



Bamberg, 21. März 2011

## **Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Gesetzes über den Rechtsschutz bei überlangen Gerichtsverfahren und strafrechtlichen Ermittlungsverfahren, Bundestags-Drucksache 17/3802**

### **1. Allgemeines zum Regelungsbedarf und zu den zu erwartenden Gesetzes- folgen**

Ein dringender Regelungsbedarf zum Rechtsschutz bei überlangen Gerichtsverfahren in Zivilsachen sowie in Verwaltungsstreitsachen und verfassungsgerichtlichen Verfahren, denen Ansprüche zivilrechtlicher Art zugrunde liegen<sup>1</sup>, ist offensichtlich gegeben, weil der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) mit Urteil vom 2. September 2010<sup>2</sup> die Bundesrepublik Deutschland verpflichtet hat, innerhalb eines Jahres einen wirksamen innerstaatlichen Rechtsbehelf oder eine Kombination solcher Rechtsbehelfe einzuführen, mit denen eine angemessene und hinreichende Wiedergutmachung für überlange Verfahren im Einklang mit den Grundsätzen der Konvention, wie sie in der Rechtsprechung des EGMR niedergelegt sind, gewährleistet werden kann. Diese Grundsätze sind zusammengefasst in der Entscheidung der Großen Kammer des EGMR vom 8. Juni 2006<sup>3</sup>. Danach garantiert Art. 13 EMRK einen Rechtsbehelf gegen einen Verstoß durch überlange Verfahrensdauer gegen den Grundsatz des fairen Verfahrens nach Art. 6 Abs. 1 EMRK. Ein solcher Rechtsbehelf ist wirksam, wenn der Beschwerdeführer mit ihm entweder die Entscheidung des zuständigen Gerichts beschleunigen oder angemessene Wiedergutmachung für schon eingetretene Verzögerungen erlangen kann. Der EGMR bevorzugt einen präventiven Rechtsbehelf, der ein Verfahren beschleunigt und seine übermäßig lange Dauer vermeidet, lobt die Kombination von auf die Beschleunigung des Verfahrens und auf Wiedergutmachung gerichteten Rechtsbehelfen, hält aber

<sup>1</sup> Eingehend z.B. Lansnicker/Schwirtzek, Rechtsverhinderung durch überlange Verfahrensdauer, NJW 2001, 1969

<sup>2</sup> Rechtssache Rumpf ./ . Deutschland, Individualbeschwerde Nr. 46344/06, NJW 2010, 3355

**Briefanschrift:**  
96045 Bamberg  
**Hausanschrift:**  
Wilhelmsplatz 1  
96047 Bamberg

**Internet:**  
[www.justiz.bayern.de/sta/  
staolg/ba/](http://www.justiz.bayern.de/sta/staolg/ba/)

**Telefon-Vermittlung**  
0951/833-0

**Geschäftszeiten:**  
Wegen der Gleitzeit erreichen  
Sie die Mitarbeiter am sichersten:  
Mo. - Fr. 8.00 – 12.00 Uhr  
Mo. - Do. 13.00 – 15.00 Uhr

**Öffentl.  
Verkehrsmittel:**  
Wilhelmsplatz  
Buslinien 905,  
921 und 930  
P + R-Linie

**Konto:**  
Bayer. Landesbank  
Girozentrale München  
BLZ 700 500 00  
Kto. Nr. 24 919

ausdrücklich auch eine ausschließliche Regelung einer angemessenen Wiedergutmachung für hinreichend wirksam.<sup>4</sup>

Der vorliegende Gesetzentwurf wird diesen Vorgaben des EGMR zweifelsohne gerecht; er geht jedoch in unnötiger Weise noch weit darüber hinaus. Hierzu verleiten ihn zwei nach aller praktischen Erfahrung unzutreffende Annahmen. Das ist zum einen die Prognose, es könne damit gerechnet werden, dass es nach Einführung der Entschädigungsregelung weniger überlange Verfahren geben werde als bisher. Ganz praxisfremd ist zum anderen die Annahme, die zusätzlich infolge der Neuregelung anfallenden Verfahren könnten mit den vorhandenen Personalkapazitäten bewältigt werden.

- a) Verfahren mit überlanger Dauer im Sinne der EGMR-Rechtsprechung sind in Deutschland keineswegs an der Tagesordnung, sondern äußerst seltene Ausnahmen. Die deutsche Justiz nimmt europaweit wie auch international eine Spitzenstellung ein, welche sich auch bei der Verfahrensdauer zeigt. So betrug die durchschnittliche Verfahrensdauer bei Zivilsachen an bayerischen Amtsgerichten im Jahr 2009 3,9 Monate; nur 0,7% der Verfahren waren länger als 24 Monate anhängig. Im Bundesdurchschnitt lauteten die entsprechenden Werte 4,4 Monate und 1,1%. Die durchschnittliche Verfahrensdauer bei bayerischen Landgerichten in Zivilsachen 1. Instanz betrug 7,5 Monate bei einem Anteil lang dauernder Verfahren (über 24 Monate) von 5,5 %; die bundesweiten Zahlen lauten 8,2 Monate und 6,3 %. Die durchschnittliche Dauer der vor den Oberlandesgerichten erledigten Berufungsverfahren betrug deutschlandweit 7,9 Monate (Bayern: 6,2 Monate); länger als zwei Jahre waren 3,3% (Bayern: 1,8%) der Verfahren anhängig.<sup>5</sup> Schon der Anteil der über 24 Monate bei einem Gericht anhängigen Verfahren ist also ausgesprochen gering. Selbst diese für deutsche Verhältnisse außergewöhnlich lange Verfahrensdauer ist noch weit kürzer als die Dauer in den „Ausreißer“-Fällen, die vom EGMR beanstandet wurden. So dauerte das verwaltungsgerichtliche Verfahren in der o.g. Rechtssache Rumpf in drei Instanzen insgesamt nahezu elf Jahre. In der Sache Sürmeli währte der Zivilrechtsstreit bis zur EGMR-Entscheidung bereits 17 Jahre. Erhellend für die vom EGMR angelegten Maßstäbe ist die Verfahrensdauer vor dem EGMR selbst, die im Fall Sürmeli sechseinhalb Jahre und im

---

<sup>3</sup> Rechtssache Sürmeli ./ Deutschland, Individualbeschwerde Nr. 75529/01, NJW 2006, 2389

<sup>4</sup> A.a.O. (Fn. 3), Abs. 99, 100

<sup>5</sup> Statistisches Bundesamt, Fachserie 10, Reihe 2.1., 2009

Fall Rumpf nahezu vier Jahre betrug. So verwundert es nicht, dass sich die Zahl der Verurteilungen Deutschlands durch den EGMR wegen überlanger Verfahrensdauer in einem erfreulich engen Rahmen hält: Rund 1,6 Millionen jährlich in Deutschland erledigten Zivilprozesssachen stehen laut einer Aufzählung in der EGMR-Entscheidung 46344/06 in 50 Jahren weniger als 100 erfolgreiche Beschwerden zum EGMR gegenüber.

Somit zeigt sich, dass es sich bei den vom EGMR in den Blick genommenen Fällen überlanger Verfahrensdauer um absolute Ausnahmefälle in der deutschen Justiz handelt. Soweit diese Fälle auf einer echten Überlastung der Gerichte infolge unzureichender Personalausstattung beruhen<sup>6</sup>, könnte eine „Verzögerungsrüge“ allenfalls zur Folge haben, dass das betroffene Gericht die jeweilige Sache ohne sachlichen Grund bevorzugt bearbeitet und dafür die Bearbeitung anderer Verfahren, deren Beteiligte sich vielleicht weniger ungeduldig zeigen, zurückstellt. Das erscheint keine geeignete Problemlösung. Dauert ein Verfahren besonders lang, weil ein komplexer Sachverhalt durch umfangreiche Beweiserhebungen aufzuklären ist, weil das Gericht schwierige Rechtsfragen zu beurteilen hat, weil das Verhalten der Verfahrensbeteiligten selbst für Verzögerungen sorgt oder weil etwa wiederholte Zurückverweisungen an eine Tatsacheninstanz erfolgen<sup>7</sup>, kann eine „Verzögerungsrüge“ mit einem möglicherweise folgenden Entschädigungsanspruch auch nichts zur Beschleunigung beitragen. Eine wichtige Ursache lang andauernder Gerichtsverfahren liegt in einer sich immer komplexer und differenzierender entwickelnden Gesetzgebung, der es nicht gelingt, die gesetzlichen Grundlagen für eine stringente Verfahrenserledigung zu schaffen. Hierfür ist der vorliegende Entwurf ein beredtes Beispiel. Freilich kennt jeder Praktiker auch Fälle, in denen die Gründe für eine zögerliche Verfahrensbehandlung in der Person des sachbearbeitenden Richters oder Staatsanwalts, in einem Mangel an Motivation oder in seiner Inkompetenz liegt. Auch in diesen wenigen, bedauerlichen Fällen werden eine „Verzögerungsrüge“ und ein Entschädigungsanspruch, der den – vom betreffenden Richter möglicherweise ungeliebten – Dienstherrn trifft, keine Verfahrensbeschleunigung bewirken. An letztgenannten Fällen könnte im Übrigen auch eine optimale Personalausstattung nichts ändern; sie müssen bei Rich-

---

<sup>6</sup> Stellungnahmen des Deutschen Richterbundes Nr. 23/10 vom Mai 2010 und 34/2010 vom September 2010; Frank, DRiZ 2007, 297

<sup>7</sup> Stellungnahme des Deutschen Richterbundes Nr. 34/10 zum vorliegenden Gesetzentwurf

tern auf Lebenszeit als Preis der richterlichen Unabhängigkeit hingenommen werden.

- b) Schon die Einführung eines neuen Rechtsbehelfs an sich lässt eine große Zahl an Verfahren erwarten. Dies gilt erst recht angesichts der offenen Fassung des Entwurfs mit seinen unbestimmten Rechtsbegriffen. Sowohl die Gerichte als auch die Vertretungsbehörden der in erster Linie betroffenen Länder werden erheblich belastet werden. Die Überprüfung besonders komplexer Ausgangsverfahren in einem Entschädigungsverfahren auf der Grundlage eines offen formulierten materiell-rechtlichen Anspruchs wird einen zusätzlichen Personalaufwand bei den Entschädigungsgerichten, also in der ordentlichen Gerichtsbarkeit bei den Oberlandesgerichten, verursachen. Zudem wird die für eine sachgerechte Prozessführung gebotene Sachverhaltsermittlung durch den beklagten Rechtsträger zu einer erheblichen Belastung der Ausgangsgerichte führen, die auf Verwaltungsebene mit Berichten zur Aufklärung des Sachverhalts beitragen müssen.
- c) Die Haushaltssituation der Länder und des Bundes schließt eine personelle Verstärkung der Gerichte und Vertretungsbehörden zum Vollzug des im Entwurf vorliegenden Gesetzes aus. Auch deshalb täte der Gesetzgeber gut daran, sich darauf zu beschränken, die Verpflichtungen nach Art. 6 Abs. 1, Art. 13 MRK umzusetzen, und nicht ein Maximum an Freundlichkeiten zu verteilen – ganz so, als wäre das Füllhorn personeller und fiskalischer Ressourcen übervoll und unerschöpflich. Eine Prüfung des Gesetzentwurfs an diesem Maßstab ergibt in wichtigen Punkten Änderungsbedarf.

## 2. **Strafrechtliche Ermittlungsverfahren und gerichtliche Strafverfahren**

Aus staatsanwaltschaftlicher Sicht ist zunächst die das Ermittlungs- und Strafverfahren betreffende Regelung des § 199 GVG-E zu würdigen.

- a) Beizupflichten ist der Bitte des Bundesrats, das Bestehen eines Regelungsbedarfs jedenfalls für den Bereich des Ermittlungsverfahrens kritisch zu überprüfen.<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> Vgl. hierzu auch Gimbel, ZRP 2004, 35.

Hier ist kein Fall bekannt, in dem der EGMR die überlange Dauer eines Ermittlungsverfahrens beanstandet hätte. Für eine Vielzahl von Eingriffsmaßnahmen im Ermittlungsverfahren sieht die StPO ohnehin enge zeitliche Grenzen vor.<sup>9</sup> Gegen diese Eingriffsmaßnahmen bzw. ihre Fortdauer ist regelmäßig die Beschwerde eröffnet<sup>10</sup>; das ist ein hinreichender Rechtsschutz gegen eine überlange Dauer. Erwähnt sei auch das StrEG, auch wenn dieses Gesetz außer im Falle der Freiheitsentziehung keinen immateriellen Schadensersatz gewährt (§ 7 Abs. 1 StREG) und im Falle einer späteren Verurteilung ohnehin in der Regel nicht einschlägig ist.<sup>11</sup> Darüber hinaus spricht eine grundsätzliche Erwägung gegen die gesetzliche Schaffung eines Entschädigungsanspruchs wegen der Dauer eines Ermittlungsverfahrens: Die Einstellung eines Ermittlungsverfahrens nach § 170 Abs. 2 StPO erlangt keine Rechtskraft. Das Ermittlungsverfahren kann bis zum Eintritt der Verjährung jederzeit wieder aufgenommen werden. Der Eintritt der Verjährung ist also die vom Gesetzgeber gezogene Grenze, bis zu der von jedem Tatverdächtigen ein Ermittlungsverfahren hinzunehmen ist; so lange schwebt über jedem Beschuldigten das „Damoklesschwert“ weiterer Ermittlungen. Ob ein Ermittlungsverfahren (vorläufig) eingestellt oder noch formal anhängig ist, ist somit kein entschädigungsrelevanter Unterschied.

Zum gerichtlichen Strafverfahren weist der Regierungsentwurf mit Recht auf die von der Rechtsprechung<sup>12</sup> entwickelte Kompensation staatlich bedingter Verfahrensverzögerungen nach dem „Strafvollstreckungsmodell“ hin. Ist der Abschluss eines Strafverfahrens rechtsstaatswidrig derart verzögert worden, dass dies bei der Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs berücksichtigt werden muss, so ist in der Urteilsformel auszusprechen, dass zur Entschädigung für die überlange Verfahrensdauer ein bezifferter Teil der verhängten Strafe als vollstreckt gilt. Es wäre wünschenswert, wenn diese richterrechtliche Lösung kodifiziert würde. Allerdings ist zuzugeben, dass der vom EGMR für eine gesetzliche Regelung des Rechtsschutzes bei überlangen Verfahren gesetzte enge zeitliche Rahmen wohl nicht ausreichen dürfte, eine Kodifizierung des „Strafvollstreckungsmodells“ in der gebotenen Sorgfalt zu entwerfen und zu diskutieren. Jedoch sollte der Gefahr vorgebeugt werden, dass Gerichte von der Anwendung des nur richterrechtlich entwickelten Strafvollstreckungs-

---

<sup>9</sup> Gimbel, a.a.O.

<sup>10</sup> S. § 304 StPO

<sup>11</sup> § 2 Abs. 1 StREG, s. jedoch auch die Billigkeitsregelung in § 4 Abs. 1 StREG

<sup>12</sup> Grundlegend Beschluss des Großen Senats des BGH vom 17.1.2008, GSSt 1/07, BGHSt 52, 124

modells wegen eines vermeintlichen Vorrangs des künftig gesetzlich geregelten Entschädigungsanspruchs absehen. Zu diesem Zweck könnte § 199 Abs. 3 Satz 1 Halbsatz 1 GVG-E wie folgt formuliert werden:

*„Hat ein Strafgericht die unangemessene Dauer des Verfahrens zugunsten des Beschuldigten durch den Ausspruch, dass ein Teil der verhängten Strafe als vollstreckt gilt, oder in sonstiger Weise berücksichtigt, ist dies eine ausreichende Wiedergutmachung auf andere Weise gemäß § 198 Absatz 2 Satz 2;“*

Für § 199 GVG-E bliebe als Anwendungsbereich insbesondere noch die Entschädigung nach einem Freispruch und die Entschädigung für materielle Schäden, die nicht durch das StREG abgedeckt werden; dies mag als hinreichender Regelungsbedarf angesehen werden.

- b) Unter dem Blickwinkel des Betroffenseins von einer strafrechtlichen Anklage fällt grundsätzlich nur der Angeklagte unter den Schutz des Art. 6 MRK, nicht jedoch Verletzte – ausgenommen Adhäsionskläger, die einen zu den „civil rights“ zählenden Anspruch geltend machen –, Privat- oder Nebenkläger, Anzeigeerstanter, Zeugen oder Sachverständige.<sup>13</sup> Demgegenüber könnten nach § 199 Abs. 1 i.V. § 198 Abs. 6 Nr. 2 GVG-E alle diese Beteiligten Entschädigungsansprüche geltend machen. Für diese Wohltat besteht nicht nur aus Gründen des sparsamen Umgangs mit Steuergeldern kein Anlass (s.o.), sondern diese Regelung würde vor allem in ganz erheblichem Ausmaß zu einer Verzögerung gerade in umfangreichen Ermittlungsverfahren führen: Die praktische Erfahrung zeigt, dass viele (wirklich oder vermeintlich) Geschädigte insbesondere von Vermögensdelikten kein Verständnis dafür haben, dass gerade ihre Strafanzeige nicht als das wichtigste Verfahren der Staatsanwaltschaft behandelt, sondern in der üblichen Reihenfolge abgearbeitet wird. Viele Geschädigte sehen – verständlicherweise – in dem Ermittlungsverfahren einen Weg, die Realisierung ihrer zivilrechtlichen Ansprüche voranzutreiben. Diese Geschädigten werden mit einer Vielzahl von Verzögerungsrügen und (in der Hoffnung, wenigstens einen Teil des durch den Täter erlittenen Verlusts durch staatliche Entschädigung ausgleichen zu können) Klagen Kapazitäten in Anspruch nehmen, die bei der Bearbeitung des Ermittlungsverfahrens selbst fehlen werden. Ähnliches gilt für die nicht wenigen querulatorischen Anzeigeer-

---

<sup>13</sup> Gollwitzer, in: Löwe-Rosenberg, StPO, 25. Aufl. 2005, Art. 6 MRK Rdnr. 13

statter, die die neuen Rechtsbehelfe in Anspruch nehmen werden.

- c) Wenn das Ermittlungsverfahren Regelungsgegenstand des Gesetzes bleibt (hierzu siehe oben a), sollte jedenfalls für den Anspruch auf Grund überlanger Ermittlungsverfahren auf das Erfordernis der „Verzögerungsrüge“ verzichtet werden (allgemein zu dieser Anspruchsvoraussetzung siehe unten 5.). Der Beschuldigte weiß oft nichts über den aktuellen Stand des Ermittlungsverfahrens und vor allem über die aktuellen Schritte der Ermittlungsbehörden (s. § 147 Abs. 2 StPO). Er müsste also die Verzögerungsrüge gleichsam „ins Blaue“ erheben. Dies würde erst recht für andere Verfahrensbeteiligte gelten, wenn denn diese tatsächlich auch in den Kreis der Anspruchsberechtigten einbezogen werden sollten. Einer solchen gezwungenermaßen unsubstantiierten „Verzögerungsrüge“ kann aber keine „Warnfunktion“ für die Ermittlungsbehörden zugesprochen werden. Also sollte auf sie verzichtet werden – auch um den Preis, gegebenenfalls bei überlangen Ermittlungsverfahren das „Dulden und Liquidieren“ zu tolerieren.

### 3. Unangemessene oder überlange Verfahrensdauer?

Der Gesetzentwurf leidet insgesamt unter dem Mangel, dass er bei potentiell betroffenen Bürgern völlig falsche Vorstellungen von den Erfolgsaussichten einer Entschädigungsklage auslösen dürfte. Aus dem gesamten Entwurf wird nämlich nicht deutlich, dass die dort normierten Ansprüche nur für die seltenen, nach EGMR-Maßstäben als menschenrechtswidrig zu beanstandenden „Ausreißer“ unter der Vielzahl von Verfahren gelten sollen. Das Abstellen auf den Begriff der unangemessenen Verfahrensdauer könnte das Missverständnis fördern, jede Überschreitung der durchschnittlichen oder gar der optimalen Verfahrensdauer biete schon eine Anspruchsgrundlage für eine Entschädigung. Demgegenüber liegt es in der Natur der Sache, dass es in einem Rahmen vertretbarer Verfahrensgestaltungen neben ideal und durchschnittlich gestalteten Verfahren eben auch unterdurchschnittlich geförderte, aber deshalb noch längst nicht menschenrechtswidrige Verfahren gibt.<sup>14</sup> In § 198 Abs. 1 GVG-E statt einer angemessenen eine überlange Verfahrensdauer als Grundvoraussetzung für einen Entschädigungsanspruch vorzusehen, ist im übrigen auch durchaus vereinbar mit dem maßgeblichen englischen und französischen Wortlaut der EMRK; die dort ver-

---

<sup>14</sup> Kritisch zum Begriff der angemessenen Frist auch Gollwitzer, a.a.O. (Fn. 13), Art. 6 MRK Rdnr. 76.

wendeten Formulierungen „reasonable time“ und „délai raisonnable“ können nicht nur als „angemessene Zeit“, sondern ebenso auch als „vertretbarer Zeitraum“ übersetzt werden. Zugleich bringt der Begriff der „überlangen Verfahrensdauer“ auch besser zum Ausdruck, dass es auf die Gesamtdauer des Verfahrens ankommt und nicht etwa auf einzelne Verzögerungen, die im Verfahrensablauf wieder ausgeglichen werden können.

Außer mit der Verwendung des Begriffs der überlangen Verfahrensdauer sollte die Anspruchsvoraussetzung für jedermann erkennbar durch die Formulierung in § 198 Abs. 1 Satz 1 GVG-E *„Wer infolge überlanger, gegen das Gebot des Art. 6 Absatz 1 Satz 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention verstoßender Dauer eines Gerichtsverfahrens...“* im Gesetz zum Ausdruck gebracht werden.

Auch bei einem solchen Versuch der Eingrenzung der Ansprüche bleibt es freilich angesichts der – mit Recht – auf die Umstände des Einzelfalles abstellenden Rechtsprechung des EGMR letztlich wohl unvermeidbar, dass die zentrale Anspruchsgrundlage aus einer generalklauselartigen Häufung unbestimmter Rechtsbegriffe besteht. Die erforderliche Klärung wird die Rechtsprechung in einer Vielzahl von Entscheidungen durch Bildung von Fallgruppen unter Rückgriff auf die EGMR-Judikatur erarbeiten müssen.

#### **4. Schadensersatz oder angemessene Entschädigung?**

Der Stellungnahme des Bundesrates zu § 198 Abs. 1 Satz 1 GVG-E ist beizupflichten. Der Vorschlag, statt eines vollen Schadensersatzes eine notwendige angemessene Entschädigung vorzusehen, entspricht dem vernünftigen Grundgedanken, die Neuregelung auf das nach der EGMR-Rechtsprechung Erforderliche zu begrenzen. Die Beschränkung auf eine angemessene und notwendige Entschädigung entspricht nämlich exakt der Entschädigungsregelung in Art. 41 EMRK. Im Übrigen erscheint es wenig schlüssig, bei dem Anspruchsgrund ausschließlich auf generalklauselartige Voraussetzungen mit einem entsprechenden Beurteilungs- und Ermessensspielraum für das Entschädigungsgericht abzustellen, aber bei der Anspruchshöhe auf die strikten Regelungen der §§ 249 ff. BGB abzustellen. Insbesondere gestattet die vom Bundesrat vorgeschlagene Regelung, nuanciert und unabhängig von den Voraussetzungen des § 254 BGB das Verhalten des Klägers im Ausgangsverfahren zu berücksichtigen.



## 5. „Verzögerungsrüge“ – eine sachgerechte Anspruchsvoraussetzung?

Die Konzeption der Verzögerungsrüge in § 198 Abs. 3 GVG-E überzeugt in ihrer konkreten Ausgestaltung nicht.

Der Kritik des Deutschen Richterbundes an der beabsichtigten Regelung<sup>15</sup> ist beizutreten. Insbesondere deutet der Terminus „Rüge“ darauf hin, dass das Gericht auf ein fehlerhaftes Verhalten hingewiesen werden soll, wie z.B. ein Vergleich mit den Begriffen der Revisionsrüge und der Besetzungsrüge zeigt. Damit wird zugleich impliziert, eine überlange Verfahrensdauer beruhe auf einem vorwerfbaren Verhalten des Gerichts. Dieser Eindruck wird verstärkt durch den Begriff der „Warnfunktion“, der in der Begründung des Regierungsentwurfs wiederholt verwendet wird<sup>16</sup>. Andererseits stellt der Gesetzentwurf zutreffend fest, dass die Entschädigung für eine überlange Verfahrensdauer als effektiver Rechtsschutz gerade unabhängig davon gewährt werden soll, ob Ursache der überlangen Verfahrensdauer eine vorwerfbare Säumnis des Gerichts ist<sup>17</sup>. Zu § 198 Abs. 1 GVG-E führt der Gesetzentwurf aus: „Für die Frage, ob die Verfahrensdauer angemessen ist, kommt es nicht darauf an, ob sich der zuständige Spruchkörper pflichtwidrig verhalten hat. Die Feststellung unangemessener Verfahrensdauer impliziert dementsprechend umgekehrt auch für sich allein keinen Schuldvorwurf für die mit der Sache befassten Richter.“ Folgerichtig erscheint der vom Deutschen Richterbund vorgeschlagene Begriff des Hinweises auf die Besorgnis, dass das Verfahren nicht in angemessener Zeit abgeschlossen wird, vorzugswürdig gegenüber dem Begriff der Verzögerungsrüge. Zugleich wird durch die vom Deutschen Richterbund vorgeschlagene Formulierung deutlicher, dass Bezugspunkt für die Beurteilung der angemessenen Verfahrensdauer grundsätzlich das Gesamtverfahren und nicht etwa eine relative Verzögerung innerhalb des Verfahrens ist, die wieder ausgeglichen werden kann.

Wenn der Hinweis (oder nach der Terminologie des Gesetzesentwurfs die Verzögerungsrüge) die gewünschte präventive Wirkung erzielen soll, muss er rechtzeitig erfolgen. Hierzu sagt der vorgeschlagene Gesetzestext nichts. Die Be-

---

<sup>15</sup> Ziff. 3 der Stellungnahme Nr. 34/10, September 2010

<sup>16</sup> Zu § 198 Abs. 3 Satz 1, 2, 3 und 5 GVG-E Seite 20 und 21

<sup>17</sup> Begründung A I 5, Seite 16

gründung ist widersprüchlich: Einerseits soll die Verzögerungsrüge dem Richter die Möglichkeit zu einer beschleunigten Verfahrensförderung eröffnen und deshalb soll eine Verspätung der Rüge von Amts wegen zu berücksichtigen sein (mit welcher Folge?), andererseits soll aber die Geduld eines Verfahrensbeteiligten, der eine Rüge erst nach dem in § 198 Abs. 3 Satz 2 GVG-E bestimmten Zeitpunkt einlegt, nicht „bestraft“ werden. Wenn aber das Verhalten des Betroffenen insgesamt eher ein „dulde und liquidiere“ darstelle, könne das Entschädigungsgericht dies sowohl bei der Beurteilung der Angemessenheit der Verfahrensdauer als auch bei der Frage, ob eine Wiedergutmachung gemäß Abs. 4 der Entwurfsvorschrift ausreicht, berücksichtigen. Das Ganze ist unklar und findet im Gesetzestext selbst keinen Ausdruck.

Wenn die im Entwurf konzipierte Verzögerungsrüge tatsächlich wenigstens ansatzweise eine präventive Wirkung entfalten soll, muss sie mit Gründen versehen sein. Nur der allgemeine Hinweis einer Partei, dass ihr das Verfahren zu lange dauere, kann schwerlich Anlass für das Gericht sein, in eine sinnvolle Überprüfung des Verfahrensgangs einzutreten. Von einer nicht anwaltlich vertretenen Partei wird man für die Angabe der Gründe für die Besorgnis einer Verzögerung weniger Substantiierung erwarten können als von einem Rechtsanwalt; aber um die Verzögerungsrüge nicht völlig zu einer leeren Floskel werden zu lassen, sollte ein Minimum an tatsächlicher Unterfütterung auch von der Naturalpartei verlangt werden, die nach aller Erfahrung durchaus – wenn auch laienhaft – artikulieren kann, was ihr an der Verfahrensgestaltung des Gerichts missfällt.

Ausgehend vom Formulierungsvorschlag des Deutschen Richterbundes könnte § 198 Abs. 3 Satz 1 GVG-E somit wie folgt lauten: *„Entschädigung erhält ein Verfahrensbeteiligter nur, wenn er das mit der Sache befasste Gericht rechtzeitig unter Angabe von Gründen auf seine Besorgnis hingewiesen hat, dass das Verfahren nicht in angemessener Zeit abgeschlossen wird, und alle ihm zur Verfügung stehenden Möglichkeiten genutzt hat, das Verfahren zu beschleunigen.“*

Unabhängig von der Formulierung im Einzelnen und von der Bezeichnung als „Rüge“ oder „Hinweis“ bleiben grundsätzliche Bedenken gegen die gesetzgeberische Konzeption. Es ist zu erwarten, dass zahlreiche unbegründete Verzögerungsrügen eingelegt werden; in Anwaltsprozessen wird dies schon zur Meidung

des Haftungsrisikos des Anwalts erfolgen, der im Übrigen gegenüber seinem Mandanten den Eindruck der Untätigkeit vermeiden will. Vor allem könnte die Verzögerungsrüge bewirken, dass Gerichte unter ihrem Eindruck gezielt, aber nicht lege artis nach Möglichkeiten für eine schnelle Beendigung ihrer Instanz suchen, z.B. durch überzogene Anforderungen an die Schlüssigkeit einer Klage. Durch die Verzögerungsrüge kann (und soll wohl auch) Druck aufgebaut werden. Hierdurch könnte jedoch die richterliche Unabhängigkeit erheblich beeinträchtigt werden. Es sollte deshalb nochmals überprüft werden, ob nicht eine rein kompensatorische Lösung unter Verzicht auf das präventive Element und unter Hinnahme des „Duldens und Liquidierens“ das kleinere Übel wäre.

Will man trotz dieser grundsätzlichen Bedenken an der Konzeption der Verzögerungsrüge festhalten, sollte jedenfalls dafür gesorgt werden, dass die Rüge nicht als alltägliches Standardrepertoire der Prozessführung mit dem Ziel der nicht gerechtfertigten Bevorzugung der eigenen Sache missbraucht wird. Dies könnte dadurch angestrebt werden, dass eine offensichtlich unbegründet oder offensichtlich vorzeitig erhobene Verzögerungsrüge den Entschädigungsanspruch für ein Jahr einer überlangen Verfahrensdauer verwirkt: *„Wer auf eine Besorgnis einer Verfahrensverzögerung hinweist, obwohl zu diesem Zeitpunkt tatsächlich keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass das Verfahren nicht in angemessener Zeit abgeschlossen wird, verwirkt einen Entschädigungsanspruch für eine später eintretende überlange Verfahrensdauer im Umfang eines Jahres.“*

## 6. Beweislastumkehr für Ersatz immateriellen Schadens?

Nach § 198 Abs. 2 Satz 1 GVG-E wird ein Nachteil, der nicht Vermögensnachteil ist, vermutet, wenn ein Gerichtsverfahren unangemessen lange gedauert hat. Es wird also eine Beweislastumkehr für die Geltendmachung immaterieller Schäden vorgesehen. Dies passt nicht in die Systematik des deutschen Schadensersatzrechts. Die in der Entwurfsbegründung für die Notwendigkeit der Beweislastumkehr angeführten Nachweisschwierigkeiten (vgl. Seite 19) bestehen auch in einer Vielzahl anderer Fallgestaltungen, beispielsweise bei Verletzungen der Freiheit oder der sexuellen Selbstbestimmung (vgl. § 253 Abs. 2 BGB). Obwohl die Geschädigten in diesen Fällen zumeist sehr viel gravierendere Eingriffe zu erleiden gehabt haben werden, als es bei einer Verfahrensverzögerung je der Fall sein

wird, sind sie dort den allgemeinen Beweislastregeln unterworfen. Es ist nicht ersichtlich, weshalb durch eine überlange Verfahrensdauer Geschädigte gegenüber anderen Geschädigten derart privilegiert sein sollten. Immerhin erleichtert bereits die in § 198 Abs. 2 Satz 3 GVG-E vorgesehene Pauschalierung der Schadenshöhe, die vom Grundsatz her maßvoll und praxistauglich erscheint, die Durchsetzung von Ansprüchen beträchtlich.

## **7. Zulässigkeit der Entschädigungsklage schon während des laufenden Ausgangsverfahrens?**

Im Ergebnis ist dem Vorschlag des Bundesrates beizutreten, die Entschädigungsklage erst nach Eintritt der Rechtskraft der Entscheidung, die das Ausgangsverfahren beendet, oder nach einer anderen Erledigung dieses Verfahrens zuzulassen<sup>18</sup>.

Maßgeblich ist hier allerdings erst in zweiter Linie die Gefahr von (weiteren) Verzögerungen des Ausgangsverfahrens. Immerhin wird das Gericht von der Erledigung des anhängigen Verfahrens durch die erforderliche Anfertigung eines Berichts für die Justizverwaltung abgehalten, den diese für eine sachgerechte Prozessvertretung im Entschädigungsverfahren benötigt. Unproblematisch ist demgegenüber die Aktenvorlage; die Bundesregierung weist hierzu zu Recht auf die Möglichkeit der Anlegung von Zweitakten hin, die gerade in Umfangsverfahren heute ohnehin schon oft in digitalisierter Form zur Verfügung stehen.

Entscheidend ist vielmehr, dass die Zulassung der Entschädigungsklage wegen überlanger Verfahrensdauer noch während des Laufs des Ausgangsverfahrens zwingend zu einem unzulässigen Eingriff in die richterliche Unabhängigkeit der im Ausgangsverfahren tätigen Richter führen würde.

Allerdings wäre ein solcher unzulässiger Eingriff in die richterliche Unabhängigkeit nicht in der Entscheidung des Entschädigungsgerichts zu sehen. Stellt dieses Gericht eine überlange Verfahrensdauer bei dem Ausgangsgericht fest und gibt es möglicherweise sogar Vorgaben für die weitere Verfahrenserledigung, entspricht dies der im Instanzenzug üblichen Kontrolle der Gesetzmäßigkeit der Rechtsprechung des nachgeordneten Gerichts und der Möglichkeit, eine Sache mit be-

---

<sup>18</sup> Ziff. 6 der Stellungnahme des Bundesrates

stimmten Maßgaben zurückzuverweisen<sup>19</sup>.

Ein unzulässiger Eingriff in die richterliche Unabhängigkeit wird bei Zulassung der Entschädigungsklage vor Abschluss des Ausgangsverfahrens jedoch unvermeidbar, weil der Beklagte zur Entschädigungsklage Stellung nehmen muss. Beklagter ist der Dienstherr des Richters des Ausgangsverfahrens. Oftmals wird je nach der innerstaatlichen Organisation die Stellungnahme sogar einem Dienstvorgesetzten des Richters oder jedenfalls einem Angehörigen der Behörde, die der Dienstvorgesetzte des Richters leitet, obliegen. Es ist schon umstritten, ob ein Dienstherr auf Gesetzesverletzungen eines Richters hinweisen darf, nachdem das Verfahren abgeschlossen ist<sup>20</sup>. Dies wird jedoch im Entschädigungsverfahren jedenfalls unter dem Gesichtspunkt der Wahrnehmung berechtigter Interessen zu bejahen sein. Aber eine Maßnahme, die auf eine Weisung hinausläuft, wie der Richter in einem anhängigen Verfahren tätig werden soll, ist schlechthin unzulässig; insoweit muss sich jede mit der Dienstaufsicht betraute Stelle und damit der Dienstherr insgesamt auch jeder mental-psychischen Einflussnahme enthalten.<sup>21</sup> Kann vor Abschluss des Ausgangsverfahrens in zulässiger Weise eine Entschädigungsklage erhoben werden und ist diese begründet, wäre die einzige sachgerechte prozessuale Erklärung des Rechtsträgers des Ausgangsgerichts das Anerkenntnis. Dass das Anerkenntnis eines Dienstherrn, dass ein Richter in einem noch laufenden Verfahren eine entschädigungspflichtige Verzögerung herbeigeführt hat, ein unerträglicher Eingriff in die Unabhängigkeit dieses Richters bei seiner weiteren Gestaltung des Ausgangsverfahrens darstellen würde, liegt jedoch auf der Hand.

Aufgrund des vorgenannten Gesichtspunktes verbietet sich die Zulassung der Entschädigungsklage vor Abschluss des Ausgangsverfahrens.

## 8. Gerichtliche Zuständigkeit wie in großen Staatsschutzsachen?

Nicht nachzuvollziehen ist die Begründung einer Zuständigkeit des Oberlandesgerichts für die Entscheidung über Entschädigungsansprüche wegen überlanger Verfahrensdauer in § 201 Abs. 1 GVG-E. Der Entwurf will damit wohl sicherstel-

---

<sup>19</sup> Vgl. Hillgruber, in Maunz/Dürig, GG, Stand Mai 2008, Art. 97 Rdnr. 53; Luczak, Gutachten über wirksame Beschwerdemöglichkeiten i.S.d. Art. 6 I, 13 EMRK, Anlage zu BT-Drs.16/7655, Seite 59.

<sup>20</sup> Vgl. Schmidt-Räntsch, DRiG, 6. Aufl. 2009, § 26 Rdnr. 53

len, dass über das Tatbestandsmerkmal der „Angemessenheit“ der Verfahrensdauer sachkundig geurteilt wird<sup>22</sup>. Wenn wegen der Schwierigkeit dieser Feststellung das Oberlandesgericht zuständig sein müsste, würde dies eine Schwäche des Entwurfs offenbaren, der den konturlosen unbestimmten Rechtsbegriff der unangemessenen Verfahrensdauer mit weiteren konturlosen unbestimmten Rechtsbegriffen zu konkretisieren versucht und in der Erkenntnis dieses Problems das Heil in der Alleinzuständigkeit des Oberlandesgerichts sucht. Soweit der Entwurf sogar die ausschließliche Senatszuständigkeit ohne Möglichkeit der Begründung einer Einzelrichterzuständigkeit vorsieht, so konterkariert er damit das Dogma von der Effizienz und Qualität der Einzelrichterentscheidung. Noch im Rahmen der ZPO-Reform 2001 sang gerade das Bundesministerium der Justiz das hohe Lied des „obligatorischen“ Einzelrichters, wobei ihm seinerzeit selbst der wenigstens rudimentäre Erhalt des Kollegialsystems nur mit Mühe abgerungen werden konnte. Im Übrigen erscheint nicht nachvollziehbar, weshalb über häufig sehr viel weitergehende StrEG-Ansprüche das Landgericht – sogar in originärer Einzelrichterzuständigkeit! – entscheiden können soll, während über – teilweise sogar pauschalierte – Entschädigungsansprüche der komplette Senat des Oberlandesgerichts zu Gericht sitzen muss.

Jedenfalls aber ist der Forderung des Bundesrats beizupflichten, die Landesregierungen zu ermächtigen, die Zuständigkeit weiterer Oberlandesgerichte als des für den Sitz der Landesregierung zuständigen vorzusehen und andererseits die Zuständigkeit eines Oberlandesgerichts für mehrere Länder oder Teile davon zu bestimmen. Diese Forderung entspricht dem Grundsatz der Organisationshoheit der Länder für ihre Gerichtsbarkeit. Auch wird die Gefahr einer divergierenden Rechtsprechung nicht dadurch qualitativ größer, dass statt 16 bis zu 24 Oberlandesgerichte zuständig sind; im Übrigen hat der Bundesgerichtshof die Revisionszuständigkeit. Eine ausschließliche Zuständigkeit des für die Landeshauptstadt zuständigen Oberlandesgerichts sieht bislang § 120 GVG für die großen Staatschutzsachen, also für Strafverfahren wegen Terrorismus und Spionage, vor. Die entsprechende Einordnung künftiger Entschädigungsklagen wegen überlanger Zivilprozesse erscheint doch etwas übertrieben.

---

<sup>21</sup> Vgl. Hannich, in Karlsruher Kommentar, StPO, 6. Aufl. 2008, § 1 GVG Rdnr. 6

<sup>22</sup> Vgl. Begründung zu § 201 Abs. 1 Satz 1 und 2, BT-Drs. 17/3802 Seite 25

Soweit die Bundesregierung die Forderung des Bundesrats mit der Begründung ablehnt, die vorgeschlagene Dekonzentrationsermächtigung würde zu einer Zersplitterung der Zuständigkeiten führen, die für Rechtsuchende nur schwer durchschaubar wäre, stellt die Bundesregierung der deutschen Anwaltschaft ein Armutzeugnis aus. Entschädigungsprozesse vor dem Oberlandesgericht sind Anwaltsprozesse. Der Bundesgesetzgeber hat mit § 13 a GVG erst im Jahre 2006 eine allgemeine Ermächtigung zur Zuständigkeitskonzentration eingeführt. Zuständigkeitskonzentrationen auch über Landesgrenzen hinweg sind heute alltägliche Rechtswirklichkeit. Jeder Rechtsanwalt muss vor Klageerhebung die Möglichkeit einer Zuständigkeitskonzentration prüfen<sup>23</sup>; sonst begeht er einen elementaren haftungsträchtigen Fehler. Diese Herausforderung werden die Rechtsanwälte auch bei den künftigen Entschädigungsklagen bewältigen.

## 9. Fazit

Es ist zu begrüßen, dass der Gesetzgeber auch unter dem Druck der EGMR-Rechtsprechung nicht auf das vom EGMR favorisierte, im Gesetzgebungsverfahren nach dem Jahr 2005 jedoch mit Recht fallen gelassene Modell der Untätigkeitsbeschwerde zurückgegriffen hat. Der Versuch, den kompensatorischen Ansatz der Entschädigung mit einem präventiven Element zu kombinieren, hat durchaus einiges für sich, ist aber in der vorliegenden Konzeption der Verfahrensrüge wenig geglückt. Ob die Probleme dieser Kombination nicht doch den Rückgriff auf eine reine Entschädigungsregelung vorzugswürdig erscheinen lassen, wird im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu prüfen sein.

In jedem Falle aber sollte der Gesetzgeber sich darauf beschränken, die zwingenden Vorgaben des EGMR umzusetzen und nicht darüber hinausgehend Rechtswohlthaten zu verteilen, für die die Justiz weder über die personellen noch über die finanziellen Ressourcen verfügt.



Clemens Lückemann

---

<sup>23</sup> Zöller/Lückemann, ZPO, 28. Aufl. 2010, § 13a GVG Rdnr. 1,2