtlinie (2002/8/EG) der Europäischen Union über grenzüberschreitende Prozesskostenhilfe in Zivilsachen vom 27.1.2003. Sie sind durch Gesetz vom 15.12.2004 (BGBl. I, 3392) in nationales Recht – die §§ 1076 – 1078 ZPO - umgesetzt worden. Richtlinien sind als sekundäres Gemeinschaftsrecht bindend für den nationalen Gesetzgeber.¹⁵

Nach § 1076 ZPO gelten die §§ 114 – 127a ZPO für die grenzüberschreitende Prozesskostenhilfe, soweit in §§ 1077, 1078 ZPO nichts anderes bestimmt ist, wobei allerdings nur § 1078 IV ZPO eine

¹³ Kalthoener/Büttner/Wrobel-Sachs (wie Fn.9), Rn. 878.

¹⁴ Abl EG 346/1, 20 vom 18.12.2000.

¹⁵ Vgl. EuGH JZ 2007, 187 m.Anm. Franzen.

Ausnahme von § 119 ZPO – eine Erweiterung – enthält, sonst sind die §§ 114 – 127a ZPO auf die grenzüberschreitende Prozesskostenhilfe uneingeschränkt anzuwenden. Die Frage ist, ob die nationalen Vorschriften einfach zum Schlechteren geändert werden können und die Bezugnahme dennoch weiter gelten soll.

Die Richtlinie gilt zwar nur für die grenzüberschreitene PKH, aber durch die Bezugnahme auf die §§ 114 ff. in § 1076 ZPO hat der deutsche Gesetzgeber gleichzeitig zum Ausdruck gebracht, dass er die grenzüberschreitende PKH nach den Maßstäben, die auch für die innerstaatliche PKH gelten, ausrichten will.

Es ist schon zweifelhaft, ob die deutsche Umsetzung überhaupt Art. 6 (1) und (3) der Richtlinie – Zurückweisung nur bei offensichtlich unbegründeten Verfahren, wobei die Bedeutung der Sache für den Betroffenen berücksichtigt werden kann – entspricht.¹⁶ Dagegen spricht, dass eine positive Ermittlung der Erfolgsaussicht nach der Richtlinie gerade nicht vorgesehen ist. Jedenfalls eine Verschärfung, wie sie in §§ 114 ff. E-ZPO vorgesehen ist, auch mit der Einfügung der Mutwillensdefinition, die auf erfolglose Zwangsvollstreckung abstellt, dürfte der Richtlinie nicht mehr entsprechen.

Nach Art. 19 der Richtlinie können die Mitgliedstaaten der EU zwar günstigere Bestimmungen für die grenzüberschreitende PKH vorsehen, nicht aber ungünstigere als in der Richtlinie bestimmt.

¹⁶ Büttner in Festschrift Groß (2004) S. 38; Musielak/Fischer, ZPO, 4. Aufl. (2006), § 1076 Anm. 5 meldet ebenfalls Zweifel an.

IV. Verfassungswidrigkeit der geplanten Gesetzgebung ?

Der Gesetzgeber muss dafür Sorge tragen, dass auch die unbemittelte Partei in die Lage versetzt wird, ihre Belange in einer dem Gleichheitsgebot entsprechenden Weise im Rechtsstreit geltend zu machen.¹⁷ Das ist nach der vorgeschlagenen Lösung der Bundesländer nicht mehr der Fall. Insoweit wird auf die Stellungnahme der Bundesregierung Bezug genommen, der nichts hinzuzufügen ist.¹⁸

¹⁷ BVerfGE 78, 104 (117).

¹⁸ BT-Drs. 16/1994 S. 38 ff