

Zivilprozessrecht

Pohlmann

5. Auflage 2022
ISBN 978-3-406-77166-8
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.

Klageerhebung von der erfolglosen Schlichtung abhängig zu machen, ökonomischer, weil nur so Prozesse verhindert werden können. Die erfolglose Durchführung des Schlichtungsverfahrens ist damit eine Voraussetzung für die wirksame Klageerhebung (*Deckenbrock/Jordans MDR 2013, 945 (947)*).

Daher ist die Klage als unzulässig abzuweisen, weil eine Voraussetzung der Klageerhebung fehlte, die nicht nachgeholt werden kann.

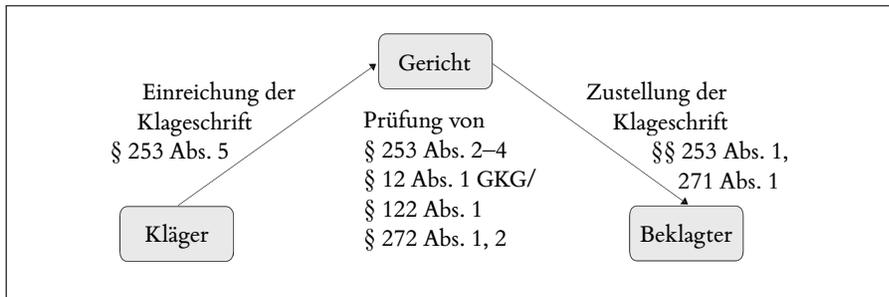
In der Praxis wird das Schlichtungsverfahren oftmals als lästig und zeitraubend empfunden. Deshalb werden Strategien entwickelt, mit denen es vermieden werden soll. Sie führen, wenn sie allein zur Umgehung der Schlichtung eingesetzt werden, nicht zum Erfolg. **118**

- Die Klageforderung wird nachträglich auf einen Betrag erhöht, der oberhalb der gesetzlichen Grenzen liegt. Solange kein Rechtsmissbrauch vorliegt – was bei beabsichtigter Umgehung der Schlichtung aber der Fall ist – entfällt die Schlichtungspflicht (*Bitter NJW 2005, 1235 (1236 f.)*).
- Schlichtungspflichtige Anträge werden im Wege der objektiven Klagehäufung mit nicht schlichtungspflichtigen verbunden. Das Schlichtungserfordernis bleibt bestehen (BGH BeckRS 2009, 21408; ebenso BGH BeckRS 2010, 20020 für die subjektive Klagehäufung).
- Die Klage wird bei einem sachlich oder örtlich unzuständigen Gericht, bei dem keine Schlichtungspflicht besteht (zB in NRW das LG), erhoben. Anschließend wird sie auf Antrag des Klägers an das zuständige Gericht verwiesen. Geht der Kläger so vor, um die Schlichtungspflicht zu umgehen, ist eine Schlichtung noch durchzuführen. Wurde die Klage beim LG erhoben, weil der Streitwert irrtümlich falsch berechnet wurde, bleibt die Klageerhebung auch ohne Schlichtungsverfahren wirksam (BGH BeckRS 2013, 09813).

II. Klageerhebung

Der Zivilprozess beginnt mit der Klageerhebung (Dispositionsgrundsatz). **119** Diese erfolgt, indem dem Beklagten die Klageschrift zugestellt wird, § 253 Abs. 1 ZPO iVm §§ 166 ff. ZPO. Die Klageschrift muss der Kläger zuvor bei Gericht **einreichen** (§ 253 Abs. 5 ZPO). Die Einreichung der Klage kann man als ersten Schritt der Klageerhebung ansehen, die Zustellung als den zweiten (*Schilken Rn. 196*), der die Klageerhebung vollendet. In der Klageschrift bringt der Kläger sein Klagebegehren zum Ausdruck und legt fest, worüber das Gericht entscheiden soll. Bevor die Klageschrift dem Beklagten zugestellt wird, überprüft das Gericht, ob die Klage den vorgeschriebenen Inhalt aufweist (§ 253 Abs. 2 bis 4 ZPO; teils Muss-, teils Sollvorgaben, s. unten → Rn. 161–170) und ob der Gerichtskostenvorschuss entrichtet (§ 12 Abs. 1 S. 1

GKG) oder Prozesskostenhilfe bewilligt wurde (§ 122 Abs. 1 ZPO). Außerdem entscheidet der Richter, ob er im Wege des schriftlichen Vorverfahrens oder des frühen ersten Termins verfährt (§ 272 Abs. 1, 2 ZPO). Die Klage wird dann dem Beklagten gem. §§ 253 Abs. 1, 271 ZPO **zugestellt**, damit er von ihr Kenntnis erlangt und sich hierzu äußern kann. Die Klageerhebung ist notwendige Voraussetzung für den Beginn eines Zivilprozesses.



120 Durch **Einreichung** der Klageschrift bei Gericht wird die **Klage anhängig**. Die Voraussetzungen für die Einreichung hängen vom angerufenen Gericht ab.

- **Landgericht:** Die Klage ist von einem zugelassenen Anwalt (§ 78 Abs. 1 ZPO) grds. als elektronisches Dokument, bei technischer Unmöglichkeit ersatzweise schriftlich einzureichen (§ 253 Abs. 4, 5 iVm §§ 130a, 130d ZPO).
- **Amtsgericht:** Dort kann gem. § 496 ZPO die Klage auch mündlich zum Protokoll des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle angebracht werden. So wird für die nicht anwaltlich Vertretenen die Klageerhebung erleichtert. Die schriftliche oder elektronische Einreichung ist ebenfalls möglich. Zwar erwähnt § 496 ZPO nur erstere, aber § 130a ZPO gilt aufgrund seiner Stellung im Allgemeinen Teil der ZPO auch für die Verfahren vor den Amtsgerichten.

121 Eine bei Gericht eingereichte Klageschrift ist dem Beklagten gem. § 271 Abs. 1 ZPO unverzüglich zuzustellen. Durch die **Zustellung** ist die **Klage erhoben** (§ 253 Abs. 1 ZPO). Sie wird hierdurch **rechtshängig** (§ 261 Abs. 1 ZPO). Zustellung bedeutet gem. § 166 Abs. 1 ZPO, dass die Klage dem Beklagten in der dafür vorgesehenen Form bekannt gemacht wird. Das Dokument wird dem Zustellungsempfänger durch die persönliche Übergabe (§ 177 ZPO) bekanntgemacht, wenn es sich um ein Schriftstück handelt. An bestimmte Adressaten sowie bei ausdrücklicher Zustimmung kann auch elektronisch zugestellt werden (§ 173 Abs. 4 S. 1 ZPO). Grundsätzlich ist an die Partei selbst oder ihren gesetzlichen Vertreter (§ 170 ZPO) zuzustellen. Gibt es einen Prozessbevollmächtigten, ist an diesen zuzustellen (§ 171 ZPO). Rechtshängigkeit kann auch eintreten, indem ein Anspruch in der mündlichen Verhandlung über

einen anderen Anspruch geltend gemacht wird (§ 261 Abs. 2 ZPO). Nach § 167 ZPO treten bestimmte Wirkungen der Zustellung, etwa die Hemmung der Verjährung nach § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB **rückwirkend** auf den Zeitpunkt des Eingangs der Klage ein (→ Rn. 179).

III. Bestimmung der Verfahrensweise

Der gesamte Prozess soll gem. § 272 Abs. 1 ZPO in einem einzigen Termin **122** erledigt werden (Konzentrationsgrundsatz). Dem Richter stehen nach seinem Ermessen gem. § 272 Abs. 2 ZPO **zwei Wege** zur Verfügung. Er kann

- einen frühen ersten Termin zur mündlichen Verhandlung bestimmen (§ 275 ZPO) oder
- ein schriftliches Vorverfahren (§ 276 ZPO) veranlassen, in dem der Haupttermin vorbereitet wird.

Der Richter muss sich schon **vor Zustellung der Klage** an den Beklagten für eine der beiden Verfahrensweisen entscheiden, wie sich aus § 274 Abs. 2 ZPO ergibt. Denn nach dieser Vorschrift muss der Richter dem Beklagten die Ladung zum frühen ersten Termin schon mit der Klageschrift zustellen. Eine spätere Ladung kann daher keine Ladung zum frühen ersten Termin mehr sein.

Welches Verfahren der Richter wählt, hängt von verschiedenen **Kriterien** ab. Er wird einen frühen ersten Termin insbes. bei einfach gelagerten Sachverhalten anordnen, zB dann, wenn es nur um Rechtsfragen geht oder wenn der Streit sich um einen zentralen Punkt dreht und die streitigen Tatsachen schon klar erkennbar sind (zu weiteren Fällen *Huber JuS 2009, 683 f.*). Ein schriftliches Vorverfahren kommt bei komplexen Streitigkeiten wie etwa Bau- oder Arzthaftungsprozessen in Betracht, vor allem, wenn ein Sachverständigengutachten einzuholen ist (*Huber JuS 2009, 683 f.*).

Nach Klageerhebung hängt der weitere Verfahrensablauf dann vom gewählten Weg ab:

1. Früher erster Termin

a) Vorbereitung

Falls sich das Gericht für einen frühen ersten Termin (§ 275 ZPO) entscheidet, hat es diesen gem. § 216 Abs. 2 ZPO **unverzüglich zu bestimmen**. Dem Beklagten ist die beglaubigte Abschrift der Klageschrift zusammen mit der Ladung zum frühen ersten Termin zuzustellen (§§ 274 Abs. 1, 2, 271 ZPO). Gem. § 273 ZPO ist das Gericht verpflichtet, den frühen ersten Termin ordnungsgemäß vorzubereiten. Zu diesem Zweck kann es den Beklagten auffordern, innerhalb einer bestimmten Frist auf die Klage schriftlich zu erwidern **123**

(§ 275 Abs. 1 S. 1 ZPO), sowie weitere vorbereitende Maßnahmen nach § 273 Abs. 2 ZPO treffen.

b) Güteverhandlung

124 Jeder ersten mündlichen Verhandlung in einer Sache, also auch dem frühen ersten Termin, **muss** gem. § 278 Abs. 2 ZPO eine Güteverhandlung (nicht zu verwechseln mit dem außergerichtlichen Schlichtungsversuch nach § 15a EGZPO) vorausgehen (dazu *Huber* JuS 2015, 210). Hiervon kann nach § 278 Abs. 2 S. 1 ZPO lediglich ausnahmsweise abgesehen werden, wenn bereits ein Einigungsversuch vor einer außergerichtlichen Gütestelle stattgefunden hat (insbes. im Fall des § 15a EGZPO) oder die Güteverhandlung erkennbar aussichtslos erscheint, etwa weil die Fronten verhärtet sind oder ein Musterprozess geführt wird.

Die Güteverhandlung kann vor dem zur Entscheidung berufenen Gericht stattfinden oder vor dem Güterichter, an den das Gericht die Parteien verweisen kann (§ 278 Abs. 5 S. 1 ZPO). Der Güterichter ist verfahrensrechtlich nicht an eine bestimmte Methode der Streitbeilegung gebunden und kann auch die Mediation einsetzen (§ 278 Abs. 5 S. 2 ZPO). § 278a Abs. 1 ZPO erlaubt dem Gericht auch, den Parteien eine gerichtsexterne Mediation oder ein anderes externes Verfahren außergerichtlicher Konfliktbeilegung vorzuschlagen. Gehen die Parteien diesen Weg, ordnet das Gericht das Ruhen des gerichtlichen Verfahrens an.

Insgesamt gibt es danach **drei Wege** für das Gericht, eine gütliche Einigung herbeizuführen:

- Güteverhandlung sowie weitere Güteversuche vor dem erkennenden Gericht selbst, § 278 Abs. 1 und 2 ZPO,
- Verweisen der Parteien an einen Güterichter, § 278 Abs. 5 ZPO, und
- Vorschlag externer Streitbeilegung, § 278a ZPO.

125 Das Gericht soll zum Zwecke der einvernehmlichen Streitbeilegung den **Sach- und Streitstand** mit den Parteien unter freier Würdigung aller Umstände **erörtern**, ohne in diesem Stadium bereits streitig verhandeln und Beweiserhebungen vornehmen zu müssen (§ 278 Abs. 2 S. 2 ZPO). Die Parteien, deren persönliches Erscheinen gem. § 278 Abs. 3 S. 1 ZPO angeordnet werden soll, sind zu diesem Zwecke zu befragen und sollen Gelegenheit erhalten, Stellung zu nehmen (§ 278 Abs. 2 S. 2, 3 ZPO). Das Ergebnis der Güteverhandlung wird gem. § 160 Abs. 3 Nr. 10 ZPO im Protokoll festgehalten. Ist die Güteverhandlung erfolglos oder erscheint eine Partei nicht bzw. nicht ordnungsgemäß vertreten, schließt sich unmittelbar der frühe erste Termin an (§ 279 Abs. 1 S. 1 ZPO).

c) Mündliche Verhandlung

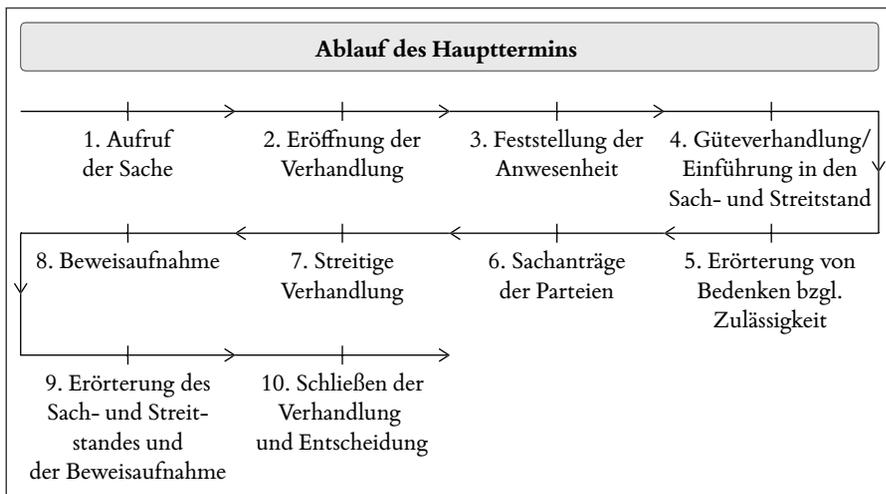
Der frühe erste Termin ist ein **vollwertiger Termin** zur mündlichen Verhandlung. Deshalb ist es möglich und praktisch häufig, dass bereits an dieser Stelle der Rechtsstreit entschieden wird, also entgegen der Bezeichnung als „erster“ Termin kein zweiter mehr folgt. Ein Haupttermin findet dann nicht mehr statt. Kann der Rechtsstreit jedoch nach dem frühen ersten Termin noch nicht entschieden werden, etwa weil in dem Termin eine erforderliche Beweisaufnahme nicht erfolgen konnte, so wird der Haupttermin anberaumt. Das Gericht trifft in diesem Fall alle Anordnungen, die zur Vorbereitung des Haupttermins erforderlich sind (§ 275 Abs. 2 ZPO). 126

2. Schriftliches Vorverfahren

Entscheidet sich der Richter für die Durchführung eines schriftlichen Vorverfahrens, wird dem Beklagten die Klageschrift mit der Aufforderung zugestellt, zunächst binnen zwei Wochen seine Verteidigungsbereitschaft anzuzeigen (§ 276 Abs. 1 S. 1 ZPO). Zugleich ist ihm eine Frist von mindestens zwei weiteren Wochen für seine Klageerwiderung zu setzen (§ 276 Abs. 1 S. 2 ZPO). Im Falle eines Anwaltsprozesses (→ R.n. 46) muss gem. § 276 Abs. 2 ZPO schon ein Rechtsanwalt die Verteidigungsbereitschaft anzeigen. Nach hinreichender Vorbereitung aufgrund der eingereichten Schriftsätze wird der Richter dann gem. § 272 Abs. 3 ZPO einen Termin für Güteverhandlung und mündliche Verhandlung festlegen. 127

IV. Ablauf des Haupttermins

Der Haupttermin, nach dessen Abschluss der Prozess seine Erledigung finden soll (§§ 272 Abs. 1, 279 Abs. 2 ZPO), ist das **Kernstück des Zivilprozesses**. Er umfasst die Güteverhandlung, die mündliche Verhandlung sowie eine gegebenenfalls erforderliche Beweisaufnahme. 128



1. Aufruf der Sache

- 129** Jeder Termin beginnt gem. § 220 Abs. 1 ZPO mit dem Aufruf der Sache, damit allen Beteiligten Gelegenheit gegeben wird, ihren Verhandlungstermin wahrzunehmen. Wie dies im Einzelfall geschieht, hängt von den jeweiligen äußeren Gegebenheiten ab. Falls die beteiligten Personen vor dem Sitzungsraum warten, müssen sie etwa per Lautsprecher oder durch einen Justizwachtmeister deutlich vernehmbar in den Sitzungsraum gerufen werden.

2. Eröffnung der Verhandlung

- 130** Sobald die Beteiligten den Sitzungssaal betreten haben, ruft der Richter die Sache nochmals auf und eröffnet dann gem. § 136 Abs. 1 ZPO die Verhandlung. „**Verhandlung**“ in diesem Sinne umfasst die **Güteverhandlung** (s. § 278 Abs. 2 ZPO) sowie die **mündliche Verhandlung** (s. § 279 Abs. 1 ZPO).

3. Feststellung der Anwesenheit

- 131** Darauf stellt das Gericht fest, ob die Parteien sowie weitere Prozessbeteiligte erschienen sind (§ 160 Abs. 1 Nr. 4 ZPO) und prüft ggf. Gründe, die die Öffentlichkeit der Verhandlung gem. §§ 169 ff. GVG einschränken.

4. Güteverhandlung/Einführung in den Sach- und Streitstand

Unmittelbar vor jeder mündlichen Verhandlung muss eine Güteverhandlung stattfinden (§§ 278 Abs. 2, 279 Abs. 1 S. 1 ZPO), in der der Sach- und Streitstand mit den Beteiligten umfassend erörtert wird. Findet ausnahmsweise keine Güteverhandlung statt, führt das Gericht vor der streitigen Verhandlung jedenfalls in den Sach- und Streitstand ein, um alle Prozessbeteiligten über die maßgeblichen Sach- und Rechtsfragen zu informieren und so eine Grundlage für die weitere Verhandlung zu schaffen. **132**

5. Erörterung von Bedenken gegen die Zulässigkeit der Klage

Die Zulässigkeitsvoraussetzungen werden vom Gericht **von Amts wegen geprüft** (vgl. § 56 Abs. 1 ZPO). Sollten gegen die Zulässigkeit der Klage Bedenken bestehen, werden das Gericht oder die beklagte Partei darauf hinweisen. In einem solchen Falle kann es gem. § 280 Abs. 1 ZPO zu einer gesonderten Verhandlung über die Zulässigkeit der Klage kommen, die durch Zwischenurteil (§§ 280 Abs. 2, 303 ZPO) entschieden wird. In amtsgerichtlichen Verfahren hat das Amtsgericht im Falle sachlicher oder örtlicher Unzuständigkeit den Beklagten gem. § 504 ZPO vor der Verhandlung zur Hauptsache auf die Unzuständigkeit des Gerichtes hinzuweisen sowie auf die Folge des § 39 ZPO. Nach dieser Regelung wird das unzuständige Gericht zuständig, wenn der Beklagte rügelos, also ohne die Unzuständigkeit geltend zu machen, zur Hauptsache verhandelt. **133**

6. Stellung der Sachanträge

Zu Beginn der mündlichen Verhandlung stellen die Parteien ihre Anträge (§ 137 Abs. 1 ZPO). In den Anträgen formulieren sie ihr prozessuales Ziel, so dass deutlich wird, welche abschließende Entscheidung sie erstreben. **134**

Beispiel: Der Kläger beantragt, den Beklagten zur Zahlung von 10.000 EUR zu verurteilen. Der Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

Wegen des Mündlichkeitsgrundsatzes genügt es nicht, die Anträge nur in den Schriftsätzen zu stellen. Sie müssen mündlich vorgetragen werden (§ 297 Abs. 1 ZPO). Die Parteien können aber, da die Schriftsätze sowohl dem Gericht als auch der gegnerischen Partei bekannt sind, in ihrem mündlichen Vortrag Bezug auf ihre Schriftsätze nehmen (§§ 137 Abs. 3, 297 Abs. 2 ZPO), zB auf die Klageschrift, die nach § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO einen bestimmten Antrag enthalten muss. Damit erübrigt sich das Vorlesen der Anträge.

Das Stellen der Anträge ist eine wichtige Zäsur. Spätestens dann, wenn der Beklagte die Klageabweisung beantragt hat, kann der Kläger die Klage nicht mehr einseitig zurücknehmen (§ 269 Abs. 1 ZPO, s. unten → R.n. 455).

7. Streitige Verhandlung

- 135 Danach beginnt die Streitige Verhandlung. Die Parteien tragen das Streitverhältnis in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht vor (§ 137 Abs. 2 Hs. 2 ZPO). Hiermit geben sie dem Gericht die Grundlage, auf der es seine Entscheidung treffen kann (den sog. „Prozessstoff“). Im Rahmen der formellen Prozessleitung nach § 136 Abs. 1 ZPO hat der Vorsitzende das Recht zur Worterteilung und -entziehung (§ 136 Abs. 2 ZPO) und muss auf diesem Wege für eine erschöpfende Erörterung der Sache sorgen (§ 136 Abs. 3 ZPO). Grundsätzlich sind die Vorträge der Parteien gem. § 137 Abs. 2 Hs. 1 ZPO in freier Rede zu halten, in der Praxis ist allerdings die durch § 137 Abs. 3 ZPO erlaubte Bezugnahme auf Schriftsätze der Regelfall.

8. Beweisaufnahme

- 136 Werden in der Verhandlung Tatsachenbehauptungen von der jeweiligen Gegenpartei bestritten, findet, soweit die Tatsachen beweisbedürftig sind, eine Beweisaufnahme statt. Sie soll der Streitigen Verhandlung unmittelbar folgen (§ 279 Abs. 2 ZPO).

9. Erörterung des Sach- und Streitstandes und der Beweisaufnahme

- 137 Nach der Beweisaufnahme werden erneut der Sach- und Streitstand sowie das Ergebnis der Beweisaufnahme mit den Parteien erörtert, und die Streitige Verhandlung wird fortgesetzt (§§ 279 Abs. 3, 285 ZPO). Das Gericht muss sich, soweit schon möglich, dazu erklären, welche Tatsachen es für bewiesen hält und welche nicht. So können die Parteien durch ergänzende Hinweise oder weitere Beweisanträge noch Einfluss auf die Tatsachenfeststellung durch das Gericht nehmen. Insbes. soll in diesem Rahmen – also mit dem Wissen aus der Beweisaufnahme – nochmals versucht werden, eine gütliche Einigung im Sinne des § 278 Abs. 1 ZPO zu erreichen. Wird den Parteien die Möglichkeit der abschließenden Erörterung nicht gewährt, sind sie in ihrem Anspruch auf rechtliches Gehör (→ R.n. 106) verletzt.