

Kapitel 1: Status quo

A. Ablauf im Rahmen des Erkenntnisverfahrens de lege lata

In einem zivilprozessualen Verfahren gilt es, den für einen Rechtsanspruch erheblichen, durch den Spruchkörper rechtlich zu bewertenden Sachverhalt unter Zuhilfenahme der Beweismittel zu ermitteln.²⁷ Zu den in der ZPO aufgeführten Beweismitteln („*Numerus clausus*“) gehört unter anderem der Sachverständigenbeweis, der in den §§ 402 bis 414 ZPO geregelt ist.

Die Einholung eines Sachverständigengutachtens erfolgt auf Antrag der Parteien oder von Amts wegen gemäß § 144 Abs. 1 ZPO, wenn dem Gericht die erforderliche eigene Sachkunde fehlt.²⁸ Der Beweisantritt erfolgt gemäß § 403 ZPO durch die Bezeichnung der zu begutachtenden Punkte. Aufgrund der Parteimaxime bestimmen die Parteien, welcher Sachverhalt mit welchen Mitteln bewiesen werden soll.²⁹ Diese Darstellung beziehungsweise Präzisierung des Beweisthemas soll dem Spruchkörper die Auswahl des richtigen Sachverständigen erleichtern und der Beschleunigung dienlich sein.³⁰

I. Auswahl der Person

Elementarer Teil des Beweisbeschlusses ist die Person des Sachverständigen, dessen Auswahl und Bestellung gemäß § 404 Abs. 1 Satz 1 ZPO durch das Prozessgericht erfolgt. Sachverständige sind natürliche Personen, die aufgrund ihrer Ausbildung in bestimmten Fachgebieten eine besondere Sachkunde erworben haben und unter Einbeziehung von Erfahrungssätzen unparteiisch einerseits der Feststellung und Vermittlung des fachlichen Verständnisses der Tatsachen dienen sowie andererseits aus den Kenntnissen abgeleitete, subjektive Bewertungen des feststehenden oder festgestellten

27 Vgl. *Motzke*, DS 2014, 142 (142).

28 *Gehle* in Baumbach/Lauterbach, Vor § 402 Rn. 12 f..

29 *Motzke*, DS 2014, 142 (143).

30 *Gehle* in Baumbach/Lauterbach, § 403 Rn. 2.

Sachverhaltes vornehmen, um dem Spruchkörper die notwendige Fachkenntnis und eine sachliche Entscheidungshilfe zu geben.³¹

Zu unterscheiden sind öffentlich bestellte und vereidigte von sonstigen Gutachtern. Erstgenannten ist gemäß § 404 Abs. 3 ZPO bei der Auswahl der Vorzug zu geben, was mit einer Erstattungspflicht einhergeht (§ 407 Abs. 1 ZPO).

Die Auswahl des Gutachters nach persönlicher und fachlicher Eignung ist ein wesentlicher Zeitfaktor im Zivilprozess, da hier ein Schwerpunkt der Arbeitsbelastung des Gerichtes liegt.³² Vielfach greifen die Gerichte nach Erkundigungen im Kollegenkreis oder nach sonstiger Recherche auf ihnen bekannte und bewährte Gutachter oder, sofern diese zuständig sind, auf die Bestellungskörperschaften und deren (digitale) Leistungen zurück. Die Einbeziehung der Parteien in den Auswahlprozess durch Anhörung gemäß § 404 Abs. 2 ZPO erfolgt aufgrund gegenseitiger Ablehnung der jeweiligen Vorschläge selten, obwohl das Gericht an eine übereinstimmende Auswahl gemäß § 404 Abs. 5 ZPO gebunden wäre und die Nennung von Sachverständigen durch die Parteien die Auswahl beschleunigen und die Gefahr späterer Befangenheitsanträge verhindern könnte.³³ In der Regel wird seitens der Partei ohne die Benennung eines bestimmten Gutachters (zulässigerweise) nur pauschal der Beweis durch Sachverständigengutachten beantragt.

Nach der Auswahl sollte zur Verhinderung möglicher Einwendungen eine Mitteilung der Parteien mit der Möglichkeit zur Stellungnahme erfolgen. Sofern kein auf prozessuale als auch persönliche Gründe bezogener Ablehnungsantrag gemäß § 406 ff. ZPO oder sonstige Einwendungen gegen den Sachverständigen vorliegen, ist die Suche nach dem Gutachter damit beendet. Die Ernennung des Sachverständigen erfolgt formal mittels erneutem Beweisbeschluss nach §§ 358 f., speziell § 359 Nr. 2 ZPO. Anschließend wird die Zahlung des gerichtlich angeforderten Kostenvorschusses vorgenommen, von dem im Falle des Antrages einer Partei gemäß §§ 379 in Verbindung mit § 402 ZPO die Beauftragung des Sachverständi-

31 *Gehle* in *Baumbach/Lauterbach*, Vor § 402 Rn. 2, 4; *Motzke*, DS 2014, 142 (143 f.); *Kramarz*, DS 2014, 170 (171); vgl. *Hommerich*, DS 2014, 43 (44); *Lehmann*, DS 2019, 121 (123); *ders.*; DS 2021, 57 (61 f.); *Musielak/Voit/Huber*, ZPO, § 402 Rn. 1; *Laumen* in *Baumgärtel/Laumen/Prütting*, S. 49 Rn. 53; *Greger* in *Zöllner*, Vor § 402 Rn. 9; *Katzenmeier* in *Prütting/Gehrlein*, Vor § 402 Rn. 2, 5.

32 Vgl. *Gehle* in *Baumbach/Lauterbach*, § 403 Rn. 2; vgl. *Greger*, NZV 2016, 1(4).

33 *Gehle* in *Baumbach/Lauterbach*, § 403 Rn. 2, 5; 404 Rn. 8; *Piper*, DS 2017, 96 (96); *Gärtner*, NJW 2017, 2596 (2600); *Katzenmeier* in *Prütting/Gehrlein*, § 404 Rn. 14.

gen abhängig gemacht werden kann. Im Falle der Einholung von Amts wegen ist die Zahlung keine Bedingung.³⁴

II. Tätigwerden

Der Erlass des Beweisbeschlusses, in dem gemäß §§ 359a, 404 a Abs. 1 und 3 ZPO die zu begutachtenden Frage(n), die Art und der Umfang der Begutachtung sowie der zugrunde zulegende Sachverhalt, in Form von unstreitigen oder vom Gericht bezeichneten streitigen Tatsachen³⁵ für den ausgewählten Gutachter festgelegt werden, stellt den Beginn der Beweiserhebung dar.³⁶ Soweit bereits für die Eingrenzung der streitigen Tatsachen eine Sachkunde erforderlich ist (Befundtatsachen), wird dies auch über den Beweisbeschluss dem Sachverständigen aufgetragen.³⁷ Der Beschluss wird zusammen mit der Gerichtsakte an den Gutachter und gleichzeitig ohne Anlagen den Parteien zugestellt, damit diese hinsichtlich des Inhaltes und möglicher Ergänzungen ihre Rechte geltend machen können. Ebenfalls ist für den Gutachter die sogenannte Begleitverfügung beigelegt, in der wichtige Instruktionen, Informationen, Rechte und Pflichten, etwa die Mitteilungs- und Anzeigenpflichten nach § 407a ZPO, eingefügt sind.³⁸

Die Form der Erstattung des Gutachtens wird seitens des Spruchkörpers im eigenen Ermessen vorgegeben. In der Praxis wird entgegen dem gesetzlichen Ansinnen einer mündlichen Erstattung die schriftliche Begutachtung bevorzugt³⁹, welche mit einer Fristsetzung versehen ist (§ 411 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

Im Fall der Fristüberschreitung wird vom Gericht mittels Sachstandsfragen die letztendliche Fertigstellung des Gutachtens erfragt. Bei einer unbefriedigenden oder ausbleibenden Antwort wird dem Gutachter unter Ordnungsgeldandrohung eine Nachfrist gesetzt, § 411 Abs. 2 S. 1 ZPO.⁴⁰ Bei dessen Verstreichen erfolgt die Verhängung des Ordnungsgeld verbunden mit einer weiteren Nachfrist sowie erneuter Ordnungsgeldandrohung,

34 *Bruinier* in Seitz/Büchel, S. 91 Rn. 54; *Blendinger*, DS 2015, 211 (213).

35 *Jäckel*, S. 175 Rn. 587; *Bogan*, GRUR 2021, 140 (140); *Musielak/Voit/Huber*, ZPO, § 403 Rn 2.

36 *Gehle* in Baumbach/Lauterbach, § 403 Rn. 1, 4; *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1701).

37 *Motzke*, DS 2014, 142 (144); *Jäckel* S. 114 Rn. 341, S. 175 Rn. 588.

38 *Jäckel*, S. 173 Rn. 581 f..

39 *Jäckel*, S. 178 Rn. 596.

40 *Jäckel*, S. 173 Rn. 583; *Jandt/Nebel/Nielsen*, DS 2016, 248 (248).

§ 411 Abs. 2 S. 3 ZPO.⁴¹ Führt auch dies nicht zu einem Tätigwerden des Gutachters folgt die Entziehung des Auftrages.⁴²

Im Zeitraum der Erstellung des Gutachtens hat gemäß § 404a Abs. 1 ZPO durch das Gericht anhand von Vorgaben eine Leitung des Gutachters zu erfolgen. Ein Unterlassen dessen wurde seitens des Bundesgerichtshofes (BGH)⁴³ sogar bereits mit der Aufhebung eines Urteils geahndet.⁴⁴

Das fertiggestellte Gutachten wird nach dem Eingang bei Gericht auf Einhaltung der inhaltlichen und formalen Anforderungen überprüft, bevor es an die Parteien übersandt wird.⁴⁵ In der anliegenden Begleitverfügung werden die Parteien zur Darstellung etwaiger Einwendungen beziehungsweise ergänzender Fragen und zur Stellungnahme in bestimmter Frist oder Aufstockung des Auslagenvorschusses aufgefordert.⁴⁶ Anschließend kann beziehungsweise in bestimmten Fällen, etwa bei Beantragung durch eine der Parteien sowie bei Widersprüchen, Unklarheiten oder Diskrepanzen zwischen Privat- und Gerichtsgutachten, muss die Ladung des Sachverständigen zur Erläuterung seiner Gutachtausführungen erfolgen (§ 411 Abs. 3 ZPO). Die Anhörung aufgrund Parteiantrag resultiert aus dem Grundsatz auf rechtliches Gehör nach Artikel 103 GG.⁴⁷ Zuvor sollte den Parteien nach § 411 Abs. 4 ZPO Gelegenheit zur Darstellung ihrer Einwendungen und Ergänzungsfragen gegeben werden, die als Basis für die gutachterliche Stellungnahme dienen. Die Vernehmung des Sachverständigen erfolgt unter den gleichen Voraussetzungen wie ein Zeuge, sodass die entsprechenden Regelungen Anwendung finden und eine Beeidigung möglich ist, falls es sich nicht bereits um einen allgemein vereidigten Gutachter handelt.⁴⁸

Sofern der Gutachter auf sämtliche Fragen aus dem Beweisbeschluss eingegangen ist und diese beantwortet hat, ist die Beweiserhebung mittels Sachverständigengutachten abgeschlossen. Im Fall von Widersprüchen, Mängeln oder anderslautenden Erkenntnissen oder Privatgutachten bedarf es eventuell der erneuten Begutachtung. Bei Divergenzen von mehreren

41 Jäckel, S. 174 Rn. 584a.

42 Jäckel, S. 174 Rn. 584a.

43 Im Folgenden nur noch mit BGH abgekürzt.

44 Bruinier in Seitz/Büchel, S. 92 Rn. 57; Lehmann, DS 2019, 318 (318); Pauly, ZfBR 2021, 16 (16).

45 Jäckel, S. 178 Rn. 598.

46 Jäckel, S. 178 Rn. 598.

47 Zuck, NJW 2010, 3622 (3624).

48 Jäckel, S. 177 Rn. 592; Kopp, NJOZ 2017, 330 (333); Bruinier in Seitz/Büchel, S. 93 Rn. 61.

gerichtlichen Gutachten, ist nach § 412 ZPO im Ermessen des Gerichtes die Beauftragung eines Obgutachtens möglich, sofern ein endgültiges Ergebnis erwartet werden kann.⁴⁹

Abschließend wird über die gutachterlich getroffenen Ergebnisse in der fortgesetzten mündlichen Verhandlung weiterverhandelt. Der Zeitraum zur Bemessung der Dauer des Sachverständigenbeweises beläuft sich somit auf den Erlass des Beweisbeschlusses und der Suche nach einem ausführenden Gutachter bis hin zur Erstattung des letzten Gutachtens nebst mündlicher Erläuterung.

III. Gebühren

Die Vergütung des Gutachters richtet sich nach dem Justizvergütungs- und Entschädigungsgesetz (JVEG)⁵⁰. Im Falle der Forderung einer höheren Vergütung ist der Auftrag einzuziehen, ein Ersatzgutachter vorzuschlagen oder unter den Voraussetzungen des § 13 Abs. 2 JVEG die Zustimmung (einer Partei) zum Erhöhungsverlangen einzuholen oder durch das Gericht selbst vorzunehmen. In diesem Fall wird der Stundensatz durch Beschluss festgehalten, § 4 Abs. 1 Satz 1 JVEG.⁵¹ Die gesetzlich vorgesehene Bereiterklärung eines Gutachters, zum Grundhonorar tätig zu werden, ist einerseits mit erheblichen Rechercheraufwand verbunden und andererseits in der Realität äußerst unwahrscheinlich.

In der Praxis führt eine entsprechende Vergütungsdiskussion häufig zu Verfahrensverzögerungen, da der Gutachter den Beginn seiner Tätigkeit von der Entscheidung abhängig macht. Andererseits dürfen öffentlich bestellte Gutachter ihr Tätigwerden nicht unter die Bedingung der Festlegung eines höheren Stundensatzes stellen.⁵²

IV. Zusammenfassung

In dieser Darstellung ist grob ersichtlich an welchen Konfliktpunkten häufig eine zeitkritische Beeinflussung des Zivilprozesses auftritt. Zur Evaluierung und Feststellung der Hintergründe überlanger Verfahren im

49 Jäckel, S. 181 Rn. 606; Bruinier in Seitz/Büchel, S. 92 Rn. 64.

50 Im Folgenden nur noch mit JVEG abgekürzt.

51 Jäckel, S. 174 Rn. 586.

52 Jäckel, S. 174 Rn. 586.

Zivilprozess gab es eine Untersuchung der Oberlandesgerichte Hamm, Nürnberg und Jena sowie des Kammergerichts Berlin. Die Studie soll im Folgenden vor dem Hintergrund des Untersuchungsthemas ausgewertet werden.

B. Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“

In einer empirischen Untersuchung der Oberlandesgerichte Hamm, Nürnberg und Jena sowie des Kammergerichts aus dem Jahre 2012 mit dem Titel „Langdauernde Zivilverfahren“ konnte zum ersten Mal zahlenmäßig der Einfluss von bestimmten Faktoren, unter anderem dem Sachverständigen-gutachten, auf die Dauer von zivilgerichtlichen Verfahren explizit belegt werden.⁵³ Als Grundlage wurden Zivilverfahren als langdauernd klassifiziert, „deren Dauer – ohne Bewertung der Länge, wie etwa im Gesetz über Rechtsschutz bei überlangen Gerichtsverfahren, [...] – zum Zeitpunkt ihres Abschlusses mehr als 24 Monate betrug“.⁵⁴ In den Gerichtsbezirken der involvierten Gerichte betraf dies etwa 7300 Verfahren, was circa 2,4 % aller Zivilverfahren entsprach; nach Auswertung des statistischen Bundesamtes bundesweit sogar 6,3 % der erstinstanzlichen Landgerichtsverfahren im Jahre 2009.⁵⁵

Die Ausführungen und Analysen zum Sachverständigenbeweis auf insgesamt fast 50 von 298⁵⁶ Seiten der Studie stellen bereits die hohe Relevanz von Sachverständigen-gutachten bei der Dauer von Zivilverfahren dar. Untersucht wurden hierbei die einzelnen Phasen eines Sachverständigen-beweisverfahrens vom Beweisbeschluss über die eigentliche Prüfung und Bewertung, der Umsetzung in einem Gutachten bis hin zur Verwertung im Urteil. Darüber hinaus wurde auf die Person des Sachverständigen abgestellt.

I. Allgemeine Erkenntnisse

Neben partei- und spruchkörperbedingten Faktoren, wie Besetzungswechsel oder fehlende Verfahrensförderung, wurden mehrere Schwerpunkte

53 *Walter*, DS 2013, 385 (386 f.); *Greger*, NZV 2016, 1 (4).

54 *Walter*, DS 2013, 385 (386); *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1698).

55 *Walter*, DS 2013, 385 (386); *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1698).

56 Seite 136 bis 180 der Untersuchung; 263 von 298 Seiten sind Analyse.

verfahrensverzögernder Umstände im Rahmen des Sachverständigenbeweises und dieser generell als zeitkritischer Faktor für den Zivilprozess ausgemacht.⁵⁷

In über der Hälfte der untersuchten Verfahren wurde ein Sachverständigenbeweis erhoben und machte durchschnittlich 40 % der gesamten Verfahrensdauer aus.⁵⁸ Zudem wurde ermittelt, dass die Dauer eines Sachverständigenbeweises im Mittel circa 15,4 Monate und in den seltensten Fällen weniger als ein Jahr beträgt und damit fast doppelt so lang ist, wie ein komplettes (erst-)instanzliches Verfahren.⁵⁹

Die Studie hat weiter hervorgebracht, dass im Schnitt 1,7 Gutachten, also stets mehr als ein Gutachten in einem Beweisverfahren erhoben werden.⁶⁰ Knapp die Hälfte aller „Hauptgutachten“ bedürfen eines Ergänzungsgutachtens.⁶¹ Die Hintergründe für diese Notwendigkeit werden in mangelhaften Beweisbeschlüssen, Einwendungen der Parteien gegen das Gutachten und die schlechte Qualität oder Unvollständigkeit des Gutachtens gesehen.⁶²

Des Weiteren konnte eine Abhängigkeit des Sachgebietes zur Notwendigkeit der Einholung eines Sachverständigenbeweises belegt werden. Insbesondere das Arzthaftungs-, Bau- und Verkehrsrecht sowie das Delikts-, Gesellschafts- und Kaufrecht als auch Grundstücks- und Nachbarschaftsstreitigkeiten sind die Rechtsgebiete mit überdurchschnittlicher, teilweise 100-prozentiger Nutzung dieses Beweismittels, da die Verursachungsbeiträge häufig nur durch Einholung eines Sachverständigengutachtens festzustellen sind.⁶³

Hinsichtlich der Anzahl der Richter bei der Auswirkung auf die Verfahrensdauer konnte hingegen kein gravierender Unterschied zwischen

57 *Walter*, DS 2013, 385 (386 f.); *Greger*, NZV 2016, 1 (4 f.); *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1699f., 1703); *Hoffmann*, IWRZ 2018, 58 (61); Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 180.

58 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 136 f.; *Walter*, DS 2015, 205 (205); *ders.*, DS 2018, 186 (187); *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1700); *Vorwerk*, NJW 2017, 2326 (2330).

59 *Schlebe*, DS 2013, 337 (338); *Walter*, DS 2015, 205 (205); Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 137.

60 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 154; *Walter*, DS 2013, 385 (388).

61 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 154; *Walter*, DS 2013, 385 (388).

62 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 155; *Walter*, DS 2013, 385 (389).

63 *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1700); Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 140 f. 143, 152; *Walter*, DS 2013, 385 (387); vgl. *Blendinger*, DS 2015, 211 (214).

Einzelrichtern und Kammern aufgezeigt werden.⁶⁴ Demgegenüber konnte eine Korrelation zwischen der Verfahrensdauer und dem Streitwert in Form einer „ansteigenden Dauer in Abhängigkeit zur Streitwerthöhe“ präsentiert werden.⁶⁵

Separate Untersuchungen wurden in Bezug auf die selbständigen Beweisverfahren nach § 358a ZPO durchgeführt, die immerhin knapp 17,3 % der untersuchten Verfahren ausmachten.⁶⁶ Fachlich stammen wiederum die am häufigsten verhandelten Verfahren aus dem Arzthaftungsrecht, Baurecht sowie dem Verkehrsunfallrecht, also dem Deliktsrecht.⁶⁷ Die vorherige Einholung eines Gutachtens führt jedoch nach der Auswertung nicht grundsätzlich zur kürzeren Verfahrensdauer im Vergleich zu Verfahren, in denen nach einer bereits erfolgten mündlichen Verhandlung ein Gutachten beauftragt wird. Lediglich im Arzthaftungsrecht konnte durch die vorprozessuale Begutachtung nach § 358a ZPO eine Verfahrensverkürzung nachgewiesen werden.⁶⁸

II. Der Sachverständige selbst

Bereits die Auswahl eines geeigneten Sachverständigen ist ein wesentlicher, problembehafteter Zeitfaktor im Zivilprozess und führt zu einer signifikanten Verlängerung des Zeitraumes zwischen Beweisbeschluss und Aktenübersendung von durchschnittlich 8 auf 17 Wochen.⁶⁹ Hauptangriffspunkte sind, dass in knapp 50 % der Anfragen nicht für alle angefragten Sachgebiete ein Gutachter vorhanden war⁷⁰ oder Vorschläge der Bestimmungskörperschaften fehlten⁷¹, nachweislich mehrere potentielle Sachverständige wegen der Erstellung angefragt werden mussten⁷², die Gerichtsakten verzögert übersandt wurden⁷³ oder Einwendungen von Partei-

64 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 144.

65 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 145; *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1699).

66 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 150.

67 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 152.

68 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 153.

69 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 147, 175 f.; vgl. *Greger*, NZV 2016, 1 (4); *Walter*, DS 2013, 385 (387); *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1701).

70 *Hirtz*, NJW 2014, 2529 (2531).

71 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 176; *Walter*, DS 2013, 385 (388); *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1701).

72 *Ebd.*

73 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 147, 175.

en bestehen beziehungsweise bestanden.⁷⁴ Diese Verfahrensverzögerungen hatten teils erhebliche Auswirkungen von mehreren Wochen beziehungsweise bei Parteienwendungen sogar knapp zwei Monaten und führten zur Verdoppelung der Dauer des Sachverständigenbeweises.⁷⁵

Erkenntnisse sind auch dahingehend gewonnen worden, dass eine Ablehnung des Sachverständigen lediglich selten ein Grund für eine Verzögerung ist und damit kaum Auswirkung auf die Verfahrensdauer hat.⁷⁶ Von den in 6,7 % der Beweisverfahren erhobenen Ablehnungsanträgen waren nur 20 % begründet.⁷⁷ In den wenigen Fällen ist dann jedoch eine gravierende Verlängerung der gesamten Erhebungsdauer um 7 Monate zu verzeichnen.⁷⁸

Bei der Auswahl der Sachverständigen nehmen die Befragten grundsätzlich eine längere Erstelldauer von den ihnen bekannten und als zuverlässig geltenden Gutachtern in Kauf, um deren qualitativ hochwertige Arbeit nutzen zu können.⁷⁹ Die Einbeziehung von mehr als einem Gutachter, vereinzelt sogar bis zu drei Gutachtern, in knapp 20 % der Verfahren hat circa zu einer Verdoppelung der Gesamtbeweisdauer geführt.⁸⁰

Eine weitere Einflussgröße ist der Streit um die Entlohnung des Gutachters, die gesetzlich nach §§ 413 ZPO in Verbindung mit den Regelungen des JVEG bestimmt werden, jedoch in 13,5 % aller Verfahren zu einer Auseinandersetzung mit den Parteien oder einer gerichtlichen Entscheidung führen.⁸¹ Festzustellen ist, dass die Diskussion um die angemessene Vergütung des Sachverständigen nahezu eine Verdoppelung der Dauer der Gesamtbeweiserhebung nach sich zieht, da die Sachverständigen in der Regel erst nach der Behebung des Streites mit ihrer Tätigkeit begannen.⁸²

Der Zeitverlust durch den fehlenden Eingang des Kostenvorschusses hat eine weniger dramatische Verzögerung von 1–2 Monaten.⁸³ Zwar ist die Anforderung nicht zwingend, die Zahlung ist in der Praxis aber regelmä-

74 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 175.

75 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 177; *Walter*, DS 2013, 385 (388); *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1701).

76 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 177.

77 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 177; *Walter*, DS 2013, 385 (390).

78 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 177.

79 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 175; *Walter*, DS 2015, 205 (205); *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1702); *Walter*, DS 2013, 385 (390).

80 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 174 f.; *Walter*, DS 2013, 385 (389).

81 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 178.

82 *Walter*, DS 2013, 385 (388); Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 178.

83 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 148.

Big Voraussetzung für die Aktenübersendung und somit den Fortgang des Verfahrens.⁸⁴

III. Art und Dauer der Gutachtenerstellung

Bei der Dauer der Gutachtenerstellung – die von der Übersendung der Gerichtsakten bis zum Eingang des Gutachtens bei Gericht gerechnet wird – hat sich ein Mittelwert von 5,6 Monaten ergeben, verteilt auf 6,7 Monate für Hauptgutachten und 3,2 Monate für Ergänzungsgutachten.⁸⁵ Dies korrespondiert mit der Zeit, in der die Akten beim Gutachter liegen und in der das Verfahren nicht weiterbetrieben werden kann. Diese beträgt durchschnittlich 9 Monate und füllt damit 60 % der Dauer der gesamten Erhebung des Sachverständigenbeweises, vom Erlass des Beweisbeschlusses bis zur tatsächlichen Erstattung, oder anders gesagt 25 % der gesamten Verfahrensdauer aus.⁸⁶ Somit konnte die Dauer des Aktenverbleibes beim Sachverständigen als die zeitkritischste und bestimmende Größe ausgemacht werden.⁸⁷

Als weiteren Negativaspekt hat die Untersuchung hervorgebracht, dass die gesetzlich in § 402 ZPO als Regelfall angesehene mündliche Erstattung des Gutachtens – obwohl in der Erstelldauer durchschnittlich nur halb so lang dauernd – lediglich in 4 % der Erstattungsfälle angewandt wird.⁸⁸ Die eigentlich als Alternative nach § 411 Abs. 1 ZPO im Ermessen des Gerichtes stehende schriftliche Begutachtung hat mit nahezu 96 % eine tatsächliche Mehrheit⁸⁹ und stellt somit den praktischen Regelfall dar. Einzig die Kammer für Handelssachen in der ersten Instanz und die Verfahren vor dem Oberlandesgericht in der zweiten Instanz bilden mit zweistelligen Werten eine Ausnahme.⁹⁰ Problematisch im Zusammenhang mit der Art der Erstattung der Gutachten ist, dass auf die schriftliche Begutachtung häufig auch eine mündliche Erläuterung folgt.⁹¹

84 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 149.

85 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 155 f.; *Walter*, DS 2013, 385 (389).

86 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 157; *Walter*, DS 2013, 385 (389).

87 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 157; *Walter*, DS 2013, 385 (389).

88 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 158, 159; *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1701); *Walter*, DS 2015, 205 (205).

89 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 158.

90 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 158.

91 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 158.

Ergänzungsgutachten werden im Vergleich zu den Hauptgutachten häufiger mündlich erstattet, obwohl der Fokus auch hier auf der schriftlichen Begutachtung liegt.⁹²

Eine Ausnahme bietet hier das Verfahren vor dem Oberlandesgerichten in denen Ergänzungsgutachten nie mündlich sondern ausschließlich schriftlich erhoben werden.⁹³ In diesem Zusammenhang erstaunlich ist auch die Beobachtung der Dauer der Begutachtung in Abhängigkeit von der Form der Erstattung: 2,8 Monate bei mündlichen Gutachten und mehr als doppelt so lange, nämlich durchschnittliche 6,8 Monate bei schriftlichen Gutachten.⁹⁴ Bei den Ergänzungsgutachten hingegen ist kein dramatischer Unterschied in der Dauer zwischen mündlichen und schriftlichen Gutachten auszumachen.⁹⁵

IV. Überwachung und Sanktionierung

Die Erhebung konnte zudem die restriktive Handhabung der Spruchkörper, den Gutachtern gemäß § 411 Abs. 1 ZPO eine Frist zu setzen, darlegen. Die genannte Vorschrift wird nach der Studie nur in 2/3 aller Verfahren mit Beweiserhebung durch Sachverständige eingehalten.⁹⁶ Nach den Feststellungen haben verzögert erstellte Gutachten einen erheblichen Einfluss auf die Verfahrensdauer.⁹⁷ Eklatant ist der Unterschied zwischen den erstinstanzlichen Verfahren vor den Amtsgerichten, wo lediglich in der Hälfte der Fälle eine Frist zur Übermittlung des Gutachtens gesetzt wird, im Vergleich zu den Verfahren vor den Oberlandesgerichten in der zweiten Instanz, bei denen in nahezu 84 % aller Fälle eine Fristsetzung erfolgt.⁹⁸ Die gleiche Diskrepanz ist bei der Betrachtung von Haupt- und Ergänzungsgutachten festzumachen: Wird in 72,5 % der Hauptgutachten eine Frist gesetzt, so werden Ergänzungsgutachten in weniger als der Hälfte der Fälle, genauer 46,5 %, mit einer Zeitgrenze versehen.⁹⁹

92 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 158.

93 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 158.

94 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 159; *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1701).

95 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 160.

96 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 161; *Walter*, DS 2013, 385 (389); *Keders/Walter*, 2013, 1697 (1701).

97 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 165; *Greger*, NZV 2016, 1(4).

98 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 161.

99 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 161.

Ermittelt wurde auch die Auswirkung einer Fristsetzung auf die Dauer des Verfahrens, wobei sich herausstellte, dass die Gutachten ohne Zeitvorgabe durchschnittlich mehr als doppelt so lange dauerten (2,4 Monate zu 6,7 Monaten) wie die Begutachtungen mit gutachterseitig eingehaltener Zeitbegrenzung.¹⁰⁰

Bei den mit Fristsetzung begleiteten Verfahren wurde weiterhin eruiert, wie sich eine mangelnde Einhaltung seitens des Sachverständigen auswirkt. Bemerkenswert für die Auswerter war, dass gerichtliche Reaktionen auf die Fristversäumnis insbesondere eine – auch gegenüber gänzlich fristenlosen Verfahren – verfahrensverlängernde Wirkung hatten.¹⁰¹

In Bezug auf die Länge der gesetzten Frist wurde im Schnitt ein Zeitraum von 3,2 Monaten für Hauptgutachten und 2,2 Monate für Ergänzungsgutachten gewährt¹⁰², was von den tatsächlichen Werten der durchschnittlichen Erstelldauer von 6,8 Monaten beziehungsweise 3,1 Monaten deutlich abweicht.¹⁰³ Diese Diskrepanz zwischen Erstelldauer und Fristsetzung hat sich daran bestätigt, dass in 75 % der Fälle auch eine nicht geahndete Fristüberschreitung auftrat.¹⁰⁴

Differenziert nach Haupt- und Ergänzungsgutachten erfolgte im letzten Fall seltener eine Versäumung der gesetzten Frist.¹⁰⁵ Die Dauer der Fristüberschreitung ergab einen Mittelwert von 4,6 Monaten zwischen Haupt- und Ergänzungsgutachten, wobei 2,8 Monate auf die Ergänzungsgutachten und 4,9 Monate auf die Hauptgutachten entfallen.¹⁰⁶ In den Fachgebieten des Bau-, Verkehrsunfall- und Arzthaftungsrechts ist die größte Häufigkeit und Dauer der Verfristung der vorgegebenen Erstellzeiträume Anzahl festzustellen.¹⁰⁷ Hintergründe werden hier einerseits in der Komplexität der Sache als auch der Notwendigkeit der Einbeziehung von

100 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 163.

101 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 163.

102 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 162; vgl. *Walter*, DS 2013, 385 (389).

103 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 162, 164; vgl. *Walter*, DS 2013, 385 (389).

104 *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1701); Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 164.

105 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 164.

106 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 166; vgl. *Walter*, DS 2013, 385 (389); *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1701).

107 *Walter*, DS 2013, 385 (389 f.); Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 173.

Dritten, vor allem den Geschädigten, gesehen¹⁰⁸, andererseits auch in der Überlastung der angefragten Gutachter.¹⁰⁹

Die Überschreitung der gesetzten Fristen lässt den Schluss zu, dass die gesetzten Fristen in der Regel viel zu kurz¹¹⁰ und nicht realitätsnah sind.

Schließlich wurden in Bezug auf die Fristüberschreitungen auch die – sofern überhaupt – erfolgten gerichtlichen Reaktionen untersucht. Zwar sind gesetzlich gemäß § 411 Abs. 2 ZPO die Reaktionen der Spruchkörper in Form der Ordnungsgeldandrohung und -festsetzung festgelegt, jedoch erfolgte in der Praxis auch bei gravierenden Überschreitungen lediglich in circa 50 % der Fälle eine Reaktion, zu der auch die Sachstands-anfrage gewertet wurde.¹¹¹ Abgestellt auf die Gerichtsinstanzen war festzustellen, dass die Amtsgerichte am wenigsten auf Fristüberschreitungen reagieren oder diese sanktionieren, die Oberlandesgerichte hingegen am häufigsten.¹¹² Bei der Art der Reaktion wurde am häufigsten der Sachstand erfragt, zu Ordnungsgeldandrohungen und Festsetzungen kam es nach der Analyse sehr selten bis gar nicht.¹¹³ Die Untersuchung hat weiterhin ergeben, dass eine Reaktion stets erst bei gravierenden Überschreitungen der Fristen erfolgte.¹¹⁴ Diese Gewährung der Fristüberschreitung erfolgte vor dem Hintergrund, dass bekannte und bewährte Gutachter für zukünftige Aufträge nicht vergraut werden sollen.¹¹⁵

V. Schlussfolgerungen

Aus der Studie lässt sich somit die Schlussfolgerung ziehen, dass viele der bereits theoretisch vermuteten Gründe für Verfahrensverzögerungen nunmehr zahlenmäßig belegt sind. Insgesamt kann somit festgehalten werden, dass die Dauer der Beweiserhebung durch Sachverständige einen gravie-

108 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 173.

109 *Walter*, DS 2013, 385 (389 f).

110 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 166.

111 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 166; *Walter*, DS 2013, 385 (390); *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1702).

112 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 167.

113 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 167.

114 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 168.

115 *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1702); *Walter*, DS 2013, 385 (390); vgl. *Walter*, DS 2015, 205 (205).

renden, verzögernden Einfluss auf die Verfahrensdauer des Zivilprozesses hat¹¹⁶ und im Verhältnis zum gesamten Prozess viel zu lang ist.

Die für den Sachverständigenbeweis bremsenden Faktoren konnten vor Allem in folgenden Punkten ausgemacht werden:

Danach ist neben

- (1) Problemen bei der Auswahl eines geeigneten Gutachters,
- (2) dessen Verlangen nach einer höheren Vergütung sowie
- (3) die nicht abschließende Erledigung in einem Gutachten, sondern der Bedarf an Ergänzungsgutachten ermittelt worden.¹¹⁷

Dies geht einher mit dem

- (4) kontinuierlichen Rückgriff auf stets gleiche Gutachter und deren möglicher Verlust für zukünftige Aufträge.

Des Weiteren sind

- (5) unklare Beweisbeschlüsse,
- (6) die unzureichende Anleitung während der Erstellung sowie
- (7) die verzögerte Fertigstellung des Gutachtens durch die fehlende Fristsetzung und Überwachung als auch zurückhaltende Reaktionen des Gericht beziehungsweise
- (8) deren Mangelhaftigkeit oder Unvollständigkeit als weitere Hauptfaktoren zu nennen.¹¹⁸
- (9) Die Art der Begutachtung erfolgte im Gegensatz zum gesetzlichen Leitbild überwiegend in schriftlicher Form.

Diese Faktoren gilt es auch bei der Bearbeitung von zukünftigen Lösungsvorschlägen als Grundlage zu nehmen. Nach Ansicht der Untersuchungskommission und der Befragungsteilnehmer könnte die Verkürzung der Auswahldauer für den geeigneten Gutachter, eine angemessene Vergütung zur Verhinderung von Gebührenstreitigkeiten, eine Einholung von Gutachten vor der mündlichen Verhandlung, die gesetzlich vorgesehene mündliche Erstattung in geeigneten Fällen, die an das Sachgebiet und der Schwierigkeit angepasste Fristsetzung und deren konsequente Überwachung sowie Ordnungsmittelinsatz neben der Steigerung der Qualität der gelieferten Gutachten zu einer Beschleunigung des zivilprozessualen Verfahrens führen.¹¹⁹

116 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 180; *Hirtz*, NJW 2014, 2529 (2530 f.); *Greger*, NZV 2016, 1 (4); *Walter*, DS 2013, 385 (387).

117 *Walter*, DS 2015, 205 (205); *Greger*, NZV 2016, 1 (4).

118 *Schlebe*, DS 2013, 337 (338 f.).

119 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 180; *Greger*, NZV 2016, 1 (4 f.).

C. Die Entwicklung des Beweisrechtes der ZPO in Bezug auf den Sachverständigenbeweis

Das Problem langdauernder Zivilprozesse verbunden mit dem Wunsch der effektiven Beschleunigung von Gerichtsverfahren bei gleichbleibender Rechtssicherheit ist nicht neu. Seit der Einführung der Zivilprozessordnung als Teil der Reichsjustizgesetze im Jahre 1879 gab es diverse Gesetzesinitiativen zur Verbesserung des Verfahrensablaufes. In diesem Teil der Dissertation sollen nach einem Abriss der ersten Anpassungen der CPO und späteren ZPO, neben einer Betrachtung der grundlegendsten Reformen in den 70er Jahren, die relevanten Entwicklungen der Gesetzgebung in der jüngeren Vergangenheit zur Abhilfe des Problems von Verfahrensverzögerungen in Bezug auf das Beweisrecht und insbesondere das Sachverständigenrecht dargestellt werden. Zu diesen wesentlichen Verbesserungsinitiativen zählen die Vereinfachungsnovelle von 1974; das Rechtspflegevereinfachungsgesetz von 1988, das Gesetz zur Reform des Zivilprozesses aus dem Jahre 2000, das erste und zweite Justizmodernisierungsgesetz sowie das Gesetz zur Änderung des Sachverständigenrechtes aus dem Jahr 2016. Dabei soll hier explizit keine Rechtshistorie untersucht werden, sondern vielmehr beispielhaft der Stillstand in der Entwicklung und die falsche Entwicklung erläutert werden.

I. Die ersten 100 Jahre

Die Civilprozessordnung (CPO) war ein Meilenstein für den Ablauf von Zivilverfahren, da durch sie eine öffentliche, mündliche Verhandlung und die Herrschaft der Parteien in den Mittelpunkt des Verfahrens gerückt wurden.¹²⁰ Anhand der Gesetzessystematik lässt sich erkennen, dass die Vorschriften der „Ur-ZPO“ von 1879 fast dem gleichen Aufbau folgten, wie sie in der aktuellen Prozessordnung vorzufinden sind. Die Änderungen, welche mit der Novelle der CPO von 1898 einhergingen, waren neben der Anpassung an die zwischenzeitlich in Kraft getretenen materiellen Gesetze, BGB und HGB, hauptsächlich eine Neuordnung der Paragraphenreihenfolge.¹²¹

120 Vgl. Gaier, NJW 2013, 2871 (2876); Prütting/Gebauer in Wieczorek/Schütze, S. 6 Rn. 4f.; vgl. Oestmann, S. 243.

121 Prütting/Gebauer in Wieczorek/Schütze, S. 6 Rn. 6; Wallimann, S. 138.

Bis heute bestehende Normen haben ihren Ursprung in der Prozessordnung, deren Leitbild das mündliche Vorbringen im Prozess war und Schriftsätze weniger Bedeutung hatten.¹²² Dies hat sich in der Praxis des heutigen Zivilprozesses um 180 Grad gedreht, obwohl sich an der Normierung nichts geändert hat.¹²³

Die erste große Änderung sollte die seit 1903 genannte Zivilprozessordnung durch die Emminger'sche Justizreform im Jahre 1924 erhalten, die jedoch nie umgesetzt wurde.¹²⁴ Anfängliche Anpassungen resultierten aus den Praxiswünschen zur Veränderung der Rollenverteilung durch Begrenzung der Parteiherrschaft und Stärkung der Richtermacht dahingehend, dass der Richter einen aktiveren Part im Zivilprozess einnehmen sollte und einige verpflichtende, erörternde Verfahrensschritte eingefügt wurden.¹²⁵ Die Reformen aus der Zeit des Nationalsozialismus brachten im Bereich des Beweisrechtes außer der Einführung der Parteivernehmung und der Verpflichtung der Parteien zur Wahrheit und Vollständigkeit der Angaben keine bedeutenden Änderungen hervor.¹²⁶ Mit Gesetz¹²⁷ vom 12. September 1950 wurden die Änderungen der Zivilprozessordnung während der Zeit des Nationalsozialismus aufgehoben und somit die vorherige Rechtslage größtenteils wiederhergestellt¹²⁸, sodass auf dort erfolgte Änderungen nicht näher einzugehen ist.

Die Vereinfachung des Justizsystems und Arbeitserleichterung der Gerichte aufgrund hoher Verfahrenszahl und der damit einhergehenden Notwendigkeit einer „Entlastung der Justiz“ waren die beherrschenden Themen der letzten Jahrzehnte des letzten Jahrtausends, also seit den 1970er Jahren.¹²⁹ Die erste Reform der Zivilprozessordnung, welche das Beweisrecht zumindest gestreift hat, war das unter dem Begriff „Einzelrichternovelle“ bekannte Gesetz zur Entlastung der Landgerichte und zur Vereinfachung der gerichtlichen Protokolle vom 20. Dezember 1974.

122 Gaier, JurPC Web-Dok 133/2015, Abs. 13 ff.; Prütting/Gebauer in Wieczorek/Schütze, S. 7 Rn. 4 f..

123 Gaier, JurPC Web-Dok 133/2015, Abs. 15.

124 Prütting/Gebauer in Wieczorek/Schütze, S. 6 Rn. 5 f..

125 Prütting/Gebauer in Wieczorek/Schütze, S. 6 Rn. 5, S. 7 Rn. 7.

126 Prütting/Gebauer in Wieczorek/Schütze, S. 7 Rn. 8.

127 Gesetzes zur Wiederherstellung der Rechtseinheit auf dem Gebiet der Gerichtsverfassung, der bürgerlichen Rechtspflege, des Strafverfahrens und des Kostenrechtes.

128 Prütting/Gebauer in Wieczorek/Schütze, S. 8 Rn. 9.

129 Höland / Meller-Hannich in Höland / Meller-Hannich, S. 11.

Hierdurch konnte nun, wie auch in der Vergangenheit bereits bei den Amtsgerichten zulässig, auch an den Landgerichten bei erstinstanzlichen Verfahren der Spruchkörper lediglich aus einem Einzelrichter mit Alleinentscheidungskompetenz bestehen.¹³⁰ Zuvor war der Einzelrichter lediglich zur Vorbereitung des Streitstoffes und Erörterung mit den Parteien befugt, wozu auch die Beweisaufnahme zählte.¹³¹ Die ausschließliche Übertragung der Beweisaufnahme auf einen Einzelrichter war zur Stärkung des Unmittelbarkeitsgrundsatzes nicht mehr möglich, da nun der entscheidenden Spruchkörper auch Bestandteil der und verantwortlich für die Beweisaufnahme war.¹³² Für die Kammergremien, vor allem die Kammer für Handelssachen, bestand nach wie vor die Möglichkeit der Entsendung eines vorbereitenden Einzelrichters für die Beweisaufnahme.¹³³

Die wichtigste Änderung der Zivilprozessordnung in den 70er Jahren erfolgte jedoch erst durch das Gesetz zur Vereinfachung und Beschleunigung gerichtlicher Verfahren von 1976, besser bekannt als „Vereinfachungsnovelle“. Hauptregelungspunkte dieses Gesetzes waren die Fokussierung auf eine Verfahrensbeschleunigung und -konzentration sowie vor allem die Streitentscheidung in einem einzigen „umfassend vorbereiteten“ Verhandlungstermin, der durch die Elemente eines frühen ersten Termins und einem schriftlichen Vorverfahren ergänzt wurde und die Möglichkeit der Entscheidung allein durch einen Einzelrichter vorsah.¹³⁴ Im Rahmen dieses Haupttermins sollte auch die Beweisaufnahme erfolgen, sodass die vormalige Verfahrensverzögerung durch die Trennung von Beweisaufnahme und mündlicher Verhandlung wegfallen sollte und auch die Parteien der Beweisaufnahme unmittelbar beiwohnen durften.¹³⁵ Zudem sollte als Ergänzung der bestehenden Prozessmaximen das Verhältnis zwischen Gericht und Parteien enger und in ein Miteinander gewandelt werden.¹³⁶

Beide Gesetze waren ausweislich ihrer Gesetzgebungsmaterialien eher darauf bedacht, einzelne „Regelungsziele“ umzusetzen, als übergreifende Fragen der Rechtsdurchsetzung und -verwirklichung in angemessener Zeit zu ermöglichen.¹³⁷ Nicht direkt kodifiziert, aber durch eine Vielzahl von

130 *Prütting/Gebauer* in *Wieczorek/Schütze*, S. 8 Rn. 9; *Wallimann*, S. 145.

131 *Wallimann*, S. 145.

132 *Wallimann*, S. 145.

133 *Wallimann*, S. 146.

134 *Prütting/Gebauer* in *Wieczorek/Schütze*, S. 8 Rn. 10; *Wallimann*, S. 146; *Greger*, *NZN* 2016, 1 (3); *Oestmann*, S. 278.

135 *Wallimann*, S. 147; *BT-Drs.* 7/2729 S. 37, 72.

136 *Oestmann*, S. 278.

137 *Münch* in *Bruns/Münch/Stadler*, S. 31.

Vorschriften allgegenwärtig, sollte die Prozessförderungspflicht aller Verfahrensbeteiligten stehen.¹³⁸ Die Idee der Beschleunigung eines jeden Prozesses offenbarte sich in der Einführung von Präklusionsvorschriften mit festen Fristen sowie durch den Verzicht einer Wiederholung der Aussagen von Verfahrensbeteiligten für den Fall, dass die Anhörung unmittelbar in Anwesenheit aller Beteiligten aufgezeichnet wurde.¹³⁹ Zur Verbesserung der Verständlichkeit der Beweiserhebung und Aktendurchsicht wurde die Protokollpflicht um die entsprechenden Inhalte der Beweisaufnahme, insbesondere die Namen der Zeugen und Sachverständigen, ergänzt.¹⁴⁰ Gleichzeitig wurde die Abhängigkeit der Beauftragung des Sachverständigen von der Zahlung des Auslagenvorschusses in das Ermessen des Gerichtes gelegt, da die Einzahlung ein häufig bremsender Faktor war.¹⁴¹

Aufgrund des ausbleibenden Erfolges der gewählten Initiativen und vor dem Hintergrund steigender Eingangszahlen, wurde im Jahr 1990 zudem das „Rechtspflegevereinfachungsgesetz“ verabschiedet, welches erneut unter den Schlagwörtern „Verfahrensbeschleunigung und Arbeitserleichterung der Gerichte“ gemäß der offiziellen Gesetzesbegründung vor allem durch Einzelveränderungen unter anderem bei den Beweismitteln der Zeugen und Sachverständigen zu einer Verbesserung der Situation beitragen sollte.¹⁴² Eine Prozessbeschleunigung und Verbesserung des Beweisverfahrens war neben der Einschränkung der Unmittelbarkeit beim Zeugenbeweis auch durch die lediglich unter bestimmten Voraussetzungen zulässige Übertragung der Beweisaufnahme auf ein anderes Gremium angedacht.¹⁴³

Des Weiteren war durch die Einführung eines vorangestellten selbstständigen Beweisverfahrens zur Erleichterung einer gütlichen Einigung sowie eines Pflichtenkataloges für die Zusammenarbeit zwischen dem Gericht und dem Sachverständigen beabsichtigt, die Zweckmäßigkeit des Beweisrechtes zu erhöhen.¹⁴⁴ In Bezug auf das Sachverständigenrecht waren die Einführungen der neuen §§ 404a, 407a, 409 Abs. 1 S. 1 sowie 411

138 Oestmann, S. 278.

139 BT-Drs. 7/2729 S. 61; Prütting/Gebauer in Wieczorek/Schütze, S. 9 Rn. 10; Oestmann, S. 278.

140 BT-Drs. 7/2729 S. 5, 57.

141 BT-Drs. 7/2729 S. 84.

142 BT-Drs. 11 / 3621 S. 1, 20 f.; vgl. Wallimann S. 147; vgl. Pauly, ZfBR 2021, 16 (17); Prütting/Gebauer in Wieczorek/Schütze S. 9 Rn. 12.

143 Vgl. Wallimann S. 148; Prütting/Gebauer in Wieczorek/Schütze S. 9 Rn. 12; BT-Drs. 11 / 3621 S. 38.

144 BT-Drs. 11 / 3621 S. 2.

Abs. 4 ZPO die wichtigsten Änderungen, welche auf den Erfahrungen der Richter und der Sachverständigen in Bezug auf die Beweisaufnahme basieren.¹⁴⁵

Die Gesetzesänderungen der 70er und 90er Jahre des vergangenen Jahrhunderts hatten jedoch nicht den gewünschten Erfolg und die Arbeitsbelastung und Verfahrensdauer blieben konstant hoch oder stiegen sogar weiter, sodass der Gesetzgeber größere, grundlegendere Reformprojekte in die Wege leitete.

II. Die drei großen Reformgesetze nach der Jahrtausendwende

Vor dem Hintergrund zahlreicher gesellschaftlicher, politischer und technischer Entwicklungen, vor allem dem demografischen Wandel und der steigenden Technisierung sowie der Europäisierung gab es seit der Jahrtausendwende eine Häufung von Gesetzesinitiativen zur Verbesserung und Modernisierung des Zivilprozesses.¹⁴⁶ Zur Erreichung dieser Ziele nahm man unter anderem auch die ZPO in den Fokus, deren Änderungen hier dargestellt werden sollen.

1. Zivilprozessreformgesetz (2001)

Mit der Maßgabe den Zivilprozess „bürgerlicher, effizienter und transparenter“ zu gestalten, um den Anforderungen rechtsschutzsuchender Bürger und der Wirtschaft aufgrund von Veränderungen durch zahlenmäßig ansteigende Rechtsstreitigkeiten, die Globalisierung und Informationstechnologie zu entsprechen¹⁴⁷, wurde im Jahre 2001 das „Zivilprozessreformgesetz“ zur „Qualitätsverbesserung und Effizienzsteigerung“ verabschiedet.

Dieses, als größte gesetzliche Änderung der ZPO seit dessen Inkrafttreten¹⁴⁸ bezeichnete und von vielen als bis heute prägendstes Reformwerk angesehenes Gesetz, beeinflusste den Weg der Zivilprozessordnung dahingehend, dass eine Stärkung der Spruchkörper und der ersten Instanz bei gleichzeitiger Beschränkung der Parteifreiheiten und eine Umordnung

145 BT-Drs. 11 / 3621 S. 22.

146 *Von Preuschen*, NJW 2007, 321 (321); vgl. BT-Drs. 16/3038, S. 1.

147 BT-Drs. 14/4722 S. 1; *von Preuschen*, NJW 2007, 321 (321); *Wallimann*, S. 266.

148 *Wallimann*, S. 266.

des Rechtsmittelsystems angestrebt wurde.¹⁴⁹ Es hat eine Vielzahl von Vorschriften des erstinstanzlichen Verfahrens in Bezug auf Erweiterungen des Einzelrichtersystems, des Güteverfahrens und der Sachverhaltsaufklärung, sowie der Rechtsmittelverfahren überarbeitet, ist jedoch am Beweismittelrecht nahezu spurlos vorbeigegangen. Einzig die Ergänzungen des § 144 ZPO sind hier zu erwähnen, die dem Gericht das Recht zur Einnahme von Augenschein beziehungsweise die Beauftragung eines Sachverständigen unabhängig von einem parteiseitigen Beweisangebot gewähren sollten.¹⁵⁰ Damit korrespondiert die Änderung der Regelung in § 273 ZPO, wonach die dort genannten, kostenverursachenden Anordnungen, erst bei entsprechender Streitigkeit und Verteidigungsabsicht der Parteien zu treffen sind.¹⁵¹

2. Erstes Justizmodernisierungsgesetz (2004)

Kaum zwei Jahre nach dem großen Zivilprozessreformgesetz wurde zum 01.09.2004 das Gesetz zur Modernisierung der Justiz mit den bekannten Zielen der „Vereinfachung, Effizienzsteigerung und Erhöhung der Flexibilität“ bei andererseits gleichzeitiger „Beibehaltung rechtsstaatlicher Standards“ im Bundesgesetzblatt veröffentlicht.¹⁵² Vor dem Hintergrund der bürger- und wirtschaftsseitig immer „lauter werdenden“ Forderungen nach einer verbesserten Effizienz der Gerichte vor allem im Bereich des Verfahrensablaufes und des Personaleinsatzes, wurden deshalb unter anderem Einzelrichter- anstatt Kammerentscheidungen vorgesehen und die Reduzierung oder Vereinfachung von unnötigen, bremsenden Formalien vorangetrieben sowie die Verfahrensleitung direkt dem Gericht übertragen.¹⁵³

Für das Beweisrecht relevante Änderungen gab es nur in geringem Umfang, vielmehr stand die Erneuerung der Zuständigkeitsverteilung im Fokus. Eingeführt wurde die unmittelbare Verwertbarkeit von rechtskräftigen Urteilen und Gutachten anderer Gerichtsverfahren, unter anderem durch § 411a und dem seinerzeitigen § 415a ZPO (Beweis einer Tatsache

149 Prütting/Gebauer in Wieczorek/Schütze, S. 10 Rn. 13; Wallimann S. 2, 266.; Oestmann, S. 279; Musielak/Voit/Musielak, ZPO, Einleitung Rn. 77.

150 BT-Drs. 14/4722 S. 79.

151 BT-Drs. 14/4722 S. 82.

152 BT-Drs. 15/1508 S. 1; Musielak/Voit/Musielak, ZPO, Einleitung Rn. 77; vgl. von Preuschen, NJW 2007, 321 (321).

153 BT-Drs. 15/1508 S. 1, 12; Oestmann, S. 279.

durch ein rechtskräftiges Strafurteil), ohne die Zustimmungsnötigkeit der Parteien, sodass doppelte Beweisaufnahmen und -ergebnisse sowie die damit verbundene unnötige Doppelbelastung der Justiz verhindert und die Prozesskosten geschont werden.¹⁵⁴ Des Weiteren wurde das einverständliche Abweichen vom Strengbeweis und damit die flexible, von Formalitäten unabhängige Nutzung von Beweismitteln erlaubt.¹⁵⁵ So war es möglich, auf anderen Kommunikationswegen, also per Telefon oder E-Mail, schnell und effektiv ohne erneuten Beschluss Sachverständige zu befragen, falls aus einer bereits erfolgten Beweisaufnahme weitere Untersuchungen oder Abstimmungen notwendig waren.¹⁵⁶

3. Zweites Justizmodernisierungsgesetz (2006)

Erneut relativ schnell nach dem ersten Justizmodernisierungsgesetzes (JuMoG) und als dessen Erweiterung beziehungsweise Fortsetzung angesehen, trat das zweite Justizmodernisierungsgesetz zum 31.12.2006 mit der Maßgabe der Anpassung an die stetige „inhaltliche Weiterentwicklung des Rechtes“ und sich daraus ergebende neue technische Fortschritte in Kraft.¹⁵⁷ Hintergrund für die schnelle Abfolge der Gesetzesänderungen war ausweislich der Gesetzgebungsmaterialien die Gefahr des Auslaufens von bestimmten Übergangsvorschriften, die einer schnellen Implementierung von nationalen Vorschriften bedurften.¹⁵⁸ Neben Anpassungen des Zahlungsverkehrs mit Gerichten und Justizbehörden sowie der Aus- und Fortbildung und Anerkennung europäischer Juristentitel gab es vor allem Änderungen der Wertgrenzen für Rechtsmittel und technische Eingangsformen für Mahnanträge, die der Verbesserung und Beschleunigung des elektronischen Rechtsverkehrs und der Entlastung der Justiz dienen sollten.¹⁵⁹ Für das Beweisrecht von Relevanz war unter anderem die Erweiterung des Anwendungsbereiches des § 411a ZPO dahingehend, dass zur Verfahrensbeschleunigung neben gerichtlichen Gutachten auch solche, durch die Staatsanwaltschaft in Strafverfahren eingeholte Begutachtungen im Zivilprozess anerkannt werden sollten.¹⁶⁰ Diese vorteilhaften Regelun-

154 BT-Drs. 15/1508 S. 1, 12, 21; *Wallimann* S. 3.

155 BT-Drs. 15/1508 S. 13; *Wallimann* S. 3.

156 BT-Drs. 15/1508 S. 13, 18.

157 BT-Drs. 16/3038, S. 1; *von Preuschen*, NJW 2007, 321 (321, 325).

158 BT-Drs. 16/3038, S. 25, 32, 35; *von Preuschen*, NJW 2007, 321 (321 f.).

159 BT-Drs. 16/3038, S. 1f; vgl. *von Preuschen*, NJW 2007, 321 (321 ff.).

160 BT-Drs. 16/3038 S. 10, 24, 38; vgl. *von Preuschen*, NJW 2007, 321 (321, 323).

gen haben trotz der Gegenwehr der Praxis, welche das Fehlen der Parteibeteiligung und des rechtlichen Gehörs einwandten, Einzug in die Prozessordnung gefunden.¹⁶¹ Des Weiteren wurde die abweichende Gutachten tendenz des strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens moniert¹⁶² und bedurfte zukünftig einer genauen Prüfung des Gutachtenergebnisses. Neben Änderungen in anderen Rechtsbereichen ist durch das zweite JuMoG die verpflichtende Fristsetzung für die Fertigstellung und Übersendung schriftlicher Gutachten als Regelfall festgeschrieben worden. Der bis vor kurzem bekannte Wortlaut der Sollvorschrift, nach welcher „das Gericht dem Sachverständigen eine Frist zur Übermittlung des Gutachtens setzen soll“ (vgl. Wortlaut § 411 Abs. 1 ZPO a.F.) wurde eingeführt, um der extremen Verfahrensverlängerung aufgrund der Einholung von Gutachten entgegenzuwirken.¹⁶³

Aus der seinerzeitigen Gesetzesbegründung ergibt sich, dass der Gutachter bei Übersendung seine Kapazitäten für die Übernahme des Auftrages zu überprüfen und gegebenenfalls das Gericht auf eine entsprechende Absage zu reagieren habe.¹⁶⁴ Zur frühzeitigen Übereinkunft über eine realistische Frist solle auch hier ein Kontakt erfolgen. Eine weitere Änderung für das Sachverständigenrecht ergab die Einführung des § 72 Abs. 2 ZPO, der die damalige Implementierung des § 839a BGB in das materielle Recht und häufig darauf begründete Streitverkündungsanträge gegen den Sachverständigen nach erfolglosen Befangenheitsanträgen zur (versuchten) Beeinflussung als unzulässig verfallen lassen hat.¹⁶⁵ Die gesetzlich verpflichtende, wenn auch abzustimmende Fristsetzung sowie die Klarstellung der Streitverkündung gelten als die beiden „Lichtblicke“ des zweiten Justizmodernisierungsgesetzes.¹⁶⁶

4. Zwischenfazit

Die Gesetzesreformen direkt nach der Jahrtausendwende waren stets von dem Wunsch der Verfahrensbeschleunigung und Effizienzsteigerung geprägt. Aufgrund der vorgenannten Gesetzesänderungen sind durch die

161 *Von Preuschen*, NJW 2007, 321 (323).

162 *Von Preuschen*, NJW 2007, 321 (323).

163 BT-Drs. 16/3038, S. 10, 24, 38; *von Preuschen*, NJW 2007, 321 (323).

164 *Von Preuschen*, NJW 2007, 321 (323); BT-Drs. 16/3038, S. 38.

165 BT-Drs. 16/3038, S. 1, 24, 36 ff.; *von Preuschen*, NJW 2007, 321 (322 f.).

166 Vgl. *von Preuschen*, NJW 2007, 321 (325).

Einführung von Einzelnormen auch das Beweisrecht und mithin das Sachverständigenrecht teilweise geändert worden, indem zum Beispiel die audiovisuelle Vernehmung von Sachverständigen (§ 128a ZPO) sowie die Verwertung von bereits in anderen Gerichtsverfahren eingeholten Gutachten (§ 411a ZPO) eingefügt wurde.¹⁶⁷ Keine der vorgestellten Reformen scheint die genannten Ziele umgesetzt zu haben, was sich an den Zahlen der Untersuchung der Studie in 1. C. widerspiegelt. Dennoch wurden die Gesetze in der nicht wenig kritisierten, kurzen Abfolge und ohne oder nur mit geringer Einbeziehung der Praktiker, Gremien und zuständigen Ausschüsse geändert.¹⁶⁸ Die Justizmodernisierungsgesetze nach der Jahrtausendwende gaben in der Praxis trotz einiger sinnvoller Regelungen im Großen und Ganzen das Gefühl eines „Schnellschusses“.¹⁶⁹

III. Gesetz über den Rechtsschutz bei überlangen Verfahren (2011)

Durch das Gesetz über den Rechtsschutz bei überlangen Verfahren und strafrechtlichen Ermittlungsverfahren, welches aus dem sogenannten „Pilot-Urteil“ des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) in der Rechtssache „Rumpf“¹⁷⁰ resultierte und am 03. 12. 2011 in Kraft trat, wurde die wohl bekannteste Sanktionierungsnorm für langsame Verfahren eingeführt; der § 198 Gerichtsverfassungsgesetz (GVG)¹⁷¹. Hintergrund der Einfügung war, die grundgesetzlich normierte Erlangung von Rechtsschutz in angemessener Zeit umzusetzen und die Gerichte zum entsprechenden Abschluss von Prozessen zu verpflichten, da zuvor neben Dienstaufsichtsbeschwerden oder Verfassungsbeschwerden keine effektiven Rechtsbehelfe zur Verfügung standen, was durch den EGMR bemängelt wurde.¹⁷²

Dabei müssen auch nach Art. 13 EMRK sogenannte innerstaatliche Rechtsbehelfe vorhanden sein, die entweder präventiv, auf schnellere Prozessabwicklung ausgerichtet sind oder durch eine angemessene Entschädi-

167 Wallimann, S. 3.

168 Vgl. von Preuschen, NJW 2007, 321 (325).

169 Vgl. von Preuschen, NJW 2007, 321 (325).

170 Vgl. Gaier/Freudenberg, ZRP 2013, 27 (28); Althammer/Schäuble, NJW 2012, 1 (1).

171 Im Folgenden nur noch mit GVG abgekürzt.

172 BT-Drs. 17/3802 S. 1, 15; Link/van Dorp/Haas, S. 1, S. 3 Rn. 5; vgl. Althammer/Schäuble, NJW 2012, 1 (1).

gung eine kompensatorische Wirkung haben sollten.¹⁷³ Durch die Einführung der Sanktionierung überlanger Verfahren über die §§ 198 ff. GVG soll die Verfahrensverzögerungsursache nicht bekämpft, sondern ein (unangemessen) langes Verfahren im Nachhinein und damit „repressiv“ sanktioniert und durch einen verschuldensunabhängigen, pauschalen Anspruch entschädigt werden.¹⁷⁴ Auf Drängen der europäischen Institutionen, wurde ein solcher Anspruch in einem Verfahren vor dem BGH mit Urteil vom 05.12.2013 (BGH III ZR 73/13), initial geprüft.

Das zur Geltendmachung ausschlaggebende Tatbestandsmerkmal¹⁷⁵ ist die „unangemessene Verfahrensdauer eines Gerichtsverfahrens“, die sich in einer einzelfallbezogenen Gesamtabwägung an Schwierigkeit, Bedeutung und Umständen des Verfahrens auch für die Allgemeinheit, der Auswirkungen auf die Beteiligten unter Berücksichtigung der gegenseitigen Interessen sowie des Verhaltens der Beteiligten und Dritter, orientiert und in einer Verletzung des Staates, Verfahren in angemessener Zeit abzuschließen, münden muss.¹⁷⁶ Neben anderen Gründen wie etwa fehlende Ressourcen, Klagewellen und Musterverfahren¹⁷⁷ oder einer sonstigen fehlenden Prozessförderung werden an dieser Stelle lediglich die sachverständigenbezogenen Gründe näher betrachtet. So soll die häufige Verzögerung durch einzuholende Gutachten oder bestimmtes Verhalten der Sachverständigen sowie ungenutzte beschleunigende Einwirkungs- beziehungsweise Überwachungsmöglichkeiten und Alternativvorgehen einer Einzelfallbetrachtung unterliegen.¹⁷⁸ Es findet aber keine Überprüfung der Erforderlichkeit der Beauftragung eines Sachverständigengutachtens statt, sodass die begründete Einholung keine unverhältnismäßige Verfahrensverzögerung darstellt.¹⁷⁹

173 BT-Drs. 17/3802 S. 1, 15; *Link/van Dorp/Haas*; S. 3 Rn. 6.

174 *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1698); *Althammer/Schäuble*, NJW 2012, 1 (1); *Schlebe*, DS 2013, 337 (338).

175 BGH, Urt. v. 12.02.2015, III ZR 141/14 Rn. 24; *Althammer/Schäuble*, NJW 2012, 1 (2, 6).

176 BT-Drs. 17/3802 S. 18; BT-Drs. 18/2950 S. 7; BGH, Urt. v. 12.02.2015, III ZR 141/14 Rn. 16, 24, 26 f.; *Link/van Dorp/Haas*, S. 13 Rn. 35; *Althammer/Schäuble*, NJW 2012, 1 (2); *Keders/Walter*, 2013, 1697 (1697); *Walter*, DS 2013, 385 (385); *Lehmann*, DS 2014, 232 (234).

177 BGH, Urt. v. 12.02.2015, III ZR 141/14 Rn. 17; *Althammer/Schäuble*, NJW 2012, 1 (2, 5).

178 BT-Drs. 17/3802 S. 18; *Link/van Dorp/Haas*; S. 13 Rn. 35; *Walter*, DS 2013, 385 (385).

179 BGH, Urt. v. 12.02.2015, III ZR 141/14 Rn. 19, 36.

Sanktionierbar ist auch nur ein Fehlverhalten des Spruchkörpers, etwa indem die Kapazitäten bei dem jeweiligen Gericht nicht vollumfänglich ausgenutzt wurden oder eine falsche Priorisierung erfolgt ist, jedoch unter der Maßgabe, dass es keinen Anspruch des Rechtssuchenden auf optimale Verfahrensförderung gebe.¹⁸⁰ Insofern kann ihm das Verhalten Dritter mangels Beeinflussbarkeit nicht vorgeworfen werden, entbindet aber auch nicht von der beschleunigenden Einwirkung.¹⁸¹

Zusammenfassend wird vom BGH festgestellt, dass die Verfahrensbeschleunigung kein Selbstzweck sei, denn es gebe im Verfahren auch gegenläufige Rechtsgüter, wie die aus dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) resultierende Gewährung der inhaltlichen Richtigkeit einer Gerichtsentscheidung, die der richterlichen Unabhängigkeit nach Art. 97 Abs. 1 GG und dem gesetzlichen Richter (Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG) gegenüberstünden.¹⁸² In einer Aufstellung aus dem Jahre 2014 hat der Bundestag ein Resümee aus der Einführung und Wirkung des Gesetzes gegen überlange Verfahren gezogen. Danach war keine der Verzögerungsrügen- und Beschwerden erfolgreich.¹⁸³ Darüber hinaus konnte auch keines der Ziele einer Verfahrensbeschleunigung und Nachteilskompensation erreicht werden, da die gewünschte Beschleunigungswirkung weder in präventiver noch repressiver Wirkung ermittelbar seien und es vielmehr der Bekämpfung der Ursachen bedürfe.¹⁸⁴ Von einigen Autoren in der Literatur wird festgehalten, dass durch das Gesetz und dessen Umsetzung zusätzlicher Druck hinsichtlich der Beschleunigung von Prozessen und der Erledigung von Verfahren in die Justiz eingegangen ist.¹⁸⁵ Jedoch werden die Auswirkungen dieses Anspruchs sowie eine daraus resultierende Verfahrensbeschleunigung als sehr gering angesehen, da die Tatbestandsmerkmale auf untätige Richter abzielen.¹⁸⁶

180 BGH, Urt. v. 12.02.2015, III ZR 141/14 Rn. 25 f., 33, 36; *Gaier/Freudenberg*, ZRP 2013, 27 (28); *Althammer/Schäuble*, NJW 2012, 1 (5).

181 *Althammer/Schäuble*, NJW 2012, 1 (2).

182 BGH, Urt. v. 12.02.2015, III ZR 141/14 Rn. 25.

183 BT-Drs. 18/2950 S. 32.

184 BT-Drs. 18/2950 S. 8 f.

185 *Lehmann*, DS 2014, 232 (234); *Keders/Walter*, 2013, 1697 (1698); vgl. *Gaier/Freudenberg*, ZRP 2013, 27 (28).

186 Vgl. *Gaier/Freudenberg*, ZRP, 2013, 27 (28).

IV. Deutscher Juristentag 2014 und seine gesetzgeberischen Folgen

Auf dem 70. Deutschen Juristentag im Jahr 2014 wurden, bezugnehmend auf eine Auswertung der oben genannten Studie verschiedener Oberlandesgerichte, die Ursachen der überlangen Verfahren diskutiert. In diesem Zusammenhang ist am 15.10.2016 das Gesetz zur Änderung des Sachverständigenrechts¹⁸⁷ in Kraft getreten und beinhaltet Änderungen zum Sachverständigenbeweis, die neben der Verfahrensoptimierung auch der Verbesserung der Qualität sowie mittels erhöhter Transparenz im Auswahlverfahren der Gewährleistung von Unabhängigkeit und Neutralität der Gutachterstattung der gerichtlich beigezogenen Sachverständigen dienen sollten.¹⁸⁸ Zur Erreichung dieser Ziele wurde die Möglichkeit einer Anhörung der Parteien vor Beauftragung des Sachverständigen, eine Pflicht des Gutachters zur unmittelbaren Prüfung und Offenlegung von Konflikten oder Hinderungsgründen sowie eine verpflichtende, gerichtsseitig vorzunehmende Fristsetzung bei schriftlichen Gutachten und der verstärkten Ahndung von Fristversäumnissen mit einer Verdreifachung der Ordnungsgeldobergrenze implementiert.¹⁸⁹ Eine in der Literatur als selbstverständlich angesehene, als Verpflichtung eingeführte Erklärung bezüglich der Fristwahrung sowie der Prüfung und Bestätigung der Unparteilichkeit gemäß § 407 a Abs 1 und 2 ZPO dienen ebenfalls den genannten Zwecken.¹⁹⁰ Auch die Fixierung der bisher bereits in der Praxis umgesetzten Freiheit der Anordnung einer schriftlichen Erläuterung oder Ergänzung des Gutachtens gemäß § 411 Abs. 3 ZPO war Ausbildung des gesetzgeberischen Beschleunigungswunsches.¹⁹¹

187 Gesetz zur Änderung des Sachverständigenrechts und zur weiteren Änderung des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit sowie zur Änderung des Sozialgerichtsgesetzes, der Verwaltungsgerichtsordnung, der Finanzgerichtsordnung und des Gerichtskostengesetzes; im Folgenden „Gesetz zur Änderung des Sachverständigenrechts“.

188 BT-Drs. 18/6985 S. 1.; NJW-Spezial, 2016, 715; *Linz*, DS 2017, 145 (149); *Blendinger*, DS 2015, 211 (211); *Bleutge*, GewArch 2017, 266 (266, 272); *Lehmann*, DS 2019, 121 (127); *Musielak/Voit/Musielak*, ZPO, Einleitung Rn. 77a; *Gaier*, JurPC Web-Dok 133/2015, Abs. 3.

189 BT-Drs. 18/6985 S. 2.; *Blendinger*, DS 2015, 211 (211); NJW-Spezial, 2016, 715; *Bleutge*, GewArch 2017, 266 (272); *Lehmann*, DS 2019, 121 (127); *Musielak/Voit/Musielak*, ZPO, Einleitung Rn. 77a.

190 NJW-Spezial 2016, 715; *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1701); *Linz*, DS 2017, 145 (149).

191 BT-Drs. 18/6985 S. 2.; NJW-Spezial 2016, 715.

Die zwingende Fristsetzung und die Erhöhung des Druckes wurden und werden in der Praxis kritisiert. Eine mangels Beurteilungsmöglichkeit der Kapazitäten des Gutachters sowie des technischen und zeitlichen Umfangs zu kurz gesetzte Frist und die Erhöhung des Druckes ohne Rücksicht auf die tatsächlichen Umstände der Begutachtung haben eher abschreckende Wirkung und führen dazu, dass die Gutachter Aufträge ablehnen und sich vermehrt aus dem Gerichtsgutachtenwesen zurückziehen, wodurch sich die ohnehin schwierige Ressourcenlage weiter verschlechtert.¹⁹² Schon in der ersten ZPO-Vereinfachungsnovelle war die verpflichtende Fristsetzung insbesondere vor dem Hintergrund der Zweifelhafteit des Erfolges diskutiert worden und seinerzeit mit guten Gründen abgelehnt worden.¹⁹³ Dies vor Allem mit den Argumenten einer zwar schnelleren, aber weniger gründlichen Begutachtung nach dem Motto „Quantität vor Qualität“ sowie unter dem Hinweis der eventuellen Notwendigkeit von Ergänzungsgutachten mit dem gegenteiligen Effekt der Verlängerung der Prozessdauer.¹⁹⁴ Vielmehr hätte der damalige Gesetzgeber eher den Weitblick auf das Gesamtverfahren haben müssen, als einzelne Repressalien zu erschaffen.¹⁹⁵ Die oben vorgestellte Studie hat belegt, dass eine verpflichtende Fristsetzung und ein Ordnungsmittelinsatz nicht zwangsläufig zu einer Beschleunigung des Verfahrens führen, sondern vielmehr die gegenteilige Wirkung haben.¹⁹⁶

Die ursprünglich vorgesehene verpflichtende Anhörung der Parteien zur Person des vom Gericht vorgeschlagenen Sachverständigen ist nicht umgesetzt worden, sondern durch eine Kann-Bestimmung ersetzt worden. Mangels Verbindlichkeit der Parteivoten und der Gefahr der frühzeitigen Streitbarkeit der gegnerischen Bewertung sowie der ohnehin aufgrund grundrechtlich gewährleistetem Gehörsrecht, bestehenden Möglichkeit der Stellungnahme zu einem Vorschlag war die Zweckmäßigkeit und der rechtspolitische Bedarf der verpflichtenden Regelung in der Literatur nicht erkennbar und vielmehr eine prozessverzögernde Wirkung und Ausnutzung einer vorgeschriebenen Anhörung moniert worden.¹⁹⁷

192 *Volze*, DS 2016, 21 (21 f.); *Blendinger*, DS 2015, 211 (216 f.); *Sadler-Berg*, DS 2018, 177 (178); *Jacobs*, DS 2016, 67 (67); *Schlebe*, DS 2013, 337 (338; 339).

193 BT-Drs. 7/2729 S. 144.

194 BT-Drs. 7/2729 S. 144.

195 Ähnlich *Jacobs*, DS 2015, 257 (258).

196 *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1702), „seltene Sinnhaftigkeit von Ordnungsmitteln“.

197 Vgl. *Volze*, DS 2016, 21 (21); *Jacobs*, DS 2016, 67 (67); *Blendinger*, DS 2015, 211 (213 ff.).

Zudem haben die Parteien bis zum Ausgleich des Auslagenvorschusses genügend (zeitliche) Möglichkeiten des Einwandes, da vor der Zahlung keine Beauftragung erfolgt.¹⁹⁸

Das Ziel des Justizministeriums, das gerichtliche Auswahlverfahren transparenter zu machen sowie den Bestellungsprozess für geeignete, qualifizierte Sachverständige zu verbessern, um die Neutralität und Qualität von Sachverständigen zu erhöhen und durch die Beschleunigung der Beweisgewinnung der Verkürzung der Verfahrensdauer zu dienen, wurde durch die besprochenen Änderungen nicht erreicht.¹⁹⁹ Vielmehr wurden verfahrensverzögernde Anforderungen an die Prozessbeteiligten gestellt, die den Nährboden für eine Verwässerung und Belastung des Verhältnisses zwischen Gerichten und Sachverständigen sowie der Parteien untereinander bilden, anstatt das Verhältnis zu vereinfachen und zu fördern oder bei den Sachverständigen „Anreize zu schaffen“.²⁰⁰

Zusammenfassend ist mit den Meinungen aus der Literatur zu konstatieren, dass auch dieser Gesetzesentwurf das Ziel der Verfahrensbeschleunigung nicht erreichte, sondern aufgrund des Mehraufwandes eher den gegenteiligen Effekt einer Verfahrensverzögerung hat.²⁰¹ Die Gesetzgebungsinitiative scheint nicht auf den wahren Tatsachengrundlagen des Prozessalltages abgestimmt zu sein und beruht nach eigenen Angaben des Gesetzgebers somit nicht auf den Ergebnissen des Juristentages und der oben genannten empirischen Studie der Oberlandesgerichte, sondern auf zugetragenen Berichten und Einzelfallmissständen.²⁰² Bereits vor dem Inkrafttreten haben die diesmal einbezogenen Verbände und Gremien die Praktikabilität der Gesetzesinitiative in Frage gestellt, was jedoch trotz der Kritik nicht berücksichtigt wurde.²⁰³

198 *Blendinger*, DS 2015, 211 (213).

199 *Jacobs*, DS 2015, 257 (258); *Blendinger*, DS 2015, 211 (211, 214f.).

200 *Blendinger*, DS 2105, 211 (217).

201 *Jacobs*, DS 2015, 257 (258); *Volze*, DS 2016, 21 (21 f.); *Blendinger*, DS 2015, 211 (212, 216f.).

202 *Blendinger*, DS 2015, 211 (212); *Bleutge*, *GewArch* 2017, 266 (272).

203 Vgl. *Volze*, DS 2016, 21 (21); *Jacobs* DS 2016, 67 (67 f.); *Jacobs*, DS 2015, 257 (257 f.); *Bleutge*, 2017, 266 (272).

V. Letzte Gesetzesänderungen in den Jahren 2018, 2020 und 2021

1. ZPO-Änderung 2018 und 2020

Neben einer Anpassung des Gerichtsverfassungsgesetzes zur Einführung einiger „Spezialspruchkörper“ zum 01.01.2018²⁰⁴ wurde die ZPO mit Wirkung zum 01.01.2020 aufgrund Gesetzes²⁰⁵ unter anderem dahingehend geändert, dass der Wortlaut des § 144 Abs. 1 Satz 1 ZPO nicht mehr die Anordnung des Gerichtes zur „Begutachtung“ von Sachverständigen vorsieht, sondern deren „Hinzuziehung“ erfasst. Ausweislich der Gesetzesbegründung soll diese Umformulierung zur Verdeutlichung beitragen, dass sich Gerichte „zur fachlichen Unterstützung in einem frühen Verfahrensstadium zu Beratungszwecken verfahrensbegleitend der besonderen Sachkunde von Sachverständigen bedienen können“, ohne dabei das förmliche Beweisverfahren in Anspruch nehmen zu müssen.²⁰⁶ Dies hat zur Folge, dass die Einbeziehung des Sachverständigen nicht nur zur eigentlichen Begutachtung, sondern in komplexen Sachverhalten auch außerhalb der förmlichen Beweiserhebung zur Beratung des Gerichtes unterstützend erfolgen kann.²⁰⁷ Dabei sei der Gutachter kein förmliches Beweismittel, sondern in Beraterfunktion.²⁰⁸ Den Gesetzgebungsmaterialien lässt sich entnehmen, dass diese Möglichkeit der frühzeitige Einbeziehung eines Gutachters als Berater zur Eruiierung des Sachverhaltes und des Parteivorbbringens bereits *de lege lata* im Ermessen des Gerichtes bestehe, davon jedoch trotz des erkennbaren Mehrwertes in umfangreichen Prozessen bisher zu selten Gebrauch gemacht werde.²⁰⁹

Darüber hinaus wurde den Landesregierungen weitergehende Befugnisse zur Einrichtung weiterer Spezialgerichte beziehungsweise entsprechender Kammern in Bezug auf die Rechtsbereiche des IT- und Kommunikations-; Erb-; Insolvenz-; Anfechtungs- und Presserechts sowie der Kon-

204 Gesetz zur Reform des Bauvertragsrechts, zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung, zur Stärkung des zivilprozessualen Rechtsschutzes und zum maschinellen Siegel im Grundbuch- und Schiffsregisterverfahren, vgl. BT-Drs. 19/13828 S. 14.

205 Gesetz zur Regelung der Wertgrenze für die Nichtzulassungsbeschwerde in Zivilsachen, zum Ausbau der Spezialisierung bei den Gerichten sowie zur Änderung weiterer prozessrechtlicher Vorschriften.

206 BT-Drs. 19/13828 S. 18.

207 BT-Drs. 19/13828 S. 1.

208 BT-Drs. 19/13828 S. 18.

209 BT-Drs. 19/13828 S. 18 f., 27; vgl. *Bogan*, GRUR 2021, 140 (140 f.).

zentration fachlich gleicher Rechtsstreitigkeiten an bestimmten Gerichten zugesprochen.²¹⁰

Insgesamt wird diese Gesetzänderung als eine „kleine Reform“²¹¹ bezeichnet, die im Einklang mit dem bisherigen Ansatz der Verfahrensbeschleunigung steht.

2. KostRÄG 2021

Zum 01.01.2021 trat das Kostenrechtsänderungsgesetz (KostRÄG) in Kraft, durch welches neben den Rechtsanwaltsgebühren auch die Vergütung der Sachverständigen angehoben wurden. Dies führt zu einer durchschnittlichen Erhöhung der Honorare von 20–30 % und einer Reduzierung des Justizrabattes, also des Abschlages aufgrund der gerichtlichen Beauftragung, von 10 auf 5 %. Grund der Anpassung ist die Angleichung an die „wirtschaftliche Entwicklung“ und die Vergütung auf dem freien Markt.²¹² Zudem wird auf die Wichtigkeit der Berufsgruppe der Sachverständige als Helfer des Gerichtes und zur Sicherstellung der „qualitativ hochwertigen Rechtspflege“ abgestellt.²¹³ Der reduzierte Abschlag wird vor allem mit den durch die Pandemie geänderten Marktbedingungen und Ausfallrisiken begründet, im Vergleich zur Justiz als solventem Schuldner.²¹⁴ Die zuvor geltenden Honorare waren zuletzt im Jahr 2013 angepasst worden.

VI. Fazit

Die CPO war zum Zeitpunkt des Inkrafttretens ein modernes Verfahrensrecht²¹⁵, das in vielen Aspekten noch „*state of the art*“ ist. Dennoch bedürfen und bedürfen neuere Anforderungen auch einer entsprechenden Weiterentwicklung des Rechts. Die Zivilprozessordnung wurde in den Jahren seit Inkrafttreten stetig modernisiert und weiterentwickelt.²¹⁶ Die bisherigen Reformversuche zeichnen sich durch Gesetzesänderungen aus, die vor allem mit den Ansätzen die Verfahrensabläufe zu vereinfachen oder zu

210 BT-Drs. 19/13828 S. 1, 14.; *Von Oppen*, WM 2019, 1332 (1332).

211 *Schultzky*, MDR 2020, 1 (1); *Von Oppen*, WM 2019, 1332 (1332).

212 BT-Drs. 19/24740 S. 1 f., 75.

213 BT-Drs. 19/24740 S. 75.

214 BT-Drs. 19/24740 S. 77.

215 *Gaier/Freudenberg*, ZRP 2013, 27 (29).

216 *Gaier*, NJW 2013, 2871 (2871, 2876).

komprimieren und die Möglichkeit der Einlegung von Rechtsmitteln einzuschränken das Verfahren insgesamt zu beschleunigen versuchten, dem jedoch schuldig blieben und letztlich zu keiner spürbaren Verkürzung der Verfahrensdauer geführt haben.²¹⁷

Insbesondere die letzten Gesetzesinitiativen zeugen von einer Praxisferne, da sie in der Regel ohne oder entgegen der Anmerkungen der angefragten Verbände Vorschriften eingefügt haben, die vor allem das Verhältnis der Verfahrensbeteiligten belasten und entgegen dem gesetzgeberischen Wunsch den Prozess in der Realität verlängern.²¹⁸ Einzelne Reformen, insbesondere der Jahre 2002, 2004 und 2006, brachte punktuelle Verbesserungen ohne jedoch grundsätzliche Änderungen zu bewirken.²¹⁹ So ist festzustellen, dass die bisherigen Initiativen etwa durch die Einführung von Einzelvorschriften unter anderem zur Sanktionierung überlanger Verfahren vielfach eher repressiver Natur als der Ursachenbekämpfung dienlich waren und keine Verfahrensbeschleunigung an sich gebracht haben und bringen werden.²²⁰ Darüber hinaus haben die Vielzahl an Veränderungen und Novellen dazu geführt, dass die Praxis eher träge in der Umsetzung ist und sich kein Beschleunigungseffekt einstellen konnte.²²¹

Insofern wurde eindeutig dargestellt, dass Gesetzesänderungen nicht das Mittel der Wahl sein können, da die letztendliche Wirkung immer an der Anwendung und Auslegung der Regelungen durch die Gerichte gemessen werden. Es bedurfte keiner weiteren gesetzlichen Neuregelung, da die dem Gerichtsverfahren immanenten Vorstellungen und Notwendigkeiten eine eigene Bedarfsdarstellung sind und ein Eigeninteresse an richtiger Auswahl festlegen.²²² Das Ziel der Verfahrensbeschleunigung und der Effizienzsteigerung des Zivilprozesses scheint demnach nicht durch die Änderung des Regelungsgerüsts erreichbar, sondern durch Änderungen der praktischen Handhabungen der gesetzlichen Vorschriften. Vielmehr bedarf es nach einer eingehenden Analyse der bestehenden Abläufe auf Hindernisse und Schwachstellen, einer Überlegung, wie diesen mit praktischen wirkungsvollen Mittel begegnet werden kann. Selbst mit den bisherigen Sachverhalten ist das deutsche Prozessrecht in Bezug auf die Beweiserhebung bereits an seine Grenzen gekommen. Im Zuge der schnell

217 *Weth* in FS Lücke, S. 961; *Kury* ZRP 2018, 1 (1); *Greger*, NZV 2016, 1 (5); vgl. *Calliess* A19, 22 f..

218 Vgl. *Volze*, DS 2016, 21 (22); vgl. *Calliess* A19, 22 f..

219 *Gaier/Freudenberg*, ZRP 2013, 27 (27).

220 Vgl. *Gaier/Freudenberg*, ZRP 2013, 27 (28); vgl. *Weth* in FS Lücke S. 961.

221 *Oestmann*, S. 277.

222 *Blendinger*, DS 2015, 211 (212, 217).

fortschreitenden Technisierung stehen jedoch noch größere Herausforderungen an.²²³

D. Zusammenfassung Kapitel 1 und Praktikererfahrung

Die Prozessordnung stammt aus dem 19. Jahrhundert. Seitdem haben sich Rechtsstreitigkeiten an Komplexität und Inhalt extrem weiterentwickelt.²²⁴ Das derzeitige Vorgehen im Zivilprozess bindet aufgrund seines Umfangs umfassende Ressourcen bei allen Prozessbeteiligten und kann somit die Vorgabe des Art. 6 EMRK zu einer Entscheidung in angemessener Zeit nicht erfüllen.²²⁵ Nach der Auswertung der Studie und den Erfahrungen der Praktiker haben folgende Faktoren im Bereich des Sachverständigengutachtens einen verzögernden Einfluss auf den Zivilprozess.

Neben der Überlastung der Gerichte aufgrund Richtermangels ist die Auswahl des richtigen Sachverständigen entsprechend dem zu begutachtenden Sachverhalt für die Prozessdauer relevant. Die Bestimmung ist einerseits aufgrund der fachlichen Einordnung durch das Gericht sowie der Spezialisierung des Sachverständigen und der Zuordnung zum Bestellungsgebiet zeitaufwändig und fehleranfällig, wenn unzuständige oder nur teilweise geeignete Experten mit der Folge der Ablehnung und Neuansfrage angeschrieben werden müssen.²²⁶ Die Einbeziehung der Bestellskörperschaften dauert aufgrund schriftlicher statt telefonischer Kommunikation sehr lange, um aufgrund des (teilweise ungeeigneten) Beweisbeschlusses oder der Gerichtsakte die richtige Fachrichtung und damit auch die Zuständigkeit abzuleiten und im Rahmen ihres Bestellungsgebietes überhaupt Sachverständige zu finden. Insgesamt ist die Suche häufig mit fachlichen oder zeitlichen Ablehnungen verbunden, sodass vielfach auf Generalisten statt Spezialisten zurückgegriffen wird, zeitraubende Eigenrecherchen und direkte Kontaktaufnahmen beim Gutachter notwendig sind und es zu mehrfachen Hin- und Rücksendungen der Akten kommt ohne letztlich in der Bearbeitung einen Fortschritt erreicht zu haben.²²⁷

Weiterhin beschränkt sich die Auswahl unter der ohnehin geringen Anzahl an Sachverständigen häufig auf die wenigen, kompetenten und eta-

223 Gaier / Freudenberg, ZRP 2013, 27 (28).

224 Vorwerk, NJW 2017, 2326 (2326).

225 Vorwerk, NJW 2017, 2326 (2326).

226 Ri8; Ra4; Sv18.

227 Ri8; Sv19.

blierten Gutachter, die aufgrund entsprechender Erfahrungen als Gerichtsgutachter und den damit zusammenhängenden Erwartungen des Gerichts von diesen verstärkt und wiederholt in Anspruch genommen werden.²²⁸ Diese Einschränkung führt zu einer Aus- und Überlastung der geeigneten Sachverständigen, die zudem teilweise nur nebenberuflich als Gutachter tätig sind, und damit zu weiteren Verfahrensverzögerungen.²²⁹ Ein zusätzlicher verlangsamender Faktor ist, dass einige Sachverständige aufgrund von Vorträgen und Fortbildungen, ihren Haupttätigkeiten oder Anfragen von anderen Gerichten nicht für Gerichtsaufträge bereitstehen (wollen). Aus finanziellen Erwägungen beziehungsweise durch wettbewerbsschädigende, sichernde Handlungen wurden darüber hinaus (aufstrebende) Konkurrenten aus dem Markt gedrängt, indem trotz Auslastung und die eigenen Kapazitäten übersteigend, weitere Aufträge und Vorschüsse angenommen wurden, ohne die Bearbeitung zeitgerecht sicherzustellen.²³⁰

Zudem ist beziehungsweise war bis zur Gesetzesänderung zum 01.01.2021 die finanzielle Vergütung des Sachverständigen unattraktiv, weil nicht kostendeckend sowie aus unternehmerischer Sicht uninteressant und folglich auch nicht Anreiz genug, schneller zu arbeiten oder überhaupt für Gerichte tätig zu werden.²³¹ Daraus folgen weitere verzögernde Umstände, wenn der Gutachter einen höheren als vom Gericht aufgrund fehlender oder fehlerhafter Aufwandsschätzung festgelegten Vorschuss fordert.²³²

Der nächste verzögernde Aspekt ist die inhaltliche Komplexität des Sachverhaltes aufgrund der Einbeziehung vieler Beteiligter (zum Beispiel Streitverkündete, (Rechtsschutz-)Versicherungen etc.) mit entsprechenden vor- oder innerprozessualen Schriftsätzen, taktischen Prozesshandlungen und grundgesetzlich gewährleisteten Verfahrensrechten, sowie dem daraus resultierenden Umfang des Beweisbeschlusses und der Anzahl der zu untersuchenden Themen.²³³

Dessen Begutachtung bedarf einer strukturierenden Planung und Organisation mit allen Beteiligten und macht (mehrere) örtliche Besichtigungen oder die Einbeziehung weiterer Gutachter zur Aufteilung notwendig.²³⁴ Die kontinuierliche Einbindung des Gerichtes als Mittler und Or-

228 Ri1; Ri3; Ri4; Ri5; Ri6; Ri7; Ri 8; Ra1; Ra2; Ra4; Ra6.

229 Ra2; Ra3; Ra4; Ra6; Ri6; Ri7; Ri 8; Sv8; Sv9; Sv10; Sv11; Sv12; Sv18; Sv19.

230 Ra1; Sv18.

231 Sv11; Sv12; Sv19; Ri8.

232 Ra3; Sv4; Sv12; Sv16.

233 Ra2; Ra4; Sv12; Sv17.

234 Ra1; Ra4; Sv11; Sv18, „fehlende Beherrschbarkeit“.

ganisator inklusive der eigenen Befassung mit dem Fall und die damit einhergehenden umständlichen Versand- und Kenntnisnahmewege haben nach Erfahrung der Praktiker einen zeitverzögernden Einfluss auf die Dauer des Sachverständigenbeweises und führen damit zu unüberschaubarer Komplexität und langwierigen, zum Teil fehlerhaften Gerichtsverfahren.²³⁵

Darüber hinaus sind nach Erfahrungen einiger Gesprächspartner große Teile der Beweisbeschlüsse missverständlich, unpräzise oder fehlerhaft, weil sie mit ungefiltert weitergegebenen, nicht nur auf Sachfragen bezogenen Anträgen oder mit Rechtsfragen versehen wurden und die Sachverhalte zum Teil künstlich durch die Partei aufgebläht wurden und erst ausgefiltert werden müssen.²³⁶ Vor allem die verschiedenen Prozessinteressen und das bewusst verfahrensverzögernde oder nicht verfahrensfördernde Verhalten durch eine fehlende Mitwirkung beziehungsweise teilweise kollusive Gegenarbeit der Parteien, die zum Teil grundlos Anträge wegen Befangenheit oder fehlender Geeignetheit stellen, werden als wichtiger, zur weiteren Verzögerung beitragender Punkt gesehen.²³⁷ So ist auch die Zahlung des Kostenvorschusses neben der Zugänglichmachung der zu untersuchenden Gegenstände oder Gegebenheiten der wichtigste in der Parteisphäre liegende Faktor mit Einfluss auf die Prozessdauer und bietet je nach Bonität die Möglichkeit eines Verlangsamungsprozederes.²³⁸ Deshalb wird der wesentliche Punkt der Verfahrensverzögerungen bei den Entscheidungsprozessen im Gericht mit den Parteien gesehen, also im Vor- und Nachfeld der eigentlichen Beweiserhebung.²³⁹

Ein zusätzlicher wesentlicher Verzögerungsfaktor wird neben der häufig (zu) späten Einbindung des Gutachters vor allem in der fehlenden oder sehr umständlichen und aus Sicht der Gutachter vom Gericht teilweise unerwünschten und damit zur Hemmschwelle führenden Kommunikation während der Begutachtung gesehen.²⁴⁰

Die zeitintensiven Hauptprobleme im Bereich der Ausarbeitung des schriftlichen Gutachtens liegen einerseits insbesondere in der aufgrund Einhaltung zu vieler Formalia langsamen Bearbeitung der Gutachten, der nicht konsequent und einheitlich mit Prozessmaßnahmen und -verfügungen wie Fristsetzung oder anderen Druckmitteln begegnet würde²⁴¹ und

235 Ra1; Sv16; Sv18.

236 Ri3; Ri4; Ri5; Ra4; Sv11.

237 Ri2; Ri3; Ri4; Ri5; Sv8; Sv9; Sv11; Sv12; Sv17; Ra6.

238 Vgl. *Jäckel*, S. 177 Rn. 590.

239 Sv12.

240 Ri8; Sv3; Sv9; Sv10; Sv11; Sv15.

241 Ri1; Ri2; Ri7; Sv9; Sv10; Sv18.

andererseits in der aufwändigen An- beziehungsweise Nachforderung von Unterlagen, die zur Begutachtung nötig aber nicht zur Verfügung gestellt worden sind.²⁴²

Zusammenfassend basieren die Probleme auf sachverhaltsbezogenen, organisationsbezogenen und prozessbeeinflussenden Faktoren sowie auf dem Verhalten aller Prozessbeteiligten. Die Bearbeitungszeit hängt nach Ansicht der Befragten von

1. den Kapazitäten beziehungsweise eher der Überlastung der Gerichte (Verantwortung der Gerichtsverwaltung) und der häufig in Anspruch genommenen Sachverständigen (Verantwortung der Gutachter selbst und der Bestellskörperschaften) sowie
2. den zu geringen Stundensätzen und der daraus resultierenden Favorisierung von Privatgutachten;
3. der (fehlerbehafteten) Auswahl der Gutachter;
4. der Art und Anzahl der Fragestellungen und Prozessbeteiligten sowie der dafür erforderlichen Art der Begutachtung;
5. der fehlenden Beweissortierung, Trennung der Themen;
6. fehlerhaften, unvollständigen oder missverständliche Beweisbeschlüssen;
7. der unzureichenden Ausnutzung der Beschleunigungsmöglichkeiten inklusive fehlender Fristüberwachung und Sanktionierung durch das Gericht sowie
8. der Kommunikation mit den Verfahrensbeteiligten, und
9. der taktisch (un)gewollten, fehlenden oder notwendigen Mitwirkung der Parteien ab.²⁴³

Die zuvor aufgezeigten Probleme im Zusammenhang mit dem Sachverständigenbeweis treffen nicht pauschal auf alle Rechtsgebiete zu, sodass grundsätzlich bei der Betrachtung von Ursachen und Lösungen nach Sachgebieten zu differenzieren ist.²⁴⁴ Dennoch lassen sich allgemeine Aussagen treffen.

Es konnte dargestellt werden, dass die auf eine Beschleunigung bezogenen Reformen zur Änderung der Zivilprozessordnung in der Vergangenheit zu keiner nennenswerten Entlastung und Verkürzung der bestehenden Prozesse und damit zu einer Lösung der Probleme langdauernder Verfahren geführt haben und der Status quo verbesserungsbedürftig ist. Der zuletzt erfolgte Anstieg der Verfahrensdauer trotz Rückgang der Ver-

242 Ra3; Sv4; Sv12; Sv16.

243 Sv1; Sv11; Sv12; Sv13; Sv14; Sv16; Sv17; Sv18.

244 Sv8.

fahrenszahlen ist Grund genug, sich Gedanken um die Effizienzsteigerung der zivilprozessualen Verfahren zu machen, um dem in der Rechtspolitik bereits in den vorherigen Jahrzehnten aufgeworfenen, aber scheinbar wieder in die Ferne gerückten Ziel eines effizienten und bürgernahen Prozesses²⁴⁵ gerecht zu werden.

Neben dem Anspruch aus §§ 198 ff GVG soll die Verzögerung von Gerichtsverfahren weiter sanktioniert werden²⁴⁶, sodass es rascher und praktischer Abhilfe für den bestehenden Zivilprozess bedarf. Die ZPO sieht ausreichende „Werkzeuge“ vor, um das bestehende Recht umzusetzen, sodass es keiner erneuten Verschärfung der Normen bedurfte.²⁴⁷ Vielmehr sind andere, langfristige Lösungswege in Betracht zu ziehen, um die Verfahrensabläufe dauerhaft zu optimieren.²⁴⁸

Solche Lösungsvorschläge sollen in den folgenden Kapiteln untersucht werden.

245 So entsprechend die Gesetzesbegründungen der entsprechenden Gesetzesnovellen; Greger, NZV 2016, 1 (1, 3, 5).

246 Schlebe, DS 2013, 337 (338).

247 Vgl. Weth in FS Lücke, S. 961; Gaier/Freudenberg, ZRP 2013, 27 (28); Schobel, MDR 2014, 1003 (1007).

248 Calliess A 41 „kontinuierlicher Verbesserungsprozess“; Greger, NZV 2016, 1 (4).