



Ordine degli Avvocati di Lucca

FBE INTERMEDIATE MEETING

Lucca, 2-4 October 2014

**Procedural systems in comparison.
Combine efficiency, justice, and equality of the
parties.
Current solutions and projects under the sign of
European unity. Directive ADR?**

**Detlev Haselbach,
Vice-President Saxonian Bar**

Maßnahmen
zur Modernisierung im deutschen Zivilprozess

von RA Dr. Detlef Haselbach, Dresden
Vizepräsident der Rechtsanwaltskammer Sachsen

I.

Justizgewährungsanspruch und effektiver Rechtsschutz

Auf dem Kongress in Cluj im Oktober 2013 befassten wir uns mit dem Thema "Zugang zum Recht". Die Durchsetzung eines berechtigten Anspruchs oder die Abwehr eines unberechtigten Anspruchs darf in einem Rechtsstaat nicht davon abhängen, ob der Bürger über die finanziellen Mittel verfügt, um die Gerichtskosten und die Anwaltsgebühren bezahlen zu können.

Jeder Bürger hat einen verfassungsrechtlich gewährleisteten Anspruch, in Streitfällen ein staatliches Gericht anrufen zu können.

Dieser **Justizgewährungsanspruch** beinhaltet zugleich den Anspruch auf einen **effektiven Rechtsschutz**, insbesondere auch in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten. Er ist im Grundgesetz (GG) in Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 verankert.

Der **Justizgewährungsanspruch** umfasst also nicht nur einen Zugang zu den ordentlichen Gerichten, der nicht in unzumutbarer Weise, etwa durch zu hohe Kosten, erschwert wird, sondern beinhaltet auch einen Anspruch auf eine Entscheidung des Streitfalls in **angemessener Zeit**.

Effektiver Rechtsschutz bedeutet aber nicht nur eine kurze Verfahrensdauer. Effektiver Rechtsschutz bedeutet vielmehr auch eine hohe Qualität der von den Gerichten zu treffenden Entscheidungen. Eine kurze Verfahrensdauer darf und muss nicht mit einer Qualitätseinbuße einhergehen. Es darf keinen "kurzen Prozess" auf Kosten des Rechts jeder Partei auf rechtliches Gehör geben (Art. 103 Abs. 1 GG). Umgekehrt sind längere Verfahrensdauern in der Regel weder ein Garant für noch ein Ausdruck von anspruchsvoller und am Ende richtiger Entscheidungen, die die unterliegende Partei akzeptieren kann und die damit zu einer Entlastung der Rechtsmittelgerichte führen.

II.

"Verfahrensmanagement" im Gerichtsverfassungsgesetz und in der Zivilprozessordnung

1. Zuständigkeit von Amts- und Landgerichten in 1. Instanz

Für die Entscheidung in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten sind in Deutschland nach dem Gerichtsverfassungsgesetz (GVG) in erster Instanz bis zu einem Streitwert in Höhe von 5.000,00 € grundsätzlich die Amtsgerichte und für Streitigkeiten mit einem Streitwert von über 5.000,00 € die Landgerichte zuständig (§§ 23, 71 GVG). Unabhängig von dem Streitwert sind die Amts- oder Landgerichte für bestimmte, im Gesetz aufgezählte Rechtsstreitigkeiten ausschließlich zuständig.

So ist etwa das Amtsgericht ausschließlich zuständig für Rechtsstreitigkeiten aus Mietverhältnissen über Wohnraum.

2. Statistik

In Deutschland gab es im April 2014 650 Amtsgerichte und 115 Landgerichte.

Nach der nur alle zwei Jahre zum Stichtag 31. Dezember erstellten Richterstatistik waren hier per 31.12.2012 1.970,01 Richterinnen und Richter tätig. Im Jahre 1995 waren es noch 2.538,85 Richterinnen und Richter.

Bei den Landgerichten waren per 31.12.2012 in Zivilsachen 2.127,28 Richterinnen und Richter tätig. In 1995 waren es noch 2.303,38 Richterinnen und Richter.

Die Zahlen der erledigten Verfahren in Zivilsachen, der Neuzugänge und der durchschnittlichen Verfahrensdauer stellten sich in den Jahren 1995 bis 2012 wie folgt dar*:

**Quelle: Bundesamt für Justiz*

- bei den **Amtsgerichten**:

<u>Jahr</u>	<u>Neuzugänge</u>	<u>erledigte Verfahren</u>	<u>Verfahrensdauer in Monaten</u>
1995	1.751.448	1.671.669	4,5
2000	1.452.245	1.475.461	4,3
2005	1.400.724	1.449.260	4,4
2012	1.150.663	1.165.234	4,7

- bei den **Landgerichten in Zivilsachen**:

<u>Jahr</u>	<u>Neuzugänge</u>	<u>erledigte Verfahren</u>	<u>Verfahrensdauer in Monaten</u>
1995	418.807	401.747	6,5
2000	415.036	392.103	6,0
2005	424.525	430.236	7,4
2012	355.623	356.445	8,3

Obwohl also die Zahl der neuen Verfahren über die Jahre hinweg gesunken ist, ist die durchschnittliche Verfahrensdauer bei den Amtsgerichten seit dem Jahr 1995 leicht und bei den Landgerichten in Zivilsachen deutlich gestiegen.

Abweichungen nach unten und nach oben gibt es dabei nicht nur innerhalb der Gerichte selbst, sondern auch in den einzelnen Gerichtsbezirken und erst recht in den einzelnen Bundesländern. Letzteres hat seinen Grund auch darin, dass die Verantwortung für eine ausreichende Ausstattung der Justiz bei den Bundesländern liegt.

3. Reformen der deutschen Zivilprozessordnung

Das gerichtliche Verfahren in Zivilrechtsstreitigkeiten ist in der deutschen Zivilprozessordnung (ZPO) geregelt. Sie trat am 01.10.1879 in Kraft und hat seither zahlreiche Änderungen und Novellierungen erfahren. Zu den umfangreichsten Änderungen seit ihrem Bestehen kam es durch das am 01.07.1977 in Kraft getretene "**Gesetz zur Vereinfachung und Beschleunigung gerichtlicher Verfahren**", der sogenannten "**Vereinfachungsnovelle**".

Kernstück der "**Vereinfachungsnovelle**" war eine wesentliche Straffung und Konzentration des Verfahrens in 1. und 2. Instanz und eine wesentliche Verschärfung der Pflichten sowohl des Gerichts zur Prozessleitung und Aufklärung als auch der Parteien zur Prozessförderung.

Umgestaltet und verschärft wurden auch die Möglichkeiten des Gerichts zur Zurückweisung verspäteten Vorbringens.

Das am 01.01.2002 in Kraft getretene "**Zivilprozess-Reformgesetz**" brachte weitere wesentliche Änderungen für sämtliche Instanzen, so u.a. eine Intensivierung der materiellen richterlichen Prozessleitung, der richterlichen Aufklärungs- und Hinweispflichten sowie Änderungen für das Berufungs- und Revisionsverfahren. Diese Regelungen über die **richterliche Prozessleitung** bleiben allerdings weit hinter dem "case management" nach den Civil Procedure Rules 1998 (CPR) in England zurück.

a) Einzelrichterprinzip

Während zuständiger Richter bei den Amtsgerichten in Zivilsachen kraft Gesetzes der Einzelrichter ist (§ 12 GVG), werden bei den Landgerichten Zivilkammern gebildet, bestehend aus dem Vorsitzenden Richter und in der Regel zwei weiteren Richtern (Beisitzern, §§ 59, 60 GVG).

Zur Vereinfachung und Beschleunigung des landgerichtlichen Verfahrens in erster Instanz entscheidet jedoch seit der ZPO-Reform 2002 auch die Zivilkammer des Landgerichts grundsätzlich nur durch eines ihrer Mitglieder als Einzelrichter, soweit nicht die Zuständigkeit der Kammer für bestimmte Sachgebiete durch den Geschäftsverteilungsplan des Landgerichts begründet ist oder die Sache besondere Schwierigkeiten tatsächlicher oder rechtlicher Art aufweist (§§ 348, 348 a ZPO).

Diese Regelungen dienen gleichermaßen zur Entlastung der Zivilkammer, die nach der Vorstellung des Gesetzgebers grundsätzlich nur noch in besonders schwierigen und bedeutenden Prozessen im Kollegium, also in vollständiger Besetzung verhandeln und entscheiden soll.

Dass Einzelrichterprinzip hat allerdings nicht nur Vorteile. Die Einzelrichter sind oft jung und prozessunerfahren, während ihnen in der mündlichen Verhandlung oft routinierte Anwälte gegenüber stehen. Eine Beratung innerhalb der Kammer findet nicht mehr statt, der Einzelrichter ist bei der Beurteilung auf sich gestellt.

Da der Gesetzgeber mit der ZPO-Reform 2002 die Berufungsinstanz als bisher volle 2. Tatsacheninstanz praktisch abgeschafft hat, bekommt die Verhandlung und Entscheidung des Einzelrichters zusätzliches Gewicht.

Die Parteien machen daher nicht selten von der Möglichkeit Gebrauch, übereinstimmend zu beantragen, den Rechtsstreit der Zivilkammer zur Entscheidung vorzulegen (§ 348 Abs. 3 Nr. 3 ZPO).

b) Grundsatz der Mündlichkeit

Im deutschen Zivilprozess gilt der **Grundsatz der Mündlichkeit**. Die mündliche Verhandlung ist das Kernstück des Verfahrens (§ 128 ZPO). Ohne mündliche Verhandlung kann das Gericht eine Entscheidung nur mit der Zustimmung der Parteien treffen (§ 128 Abs. 2 S. 1 ZPO).

Eine Ausnahme gilt für das Verfahren vor den Amtsgerichten, wenn der Streitwert 600,00 € nicht übersteigt. Hier kann das Gericht sein Verfahren nach billigem Ermessen selbst bestimmen, auch hier muss aber auf Antrag einer Partei mündlich verhandelt werden (§ 495 a ZPO).

Seit der ZPO-Reform 2002 hat der mündlichen Verhandlung eine obligatorische Güteverhandlung vorauszugehen (§ 278 Abs. 2 ZPO). In ihr soll nach den Vorstellungen des Gesetzgebers nicht der Rechtsstreit erörtert werden. Ziel soll vielmehr eine frühzeitige Absorption von vergleichsgerechten Fällen sein. In der Praxis findet eine solche strikte Trennung zwischen der Güteverhandlung und dem Verhandlungstermin allerdings kaum statt.

c) Grundsatz der Konzentrationsmaxime

Idealerweise soll der Rechtsstreit in einem umfassend vorbereiteten Termin zur mündlichen Verhandlung (**Haupttermin**), der auf die Güteverhandlung folgt, erledigt werden. Diese **Konzentrationsmaxime** kommt in § 272 Abs. 1 ZPO zum Ausdruck.

Dazu bestimmt der Richter entweder einen frühen ersten Termin zur mündlichen Verhandlung (§ 275 ZPO) oder veranlasst ein schriftliches Vorverfahren (§ 276 ZPO).

Zur Vorbereitung eines jeden Verhandlungstermins hat das Gericht alle erforderlichen Maßnahmen rechtzeitig zu veranlassen (§ 273 Abs.1 ZPO) und kann dazu insbesondere die in § 273 Abs. 2 ZPO aufgezählten vorbereitenden Anordnungen treffen.

So kann das Gericht den Parteien die Ergänzung oder Erläuterung ihrer vorbereitenden Schriftsätze aufgeben, insbesondere eine Frist zur Erklärung über bestimmte klärungsbedürftige Punkte setzen (§ 273 Abs. 2 Nr. 1 ZPO).

Es kann das persönliche Erscheinen der Parteien anordnen sowie Zeugen, auf die sich eine Partei bezogen hat, und Sachverständige zur mündlichen Verhandlung laden und anordnen, dass ein Zeuge bestimmte Aufzeichnungen oder andere Unterlagen zu dem Termin mitbringt und kann ferner einer Partei aufgeben, Urkunden vorzulegen (§ 273 Abs. 2 Nrn. 3 u. 4 ZPO).

Von diesem Maßnahmenkatalog wird leider in der Praxis viel zu wenig Gebrauch gemacht.

In der Regel wird der beklagten Partei mit der Zustellung der Klageschrift eine Frist zur Klageerwiderung gesetzt. Geht die Klageerwiderung ein, erhält die klagende Partei Gelegenheit zur Replik (schriftliches Vorverfahren, § 276 ZPO). Gleichzeitig oder nach Eingang der Replik bestimmt das Gericht den Termin zur mündlichen Verhandlung, ohne allerdings zumeist von der Möglichkeit der soeben genannten vorbereitenden Anordnungen Gebrauch zu machen, ohne also insbesondere Zeugen oder Sachverständig bereits vorbereitend zu laden.

Wenn das Gericht und die Parteien bzw. ihre Anwälte sich gut vorbereitet haben, was leider all zu oft auch nicht der Fall ist, kann der Rechtsstreit gleichwohl in der ersten mündlichen Verhandlung umfassend in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht erörtert werden.

Je besser sich das Gericht, die Anwälte und die Parteien auf diesen Termin vorbereitet haben, desto größer ist auch die Chance, in der ersten mündlichen Verhandlung zu einer für beide Seiten tragbaren gütlichen Einigung zu gelangen, sollte dies nicht bereits im vorgeschalteten Gütetermin möglich gewesen sein.

Kommt es nicht zu einer Einigung, ist im günstigsten Falle Entscheidungsreife gegeben. Liegt auch keine Entscheidungsreife vor, muss das Verfahren in einem nachfolgenden Haupttermin fortgesetzt werden. Spätestens jetzt muss das Gericht die notwendigen prozessleitenden Anordnungen treffen und muss das Gericht die Parteien auf Gesichtspunkte hinweisen, die eine Partei erkennbar übersehen oder für unerheblich gehalten hat oder die das Gericht anders beurteilt als beide Parteien. Diese Hinweise sind aktenkundig zu machen, also in das Protokoll aufzunehmen, da sie später nur so bewiesen werden können. Den Parteien ist auf Antrag Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben (§ 139 ZPO).

Konnten etwaig erforderliche Beweiserhebungen nicht schon im ersten Termin zur mündlichen Verhandlung erfolgen, bestimmt das Gericht Termin zur Beweisaufnahme und lädt Zeugen unter Angabe des Beweisthemas und/oder kann die Einholung von Sachverständigengutachten anordnen (§ 377 ZPO).

Dazu erlässt das Gericht in der Regel einen förmlichen Beweisbeschluss (§ 359 ZPO).

d) **Beibringungsgrundsatz und Dispositionsmaxime**

Trotz der schon durch die Vereinfachungsnovelle aus dem Jahr 1977 und erst recht durch die ZPO-Reform 2002 vorgesehenen **aktiven Prozessgestaltung durch das Gericht** und trotz seiner Verpflichtung zur Prozessleitung und Aufklärung, trotz dieser inhaltlichen Konkretisierung und Verschärfung der **richterlichen Prozessleitung** gelten auch weiterhin der **Beibringungsgrundsatz** und die **Dispositionsmaxime**.

Das Gericht darf bei seiner Entscheidung nur diejenigen Tatsachen zugrunde legen, die von den Parteien vorgetragen wurden. Die Parteien behalten das Verfügungsrecht über den Prozess, indem sie etwa nicht nur durch Einreichung der Klageschrift den Beginn des Verfahrens und durch ihren Sachvortrag seinen Umfang, sondern durch prozessuale Erklärungen auch die Beendigung des Verfahrens, etwa durch Klagerücknahme (§ 269 ZPO) bestimmen. Es findet also **keine Amtsermittlung** statt.

e) **Verpflichtung der Parteien zur Prozessförderung**

Mit der Pflicht des Gerichts zur Prozessleitung und zur Aufklärung sowie zur Erteilung von richterlichen Hinweisen korrespondiert die **Verpflichtung der Parteien zur Prozessförderung**. Gemäß § 282 Abs. 1 ZPO hat jede Partei in der mündlichen Verhandlung ihre Angriffs- und Verteidigungsmittel so zeitig vorzubringen, wie es nach der Prozesslage einer sorgfältigen und auf Förderung des Verfahrens bedachten Prozessführung entspricht.

Angriffs- und Verteidigungsmittel, die erst nach Ablauf einer hierfür gesetzten Frist vorgebracht werden, sind nur zuzulassen, wenn nach der freien Überzeugung des Gerichts ihre Zulassung die Erledigung des Rechtsstreits nicht verzögern würde oder wenn die Partei die Verspätung genügend entschuldigt (§ 296 Abs. 1 ZPO).

Auch ohne Fristversäumnis aber bei Verstoß gegen die Pflicht zur Prozessförderung aus § 282 ZPO kann das Gericht Angriffs- und Verteidigungsmittel zurückweisen, wenn ihre Zulassung nach der freien Überzeugung des Gerichts die Erledigung des Rechtsstreits verzögern würde und die Verspätung auf grober Nachlässigkeit beruht (§ 296 Abs. 2 ZPO).

f) **Besonderheiten der Einholung von Gutachten**

Viele Rechtsstreitigkeiten, insbesondere Bauprozesse und Schadensersatzprozesse nach Unfällen dauern lange und verteuern sich dadurch, dass umfangreiche Begutachtungen durch einen oder mehrere Sachverständige erforderlich werden.

Zur Erleichterung und Beschleunigung des Rechtsstreits wird durch die Vorschrift des § 411 a ZPO die Möglichkeit geschaffen, eine schriftliche Begutachtung durch die Verwertung eines gerichtlich oder staatsanwaltschaftlich eingeholten Sachverständigengutachtens aus einem anderen Verfahren zu ersetzen.

Hierüber entscheidet das Gericht nach pflichtgemäßem Ermessen und vorheriger Anhörung der Parteien, um ihnen Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Deren Zustimmung ist jedoch nicht erforderlich.

Um die Begutachtung durch einen Sachverständigen zu beschleunigen, soll das Gericht dem Sachverständigen eine Frist zur Vorlage des Gutachtens setzen (§ 411 ZPO).

4. Besondere Verfahrensarten

a) Selbständiges Beweisverfahren

Die Entlastung der Gerichte von vermeidbaren Prozessen oder die Beschleunigung eines Prozesses soll und kann das in § 485 ZPO geregelte "Selbständige Beweisverfahren" bewirken.

So kann während oder außerhalb eines Streitverfahrens auf Antrag einer Partei die Einnahme des Augenscheins, die Vernehmung von Zeugen oder die Begutachtung durch einen Sachverständigen angeordnet werden, wenn der Gegner zustimmt oder zu besorgen ist, dass das Beweismittel verloren geht oder seine Benutzung erschwert wird (§ 485 Abs. 1 ZPO).

Ist ein Rechtsstreit noch nicht anhängig, kann eine Partei die schriftliche Begutachtung durch einen Sachverständigen beantragen, wenn sie ein rechtliches Interesse daran hat,

1. dass der Zustand einer Person oder der Zustand oder Wert einer Sache,
2. die Ursache eines Personenschadens, Sachschadens oder Sachmangels,
3. der Aufwand für die Beseitigung eines Personenschadens, Sachschadens oder Sachmangels

festgestellt wird.

Ein rechtliches Interesse ist anzunehmen, wenn die Feststellung der Vermeidung eines Rechtsstreits dienen kann (§ 485 Abs. 2 ZPO).

Von dieser Möglichkeit wird mittlerweile regelmäßig in Baurechtsstreitigkeiten Gebrauch gemacht, wenn es um die Feststellung von Mängeln, deren Ursachen, der Verantwortlichkeit hierfür und der Kosten für ihre Beseitigung geht.

Durch Klärung dieser Fragen in einem selbständigen Beweisverfahren können die Parteien ihre Chancen und Risiken in einem etwaigen Rechtsstreit auf sicherer Grundlage beurteilen und kann ein Rechtsstreit durch eine gütliche Einigung vermieden werden.

Kommt es dennoch zu einem Rechtsstreit, bedarf es keiner erneuten Beweiserhebung, sondern wird das im selbständigen Beweisverfahren eingeholte Gutachten verwertet.

b) **Urkunden- und Wechselprozess**

Eine besondere Verfahrensart, die es der klagenden Partei ermöglichen soll, schneller als im ordentlichen Verfahren zu einem vorläufig vollstreckbaren Titel zu gelangen, stellt der sogenannte **"Urkunden- und Wechselprozess"** dar (§ 592 ff. ZPO).

Kann der Kläger sämtliche zur Begründung eines Anspruchs, welcher die Zahlung einer bestimmten Geldsumme oder die Leistung einer bestimmten Menge anderer vertretbarer Sachen oder Wertpapiere zum Gegenstand hat, erforderlichen Tatsachen durch Urkunden beweisen, kann er im Urkundenprozess klagen.

Einwendungen der beklagten Partei sind nur zuzulassen, wenn sie durch Urkunden oder durch Parteivernehmung bewiesen werden, eine Widerklage findet nicht statt (§§ 595, 598 ZPO).

Von der Möglichkeit der Urkundsklage wird in der Praxis außer von Fällen der Wechsel- und Scheckklage erstaunlicherweise nur selten Gebrauch gemacht. Dabei verschafft das Urkundsverfahren, richtig angewandt, der klagenden Partei die Möglichkeit, schnell zu einem vorläufig und ohne Sicherheit vollstreckbaren Titel zu gelangen (§ 708 Nr. 4 ZPO).

Beispielsweise kann der Vermieter von einem Mieter, der sich mit der Bezahlung des Mietzinses in Verzug befindet, den sich aus dem Mietvertrag, also aus einer Urkunde ergebenden Mietzins einklagen. Im ordentlichen Verfahren müsste dann über die üblichen Einwendungen des Mieters aus vermeintlichen Mängeln der Mietsache oftmals aufwendig Beweis erhoben werden.

Im Urkundenprozess dagegen ist der Mieter mit solchen Einwendungen zunächst ausgeschlossen und kann diese erst im sogenannten "Nachverfahren" geltend machen. Mietern, die nur zahlungsunwillig sind, wird dadurch der Anreiz genommen, die Titulierung der Mietzinsansprüche durch die Geltendmachung von unbegründeten Mängelinreden hinauszuzögern.

c) **Einstweiliger Rechtsschutz**

Nicht der endgültigen Befriedigung, wohl aber der einstweiligen Sicherung klägerischer Ansprüche dienen die **Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes**, der Arrest und die einstweilige Verfügung.

Der "**Arrest**" dient der Sicherung der Zwangsvollstreckung wegen einer Geldforderung oder eines Anspruchs, der in eine solche übergehen kann (§ 916 ff. ZPO).

Dabei muss ein vollstreckbarer Titel noch nicht vorliegen. Unterschieden wird zwischen dem dinglichen Arrest, um insbesondere das Beiseiteschaffen von Vermögensstücken zu verhindern (§ 917 ZPO) und dem persönlichen Sicherheitsarrest, der verhindern soll, dass der Schuldner selbst Vermögensgegenstände beiseite schafft, wenn nur so der Entzug pfändbaren Vermögens abwendbar ist (§ 918 ZPO).

Die "**Einstweilige Verfügung**", kann eine Sicherungsverfügung oder Regelungsverfügung sein. Sie ist gewöhnlich auf eine Sequestration sowie darauf gerichtet ist, dem Gegner vorläufig eine Handlung zu gebieten oder zu verbieten (§§ 935 ff. ZPO).

Arrest und einstweilige Verfügung werden wegen der Eilbedürftigkeit in der Regel ohne vorherige mündliche Verhandlung erlassen, unterliegen aber der Überprüfung auf den Widerspruch des Schuldners hin (§ 924 ZPO). Anspruch und Anspruchsgefährdung sind jeweils vom Antragsteller glaubhaft zu machen.

Ist noch kein Hauptsacheverfahren anhängig, kann der Schuldner beantragen, dem Gläubiger hierzu eine Frist zu setzen, andernfalls Arrest und einstweilige Verfügung aufgehoben werden (§ 926 ZPO).

5. **Verfahren der gerichtsnahen Mediation**

Neu eingefügt in die Zivilprozessordnung wurden durch das "**Gesetz zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung vom 21.07.2012**" die Vorschriften der §§ 278 Abs. 5 ZPO und 278 a ZPO.

a) Bei der sogenannten "**gerichtsnahen Mediation**" (handelt es sich um ein Verfahren, in dem die Streitparteien mit Hilfe eines beauftragten **richterlichen Mediators** ihren Konflikt selbständig lösen sollen.

Eine Entscheidungskompetenz steht dem richterlichen Mediator allerdings nicht zu.

Auch darf er keinen Rechtsrat erteilen. Er äußert sich auch nicht zu Erfolgsaussichten der Klage, sondern beschränkt sich darauf, die Beteiligten zu unterstützen, selbst eine sinnvolle und interessengerechte Lösung der Streitfrage zu erarbeiten.

Das gerichtsnaher Mediationsverfahren ist **nicht öffentlich** und streng vertraulich. Das eigentliche Gerichtsverfahren wird während der "gerichtsnahen Mediation" ausgesetzt. Kommt es zu keiner Einigung, wird das gerichtliche Verfahren durch den für die Entscheidung zuständigen Richter fortgesetzt.

b) Entscheiden sich die Parteien während des gerichtlichen Verfahrens auf Vorschlag des Gerichts zur Durchführung einer Mediation oder eines anderen Verfahrens der **außergerichtlichen Konfliktbeilegung**, hat das Gericht das Ruhen des Verfahrens anzuordnen (§ 278 a ZPO). Hier kommen in Betracht die Mediation und andere Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung wie Schlichtungs-, Schieds- und Gütestellen, die Ombudsleute und Clearingstellen.

6. **Beschleunigung im Rechtsmittelverfahren**

a) **Berufung**

Gegen die im ersten Rechtszug erlassenen Endurteile ist die **Berufung** zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 600,00 € übersteigt oder das Gericht des ersten Rechtszuges die Berufung im Urteil zugelassen hat (§ 511 ZPO).

Während das Berufungsverfahren früher eine echte 2. Tatsacheninstanz bot, dient die Berufung seit der ZPO-Reform 2002 in erster Linie nur noch einer Fehlerprüfung durch das Berufungsgericht, also der Prüfung, ob die Entscheidung erster Instanz auf einer Rechtsverletzung beruht oder die vom Gericht des ersten Rechtszuges festgestellten Tatsachen oder neue Tatsachen, die nur ausnahmsweise zugelassen werden können

(§ 531 Abs. 2 ZPO), eine andere Entscheidung rechtfertigen.

Erstmals wurde dem Berufungsgericht auch durch die neue Vorschrift des § 522 ZPO die Möglichkeit gegeben, die Berufung ohne mündliche Verhandlung durch Beschluss zurückzuweisen, wenn es einstimmig davon überzeugt ist, dass

1. die Berufung offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg hat,
2. die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat,
3. die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Berufungsgerichts nicht erfordert und
4. eine mündliche Verhandlung nicht geboten ist.

Diese Vorschrift ist von der Anwaltschaft zu Recht scharf kritisiert worden.

Sie wurde und wird von den Berufungsgerichten nicht einheitlich angewandt und stellt im Ergebnis eine nicht akzeptable Verkürzung des Rechtswegs dar, zumal die Entscheidung des Berufungsgerichts in der ursprünglichen, inzwischen geänderten Fassung der Vorschrift sogar unanfechtbar gewesen ist.

Auf die durchschnittliche monatliche Dauer der Berufungsverfahren bei den Oberlandesgerichten hat sich die Vorschrift allerdings offenbar nicht ausgewirkt. Sie betrug im Jahr 1995 8,5, im Jahr 2000 8,4, im Jahr 2005 7,5 und im Jahr 2012 wieder 8,7 Monate.

b) Revision

Gegen die in der Berufungsinstanz erlassenen Endurteile findet gemäß § 543 ZPO die **Revision** zum Bundesgerichtshof statt, wenn sie

1. das Berufungsgericht in dem Urteil oder
2. das Revisionsgericht auf Beschwerde gegen die Nichtzulassung zugelassen hat.

Die Revision kann nur auf eine **Rechtsverletzung** gestützt werden (§§ 545, 546 ZPO).

Aufgrund derzeit weiterhin bestehender Übergangsregelung in § 26 Nr. 8 EGZPO ist die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision durch das Berufungsgericht allerdings derzeit nur zulässig, wenn der Wert der mit der Revision geltend zu machenden Beschwer 20.000,00 € übersteigt.

III.

Auswirkungen der ZPO-Reformen

Die Auswirkungen der ZPO-Reformen auf Dauer und Effektivität des Zivilprozesses sind begrenzt geblieben. Obwohl Deutschland bei der durchschnittlichen Prozessdauer in Zivilrechtsstreitigkeiten im internationalen Vergleich an vorderer Stelle steht, kommt es auch hier gemessen an den Durchschnittswerten immer wieder zu überlangen Verfahren. Das gilt erst recht für die Verfahren vor den Sozialgerichten, den Verwaltungsgerichten und den Finanzgerichten. Hier ist eine Verfahrensdauer von 5 bis 8 Jahren durchaus nicht ungewöhnlich.

Es überrascht deshalb auch nicht, dass die Deutschen nach einer aktuellen Umfrage* zwar durchaus großes Vertrauen in den Rechtsstaat haben, aber nur 66 % der Bürger großes Vertrauen in die Gerichte haben. Die Verfahrensdauer empfinden 81 % der Deutschen als zu lang.

Die Verfahrensdauer vor den deutschen Zivilgerichten wird noch immer als zu lang empfunden, der Ablauf der Verfahren gilt weiterhin als unflexibel. Auch wird kritisiert, dass es vielen Richtern in Spezialgebieten an dem erforderlichen Fachwissen fehlt.

All dies hat zur Folge, dass insbesondere große Wirtschaftsprozesse kaum noch vor deutschen Zivilgerichten, sondern vor Schlichtungsstellen und privaten Schiedsgerichten ausgefochten werden, und zwar häufig im Ausland.

**Quelle: Institut für Demoskopie in Allensbach*

Um diese "Flucht vor den Gerichten" in

- Schiedsverfahren,
- Schiedsgutachten,
- Schlichtungsverfahren
- Verfahren der außergerichtlichen Mediation

aufzuhalten, muss die Attraktivität des Zivilprozesses auch in Deutschland weiter verbessert werden.

Zwar führt der Rückgang der Gerichtsverfahren auf den ersten Blick zu einer Entlastung der Gerichte und damit - theoretisch - zu einer Beschleunigung der eingehenden Verfahren.

Andererseits gehen durch die Abwanderung großer Wirtschaftsverfahren der Justiz hohe Gerichtsgebühren verloren.

Wenn die großen Verfahren mit hohen Streitwerten, die durch hohe Gebühren der Justiz viel Geld einbringen, nicht mehr vor den ordentlichen Gerichten ausgetragen werden und dort nur die "kleinen Prozesse" bleiben, führt dies aber nicht nur zu Einnahmeverlusten.

Eine weitere Folge ist auch, dass wichtige Rechtsfragen nicht mehr von den ordentlichen Gerichten entschieden werden, dass es also insbesondere im Unternehmens- und Gesellschaftsrecht sowie im Bank- und Kapitalanlagenrecht immer weniger Präzedenzentscheidungen gibt mit der weiteren Folge eines **Verlustes von Rechtssicherheit**.

Nur die staatliche Rechtsprechung bewirkt jedoch ein konsensuales Verständnis von Recht. Das staatliche Rechtsprechungsmonopol darf daher nicht zu Gunsten von alternativen Streitbeilegungsverfahren (ADR) aufgegeben werden.

IV.

Möglichkeiten weiterer Verbesserungen von Dauer und Effektivität des Zivilprozesses

Wie kann der Zivilprozess vor den staatlichen Zivilgerichten weiter verbessert werden?

1. Verbesserung der sachlichen und personellen Ausstattung der Gerichte

Um die von den ZPO-Reformen geschaffenen Instrumentarien für eine aktive Prozessführung durch das Gericht durch rechtzeitige und umfassende prozessleitende Anordnungen zur Vorbereitung der mündlichen Verhandlung sowie durch rechtzeitige und vollständige Hinweise an die Parteien tatsächlich nutzen zu können, müssen zunächst einmal die Rahmenbedingungen richterlichen Handelns verbessert werden.

Das betrifft in erster Linie die sachliche und personelle Ausstattung der Gerichte. "Nullrunden" bei der Richterbesoldung und die Schließung zahlreicher kleinerer Amtsgerichte in ländlichen Gegenden, wie in jüngster Vergangenheit in einzelnen Bundesländern geschehen, lassen sich damit nicht vereinbaren.

Die in der Zivilrechtspflege entstehenden Gerichtsgebühren dürfen nicht länger zur Quersubventionierung von Strafrecht, Familienrecht oder Prozesskostenhilfe verwendet werden, sondern müssen in vollem Umfange der sachlichen und personellen Ausstattung der Zivilgerichte zu Gute kommen.

2. Vermeidung von Richterwechselln

Die Richterinnen und Richter müssen von nicht richterlichen Funktionen entlastet und mit moderner Informations- und Kommunikationstechnologie arbeiten können.

Die in den Zivilgerichten tätigen Richterinnen und Richter dürfen nicht, wie leider oft zu beobachten, fehlendes richterliches Personal in der Strafjustiz ersetzen, wo sie in überlasteten Strafkammern eingesetzt werden, um dort in umfangreichen und langwierigen Wirtschaftsstrafverfahren auszuhelfen.

Die Direktoren und Präsidien der Zivilgerichte haben die Geschäftsverteilungspläne so aufzustellen, dass Richterwechsel nach Möglichkeit vermieden werden.

3. Fortbildung und Spezialisierung der Richterinnen und Richter

Richter sind aufgrund ihrer Ausbildung bis heute "Generalisten" und deshalb in einzelnen Rechtsgebieten nicht so spezialisiert, wie die ihnen gegenüberstehenden Anwälte, sei es aus hochspezialisierten, nur auf bestimmten Rechtsgebieten tätigen Kanzleien oder aus großen Wirtschaftskanzleien.

Neben einer ständigen, auch durchaus sanktionierten Fortbildungspflicht für Richter sowohl in materiell-rechtlicher wie auch in technischer Hinsicht ist deshalb auch eine stärkere Spezialisierung der Gerichte erforderlich.

Bei mittleren und größeren Landgerichten ist dies teilweise bereits geschehen, indem der Geschäftsverteilungsplan die Zuständigkeit einzelner Kammern für bestimmte Rechtsgebiete vorsieht.

4. Bildung von Spezialkammern

Die Bildung solcher Spezialkammern kommt insbesondere für Streitigkeiten aus folgenden Rechtsgebieten in Betracht:

- Bau- und Architektenverträgen, Ingenieurverträgen
- Kapitalanlagen- und Kapitalanlagenvermittlungsgeschäften,
- Ansprüche aus Heilbehandlungen, insbesondere
Arzthaftungsstreitigkeiten,
- Versicherungsvertragsverhältnissen,
- Verträgen über Informationstechnologie

Ebenso sollten bei den Amtsgerichten Spezialabteilungen eingerichtet werden, etwa für Wohnraummietrecht und Wohnungseigentumsrecht.

In solchen Spezialekammern und Abteilungen können sich Richter und Anwälte "auf Augenhöhe" begegnen. Soweit kleinere Gerichte aufgrund ihrer personellen Ausstattung zu einer solchen Spezialisierung nicht in der Lage sind, sollte geprüft werden, ob nicht die Zuständigkeit eines benachbarten, größeren Gerichts begründet werden kann.

Bereits jetzt sieht das deutsche Gerichtsverfassungsgesetz in § 13 a GVG die Möglichkeit vor, dass einem Gericht für die Bezirke mehrerer Gerichte Sachen aller Art ganz oder teilweise zugewiesen werden. Auch können auswärtige Spruchkörper von Gerichten eingerichtet werden .

5. Wahl der Spruchkörper durch die Parteien

Denkbar wäre ferner, den Parteien die Möglichkeit zu geben, die Zuständigkeit bestimmter Spruchkörper bei bestimmten Gerichten zu vereinbaren oder auch unter Verzicht auf Rechtsmittel die eigentlich zweite Instanz als Eingangsgesicht zu wählen.

Dabei muss jedoch der Anspruch der Parteien auf den "**gesetzlichen Richter**" beachtet werden, der besagt, dass bei Rechtsstreitigkeiten vorher bestimmt sein muss, welches Gericht und welcher Richter zuständig ist.

6. Einbeziehung von Expertenwissen

In Rechtsstreitigkeiten, in denen sogenanntes "Expertenwissen" erforderlich ist, sind die Gerichte zunehmend auch auf externen Sachverständigen angewiesen, also auf den Sachverständigen von Gutachtern und deren schriftliche Gutachten.

Das birgt die Gefahr, dass die Richter die Entscheidung letztlich nicht mehr selbst treffen, sondern praktisch den Gutachtern überlassen. Viel hängt deshalb von der Qualität der Sachverständigen ab. Die Auswahl und Beauftragung eines Sachverständigen darf deshalb kein Zufallsprodukt sein.

Vielmehr ist durch geeignete Kriterien sicherzustellen, dass nur wirklich qualifizierte Gutachter beauftragt werden. Dies kann durch ein bei den Länderjustizverwaltungen oder dem Bundesamt für Justiz zu führendes Sachverständigenverzeichnis erfolgen.

7. Interdisziplinäre Besetzung der Richterbank

Darüber hinaus ist auch in Betracht zu ziehen, die Richterbank "interdisziplinär" mit ehrenamtlichen Richtern, etwa Bausachverständigen und Ärzten oder auch mit Richtern aus anderen Fachgerichtsbarkeiten zu ergänzen.

Die Mitwirkung ehrenamtlicher Richter sieht das deutsche Gerichtsverfassungsgesetz in den §§ 93 ff. in den sogenannten "Kammern für Handelssachen" bei den Landgerichten vor.

Diese Kammern sind mit einem Mitglied des Landgerichts als Vorsitzenden, also einem Berufsrichter, und zwei ehrenamtlichen Richtern besetzt, die alle gleiches Stimmrecht haben (§ 105 GVG).

8. Reform der Kammern für Handelssachen

Die Kammern für Handelssachen genossen früher durchaus hohes Ansehen, viele Richter empfanden es zu Recht als Auszeichnung, wenn ihnen von ihrem Landgerichtspräsidium der Vorsitz einer solchen Kammer für Handelssachen anvertraut wurde.

Aufgrund zunehmend häufigeren Richterwechsellern und der zunehmenden Belastung der Kammern für Handelssachen mit Rechtsstreitigkeiten, die eigentlich keine Handelssachen im eigentlichen Sinne betreffen und nur deshalb dort verhandelt werden, weil beide Parteien Kaufleute sind, so dass auch Kammern für Handelssachen beispielsweise häufig mit langwierigen Baurechtsstreitigkeiten befasst sind, ist jedoch auch die Attraktivität der Kammern für Handelssachen verloren gegangen.

9. Einrichtung von Kammern für "internationale Handelssachen"

Im Zuge der notwendigen Reformen der Kammern für Handelssachen kommt auch die Einrichtung von Kammern für "internationale Handelssachen" in Betracht, um die staatlichen deutschen Zivilgerichte auch für Unternehmen im In- und Ausland wieder attraktiver zu machen.

Als Ausnahme zu § 184 GVG, wonach die Gerichtssprache deutsch ist, sollte hier die Möglichkeit geschaffen werden, in englischer Sprache zu verhandeln.

Auch könnte in besonders geregelten Ausnahmefällen entsprechend vergleichbarer Regelungen in schiedsgerichtlichen Verfahren von dem Grundsatz der Öffentlichkeit der Verhandlung (§ 149 GVG) auf Antrag der Parteien abgewichen werden, wenn es um schützenswerte Bedürfnisse der beteiligten Unternehmen nach Vertraulichkeit geht.

10. Evaluierung der Arbeit von Richterinnen und Richtern

Ohne die durch Art 97 GG garantierte richterliche Unabhängigkeit in unzulässiger Weise einzuschränken, sind die Möglichkeiten zur Beurteilung und Evaluation von Richtern anhand von Aktenbeständen, Neuzugängen, Erledigungsquoten, Rechtsmittelerfolgsquoten und nicht zuletzt der Verfahrensdauer auszuloten.

11. Mitwirkung der Anwaltschaft

Schließlich muss auch die Anwaltschaft ihre Verantwortung für ein effizientes Verfahren vor den staatlichen Zivilgerichten als unabhängiges Organ der Rechtspflege (§ 1 der Bundesrechtsanwaltsordnung, BRAO) wahrnehmen und ihr gerecht werden.

Das beginnt schon damit, ersichtlich aussichtslose Verfahren von den Gerichten fern zu halten, indem die Anwälte ihren Mandanten von solchen aussichtslosen Verfahren trotz damit einhergehender Honorareinbußen abraten.

Klageschriften und anwaltliche Schriftsätze sind klar zu strukturieren und sollten nicht, wie leider all zu oft zu beobachten, ausufern.

Viel zu oft werden die Gerichte mit endlosen Schriftsätzen förmlich "erschlagen" und damit von vornherein demotiviert.

Beweismittel gilt es rechtzeitig zu benennen und vorzulegen.

Der Termin zur mündlichen Verhandlung sollte von dem mit der Sache vertrauten Bearbeiter selbst und nicht von einem bloßen Terminsvertreter wahrgenommen werden.

Die Kommunikation mit dem Gericht sollte - wie umgekehrt auch - mit dem gebotenen Respekt geführt werden.

Nicht außer Acht gelassen werden darf aber auch, dass eine beschleunigte Prozessführung nicht immer im Interesse beider Parteien liegt.

Viele Mandanten erwarten von ihrem Anwalt, eine absehbare, ihnen nachteilige Entscheidung geschickt hinauszuzögern und das Verfahren bewusst zu verschleppen.

12. Fortbildungspflicht der Anwälte

Das Gebot der ständigen Fortbildungspflicht gilt auch für die Anwälte. Für die deutschen Anwälte ist es in § 43 a Abs. 6 BRAO normiert, für die "Fachanwälte" speziell in § 15 FAO.

Die Verpflichtung zur Fortbildung ist bisher allerdings nur bei den Fachanwälten sanktioniert, sonst nicht.

Befürworter und Gegner einer "Bestrafung" aller Rechtsanwälte, die sich nicht fortbilden, stehen einander gegenüber. Eine in der Praxis handhabbare Regelung zur "Überwachung" und "Sanktionierung" von ca. 150.000 Anwälten ist nicht in Sicht.

13. Anwaltlicher Sachverstand auf der Richterbank

Schließlich ist auch daran zu denken, dass gut ausgebildete und erfahrene Rechtsanwälte auf die Richterbank wechseln können, was bisher jedoch an von den einzelnen Bundesländern praktizierten Altersgrenzen zwischen 35 und 45 Jahren scheitert. Bereits heute sind zahlreiche hoch qualifizierte Rechtsanwälte mit erheblichem Zeitaufwand in berufsständischen Vereinigungen und als Richter in Anwaltsgerichten engagiert.

Es ist kein Grund ersichtlich, warum dies nicht auch in der ordentlichen Gerichtsbarkeit ohne Altersbeschränkung möglich sein sollte.

V.

Entschädigung bei überlanger Verfahrensdauer

Verzögertes Recht ist verweigeretes Recht (justice delayed is justice denied).

Verletzt der Staat seine Verpflichtung zur Gewährung effektiven Rechtsschutzes durch überlange Verfahrensdauer, erwächst dem betroffenen Bürger ein Schadensersatzanspruch.

Angesichts der auch in Deutschland vorkommenden überlangen Gerichtsverfahren hat der Europäische Menschenrechtsgerichtshof vor vielen Jahren das Fehlen eines besonderen Rechtsschutzes bei unangemessen langen Verfahren in Deutschland beanstandet.

In einem sogenannten "Piloturteil" hat der Europäische Menschenrechtsgerichtshof im September 2010 den fehlenden Rechtsschutz bei überlangen Verfahren als ein strukturelles Defizit bemängelt und eine Frist bis Dezember 2011 zur Behebung gesetzt. Am 03.12.2011 trat sodann die Neuregelung zum **Rechtsschutz bei überlangen Gerichtsverfahren und strafrechtlichen Ermittlungsverfahren** in Kraft (§§ 198 ff GVG).

Das hiernach vorgesehene Verfahren ist allerdings nicht unkompliziert. Zunächst müssen die Betroffenen das Gericht, das nach ihrer Ansicht zu langsam arbeitet, mit einer Rüge auf die Verzögerung hinweisen, damit die Richter Gelegenheit erhalten, das Verfahren beschleunigt fortzusetzen.

Nur wer eine Verzögerungsrüge erhoben hat, kann später auch eine Entschädigung verlangen. Die Entschädigung liegt dann in der Regel bei 1.200,00 € für jedes Jahr (§ 198 GVG), wenn eine Wiedergutmachung auf andere Weise nicht ausreichend ist.

Bisher hat sich das Gesetz allerdings als eher "stumpfes Schwert" erwiesen.