

# 4

# Rechtspflegeblatt

Zeitschrift des Bundes Deutscher Rechtspfleger

Zitierweise: RpfBl

52. Jahrgang | Dezember 2005

ISSN 0034-1363

*CICERO, ORATIONES PHILIPPICAE 12, 5*

*Cuiusvis hominis est errare, nullius nisi  
insipientis in errore perseverare.*

*Jeder Mensch kann sich irren; nur der Narr  
verharrt in seinem Irrtum.*

*Vision von einem künftigen  
Rechtsstaat*

*Qualitätssicherung durch  
Gewaltenteilung (Fortsetzung)*

## Inhalt

- 42 Vision von einem künftigen Rechtsstaat  
Qualitätssicherung durch Gewaltenteilung  
28.09.2005 - Frankfurt a. M.
- 44 Zukunftsfähige Justiz - Gestalten  
mit Augenmaß
- 49 Aufgabenübertragung auf Notare  
Stellungnahme des BDR - Fortsetzung
- 50 Thesen und Argumente  
Positionspapier des BDR  
zur Justizreform

Redaktion, Schriftleiter: Peter Damm  
Stellv. Bundesvorsitzender des  
Bundes Deutscher Rechtspfleger  
E-Mail: pdamm@bdr-online.de





Peter Damm,  
Stv. Bundesvorsitzender

# Editorial

## Ehe man beginnt, bedarf es der Überlegung, und wenn man überlegt hat, rechtzeitiger Ausführung.

*Priusquam incipias, consulto et, ubi consulueris, mature factu opus est.* SALLUS, CONIURATIO CANTILINAE 1, 6

„Was man nicht aufgibt, hat man nie verloren.“ Nicht aufzugeben, mit Beharrlichkeit sein Ziel zu verfolgen - trotz aller Rückschläge - das erscheint angesichts der Beschlüsse der Justizministerinnen und -minister zur Übertragung des Nachlassverfahrens auf die Notare nicht einfach. Ein Kampf gegen Windmühlen ... vielleicht; und doch: Wer kämpft, kann verlieren, wer nicht kämpft, hat schon verloren. Ein langer Weg, bei dem kluge Worte nur wenig Trost spenden können, schaut man auf die Situation, in der sich der Bund Deutscher Rechtspfleger seit Jahren schon befindet. Sein Vorwärtsdrang wird von Abwehrkämpfen überschattet. Oder sind es vielleicht doch die Abwehrkämpfe, in denen wir uns selbst gefallen. Denn wer bereits Gedachtes abwehren muss, braucht sein Denken nicht in neue Bahnen zu lenken. Verlieren wir nicht in der Abwehr und im Befassen mit der Vergangenheit das Gespür für eine neue Realität, für unsere eigene Zukunft. Zwischen Vision und erreichbarer Realität liegt diese Zukunft, wie wir sie selbst für uns bestimmen müssen. Und das heisst: Vorwärtsdenken.

In unserem beruflichen Alltag indes klagen wir über die Last, die man uns nehmen müsse. Kommt aber der „fürsorgliche Landesvater“ und spricht: Siehe, ich nehme euch diese Last. Sollen sich künftig Notare damit plagen. - dann begehrt der engagierte Rechtspfleger auf. Zu Recht! Denn die so gepriesene Wohltat lässt sich leicht als Missetat ausmachen. Ist das der Anfang vom Ende?

Die Diskussion um die Zukunft des Rechtspflegers spiegelt sich nun schon einige Zeit nicht nur in den Berichten und Kommentaren des Rechtspflegerblattes wider. Zwischen den Beteuerungen der Rechtspolitiker und Regierungsverantwortlichen, die Rechtspflegerinnen und Rechtspfleger werden auch in Zukunft in der Rechtspflege eine herausragende Rolle spielen - an Aufgaben wird es nicht mangeln! - und dem sich aus dem durchaus nachvollziehbaren Horrorszenario Outsourcing im Drehbuch der einzelnen Bundesländer ableitenden Befürchtungen in den Reihen des Bundes Deutscher Rechtspfleger liegen offenbar Welten - die Wahrheit irgendwo dazwischen? Wahrscheinlich.

So sind es gute Gründe, die uns bewegen, wenn wir das Bild einer zukunftsfähigen Justiz entwerfen - und zwar **mit dem Rechtspfleger**, der sich selbst wie andere justizielle Entscheidungsträger im Lichte einer Kritik sehen sollte, die frei von standespolitischen Vorhalten sein muss, damit sie vor anderen Bestand hat.

Es ist die Zeit des Nachdenkens über das, was wir für den Bürger, die Justiz und uns selbst als Rechtspfleger wollen. Die Kunst der Verbandspolitik besteht letztlich darin vorauszudenken und dennoch mit Sensibilität die Interessen der Mitglieder wahrzunehmen. Ehe man beginnt, bedarf es der Überlegung - und gerade in diesem Stadium befindet sich der Rechtspflegerbund. Aber dennoch steht schon die Frage bei allem, was wir tun, im Raum: Wann ist es an der Zeit, es zu tun. Und für dieses Tun braucht der Verband Partner, die es schon jetzt gilt für sich zu gewinnen. Ein Mehr an Kommunikation und politischer Aktion (nicht Aktionismus) wird den BDR voranbringen. Wir werden überlegen und wenn wir überlegt haben, werden wir das Überlegte rechtzeitig ausführen. Davon bin ich überzeugt.

Ihr Peter Damm

### Inhalt

|  |         |
|--|---------|
| Ehe man beginnt, ...   | 41      |
| Vision von einem künftigen Rechtsstaat                               | 42 - 43 |
| Zukunftsfähige Justiz Gestalten mit Augenmaß!                        | 44 - 47 |
| Mitgliederversammlungen u. a. Allerlei ...                           | 48      |
| Aufgabenübertragung auf Notare - Stellungnahme des BDR (Fortsetzung) | 49      |
| Thesen und Argumente Positionspapier des BDR zur Justizreform        | 50 - 52 |

# Vision von einem künftigen

## Rechtsstaat -

## Qualitätssicherung durch: Gewaltenteilung

## - Professionalität - Personalisierung

Gemeinsames Forum der Justizverbände und Kammern - eine breite Allianz - 28.09.2005  
Rechtsanwalts- u. Notarkammern Frankfurt a. M. u. Kassel, Deutscher Richterbund LV Hessen,  
BDR u.a. (Fortsetzung von Seite 40, RpfBl. 3)

„Wir haben in das Thema alles hineingelegt, was uns bewegt: Vision von einem künftigen Rechtsstaat - Qualitätssicherung durch: Gewaltenteilung - Professionalität - Personalisierung.“<sup>1</sup> Mit diesen Eingangsworten begrüßte der Geschäftsführer der Rechtsanwaltskammer Frankfurt a. M. Lutz Tauchert die zahlreich erschienenen Juristen zur gemeinsamen Vortrags- und Diskussionsveranstaltung im Main-Tower. Wir alle gehen davon aus, dass für das Glück jeden einzelnen Bürgers Wahrheit und Gerechtigkeit Grundlagen eines friedlichen und erfolgreichen Zusammenlebens in der Gesellschaft sind. Sicherheit steht an 2. Stelle in der Maslow'schen Bedürfnispyramide. Zudem ist Rechtssicherheit nicht erst heute als wirtschaftlich bewerteter Standortfaktor erkannt. In diesem Bewusstsein haben wir in Deutschland unter dem Grundgesetz unseren Rechtsstaat ausgebaut, ihn differenziert, gestaltet und im Bewusstsein unserer Bürger verankert. Dazu waren bisher immer die Finanzen ausreichend. In Überflusszeiten fiel auch für eine Non-Profit-Dienstleistung ausreichend ab. Nun, da die Prioritäten schwerer zu setzen sind, denkt nicht nur jeder Einzelne zuerst an sich, sondern auch die gesellschaftlichen und politischen Gruppierungen bis hin zu den Vertretern der Exekutive, Legislative und Judikative. Da wird deutlich wer der Stärkere ist. Die Exekutive fordert ein, die Legislative zögert oder unterstützt gar die Forderung in der Erwartung, die Judikative wird es schon richten - aber womit?

Die Judikative selbst gerät dabei immer mehr in die Gefahr aus rein wirtschaftlichen Überlegungen verdrängt und nicht beachtet zu werden. Die Gefahr der Verdrängung besteht sogar im eigenen Justizressort. Der exekutive politische Verwaltungsbereich und die unabhängige Rechtsprechung stehen sich ihrer Natur gemäß gegenüber und fordern einen Interessenausgleich. Besonders in Zeiten leerer Kassen wird es deshalb immer schwieriger, die Justizverwaltung davon zu überzeugen, dass Effektivität, Personalabbau und Verringerung des Bestandes gleichzeitig den Rückzug aus einer bürgernahen Justiz bedeuten. Letzteres wird heute schon spürbar. Der Abbau von Mitarbeitern gleichzeitig mit Umstellung auf EDV verdoppelt bei der tatsächlichen Erreichbarkeit einen spürbaren Verlust an Personalpräsenz. Diese Entwicklungen lassen um die gewonnenen hohen Standards fürchten, die noch jedem nationalen und internationalen Vergleich standhalten. Dabei sind wir uns

wiederum alle einig darüber, dass wir nicht in erster Linie um das Recht, sondern um die Ausgestaltung einer effektiven Verwaltung des Rechts zur Sicherung einer verlässlichen, vertrauenswürdigen Rechtsprechung und damit um die Justizverwaltung ringen. Die Frage ist also: Wie weit vertragen sich Effektivität und Rechtsgewährungsgarantie?<sup>1</sup>

Unsere heutebehandelte Thematik kennt keine Gegnerschaft, soll aber ein eigenes Nachdenken über die Entwicklung der Rechtspflege in einer Großen Justizreform fördern, um die Diskussion innerhalb der Justiz zu intensivieren, auch um den Stellenwert der Rechtsprechung in dieser Landesregierung auszuloten. Die Notwendigkeit dieser Form der demokratischen Kontrolle ist bei bestehender Regierungsmehrheit selbstverständlich, zumal Defizite in der Informationspolitik der Verbände und Kammern über die Reformen erkennbar wurden.

Eine gemeinsame Zukunft braucht mitdenkende Partner, die die Entwicklungslinien auf ihre Systemimmanenz überprüfen und politische Entscheidungen auf ihre Machbarkeit hinterfragen, so der Geschäftsführer der Rechtsanwaltskammer, Frankfurt am Main Tauchert in seinem Eingangstatements.

Deshalb schauen wir (visio) auf einen künftigen Rechtsstaat nicht als Halluzination, sondern als im Geiste geschautes Vorbereiten, Überlegen und die Argumente zusammentragen, um das zusammenzufassen, was den Kernbereich eines künftigen Rechtsstaates ausmachen muss.

Wichtig bleibt: die Qualität, die Verlässlichkeit und das Vertrauen der Bürger in ihre Justiz und ihr Recht. Diese Qualitätssicherung ist nach Meinung der Einladenden unverzichtbar gekennzeichnet durch den Grundsatz der Gewaltenteilung, eine absolute Professionalität der Berufsausübung und eine Personalisierung, die die Qualität aller Rechtspflegeorgane gewährleistet. Hierfür sind die notwendigen sachlichen und personellen Mittel zu fordern und bereitzustellen. Ansonsten laufen wir Gefahr die Grundbedürfnisse der Menschen: Wahrheit und Gerechtigkeit zu vernachlässigen, wenn nicht zu unterdrücken.

Vor den tatsächlichen Gegebenheiten: den leerer werdenden

<sup>1</sup> Lutz Tauchert, Geschäftsführer der Rechtsanwaltskammer Frankfurt a. M. - Aus der Begrüßungsrede anlässlich des Forums am 28.09.2005 „Vision von einem ...“

<sup>2</sup> Macht und Recht, Alexander Demandt// Geschichte des Rechts, Uwe Wesel// Die Vorschriften der Evolution für das Recht, Helmut Hespeler;

## Qualitätssicherung durch Gewaltenteilung

Kassen, den sich schnell verändernden wirtschaftlichen wie gesellschaftlichen Bedingungen (Globalisierung // Überalterung) sowie der schneller werdenden technischen Entwicklung wollen wir aus unserer persönlichen Erfahrung mit unserem, mit uns gewachsenen Rechtsstaat erörtern, wie wir unseren Rechtsstaat in Zukunft gestalten können.

### Qualitätssicherung durch Gewaltenteilung

Prof. Dr. Groß, Justus-Liebig-Universität, Gießen

„Wer ist zum Richter bestellt? Nur der Bessere?  
Nein, dem das Gute über das Beste noch gilt,  
der ist zum Richter bestellt.“<sup>2</sup>

J. W. Goethe, Tabulae Votivae Nr. 49

#### I. Das Problem der Qualitätssicherung

Mit den Begriffen Gut, Besser, am Besten benennt schon Goethe das Problem der Qualitätsmessung in der Justiz.

Bei dem heutigen Thema der Qualitätssicherung muss man die Fragestellung allerdings etwas modifizieren: Hier geht es nicht um die Auswahl der Richter, sondern um die Frage, wer zum Richter über die Arbeit der Richter bestellt ist.

Zunächst einmal muss geklärt werden, was Qualität in der Justiz kennzeichnet. Sind es „gute“, d. h. auf einer sorgfältigen Tatsachenermittlung beruhende, sich mit allen aufgeworfenen

Rechtsfragen gründlich auseinandersetzen Urteile? Ist es ein Verfahren, das sich intensiv dem Dialog mit den Parteien widmet? Oder sind es schnelle Urteile, ein Kriterium, das immerhin durch Art. 6 EMRK vorgegeben ist, der das Recht auf ein Urteil in angemessener Frist gewährleistet? Oder sind es Verfahren, die möglichst geringe Kosten erzeugen? Es ist offensichtlich, dass es sich hierbei um konfligierende Ziele handelt, die nicht ohne Reibungsverluste harmonisiert werden können.<sup>1</sup>

In der aktuellen justizpolitischen Debatte steht das Ziel der Kosteneinsparung jedoch ganz im Vordergrund. Die strukturellen Probleme der öffentlichen Haushalte führen auch zu Sparzwängen in der Justiz, die sich z. B. in einem weitgehenden Einstellungsstopp niedergeschlagen haben. Man sollte allerdings auch deutlich machen, dass diese Strategie auf Grenzen aus der staatlichen Justizgewährleistungspflicht stößt. So hat das Landgericht Berlin inzwischen schon wegen einer klaren Unterausstattung im Bereich der Rechtspfleger, wo mehr als 25 % der Planstellen nicht besetzt waren, einem Rechtsanwalt, dessen Kostenfestsetzungsantrag lange nicht bearbeitet wurde, einen Schadenersatzanspruch aus Staatshaftungsanspruch zugesprochen<sup>2</sup>. Wenn es aber schon zur Amtshaftung wegen Verzögerungsschäden kommt, so zeigt dies deutliche eine falsche Prioritätensetzung.

Allerdings setzt die Politik nicht allein auf Einsparmaßnahmen, sondern möchte gleichzeitig durch Effizienzsteigerung die Leistungsfähigkeit der Justiz erhöhen. Hierfür werden einzelne Instrumente der Neuen Steuerungsmodelle auch auf die Gerichte angewendet. Diese modernen Formen der ökonomischen Qualitätssicherung haben allerdings massive Befürchtungen geweckt, dass sie als Einfallstor für eine zunehmende exekutive Einflußnahme auf die richterliche Tätigkeit dienen sollen. Der Zusammenhang liegt durchaus nahe.

(Fortsetzung RpfBl 1/ 2006)

<sup>1</sup> LG Berlin, NJW 2005, 1811.

## Betreuungsrecht

## Fortbildungsseminar - 22.-25. März 2006

### Der Förderverein für Rechtsreform und Rechtspflegerfortbildung lädt ein!

**Interessante Vorträge und Gespräche in der Fachhochschule für Rechtspflege NW in Bad Münstereifel vom 22. - 25. März 2006**

Ein Blick auf das Programm bestätigt: Das Betreuungsrecht gibt nach wie vor vielschichtige Ansätze für wissenschaftliche Vorträge und eine angeregte Diskussion unter Praktikern. Die Tagung 2006 streift allgemeine Aspekte des Betreuungsrechts bis hin zu psychologischen Fragen und Unterstützung der gerichtlichen Tätigkeit durch IT-Anwendungen.

Anmeldungen sind erbeten über die jeweiligen Mitgliedsverbände des Bundes Deutscher Rechtspfleger bis zum 15. Februar 2006.

Aus dem Programm:

Reform des Betreuungsrechts, Referent RiAG a.D. Dr. Rolf Coeppicus, Oberhausen

Neues Vergütungsrecht, Referent Dipl.-Rpf. Peter Pristl, AG Schwetzingen

Kommunikation bei der Anhörung Betreuer, Referent ORR Dipl.-Psych. Eberhard Krott, FHR NW

Grundlagen der Pflegeversicherung, Referent Dr. med. Sommer, Med. Dienst der KV Nordrhein

Betreuungsrechtliche Aspekte der Sterbeleitung, Referent RiLG Dr. Jens Rausch, OLG Köln

Rationalisierung von Betreuungssachen, Referent Dipl.-Rpf. Wilfried Bogedain, AG Krefeld

Betreuung bei Auslandsbezug, Prof. Dr. Hans Rausch, FHR Bad Münstereifel

Gelegenheit zum Erfahrungsaustausch wird - wie immer - am letzten Tag und in den abendlichen Gesprächen an der Theke im Keller der FHR sein.

# Zukunftsfähige Justiz Gestalten mit Augenmaß

Stellungnahme des Bundes Deutscher Rechtspfleger vom 10.11.2005

Fortsetzung RpfIBI 2 S. 22

Unseren detaillierten Stellungnahmen zu einzelnen Berichten der Arbeitsgruppen bzw. den zu erwartenden Gesetzentwürfen stellen wir im Folgenden einige Anmerkungen zu den Eckpunkten, wie sie sich derzeit aus den Beschlüssen der Justizministerkonferenzen vom 25.11.2004 und 29./30.06.2005 ergeben, voraus:

## 1. Deregulierung

### 1.1. Vereinheitlichung der Gerichtsverfassungen/ Prozessordnungen

Der Bund Deutscher Rechtspfleger steht dem Vorschlag der Justizministerkonferenz, die Gerichtsverfassungen und Verfahrensordnungen zu vereinheitlichen, positiv gegenüber.

Mit dem vorliegenden Referentenentwurf zum Gesetz zur Reform des Verfahrens in Familiensachen und in den Angelegenheiten der Freiwilligen Gerichtsbarkeit wird bereits für diese Rechtssachen eine umfassende Kodifikation der Verfahrensvorschriften vorgenommen, die auf eine Vereinheitlichung der Verfahren und ein Mehr an Transparenz stehen wird.

Die Justizministerinnen und -minister haben zu Recht in ihrem Beschluss darauf abgestellt, dass auf der Grundlage einer vergleichenden Analyse Möglichkeiten und Notwendigkeiten einer Harmonisierung der Prozessordnungen dargestellt und erörtert werden. Die Gerichtsbarkeiten und deren Verfahrensordnungen sind in ihrer Spezialisierung historisch gewachsen. Bewährte Verfahrensvorschriften sind Grundlage für effektive Verfahrensabläufe und einen hohen Rechtsstandard.

Eine Vereinheitlichung der Verfahren darf allerdings nicht dazu führen, dass die Verfahrensregelungen zu sehr in den Vordergrund gerückt werden; die Steigerung der Effizienz der richterlichen und rechtspflegerischen Arbeit wie der Transparenz für den Bürger sind wichtige Kriterien derartiger Reformüberlegungen. Die vordergründige Hinwendung zu den Verfahrensregelungen erscheint kaum bürgerfreundlich, denn Bürger wenden sich nicht an die Gerichte, um eine Verfahrensfrage beantwortet zu kommen. Das einheitliche Verfahrensrecht sollte daher so gestaltet werden, dass mit ihm so umgegangen werden kann, dass man zu der materiell-rechtlichen Frage vorstößt.

Im Übrigen kennt das Prozessrecht bereits ein „Verfahrensgrundgesetz“. Sozialgerichtsgesetz, Verwaltungsgerichtsdordnung und Finanzgerichtsdordnung enthalten Generalverweisungen auf die ZPO mit dem Vorbehalt, dass die Besonderheiten ihrer Verfahren Vorrang haben vor den Regelungen der ZPO.

Für die Sozialgerichtsbarkeit würde ein Abgehen von den Besonderheiten, die den Verfahrensgegenständen Rechnung tragen u. E. zu einer Einschränkung des verfassungsrechtlich garantierten Rechtsschutzes führen. Das sozialgerichtliche Verfahren ist besonders gekennzeichnet durch eine weitgehende Formfreiheit; diese Besonderheit ist auch gewollt. Das Sozialgericht wollte von Anfang an einen sehr niedrigschwelligen Zugang zum Gericht ermöglichen und die Bürger in dem Verfahren quasi an die Hand nehmen und – ohne anwaltliche oder andere Unterstützung – durch das Verfahren lenken. Das ist vom Verfahren her so angelegt. Es ist ein einfaches, fußangelarmes, an der Verwirklichung materiellen Rechts ausgerichtetes Verfahren. Dieser Blick auf das materielle Recht ist in § 2 Absatz 2 des SGB I ausdrücklich vorgeschrieben.

Das Mündlichkeitsprinzip spielt in einem solchen Verfahren eine sehr große Rolle. Die Richterinnen und Richter sprechen sehr viel mit den Bürgern. Sie entscheiden durchweg über personengebundene Ansprüche, über Gesundheit, Krankheit, Behinderung und Rechtsfolgen daraus, über Arbeitslosigkeit. Das alles sind personengebundene, höchst persönliche Tatbestände und da spielt das Gespräch mit dem Bürger eine sehr große Rolle.

Eine Vereinheitlichung im Sinne der Dominanz von in anderen Prozessen vorherrschenden Regelungen und Prinzipien würde dem Anspruch der Rechtsgewährung für die Bürgerinnen und Bürger kaum gerecht werden.

Dennoch kann eine kritische Analyse Defizite aufdecken und so zu einer qualitativen Fortentwicklung der gerichtlichen Verfahren führen. In diesem Sinne kann eine Harmonisierung positive Wirkungen hervorbringen.

Dies dürfte hinsichtlich einer Zusammenführung der Verfahrensordnungen für die öffentlich-rechtlichen Gerichtsbarkeiten zu einer Verwaltungsprozessordnung – allerdings unter durchgängiger Einbeziehung der Besonderheiten des Verfahrens vor den Sozialgerichten – ein in einem kürzeren Zeitrahmen realisierbares Unterfangen zu sein, legt man die gesetzgeberischen Vorarbeiten vorangegangener Legislaturperioden zu Grunde und entwickelt diese weiter.

Der Bund Deutscher Rechtspfleger begrüßt das Vorhaben, in einem einheitlichen Gerichtsverfassungs- und Prozessgesetz die allgemeinen Grundlagen der Gerichtsverfassung sowie Grundsätze und Spezifika des Prozessrechts neu zu regeln. In dem die zukunftsfähige Justiz tragenden Gerichtsverfassungs- und Prozessrecht ist allerdings der Rechtspfleger neben dem Richter als tragende Säule der Justiz einzubinden. In dem von den Justizministerinnen

und –ministern bzw. durch die Bundesministerin der Justiz zu erarbeitenden Gerichtsverfassungs- und Prozessgesetz sind Stellung und Funktion des Rechtspflegers im Sinne der im Rechtspflegergesetz fixierten Funktionalität explizit auszuführen.

Dabei ist auf das Potential abzustellen, welches durch neue, über die bereits nach Justizmodernisierungsgesetz, Betreuungsrechtsänderungsgesetz u. a. gegebenen, hinausgehende Möglichkeiten der Übertragung richterlicher Aufgaben der Gerichtsbarkeit erschlossen wird. Eine durch die konsequente Ausgestaltung der funktionalen Zuständigkeiten zwischen Richter und Rechtspfleger mit Blick auf die vorhandene hochwertige Qualifikation des Rechtspflegers wie die von der Einführung eines Studiengangs „Bachelor of law“ weiter zu erwartende Qualitätssteigerung sollte durch eine entsprechende Hervorhebung in der Gerichtsverfassung vorbereitet werden. Die weitere stärkere Einbindung des Rechtspflegers in die gerichtlichen und staatsanwaltschaftlichen Entscheidungsprozesse ist ein gangbarer Weg zu effektiverer und kostengünstigerer Rechtsprechung und Rechtspflege.

Zu den von der Arbeitsgruppe „Vereinheitlichung der Gerichtsverfassungen/Prozessordnungen“ erarbeiteten Vorschlägen werden wir noch detailliert Stellung nehmen, soweit uns diese bzw. entsprechende Referentenentwürfe vorliegen.

## 1.2. Funktionale Zweigliedrigkeit

Der Bund Deutscher Rechtspfleger lehnt die Einführung der „Funktionalen Zweigliedrigkeit“, wie sie von den Justizministerinnen und -ministern (Beschluss 1.2) vorgeschlagen wird, ab.

Sie begegnet u. E. erheblichen verfassungsrechtlichen Bedenken. Zudem sind Basiswerte, wie Gründe und Wirkungen der funktionalen Zweigliedrigkeit in der gerichtlichen Praxis nicht nachgewiesen bzw. zuverlässig prognostiziert. Die Struktur eines reformierten Rechtsmittelsystems tritt bisher nicht hinreichend klar hervor.

Der Bund Deutscher Rechtspfleger begrüßt daher den Entschluss der Justizministerinnen und –minister zunächst auf die Ergebnisse der Evaluierung zur ZPO-Reform abzustellen.

Dessen ungeachtet bestehen erhebliche Zweifel, ob eine derartige Straffung des Instanzenzuges mit einer funktionalen Zweigliedrigkeit tatsächlich zu einer rascheren Rechtsfindung und einem schnellen Rechtsfrieden führt. Verfassungsrechtlich sowie allgemein rechtsstaatlich bedenklich erscheint zudem die Begrenzung auf nur eine Tatsacheninstanz. Hier sind erhebliche Defizite auf Kosten des Rechtsschutzes und der Rechtssicherheit zu erwarten. Zwingend vorzuschreiben sind daher Möglichkeiten, die eine Tatsachenerhebung in der zweiten Instanz vorsehen.

## 1.3. Flexibler Richtereinsatz

Der Bund Deutscher Rechtspfleger lehnt Überlegungen, die auf eine erleichterte Versetzbarkeit von Richtern hinauslaufen,

ab. Die Möglichkeiten einer modernen Personalführung müssen ausreichend sein und genutzt werden, um die entsprechende Flexibilität herbeizuführen.

Für Rechtspflegerinnen und Rechtspfleger sollte mit Blick auf die im Rechtspflegergesetz verankerte Unabhängigkeit gelten, dass sie entsprechend ihrer gerichtlichen Entscheidungstätigkeit auch so gestellt würden.

Die jetzt vorgeschlagene Variante der Einführung einer generellen und richterbarkeitsübergreifenden Übertragung eines weiteren Richteramtes – Änderung des Deutschen Richtergesetzes - Streichung des Erfordernisses spezialgesetzlicher Zulassung von § 27 Abs. 2 DRiG wird abgelehnt.

Unabhängig davon muss jedoch in jedem Fall gewährleistet sein und bleiben, dass Entscheidungen über den Einsatz, d. h. die Abordnung oder Versetzung bzw. die Verleihung eines weiteren Richteramtes weder von der Willkür des „Vorgesetzten“ noch von politischen Strömungen abhängig sind.

## 2. Aufgabenübertragung/Auslagerung

Erwogen bzw. bezeichnet wird hier eine Prüfung der Möglichkeiten einer Verlagerung von den Gerichten zugewiesenen Aufgaben mit dem Ziel der Verbesserung der Effizienz der Rechtspflege. Dagegen wäre zunächst nichts zu sagen, wenn auf sachfremde Leistungen abgestellt wird, wie zum Beispiel den Bezug von Prozesskostenhilfe und einer Zuordnung zum Sozialressort.

Die von den Justizministerinnen und –ministern aufgestellte These, die Justiz könne nur handlungsfähig bleiben, wenn über eine strikte Aufgabenkritik die Beschränkung auf diejenigen Aufgaben bzw. Tätigkeiten, deren Wahrnehmung durch unabhängige Gerichte für einen funktionierenden Rechtsstaat unerlässlich ist, erfolgen würde, ist nicht bewiesen und erschließt sich uns weder aus rechtsstaatlicher noch aus betriebswirtschaftlicher Sicht.

Die Schlussfolgerung, es müsse geprüft werden, „ob und inwieweit Aufgaben“ gerade „der ordentlichen Gerichtsbarkeit ausgelagert und auf andere Stellen übertragen werden können“ erscheint darüber hinaus willkürlich gewählt, wenn diese Aufgabenkritik die Justiz insgesamt betreffen soll.

Der Bund Deutscher Rechtspfleger lehnt die Reformvorschläge der Justizministerinnen und –minister zur Reduzierung der Justiz auf die streitige Zivil- und Strafgerichtsbarkeit, wie sie insbesondere in der Übertragung von Aufgaben beziehungsweise Auslagerung auf Private oder Beliehene dargestellt werden, ab.

Wie bereits im allgemeinen Teil dargestellt, müssten zunächst die vorhandenen Möglichkeiten der Justizmodernisierung, wie sie insbesondere durch das am 1.9.2004 in Kraft getretene 1. Justizmodernisierungsgesetz und das am 1.7.2005 in Kraft getretene 2. Betreuungsrechtsänderungsgesetz geschaffen worden sind, in allen Ländern umgesetzt werden. Darüber hinaus ergeben sich weitere Entwicklungen in der Binnenstruktur der Justiz, die auf der Grundlage einer soliden Untersuchung in Gang gesetzt werden könnten.

## Vel caeco apparet.

## Selbst ein Blinder sieht das.

LIVIUS, AB URBE CONDITA 32, 34, 3

Insbesondere hinsichtlich der Nachlassverfahren ist auf die kompetente und zügige sowie effiziente Bearbeitung und Entscheidung durch die Nachlassgerichte hinzuweisen.

### 2.1. Aufgabenübertragung auf Notare

#### 2.1.1. Übertragung einvernehmlicher Scheidungen auf die Notare

Wie die Bund-Länder-Arbeitsgruppe selbst festgestellt hat, werden von einer Übertragung einvernehmlicher Scheidungen auf die Notare lediglich bis zu 10% der Ehescheidungsverfahren betroffen. Zu dem geben die unterschiedlichen Varianten einer Übertragung mit Ausnahme der Übertragung des gesamten Ehescheidungsverfahrens auf die Notare eine Abwägung vor, in der Weise, dass der Grundsatz des einheitlichen Verfahrens beziehungsweise der einheitlichen Endentscheidung aufgegeben werden müsste. Denn gemäß § 1564 S. 1 BGB kann eine Ehe nur durch gerichtliches Urteil auf Antrag eines oder beider Ehegatten geschieden werden. Dabei gilt der Grundsatz der einheitlichen Endentscheidung (§ 629 Abs. 1 ZPO). Dieser besagt, dass für den Fall, dass dem Scheidung Antrag stattzugeben und gleichzeitig über Folgesachen (etwa nahehehlicher Unterhalt, elterliche Sorge) zu entscheiden ist, die Entscheidung einheitlich durch Urteil ergeht.

Jede der vorgeschlagenen Teillösungen würde darüber hinaus den Entlastungseffekt auch hinsichtlich des möglichen einzusparenden Stellenpotenzials erheblich mindern.

Der Notar würde darüber hinaus entgegen seinen bisherigen justiziellen Intentionen einer beratenden und beurkundenden Tätigkeit in die Funktion des Familiengerichts wechseln. Im Rahmen der dann notwendigen Beurkundungsverhandlung müsste der Notar die Sach- und Rechtslage ermitteln, sie mit den Ehegatten erörtern, mit Ihnen zu einer einvernehmlichen Lösung gelangen und diese sodann nebst den für die Entscheidung über den Scheidungsausspruch notwendigen Feststellungen und Erklärungen in einer beurkundeten Scheidungsfolgenvereinbarung festhalten.

Dies impliziert also eine kongruente Übertragung des Scheidungsverfahrens auf den Notar. Dieser Vorschlag stößt auf sehr starke Bedenken. Auch die Bund-Länder-Arbeitsgruppe kommt in ihrem Zwischenbericht zu dem Ergebnis, dass eine Übertragung der einvernehmlichen Ehescheidung im Sinne des vorgenannten Vorschlages mit einem nicht unerheblichen verfassungsrechtlichen Risiko verbunden wäre.

Im Bewusstsein des Verlangens nach einer gerichtlichen Entscheidung schlägt der Bund Deutscher Rechtspfleger

vor, auch eine Übertragung auf den Rechtspfleger zu prüfen. Eine Übertragung auf den Rechtspfleger käme insbesondere unter der im Vorschlag 2 von der Bund-Länder-Arbeitsgruppe referierten Variante einer Entscheidung des Gerichts im Beschlussverfahren ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung in Betracht. Ein entsprechender Entlastungseffekt wäre sowohl um durch die Vereinfachung des gerichtlichen Verfahrens als auch durch den kostengünstigeren Entscheidungsträger Rechtspfleger gewährleistet.

### 2.1.2. Übertragung von Aufgaben des Nachlassgerichts

Die Nachlassverfahren werden

- bisher von den unabhängigen Gerichten kompetent, zügig und effizient bearbeitet,
- bei den Bürgerinnen und Bürgern als gerichtliche Tätigkeit angesehen, anerkannt und zu deren Zufriedenheit erledigt.

- Nachlassverfahren bedeuten eine gesicherte Einnahme für den Landeshaushalt.

Der Bund Deutscher Rechtspfleger hält deshalb die Übertragung der nachlassgerichtlichen Aufgaben auf Notare weder für geboten noch sachlich begründet.

Eine Übertragung von Aufgaben des Nachlassgerichts auf Notare würde zunächst dazu führen, dass den Landeshaushalten Einnahmen für diese Verfahren beziehungsweise Verfahrensteile verlorengehen. Bei separater Kosten-Leistungs-Rechnung ist nachgewiesen, dass die Nachlassgerichte mit einer Kostendeckung von bis zu 154% arbeiten. Schon vor diesem Hintergrund ist die Aussage, dass die Übertragung lediglich einzelner, isolierter Aufgabenbereiche wenig geeignet sei, das Nachlassverfahren für die Justiz wirtschaftlicher zu gestalten, zu überprüfen. Die umfassendste Lösung, bei der der Notar an die Stelle des Nachlassgerichts träte, würde die Justiz der Gesamteinnahmen berauben; mehr Wirtschaftlichkeit würde nicht eintreten. Eine höhere Wirtschaftlichkeit würde dann eintreten, wenn intern ein noch effizienteres Verfahren gewählt würde, wenn das Verfahren vollständig vom Rechtspfleger als Entscheider mit einer effizienteren Unterstützung im Servicebereich bearbeitet werden würde und einzelne, isolierte Aufgabenbereiche, wie z. B. die Antragsaufnahme und die Beurkundung der eidesstattlichen Versicherung, - also solche, die eine Entlastung bzw. Kostensenkung bewirken würden, übertragen würden. Die Aussage der Bund-Länder-Arbeitsgruppe dürfte insoweit erheblich neben der Realität liegen.

Hinsichtlich der weiteren Teilaussagen, dass die Übertragung für den Bürger das Nachlassverfahren effizienter gestalten würde und für die Notare sinnvoll sein müsse, wird später einzugehen sein.

Die Justizministerinnen und -minister haben eine weitest gehende Übertragung der Aufgaben des Nachlassgerichts auf die Notare vorgesehen. Nach Auswertung der Praxisbefragung steht zu erwarten, dass entsprechende Lösungsvorschläge für ein Gesetzgebungsverfahren vorbereitet werden. Dabei sollte den rechtlichen Bedenken Rechnung getragen sowie

den Bedürfnissen bzw. Ansprüchen der Bürgerinnen und Bürger Beachtung geschenkt werden.

Bei einer Übertragung müssten entsprechende bzw. gleichwertige oder vergleichbare Strukturen geschaffen werden. Der diesbezügliche Aufwand wäre ein wiederholter, denn die Justiz hält ja eine funktionierende Struktur bereits vor.

Der rechtsuchende Bürger erwartet gerade nicht den rechtliche Beratung gebenden und die Vertretung seiner rechtlichen Interessen übernehmenden Notar - als sachkundiger und unabhängiger Berater -, sondern er erwartet die Zuständigkeit eines Gerichts, das in einem gerichtlich geordneten Verfahren eine Entscheidung trifft. Ihm ist wichtig, dass sie von einer mit Unabhängigkeit ausgestatteten, zur Objektivität verpflichteten Person mit der Autorität eines Gerichts getroffen wurde bzw. wird.

Eine Neuordnung der Aufgaben wird nur dann als zulässig erachtet wenn die grundsätzliche Aufgabenverteilung zwischen Gericht und Notar nicht angetastet wird.

Die Antragstellung im Erbscheinverfahren ist als verfahrenseinleitende Prozesshandlung derzeit nicht begrenzt. Ob vor dem Notar, einem Rechtsanwalt, zu Protokoll des Gerichts oder durch Antragsschriftsatz eines Verfahrensbeteiligten selbst – die Antragstellung erscheint flexibel und damit bürgerfreundlich. Eine ausschließliche Zuständigkeit der Notare würde analog der Regelung zum Anwaltsprozess (§ 78 ZPO) den verfahrenseinleitenden Teil zum „Notarprozess“ machen. Die Beurkundung der eidesstattlichen Versicherung fällt zu Recht in die Zuständigkeit der Notare wie des Gerichts. Der Notar fungiert entsprechend seines Berufsbildes als sachkundiger und unabhängiger Berater und als Urkundsperson. Für das Gericht folgt die Zuständigkeit aus dem Verfahren selbst (§ 2356 BGB).

Bei der Übertragung weiterer Aufgaben des Nachlassgerichts auf die Notare, insbesondere von Tätigkeiten in Testamentsachen sind eine tiefer gehende Analyse geboten und insoweit mehrere Aspekte zu erörtern.

Die Notare beziehungsweise die Bundesnotarkammer müssten ein Gesamtsystem beziehungsweise in Teilen ein System vorhalten, das Registratur, Informationsaustausch und Zuständigkeit regelt und darstellt. Hierbei sind organisatorische, technische sowie rechtliche Voraussetzungen zu schaffen.

Der Notar - und nicht nur seine Büroangestellte - müsste für den Bürger ansprechbar sein, so dass dessen Zugang dem derzeit üblichen bei den Nachlassgerichten entspricht bzw. diesen übersteigt.

Die Übertragung der Verwahrung notarieller Verfügungen auf den Notar könnte zu einer räumlichen Entlastung der Gerichte führen. Eine personelle Entlastung ist indes nicht zu erkennen. Während bei den Amtsgerichten innerhalb der Öffnungszeiten ohne Terminabsprache eine Verwahrung und Herausgabe von Testamenten möglich ist, wäre das bei einem Notar, da dieser persönlich wegen der Testierfähigkeit und der sonstigen Voraussetzungen und Wirkungen die Rückgabe vornehmen muss, keineswegs von vornherein

## Nicht alle Reformen kosten Geld, und nicht alles, was Geld kostet, ist deshalb schon eine Reform.

Helmut Schmidt.

gesichert.

Auch bei der Herausgabe von Verfügungen von Todes wegen dürften Probleme auftreten, nämlich dann, wenn koordinierte oder zentrale Aufbewahrungsmöglichkeiten für die Testamente nicht existent sind. Dies gilt insbesondere, wenn mehrere Verfügungen bei verschiedenen Notaren und privatschriftliche Testamente bei den Amtsgerichten verwahrt werden.

Die Bund-Länder-Arbeitsgruppe weist aber weiter auch auf Probleme für den Fall einer zentralen Aufbewahrung hin. Die Aufbewahrung bei den Amtsgerichten erscheint aus Sicht der Arbeitsgruppe bürgerfreundlicher. Den Aufwand, die bei den Amtsgerichten verwahrten Testamente in die Verwahrung der Notare bzw. Notarkammern zu überführen, hält die Arbeitsgruppe für unverhältnismäßig, so dass eine diesbezügliche Entlastung der Gerichte wegen der langen Aufbewahrungsfristen ausscheidet.

Dies steht im Widerspruch zu der eingangs von der Bund-Länder-Arbeitsgruppe vertretenen Zielstellung bzw. zu dem Grundsatz der Zusammenfassung und Übertragung miteinander verbundener Aufgabenkomplexe (Einheitslösung).

Im Sinne dieses Grundgedankens wäre auch eine Zersplitterung der Zuständigkeit für die Eröffnung von Verfügungen von Todes wegen abzulehnen. Die Eröffnungszuständigkeit müsste demnach der Verwahrungszuständigkeit folgen.

Insgesamt ist ein ausdifferenziertes, vollständiges und qualitativ gleichwertiges bzw. besseres System, wie wir es derzeit bei den Amtsgerichten vorfinden, erforderlich.

Soweit die überwiegende Praxis die Ladung der Beteiligten zum Eröffnungstermin im Sinne von § 2260 BGB für unzulässig erachtet und die Eröffnung eher „Formalakt“ ist, wird diese, weil ein umfassender Erörterungstermin – auch beim Notar – und damit eine umfassende Besprechung sämtlicher den Nachlassfall betreffender Fragen bis zu rechtlicher Beratung und Beurkundung der Erbscheinsanträge nicht stattfindet, nicht zu einem effektiveren Verfahren führen.

In jedem Fall steht zu erwarten, dass Einsparungen im Personaleinsatz bei den Gerichten wegen vorzuhaltender Kapazitäten nicht zu erwarten sein werden. Die bereits von der Bund-Länder-Arbeitsgruppe prognostizierten Einnahmeverluste sprechen für sich selbst.

Der Bund Deutscher Rechtspfleger lehnt eine Übertragung der vorgenannten Aufgaben ab, weil weder eine Qualitätsverbesserung noch eine Entlastung der Gerichte dargestellt werden kann.

Fortsetzung in RpfIBI 1 / 2006

# Der Rechtspfleger ist der Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit

## Podiumsdiskussionen und Mitgliederversammlungen im Rückblick

### Der Rechtspfleger ist der Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit

Rostock. Eine positive Prognose, die in der zukunftsfähig interpretierbaren Aussage: Der Rechtspfleger ist der Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit. - gipfelte, wagte Justizstaatssekretär Dr. Litten anlässlich der öffentlichen Veranstaltung der Rechtspflegerinnen und Rechtspfleger des Bundes Deutscher Rechtspfleger Mecklenburg-Vorpommern am 2. November 2005 in Rostock.

Es entspreche seiner Überzeugung, die Hoch-Zeit der Öffnungsklauseln sei vorbei, gerade die Justiz könne sich keine weitere Rechtszersplitterung insbes. funktional leisten.

Hinsichtlich der ins Auge gefassten Aufgabenübertragungen auf Notare zeigte sich Dr. Litten zuversichtlich, die ursprünglich vom Umfang dargestellte Zuständigkeit der Notare als Nachlassgericht 1. Instanz werde nicht eintreten.

Ein Einsparpotential, dass zu einer maßgeblichen Entlastung der Länderhaushalte führen könnte, ist nicht erkennbar. Das Justizministerium M.-V. werde sich den Feststellungen der Länder, in denen Erhebungen gerade zum Kostendeckungsgrad in Nachlasssachen durchgeführt worden sind, wonach es nicht sinnvoll erscheint, diese Einnahmen aufzugeben, anschließen.

Der Vorsitzende des BDR M.-V. Peter Reimers forderte den Staatssekretär auf, von den Übertragungsmöglichkeiten gem. § 19 Abs. 1 RPfLG Gebrauch zu machen. Dr. Litten stellte eine Umsetzung in Aussicht, die jedoch davon abhängt, wie es gelänge, den mittleren Dienst in die Lage zu versetzen, die Aufgaben gem. § 36 b RPfLG zu übernehmen. Hier sei man auf dem Wege.

Wiedergewählt auf der anschließenden Mitgliederversammlung wurde der Vorsitzende Peter Reimers; ihm und seinem Vorstand von hier aus eine erfolgreiche Verbandsarbeit.

### Mitgliederversammlung in Kiel - 20.10.2005

#### Dank an Hinrich Clausen für seine langjährige Tätigkeit als Vorsitzender des BDR Schleswig-Holstein

Kiel. „Eine Ära geht zu Ende“, so könnte die Mitgliederversammlung überschrieben sein. Hinrich Clausen übergibt den Marschallstab an Uwe Harm, der künftig die Geschicke des nördlichsten Mitgliedsverbandes im BDR lenken wird.

### Rechtspflegertag in Nordrhein-Westfalen - 03./04.11.2005

Hilden. Wolfgang Lämmer als Vorsitzender des Bundes Deutscher Rechtspfleger wiedergewählt. Den ausführlichen Bericht lesen Sie im RpfIBl. 1/ 2006.

### Die Rolle der Rechtspfleger in der Justiz im Rahmen der Justizmodernisierung

Leipzig. Der Verband Sächsischer Rechtspfleger hatte am 3. November 2005 zu einer Podiumsdiskussion in den Großen Saal des Bundesverwaltungsgerichts eingeladen. Zu den Diskutanten im Podium gehörten u. a. Bundesverwaltungsgerichtspräsident Hien und Harald Reichenbach (BMJ). (Bericht RpfIBl 1/ 2006).

### In eigener Sache

Die Redaktion hat in Ausgabe 4/ 2005 auf Bilddarstellungen verzichtet. Die Qualität der Digitalfotos bereitet im Druck zur Zeit noch Probleme. Um Nachsicht wird gebeten.

Der Schriftleiter

## Allerlei Rechtsprechung, Literatur und Rechtspolitik

Das Bundesverfassungsgericht hat zuletzt am 5. Dezember 2005 die Justiz- und Finanzminister indirekt aufgefordert, für eine Gerichtsbarkeit zu sorgen, die mit der erforderlichen personellen und sachlichen Ausstattung Rechtsprechung und Rechtspflege mit Qualität und in der gebotenen Verfahrenszügigkeit auszuüben. BVerfG, 2 BvR 1964/05 vom 5.12.2005.

Schuld am „Versagen des Staates“, so konstatiert Prantl in der Süddeutschen Zeitung vom 10.12.2005, ist vor allem die strukturelle Abhängigkeit der dritten Gewalt von den kärglichen Geld- und Personalzuteilungen durch Legislative und Exekutive. ... „Das Unabhängigkeitsprinzip gilt offiziell, inoffiziell gilt das Schabigkeitsprinzip.“<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Heribert Prantl, Süddeutsche Zeitung 10./11.12.2005, S. 4

# Abschlussbericht Bund-Länder-Arbeitsgruppe Aufgabenübertragung auf Notare

im Lichte des Beschlusses der JuMiKo vom 17.11.2005 August 2005 Fortsetzung RpfIBI 3/2005 S. 37

Die aktuelle Rechtspolitik verlangt, sich auf Gegenwart und Zukunft einzustellen. Die Justizministerkonferenz hat am 17.11.2005 auf der Grundlage des Abschlussberichts der Bund-Länder-Arbeitsgruppe beschlossen, den Weg der Aufgabenübertragung auf die Notare mit der Erarbeitung eines Konzepts fortzusetzen. Mit diesem Konzept sollen die Voraussetzungen für einen Gesetzentwurf geschaffen werden, der eine Aufgabenübertragung im weitesten Sinne und damit den Notar als Nachlassgericht 1. Instanz vorsieht.

Hatte sich der Abschlussbericht der Bund-Länder-Arbeitsgruppe noch darauf beschränkt, die Praxisbefragung ohne eine Wertung bzw. Beschlussempfehlung wiederzugeben, so war es an der Berichterstatlerin, der Bayerischen Staatsministerin der Justiz Dr. Merck, mit ihrem Antrag für eine Beschlussfassung zu sorgen, die die schlimmsten Befürchtungen des BDR wahr werden ließ.

Dem auf den Seite 36/37 abgedruckten wesentlichen Teil der Stellungnahme sei an dieser Stelle lediglich eine Zusammenfassung der weiteren angesprochenen Fragen hinzugefügt:

Für die Auskunftserteilung an Gläubiger über ein zentrales Verfahrensregister sieht der BDR datenschutzrechtliche Probleme.

Eine verbesserte Bürgerfreundlichkeit bei einer Zuständigkeit des Notars für das Verfahren zur Erteilung eines Erbscheins wird nicht gesehen. Kürzere Wege für den Bürger sind nicht erkennbar, so es sinnvoll bei der Zuständigkeit nach dem letzten Wohnort verbliebe, weil die Erben sehr häufig an anderen Orten wohnen würden.

Viele Fragen sind nicht angesprochen worden, so die Organisation der Rechtshilfe, wie sie die Nachlassgerichte gegenseitig leisten, oder die bei einer Öffnungsklausel zunehmende Rechtszersplitterung, wenn in einem Bundesland das Nachlassgericht im nächsten der Notar zuständig würde. Würde das nicht zu einer größeren Verunsicherung des Bürgers führen? Probleme werden auch hinsichtlich von Erbausschlagungen und Anfechtungen gesehen. Wirksamkeit und Wahrung der Ausschlagungsfristen sind nur zwei Aspekte, die im Zwischenbericht nicht erörtert werden.

Fazit (nochmals): Insgesamt dürfte die Übertragung des Erbscheinsverfahrens auf die Notare zu keiner Entlastung des Haushalts führen, da die Personalkosten durch die Einnahmen, auch unter Berücksichtigung der Versorgungslasten, gedeckt werden. Für die Bürgerinnen und Bürger entstehen dagegen nicht geringe Mehrkosten; Mehrkosten sind auch wegen des zu erwartenden Anstiegs der erbrechtlichen Streitfälle für die Justiz zu prognostizieren.

Der BDR hat in seiner Stellungnahme ausdrücklich dazu aufgefordert, die bezogenen Nachlasssachen gem. § 19 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4, Abs. 2 RPfIG i. V. m. § 16 Abs. 1 Nr. 6, 7 RPfIG auf den Rechtspfleger zu übertragen und das JuMoG

in allen Ländern umzusetzen.

Keine Bedenken bestehen gegen eine Übertragung der Aufnahme von Nachlassverzeichnissen, der Zuständigkeit für Nachlassauseinandersetzungen auf die Notare sowie die Verlagerung der Hauptkartei für Testamente vom Amtsgericht Schöneberg auf die Bundesnotarkammer.

Dies gilt auch für die Erweiterung der Prüfungs- und Belehrungspflichten im Registerrecht (Auf die Vorbehalte bei den Registergerichten wurde hingewiesen).

„Zur Gewährung der Grundbucheinsicht durch Notare Gegen die Einsicht durch Notare in das elektronisch geführte Grundbuch bestehen keine Bedenken. Die Möglichkeit der Grundbucheinsicht durch Notare vermeidet aber nicht, dass der Rechtsuchende Einsicht in die sich nur in den Grundakten befindlichen Bezugsurkunden nur bei dem Grundbuchamt erhalten kann. Außerdem entstehen für den Bürger bei dem Notar Kosten für die Einsicht, während sie beim Gericht kostenlos ist.

Die Entlastung der Grundbuchämter dürfte deshalb bei einer solchen Regelung nur gering sein.

Die Möglichkeit für die Erstellung von Grundbuchabschriften durch die Notare würde neben den Auslagen sicherlich auch eine Gebühr verursachen und somit für den Bürger erheblich teurer.“

Gegen die Erteilung weiterer vollstreckbarer Ausfertigungen notarieller Urkunden durch den Notar bestehen keine Bedenken, wenn der Schuldner vor der Erteilung anzuhören ist. (Zusammengefasst von der Redaktion)

Festzustellen bleibt dennoch im Sinne des Zwischenberichts der Bund-Länder-Arbeitsgruppe: **Das Erbscheinsverfahren mag zwar keine Rechtsprechung im Sinne des Art. 92 GG sein, so ist es doch ein „rechtsprechungsähnliches“ Verfahren, das nicht ohne Grund bei den Gerichten angesiedelt worden ist.** „Es wird zwar nicht im Sinne einer letztverbindlichen Streitentscheidung über das materielle Erbrecht entschieden, rein faktisch hat die Erbscheinserteilung aufgrund der damit verbundenen Wirkungen (§§ 2365 bis 2367 BGB und auch § 35 Abs. 1 S. 1 GBO – Ermöglichung der Grundbuchberichtigung mit den Folgen der §§ 891 bis 893 BGB) nahezu eine ähnliche Funktion. In der Praxis wird dann auch häufig ein Streit zwischen verschiedenen Erbprätendenten im (kostengünstigeren) Erbscheinsverfahren und nicht in einem streitigen Zivilverfahren ausgetragen und die im Erbscheinsverfahren (ggf. von dem Rechtsmittelgericht) getroffenen Entscheidungen dann als Entscheidung über das Erbrecht respektiert werden. Art. 92 GG und Art. 33 Abs. 4 GG sind dabei in einem Zusammenhang zu betrachten mit der Folge, dass eine Übertragung umso weniger in Betracht kommt, je mehr diese Befugnisse denen eines Richters in einem streitigen gerichtlichen Verfahren im Sinne des Art. 92 GG nahe kommen.“

Da.

# Thesen und Argumente Positionspapier des Bundes Deutscher Rechtspfleger zur Justizreform

## Rechtsprechung und Rechtspflege sichern Freiheit und gewährleisten Rechtsfrieden und Rechtsschutz

Eine funktionierende Justiz gehört unstreitig zu den Grundlagen unserer demokratischen Staatsordnung. Sie ist im Kern Umsetzung des Rechtsstaatsprinzips und Verwirklichung der Gewaltenteilung. Sie ist unabdingbar, um Freiheit zu sichern und Rechtsfrieden und Rechtsschutz in der Gesellschaft – auch gegenüber dem Staat – zu gewährleisten. Die deutsche Justiz funktioniert und wird diesem Anspruch gegenwärtig gerecht.

Will die Justiz aber mit der allgemeinen bzw. außerhalb der Justiz stattfindenden gesellschaftlichen Entwicklung Schritt halten, muss sie weiter modernisiert werden. Die Modernisierung der Justiz ist insoweit wichtige Aufgabe der Bundesregierung und der Landesregierungen (letztlich der Justizverwaltung), um die Qualität und Leistungsfähigkeit des Rechtsstaates zu sichern.

## Gutes internationales Ranking für die deutsche Justiz

### Wirkungen bisheriger Justizmodernisierungsgesetze erst evaluieren!

Ein zwingender Bedarf für eine „Große Justizreform“ besteht unseres Erachtens nicht.

1. Die Justizministerinnen und Justizminister selbst unterstreichen die Tatsache, dass Rechtsprechung und Rechtspflege einem hohen Qualitätsstandard gerecht werden und die Gerichte und Staatsanwaltschaften ausgezeichnet arbeiten. Nun mag Eigenlob den außenstehenden Betrachter – ob er Bürger oder Unternehmen heißt – wenig zu überzeugen, aber wenn dieses Siegel von unabhängiger Stelle geprägt wird, dürfte dies anders zu werten sein.

2. Das International Institut for Management Development in Lausanne gibt u. a. jedes Jahr eine Rankingliste über Wirtschaftsstandorte in der gesamten Welt heraus. Danach belegt Deutschland als Wirtschaftsstandort Platz 21 (weit hinter den Vereinigten Staaten – 1 -, weit hinter Österreich – 13 -). Die sich u. E. zu Recht aus verschiedenen Einzelfaktoren zusammensetzende Bewertung schließt auch den Standortfaktor Recht ein.<sup>1</sup> Das durch diesen Faktor bestimmte Ranking sieht Deutschland an vierter Stelle hinter Österreich, der Schweiz und Finnland. Hervorgehoben werden u. a. die Rechtssicherheit (z. B. als wichtiges Kriterium in der Standortbeurteilung durch Investoren) und die Unabhängigkeit der Gerichte; Eigentum gilt als bestens geschützt. Aber auch die professionelle Arbeit der Justiz ist anerkannt.

3. Die Verfahrensdauer ist in der ordentlichen Gerichtsbarkeit, auf die sich Reformvorschläge im Wesentlichen konzentrieren, im Vergleich positiv zu bewerten. Dies unterstreicht auch die Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins.

4. Justizmodernisierungs- und –reformgesetze, wie die Reform des Zivilprozesses, aber auch andere wie das Schuldrechtsmodernisierungsgesetz der vergangenen Jahre sind in ihren Wirkungen nur teilweise oder noch nicht dargestellt.<sup>2</sup> Die Ergebnisse der Evaluation sind sicher geeignet, Verwerfungen zu korrigieren und neue Rechtsentwicklungen zu initiieren. Es wäre daher auch für die Zukunftsfähigkeit der Justiz schon bedeutsam hier zunächst abzuwarten.

## Impressum

Herausgeber:  
Bund Deutscher Rechtspfleger e. V.  
Bundesgeschäftsstelle:  
Am Fuchsberg 7, 06679 Hohenmölsen.

Verantwortlicher Redakteur:  
Dipl.-Rpfl. Peter Damm,  
Friedrichstraße 81,  
38855 Wernigerode

Druck: Graphischer Betrieb Giesecking GmbH & Co. KG,  
Postfach 13 01 20, 33544 Bielefeld

Anzeigenverwaltung: Verlag Ernst und Werner Giesecking GmbH, PF 13 01 20, 33544 Bielefeld, Telefon 0521 14674, Telefax 0521 143715

E-Mail: kontakt@giesecking-verlag.de

Es gilt z. Z. Anzeigenpreisliste Nr. 11 vom 1.1.2002 (gültig bis 31.12.2003, verlängert bis 31.12.2004, verlängert bis 31.12.2005).

Erscheinungsweise: Viermal jährlich.

Der Bezug des RpflBl. ist im Mitgliedsbeitrag enthalten. Für unverlangte Manuskripte keine Haftung. Signierte Beiträge stellen nicht unbedingt die Meinung des Bundes Deutscher Rechtspfleger dar.

Internet: [www.bdr-online.de](http://www.bdr-online.de)  
E-Mail: [post@bdr-online.de](mailto:post@bdr-online.de)

## **Rechtsstaat funktioniert nicht mehr, wenn die Justiz kaputtgespart wird!**

Eine „Große Justizreform“, die die Justiz auf die streitige Zivil- und Strafgerichtsbarkeit reduzieren will, lehnt der Bund Deutscher Rechtspfleger entschieden ab. Zu dem erscheinen die Vorschläge wie das Gesamtkonzept nur durch fiskalische Motive geprägt, nämlich die Einsparung von Personalkosten und einen erheblichen Stellenabbau in der Justiz. Die Justiz könnte ihren verfassungsmäßigen Auftrag nicht mehr erfüllen und der Rechtsstaat würde nicht mehr funktionieren.

Der Anteil der Ausgaben für die Justiz an den Haushalten der Länder beträgt durchschnittlich nur etwa 3 %. Schon von diesem Ausgang dürften die ersparten Haushaltsmittel kaum geeignet sein, die Finanzmisere der Länder zu bereinigen.

## **Mehrere Millionen Euro Einnahmeverluste durch Auslagerung der Freiwilligen Gerichtsbarkeit!**

Die Einnahmen aus der Freiwilligen Gerichtsbarkeit würden den Ländern verloren gehen.

Soweit die Vorschläge auf Einsparungen in den Haushalten der Länder durch die Auslagerung, insbesondere der Freiwilligen Gerichtsbarkeit, abheben, wird bei Heranziehung des Kostendeckungsgrades deutlich, dass ein entsprechendes Einnahmedefizit einen erhöhten Finanzierungs- bzw. Zuschussbedarf gerade in der streitigen Zivil- und Strafgerichtsbarkeit zur Folge hätte.<sup>3</sup> Denn gerade die Freiwillige Gerichtsbarkeit kann (mit Ausnahme der Vormundschafts- und Betreuungssachen) auf eine hohe Kostendeckung verweisen. In Handelsregistersachen liegt der Deckungsgrad bei durchschnittlich 99,8 %, in Grundbuchsachen bei 374 %, bei Nachlasssachen bei 180 %.<sup>4</sup>

Gerade die Kostendeckung in der Freiwilligen Gerichtsbarkeit ist in den letzten Jahren durch Strukturierungs- und Modernisierungsmaßnahmen gesteigert worden.

Die finanzpolitischen Vorgaben können also durch eine Auslagerung der Aufgaben der Freiwilligen Gerichtsbarkeit nicht erfüllt werden.

## **Justiz als dritte Gewalt darf nicht verkümmern!**

Eingedenk der vorstehenden These halten wir die Forderung aufrecht:

Entlastung der Gerichte oder vordergründig eine nachhaltige Entlastung der Länderhaushalte darf nicht zu Verlusten der Rechtsstaatlichkeit und zu einer Schwächung der dritten Gewalt im Gefüge des demokratischen Staatswesens führen.

## **Justizmodernisierung und klares Bekenntnis zum Rechtspfleger gefordert!**

Zukunftsfähigkeit der Justiz erkennt und beinhaltet einen deutlichen Bezug zum Rechtspfleger als Rechtsprechungs- und Rechtspflegeorgan.

Von den Justizministerinnen und -ministern wie von den politisch verantwortlichen Fraktionen und Parteien erwartet der

Bund Deutscher Rechtspfleger ein klares positives Bekenntnis zum Rechtspfleger.

## **Binnenressourcen nutzen - effektive Arbeitsteilung in der Gerichtsbarkeit.**

Die als Binnenreform zu bezeichnenden gesetzlich bereits geschaffenen Möglichkeiten, insbesondere die der Rechtsprechung und Rechtspflege durch den Rechtspfleger (§ 19 RPfG, eingefügt durch das Erste Gesetz zur Modernisierung der Justiz vom 24. August 2004 [1. JuMoG] und geändert durch das Zweite Gesetz zur Änderung des Betreuungsrechts vom 21.04.2005 [2. BtÄndG]) sowie der Wahrnehmung der dem Urkundsbeamten der Geschäftsstelle nach dem Gesetz über die Übertragung von Rechtspflegeraufgaben auf den Urkundsbeamten der Geschäftsstelle vom 16.06.2002 sowie nach Landesrecht übertragbaren Aufgaben sind von Bund und Ländern auszuschöpfen.

Andere Potentiale, die u. a. im Zusammenspiel mit den modernen Steuerungsinstrumenten vollzogen werden können<sup>5</sup>, müssen gleichfalls durch den Bund und die Länder genutzt werden.

## **Ausbau der Stellung und der Funktionen des Rechtspflegeorgans Rechtspfleger!**

Die Zukunftsfähigkeit des Rechtsprechungs- und Rechtspflegeorgans Rechtspfleger beginnt mit seiner Einbindung in das Gerichtsverfassungs- und Prozessgesetz. Seine Stellung ist zukunftsorientiert, d. h. in seiner Funktionalität ausbaufähig, bereits in den grundlegenden Regelungen über die Verfassung der Gerichte und Staatsanwaltschaften zu fixieren.

Der Bund Deutscher Rechtspfleger sieht eine weiter fortschreitende Arbeitsteilung zwischen Richter und Rechtspfleger als Kern des Modernisierungsprozesses innerhalb der Justiz. In dem Gerichtsverfassungs- und Prozessgesetz sollten die Voraussetzungen für eine durch den akademisch gebildeten Rechtspfleger geprägte neue Aufgabenverteilung/funktionale Zuständigkeit zwischen Richter und Rechtspfleger nach dem Potential beider juristischer Berufe bzw. beider Gerichtsorgane gestaltet werden.

<sup>1</sup> Vgl. Beise, Standortvorteil Recht, Süddeutsche Zeitung v. 22./ 23.01.2005

<sup>2</sup> Evaluation ist zum Teil nicht abgeschlossen.

<sup>3</sup> Ca. 58 % der Ausgaben in Zivilsachen und 70 % der Ausgaben in Familiensachen sowie 74 % (Erwachsene) bzw. 96 % (Jugendsachen) der Ausgaben in Strafsachen müssen aus anderen Einnahmen zur Kostendeckung bestritten werden. Die Angaben zu den Kostendeckungsgraden basieren auf Angaben zur Justiz in Bayern aus den Jahren 2000 bis 2003. In Bayern kostet die Justiz den Bürger monatlich lediglich 5,50 €.

<sup>4</sup> Die aktuelle Rechtsprechung des EuGH lässt keine Tendenz erkennen, dass die mit dem Urteil des EuGH vom 02.12.1997 eingezogene aufwandsbezogene Grenze in Handelsregistersachen auf andere Bereiche ausgedehnt wird.

<sup>5</sup> Anmerkung: Wenn es nicht gelingt, bereits jetzt vorhandene Steuerungsinstrumente für die Ziele der Reform zu benutzen, so liegt der Schluss nahe, eine weitere Reform wird in absehbarer Zeit erforderlich, um funktionale Defizite auszugleichen.

## Durch eine Reform des materiellen Rechts mehr Sicherheit schaffen!

Eine Evaluation und darauf aufbauend eine Reform des materiellen Rechts sieht der BDR als außerordentlich bedeutsame Voraussetzung, die deutsche Justiz zukunftsfähig zu gestalten. Ein klares und eindeutiges materielles Recht schafft mehr Rechtssicherheit, weil es geeignet ist Prozesse zu vermeiden.

## Qualitätssicherung durch Stärkung der Führungsverantwortung der Rechtspfleger

Die Qualität von Rechtsprechung und Rechtspflege wird weitestgehend durch funktionsfähige Strukturen bestimmt. Der BDR unterstreicht das von den Justizministerinnen und -ministern dargestellte Votum für eine Qualitätssicherung. Die Führungsverantwortung derjenigen Rechtspflegerinnen und Rechtspfleger, die in einer Position als Sachgebietsleiter, Geschäfts- bzw. Verwaltungsleiter im Management der Gerichte und Staatsanwaltschaften tätig sind, ist zu stärken. Aktive Führung und kommunikativer wie kooperativer Führungsstil zeichnen gerade sie in besonderem Maße aus.

## Nachdenken über eigenes Berufsbild BDR stellt sich Aufgabenkritik - rechtsstaatlich vertretbare und qualitätssteigernde Aufgabenübertragung.

Die Rechtspflegerinnen und Rechtspfleger sind bereit, in einem modernen, neu gestalteten Berufsbild, weitere Aufgaben der Rechtsprechung und Rechtspflege zu übernehmen. Sie denken kritisch und zukunftsorientiert über ihr eigenes Wirken, ihre Stellung innerhalb einer fortschreitend modernisierten, effizient arbeitenden Justiz nach und sind auch bereit Bewährtes auf den Prüfstand zu stellen und - soweit rechtsstaatlich vertretbar und qualitätsgleich oder qualitätssteigernd - Rechtspflege- bzw. Verwaltungsaufgaben aufzugeben.

### Fazit:

Zukunftsfähige Justiz wird dann gelingen, wenn einem gerichtsverfassungsrechtlich abgesicherten, funktional und qualitativ gestärkten Rechtspfleger mit einem modernen, neuen Profil Rechtsprechungs- und Rechtspflegeaufgaben übertragen werden.

Die bisherigen Beschlüsse bzw. Prüfungen der Justizministerkonferenz gehen am Rechtspfleger vorbei, schließen ihn aus oder sind sogar auf seine Abschaffung als Rechtspflegeorgan gerichtet. Ein allseits anerkanntes und bewährtes Rechtspflegeorgan darf nicht vor dem Hintergrund einer politischen Entscheidung, Stellen zu streichen und damit Personalkosten zu sparen, ohne Rücksicht auf die Wirkungen für den Rechtsstaat aufgegeben werden.

## Gemeinsam für Deutschland - mit Mut und Menschlichkeit

### Was erwartet uns?

### Nachgelesen im Koalitionsvertrag von CDU, CSU und SPD vom 11.11.2005

Für eine familienfreundlichere Gesellschaft werden dann auch familienfreundliche Arbeitsbedingungen stehen. Die Offensive „Familienbewusste Arbeitswelt“ dürfte nicht nur im Bund sondern auch in den Ländern Signale setzen und auch für die Justizverwaltungen- Grund zum Nachdenken sein. Wie wir Justiz als Standortfaktor begreifen, so wirkt sich familienbewusste Personalpolitik in den Gerichten und Staatsanwaltschaften positiv auf die Leistungsfähigkeit, auf die Aufgabenerfüllung aus.<sup>1</sup>

#### „Kindschaftsrecht

Beim gemeinsamen Sorgerecht und beim Umgangsrecht wollen wir gemeinsam mit den Ländern Verbesserungen zum Wohle des Kindes erreichen. Dabei geht es unter anderem um eine frühzeitige Anhörung aller Beteiligten, insbesondere des Kindes und um den Hinweis auf Beratungsmöglichkeiten. Ziel ist außerdem eine Verkürzung der gerichtlichen Verfahren – gegebenenfalls durch verkürzte Fristen – und die Stärkung der Aus- und Fortbildung der Familienrichter/Innen, die durch ein angemessenes Angebot der Justizverwaltungen abgesichert werden soll. Es sollen neue – auch außergerichtliche - Verfahren der Kooperation aller Beteiligten zur Durchsetzung des Sorge- und Umgangsrechts erprobt werden.“<sup>2</sup>

Weiterhin sind in der Rechtspolitik angekündigt u. a.:

- eine Reform des Sexualstrafrechts,
- eine Verbesserung der straf- und zivilrechtlichen Zusammenarbeit in Europa,
- die Novellierung des GmbH-Gesetzes, eine Modernisierung des Urheberrechts,
- die Einsetzung einer Arbeitsgruppe, die die gesetzlichen Vorschriften bei Gefährdung des Kindeswohls mit dem Ziel überprüft, familiengerichtliche Maßnahmen hinsichtlich schwerwiegend verhaltensauffälliger Kinder und Jugendlicher zu erleichtern.

„Wir wollen die Situation von Familien mit Kindern weiter verbessern. Deshalb wird das Unterhaltsrecht reformiert. Kinder sollen beim Unterhalt an erster Stelle stehen. Die Eigenverantwortung nach der Ehe soll gestärkt werden. Eine Harmonisierung der steuer- und sozialrechtlichen Bestimmungen wird angestrebt.

Die Koalitionspartner schlagen vor, in der neuen Legislaturperiode die Diskussion über eine gesetzliche Absicherung der Patientenverfügung fortzuführen und abzuschließen. Die Koalitionspartner sind sich einig, dass das Verfahren zur Feststellung der Vaterschaft unter Ausgleich aller beteiligten Interessen vereinfacht und unabhängig von einem Anfechtungsverfahren geregelt werden soll.“<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU u. SPD v. 11.11.2005, S. 95 ff. <sup>2</sup> a.a.O. S. 102, <sup>3</sup> S. 123