

**A N W A L T S P R A X I S**  
Deutscher**Anwalt**Verein

**Befangenheits-  
ablehnung  
des Richters im  
Zivilprozess**

Von  
Rechtsanwalt Dr. Egon Schneider, Much

2. Auflage 2001



Deutscher**Anwalt**Verlag

# Inhaltsverzeichnis

<b>Abkürzungsverzeichnis</b> . . . . .	15
<b>§ 1 Einführung</b> . . . . .	17
1. Die Ausgangssituation . . . . .	17
2. Die Bedeutung des Ablehnungsrechts . . . . .	19
3. Gesetzliche und richterliche Abwehrstrategien . . . . .	20
a) Rechtsmittelverkürzung . . . . .	20
b) Abwehr durch Auslegung . . . . .	21
c) Folgerungen . . . . .	23
<b>§ 2 Die Praxis des Ablehnungsverfahrens</b> . . . . .	25
1. Abwehrmechanismen der Rechtsprechung . . . . .	25
2. Schilderung zweier Ablehnungsverfahren . . . . .	28
a) Ordentliche Gerichtsbarkeit . . . . .	28
b) Arbeitsgerichtsverfahren . . . . .	37
3. Resümee . . . . .	42
<b>§ 3 Die Grundzüge des Ablehnungsrechts</b> . . . . .	45
1. Die Ablehnungsberechtigten . . . . .	45
2. Die Ablehnungsvoraussetzungen . . . . .	48
a) Die „Besorgnis“ . . . . .	48
b) Das Dilemma der Auslegung . . . . .	48
c) Differenzierungen . . . . .	53
aa) Der Richter verletzt das Gesetz . . . . .	53
bb) Der Richter fällt aus der Rolle . . . . .	54
cc) Starre Rechtsauffassung . . . . .	55
dd) Keine Schaffung von Ablehnungsgründen . . . . .	56
3. Das Ablehnungsgesuch . . . . .	57
a) Das Rechtsschutzbedürfnis . . . . .	57
b) Die Benennung des abzulehnenden Richters . . . . .	59
c) Die Form des Ablehnungsgesuchs . . . . .	61
d) Anwaltszwang . . . . .	65
e) Rechtliches Gehör . . . . .	66
4. Die Glaubhaftmachung . . . . .	66
5. Die Beweislast . . . . .	67

6. Der Verlust des Ablehnungsrechts . . . . .	70
a) Die Rechtsgrundsätze . . . . .	70
aa) Erklärungszwang der Partei . . . . .	70
bb) Enge Auslegung des § 43 ZPO . . . . .	73
b) Problematische Verfahrenslagen . . . . .	76
aa) Die Ablehnungsfälle . . . . .	76
bb) Verlust des Ablehnungsrechts durch Gegenvorstellung . . . . .	77
cc) Lehren . . . . .	79
c) Übergreifende Ablehnungsgründe im Folgeprozess . . . . .	79
7. Die Zuständigkeit . . . . .	81
a) Die gesetzliche Regelung . . . . .	81
b) Selbstentscheidung des abgelehnten Richters . . . . .	84
8. Das Enthaltungsgebot . . . . .	86
a) Die gesetzliche Regelung . . . . .	86
b) Enthaltungsgebot bei Selbstentscheidung . . . . .	89
9. Die dienstliche Äußerung . . . . .	90
a) Inhaltsanforderungen . . . . .	90
b) Behandlung unzulänglicher dienstlicher Äußerungen . . . . .	93
c) Rechtliches Gehör . . . . .	95
d) Anwaltliche Kontrolle . . . . .	97
10. Die Gesamtwürdigung . . . . .	99
11. Die sofortige Beschwerde . . . . .	101
a) Die Beschwerdebefugnis . . . . .	101
b) Selbstentscheidung des abgelehnten Richters . . . . .	103
c) Verfahrensrechtliche Folgen der Selbstentscheidung . . . . .	109
d) Neue Gründe und Beweismittel . . . . .	110
12. Die Kosten . . . . .	110
a) Der Streitwert . . . . .	110
b) Die Gerichtskosten . . . . .	111
c) Die Anwaltsvergütung . . . . .	111
d) Die Kostenentscheidung . . . . .	112
e) Die Kostenerstattung . . . . .	113
13. Die Dienstaufsichtsbeschwerde . . . . .	113
a) Dienstaufsicht statt Ablehnung . . . . .	113
b) Dienstaufsicht statt oder neben Ablehnung . . . . .	114
14. Ratschläge zum Ablehnungsverfahren . . . . .	117

<b>§ 4 Ablehnungs-Situationen</b>	121
1. Einleitung	121
2. Vorbefasstheit	122
a) Veröffentlichungen	122
b) Berufliche Tätigkeit	123
3. Persönliche Kontakte	129
a) Dienstliche Kontakte	129
b) Private Kontakte	132
4. Voreingenommenheit	136
a) Der Freiraum des Richters	136
b) Verfahrensrechtliche Bindungen	139
c) Verdacht einer Straftat	141
5. Unsachlichkeit	144
a) Fehlverhalten vor dem Termin	144
b) Fehlverhalten im Termin	146
c) Fehlverhalten nach dem Termin	149
6. Beeinflussung	150
7. Spannungen zwischen Richter und Anwalt	151
8. Aufklärungs- und Hinweispflicht	155
a) Gesetzmäßiges Verhalten	155
b) Verfahrenswidriges Verhalten	156
9. Erteilung von Rechtsrat	159
a) Aufklärungs- und Hinweispflichten	159
b) Prozesskostenhilfe	160
c) Verjährungshinweise	161
d) Aktivlegitimation	163
e) Einseitige Informationen	163
f) Anträge	164
g) Beweisaufnahme	166
10. Gesetzlicher Richter	167
a) Verfassungsrechtliche Vorgaben	167
b) Vorlagezwang	168
c) Einzelrichter	169
d) Verweisung	171
e) Formale Fehler	171
11. Fehlerhafte Rechtsanwendung	171
a) Irrtümer	171
b) Verfahrensverstöße	172

## Inhaltsverzeichnis

c) Einzelfälle . . . . .	175
d) Reaktion des Anwalts . . . . .	178
12. Fristen . . . . .	180
13. Terminsänderung . . . . .	183
a) Der Konflikt . . . . .	183
b) Die gesetzliche Regelung . . . . .	183
c) Rechtsfolgen . . . . .	184
d) Fremdvertretung . . . . .	186
e) Beschlusskontrolle durch den Anwalt . . . . .	188
14. Untätigkeit . . . . .	189
a) Missstände in der Praxis . . . . .	189
b) Abwehrmöglichkeiten . . . . .	190
15. Behinderung in der Ausübung der Parteirechte . . . . .	192
a) Entgegennahme von Schriftsätzen . . . . .	192
b) Protokollierungspflicht . . . . .	193
c) Einzelfälle . . . . .	195
d) Säumnis einer Partei . . . . .	197
16. Tatsachenfeststellung . . . . .	198
17. Verstoß gegen das Enthaltungsgebot . . . . .	200

### **§ 5 Muster für Ablehnungsgesuche . . . . .** 203

1. Vorbemerkung . . . . .	203
2. Richterablehnung vor dem Termin zur mündlichen Verhandlung . . . . .	204
a) Muster: Ablehnung eines Antrags auf Terminsverlegung . . . . .	204
b) Muster: Persönliche Kontakte zum Gegner . . . . .	205
c) Muster: Unsachliche Randbemerkungen . . . . .	206
3. Richterablehnung im Termin zur mündlichen Verhandlung . . . . .	207
a) Vorbemerkung . . . . .	207
b) Muster: Überraschende Hinweise in der Sitzung . . . . .	208
c) Muster: Ungehörigkeiten in der mündlichen Verhandlung . . . . .	209
d) Muster: Schriftliche Ablehnung . . . . .	209
4. Richterablehnung nach dem Termin zur mündlichen Verhandlung . . . . .	210
a) Muster: Ehrkränkende Äußerungen des Richters . . . . .	210
b) Muster: Diffamierung einer Partei gegenüber einem Dritten . . . . .	211
5. Richterablehnung im Verfahren ohne mündliche Verhandlung . . . . .	212
a) Muster: Unangemessene Hinweise an den Verfahrensbevollmächtigten . . . . .	212

b) Muster: Parteibegünstigende Ratschläge in den Beschlussgründen . . . . .	213
<b>Anhang: ZPO (Auszug)</b> . . . . .	215
<b>Stichwortverzeichnis</b> . . . . .	217