

# Beck'sches Prozessformularbuch

15. Auflage 2022  
ISBN 978-3-406-76307-6  
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei  
[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

## D. Klageerhebung

### 1. Grundmuster einer Klageschrift mit Begründung (Zahlungsklage an das Landgericht mit Anregung eines frühen ersten Termins und Einverständnis mit Übertragung auf den Einzelrichter)

An das  
Landgericht  
München I, Zivilkammer<sup>1, 2</sup>

#### Klage

der Kommanditgesellschaft in Firma Meyer & Wittrock, vertreten durch den persönlich haftenden Gesellschafter Hans Meyer,<sup>3</sup> Feldstraße 1, 80355 München,<sup>4</sup>

Klägerin

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt . . . . .

gegen

den Werbegrafiker Peter Meister,<sup>5</sup> Karlstraße 9, 80801 München,

Beklagter

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt . . . . .<sup>6</sup>

wegen Kaufpreis<sup>7</sup>

Streitwert: 12.000 EUR<sup>8</sup>

Namens und in Vollmacht der Klägerin erhebe ich Klage und werde beantragen:

1. Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 12.000 EUR nebst Zinsen in Höhe von 9,5 % seit dem 2.4.20 zu zahlen.<sup>9</sup>
2. Der Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.<sup>10</sup>
3. Das Urteil ist notfalls gegen Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar,<sup>11</sup> hilfsweise für den Fall des Unterliegens, Vollstreckungsschutz.<sup>12</sup>

Vorab wird beantragt,

von einer Güteverhandlung abzusehen, weil bereits ein erfolgloser Güteversuch stattgefunden hat.<sup>13</sup>

Die Bescheinigung der Kfz-Schlichtungsstelle der Handwerkskammer . . . . . liegt bei.

Im Übrigen wird angeregt, einen frühen ersten Termin zu bestimmen.<sup>14</sup> Sofern das Gericht das schriftliche Vorverfahren anordnet, wird für den Fall der Fristversäumnis beantragt,

den Beklagten durch Versäumnisurteil ohne mündliche Verhandlung zu verurteilen.<sup>15</sup>

Einer Entscheidung der Sache durch den Einzelrichter stehen aus Sicht der Klägerin keine Gründe entgegen.<sup>16</sup>

#### Begründung:<sup>17</sup>

Die Klägerin, die einen Im- und Export betreibt, verlangt vom Beklagten den restlichen Kaufpreis für einen gebrauchten Firmenwagen. Auf eine Annonce der Klägerin suchte der Beklagte den Betrieb der Klägerin am 13.2.20 . . . . . auf und ließ sich von deren Fahrer, Herrn A, das Fahrzeug vom Typ Daimler-Benz ML 320, amtl. Kennzeichen . . . . . ,

vorführen. Nach einer Probefahrt entschloss sich der Beklagte zum Kauf und unterzeichnete einen von Herrn A vorbereiteten Kaufvertrag.

Beweis: Kaufvertrag vom 13.2.20 . . . .<sup>18</sup> – Anlage 1 –<sup>19</sup>

Nach dem Vertrag betrug der Kaufpreis 20.000 EUR, hiervon waren bei Übergabe 8.000 EUR zu zahlen, die restlichen 12.000 EUR wurden bis zum 1.4.20 . . . . gestundet.

Beweis: Kaufvertrag (Anlage 1)

Der Wagen wurde am 14.2.20 . . . . auf den Beklagten zugelassen und ihm gegen Zahlung von 8.000 EUR übergeben.<sup>20</sup> Den Restbetrag von 12.000 EUR hat der Beklagte trotz Mahnschreiben vom 5.4. und 30.4.20 . . . ., die als

Anlagen 2 u. 3<sup>21</sup>

überreicht werden, nicht beglichen.

Der Beklagte wird vermutlich einwenden,<sup>22</sup> dass der Wagen mangelhaft sei. Hiermit kann der Beklagte jedoch nicht gehört werden, denn er hat das Fahrzeug kraft ausdrücklicher vertraglicher Vereinbarung „gekauft wie besehen und unter Ausschluss jeglicher Gewährleistung“.

Beweis: Kaufvertrag (Anlage 1)

Damit scheiden Gewährleistungsansprüche aus. Vorsorglich wird aber schon jetzt bestritten, dass der Wagen bei Übergabe Mängel aufwies, die über einen normalen Verschleiß hinausgingen. Im Übrigen waren dem Beklagten Alter und Zustand des Fahrzeugs bekannt, denn er hat in Anwesenheit des Fahrers Herrn A Karosserie und Motor sorgfältig untersucht und sich auch den Kraftfahrzeugbrief und den Kraftfahrzeugschein zeigen lassen. Zusicherungen über den Zustand des Fahrzeugs sind nicht abgegeben worden.

Beweis: Zeugnis des Angestellten A (ladungsfähige Anschrift)

Der Zinsanspruch steht der Klägerin als Verzugschaden zu.<sup>23</sup> Der Beklagte befindet sich seit dem 1.4.20, dem vereinbarten Zahlungsdatum, in Verzug. Die Klägerin nimmt seit dieser Zeit ständig Bankkredit in einer die Klagforderung übersteigenden Höhe zu einem Zinssatz von mindestens 9,5 % in Anspruch,

Beweis: anliegende Zinsbescheinigung der X-Bank (Anlage 4)

den sie um den eingeklagten Betrag zurückgeführt hätte. Zumindest stehen der Klägerin nach § 288 Abs. 1 BGB Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz zu. Beglaubigte und einfache Abschrift liegen an.<sup>24</sup>

Rechtsanwalt<sup>25, 26, 27, 28</sup>

*Schrifttum:* Ahrens, Mediationsgesetz und Güterichter – Neue gesetzliche Regelungen der gerichtlichen und außergerichtlichen Mediation, NJW 2012, 2465; Bacher, Elektronisch eingereichte Schriftsätze im Zivilprozess, NJW 2009, 1548; ders., Der elektronische Rechtsverkehr im Zivilprozess, NJW 2015, 2753; Bitter, Die Crux mit der obligatorischen Streitschlichtung nach § 15a EGZPO, NJW 2005, 1235; Deckenbrock/Jordans, Neue Entwicklungen bei der obligatorischen Streitschlichtung nach § 15a EGZPO, MDR 2009, 1202; Degen, Mahnen und Klagen per E-Mail, NJW 2008, 1473; Doms, Neue ZPO – Umsetzung in der anwaltlichen Praxis, NJW 2002, 779; Francken, Der Entwurf des Gesetzes zur Förderung der Mediation und die gerichtliche Mediation im arbeitsgerichtlichen Verfahren, NZA 2011, 1001; Franzen, Vermeidbare Prozesse, NJW 1982, 1854; Greger, Die von der Landesjustizverwaltung anerkannten Gütestellen: Alter Zopf mit Zukunftschancen, NJW 2011, 1478; Jost/Kempe, E-Justice in Deutschland, NJW 2017, 2705; Kammerlohr/Kroiß, Anwaltliche Tätigkeit im Zivilprozess, 2006; Kesper/Ory, Der zeitliche Fahrplan zur Digitalisierung von Anwaltschaft und Justiz, NJW 2017, 2709; Kiesel, Das Gesetz zur Beschleunigung fälliger Zahlungen, NJW 2000, 1673;

*Kleffmann*, Die ladungsfähige Anschrift der Parteien als Erfordernis ordentlicher Klagerehebung, NJW 1989, 1142; *Köbler*, Schriftsatz per E-Mail – Verfahrensrechtliche Fallen, MDR 2009, 357; *Kunz-Schmidt*, Unterschriftserfordernis für bestimmende Schriftsätze im Zivilprozess, NJW 1987, 1298; *Lange*, Der frühe erste Termin als Vorbereitungsstermin, NJW 1986, 1728; *Leuring*, Das beA und bestimmende Schriftsätze, NJW 2019, 2739; *Michel/von der Seipen*, Der Schriftsatz des Anwalts im Zivilprozess, 6. Aufl. 2004; *Müller*, Neue Rechtsbegriffe im Zustellungsrecht, NJW 2017, 2713; *Petershagen*, Der neue Basiszinssatz der ZPO, NJW 2002, 1455; *Schellhammer*, Zivilprozessreform und erste Instanz, MDR 2001, 1081; *Schindler*, Praktische Probleme mit den technischen Vorgaben im elektronischen Rechtsverkehr, NJW 2020, 2943; *Schneider*, Die Klage im Zivilprozess, 3. Aufl. 2007; *Schultzky*, Die „kleine“ ZPO-Reform 2020, MDR 2020, 1; *Seutemann*, Anforderungen an den Sachvortrag der Parteien, MDR 1997, 615; *Treffler*, Die Wahl der richtigen Verfahrensart, MDR 1999, 721; *Viefhus*, Das Gesetz über die Verwendung elektronischer Kommunikationsformen in der Justiz, NJW 2005, 1009; *Zimmermann*, Der Zins im Zivilprozess, JuS 1991, 229.

### Anmerkungen

1. Das Formular betrifft eine herkömmliche, in Schriftform eingereichte Klageschrift. Zu beachten ist, dass seit dem 1.1.2018 der elektronische Rechtsverkehr mit den Gerichten eröffnet ist. Der vollständig neu gefasste § 130a ZPO bestimmt insoweit, dass vorbereitende Schriftsätze und deren Anlagen, schriftlich einzureichende Anträge und Erklärungen der Parteien sowie schriftlich einzureichende Auskünfte, Aussagen, Gutachten, Übersetzungen und Erklärungen Dritter als elektronisches Dokument eingereicht werden können. Alles, was in schriftlicher Form von den Parteien, ihren Bevollmächtigten und Dritten eingereicht werden kann, kann damit künftig als elektronisches Dokument an das Gericht übermittelt werden (Thomas/Putzo/Seiler ZPO § 130a Rn. 1). Das betrifft insbesondere auch Klageschriften (§ 253 Abs. 4 ZPO; Thomas/Putzo/Seiler ZPO, § 130a Rn. 2; *Leuring* NJW 2019, 2739). Die Nutzung war bisher freiwillig, wird jedoch nunmehr ab dem 1.1.2022 verpflichtend, dh Rechtsanwälte und Behörden in Zivilsachen müssen ab dem 1.1.2022 Schriftsätze und deren Anlagen sowie schriftlich einzureichende Anträge und Erklärungen in allen Fällen elektronisch einreichen (§ 130d Abs. 1 ZPO; *Kesper/Ory* NJW 2017, 2709 (2711)).

Entscheidend für den elektronischen Rechtsverkehr ist, dass die Kommunikationspartner identifizierbar sind und die Datenübermittlung sicher erfolgt. Das elektronische Dokument muss für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet sein (§ 130a Abs. 2 S. 1 ZPO). Ist das Dokument nicht geeignet und kommt der Absender nicht in den Genuss der Eingangsfiktion des § 130a Abs. 6 S. 2 ZPO ist der Eingang unwirksam und das Gericht muss den Eingang zurückweisen (*Schindler* NJW 2020, 2943 (2944)). Die Neufassung des § 130a ZPO durch das Gesetz zur Regelung der Wertgrenze für die Nichtzulassungsbeschwerde in Zivilsachen, zum Ausbau der Spezialisierung bei den Gerichten sowie zur Änderung weiterer zivilprozessrechtlicher Vorschriften zum 1.1.2020 stellt durch die Verwendung des Plurals „elektronische Dokumente“ in § 130a Abs. 1 ZPO klar, dass Schriftsätze und Anlagen nicht in einem gemeinsamen elektronischen Dokument zusammengefasst werden müssen, sondern einzeln versandt werden können (*Schultzky* MDR 2020, 1 (5)). Die für die Übermittlung und Bearbeitung geeigneten technischen Rahmenbedingungen werden durch die Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach vom 24.11.2017 (ERVV, abgedruckt bei Thomas/Putzo/Seiler ZPO Anh. § 130a) näher bestimmt. Gemäß § 2 Abs. 1 ERVV muss das Dokument in druckbarer, kopierbarer und, soweit technisch möglich, durchsuchbarer Form im PDF-Format übermittelt werden. Für Anlagen gelten diese

strengen Anforderungen nicht, sie können – was häufig erforderlich sein wird – auch in Dateiformaten wie WAV, MP3, MPEG oder AVI, also in nicht durchsuchbarer Form übermittelt werden (*Schindler NJW 2020, 2942 (2945)*).

Gemäß § 130a Abs. 3 ZPO bestehen zwei Alternativen für die Übermittlung elektronischer Dokumente (*Musielak/Stadler ZPO § 130a Rn. 3*): Entweder muss das elektronische Dokument, sofern es einen bestimmenden Schriftsatz enthält, mit qualifizierter elektronischer Signatur versehen sein, oder – insoweit neu – muss es eine einfache Signatur enthalten und auf einem sicheren Übermittlungsweg übertragen werden. Bei Verwendung der einfachen Signatur reicht es, wenn durch Einfügen in das elektronische Dokument eine Wiedergabe der Unterschrift dieser Person angebracht wird (*Musielak/Stadler ZPO § 130a Rn. 6 mwN*). Als sicheren Übermittlungsweg hat der Gesetzgeber in § 130a Abs. 4 ZPO zum einen die Kommunikation über den seit dem Jahr 2012 eröffneten Postfach- und Versanddienst eines De-Mail-Kontos, zum anderen zusätzlich das besondere elektronische Anwalts- oder Notarpostfach (beA) gemäß § 31a BRAO bzw. § 78n BNotO sowie das besondere elektronische Behördenpostfach vorgesehen. Diese Voraussetzungen gelten gemäß § 130a Abs. 3 S. 2 ZPO nicht für Anlagen, die vorbereitenden Schriftsätzen beigefügt sind.

Das Gericht muss den Absender gem. § 130a Abs. 6 S. 1 ZPO unverzüglich darauf hinweisen, wenn das elektronische Dokument zur Bearbeitung nicht geeignet ist. Reicht der Absender das Dokument dann in einer geeigneten Form nach und macht glaubhaft, dass es mit dem zuerst eingereichten Dokument inhaltlich übereinstimmt, gilt das Dokument gem. § 130a Abs. 6 S. 2 ZPO zu dem Zeitpunkt der früheren Einreichung als zugegangen. Die Vorschrift ist damit an weit geringere Anforderungen geknüpft als die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (*Schindler NJW 2020, 2943 (2945)*). Allerdings können nur Mängel hinsichtlich der technischen Anforderungen nach § 130a Abs. 2 ZPO geheilt werden, nicht dagegen Formfehler iSv § 130a Abs. 3 und 4 ZPO (*Schindler NJW 2020, 2943 (2945)*). Die Hinweispflicht des Gerichts besteht nur einmal. Ist das Dokument bei einer zweiten Einreichung immer noch fehlerhaft, ist § 130a Abs. 6 ZPO nicht anwendbar (*BAG NJW 2020, 1694 Rn. 10*).

2. Die genaue Bezeichnung des Gerichts gehört zu den Formalien der Klageschrift, § 253 Abs. 2 Nr. 1 ZPO. Die Zuständigkeitsgrenze zwischen Amts- und Landgericht liegt bei 5.000 EUR (§ 23 Nr. 1 GVG). Der Kläger sollte besonders prüfen, ob der Anspruch nicht zur Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen gehört (→ Form. I.D.2), und in diesem Fall seinen Antrag, den Rechtsstreit dort zu verhandeln, bereits in der Klageschrift stellen (§ 96 Abs. 1 GVG). Sofern der Geschäftsverteilungsplan eines Landgerichts bestimmte Klagen besonderen Kammern zuweist (zB Wettbewerbssachen, Verkehrsziivilsachen, Bankensachen, Bausachen), sollte in der Klageschrift deutlich gemacht werden, dass die Klage vor diese Kammer gehört. Die Annahmestelle des Landgerichts ist nicht immer in der Lage, dies zu erkennen, was zu zeitraubenden Abgaben innerhalb des Gerichts führen kann.

3. Besondere Sorgfalt ist auf die Bezeichnung der Parteien zu verwenden; eine unzureichende Bezeichnung kann zu Schwierigkeiten in der Zwangsvollstreckung führen. Es gilt § 130 Nr. 1 ZPO. Bei juristischen Personen ist die Angabe der „gesetzlichen Vertreter“ erforderlich, es sind also bei einer GmbH der Geschäftsführer (namentliche Benennung nach BGH NJW 1993, 2811 (2813) nicht notwendig, aber gleichwohl ratsam), bei einer Aktiengesellschaft und bei einem Verein die Vorstandsmitglieder, bei einer OHG oder KG die persönlich haftenden Gesellschafter aufzuführen. Sollen ein Kaufmann unter seiner Firma (§ 17 Abs. 2 HGB), eine Handelsgesellschaft oder eine juristische Person verklagt werden, ist unbedingt zu empfehlen, die genaue Firmenbezeichnung und die Namen des Inhabers bzw. der gesetzlichen Vertreter vorher durch eine Auskunft beim Handelsregister festzustellen (bei Vereinen entsprechend im Vereinsregister, bei Genossenschaften im Genossenschaftsregister). Stellt sich später heraus, dass die Bezeichnung

unrichtig oder unvollständig war, ist eine Berichtigung erforderlich, die unbedingt beantragt werden sollte (→ Form. I.J.4).

4. Der Kläger muss seine ladungsfähige Anschrift angeben; verweigert er dies ohne zureichenden Grund, ist die Klage unzulässig (vgl. auch zu Ausnahmen, BGH NJW 1988, 2114; MDR 2004, 1014; BVerfG NJW 1999, 2608; BFH NJW 2001, 1158; *Kleffmann* NJW 1989, 142; einschränkend *Zöller/Greger* ZPO § 253 Rn. 8). Diese Anforderung der Rspr. bedeutet keinen Verfassungsverstoß (BVerfG NJW 1996, 1272). Ändert sich die Anschrift im Laufe des Prozesses, ohne dass der anwaltlich vertretene Kläger die neue Anschrift nennt, führt dies nicht zur Unzulässigkeit (BGH NJW-RR 2009, 1009; NJW 2013, 1681).

5. Von der genauen und zutreffenden Bezeichnung des Beklagten hängen die Zustellung der Klage und später die Vollstreckung ab. Es gilt das in → Anm. 3 Gesagte entsprechend. Als Anschrift des Beklagten kann uU auch seine Arbeitsstelle genügen (BGH NJW 2001, 885); nicht ausreichend ist dagegen die Angabe eines Postfachs (*Zöller/Greger* ZPO § 253 Rn. 8 mwN).

6. Sofern in der vorprozessualen Korrespondenz ein Rechtsanwalt seine Zustellungsbevollmächtigung für den Gegner mitgeteilt hat, ist er hier aufzuführen. Das gilt aber nicht schon dann, wenn der Anwalt den Beklagten vorprozessual oder in anderer Sache vertreten hatte, ohne mitzuteilen, dass ihm die Klage zugestellt werden könne.

7. Eine Kurzbezeichnung des Streitgegenstands in dieser Weise ist üblich, allerdings nicht notwendig (zB Schadensersatz, Unterhalt, Auskunft, Herausgabe etc).

8. Die Angabe des Streitwerts soll enthalten sein, da hiervon die sachliche Zuständigkeit und die Höhe des Gerichtskostenvorschusses abhängen, vgl. § 253 Abs. 3 Nr. 2 ZPO. Ist durch die Klageerhebung eine Frist zu wahren, sollte der Streitwert unbedingt angegeben werden, da sich sonst die Klagezustellung zurechenbar verzögern kann (§ 167 ZPO, BGH NJW 1994, 1073). Bei Klagen auf Zahlung einer bestimmten Geldsumme ist die Angabe nicht erforderlich, aber üblich.

9. Das Fehlen eines bestimmten Antrags (§ 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO) macht die Klage unzulässig. Die Formulierung ist bei Zahlungsklagen unproblematisch, Schwierigkeiten können sich aber zB bei Klagen auf Herausgabe, Vornahme einer Handlung oder Feststellung ergeben.

10. Über die Kosten entscheidet das Gericht auch ohne Antrag (§ 308 Abs. 2 ZPO), der Kostenantrag ist jedoch allgemein üblich. Für den Fall, dass es später nur noch um die Kosten geht, kann er Bedeutung erlangen.

11. Auch über die vorläufige Vollstreckbarkeit hat das Gericht ohne Antrag zu erkennen; es kann aber sinnvoll sein, dem Gericht nahe zu bringen, dass das Urteil ohne Sicherheitsleistung des Klägers für vorläufig vollstreckbar zu erklären ist. Besondere Anträge des Gläubigers nach §§ 710, 711 S. 3 ZPO, das Urteil ohne Sicherheitsleistung für vorläufig vollstreckbar zu erklären, sind zweckmäßigerweise bereits in der Klageschrift zu stellen; sie müssen gem. § 714 ZPO jedenfalls vor Schluss der mündlichen Verhandlung gestellt sein. Allerdings versprechen die Anträge nur Erfolg, wenn die tatsächlichen Voraussetzungen glaubhaft gemacht werden. Im angenommenen Fall wäre das Urteil für den Kläger im Fall des Obsiegens nur gegen Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar, da der Gegenstand der Verurteilung den Betrag von 1.250 EUR übersteigen würde (§§ 708 Nr. 11, 709 ZPO).

Will der Kläger seine Sicherheitsleistung nicht durch Hinterlegung, sondern durch Bankbürgschaft erbringen, ist dies nach § 108 S. 2 ZPO ohne gerichtliche Bestimmung

möglich; die Sicherheitsleistung kann durch die schriftliche, unwiderrufliche, unbedingte und unbefristete Bürgschaft eines im Inland zum Geschäftsbetrieb befugten Kreditinstituts geleistet werden. Auch die Bürgschaft der Bank eines EU-Staates kann geeignet sein (OLG Hamburg NJW 1995, 2859; vgl. Zöller/Herget ZPO § 108 Rn. 7); hierzu bedarf es aber einer besonderen gerichtlichen Anordnung. Zur Übergabe oder Zustellung der Bürgschaftsurkunde an den Gegner vgl. Zöller/Herget ZPO § 108 Rn. 11; Thomas/Putzo/Hüßtege ZPO § 108 Rn. 11, jeweils mit Nachw. Eine Zustellung des Originals der Bürgschaftsurkunde von Anwalt zu Anwalt ist ausreichend (OLG Koblenz JurBüro 2001, 213). Manche Gerichte ordnen die gerichtliche Hinterlegung der Bürgschaftsurkunde an. Die Bürgschaft muss gegenüber der Bank verzinst werden, die dadurch entstandenen Kosten sind Prozesskosten, also von der unterliegenden Partei zu tragen (OLG München MDR 1999, 1525, str.), nach aA handelt es sich um Kosten der Zwangsvollstreckung (vgl. Zöller/Geimer ZPO § 788 Rn. 5). Zur Rückgabe der Bürgschaft BGH NJW 1979, 417; ist der Anlass für die Sicherheitsleistung entfallen, sollte die Bürgschaftsurkunde unverzüglich vom Gegner zurückgefordert werden (BGH NJW 1990, 2129). Möglich ist es auch, den Austausch einer beigebrachten Prozessbürgschaft gegen die gleichwertige eines anderen Kreditinstituts zu fordern (BGH NJW 1994, 1351). Entscheidungen über Art und Höhe der Sicherheitsleistung sind (eingeschränkt) anfechtbar, vgl. Thomas/Putzo/Hüßtege ZPO § 108 Rn. 16, 17.

12. Für den Fall seines Unterliegens kann der Kläger den Schutzantrag nach § 712 ZPO (auch Antrag auf „Befugung“ genannt) stellen. Hierzu ist Glaubhaftmachung der tatsächlichen Voraussetzungen erforderlich, § 714 Abs. 2 ZPO. Nach § 714 Abs. 1 ZPO kann der Antrag nur bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung gestellt werden; wird der Antrag in erster Instanz versäumt, ist streitig, ob er noch in der Berufungsinstanz nachgeholt werden kann (so zB OLG Stuttgart MDR 1998, 858; aA KG MDR 2000, 478; Zöller/Herget ZPO § 714 Rn. 1; diff. OLG Hamburg MDR 1994, 1246). Umstritten ist weiter, ob die Versäumung des Antrags in erster Instanz auch einem Einstellungsantrag nach §§ 707, 719 Abs. 1 ZPO entgegensteht (KG MDR 2000, 1455; Zöller/Herget ZPO § 719 Rn. 1 mwN). Wegen dieser unsicheren Rechtslage sollte der Antrag nach § 712 ZPO unbedingt im ersten Rechtszug gestellt werden.

13. Mit § 278 Abs. 2 ZPO hat der Gesetzgeber angeordnet, dass der mündlichen Verhandlung zum Zwecke der gütlichen Beilegung des Rechtsstreits eine Güteverhandlung vorauszugehen hat. Sowohl der frühe erste Termin (§§ 272 Abs. 2, 275 ZPO) als auch der Haupttermin nach schriftlichem Vorverfahren (§§ 272 Abs. 1, 276 ZPO) haben regelmäßig damit zu beginnen und werden erst bei Erfolglosigkeit mit der streitigen mündlichen Verhandlung fortgesetzt (§ 279 Abs. 1 ZPO). Diese vorgeschaltete Güteverhandlung, zu der die Parteien persönlich geladen und angehört werden, bedeutet für Anwälte, Gericht und Parteien zeitraubenden, vergeblichen Aufwand, wenn eine gütliche Einigung von vornherein nicht in Betracht kommt. In einem solchen Fall sollten die Parteien dies dem Gericht rechtzeitig vor dem Termin anzeigen und beantragen, von einer Güteverhandlung und ggf. auch von der Anordnung des persönlichen Erscheinens abzusehen. § 278 Abs. 2 S. 1 ZPO sieht diese Möglichkeit vor, wenn bereits ein Einigungsversuch vor einer außergerichtlichen Gütestelle stattgefunden hat. Das betrifft vor allem Bagatellstreitigkeiten (vermögensrechtliche Streitigkeiten bis 750 EUR, Nachbarstreitigkeiten und Streitigkeiten wegen Ehrverletzung), für die der Landesgesetzgeber nach § 15a EGZPO bestimmt hat, dass die Erhebung der Klage erst zulässig ist, wenn ein außergerichtlicher Einigungsversuch bei einer anerkannten Gütestelle stattgefunden hat. Die meisten Länder haben entsprechende Gesetze verabschiedet (vgl. Greger NJW 2011, 1478; Zöller/Heßler EGZPO § 15a Rn. 27; Thomas/Putzo/Hüßtege EGZPO § 15a Rn. 9). In Betracht kommen aber auch freiwillige Einigungsversuche in anderen Streitigkeiten oder bei sonstigen Gütestellen, die eine Streitbeilegung betreiben, zB bei Schlichtungs-

stellen von Verbänden oder Kammern oder auch vor einem Notar. Die Bescheinigung über den erfolglosen Einigungsversuch hat der Kläger mit der Klage einzureichen (§ 15a Abs. 1 S. 2 EGZPO für das dort vorgesehene Verfahren). Eine ohne den vorgesehenen Einigungsversuch erhobene Klage ist unzulässig; eine Nachholung im Prozess ist nicht möglich (BGH NJW 2005, 437; zu Umgehungsmöglichkeiten vgl. *Bitter* NJW 2005, 1235). Trifft ein schlichtungsbedürftiger Anspruch im Wege der Klagehäufung mit einem nicht schlichtungsbedürftigen Anspruch zusammen, entfällt die Schlichtungspflicht nicht (BGH NJW-RR 2009, 1239). Die zum außergerichtlichen Einigungsversuch getroffenen Landesregelungen sind mit Art. 19 Abs. 4 GG vereinbar (BVerfG NJW-RR 2007, 1073 für NRW).

Das nach langem rechtspolitischen Streit verabschiedete Gesetz zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung vom 21.7.2012 (BGBl. I 1577) sieht in § 278 Abs. 5 S. 1 ZPO vor, dass das Gericht die Parteien für die Güteverhandlung sowie für weitere Güteversuche vor einen hierfür bestimmten und nicht entscheidungsbefugten Richter (Güterichter) verweisen kann (vgl. *Ahrens* NJW 2012, 2465). Ob das Verfahren an einen Güterichter verwiesen wird, steht im Ermessen des erkennenden Gerichts. Die Güteverhandlung iSd § 278 Abs. 2 S. 1 ZPO ist damit vor dem erkennenden Gericht, aber auch vor einem besonderen Güterichter zulässig. Der Güterichter kann gem. § 278 Abs. 5 S. 2 ZPO alle Methoden der Konfliktbeilegung einschließlich der Mediation einsetzen. Mit dieser Regelung ist klargestellt, dass der Güterichter als Ausdruck seiner Methodenfreiheit auch ein vollständiges Mediationsverfahren durchführen kann (*Ahrens* NJW 2012, 2465 (2469)). Mediation ist damit nach wie vor eine zulässige richterliche Aufgabe. Da der Güterichter nicht entscheidungsbefugt ist, kann dazu kein Mitglied des zur Entscheidung berufenen Spruchkörpers bestimmt werden. Der Güterichter muss aber dem gleichen Gericht iSd Justizverwaltungskörpers angehören wie der Spruchkörper. Die Geschäftsverteilungspläne der Gerichte müssen künftig den jeweils zuständigen Güterichter bestimmen. Da der Güterichter nicht von den Parteien ausgewählt wird, ist er nicht Mediator iSd neuen Mediationsgesetzes, dessen Vorschriften daher nicht auf ihn anwendbar sind. § 278a ZPO sieht als dritte Variante der Güteverhandlung iSd § 278 Abs. 2 S. 1 ZPO vor, dass das Gericht den Parteien eine Mediation oder ein anderes Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung vorschlagen kann, womit in erster Linie das Gericht an die Möglichkeit einer Mediation erinnert werden soll (Thomas/Putzo/Reichold ZPO § 278a Rn. 1). Entscheiden sich die Parteien für die Durchführung einer Mediation oder eines anderen Verfahrens der außergerichtlichen Konfliktbeilegung, ordnet das Gericht das Ruhen des Verfahrens an (§ 278a Abs. 2 ZPO). § 253 Abs. 3 ZPO sieht in Nr. 1 vor, dass die Klageschrift die Angabe enthalten soll, ob der Klageerhebung der Versuch einer Mediation oder eines anderen Verfahrens der außergerichtlichen Konfliktbeilegung vorausgegangen ist. Als Verfahrensberater muss der Rechtsanwalt seinen Mandanten über die Alternativen zum streitigen Gerichtsverfahren beraten und auch das Potenzial eines Güterichterverfahrens erörtern. Verletzt der Anwalt diese Pflicht, muss er ggf. haften (vgl. *Ahrens* NJW 2012, 2465 (2469)).

Zum Absehen von der Güteverhandlung nach § 278 Abs. 2 ZPO bei erkennbarer Aussichtslosigkeit → Form. I.F.6.

14. Ob das Gericht einen frühen ersten Termin oder das schriftliche Vorverfahren anordnet, liegt in seinem Ermessen (§ 272 Abs. 2 ZPO). Das Gericht wird jedoch die Anregung des Klägers beachten. Die Verfahrensart ist unabhängig davon, ob der Rechtsstreit durch die Kammer oder den Einzelrichter verhandelt wird. In der Praxis wird vom schriftlichen Vorverfahren weniger Gebrauch gemacht, die Verfahrensart kann aber von Kammer zu Kammer und auch innerhalb einer Kammer unter den Einzelrichtern unter-

schiedlich sein. Der frühe erste Termin empfiehlt sich für den Kläger immer dann, wenn abzusehen ist, dass sich der Rechtsstreit ganz oder zum Teil im ersten Termin erledigt, wenn er einen gerichtlichen Vergleich in der Güteverhandlung nach § 278 ZPO anstrebt, wenn er an einer baldigen Erörterung des Rechtsstreits mit dem Gericht interessiert ist, wenn der Streit bereits durch ein vorgeschaltetes Prozesskostenhilfverfahren geklärt ist oder wenn die Vorbereitung des Rechtsstreits durch ein schriftliches Vorverfahren aus anderen Gründen überflüssig erscheint (vgl. Thomas/Putzo/Reichold ZPO § 272 Rn. 4). Wenn allerdings bekannt ist, dass beim angerufenen Amts- oder Landgericht Termine erst nach Monaten stattfinden, kann ein schriftliches Vorverfahren wegen der Möglichkeit, ohne Termin ein Versäumnisurteil oder Anerkenntnisurteil zu erwirken, günstiger sein. Andererseits birgt das schriftliche Vorverfahren bei streitigem Prozessverlauf stets die Gefahr der Verschleppung. Zur Prozessförderungspflicht der Parteien für den frühen ersten Termin BGH NJW 1983, 575. Bei Wahl eines frühen ersten Termins können sich die Parteien nicht darauf verlassen, dass noch ein weiterer Haupttermin stattfinden wird (BGH NJW 1983, 575; 1987, 499), anders aber, wenn es sich ersichtlich um einen Durchlauftermin handelt (BVerfG NJW 1985, 1149; BGH NJW 1987, 500; BayVerfGH NJW 1990, 502; vgl. Zöller/Greger ZPO § 296 Rn. 5).

15. Dieser Antrag kann bereits in der Klage gestellt werden (§ 331 Abs. 3 S. 2 ZPO). Das sollte, auch wenn der Kläger einen frühen ersten Termin anregt, stets geschehen; denn ordnet das Gericht dennoch das schriftliche Vorverfahren an, würde ein weiterer Schriftsatz erforderlich, was die Entscheidung verzögert.

16. Die Erklärung ist gem. § 253 Abs. 3 Nr. 3 ZPO erforderlich. Eine Übertragung der Sache durch die Zivilkammer auf den Einzelrichter gem. § 348a ZPO („obligatorischer Einzelrichter“) kommt in Betracht, wenn dieser ein Richter auf Probe ist oder wenn es sich um eine Spezialekammer handelt, der im Geschäftsverteilungsplan Streitigkeiten aus den in § 348 Abs. 1 Nr. 2 ZPO genannten Sachgebieten zugewiesen sind. In allen anderen Fällen entscheidet regelmäßig ein Mitglied der Kammer als Einzelrichter („originärer Einzelrichter“ gem. § 348 ZPO). In den in § 348 Abs. 3 ZPO genannten Fällen hat der Einzelrichter die Sache allerdings der Kammer zur Entscheidung über die Übernahme vorzulegen. Das geschieht in den Fällen des § 348 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 und 2 ZPO selten, was zur Verletzung des Gebots des gesetzlichen Richters und Aufhebung in der Rechtsmittelinstanz führen kann (vgl. die Fälle BGH NJW 2003, 1254; 2003, 3712). Nur in den in Nr. 1 u. 2 bezeichneten Fällen (besondere Schwierigkeit, grundsätzliche Bedeutung) kann eine Übernahme durch die Kammer stattfinden. Auch ein übereinstimmender Antrag der Parteien (vgl. Nr. 3) führt nur unter diesen Voraussetzungen zur Übernahme. Anträge, den Rechtsstreit der Kammer zur Übernahme vorzulegen, müssen also entsprechend begründet werden. Zu berücksichtigen ist aber auch, dass ein Haupttermin vor dem Einzelrichter meist schneller zu erreichen ist als vor der Kammer. In den Fällen des § 348a ZPO wird der frühe erste Termin oft noch vor der Kammer stattfinden, da die Einzelrichtererklärung des Beklagten nach § 277 Abs. 1 S. 2 ZPO im Zeitpunkt der Terminierung noch nicht vorliegt. Will der Kläger keine Verhandlung vor dem Einzelrichter oder strebt er eine Übernahme durch die Kammer an, sollte er seine Gründe darlegen. Die Übertragung auf den Einzelrichter oder die Übernahme durch die Kammer stehen aber im Ermessen der Kammer. Deren Entscheidung ist unanfechtbar (§ 348 Abs. 2, 4, § 348a Abs. 3 ZPO), sie kann auch nicht mit der Berufung angegriffen werden.

17. Die Klagebegründung muss die bestimmte Angabe des Gegenstands und des Grundes des erhobenen Anspruchs enthalten, die zur Begründung der Anträge dienenden tatsächlichen Verhältnisse angeben und die Beweismittel, derer sich der Kläger zum Nachweis tatsächlicher Behauptungen bedienen will, bezeichnen (§ 253 Abs. 2 Nr. 2 iVm § 130 Nr. 3, 5 ZPO). Für die Zulässigkeit der Klage reicht es aus, dass der Anspruch