

Schriften zum Prozessrecht

Band 293

Zivilrichterliche Prozessleitung

Von

Marwin Berrer



Duncker & Humblot · Berlin

MARWIN BERRER

Zivilrichterliche Prozessleitung

Schriften zum Prozessrecht

Band 293

Zivilrichterliche Prozessleitung

Von

Marwin Berrer



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät der Universität Bremen hat diese Arbeit
im Jahre 2022 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2023 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: Klaus-Dieter Voigt, Berlin
Druck: CPI books GmbH, Leck
Printed in Germany

ISSN 0582-0219
ISBN 978-3-428-18820-8 (Print)
ISBN 978-3-428-58820-6 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

„Wer schon die Übersicht verloren hat, der soll wenigstens den Mut zur Entscheidung haben.“¹

Mit diesem Leitsatz begrüßte mich täglich eine Mindmap an der Wand meines Arbeitszimmers, bis diese Arbeit im September des Jahres 2022 vom Fachbereich Rechtswissenschaften der Universität Bremen als Dissertation angenommen wurde. Die Arbeit wurde für die Drucklegung punktuell überarbeitet. Literatur und Rechtsprechung wurden bis zum Stand April 2022 berücksichtigt.

Mein erster und besonderer Dank gilt Herrn Professor Dr. Sebastian Kolbe. Als Doktorvater stand er mir stets mit Rat zur Seite. Seine konstruktiven Anregungen haben mir sehr dabei geholfen, diese Arbeit zu verfassen.

Daneben bedanke ich mich herzlich bei Herrn Professor Dr. Lorenz Kähler, der zügig das Zweitgutachten erstellt hat.

Zuletzt danke ich meiner Familie und meinen Freunden. Ohne ihre unermüdliche Unterstützung wäre es mir nicht möglich gewesen, diese Arbeit zu verfassen. Euch ist diese Arbeit gewidmet.

Hamburg, im November 2022

Marwin Berrer

¹ Autor unbekannt.

Inhaltsverzeichnis

A. Ideal und Wirklichkeit der zivilrichterlichen Prozessleitung	13
I. These: Fehlende Kongruenz zwischen Ideal und Wirklichkeit	13
II. Ideal der zivilrichterlichen Prozessleitung	14
1. Leitbild der zivilrichterlichen Prozessleitung	14
a) Übergeordnete Ziele des Zivilprozesses	15
b) Verhältnis des Zivilrichters zu den Parteien	18
c) Prozessleitung durch den Richter	20
aa) Prozessleitung als Teil der richterlichen Tätigkeit	20
bb) Verfahrensablauf	21
cc) Zentrale Vorschriften zur Prozessleitung	23
(1) Materielle Prozessleitung, § 139 ZPO	23
(a) Hinweise, § 139 ZPO	27
(b) Strukturierung und Abschichtung, § 139 Abs. 1 Satz 3 ZPO	29
(2) Bestimmung der Verfahrensweise, §§ 272, 275, 276 ZPO	31
(3) Vorbereitung der mündlichen Verhandlung und vorbereitende Maßnahmen, § 273 ZPO	32
(4) Güteverhandlung	34
d) Zwischenergebnis: Ideal eines energischen, auf Beschleunigung und zugleich überzeugende Rechtspflege bedachten Richters	36
2. Richterliches Amtsethos	37
a) Verfassungsrechtliche Stellung der Richter	37
aa) Besonderes Dienst- und Treueverhältnis	37
bb) Richterliche Unabhängigkeit, Art. 97 Abs. 1 GG	39
(1) Sachliche Unabhängigkeit	39
(2) Persönliche Unabhängigkeit	40
(3) Innere Unabhängigkeit	41
cc) Gesetzesbindung der Richter und Legitimation der Justiz	42
b) Einfachgesetzliche Einfluss- und Kontrollmöglichkeiten	44
aa) Dienstaufsicht	44
(1) Zuständigkeitsverteilung	46
(2) Arbeitszeiten	47
(3) Arbeitspensum	48
(4) Arbeitsweise	49
(5) Regelbewertung	49
(6) Zwischenergebnis: Dienstaufsicht – stumpfes Schwert	50

bb) Strafrechtliche Verantwortung	51
cc) Zivilrechtliche Verantwortung	53
dd) Rechtsmittel	56
ee) Befangenheitsgesuche, § 42 Abs. 2 ZPO	57
c) Zwischenergebnis: Amtsethos als Erwartung des Gesetzes	58
3. Zwischenergebnis: Ideal als Kombination aus Leitbild und Amtsethos	60
III. Prozessleitung in der Realität	60
1. Historisch-empirische Herleitung der Mängel der Prozessleitung	61
a) Vereinfachungsnovelle	61
aa) Historie	61
bb) Bestandsaufnahme des Gesetzgebers	62
cc) Lösungsansatz des Gesetzgebers	62
dd) Evaluation der Vereinfachungsnovelle	65
b) Rechtspflegeentlastungsgesetze	68
c) Gesetz zur Förderung der außergerichtlichen Streitbeilegung	69
d) Reform der Ziviljustiz 2001/2002	69
aa) Bestandsaufnahme des Gesetzgebers	69
bb) Lösungsansatz des Gesetzgebers	69
cc) Empirische Untersuchung der Reform	71
(1) Verstärkte richterliche Streitschlichtung	71
(2) Hinweis- und Dokumentationspflichten, § 139 ZPO	71
(3) Aufarbeitung des Sachverhalts, §§ 142, 144 ZPO	72
e) Justizmodernisierungsgesetze	73
f) Gesetz über den Rechtsschutz bei überlangen Gerichtsverfahren und strafrechtlichen Ermittlungsverfahren	73
g) Studie zu langdauernden Zivilverfahren	74
aa) Verfahren mit Sachverständigen	74
bb) Fehlende Verfahrensförderung durch das Gericht	76
h) ZPO-Änderung 2019	76
i) Bewertung: Nadelöhr Prozessleitung	77
2. Symptome unzulänglicher Prozessleitung	80
a) Verfahrensdauer	80
aa) Verfahrensdauer als Symptom und Qualitätsmerkmal	80
bb) Entwicklung der Verfahrensdauer	81
(1) Verfahren vor den Amtsgerichten	82
(2) Verfahren vor den Landgerichten	83
cc) Zwischenergebnis: Verfahrensdauer indiziert Mängel der Prozessleitung	84
b) Richterliche Ausweichstrategien	84
aa) Drängen zum Vergleich	84
(1) Zunahme vergleichsweiser Erledigungen	85
(2) Gefahr einer Motivationsverschiebung	86

(a)	Evaluation der Justizreform aus 2001	87
(b)	Motivationsverschiebungen im Zusammenhang von § 257c StPO als Indiz	87
(c)	Tendenzen aus der zivilrechtlichen Verfahrenspraxis	89
(3)	Zwischenergebnis: Strategische Vergleichsbemühungen	91
bb)	Vermeidung von Beweisaufnahmen	91
IV.	Zwischenergebnis: Ideal und Wirklichkeit zivilrichterlicher Prozesslei- tung inkongruent	93
B.	Ursachen der Inkongruenz zwischen Ideal und Wirklichkeit	95
I.	Zweifelhaft: Äußere Faktoren – Arbeitsbelastung der Richter	96
1.	Entwicklung des Personalbestands	97
2.	Quantitative Belastung	98
a)	Entwicklung der Verfahrenszahlen	98
b)	Durchschnittliche Belastung pro Richter nach Fallzahlen	100
aa)	Amtsgericht	101
bb)	Landgericht	102
c)	Durchschnittliche Belastung pro Richter durch Termine	103
d)	Zwischenergebnis: Rückgang der quantitativen Belastung	104
3.	Qualitative Belastung	105
a)	Art der Verfahrenserledigung	105
aa)	Amtsgericht	105
bb)	Landgericht	107
cc)	Zwischenergebnis: Keine qualitative Mehrbelastung durch Art der Verfahrenserledigung	108
b)	Komplexität der Verfahren	109
aa)	Kontrollüberlegung: Auswirkung der Schuldrechtsreform	110
bb)	Zunehmender Einfluss europäischer Regelungen	112
cc)	Zunehmende Verrechtlichung des Alltags	113
dd)	Komplexitätszuwachs als permanente Herausforderung	113
4.	Zwischenergebnis: Äußere Faktoren nicht alleinursächlich	115
II.	Entscheidend: Innere Faktoren	115
1.	Schwächung des Amtsethos	116
a)	Modell der Sozial- und Marktnormen	116
aa)	Marktnormen	116
bb)	Sozialnormen	117
cc)	Zusammentreffen von Markt- und Sozialnormen	118
b)	Anwendung des Modells auf die Richterschaft	119
aa)	Bestimmung des relevanten Verhältnisses	119
bb)	Einordnung des Ideal-Zustands	119
cc)	Einordnung des Ist-Zustands	121
(1)	Stimmungsbild aus der Richterschaft	121
(2)	Personalbestand	123
(3)	Technische Ausstattung	124

(4) Arbeitsbelastung und Arbeitszeit	126
(5) Besoldung	128
(6) Zwischenergebnis: zunehmende Relevanz von Marktnormen	129
dd) Zwischenergebnis: Anwendung von Marktnormen schwächt das Amtsethos	130
2. Rückgang von Selbstregulierung und Belohnungsaufschub	131
a) Psychologischer Hintergrund	131
b) Relevanz im Zivilprozess	134
aa) Richtertätigkeit als fortwährender Marshmallow-Test	134
bb) Herausforderung im Berufsalltag	135
3. Zwischenergebnis: geschwächtes Ethos – geschwächte Selbstregulierung	138
C. Lösungsansatz: Änderung der Zivilprozessordnung	139
I. Vorüberlegungen	139
II. Vorschläge der Arbeitsgruppe „Modernisierung des Zivilprozesses“	140
1. Strukturierung des Parteivortrags	141
a) Vorschlag der Arbeitsgruppe: Basisdokument	141
b) Kritik	142
2. Strukturierungstermin	143
a) Vorschlag der Arbeitsgruppe	143
b) Kritik	144
III. Gängige Praxis in Schiedsverfahren	145
IV. Lösungsvorschlag: Strukturierungstermin und vorläufiger Tatbestand	147
1. Strukturierung des Verfahrens bis zum Haupttermin	147
2. Zu den einzelnen Änderungen	149
a) Strukturierungstermin	149
b) Vorläufiger Tatbestand	151
c) „Absetzungsfrist“ nach dem Strukturierungstermin	153
d) Verfahrenskalender und prozessleitende Verfügung	154
e) Anpassung der Fristen gemäß § 132 ZPO	155
f) Umgehungsschutz	155
D. Ergebnisse	157
Quellen- und Literaturverzeichnis	160
I. Literatur	160
1. Aufsätze	160
2. Kommentare	167
3. Festschriften und Monografien	168
4. Internetquellen	169
II. Drucksachen	171
Stichwortverzeichnis	172

Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1:	Verfahrensdauer AG	82
Abbildung 2:	Verfahrensdauer LG	83
Abbildung 3:	Erledigungsanteil Vergleich AG und LG	86
Abbildung 4:	Anteil Erledigungen mit Beweistermin AG und LG	92
Abbildung 5:	Personalbestand AG und LG	97
Abbildung 6:	Neuzugänge AG	98
Abbildung 7:	Neuzugänge LG	99
Abbildung 8:	Belastung pro Richter AG	101
Abbildung 9:	Belastung pro Richter LG	102
Abbildung 10:	Termine pro Richter AG und LG	104
Abbildung 11:	Anteil Urteile in Prozent AG	106
Abbildung 12:	Urteile pro Richter AG	107
Abbildung 13:	Anteil Urteil in Prozent LG	107
Abbildung 14:	Urteile pro Richter LG	108
Abbildung 15:	Bearbeitungsquote AG und LG	111
Abbildung 16:	Verfahrensdauern AG und LG	111

Abkürzungsverzeichnis

Hinsichtlich der gängigen Abkürzungen wird verwiesen auf *Kirchner*, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 9. Auflage 2018, De Gruyter. Daneben wurden als Abkürzungen verwendet:

a. A.	andere Ansicht
Abs.	Absatz
Bd.	Band
bspw.	beispielsweise
bzw.	beziehungsweise
DAV	Deutscher Anwaltsverein
Einl.	Einleitung
et al.	et alii
EL	Ergänzungslieferung
i. R. d.	im Rahmen des/der
i. S. d.	im Sinne des
i. V. m.	in Verbindung mit
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
Rn.	Randnummer
Vor.	Vorbemerkung

A. Ideal und Wirklichkeit der zivilrichterlichen Prozessleitung

I. These: Fehlende Kongruenz zwischen Ideal und Wirklichkeit

„Die gewünschte Verfahrensgestaltung kann und darf nach den gemachten Erfahrungen nicht der Initiative sowie dem Ermessen und Geschick des einzelnen Richters überlassen bleiben, sondern muß auf breitester Basis verwirklicht werden.“²

Mit dieser Einschätzung setzte der Gesetzgeber 1974 im Rahmen der Gesetzesarbeiten zur Vereinfachungsnovelle den Auftakt für einen bis heute andauernden Versuch, den Zivilprozess effizienter zu gestalten und zu beschleunigen.

In seiner Grundkonstellation beabsichtigt der Zivilprozess eine hoheitliche Entscheidung, die aufgrund eines geordneten Erkenntnisprozesses, in angemessener Zeit ergeht und zwischen den Parteien Rechtsfrieden herbeiführt. Zu Recht wurde die Grundkonstellation des Erkenntnisverfahrens später um den Gütegedanken erweitert. Schließlich kann Rechtsfrieden auch durch Vergleiche erreicht werden.

Das vorrangige Ziel einer materiell gerechten Entscheidung darf durch Effizienz- und Beschleunigungsimpulse nicht stärker eingeschränkt werden, als es für ein konzentriertes Verfahren notwendig ist.³ Es muss ein rechtsstaatlichen Ansprüchen genügendes Gleichgewicht zwischen Rechtsfrieden und Qualität der Rechtsprechung sowie der zügigen Verfahrenserledigung gefunden werden. Das gilt sowohl für Richter im Rahmen der Rechtsprechung als auch für den Gesetzgeber, wenn er den durch die ZPO vorgegebenen Erkenntnisprozess abstrakt generell novelliert.

Bei seinen vergangenen Bemühungen um eine Effizienzsteigerung hat der Gesetzgeber nicht berücksichtigt, dass die zur Entscheidung berufenen Richter innerhalb des von ihnen bekleideten Amtes auch Menschen sind.⁴ Sie müssen die angestrebte Effizienzsteigerung im Alltag umsetzen und gleichzeitig ein rechtsstaatlichen Ansprüchen genügendes Verfahren gewährleisten. Dabei wird schlicht erwartet, dass Richter innerlich und äußerlich unabhän-

² BT-Drs. 7/2729, S. 34.

³ BGH, Urt. v. 12.01.1983, IVa ZR 135/81, NJW 1983, 822 (823 f. m. w. N.).

⁴ Zu den menschlichen Faktoren der richterlichen Entscheidungsfindung, insbesondere zur teilweise fehlenden Rationalität, *Nink*, Justiz und Algorithmen, S. 28 ff.

gig sind und bleiben und ihr Verhalten allein am Gesetz orientieren.⁵ Da sie nahezu keiner Kontrolle unterliegen, sind Richter wenigstens im Bereich der Rechtsfindung auf sich allein gestellt.⁶ Sie müssen einen Weg finden, den an sie gerichteten Erwartungen gerecht zu werden. Mit ihrer unvergleichbaren Freiheit geht damit ein Höchstmaß an Eigenverantwortung einher.

Gleichzeitig ächzen Richter unter einer von ihnen als hoch empfundenen Arbeitsbelastung, vermeintlich komplexer werdenden Rechtsstreitigkeiten, einem daraus resultierenden (empfundenen) Erledigungsdruck und einer als amtsunangemessenen wahrgenommenen Besoldung. Die aus der Richterschaft kommende Kritik sollte zum Anlass genommen werden, die Ursachen der Belastungs- und Qualitätsprobleme der Justiz zu untersuchen. Eben diese Ursachenforschung soll Bestandteil der Arbeit sein, in deren Fokus der Richter als prozesslenkender Entscheider steht.

Die Arbeit folgt der These, dass die ZPO ausgehend von einem vom Amtsethos getragenen Leitbild ein geeignetes Grundgerüst für einen geordneten Erkenntnisprozess ist. Der rechtsstaatliche Anspruch an den Erkenntnisprozess und die Verfahrenswirklichkeit fallen jedoch auseinander, weil Richter sich nicht immer von ihrem Amtsethos leiten lassen und deshalb dem Leitbild und dem ihnen mit Art. 92 GG entgegengebrachten Vertrauen nicht permanent gerecht werden. Folge sind unstrukturiert geführte Prozesse und unzufriedenstellende Verfahrensdauern. Um diesem Mangel zu begegnen, muss der Gesetzgeber Steuerungsimpulse setzen, die die Person des Richters und seine natürlichen (menschlichen) Impulse berücksichtigen.

II. Ideal der zivilrichterlichen Prozessleitung

Das sich aus der Verfassung und den einfachgesetzlichen Vorgaben ergebende Ideal der zivilrichterlichen Prozessleitung könnte sich aus zwei Faktoren zusammensetzen. Dem Leitbild richterlicher Prozessleitung (1.) und einem besonderen richterlichen Amtsethos (2.).

1. Leitbild der zivilrichterlichen Prozessleitung

Als Grundlage für die weitere Prüfung wird zunächst das Idealbild der richterlichen Prozessleitung im Sinne der vom Gesetz erwarteten zivilrichterlichen Arbeitsweise herausgearbeitet. Dazu werden zunächst die übergeordneten Ziele des Zivilprozesses (a)) und das Verhältnis des Richters zu den

⁵ BVerwG, Urt. v. 29.10.1987, 2 C 72/86, NJW 1988, 1748 (1749).

⁶ BGH, Urt. v. 16.11.1990, RiZ 4/90, juris Rn. 9; ebenso BGH, Urt. v. 16.11.1990, RiZ 2/90, NJW 1991, 1103 (1104).

Parteien (b)) betrachtet. Anschließend wird anhand einzelner Vorschriften der ZPO gezeigt, in welchem Umfang die tatsächliche Verfahrensausgestaltung und -beschleunigung dem Richter anheim gestellt ist und von welchem Ideal er sich leiten lassen soll (c)).

a) Übergeordnete Ziele des Zivilprozesses

Wie Richter Prozesse leiten sollen, wird stark durch die übergeordneten Ziele des Zivilprozesses geprägt. Sie sind der Hintergrund, vor dem Richter den Prozess leiten und ihre darauf bezogenen Entscheidungen treffen. Deshalb soll einleitend auf die übergeordneten Ziele und das Wesen des Zivilprozesses eingegangen werden.

Von Verfassungs wegen ist zunächst der aus dem Rechtsstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 3 GG abgeleitete Justizgewährleistungsanspruch zu berücksichtigen. Im Kern gewährt er Rechte auf Zugang zu den Gerichten, auf umfassende tatsächliche und rechtliche Prüfung des Streitgegenstandes und auf eine verbindliche Entscheidung durch den Richter.⁷ Den Parteien soll es ermöglicht werden, ihre subjektiven Rechte durchzusetzen.⁸ Daneben tritt der entweder aus Art. 19 Abs. 4 GG oder aus dem Justizgewährleistungsanspruch fließende Anspruch auf effektiven Rechtsschutz.⁹ Er garantiert nicht nur das formelle Recht und die theoretische Möglichkeit Gerichte anzurufen, sondern eine tatsächlich wirksame gerichtliche Kontrolle.¹⁰ Zudem gilt das Gebot der Waffengleichheit im Prozess. Hinter ihm steht die Pflicht, für ein gehöriges und faires Verfahren Sorge zu tragen,¹¹ das den Parteien eine gleichwertige prozessuale Stellung vor dem Richter sichert.¹² Es wird ergänzt durch den Anspruch auf rechtliches Gehör, Art. 103 Abs. 1 GG.

⁷ BVerfG, Beschl. v. 12.02.1992, 1 BvL 1/89, NJW 1992, 1673 (1673); BVerfG Plenum, Beschl. v. 11.06.1980, 1 PBvU 1/79, NJW 1981, 39 (41).

⁸ Bericht Zivilgerichtsbarkeit 1961, S. 167, wonach die Durchsetzung subjektiver Rechte das Verbot der Selbsthilfe rechtfertigt und daher Hauptanliegen des Zivilprozesses ist.

⁹ Zur Herleitung aus dem Justizgewährleistungsanspruch oder Art. 19 Abs. 4 GG, BVerfG, Beschl. v. 23.05.2012, 2 BvR 610/12, NStZ 2012, 458 (459 f.).

¹⁰ BVerfG, KammerBeschl. v. 29.07.2003, 2 BvR 311/03, NVwZ 2004, 95 (95); BVerfG, Beschl. v. 19.06.1973, 1 BvL 39/69, NJW 1973, 1491 (1493); BVerfG, Beschl. v. 29.10.1975, 2 BvR 630/73, NJW 1976, 141.

¹¹ BVerfG, Beschl. v. 25.07.1979, 2 BvR 878/74, NJW 1979, 1925, juris Rn. 71; BVerfG, Beschl. v. 27.09.1978, 1 BvR 361/78, NJW 1979, 534 (534 f.).

¹² BVerfG, KammerBeschl. v. 30.09.2018, 1 BvR 1783/17, NJW 2018, 3631 (3632, Rn. 14 f.).