

Zivilrichter-Leitfaden

Bearbeitet von
Von Dr. Katharina Schober

3. Auflage 2019. Buch. XXXIII, 307 S. Softcover
ISBN 978 3 406 73358 1
Format (B x L): 16,0 x 24,0 cm

Recht > Zivilverfahrensrecht, Berufsrecht, Insolvenzrecht > Zivilverfahrensrecht
allgemein, Gesamtdarstellungen
Zu Inhalts- und Sachverzeichnis

schnell und portofrei erhältlich bei



Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

das Oberlandesgericht dies einschätzen wird, lässt sich nicht mit Sicherheit voraussagen. Denn die Angemessenheit der Verfahrensdauer richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls (§ 198 Abs. 1 Satz 2 GVG). Es gibt keine allgemein gültigen Zeitvorgaben.⁶⁹⁹ Klar ist aber, dass man – bei aller Freiheit zur Verfahrensgestaltung und den faktischen Zwängen überlasteter Referate – die Gesamtdauer des Verfahrens zu berücksichtigen und sich mit zunehmender Dauer nachhaltig um eine Beschleunigung des Verfahrens zu bemühen hat.⁷⁰⁰ Bereits bei Verfahren, die wenige Jahre dauern, müssen deshalb sämtliche zur Verfügung stehenden Möglichkeiten der Verfahrensbeschleunigung genutzt werden.⁷⁰¹

Daher zunächst überlegen, was zur Entscheidungsreife noch fehlt:⁷⁰² Welche Punkte sind noch aufklärungsbedürftig, d.h. was braucht man noch für eine streitige Entscheidung? Wofür braucht man (weiteren) Zeugen-/Sachverständigenbeweis? Welche Auflagen und Hinweise nach § 139 ZPO sind zu geben? Lässt sich bereits jetzt ein finaler Verhandlungstermin bestimmen, bis zu dem bzw. in dem alles Notwendige geklärt wird?⁷⁰³ Man sollte sich dabei kritisch fragen, was man für die Entscheidungsreife wirklich benötigt.⁷⁰⁴

Dann die eigenen Erwägungen in einer Hinweisverfügung zusammenfassen: bei unklarem oder unübersichtlichem Parteivortrag ggf. kurz erläutern, wovon man tatbestandlich ausgeht, dann klarstellen, was man nach vorläufiger Einschätzung als entscheidungserheblich ansieht, ggf. konkret entscheidungserhebliche Mängel (fehlenden Sachvortrag, Unklarheiten, Unvollständigkeiten, fehlenden Beweisantritt) benennen.⁷⁰⁵ Bei Altverfahren mit inzwischen vollkommen unübersichtlichem Vortrag kann man – nach telefonischer Rücksprache mit den Anwälten – die Parteien auch nacheinander auffordern, innerhalb einer Frist von z.B. vier Wochen den Sach- und Rechtsvortrag in einem Schriftsatz zusammenzufassen.⁷⁰⁶ Die Länge dieses Schriftsatzes sollte man je nach Komplexität des Verfahrens angemessen begrenzen (z.B. auf 20 bis 25 Seiten) und evtl. inhaltlich vorstrukturieren.⁷⁰⁷ Möglichst gleichzeitig terminieren. Ziel ist, einen zeitnahen finalen Verhandlungstermin durchzuführen, in dem möglichst keine Schriftsatzrechte mehr gegeben werden müssen.

Ist Sachverständigenbeweis erforderlich, sollte man eine mündliche Erstattung des Gutachtens im Verhandlungstermin in Betracht ziehen.⁷⁰⁸ Das ist nicht nur der gesetzliche Regelfall (§ 402 ZPO), sondern beschleunigt das Verfahren auch maßgeblich.⁷⁰⁹

⁶⁹⁹ BVerfG, NJW 2013, 3630 (3631); BVerfG (1. Senat 3. Kammer) Beschl. v. 2.12.2011 – 1 BvR 314/11, BeckRS 2012, 45683, Rn. 6; BVerwG, NJW 2014, 96 (99).

⁷⁰⁰ St.Rspr. des BVerfG, etwa NJW 2013, 3630 (3632); VersR 2010, 1617 (1618). Ebenso BGHZ 199, 87 (97 Rn. 30).

⁷⁰¹ Vgl. BVerfG, VersR 2010, 1617 (1619).

⁷⁰² Siehe hierzu näher unten S. 144.

⁷⁰³ Die Klärung des Verfahrensfortgangs ist essentielle Voraussetzung für die Verfahrensförderung, vgl. *Präsident des OLG Hamm*, Langdauernde Zivilverfahren, S. 103.

⁷⁰⁴ Zur Notwendigkeit einer Beweiserhebung näher unten S. 145.

⁷⁰⁵ Gärtnner, NJW 2017, 2596 (2597f.); Wesche, DRiZ 2016, 102 (103); in diesem Sinne auch Duve/Schoch, AnwBl. 2017, 240 (242).

⁷⁰⁶ Auf der Grundlage von § 273 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 ZPO, vgl. Zöller/Greger, ZPO, § 273 Rn. 6. Kritisch Hirtz, NJW 2014, 2529 (2531).

⁷⁰⁷ Calliess, Gutachten A zum 70. Dt. Juristentag, A 99. Vgl. auch Gaier, ZRP 2015, 101 ff.; Vorwerk, NJW 2017, 2326; Köbler, DRiZ 2018, 88. Ablehnend Hirtz, NJW 2014, 2529 (2531). Zu Strukturvorgaben siehe auch oben S. 50 f.

⁷⁰⁸ Dazu oben S. 71, Beispiel für Terminbestimmungen S. 73 und 270.

⁷⁰⁹ Die durchschnittliche Erstelltdauer für mündlich zu erstattende Gutachten liegt bei 2,8 Mona-

Im Verhandlungstermin werden die Fragen der Parteien möglichst gleich geklärt. Der Sachverständige ist bei der Parteianhörung und der Zeugenvernehmung anwesend, hilft dem Gericht bei der Klärung des maßgeblichen Streitstoffs und bewertet diesen anschließend. Nach solcher Aufbereitung und Durcharbeitung des Streitstoffs kommt es nicht selten zu einem Vergleich, einer Klagerücknahme oder einem Anerkenntnis, meist nach Ablauf einer Schriftsatzfrist. Selbst wenn der Sachverständige im Termin feststellt, dass er noch weitere Nachforschungen vornehmen muss, ist der Rahmen abgesteckt: Man kann noch im Termin (oder jedenfalls kurz danach) unter Mithilfe des Sachverständigen einen präzisen Beweisbeschluss erlassen. Der Sachverständige weiß, worauf es ankommt.⁷¹⁰

Alternativ kann man den Sachverständigen beauftragen, ein schriftliches Kurzgutachten zu erstellen, und ihn gleichzeitig zur Erörterung im Termin laden.⁷¹¹ Entscheidet man sich dennoch für ein schriftliches Sachverständigungsgutachten, setzt man dem Sachverständigen eine Frist zur Gutachtenerstattung (§ 411 Abs. 1 ZPO) und überwacht die gesetzte Frist konsequent⁷¹², indem man bei Fristüberschreitung ein Ordnungsgeld androht und erforderlichenfalls festsetzt.⁷¹³ Hat man bereits schriftliche Begutachtung angeordnet, ohne dem Sachverständigen eine Frist zur Gutachtenübermittlung zu setzen, sollte man die Frist nachträglich setzen, wenn sich das Gutachten unangemessen verzögert.⁷¹⁴ Mit bloßen Sachstandsanfragen oder „Anmahnungen“ sollte man hingegen vorsichtig sein; das Bundesverfassungsgericht hält diese bei langjährigen Verfahren für „am Maßstab effektiver Rechtsschutzgewährung gemessen nicht akzeptabel“⁷¹⁵ (vgl. jetzt auch § 411 Abs. 1 ZPO).

Ist umfangreicher Zeugen- und/oder Sachverständigenbeweis erforderlich, empfiehlt sich eine Konzentration der Verhandlung möglichst in einem Zug, ähnlich der Hauptverhandlung im Strafverfahren. Jedenfalls sollten keine großen Abstände zwischen den einzelnen Verhandlungsterminen liegen.⁷¹⁶

buchshop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

ten, diejenige für schriftlich zu erstattende Gutachten bei 6,8 Monaten (*Präsident des OLG Hamm, Langdauernde Zivilverfahren*, S. 159).

⁷¹⁰ Schneider, SchlHA 2005, 402 (404).

⁷¹¹ Dazu unten S. 273 mit Beispielterminierung.

⁷¹² EGMR Urt. v. 16.7.2009 – 1126/05 Rn. 69; Keders/Walter, NJW 2013, 1697 (1701 f.). In diesem Sinne auch Calliess, Gutachten A zum 70. Dt. Juristentag, A 56.

⁷¹³ Dazu oben S. 86 ff.

⁷¹⁴ Dazu im Einzelnen oben S. 86 ff.

⁷¹⁵ BVerfG (1. Senat 3. Kammer) Beschl. v. 2.12.2011 – 1 BvR 314/11, BeckRS 2012, 45683 Rn. 10.

⁷¹⁶ Näher unten S. 146.

Kapitel 3. Mündliche Verhandlung

A. Vor der Sitzung

I. Vor der ersten Sitzung

Um sich auf die erste eigene Sitzung vorzubereiten, ist es hilfreich,

- das Diktiergerät zu testen,
- einen möglichen Sitzungsablauf gedanklich durchzuspielen und
- sich ein fertig getipptes Protokoll⁷¹⁷ mit den voraussichtlichen Anwesenheiten, ausformulierten Hinweisen usw. zurechtzulegen, das man – sofern nichts Unerwartetes passiert – in der Sitzung abdiktieren kann.
- Wenn man möchte, kann man einen Sitzungsablauf auch am Beispiel der ersten Terminakte mit willigen Kollegen musterhaft durchspielen.

Viele erste Verhandlungen sind nicht einfach, man ist nervös, man lässt sich das Heft aus der Hand nehmen. Innerhalb einiger Wochen bekommen aber fast alle den Sitzungssalltag einigermaßen in den Griff.

Gerade angesichts des Erledigungsdrucks⁷¹⁸ lohnt es sich jedoch auch in späteren Phasen der Berufstätigkeit, an der eigenen Verhandlungstechnik und Arbeitsmethodik zu feilen. Kleine Umstellungen bewirken oft Erstaunliches. Erhellend ist es dabei,

- Sitzungen von Kollegen zu besuchen⁷¹⁹ (einfach fragen),
- kollegiale Intervisions- und Supervisionsangebote am eigenen Gericht anzunehmen (zunehmend verbreitet, etwa in Nordrhein-Westfalen. Bei der Intervision besuchen speziell geschulte Kollegen auf Wunsch die eigene Verhandlung, anschließend gibt es ein vertrauliches Feedbackgespräch⁷²⁰, bei der Supervision sprechen Richter freiwillig über praktische Fälle und deren Bewältigung und holen sich Rat und Handlungsmöglichkeiten im Kollegium⁷²¹) – hierzu Kollegen fragen, was es gibt,
- Fortbildungen zu besuchen zu Verhandlungsführung, Vergleichstechnik und Kommunikation sowie Supervisionsgruppen (bietet etwa die Deutsche Richterakademie an, oft sehr gut und weiterführend).⁷²²

⁷¹⁷ Ein Musterprotokoll, das man für jede Sitzung anpassen kann, findet sich im Anhang.

⁷¹⁸ Vgl. auch *Wesche*, DRiZ 2016, 102 (103), der die Bedeutung der Kommunikation mit den Beteiligten hervorhebt und zugleich darauf hinweist, dass „die Geschäftslast eines Zivildezernats ohne eine erhebliche Zahl von Vergleichen überhaupt nicht zu bewältigen“ ist.

⁷¹⁹ Ebenso *Bender/Nack/Treuer*, Tatsachenfeststellung, Rn. 765.

⁷²⁰ *Eulerling*, DRiZ 2014, 326 mit Werkstattbeispielen; *Kleinert/Schneider*, SchlHA 2012, 84 ff.

⁷²¹ *Dördelmann/Hahn*, DRiZ 2015, 206 (207); *Bahlmann/Kämpfer/v. Milczewski*, SchlHA 2012, 81 f., auch zum Ablauf einer Supervision. Zu letzterem siehe ferner *Becker/Brandt/Rüll*, FPR 2008, 467 (469 ff.).

⁷²² *Wesche*, DRiZ 2016, 102 (103).

II. Sitzungsvorbereitung

Vor einer Sitzung sollte man sich über folgende Aspekte klar werden:⁷²³

- Sach- und Streitstand: Um was geht es im Rechtsstreit? Was ist unstreitig, was streitig? (dazu 1.)
- Rechtslage: Wie ist der Fall rechtlich einzuschätzen? (2.)
- weiterer Fortgang des Verfahrens: Wie ginge der Fall streitig weiter? Was wäre noch aufzuklären, wie könnte das geschehen, welche Hinweise müssen gegeben werden? (3.)
- Vergleichsvorschlag: Wie könnte eine interessengerechte Lösung des Konflikts aussehen? (4.)

1. Sachverhalt tatsächlich erfassen

a) Akte quer lesen

Vor der ersten Sitzung in der Sache die Akte quer lesen. Um was geht es in dem Rechtsstreit?

b) Aktenspiegel anfertigen

Dann einen Aktenspiegel mit dem Parteivorbringen anfertigen und zwar chronologisch sortiert, mit Beweisantritten und Angabe derjenigen Seitenzahl der Akte, auf welcher der jeweilige Vortrag zu finden ist (wichtig, sonst findet man ihn nur unter Mühen wieder).⁷²⁴ Das bringt Übersicht in den Fall, macht einem klar, was unstreitig⁷²⁵ und was streitig ist, hilft einem später, sich an den Sach- und Streitstand zu erinnern, und erleichtert das Schreiben eines Tatbestandes für ein eventuelles späteres Urteil.

Beispiel: DIE FACHBUCHHANDLUNG

Kläger	Daten	Beklagter	eigene Anmerkungen und Fragen
Kaufvertrag über Pkw Opel Astra, KP EUR 7.500,- „gekauft wie gesehen“ (2, K1 = 13 ff., Z: Dreher)	13.1.2019	unstr. (34)	

Am einfachsten ist es, den Aktenspiegel in einer Word-Tabelle zu erstellen. Man kann ihn natürlich auch handschriftlich anfertigen. Spätestens wenn sich die Sache nicht im ersten Termin erledigt, stellt sich jedoch das Problem, wie man in den handschriftlichen Aktenspiegel weitere schriftsätzliche und mündliche Ausführungen einfügt.⁷²⁶

⁷²³ Die eigene Methode der Terminvorbereitung beschreiben auch Wendl, in: Wendl-Kempmann/Wendl, Partnerkrisen und Scheidung, S. 216 f.; Schellhammer, Arbeitsmethode, Rn. 52–55.

⁷²⁴ In diesem Sinne auch Parzmayr, in: Neumayr, Beschleunigung, S. 71 (77).

⁷²⁵ Nur unstreitige Tatsachenbehauptungen darf man einer Entscheidung ungeprüft zugrunde legen. Auch wenn sich die Parteien über Rechtsfragen einig sind, muss man sie im Falle der Entscheidungserheblichkeit selbst prüfen, BGH, NJW 2017, 68 Rn. 10.

⁷²⁶ Ebenso Lackmann, Zivilrechtsfall, Rn. 35; Kurpat, Zivilurteil, Rn. 351 (jew. mit Beispiel) sowie (in der neuesten Auflage) auch Anders/Gehle, Assessorexamen, A Rn. 23. Vgl. auch Schuschke/

Bei Bauprozessen mit vielen Positionen ist es sinnvoll, ergänzend eine Excel-Tabelle anzulegen, in die man die Positionen der Schlussrechnung und nachgeschobenen Einzelaufträge (sog. Nachträge) mit Abzügen, Zurückbehaltungsrechten etc. einerseits und die angeblichen Baumängel andererseits einzeln einträgt.⁷²⁷ Ähnlich ist es bei Nebenkostenabrechnungen. Auf diese Weise kann man sich verdeutlichen, welche Blöcke eigentlich streitig sind und wie groß die Differenz zwischen den Positionen der Parteien bei einzelnen Punkten ist.

Diese Tabelle kann man auch als Datei in die mündliche Verhandlung mitnehmen, auf dem Rechner im Sitzungssaal aufrufen und die Ergebnisse während der Verhandlung gleich eintragen, dadurch ergibt sich die Vergleichssumme praktisch von selbst.

Bei umfangreichen Akten (drei Bände und mehr) wird man nur den zentralen Sachvortrag und die wichtigsten rechtlichen Argumente aufnehmen, um den Aktenspiegel übersichtlich zu halten und das eigene Zeitbudget nicht zu sprengen. Notieren, auf welchen Seitenzahlen der Akte der jeweilige Vortrag zu finden ist, damit man die Einzelheiten ggf. nachlesen kann.

c) Eventuell chronologisches Anlagenverzeichnis anlegen

Bei umfangreichen und unübersichtlichen Akten ist es oft sinnvoll, ein chronologisches Anlagenverzeichnis anlegen. Dieses kann z.B. so aussehen:

Datum	Inhalt	Anlage	Blatt
13.1.2019	Kaufvertrag	K1	13 ff.

Kontrollieren, ob der Parteivortrag tatsächlich mit den Angaben in den Anlagen übereinstimmt (tut er überraschenderweise oft nicht).⁷²⁸

Insbesondere Privaturkunden (z.B. Verträge, Briefe, Rechnungen, Privatgutachten) dienen wegen ihrer begrenzten Beweiskraft (sie können lediglich die Abgabe der beurkundeten Erklärung, nicht aber die inhaltliche Richtigkeit der Erklärung beweisen, § 416 ZPO) oft nicht als Beweismittel, sondern sollen nur den Parteivortrag ergänzen und substantiiieren.⁷²⁹ Ausdrucke von E-Mails sind nicht einmal Privaturkunden; sie können nur den Vortrag einer Partei substantiiieren.⁷³⁰ Steht das Parteivorbringen im Widerspruch zum Inhalt einer Privaturkunde, sollte man – am besten in der mündlichen Verhandlung – nachfragen.⁷³¹ Protokollieren, was die Partei sagt. Kann die Partei den Widerspruch nicht erklären, ist ihr Sachvortrag nach § 138 Abs. 1 ZPO nicht berücksichtigungsfähig.⁷³²

Kessen/Höltje, Zivilrechtliche Arbeitstechnik, Rn. 119: zwischen den einzelnen Eintragungen einen gehörigen Abstand für Ergänzungen, Klarstellungen usw. lassen.

⁷²⁷ Vgl. das Blankodokument im Anhang.

⁷²⁸ Vgl. auch *Wesche*, DRiZ 2016, 102 (104): „Nicht selten erschließt sich dunkler Vortrag durch Lektüre der Anlagen.“

⁷²⁹ *Anders/Gehle*, Assessorexamen, A Rn. 15 f., F Rn. 35; *Lackmann*, Zivilrechtsfall, Rn. 238; *Kaiser/Kaiser/Kaiser*, Zivilgerichtsklausur I, Rn. 296; *Al-Deb'i/Weidt*, JA 2017, 618. Vgl. BGH, NJW 1992, 1459; OLG Düsseldorf, MDR 1993, 798. Siehe auch unten S. 261.

⁷³⁰ *Al-Deb'i/Weidt*, JA 2017, 618 (620) m.w.N. Erforderlich ist dann substantiiertes Bestreiten der Gegenseite, sofern der Prozessgegner bzgl. der Existenz oder des Inhalts der E-Mail nähere Angaben machen kann (sekundäre Darlegungslast). Hierzu sowie zur Beweiswürdigung näher *Al-Deb'i/Weidt*, JA 2017, 618 (620 f.).

⁷³¹ Vgl. *Dölling*, NJW 2013, 3121.

⁷³² *Anders/Gehle*, Assessorexamen, A Rn. 16, F Rn. 35.

d) Eventuell elektronische Akte anlegen

Bei Großverfahren lohnt es sich oft, zusätzlich zur Papierform⁷³³ eine elektronische Akte anzulegen, damit man jede Urkunde schlagwortartig auf Mausklick zur Verfügung hat und während der Verhandlung nicht ständig damit beschäftigt ist, die relevanten Urkunden herauszusuchen.⁷³⁴

Dabei werden sämtliche Dokumente nach Behandlung mit einem Textverarbeitungsprogramm so als PDF eingescannt, dass diese dokumentenübergreifend durchsucht werden können.⁷³⁵ Fehlt es dem eigenen Gericht an technischen Möglichkeiten, kann man bei einem benachbarten Oberlandesgericht oder einer Staatsanwaltschaft nachfragen; gerade die Wirtschaftsabteilungen der Staatsanwaltschaften haben oft leistungsfähige Scanner. Alternativ kann man den Parteivertretern auftragen, die Urkunden bereits in elektronisch vorbehandelter (nämlich mit Textverarbeitungsprogramm lesbarer) Form zur Verfügung zu stellen.⁷³⁶ Nach Durchsicht der Dateien sollte man einzelne – besonders wichtige – Dokumente mit Schlagwörtern versehen.⁷³⁷

e) Wichtige Dokumente markieren

Wichtige Dokumente mit kleinen beschrifteten Klebezetteln markieren (an der Seite ist besser zum Blättern, oben herausschauend bleibt der Zettel länger in der Akte kleben).

2. Rechtlich prüfen

Dann den Fall schulbuchmäßig durchprüfen, Prüfung in Stichworten festhalten. Dabei die maßgebliche Rechtsprechung und Literatur heraussuchen, ausdrucken bzw. kopieren und die wichtigen Passagen ggf. mit Leuchtstift markieren (erleichtert das Auffinden, wenn man die Akte das nächste Mal ansieht). Alle Aufzeichnungen hinten in die Akte legen.

3. Streitigen Fortgang des Verfahrens überlegen

- Überlegen⁷³⁸ und notieren⁷³⁹:
- Welche Punkte sind noch aufklärungsbedürftig, d.h. was braucht man noch für eine streitige Entscheidung? Welche Fragen will man den Parteien stellen? Was kann nicht gleich aufgeklärt werden – dann der Partei ggf. aufgeben, sich hierzu zu erklären binnen einer bestimmten Frist. Welche Fragen will man den Zeugen oder dem Sachverständigen stellen? Wofür braucht man (weiteren) Zeugen-/Sachverständigenbeweis? Ist ein Augenschein nötig? Alles notieren.

⁷³³ Mit §§ 298a, 130a ZPO hat der obige Vorschlag nichts zu tun; es geht allein um die Arbeitserleichterung. Zu Auswirkungen des Gesetzes zur Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs auf die richterliche Arbeitsweise siehe Bacher, MDR 2014, 998 (1001 f.).

⁷³⁴ Parzmayr, in: Neumayr, Beschleunigung, S. 71 (75 f.).

⁷³⁵ Parzmayr, in: Neumayr, Beschleunigung, S. 71 (76).

⁷³⁶ Die Anordnung basiert auf § 273 Abs. 1 ZPO (vgl. Abs. 2: „insbesondere“).

⁷³⁷ Parzmayr, in: Neumayr, Beschleunigung, S. 71 (76).

⁷³⁸ Vgl. Mohr, DRiZ 1994, 420 (421); Wendl, in: Wendl-Kempmann/Wendl, Partnerkrisen und Scheidung, S. 216: Der Richter müsse wissen, was bei Scheitern eines Vergleichsabschlusses zu tun sei.

⁷³⁹ Vgl. Arntzen, Vernehmungspychologie, S. 7.

Dabei prüfen, ob eine Beweiserhebung wirklich notwendig ist. Das ist nur dann der Fall, wenn die entscheidungserheblichen Tatsachen hinreichend vorgetragen und bestritten sind.⁷⁴⁰ Der Vortrag darf nicht so pauschal auf Anlagen verweisen, dass man sich den Vortrag selbst „zusammensuchen“ muss.⁷⁴¹ Es müssen Tatsachen – keine Rechtsansichten – unter Beweis gestellt werden. Überspannte Anforderungen darf man aber nicht stellen.⁷⁴² Im Zweifel den angebotenen Beweis lieber einholen. Hält man den Beweisantrag für unzulässig, die Partei unter Fristsetzung zu dessen Behebung (§ 139 Abs. 2 ZPO) darauf hinweisen. Wird der Mangel dennoch nicht behoben, kann man den Beweisantrag im Urteil zurückweisen.⁷⁴³

Ist eine Beweiserhebung erforderlich, braucht man nicht unbedingt allen Beweisangeboten nachzugehen. Hält man etwa den Beweis bereits auf Grund anderer Beweismittel für erbracht (z.B. nach Hören von drei oder vier Zeugen), braucht man weiter angebotene Beweise (die übrigen Zeugen) nicht mehr zu erheben.⁷⁴⁴ Zulässig bleibt aber der Gegenbeweis.⁷⁴⁵ Man darf also eine Beweiserhebung nicht deshalb ablehnen, weil man das Gegenteil bereits für erwiesen hält.⁷⁴⁶

- Welche Auflagen und Hinweise nach § 139 ZPO sind zu geben? Urkunden, die noch vorgelegt werden müssen? Untauglicher Beweisantritt – z.B. N.N.? Rechtlich zentrale Aspekte, denen die Parteien bislang keine/kaum Bedeutung zugemessen haben?⁷⁴⁷ Hinweise für das Protokoll ggf. bereits ausformulieren. Denn die Erteilung des Hinweises muss sich aus den Akten ergeben, sonst gilt der Hinweis als nicht erteilt, vgl. § 139 Abs. 4 Satz 2 ZPO.
- Klageantrag kontrollieren, insbesondere wenn der Klage (möglicherweise) stattzugeben ist. Ist der Antrag vollstreckbar?⁷⁴⁸ Ggf. notwendige Änderungen notieren, auf eine korrekte Antragstellung in der Sitzung hinwirken (funktioniert meistens recht problemlos). Das vermeidet die Situation nach der Sitzung, dass man ein Urteil schreiben möchte, dabei aber entdeckt, dass der Antrag so leider nicht hinreichend bestimmt o.Ä. ist, und deshalb noch einmal wiedereröffnen muss (§ 156 Abs. 2 Nr. 1 ZPO).
- Wie ginge der Fall streitig weiter? Das beabsichtigte weitere Vorgehen transparent notieren, damit man später noch weiß, was man warum machen wollte.

DIE FACHBUCHHANDLUNG

⁷⁴⁰ Musielak/Voit/Foerste, ZPO, § 284, Rn. 1, 15. Instruktiv mit Beispielen aus der tatrichterlichen Praxis Dölling, NJW 2013, 3121.

⁷⁴¹ BGH, NJW 2008, 69 Rn. 25; BVerfG, NJW 1994, 2683. Näher Lange, NJW 1989, 438 ff.; Dölling, NJW 2013, 3121 (3122 f.). Dies gilt auch dann, wenn man – etwa in Arzthaftungsfällen – wegen der strukturellen Unterlegenheit einer Partei (Patient) Grundsätze der Amtsermittlung heranzieht (siehe dazu unten Fn. 929). Es ist nicht Aufgabe des Richters, gemeinsam mit dem Sachverständigen quasi detektivisch die Krankenakten durchzugehen, um etwaige Fehler zu finden. Da der Patient Einsicht in die Krankenakten nehmen kann, kann er seinen Vortrag in ein zeitliches Gefüge stellen und in diesem Rahmen sowohl Fehler wie auch eine schadenskausale Verknüpfung zumindest behaupten und entsprechende Verdachtsgründe dar tun (eingehend Schneider, SchlHA 2005, 402 (403)).

⁷⁴² BGH Beschl. v. 6.2.2013 – I ZR 22/12, BeckRS 2013, 08902 Rn. 10 m.w.N.

⁷⁴³ BGH, NJW-RR 2005, 494 (497); Musielak/Voit/Foerste, ZPO, § 284 Rn. 15.

⁷⁴⁴ MüKoZPO/Prütting, § 284 Rn. 99; Zöller/Greger, ZPO, Vor § 284 Rn. 12.

⁷⁴⁵ BGH, NJOZ 2015, 309 (310) m.w.N.

⁷⁴⁶ BGH, NJOZ 2015, 309 (310 Rn. 11).

⁷⁴⁷ Streitig ist, ob ein Hinweis auf Verjährung einen Ablehnungsgrund darstellt (dafür: BGH, 5. Zivilsenat, NJW 2004, 164; OLG Köln, MDR 1979, 1027; OLG Hamburg, NJW 1984, 2710; OLG Bremen, NJW 1986, 999; OLG Rostock, NJW-RR 2002, 576; Zöller/Greger, ZPO, § 139 Rn. 17; MüKoZPO/Fritzsche, § 139 Rn. 40; Prütting/Gehrlein/Geisler, ZPO, § 278 Rn. 5; dagegen: BGH, 4. Zivilsenat, NJW 1998, 612; BayObLG, NJW 1999, 1875; Zöller/Völlkommer, ZPO, § 42 Rn. 27; Wacke/Seelig, NJW 1980, 1170). Man kann das Problem umgehen, indem man etwa im Rahmen der Einführung beiläufig sagt, das alles sei ja schon recht lange her.

⁷⁴⁸ Vgl. unten S. 164 ff.

Auch bei umfangreichen Verfahren – in denen mehrere Zeugen und Sachverständige notwendig sind – das weitere Vorgehen bereits jetzt möglichst abschließend festlegen, um das Verfahren zügig durchziehen zu können.⁷⁴⁹ Benötigt man ein Sachverständigungsgutachten und muss man Zeugen vernehmen, prüfen, ob das Gutachten zuerst eingeholt werden kann. Eine Zeugenvernehmung macht viel Arbeit und nützt einem selbst wenig, wenn man das Verfahren nicht in der eigenen Zeit im Referat zur Entscheidungsreife bringt. Einem Nachfolger kommt sie wegen § 355 ZPO nur bedingt zugute.⁷⁵⁰ Übersendet der Sachverständige das Gutachten in der Zeit, in der man selbst noch das Referat leitet, kann man den Abschlusstermin ggf. gleich mit der Zeugenvernehmung verbinden. Das hat dann auch den Vorteil, dass man beim Auffassen des Urteils die Zeugenvernehmung noch im Kopf hat (erleichtert die Beurteilung der Glaubwürdigkeit der Zeugen sehr).

Bei umfangreichem Zeugenbeweis und evtl. mündlicher Begutachtung eines oder mehrerer Sachverständiger die Verhandlung möglichst konzentriert in einem Zug durchführen, ähnlich einer Hauptverhandlung im Strafverfahren. Keine großen Abstände zwischen den einzelnen Verhandlungsterminen belassen, da dies den Vorbereitungsaufwand für alle wesentlich erhöht⁷⁵¹ (jeder muss sich neu einlesen) und das Verfahren komplexer und die Akte dicker macht (die Parteien nehmen in der Regel nach jedem Termin schriftlich zur bisherigen Beweisaufnahme Stellung – je mehr Zeit sie dafür haben, desto ausführlicher).

Dabei die Beweisaufnahme nach relevanten Lebensvorgängen gliedern.⁷⁵² Zunächst die Fragen klären, die für das gesamte Verfahren Bedeutung haben, etwa in einem Bauprozess, ob überhaupt der Auftrag erteilt wurde.⁷⁵³ Sind mehrere Sachverhaltskomplexe zu klären, den Verfahrensschwerpunkt zunächst auf die wirtschaftlich bedeutendsten Teile legen.⁷⁵⁴ Möglicherweise erledigt sich das Verfahren dadurch vorzeitig. Parteien sind oft vergleichsbereiter, wenn wesentliche Fragen bereits geklärt wurden und es nur noch um Nebenpunkte geht.

Bei sehr umfangreichen Verfahren lohnt ein vorheriger Erörterungstermin bzw. ein Sondierungsgespräch mit den Parteien und Anwälten.⁷⁵⁵ Hierzu kann auch der erste Termin genutzt werden. Ziel ist vor allem, den Prozessablauf abzustecken und (teilweise) Möglichkeiten zur Konfliktbeilegung und -entschärfung auszuloten.⁷⁵⁶

- Eventuell bereits jetzt den Beweisbeschluss skizzieren. Falls kein Vergleich zustande kommt, kann der Beschluss noch in der Sitzung verkündet werden, das spart einen Verkündungstermin und das nochmalige Befassen mit der Akte nach der Sitzung. Die Arbeit ist zwar unnötig, falls sich die Sache unstrittig erledigt, in der Vorbereitung ist man aber in der Sache „drin“, so dass die Formulierung – jedenfalls bei nicht allzu umfangreichen Beweisfragen – jetzt schnell geht. Außerdem entlastet es in der Sitzung, weil man weiß, dass man in jedem Fall ohne Verkündungstermin aus dem Termin geht, falls sich die Sache in der Sitzung nicht wesentlich anders darstellt.⁷⁵⁷
- In amtsgerichtlichen Kleinverfahren, bei denen das absehbare Urteil nicht rechts-mittelfähig ist, bereits jetzt den Tenor vorbereiten, wenn die Sache entscheidungs-reif ist. Dann kann man noch in der Sitzung das Urteil verkünden und die wesentli-chen Erwägungen in das Protokoll diktieren.⁷⁵⁸ Einer gesonderten Auffassung eines

⁷⁴⁹ Ebenso *Gitschthaler*, in: Österr. BMJ, Global Business und Justiz, S. 131 (134).

⁷⁵⁰ Siehe oben S. 62.

⁷⁵¹ *Parzmayr*, in: Neumayr, Beschleunigung, S. 71 (78 f.).

⁷⁵² Hierzu näher oben S. 69, auch mit weiteren Überlegungen zum Aufbau der Beweisaufnahme.

⁷⁵³ *Parzmayr*, in: Neumayr, Beschleunigung, S. 71 (77).

⁷⁵⁴ *Parzmayr*, in: Neumayr, Beschleunigung, S. 71 (77).

⁷⁵⁵ Vgl. *Greger*, NJW 2014, 2554 (2556), der dafür plädiert, von Erörterungsterminen in möglichst großem Umfang Gebrauch zu machen: „besonders effiziente Form der Kommunikation“; ebenso *ders.*, MDR 2014, 993 (997); *Greger/Unberath/Steffek/Greger*, Recht der alternativen Konfliktlö-sung, Rn. 51.

⁷⁵⁶ Hierzu näher oben S. 39 f.

⁷⁵⁷ Siehe unten S. 225 mit Fn. 1214.

⁷⁵⁸ Siehe hierzu unten S. 225.