

Forum B

Schwerbehinderten- und Arbeitsrecht, betriebliches Eingliederungsmanagement
– Diskussionsbeitrag Nr. 7/2011 –

30.03.2011

Effektiver Zugang für Menschen mit geistiger Behinderung zur Justiz?

Anmerkung zum Beschluss des BAG v. 28.05.2009 – 6 AZN 17/09

von Assessor Christian Weber

Für den effektiven Zugang von Menschen mit geistiger bzw. psychischer Behinderung zur Justiz ist die Prozessfähigkeit von elementarer Bedeutung. Nachhaltige Probleme stellen sich vor allem dann, wenn einer Person diese Fähigkeit durch ein Gericht abgesprochen wird, da damit der Anspruch auf rechtliches Gehör nach Art. 103 Abs. 1 GG betroffen ist. Diese rechtlichen Fragen erhalten durch Art. 13 der UN-Behindertenrechtskonvention seit dem 1. September 2009 eine völkerrechtliche Komponente. Vor diesem Hintergrund sind insbesondere die innovativen Aussagen des BAG zur analogen Anwendbarkeit des § 57 ZPO grundsätzlich bedeutsam, die auch in der aktuellen Kommentarliteratur aufgenommen worden sind¹.

Unsere Thesen:

- 1. Hat ein Gericht erhebliche Zweifel an der Prozessfähigkeit einer Partei, darf es nicht ohne weiteres die Klage als unzulässig abweisen. Vielmehr obliegt dem Gericht insoweit eine gesteigerte Pflicht, durch entsprechende Hinweise auf die Behebung des Mangels hinzuwirken.**
- 2. Das Prozessgericht muss deutlich darauf hinweisen, dass der Mangel der Prozessfähigkeit üblicherweise durch die betreuungsgerichtliche Bestellung eines Betreuers (§ 1896 BGB) oder die Bestellung eines vorläufigen Betreuers (§§ 300ff FamFG) behoben werden kann (§ 56 Abs. 2 ZPO). Mithilfe des Betreuers kann das Recht auf rechtliches Gehör wahrgenommen werden.**

¹ Vgl. Zöller/Vollkommer, ZPO 28. Aufl. 2009, § 56 Rn. 18; Prütting/Gehrlein, ZPO, 2. Aufl. 2010 § 57 Rn. 2.

3. **Aufgrund unterschiedlicher Entscheidungskriterien von Betreuungsgericht und Prozessgericht und daraus folgenden divergierenden rechtlichen Beurteilungen der Gerichte kann es zu relevanten Lücken im Rechtsschutz kommen.**
4. **Der prozessuale Beschleunigungsgrundsatz gebietet es daher § 57 ZPO analog anzuwenden, wenn die Prozessfähigkeit des *Beklagten* zwar schon vor Klageerhebung bestand, sich aber erst im Verlauf des Prozesses herausstellt. Dies gilt auch, wenn der *Beklagte* erst im Verlauf des Prozesses prozessunfähig wird. Insoweit gibt es in Bezug auf den effektiven Rechtsschutz keinen wesentlichen Unterschied zwischen den beiden Verfahrenssituationen. § 241 ZPO steht dem nicht entgegen.**
5. **Um Rechtsschutzlücken zu vermeiden, ist § 57 ZPO auf den prozessunfähigen *Kläger* ebenfalls analog anzuwenden. Dies ergibt sich auch aus Art. 13 der UN-Behindertenrechtskonvention, dort wird ein wirksamer Zugang von Menschen mit Behinderung zur Justiz verlangt.**

Kurze Erläuterung wichtiger Rechtsbegriffe:

Geschäftsfähigkeit: *Fähigkeit, Rechtsgeschäfte (z. B. Verträge) selbstständig und wirksam vorzunehmen. Das Gesetz sieht grundsätzlich alle Menschen über 18 Jahren als geschäftsfähig an (§§ 2, 104 ff. BGB).*

Prozessfähigkeit: *Fähigkeit, selbst oder durch einen selbst bestellten Vertreter Prozesshandlungen wirksam vorzunehmen oder vornehmen zu lassen. Die Prozessfähigkeit ist nach den §§ 51, 52 ZPO an die Geschäftsfähigkeit gekoppelt.*

Rechtliches Gehör: *Ein in Art. 103 Abs. 1 GG festgelegter allgemeiner Verfahrensgrundsatz, an dem der Gesetzgeber das (Zivil-)Verfahrensrecht ausgerichtet hat. Der Grundsatz besagt, dass niemand in seinen Rechten durch gerichtliche Maßnahmen betroffen werden darf, ohne dass er zuvor Gelegenheit hatte, sich zu äußern.*

I. Wesentliche Aussagen des Beschlusses

- 1. Die mögliche mangelnde Prozessfähigkeit des Klägers führt nicht zur Unzulässigkeit der Nichtzulassungsbeschwerde. Für den Streit über die eigene Prozessfähigkeit ist die davon betroffene Partei in jedem Fall prozessfähig.**
- 2. Ist eine Partei prozessunfähig, kann ihr rechtliches Gehör nur durch die Anhörung eines gesetzlichen Vertreters gewährt werden, da sie sich selbst nicht allein äußern kann. Art. 103 Abs. 1 GG verlangt von den Gerichten, das unterlassene rechtliche Gehör nachzuholen, sofern die Auslegung des Verfahrensrechts dies ermöglicht. Kommt das Gericht zu der Überzeugung, dass der Kläger nicht prozessfähig ist, muss es durch die weitere Verfahrensgestaltung deshalb dafür Sorge tragen, dass ihm das bisher fehlende rechtliche Gehör gewährt wird.**
- 3. Das Gericht muss die nach seiner Auffassung prozessunfähige Partei zunächst darauf hinweisen, dass sie sich selbst um die Bestellung eines Betreuers nach § 1896 BGB bemühen muss, der nur vom Betreuungsgericht, nicht aber vom Prozessgericht bestellt werden kann. Bevor das Gericht die Klage als unzulässig durch Prozessurteil abweist, muss es die nötige Zeit für die Bestellung eines Betreuers einräumen.**
- 4. Dem möglicherweise Prozessunfähigen dürfen seine prozessualen Rechte nicht dadurch abgeschnitten werden, dass die Prozessfähigkeit vom Prozessgericht festgestellt werden muss, für die Bestellung eines gesetzlichen Vertreters aber das Betreuungsgericht zuständig ist. Inso-**

weit kann es zu divergierenden Entscheidungen kommen, da das Betreuungsgericht grundsätzlich nicht über die Prozessfähigkeit entscheidet, sondern für die Notwendigkeit einer Betreuung andere rechtliche Kategorien zur Anwendung kommen. Daher kann bei Prozessunfähigkeit des Klägers zur rechtzeitigen Interessenwahrung eine analoge Anwendung des § 57 ZPO notwendig sein.

II. Der Fall

Der 1978 geborene Kläger war seit März 1998 beim Eigenbetrieb Abfallwirtschaft der beklagten Stadt Stuttgart beschäftigt. Nachdem er seine Schulausbildung auf der Sonderschule ohne Abschluss beendet hatte, war er zunächst bei der Müllabfuhr und zuletzt bei der Straßenreinigung beschäftigt. Der Kläger hat einen Grad der Behinderung von 80. Seine kognitiven Entwicklungsrückstände beruhen auf einer frühkindlichen hirnrorganischen Störung und bewegen sich zwischen Lern- und geistiger Behinderung. Er lebt in einer von einer kirchlichen Einrichtung betreuten Wohnung.

Wegen eines verbalen Konflikts des Klägers mit seinem Vorarbeiter kam es Anfang Dezember 2006 zu einem Personalgespräch, an dem auch der Sozialbetreuer des Klägers teilnahm. Im Rahmen des Gesprächs entschuldigte sich der Kläger zunächst für sein Verhalten gegenüber seinem Vorgesetzten. Als ihm dann entgegnet wurde, dass dieses Verhalten dennoch eine Abmahnung nach sich ziehen werde, sprang der Kläger auf und verließ mit dem Ausruf: „Ich kündige“ den Raum. In der Folge vermochte auch der Sozialarbeiter den Kläger nicht zu beruhigen. Er erregte sich immer mehr und beleidigte eine der beiden ebenfalls anwesenden Personalsachbearbeiterinnen und wiederholte mehrmals, dass er das Arbeitsverhältnis kündigen wolle. Der weitere Verlauf ist zwi-

schen den Parteien streitig, der Kläger unterzeichnete aber einen von der Beklagten vorformulierten Aufhebungsvertrag.

Mit seiner Klage beantragte der Kläger die Feststellung, dass das Arbeitsverhältnis durch den Aufhebungsvertrag nicht aufgelöst worden sei. Das Arbeitsgericht hat nach Einholung sachverständiger Zeugenaussagen der behandelnden Ärzte des Klägers festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis fortbestehe, da der Aufhebungsvertrag aufgrund einer zeitweiligen Geschäftsunfähigkeit des Klägers (§ 105 Abs. 2 BGB) unwirksam sei. Das Landesarbeitsgericht holte ein amtsärztliches Gutachten zur Prozess- und Geschäftsfähigkeit des Klägers beim Gesundheitsamt ein und wies unter Abänderung des erstinstanzlichen Urteils die Klage ab, weil nach dem Ergebnis des Sachverständigengutachtens erhebliche Zweifel an der Prozessfähigkeit des Klägers bestünden, so dass er „ohne weiteres“ als prozessunfähig zu qualifizieren sei. Das Landesarbeitsgericht ließ die Revision gegen das Urteil nicht zu.

III. Die Entscheidung

Auf die Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers hob das Bundesarbeitsgericht das Urteil auf und verwies den Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung zurück. Es begründete seine Entscheidung im Wesentlichen damit, dass die Verfahrensgestaltung des Landesarbeitsgerichts den Kläger in seinem Recht aus Art. 103 Abs. 1 GG verletzt habe. Einer prozessunfähigen Partei könne wirksam rechtliches Gehör nur durch die Anhörung eines gesetzlichen Vertreters gewährt werden. Die Regelung verlange deshalb von den Gerichten, das unterlassene rechtliche Gehör nachzuholen, sofern die Auslegung des Verfahrensrechts dies ermögliche. Der Rechtsanwalt des Klägers habe in einem Schriftsatz angeregt, das Verfahren zu unterbrechen und dem Kläger „einen Vertreter“ durch das Gericht zu be-

stellen. Dies habe einen Rechtsirrtum des Rechtsanwalts des Klägers erkennen lassen, wie und durch wen ein Vertreter zu bestellen sei. Deshalb hätte das Landesarbeitsgericht den Rechtsanwalt darauf hinweisen und ihm die erforderliche Zeit einräumen müssen (so jetzt auch BGH FamRZ 2010, 548), dass der Kläger für eine ordnungsgemäße Vertretung zu sorgen habe und sich selbst um die Bestellung eines Betreuers bemühen müsse, da dieser nur vom Vormundschaftsgericht – inzwischen Betreuungsgericht – und unter Umständen auch nur für den Rechtsstreit bestellt werden könne. Die weiteren Feststellungen im amtsärztlichen Gutachten hätten sich nicht ausreichend an den Kategorien der ständigen Rechtsprechung zur Feststellung einer Geschäftsfähigkeit orientiert und hätten nicht unkritisch von der Kammer übernommen werden dürfen.

Das Landesarbeitsgericht habe bei der erneuten Verhandlung darauf zu achten, dass, selbst wenn das Vormundschaftsgericht die Bestellung eines Betreuers ablehne, die gerichtliche Geltendmachung der Unwirksamkeit des Aufhebungsvertrags scheitern könne, wenn das LAG als Prozessgericht weiterhin durchgreifende Zweifel an der Prozessfähigkeit des Klägers habe. In einem solchen Fall sei ausnahmsweise eine analoge Anwendung des § 57 ZPO geboten.

IV. Würdigung/Kritik

1. Der erste nachhaltige Fehler des LAG Stuttgart bestand in einem unkritischen Umgang mit dem Gutachten des Gesundheitsamts. In diesem Gutachten war aus den kognitiven Entwicklungsrückständen des Klägers und seinen Schwierigkeiten im Umgang mit Behörden geschlossen worden, dass er geschäftsunfähig und damit auch prozessunfähig sei. Die Kategorien, die der Amtsarzt angelegt hatte, sind nicht die Kategorien des heutigen Rechts, das

auf Inklusion beruht und in dem nicht jede Abweichung vom „Normalbürger“ bereits in die Nähe der Geschäftsunfähigkeit führt. Dieser Kritikpunkt ist von erheblicher praktischer Bedeutung und wird an anderer Stelle ausführlich besprochen. (Siehe hierzu Weber, Anforderungen an den Gutachter, Forum C)

2. Zentraler Kritikpunkt des Senats an der Verfahrensgestaltung des LAG ist die Verletzung von Art. 103 Abs. 1 GG, weil dem Kläger nicht ausreichend rechtliches Gehör gewährt wurde. Das Landesarbeitsgericht hat in diesem Zusammenhang die dringend gebotene Sensibilität und das notwendige Problembewusstsein vermissen lassen. Hat ein Gericht erhebliche Zweifel an der Prozessfähigkeit einer Partei, darf es nicht ohne weiteres die Klage als unzulässig abweisen. Vielmehr obliegt dem Gericht insoweit eine gesteigerte Pflicht, durch entsprechende Hinweise auf die Behebung des Mangels hinzuwirken. Diese Konsequenz ergibt sich bereits aus § 56 Abs. 2 ZPO, wonach das Gericht bei behebbaren Mängeln zunächst eine Frist zur Behebung des Mangels setzen muss². Bei der Prozessunfähigkeit handelt es sich um einen solchen behebbaren Mangel, denn für die prozessunfähige Partei kann ein Betreuer bestellt werden, mit dessen Hilfe sie ihr Recht auf rechtliches Gehör wahrnehmen kann (BGH FamRZ 2010, 548).

Der Anwalt des Klägers hatte angeregt, dem Kläger einen entsprechenden „Vertreter“ zu bestellen, er verkannte aber dabei, dass dem Prozessgericht eine solche verfahrensleitende Maßnahme in der Regel nicht möglich ist. Üblicherweise kann der Mangel der Prozessfähigkeit durch die betreuungsgerichtliche Bestellung eines Betreuers (§ 1896

BGB) behoben werden. Darauf hätte das Prozessgericht deutlich hinweisen müssen. Da die Entscheidung über die Bestellung eines Betreuers regelmäßig einen erheblichen Zeitraum in Anspruch nimmt, ist die betroffene Partei zusätzlich darauf hinzuweisen, dass auch die Möglichkeit besteht, nach den seit dem Jahr 2009 geltenden §§ 300 ff. FamFG³ (vormals § 69 f. FG) einen vorläufigen Betreuer durch das Betreuungsgericht – bis 31. August 2009 Vormundschaftsgericht – bestellen zu lassen. Insbesondere kann die Bestellung des Betreuers auf den konkreten Prozess beschränkt werden, um effektiven und zügigen Rechtsschutz sicherzustellen⁴.

Die Bestellung eines Betreuers nach den §§ 1896 ff. BGB wird aber erst dann erforderlich, wenn die etwaige Prozessunfähigkeit über den gesamten Verfahrenszeitraum bestanden hat. Grundsätzlich kommt es für die Prozessvoraussetzungen maßgeblich auf den Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung an. War die Partei bei Erteilung der Prozessvollmacht prozessfähig und tritt die Prozessunfähigkeit erst im Laufe des Verfahrens ein, dann bewirkt § 86 ZPO, dass der Rechtsstreit ohne Unterbrechung fortgeführt werden kann⁵. Danach wird, um den ungestörten Fortgang des Prozesses zu gewährleisten, die Wirksamkeit der Prozessvollmacht vom Eintreten des Mangels nicht berührt. Diese zwingende Rechtsfolge ist in § 246 ZPO noch einmal ausdrücklich festgehalten. Wenn dagegen die betroffene Partei zunächst prozessunfähig ist, aber im Laufe

² So auch Kohte/Weber jurisPR-ArbR 52/ 2009 Anm. 1.

³ Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.

⁴ Vgl. Zöller/Vollkommer, § 56 Rn. 11; Stein/Jonas/Bork, ZPO, § 56 Rn. 5; MK-Lindacher, ZPO, §§ 51, 52 Rn. 38.

⁵ BAG 20.01.2000 – 2 AZR 733/98–AP Nr. 6 zu § 56 ZPO = NZA 2000, 613.

des Verfahrens wieder prozessfähig wird, kann in der Fortführung des Rechtsstreits eine konkludente Genehmigung der bisherigen Prozesshandlungen gesehen werden.⁶

3. Trotz dieses schon bisher bestehenden Spektrums an rechtlichen Reaktionsmöglichkeiten auf den Eintritt einer Prozessunfähigkeit besteht die Gefahr einer rechtlich relevanten Rechtsschutzlücke. Hegt das Prozessgericht berechtigte Zweifel an der Prozessfähigkeit einer Partei, dann kommt – wie oben dargestellt – grundsätzlich die Bestellung eines Betreuers in Betracht. Die Entscheidung des Prozessgerichts über die Prozessfähigkeit einer Partei und die Entscheidung des Betreuungsgerichts über die Erforderlichkeit einer Betreuung werden aber nicht nach identischen Kriterien entschieden.
 - a. Das Betreuungsgericht entscheidet grundsätzlich nicht über die Prozessfähigkeit der jeweiligen Person. Die Prozessfähigkeit ist nach § 52 ZPO an die Fähigkeit geknüpft, sich vertraglich verpflichten zu können und bezieht sich mithin auf die Geschäftsfähigkeit (§ 104 Nr. 2 BGB). Die Einrichtung einer Betreuung wäre dann für diese Frage entscheidend, wenn diese Einfluss auf die Geschäftsfähigkeit des Betreuten hätte. Dies kann ausnahmsweise der Fall sein, wenn für den Aufgabenkreis des Betreuers auch ein entsprechender Einwilligungsvorbehalt durch das Betreuungsgericht angeordnet wird⁷. Der rechtliche Ansatzpunkt für die Entscheidung des Betreuungsgerichts, ob eine Betreuung

erforderlich ist, sind tatsächliche Defizite, die sich aus psychischen Erkrankungen oder aus körperlichen, geistigen oder seelischen Behinderungen ergeben können. Es kommt damit auf die mangelnde Fähigkeit an, die eigenen Angelegenheiten zu besorgen.⁸ Damit muss das Betreuungsgericht weiter entscheiden, für welche Bereiche aus tatsächlichen Gründen Beistand erforderlich ist. Es kommt nicht darauf an, inwieweit eine rechtliche Notwendigkeit besteht, eine etwaige mangelnde Geschäftsfähigkeit des Betroffenen auszugleichen.⁹

Für das Prozessgericht stellen sich keine schwerwiegenden Probleme, wenn das Betreuungsgericht für den Aufgabenkreis von Prozessangelegenheiten eine Betreuung angeordnet hat. Wenn der Betreuer den Rechtsstreit für den Betroffenen führt, kommt es auf die Prozessfähigkeit des Betroffenen nicht mehr an, da nach § 53 ZPO der Betreuer jetzt wirksam Prozesshandlungen vornehmen oder genehmigen kann. Gleichwohl wird in persönlich relevanten Verfahren regelmäßig auch der Betreute persönlich angehört¹⁰.

- b. Anders verhält es sich, wenn das Betreuungsgericht die Bestellung eines Betreuers für die betroffene Person ablehnt, das Prozessgericht aber dennoch an seiner Überzeugung ihrer mangelnden Prozessfähigkeit festhält. In der Regel wird das Prozessgericht, wenn das sachnahe Betreuungsgericht die Bestellung eines Betreuers ablehnt, sich dieser Argumentation nicht verschließen

⁶ So BGH 21.06.1999 – II ZR 27/98 – NJW 1999, 3263f.; Zöller/Vollkommer, ZPO 28. Aufl., § 52 Rn. 14.

⁷ BGH 24.06.1987 – IVb ZR 5/86 – NJW 1988, 49, 51 m. w. N. = MDR 1988, 37; Palandt/Diederichsen, BGB 69. Auflage 2010, vor § 1896 Rn. 13.

⁸ Vgl. Rausch NJW 1992, 274; Zöller/Vollkommer, § 53 ZPO Rn. 5; Palandt/Diederichsen, Einf. vor § 1896 Rn. 13.

⁹ Ausführlich zu den Unterschieden BSG 03.07.2003 – B 7 AL 216/02 B – BSGE 91, 146, 148.

¹⁰ Vgl. Prütting/ Gehrlein ZPO § 53 Rn. 3.

und von einer Prozessfähigkeit der betreffenden Person ausgehen. Da aber die Feststellungen des Betreuungsgerichts für das Prozessgericht nicht bindend sind, kann es durchaus zu divergierenden rechtlichen Beurteilungen der Tatsachengrundlagen kommen.

- aa) Soweit sich die erheblichen Zweifel des Gerichts an der Prozessfähigkeit auf den Beklagten beziehen, eröffnet § 57 ZPO dem Vorsitzenden des Prozessgerichts die Möglichkeit, auf Antrag des Klägers, bei Gefahr in Verzug, einen sogenannten Prozesspfleger zu bestellen. Der Regelungszweck dieser Norm wird vor allem in der Sicherung des effektiven Rechtsschutzes gesehen, da die Rechtsverfolgung nicht an der Vertretungslosigkeit eines Prozessunfähigen scheitern darf.¹¹ Nach dem engen Wortlaut der Regelung gilt diese grundsätzlich aber nur, soweit es beabsichtigt ist Klage gegen eine betroffene Person zu erheben. Danach bezieht sich die Norm zunächst nur auf den Beklagten, bei dem die Prozessunfähigkeit vor Klageerhebung feststeht. Es ist aber zu Recht schon seit längerem überwiegend anerkannt, dass die Regelung über ihren Wortlaut hinaus auch anwendbar ist, wenn die Prozessunfähigkeit des Beklagten zwar schon vor Klageerhebung bestand, sich aber erst im Verlauf des Prozesses herausstellt¹². Die Interessenlage des Klägers weicht nicht vom geregelten Sachverhalt ab und der Kläger ist ebenso schutzwürdig.

Richtigerweise ist diese Regelung aber auch entsprechend anwendbar, wenn

der Beklagte erst im Verlauf des Prozesses prozessunfähig wird¹³. Wie bei den vorhergehenden Konstellationen gebietet der prozessuale Beschleunigungsgrundsatz auch hier eine analoge Anwendung der Norm (dazu jetzt auch BGH FamRZ 2010, 548). Insoweit gibt es keinen wesentlichen Unterschied zwischen beiden Verfahrenssituationen in Bezug auf den effektiven Rechtsschutz¹⁴.

Gerade im Arbeitsgerichtsverfahren spielt die schnelle Rechtssicherheit eine wesentliche Rolle und darf auch in diesem Zusammenhang nicht außer Acht gelassen werden. Die Regelung des § 241 ZPO steht dem nicht entgegen, weil sie die Möglichkeit für den Gegner vorsieht, das Verfahren fortzusetzen¹⁵. Im Übrigen ist ein Leerlaufen der Unterbrechungsnorm des § 241 ZPO nicht zu befürchten, da die weiteren Voraussetzungen des § 57 ZPO dem Anwendungsbereich dieser Norm noch ausreichend enge Grenzen stecken. Für den Anspruch des Klägers muss Gefahr im Verzug (dazu BGH FamRZ 2010, 548) bestehen und ausreichend glaubhaft gemacht werden¹⁶. Eine Umgehung des Betreuungsverfahrens durch die Prozessgerichte ist somit nicht zu befürchten, und eine Aussetzung des Verfahrens kann weiterhin erforderlich sein.

- bb) Neu ist jedoch, dass das BAG sich für eine analoge Anwendbarkeit des § 57 ZPO ausgesprochen hat, wenn, trotz

¹¹ Vgl. BGH 07.11.1984 – IVb ZB 830/81 – BGHZ 93, 1, 9 = NJW 1985, 433; Musielak/Weth, ZPO § 57 Rn. 1; MK-ZPO-Lindacher, § 57 Rn. 1.

¹² BGH 09.05.1962 – IV ZR 4/62 – NJW 1962, 1510; 23.02.1990 – V ZR 188/88 – NJW 1990, 1734, 1736; Zöller/Vollkommer, § 57 ZPO Rn. 2; Bork MDR 1991, 99.

¹³ So auch OLG Stuttgart 12.07.1995 – 9 W 69/94 – MDR 1996, 198; OLG Düsseldorf 29.12.2009 – 3 Wx 178/09, BtPrax 2010, 85; StJ/Bork, § 57 ZPO Rn. 2; MK/Lindacher, ZPO, § 57 Rn. 8; wohl auch OLG München 26.03.1990 – 23 W 1129/90 – OLGZ 1990, 345.

¹⁴ So auch BAG 19.09.2007 – 3 AZB 11/07 – NZA 2008, 1030, 1031 = NZG 2008, 270, 271; BFH 26.03.1980 – I R 111/79 – DB 1980, 2068.

¹⁵ BAG 19.09.2007 – 3 AZB 11/07 – NZA 2008, 1030, 1031 = NZG 2008, 270, 271.

¹⁶ Hierzu Zöller/Vollkommer § 57 Rn. 4 f.

Ablehnung einer Betreuerbestellung durch das Betreuungsgericht, das Prozessgericht an seiner Einschätzung der mangelnden Prozessfähigkeit des Klägers festhalten will. Da der Wortlaut des § 57 ZPO sich auf den ersten Blick ausschließlich auf die beklagte Partei bezieht, wurde bislang fast einhellig für Zivil-, Arbeits- und Finanzgerichtsverfahren eine solche Analogie abgelehnt.¹⁷

Für eine analoge Anwendung des § 57 ZPO auf den prozessunfähigen Kläger sprechen aber beachtliche Gründe (hierzu schon Käck, Der Prozesspfleger, 1990, S. 32 ff., 129 ff.). Eine Rechtsschutzlücke wird insbesondere bei einem Blick auf den einstweiligen Rechtsschutz im Zivilrecht deutlich. Der Erlass einer einstweiligen Verfügung nach § 935 ff. ZPO setzt vor allem einen Verfügungsanspruch und einen Verfügungsgrund voraus. Ein Verfügungsgrund ist nur gegeben, wenn nach einem objektiven Urteil die Befürchtung besteht, dass die Verwirklichung des Individualanspruchs durch bevorstehende Veränderungen des bestehenden Zustandes gefährdet wird. Insoweit ist der Anspruchsdurchsetzung eine Eilbedürftigkeit bzw. Dringlichkeit immanent. Wird der als prozessunfähig eingestufte Kläger auf das Betreuungsgericht verwiesen, ist der Zweck des einstweiligen Rechtsschutzes, der eine dringende vorläufige Sicherung des Anspruchs ermöglichen soll, nicht mehr erreichbar (vgl. ausführlich Käck, Der Prozesspfleger, 1990, S. 32 ff., 129 ff.). Die Notwendigkeit für kurzfristigen effektiven Rechtsschutz ergibt sich für das Arbeitsgerichtsverfahren vor allem aus § 9 ArbGG.

¹⁷ So noch BAG 20.01.2000 – 2 AZR 733/98 – BAGE 93, 248, 254 = AP Nr. 6 zu § 56 ZPO = NZA 2000, 613, 615; BFH 12.07.1999 – IX S 8/99 – NV 1999, 1631, 1632; StJ/Bork, § 57 ZPO Rn. 2.

In diese Richtung argumentierte, worauf der 6. Senat des BAG zutreffend verweist, bislang schon die Verwaltungsgerichtsbarkeit. Hiernach wird dem prozessunfähigen Kläger in bestimmten Verfahrenssituationen ein Prozesspfleger bestellt.¹⁸ Diese Rechtsprechung beruft sich auf Besonderheiten des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens. Gerade das Bundesverwaltungsgericht weist ausdrücklich darauf hin, dass der Kläger aufgrund des vorhergehenden Verwaltungsverfahrens, soweit es sich um ein persönliches Betreuungsverhältnis handelt, mit dem Beklagten eines zivilgerichtlichen Verfahrens verglichen werden kann¹⁹.

4. Richtigerweise greift die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung aber einen zusätzlichen Rechtsgedanken auf, der ganz wesentlich die Entscheidung des BAG stützt. Soll einem geistig behinderten Menschen gerichtlicher Rechtsschutz nicht versagt werden, kann er jedoch wegen seiner Behinderung seine Stellung als Prozessbeteiligter nicht ausfüllen, so bleibt dem Prozessgericht – wenn eine Betreuerbestellung durch ein Betreuungsgericht nicht zeitnah erfolgt ist – nur die Möglichkeit, diesem Kläger einen Vertreter zu bestellen. Dieser Zusammenhang zwischen der Pflicht zum effektiven Rechtsschutz und der entsprechenden besonderen Ausgestaltung des gerichtlichen Verfahrens wird in

¹⁸ Siehe zur Eingliederungshilfe BVerwG 31.08.1966 – V C 223.65 – BVerwGE 25, 36, 40 = FamRZ 1967, 39; weiterhin BVerwG 19.01.1972 – V C 10.71 – BVerwGE 39, 261, 262 = NDV 1972, 270; VGH Baden-Württemberg 20.09.1989 – 6 S 1545/89 – VBl.BW 1990, 135; OVG Koblenz 10.02.1998 – 7 E 10175/98 – NVwZ-RR 1998, 693, 694; OVG Münster 14.01.1997 – 2 E 1074/96 – NVwZ-RR 1998, 406.

¹⁹ Zur Eingliederungshilfe BVerwG 31.08.1966 – V C 223.65 – BVerwGE 25, 36, 40 = FamRZ 1967, 39.

§ 72 SGG sichtbar, der mit dem enger formulierten § 57 ZPO vergleichbar ist.²⁰

Nach dieser Vorschrift kann der Vorsitzende des Gerichts für einen prozessunfähigen Beteiligten ohne gesetzlichen Vertreter vorübergehend für das Verfahren einen besonderen Vertreter bestellen. Die Befugnis besteht bis zum Eintritt eines Betreuers, so dass die Zuständigkeit des Betreuungsgerichts letztlich nicht berührt wird²¹.

Mit dieser Norm, die nicht zwischen Kläger und Beklagtem differenziert, soll ein zügiges Verfahren gewährleistet werden (siehe Hk-SGG/Littmann, § 72 Rn. 2). Damit ist diese Regelung eine konkrete Ausgestaltung des Beschleunigungsgrundsatzes und des effektiven Rechtsschutzes. Diese Rechtsgedanken haben außerhalb des sozialgerichtlichen Verfahrens nur punktuell in § 57 ZPO Ausdruck gefunden und können als verfahrensrechtliches Leitbild für einen effektiven Rechtsschutz angesehen werden.

Eine Anwendung des § 72 SGG wird gerade auch dann bejaht, wenn sich trotz Ausschöpfung aller Aufklärungsmöglichkeiten nicht klären lässt, ob die betroffene Partei prozessfähig ist, da die Partei dann als prozessunfähig behandelt werden müsste.²²

Aus alledem ergibt sich, dass der Wortlaut des § 57 ZPO zu eng gefasst ist und eine erweiterte analoge Anwendung dieser Norm auf den Kläger zur Schließung etwaiger Rechtsschutzlücken, gerade im Lichte des Art. 13 der UN-Behindertenrechtskonvention, geboten ist. Diese Auffassung wird auch in der neueren Judikatur²³ und Literatur aufgegriffen. Hier wird die analoge Anwendung nunmehr ebenfalls als notwendig erachtet und vor allem als „verfassungskonforme Auslegung“ qualifiziert²⁴. Es ist zu erwarten, dass in der Literatur in nächster Zeit hierzu ein intensiverer Diskurs, auch im Hinblick auf die BRK, stattfinden wird, denn der in Art. 13 BRK verlangte wirksame Zugang von Menschen mit Behinderungen zur Justiz kann nur durch eine beteiligungsoffene Auslegung des Prozessrechts gesichert werden.

Ihre Meinung zu diesem Diskussionsbeitrag ist von großem Interesse für uns. Wir freuen uns auf Ihren Beitrag.

²⁰ So bereits BVerwG 03.12.1965 – VII C 90.61 – BVerwGE 23, 17; BVerwG 31.08.1966 – V C 223.65 – BVerwGE 25, 36, 40 = FamRZ 1967, 39.

²¹ Siehe hierzu näher BSG 19.09.1979 – 9 BV 61/79 – SozR 1500 § 160 Nr. 37; BSG 28.05.1957 – 3 RJ 98/54 – BSGE 5, 176, 178; Keller/Leitherer, § 72 SGG Rn. 2b.

²² Vgl. Meyer-Ladewig, § 72 SGG Rn. 2; Hk-SGG/Littmann, § 72 Rn. 3; so auch für § 57 ZPO StJ/Bork, § 56 Rn. 8 ff.; Musielak/Weth, § 56 Rn. 6; MK/Lindacher, §§ 51, 52 Rn. 46; Zöller/Vollkommer, § 56 Rn. 9.

²³ OLG Düsseldorf 29.12.2009 – 3 Wx 178/09, BtPrax 2010, 85.

²⁴ Siehe nur Zöller/Vollkommer, 28. Aufl. 2010, § 56 Rn. 18.