

DER EINFLUß DER VERFASSUNG AUF DEN ZIVILPROZEß

ΟΜΙΛΙΑ ΤΟΥ ΑΝΤΕΠΙΣΤΕΛΛΟΝΤΟΣ ΜΕΛΟΥΣ ΤΗΣ ΑΚΑΔΗΜΙΑΣ

K. KARL-HEINZ SCHWAB

Zunächst ist es mir ein herzliches Bedürfnis, Ihnen sehr verehrter Herr Präsident, und allen Mitgliedern der ehrwürdigen Akademie der Wissenschaften von Athen meinen tiefempfundenen Dank für die Wahl zum korrespondierenden Mitglied aus Ihrer Akademie zum Ausdruck zu bringen. Ich betrachte diese Wahl als eine hohe Ehre. Denn was könnte für einen Wissenschaftler ehrenvoller sein, als der Akademie anzugehören, die einst Plato gegründet hat! Zugleich darf ich diese Wahl als eine Anerkennung meiner 40-jährigen wissenschaftlichen Tätigkeit auf dem Gebiet des Zivilprozeßrechts verstehen, worüber ich mich deshalb besonders freue, weil sie von einer so berufenen Seite erfolgt.

In der Zeit seit dem zweiten Weltkrieg ist unser Rechtsgebiet, das Zivilprozeßrecht, an Inhalt und Bedeutung reicher geworden. So hat die Dogmatik des Prozeßrechts in der Nachkriegszeit einen großen Aufschwung erlebt. Noch nie sind so viele prozeßrechtliche Monographien wie gerade in dieser Zeit veröffentlicht worden. Auch die internationale Bedeutung des Zivilprozeßrechts ist durch die enger werdende Verbindung unter den Staaten immer mehr gewachsen. Dabei denke ich an viele internationale Verträge, die das Prozeßrecht betreffen, an das Anwachsen der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit, an die Bemühungen um ein einheitliches Prozeßrecht im europäischen Raum und insbesondere auch an die engen persönlichen Kontakte, welche die deutschen Prozessualisten mit den Prozessualisten der ganzen Welt verbinden. Die Verbindungen mit unseren verehrten griechischen Kollegen, an ihrer Spitze dem Mitglied dieser Akademie Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. Georgios Mitsopoulos darf ich mit großer Dankbarkeit besonders erwähnen. Schließlich gehört zu den wesentlichen Veränderungen unseres Rechtsgebiets aber auch, daß die grundlegenden Vorschriften des Prozeßrechts für so wichtig befunden worden sind, daß sie in den Verfassungen vieler Länder ihren Niederschlag gefunden haben. Man hat sogar von einer Konstitutionalisierung des Prozesses und vom gerichtlichen Verfahren als «angewandtem Verfassungsrecht» gesprochen. Die wichtigsten Grundzüge dieser sehr erfreulichen Entwicklung möchte ich Ihnen im folgenden erläutern.

1. DER ZUGANG ZUM GERICHT

Die verfassungsrechtliche Verankerung des gerichtlichen Verfahrens beginnt bereits beim Zugang zum Gericht. Der Anspruch auf ein der Billigkeit entsprechendes Verfahren vor einem Gericht, das über Rechte und Pflichten der Betroffenen zu entscheiden hat, ist schon im Jahre 1948 als Menschenrecht in die UN-Erklärung der Menschenrechte (Art. 10) aufgenommen worden. In internationalen Übereinkommen wie der Europäischen Menschenrechtskonvention (Art. 6 I) hat diese Erklärung ihren Eingang gefunden. Viele Staaten haben diese Konvention ratifiziert und damit in innerstaatliches Recht umgesetzt. Auch im Verfassungsrecht vieler Länder ist dieser Justizgewährungsanspruch, wie der Anspruch auf Zugang zum Gericht auch genannt wird, verankert worden. Griechenland hat dieses Recht in Art. 20 I seiner Verfassung aufgenommen und in der Bundesrepublik Deutschland wird die Rechtsschutzgarantie aus dem Rechtsstaatsprinzip des Grundgesetzes abgeleitet (Art. 20, 28 GG). Dieser Anspruch auf Rechtsschutz umfaßt die Pflicht des Gerichts, eine Klage entgegenzunehmen, in angemessener Zeit eine mündliche Verhandlung vorzubereiten und durchzuführen, die Verhandlung sachgerecht zu leiten, alle vorgetragene(n) Tatsachen und rechtlichen Argumente zu würdigen und eine Entscheidung zu erlassen.

Dieser Anspruch auf Zugang zum Gericht darf freilich nicht nur formal verstanden werden, sondern er bedeutet auch, daß die Anrufung des Gerichts nicht durch unüberwindbare Barrieren verhindert werden darf. In diesem Zusammenhang ist die Frage der Vertretung durch Rechtsanwälte zu nennen. Formal gesehen gibt es einen freien Zugang zu Gericht auch, wenn eine Partei nicht durch einen Anwalt vertreten wird. Praktisch aber ist eine sachgerechte Rechtsverfolgung und Rechtsverteidigung meist nur möglich, wenn sich eine Partei durch einen Anwalt ihrer Wahl beraten und vertreten lassen kann. So wird es in der Bundesrepublik als eine verfassungswidrige Erschwerung des Zugangs zu Gericht beurteilt, wenn eine Vertretung durch Anwälte verboten ist.

Auch die Kostenbarriere kann den Zugang zu Gericht behindern. Bedürftigen Rechtssuchenden muß der Staat eine Kostenhilfe gewähren, wenn ihr Anspruch auf Justizgewährung nicht vereitelt werden soll. In Griechenland und auch in Deutschland wird dieses Recht auf Prozeßkostenhilfe anerkannt und aus dem Verfassungsprinzip des Sozialstaates hergeleitet, der eine effektive Gleichbehandlung der Rechtssuchenden erfordert.

Schließlich bildet auch die Sprachenbarriere ein ernstes Problem bei der Rechtsverfolgung vor Gericht. Dies gilt vor allem für mehrsprachige Länder und für solche Länder die einen hohen Ausländeranteil besitzen. Hier hat der Staat die Pflicht,

dafür zu sorgen, daß die Unkenntnis der Gerichtssprache nicht den Zugang zum Gericht behindert. Die durch die Zuziehung von Dolmetschern oder Übersetzern entstehenden Kosten dürfen nicht allein der sprachunkundigen Partei auferlegt werden, sondern müssen als Gerichtskosten behandelt werden.

2. DER GESETZLICHE UND DER UNABHÄNGIGE RICHTER

*Hat der Rechtssuchende Zugang zum Gericht gefunden, so muß sein Prozeß von einem «gesetzlichen Richter» verhandelt und entschieden werden. Die Garantie dieses gesetzlichen Richters (auch *juge naturel* genannt) wurde erstmals in der französischen Verfassung von 1791 niedergelegt und ist seither von vielen Staaten in ihre Verfassungen aufgenommen worden. Auch in Griechenland (Art. 8 Verf.) und in Deutschland (Art. 101 I GG) garantieren die Verfassungen ausdrücklich den gesetzlichen Richter.*

Was bedeutet diese Garantie des gesetzlichen Richters? Sie bestimmt, daß der Richter durch ein Gesetz im voraus und für eine Vielzahl von Fällen generell und für die Dauer bestimmt sein muß. In Deutschland wird dieser Grundsatz in einer umfassenden Weise verstanden. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bezieht sich dieses Recht nicht nur auf das Gericht als solches und auf seine örtliche, sachliche und funktionelle Zuständigkeit, sondern auch auf den jeweiligen Spruchkörper des Gerichts (Kammer, Senat) und die einzelnen in den Spruchkörpern vertretenen Richter. Die Zuständigkeit der Gerichte wird in Deutschland durch das Gerichtsverfassungsgesetz festgelegt, die Zuständigkeit der Spruchkörper bei den Gerichten und die Zuordnung einzelner Richter zu ihnen wird aber im Rahmen der richterlichen Selbstverwaltung durch das Präsidium des Gerichts auf der Grundlage des Gerichtsverfassungsgesetzes bestimmt. Unzulässig ist es, daß die Regierung oder auch der Präsident eines Gerichts die Zusammensetzung eines Spruchkörpers nach seinem Ermessen bestimmt.

*Dieses Gebot des gesetzlichen Richters bewirkt, daß jede Manipulation von innen und von außen unmöglich gemacht wird. Jedermann kommt vor den Richter, der von vorneherein und ohne Rücksicht auf die eigene Sache festgelegt ist. Dadurch wird bei den Rechtssuchenden das Vertrauen in die Neutralität des Gerichts gestärkt. Zugleich wird auch dem Gleichheitssatz dadurch Rechnung getragen, daß bei Vorliegen derselben Voraussetzungen jedermann denselben Richter erhält. Für den Richter selbst bedeutet diese verfassungsrechtliche Gesetzlichkeit eine Stärkung seiner Unabhängigkeit. Durch eine Berufung *ad hoc*, die auf seine Fähigkeiten, seine Einstellung oder auch auf die Bedeutung des Prozesses Rücksicht nehmen würde, könnte seine Unabhängigkeit gefährdet werden.*

Wie das Gebot des gesetzlichen Richters bildet auch seine Unabhängigkeit eine Grundlage unseres Rechtsstaats. Viele Länder der Erde (so auch Griechenland in Art. 87

Verf. und Deutschland in Art. 97 I GG) haben die Unabhängigkeit in ihren Verfassungen ausdrücklich garantiert. Diese Garantie beruht auf der Einsicht, daß eine wahre Rechtspflege ohne unabhängige Gerichte nicht bestehen kann. Die Richter müssen von allen Einflüssen unabhängig sein, die von oben oder von unten, von der Regierung, dem Parlament, den politischen Parteien, der öffentlichen Meinung, den Justizverwaltungsbehörden oder von den am Rechtsstreit beteiligten Parteien auf sie ausgeübt werden könnten. Gesetz und Recht sind die einzige Richtschnur richterlichen Handelns.

Diese sachliche Unabhängigkeit der Gerichte wird verstärkt durch einen Schutz der Richter vor willkürlicher Absetzung, Versetzung und disziplinarischen Maßnahmen. Andernfalls könnte das Verbot sachlicher Weisungen durch Androhung persönlicher Sanktionen unterlaufen werden. Die größte persönliche Unabhängigkeit wird sicherlich dadurch gewährleistet, daß Richter auf Lebenszeit (bis zu einer Altersgrenze) berufen werden, wie dies auch in Griechenland und in Deutschland vorgesehen ist. Eine Schwächung der persönlichen Unabhängigkeit bedeutet es dagegen, wenn in manchen Ländern die Berufung von Richtern nur auf Zeit erfolgt und ihre wirtschaftliche Existenz von einer Wiederwahl abhängig ist. Die Garantie der sachlichen und persönlichen Unabhängigkeit eines Richters verlangt aber auch, daß er sich innerhalb und außerhalb seines Amtes so behält, daß das Vertrauen in seine Unabhängigkeit und Neutralität nicht gefährdet wird.

3. DIE GRUNDRECHTE IM VERFAHREN

Auch für den Ablauf des Verfahrens gibt es in vielen Ländern der Welt und insbesondere auch in Griechenland und in Deutschland zahlreiche verfassungsmäßige Grundrechte, die für die Rechtsstaatlichkeit des Verfahrens von elementarer Bedeutung sind. Soweit diese Grundrechte sich nur auf die Stellung der Parteien im Prozeß selbst beziehen, nennt man sie «Verfahrensgrundrechte». Daneben haben aber auch sogenannte materielle Grundrechte im Prozeß Bedeutung erlangt.

Unter den Verfahrensgrundrechten kommt dem Anspruch auf rechtliches Gehör entscheidende Bedeutung zu. Er ist geradezu das klassische Verfahrensgrundrecht, die magna charta des gerichtlichen Verfahrens. Schon im römischen Recht galt der Grundsatz «audiatur et altera pars». Dieses Grundrecht hat seinen Niederschlag in der Europäischen Menschenrechtskonvention und in vielen Verfassungen gefunden, insbesondere auch in Griechenland (Art. 20 Verf.) und in Deutschland (Art. 103 I GG). Den Inhalt dieses Anspruchs kann man etwa folgendermaßen definieren: Jedermann hat in einem gerichtlichen Verfahren, an dem er beteiligt ist, das Recht, Anträge zu stellen, Tatsachenbehauptungen aufzustellen und

Beweise dafür anzubieten. Der Gegner muß hiervon Kenntnis erhalten und sich dazu äußern können. Dem Recht der Beteiligten zur Äußerung entspricht die Pflicht des Gerichts, die Ausführungen der Parteien zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen, die angebotenen Beweise zu erheben und die Äußerungsfristen zu beachten. Freilich klaffen in der Gerichtspraxis Anspruch und Wirklichkeit oft noch weit auseinander, obwohl sich ein Richter über nichts mehr grämen sollte als über den begründeten Vorwurf, er habe kein rechtliches Gehör gewährt. Viele gerichtliche Entscheidungen werden von Revisions- oder Verfassungsgerichten aufgehoben, weil in den Vorinstanzen nicht oder nicht ausreichend rechtliches Gehör gewährt worden ist.

Neben dem Anspruch auf rechtliches Gehör haben in den vergangenen Jahrzehnten noch weitere Verfahrensgrundrechte verfassungsrechtliche Anerkennung gefunden. So ist das *Recht auf effektiven Rechtsschutz*, insbesondere auf *Beschleunigung des Verfahrens* in zahlreichen Ländern verfassungsmäßig verankert worden. Auch in Griechenland und in Deutschland wird dieses Recht als verfassungsmäßiges Recht anerkannt. In Griechenland wird es aus dem Anspruch auf Justizgewährung, in Deutschland aus dem Rechtsstaatsprinzip hergeleitet. Schon Montesquieu hat gesagt: «L'injustice n'est pas dans les formes, mais dans les delais». Bei aller Anerkennung der materiellen Richtigkeit einer Entscheidung läßt sich doch sagen, daß nur eine schnelle Justizgewährung wirkliche Gewährung des Rechtsschutzes ist und daß nichts das Ansehen der Zivilrechtspflege mehr schädigt als eine langsame Prozeßerledigung.

Im Rahmen der Verfahrensgrundrechte findet in den letzten Jahren auch der Anspruch auf ein *fair trial* Anerkennung. Im anglo-amerikanischen Rechtskreis ist dieses Recht seit jeher bekannt. Es bildet dort den Oberbegriff für die verfahrensrechtliche Billigkeit und schließt auch das rechtliche Gehör mit ein. In anderen Ländern, die weitgehend spezielle Verfahrensgrundrechte anerkennen, ist der Anwendungsbereich dieses Anspruchs notwendigerweise beschränkt. Hier stellt er wohl nur ein sogenanntes «Auffanggrundrecht» dar, das dann eingreift, wenn spezielle Grundrechte nicht zur Anwendung kommen können.

Während die bisher behandelten Grundrechte «Verfahrensgrundrechte» sind, die den Beteiligten im Prozeß die Garantie eines rechtsstaatlichen Verfahrens gewähren wollen, ist in neuerer Zeit auch der Einfluß *materieller Grundrechte* auf das Verfahren anerkannt worden. In der Rechtsprechung haben hier vor allem der Gleichheitssatz, das Persönlichkeitsrecht und das Grundrecht auf Eigentum Bedeutung erlangt.

Die *Gleichheit* der Parteien vor dem Gericht wird zu Recht als eine Grundvoraussetzung für ein rechtsstaatliches Verfahren beurteilt. Beide Parteien

müssen die gleichen Möglichkeiten besitzen, auf die Entscheidungen einzuwirken. Das geschieht nicht nur durch das rechtliche Gehör, sondern auch durch eine gleichmäßige Ausgestaltung der beiderseitigen Angriffs- und Verteidigungsmittel. Diese Gleichbehandlung hat man in sehr anschaulicher Weise als «Waffengleichheit» der Parteien bezeichnet.

Das *Persönlichkeitsrecht*, das auf der Würde der menschlichen Persönlichkeit beruht, bildet in der Zwangsvollstreckung einen Schutz für den Betroffenen, wenn der Eingriff in die Rechtssphäre besonders intensiv ist. So wird etwa in Griechenland die Anordnung des persönlichen Arrests gegen Kaufleute wegen handelsrechtlicher und deliktischer Ansprüche mit der Menschenwürde (Art. 2 I Verf.) für unvereinbar gehalten. In Deutschland hat das Bundesverfassungsgericht entschieden, daß die Räumung einer Wohnung gegen einen schwerkranken Schuldner auch bei Vorliegen der formellen Voraussetzungen der Vollstreckung mit dem Persönlichkeitsrecht nicht vereinbar sei, wenn die Vollstreckung zur Vernichtung der Existenz führen könne. Auch kann die Verwendung von Beweismitteln in einem Prozeß unzulässig sein, wenn die Beweismittel unter Verletzung des Persönlichkeitsrechts (z.B. aufgrund eines Einbruchs oder aufgrund einer heimlichen Abhörung eines Gesprächs) beschafft worden sind.

Schließlich kann sich auch das Grundrecht des *Eigentums* auf das gerichtliche Verfahren auswirken. So ist es etwa nach der Rechtsprechung des Deutschen Bundesverfassungsgerichts einem Richter verboten, in der Zwangsversteigerung ein Grundstück zu einem Schleuderpreis zu verkaufen, selbst wenn die formalen Voraussetzungen der Vollstreckung gegeben sind.

4. DIE KONTROLLE DER VERFASSUNGSMÄßIGKEIT VON GESETZEN UND RICHTLICHEN ENTSCHEIDUNGEN

Wir haben gesehen, daß der Zugang zum Gericht und das Verfahren vor dem Gericht durch zahlreiche verfassungsmäßige Grundrechte in besonderer Weise geschützt werden. Freilich ist es mit der Aufnahme dieser Rechte in die Verfassungen der Länder allein nicht getan. Es bedarf auch der Mittel, um die Verfassungsnormen gegenüber verfassungswidrigem Handeln zu schützen. So kann es sein, daß Gesetze, die die Zivilgerichte anwenden müssen, mit der Verfassung nicht im Einklang stehen und gegen Grundrechte verstoßen. Viel häufiger kommt es vor, daß rechtskräftige Gerichtsentscheidungen selbst die in der Verfassung geschützten Grundrechte verletzen. Wie kann in solchen Fällen die Einhaltung der Verfassung und damit der Schutz der Grundrechte durchgesetzt werden?

a) *Die gerichtliche Normenkontrolle*

Ist in einem Prozeß ein Gericht der Meinung, daß ein anzuwendendes Gesetz mit der Verfassung nicht vereinbar sei, so stellt sich die Frage, ob es selbst zur Normenkontrolle befugt ist. In vielen Ländern hält man eine gerichtliche Überprüfung von Gesetzen für unvereinbar mit der Souveränität des Parlaments und mit der Trennung der Gewalten. So ist etwa in Belgien, in Frankreich, in den Niederlanden, in der Schweiz und in Großbritannien eine richterliche Kontrolle von Gesetzen untersagt. Auch in den meisten Ländern Osteuropas hält man eine solche Überprüfung für unvereinbar mit der Souveränität des Parlaments. In anderen Ländern ist man dagegen nach dem Vorbild des Supreme Court der Vereinigten Staaten von Amerika der Ansicht, daß der Rechtsstaat erst dadurch vollendet werde, wenn eine unabhängige Institution, also ein Gericht, die Rechtsbindung des Gesetzgebers und auch der Exekutive an die Verfassung überprüfen könne. Andernfalls sei die Verfassung nur ein «unverbindlicher Wunsch», wie der berühmte Staatsrechtslehrer Hans Kelsen schon im Jahre 1928 geschrieben hat.

Soweit eine solche Normenkontrolle grundsätzlich anerkannt wird, entsteht die Frage nach der Zuständigkeit. Soll jedes Gericht befugt sein oder muß die Zuständigkeit bei einem Verfassungsgericht konzentriert werden? Nach der griechischen Verfassung (Art. 93 IV) steht jedem Gericht ein positives wie ein negatives Prüfungsrecht aus Anlaß eines konkreten Rechtsstreits zu. Nur wenn einander widersprechende Entscheidungen des Staatsrats, des Areopags oder des Rechnungshofs ergangen sind, ist die Frage einem Obersten Sondergerichtshofs zur endgültigen Entscheidung vorzulegen (Art. 100 I e Verf.). In anderen Ländern, so auch in Deutschland (vgl. GG Art. 100 I) ist die Prüfungs- und Verwerfungskompetenz bei einem Verfassungsgericht konzentriert worden. Hält ein Gericht ein Gesetz für verfassungswidrig, so hat es den Rechtsstreit auszusetzen und die Frage dem Verfassungsgericht zur endgültigen Entscheidung vorzulegen.

b) *Verfassungsbeschwerden gegen rechtskräftige gerichtliche Entscheidungen*

Behauptet ein Betroffener, daß er durch eine rechtskräftige gerichtliche Entscheidung in seinen verfassungsmäßigen Rechten beeinträchtigt werde, so kann er in manchen Ländern, so auch in der Bundesrepublik Deutschland (vgl. Art. 94 I Nr. 4 a GG), eine Verfassungsbeschwerde zum Bundesverfassungsgericht erheben. Jährlich werden in der Bundesrepublik etwa tausend Verfassungsbeschwerden zum Bundesverfassungsgericht gegen Zivilurteile eingelegt, wobei in den meisten Fällen die Verletzung des rechtlichen Gehörs gerügt wird. Wenn davon auch nur 1% erfolgreich ist, spricht dies doch nicht

gegen die Nützlichkeit der Verfassungsbeschwerde. Sie verleiht den Grundrechten eine besondere Durchsetzungskraft und hat einen hohen generellen Erziehungseffekt.

Freilich steht das deutsche Bundesverfassungsgericht auch immer wieder in Gefahr, als Superrevisionsgericht fungieren zu müssen. Wie diese Gefahr vermieden werden kann, ist eine schwierige Frage. Das Bundesverfassungsgericht stellt dabei auf die «Eingriffsintensität» einer Entscheidung ab. Je nachhaltiger ein Urteil im Ergebnis die Grundrechtssphäre verletzt, um so weitreichender sind nach seiner Meinung auch seine Nachprüfungsmöglichkeiten. Auf diese Weise hat es bisher den Schutz der Grundrechte wirksam gewährleistet, ohne sich die Stellung des Superrevisionsgerichts anzumassen.

Richterliche Normenkontrolle und Verfassungsbeschwerde sind also die wichtigsten Instrumente, mit denen verfassungsrechtliche Grundrechte durchgesetzt werden können. In den einzelnen Ländern sind diese Instrumente freilich verschiedenartig ausgestaltet. Das hängt von der politischen Struktur und der historischen Entwicklung eines Staates ab. In den Ländern, in denen ein solcher Kontrollmechanismus aber nicht besteht, sollte seine Einrichtung in Erwägung gezogen werden. Denn erst eine solche Kontrolle staatlichen Handelns bildet die Krönung des Rechtsstaats.

S C H L U S S

Damit, meine sehr verehrten Herrn Kollegen, bin ich am Ende meines kurzen Vortrags angelangt, mit dem ich mich und mein Fachgebiet Ihnen Vorstellen wollte. Er sollte Ihnen zeigen, in welchem Umfang in der Zeit nach dem letzten Weltkrieg verfassungsrechtliche Normen und insbesondere die Grundrechte Einfluss auf das gerichtliche Verfahren gewonnen haben.

Die Grundrechte einer Verfassung stellen den Versuch dar, die höchsten menschlichen Werte in das geschriebene Recht zu übersetzen. Als Vertreter des Prozessrechts können wir stolz darauf sein, daß das von uns vertretene Rechtsgebiet nicht nur, wie man einmal kritisch gemeint hat, ein technisches Recht ist, bar aller ethischen Werte, sondern daß es in seinen Kernbereichen für wert befunden worden ist, in den Verfassungen der Völker verankert zu werden.