

Kapitel 2: Bewertung der Lösungsvorschläge

A. Einleitung

Wie im ersten Kapitel erläutert, steht die Justiz vor neuen, wachsenden Herausforderungen, denen mit einer Anpassung der gesetzlichen Regelungen allein nicht effektiv genug begegnet werden kann. Im Folgenden sollen Lösungsvorschläge aufgezeigt werden, um die oben dargestellten Verfahrensverzögerungen zu unterbinden und zu einer Beschleunigung der Gerichtsprozesse beizutragen. Der Fokus darf dabei nicht ausschließlich auf die quantitative Steigerung der Bearbeitung der Gerichtsfälle gelegt werden. Ziel muss es sein, dass sich der Spruchkörper durch die Beseitigung bremsender Faktoren und Einführung von Standardisierungen auf die tatsächlich entscheidungsrelevanten Prozessschritte konzentrieren kann und die Gerichtsverfahren bei gleichbleibender materiell-rechtlicher Qualität schneller und effizienter werden.

Der Druck auf die Bearbeitungskapazitäten der Gerichte²⁴⁹ aufgrund von Einsparungsmaßnahmen und angespannter öffentlicher Haushaltslage sowie der steigenden Komplexität der Rechtsgebiete²⁵⁰ nicht zuletzt durch die Rechtsetzung auf europäischer Ebene dürfte mittelfristig eher hoch bleiben oder gar steigen. Daher gilt es Lösungsansätze zu schaffen, die mit den derzeitigen gesetzlichen Rahmenbedingungen und vorhandenen Kapazitäten realisierbar wären²⁵¹, bevor weitere nur langfristig umsetzbare, gesetzliche Veränderungen angeregt werden. Bei diesen Überlegungen ist zu berücksichtigen, dass die Anzahl der für die Gerichte verfügbaren Sachverständigen bundesweit gegenwärtig eher rückläufig ist.²⁵² Bei vielen Gutachtern handelt es sich nicht um hauptberufliche, sondern um lediglich nebenberuflich tätige Sachverständige, sodass die vorhandenen Gutachter einem erhöhten Nachfragedruck ausgesetzt sind. Darüber hinaus muss sichergestellt sein, dass die aus Sicht der Streitbeteiligten ohnehin bereits hohen Sachverständigenkosten nicht durch neue Maßnahmen weiter stei-

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

250 Von Preuschen, NJW 2007, 321 (321); Gaier/Freudenberg, ZRP 2013, 27 (28).

251 So auch der Ansatz bei Schobel, MDR 2014, 1003 (1003).

252 Schlehe, DS 2013, 337 (337, 341); Sadler-Berg DS 2018, 177 (178).

gen, damit die Verhältnismäßigkeit der Prozesskosten in Relation zum Streitwert gewahrt bleibt.

Die im ersten Teil ausfindig gemachten „Neun Faktoren“ sind entscheidend zur Beschleunigung gegenwärtiger Gerichtsprozesse, nämlich die Auswahl des Sachverständigen und Verwendung stets gleicher Gutachter, die Art der Gutachten, die Festlegung seiner Vergütung, die Sachverhaltsaufbereitung und Überführung in die Aufgabenstellung, die abschließende, begleitete Begutachtung und die Fristsetzung durch das Gericht sowie die Reaktion darauf. Die Lösungsansätze der Untersuchungskommission²⁵³ sollen dabei ebenso Bestandteil der Diskussion sein, wie die Ansätze von Calliess, die im Rahmen seines Gutachtens zum Zivilprozessrecht zum 70 Juristentag vorgebracht wurden.

Die hier gemachten Vorschläge sind zuerst genereller Natur. Im Weiteren handelt es sich um Ansätze mit direktem Prozessbezug, die bei der Darstellung in zeitlicher Reihenfolge des Prozessverlaufes gegliedert werden. Sie beziehen sich ausschließlich auf den Bereich der gerichtlichen Beweiserhebung in Zusammenhang mit Sachverständigen, sodass andere, häufig diskutierte Ansätze, wie etwa die vorbeweisliche oder vorprozessuale Sachverhaltssortierung²⁵⁴ beziehungsweise die streitwertabhängige Verfahrensführung, zwar erwähnt werden, jedoch nicht Gegenstand dieser Untersuchung sind.

B. Methodik und Kriterien

Im ersten Kapitel wurde verdeutlicht, dass die bisherigen Maßnahmen – hauptsächlich Gesetzesänderungen – praktisch keine Verbesserung der Situation gebracht haben. Folglich war es neben der Berücksichtigung der Literatur unumgänglich, durch eingehende empirische Untersuchungen mittels Befragungen der relevanten Prozessbeteiligten, insbesondere Richtern, Rechtsanwälten sowie Praktiker verschiedener Bestellskörperschaften als auch der Sachverständigen selbst, eine direkte Einschätzung der konkreten, berufsspezifischen Auswirkungen und der Umsetzbarkeit der Verbesserungsvorschläge zu erhalten. Zu den vorgestellten Lösungen gibt es bisher soweit ersichtlich, außer den im Anschluss an

253 Siehe 1.D.V. S. 19 f..

254 Vgl. Gaier/Freudenberg, ZRP 2013, 27 (29); Gaier, NJW 2013, 2817 (2874 ff.); vgl. Ulrich, DS 2017, 315 (316 f.).

die Ergebnisse der empirischen Untersuchung teilweise dargestellten Literaturbeiträgen kaum relevantes Datenmaterial.

Die Untersuchung begann mit der inhaltlichen Festlegung von Fragen sowie der Auswahl von Gesprächspartnern, deren Tätigkeit in Zivilprozessen am häufigsten den Sachverständigenbeweis zum Gegenstand hat und die Rechtsgebieten angehören, in denen eine Begutachtung die größte Prozessrelevanz hat. Deshalb handelt es sich bei den Gesprächspartnern um bundesweit, in Zivilprozessen mit Beweisverfahren tätige Berufsgruppen, wie Richter am Amtsgericht sowie verschiedener Landgerichte und Oberlandesgerichte und Rechtsanwälte aus unterschiedlichen Fachrichtungen und Regionen Deutschlands. Sie stammen vorwiegend aus den Bereichen des Medizin- und Betreuungsrechtes, des Versicherungsrechtes sowie des besonders beweisrelevanten Baurechtes. Daneben wurden Befragungen mit Sachverständigen selbst als auch mit Ansprechpartnern aus Rechtsabteilungen verschiedener Industrie- und Handelskammern geführt.

Insgesamt nahmen an den Befragungen 37 Personen aus den genannten Berufsgruppen teil. Die Gesprächspartner werden im Folgenden zur Wahrung der Anonymität mit Richter (Ri), Rechtsanwälte (Ra), Sachverständige (Sv) und Mitarbeiter der Bestellungskörperschaften als weitere Verfahrensbeteiligte (Vb) bezeichnet.

Die Gesprächsteilnehmer wurden auf Grundlage eines selbstentwickelten Fragebogens²⁵⁵ einerseits im direkten Gespräch befragt und die Antworten in persönlichen Notizen niedergelegt. Andererseits wurde, sofern direkte Gespräche nicht mit vertretbarem Aufwand möglich waren, der Fragebogen versandt und von den Experten beantwortet. Neben der Bewertung der vorgegebenen Lösungsvorschläge wurden die Befragten auch gebeten, eigene zielführende Vorschläge zu machen.

Die Antworten der jeweiligen Befragten wurden thematisch in Abschnitte zusammengefasst und nach den Berufsgruppen unterteilt. Aufgrund der beruflichen Nähe werden die Verfahrensbeteiligten der Bestellungskörperschaften und die Gutachter selbst unter der Rubrik „Gutachter“ vereint.

Da die Autoren der Literaturquellen zum Teil ebenfalls Praktiker im Sinne der vorgenannten Berufe sind und diese widerspiegeln, wird – wo möglich – zur Verhinderung von Doppelungen auf die expliziten Ausführungen der empirischen Erkenntnisse verwiesen und im Übrigen nur die Abweichungen, Neuerungen und Zusammenfassungen dargestellt.

255 Siehe Muster im Anhang.

C. Allgemeine, verfahrensunabhängige Vorschläge

Im folgenden Abschnitt werden Lösungsansätze untersucht und bewertet, die zeitlich und inhaltlich unabhängig von einem bestimmten Prozess zu betrachten und eher genereller Natur sind.

Zur Beseitigung der beschriebenen Probleme gibt es in der Literatur Lösungsvorschläge, die anders als das Vorgehen des Gesetzgebers ein Vorgehen unter Nutzung der derzeitigen Rechtslage vorschlagen. So hat Calliess in seinem Gutachten zum Zivilprozessrecht zum 70. Juristentag folgende These aufgestellt: „Die Vorschriften der ZPO zum Sachverständigenbeweis sind mit dem Ziel zu reformieren, das hoheitliche Zwangsverhältnis zwischen Gericht und Sachverständigen durch ein anreizgesteuertes Marktverhältnis zu ersetzen. Hierzu soll eine Expertenkommission beim BMJ einen Entwurf erarbeiten. [...]“²⁵⁶

Diesem Erfordernis Rechnung tragend wird nachfolgend mit der Untersuchung genereller Einwirkungsmöglichkeiten auf den Gutachter in positiver (Aufwertung der Position, Setzung von Anreizen) als auch negativer Form (Druck) begonnen, gefolgt von der Prüfung der Notwendigkeit der Erhöhung der Anzahl von Sachverständigen und der Förderung des Wettbewerbes. Abschließend wird die (weitere) Errichtung von Spezialeinstellungen oder situative Besetzungsänderung sowie die gegenseitige Unterstützung von Gerichten und Gutachtern untersucht.

I. Einwirkungsmöglichkeiten - positive Anreize oder Druck

Im Folgenden wird untersucht, welche Einwirkungsmöglichkeiten auf den Gutachter zu einer Beschleunigung der Bearbeitung des gerichtlichen Auftrages führen können.

Es lässt sich festhalten, dass zwei Formen der Motivation einer Person beschrieben werden, die als intrinsische (eigene) und extrinsische (von außen wirkende) Motivation bezeichnet werden. Zum einen können positive Einflüsse eine Bereitschaft eröffnen oder entgegengesetzt eine Druckerzeugung den Gutachter zum Tätigwerden bringen.

Positive Anreize könnten in der Änderung seiner Stellung im Prozess liegen, durch eine höhere Vergütung oder in anderen Formen der Selbstbestimmung bestehen. Negative Anreize könnten in der Form der Ausübung von mehr Druck zu sehen sein. Die Idee ist, ausgehend von der

256 Calliess, A110, These 16.

These von Calliess zu überprüfen, ob der Gutachter eher durch marktwirtschaftliche Anreize (Wettbewerb, Honorar, etc.) als durch hoheitlichen Druck zu schnellerer Tätigkeit angeregt wird.

Dabei wird zuerst untersucht, welche Stellung der Gutachter im Prozess hat und ob eine Änderung dieser notwendig ist. Im zweiten Unterabschnitt werden die derzeitige Vergütung und die Notwendigkeit der Aufwertung derselben untersucht. Danach folgt die Analyse, ob die Ausübung von Druck oder die Gewährung von mehr Selbstbestimmung förderlich sein können. Abschließend werden ein gemeinsames Fazit und die Evaluierung möglicher Kosten vorgenommen.

1. Stellung des Sachverständigen und Verhältnis zum Gericht

Es wird diskutiert, ob das Verhältnis zwischen Gutachter und Richter verbessert oder geändert werden muss. Dabei wurde überlegt, die Stellung des Gutachters zu verändern und aus den formalen Beweismitteln hervorzuheben.

a. Ergebnis der empirischen Befragung

aa. Ansicht der Richter

Nach Meinung der Richterschaft wird eine Änderung der formalen Stellung des Sachverständigen im Prozess als nicht zielführend angesehen und sollte daher unverändert bleiben.²⁵⁷ Vor dem Hintergrund des grundgesetzlichen Prinzips des gesetzlichen Richters wird eine Aufnahme in den Spruchkörper als dessen „Bestandteil“ als kritisch angesehen.²⁵⁸ Zudem würde eine Aufwertung und Beschränkung der gerichtlichen Auswahl und Steuerung des Gutachters die Freiheit des Gerichtes einschränken.²⁵⁹ Es bedürfe einer gewissen Distanz zwischen Gericht und Sachverständigem für korrigierende Regelungsmechanismen im Fall von Meinungsverschiedenheiten oder schlechter Arbeit.²⁶⁰

257 Ri1; Ri3; Ri4; Ri5.

258 Ri6.

259 Ri3; Ri4; Ri5.

260 Ri3; Ri4; Ri5.

Einige Gesprächspartner beschreiben ein auf Hilfe des Gerichtes angelegtes Vertrauensverhältnis beziehungsweise fast kollegialen Umgang mit und eine gute Stellung und Wertschätzung des Sachverständigen.²⁶¹ Teilweise wird die Beziehung zu den Gutachtern als sehr gut beschrieben, was sich auch in der gerichtsseitigen „Vorwarnung“ vor parteilichen Prozesshandlungen wie etwa Fristsetzungen widerspiegeln würde.²⁶² Andererseits gaben die Befragten an, dass es Hemmschwellen zur Kontaktaufnahme mit Richtern gäbe und es aufgrund von Haftungssängsten zur ausbleibenden Weiterbearbeitung des Gutachtens käme.²⁶³ Grundsätzlich sei ein gutes Verhältnis zwischen Gericht und Sachverständigem sehr wichtig, welches durch eine verbesserte Kommunikation ohne Angst vor dem Gericht jedoch unter Beibehaltung der Druckmittel als äußerste Grenzen erreicht werden müsse.²⁶⁴ Die Gerichte seien sich bewusst, dass sie auf die Hilfe der Gutachter angewiesen seien und man bedanke sich für entsprechende gute Arbeit auch im Rahmen der mündlichen Verhandlung.²⁶⁵

bb. Ansicht der Gutachter

Die Gutachter haben unterschiedliche Erfahrungen in Bezug auf ihre Positionierung gemacht und sehen zum Teil Verbesserungsbedarf. Einige gaben an, dass die gerichtlicher Begutachtung für ihre Tätigkeit wichtig sei und in der Regel von den übrigen Prozessbeteiligten geschätzt und respektiert werde.²⁶⁶ Andere wiederum halten fest, dass eine nicht-monetäre Wertschätzung zumindest nicht vermisst werde.²⁶⁷ Durch den „angemessenen Kontakt“ und die Integrierung in den Prozess werde das Gefühl einer Partnerschaft zwischen Gericht und Gutachter vermittelt.²⁶⁸ Für einige Gutachter sei es eine Ehre und man müsse wertschätzen, dass man als Sachverständiger vom Gericht zu seiner Sachkunde befragt werde.²⁶⁹

Mit der entsprechenden Einbringung in den Gerichtsprozess habe er eine wichtige Funktion und einen gesellschaftlichen Auftrag als öffentlich

261 Ri1; Ri2; Ri7.

262 R8.

263 Ri8.

264 Ri1.

265 Ri2.

266 Sv2; Sv10.

267 Sv9.

268 Sv8.

269 Sv2; Sv8; Sv18.

bestellter und vereidigter Gutachter beziehungsweise Gerichtsgutachter inne.²⁷⁰ Die Zusatzqualifikation als Sachverständiger sei quasi die „Krönung“, weil man sonst bereits alles in seinem Berufsfeld erreicht habe.²⁷¹

Zum Teil gäbe es jedoch auch eine geringe Wertschätzung des Gutachters, die im verbalen Gegenübertreten vom Gericht, vor allem aber durch die Parteivertreter ersichtlich sei.²⁷² Gerichte und Richter genießen das höchste gesellschaftliche Ansehen, was sich auch moralisch auf gerichtlich tätige Gutachter widerspiegeln sollte.²⁷³

Von einem Gesprächspartner wird vorgeschlagen, eine zeitlich begrenzte, zu beantragende und durch laufende, qualitativ hochwertige, zeitnahe und transparente Gutachtenleistungen bestätigte Bezeichnung „Gerichtssachverständiger“ für gerichtlich bestellte Sachverständige einzuführen.²⁷⁴ Als Abhebung von anderen Gutachtern könne ein solches Gütesiegel als Werbung in eigener Sache auf der eigenen Homepage oder in einer Sachverständigendatenbank eine entsprechende Wertschätzung belegen und eine Motivationswirkung auch im Rahmen der Nachwuchsförderung haben.²⁷⁵ Gerichtliche Gutachtaufträge müssten dann vorrangig und sofern eine ausreichende Anzahl gegeben ist, ausschließlich an Gerichtssachverständige verteilt werden und durch diese priorisiert bearbeitet werden, um zeitnah zur Urteilsfindung des Spruchkörpers zur Verfügung zu stehen.²⁷⁶ Aufgrund der Aussicht auf eine vorgezogene und schnellere Bearbeitung durch den Gerichtsgutachter als Grundlage für eine zügigere Entscheidung dürfte die Bereitschaft der Parteien zur Zahlung eines entsprechend erhöhten Honorars keine Hürde darstellen.²⁷⁷

In Bezug auf das Verhältnis und dessen Aufwertung wird dargestellt, dass sich die Richter häufiger in den direkten Dialog mit den Sachverständigen begeben sollten²⁷⁸, vor allem vor dem Hintergrund des Sachverhaltsverständnisses und der Besprechung von Hinweisen zu Fehlern.²⁷⁹ Von Seiten der Sachverständigen wird auch ein fachlicher Austausch der

270 Sv2; Sv8; Sv18.

271 Sv2.

272 Sv7; Sv8.

273 Sv18.

274 Sv18.

275 Sv18.

276 Sv18.

277 Sv18.

278 Vb1.

279 Sv3.

gerichtlichen Fachkammern mit regional ansässigen Gutachtern in regelmäßigen Abständen nicht nur angeregt, sondern auch gefordert.²⁸⁰

Andererseits wird aus den Erfahrungen heraus dargestellt, dass zum Teil auch eine gutachterseitige Kontaktaufnahme mit dem Gericht nicht gewünscht sei, sondern ohne Nachfragen die Abarbeitung des Gutachtensauftrages erwartet werde.²⁸¹ Eine unter anderem daraus resultierende Kontaktscheu führe eher dazu, dass Gutachten zu unrichtigen Beweisbeschlüssen erstellt würden, als das Gericht darauf hinzuweisen.²⁸² Insofern plädierten die Befragten für eine offenere und freiere Kommunikation und dafür, das frühere Tabu der alten Gutachter-Zunft, nicht mit dem Richter zu kommunizieren, (weiter) aufzuweichen.²⁸³ Zudem wird eine Aufwertung der Beziehung und des Kontaktes zwischen Gericht und Gutachter sowie eine verbesserte Wertschätzung auch zur Motivation des Nachwuchses und Steigerung der Attraktivität als unabdingbar angesehen.²⁸⁴

Die Gutachter bezeichnen sich selbst als Bindeglied zwischen der Rechtsprechung und dem technischen Sachverhalt beziehungsweise als Puzzlestück dafür, dass das Gericht die Akte schnell vom Tisch bekommt und die Parteien den Prozess beenden könnten.²⁸⁵ Vor dem Hintergrund der Verfolgung des gleichen Ziels der einvernehmlichen oder rechtlich richtigen Streitbeilegung müsse zwischen Sachverständigen und den beim Gericht tätigen juristischen Prozessbeteiligten häufiger ein partnerschaftliches Verhältnis und eine kollegiale Wertschätzung anstatt der Betrachtung als Gegner oder notwendiges Übel herrschen.²⁸⁶

Dies wird damit begründet, dass aufgrund der statistisch belegbaren, vielfachen Übernahme der Gutachten in die Urteile entweder ein hoher Qualitätsstandard oder der Mangel an hinreichender Kontrolle bestehen müsse.²⁸⁷ In beiden Fällen spreche dies für ein hohes Vertrauen gegenüber den Gutachtern.²⁸⁸ Eine darüber hinausgehende Änderung der Beziehung zwischen Gericht und Sachverständigem mache keinen Sinn, da dies einen

280 Sv18.

281 Sv11.

282 Sv3.

283 Vb2.

284 Sv11; Sv13; Sv17; Sv19; Vb1.

285 Sv2; Sv8.

286 Sv2; Sv8.

287 Sv8.

288 Sv8.

Eingriff in die Gesetzessystematik der ZPO und das Strengbeweisverfahren zur Folge hätte.²⁸⁹

Hervorragende Gutachten müssten eine besondere Wertschätzung und Honorierung bei den Bestellungskörperschaften erhalten, wohingegen schlechte Gutachten anonymisiert für Schulungszwecke zur Verfügung gestellt werden sollten.²⁹⁰

cc. Ansicht der Rechtsanwälte

Die befragten Rechtsanwälte haben eine einheitliche Ansicht. Die Beziehung und Wertschätzung zwischen Gericht und Gutachter ist die Basis der Zusammenarbeit.²⁹¹ Es sei klar und allen Beteiligten bewusst, dass der Gutachter im Verfahren notwendig sei und eine zentrale Rolle für den Prozess spiele.²⁹² Die Stellung müsse nach Ansicht der befragten Anwälte nicht geändert oder generell aufgewertet werden, da sie nicht offensichtlich schlecht sei.²⁹³

Gutachter seien als „Hilfsinstrumente“ der Gerichte anzusehen und gegen das Parteiinteresse an einer bestmöglichen Sachverhaltsaufklärung abzuwägen.²⁹⁴ Unabhängig davon, dass nicht ersichtlich sei, wie eine Aufwertung der Stellung erfolgen könne, dürfe nicht davon ausgegangen werden, dass durch eine höhere Wertschätzung eine schnellere oder bessere Arbeit geleistet werde.²⁹⁵ Eine „Bauchpinselei“ des Gutachters sei eher kontraproduktiv.²⁹⁶

Die Gutachter seien aufgrund ihrer Stellung und der aus der zeit- und kenntnisbedingten, ungeprüften oder selten kritisch hinterfragten Übernahme der gutachterlichen Ausführungen resultierenden gerichtlichen Abhängigkeit teilweise sehr selbstgefällig.²⁹⁷ Vielmehr sei eine „Abwertung“ möglich, da ihre Tätigkeit zum Teil lediglich im Zusammentragen von Informationen liege, nur Berechnungen und Rekonstruktionen vorge-

289 Vb1.

290 Sv18.

291 Ra6.

292 Ra4.

293 Ra1; Ra3; Ra7.

294 Ra6.

295 Ra1; Ra3.

296 Ra5.

297 Ra1.

nommen oder auch nur Einschätzungen ohne nähere Prüfungen abgegeben würden.²⁹⁸

b. Auswertung der Literatur

Zum Teil wird das derzeitige hoheitliche Verhältnis als ausreichend für die Beschleunigung des Zivilverfahrens erachtet, zumal es keinen Zwang gebe.²⁹⁹ Demgegenüber wird für ein anreizgesteuertes Marktverhältnisses votiert.³⁰⁰

Der (Gerichts-)Sachverständige wird einerseits als Helfer beziehungsweise Gehilfe des Gerichtes in Bezug auf die unparteiliche und objektive Beibringung der für eine materiell-rechtlich richtige Entscheidung notwendigen Fachkompetenz angesehen.³⁰¹ Andere sehen den Gutachter aufgewertet in der Funktion eines „Beraters“.³⁰² Aufgrund der Aufgabe der Wissensvermittlung sowie der Ermittlung des rechtlich zu entscheidenden Sachverhaltes sei die Stellung eines Beraters in Bezug auf das effektivste Vorgehen der Beweiserhebung und der dafür notwendigen Fragen zutreffender.³⁰³ Der größere Gestaltungsspielraum seiner Einsetzbarkeit und die selbstständige Tätigkeit sprechen gegen einen bloßen Weisungsempfänger im Rahmen eines hoheitlichen Zwangs- oder Über-Unter-Ordnungsverhältnisses.³⁰⁴

Auf die Unterscheidung, ob Berater oder Gehilfe, kommt es jedoch nicht an, da einerseits § 144 ZPO klarstellend hinsichtlich der Beratung angepasst wurde und durch das Verhältnis insbesondere nicht in die

298 Ra1; Ra3.

299 *Gehle* in Baumbach/Lauterbach; § 407 Rn. 2.

300 *Calliess*, A110, These 16.

301 *Katzenmeier* in Prütting /Gehrlein, Vor § 402 Rn. 1; *Kramarz*, DS 2014, 170 (170, 176) unter Verweis auf BGHZ 168, 380 (383); *Müller* in FS Lücke, S. 499; *Abrens*, ZRP 2015, 105 (106); *Volze*; DS 2016, 21 (22); *Jandt/Nebell/Nielsen*, DS 2016, 248 (248); *Motzke*, DS 2014, 142 (143 f.); *Pauly*, ZfBR 2021, 16 (16); „Helfer und Berater“: *Gehle* in Baumbach/Lauterbach, Vor § 402 Rn. 5.

302 *Walter*, DS 2013, 385 (390); *ders.*, DS 2020, 77 (79); *Kramarz*, DS 2014, 170 (170, 174, 176), *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1003, 1008), „Doppelfunktion Beweismittel und Berater“; *Greger* in Zöller, § 402 Rn. 1, § 404a Rn. 1; *Pauly*, ZfBR 2021, 16 (17); *Musielak/Voit/Huber*, ZPO, § 402 Rn 1.

303 Vgl. *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1003, 1005); *Seibel*, NJW 2014, 1628 (1628); vgl. *Kramarz*, DS 2014, 170 (170, 173 ff.); *Walter*, DS 2018, 186 (187).

304 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1003 f.); *Kramarz*, DS 2014, 170 (170, 173 ff.); *Pauly*, ZfBR 2021, 16 (17); vgl. *Mayr*, DS 2013, 128 (129).

Kompetenzverteilung beim Gericht und Stellung der einzelnen Beteiligten eingegriffen werden soll. Zwar obliegt dem Gutachter das Knowhow, welches er initial innehat, ständig durch Seminare persönlich erweitert und dann anbietet, sodass er hierdurch eine besondere Position bekleidet.³⁰⁵ Jedoch spreche das Gericht nach der freien Beweiswürdigung das Urteil im Namen des Volkes und habe somit die „entscheidende“ Rolle im Zivilprozess inne, wozu der Gutachter lediglich mit der vermittelnden Sachkunde beiträgt.³⁰⁶

Der in der ZPO verankerte Begriff der Leitung und Weisung des Sachverständigen wird als „unglücklich“ und das Verhältnis zwischen Gericht und Gutachter als fehlinterpretiert angesehen, da es vielmehr auf eine „enge, wechselseitige, konstruktive Kooperation“ und ein respektvolles, aber unterstützendes Miteinander zwischen dem Spruchkörper und dem Gutachter im gesamten Beweiserhebungsprozess ausgelegt sein müsse.³⁰⁷ Das Verhältnis erfährt durch die Vorschriften der ZPO die Rahmenbedingungen und schlägt sich in Bezug auf die gegenseitige Kenntnis von Anforderungen und Sichtweisen, der ehrlichen Kundgabe der fehlenden Sachkunde oder Zuständigkeit als auch einem Tätigwerden bei Problemen und notwendigen, „anleitenden“ Entscheidungen zur Klarstellung, etwa bei der Abtrennung von Rechtsfragen, nieder.³⁰⁸

Gleich den Befragten in der Empirie wird deshalb vor falscher Zurückhaltung gewarnt.³⁰⁹

Eventuelle Ressentiments, Ängste vor Konfrontationen und ausbleibenden Folgeaufträgen sowie Ansichten, dass es sich nicht gehöre, als Gutach-

305 *Kramarz*, DS 2014, 170 (174); vgl. *Jäckel*, S. 165 Rn. 553; *Katzenmeier* in Prütting/Gehrlein, Vor § 402 Rn. 1.

306 *Mayr*, DS 2013, 128 (129); *Lehmann*, DS 2018, 29 (30); *Kramarz*, DS 2014, 170 (170, 174); *Seibel*, NJW 2014, 1628 (1628); *Gehle* in Baumbach/Lauterbach, Vor § 402 Rn. 2; vgl. *Katzenmeier* in Prütting/Gehrlein, Vor § 402 Rn. 1, 4, 404a Rn. 1.

307 *Seibel*, NJW 2014, 1628 (1628, 1630 ff.); *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1003 ff.); *Walter*, DS 2013, 385 (391, 393) „paralleles Miteinander“; vgl. *Volze*, DS 2016, 21 (22), *Blendinger*, DS 2015, 211 (217); vgl. *Walter*, DS 2018, 186 (186 ff.) „hohe Bedeutung“; *Jäckel* S. 174 Rn. 584; vgl. *Gehle* in Baumbach/Lauterbach, § 404 Rn. 3; *Katzenmeier* in Prütting/Gehrlein, § 404a Rn. 1.

308 *Kramarz*, DS 2014, 170 (171); vgl. *Hommerich*, DS 2014, 43 (47); vgl. *Mayr*, DS 2013, 128 (130); *Seibel*, NJW 2014, 1628 (1628, 1630 f.); *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1003 ff.); *Walter*, DS 2013, 385 (391, 393) „paralleles Miteinander“, vgl. *Volze*, DS 2016, 21 (22); *Blendinger*, DS 2015, 211 (217); *Lehmann*, DS 2018, 29 (29 f.); vgl. *Schneider*, DS 2017, 307 (307); *Walter*, DS 2018, 186 (188 f.).

309 Siehe C.I.1. S. 49.

ter mit dem ehrwürdigen Gericht zu sprechen, seien deplatziert und es solle auch keine Scheu bestehen.³¹⁰ Vielmehr sei man dankbar über die Zusammenarbeit sowie für Anregungen und sehe eher den prozessfördernden Vorteil in entsprechendem Austausch.³¹¹ Somit bestünden keine hinderlichen Abwertungen oder Empfindlichkeiten zwischen Richtern und Sachverständigen³¹², welche das Verhältnis beeinträchtigen würden.

Problematisch ist die Leitung des Gerichtes, wenn bei der Beauftragung durch gerichtsseitige „Anregungen“ eine gewisse Erwartungshaltung erzeugt wird, welche der Gutachter, der zum Teil einen Großteil der Einnahmen aus der Erstellung von Gutachten generiert, in der Hoffnung auf weitere Zusatzaufträge nicht enttäuschen will.³¹³ Da jedoch – auch aufgrund der Strafbarkeit eines sogenannten Tendenzgutachtens und entsprechenden zivil- und strafrechtlichen Folgen – keine inhaltlichen Weisungen zulässig sind³¹⁴, kann es sich bei dem Leitungs- und Weisungsrecht nur um für die „Erfüllung des Prüfungsauftrages erforderliche“, klarstellende und nur als Anregungen zu verstehende Hinweise und Erläuterungen handeln.³¹⁵

Wie bereits in der Empirie wird auch hier die Bindung der Gerichte an die Gutachten festgehalten.³¹⁶ Zum Teil besteht eine Abhängigkeit der Gerichte von den Gutachtern, wenn sich durch diese die Chancen eines arbeitserleichternden Vergleiches erhöhen oder die Auseinandersetzung mit den (Gegen-)Gutachten ein bestimmtes Wissen voraussetzt.³¹⁷ Zudem muss das Gericht entscheidungserhebliche Inhalte des Gutachtens im Rahmen des Urteils verstehen und berücksichtigen beziehungsweise darf nicht ohne Nachweis eigener Expertise abweichen.³¹⁸

Dies führt jedoch dazu, dass sich die Gerichte vielfach auf die Feststellungen des Sachverständigen im Gutachten verlassen und diese trotz obergerichtlich festgelegter Prüfungs- und Auseinandersetzungspflicht un-

310 *Seibel*, NJW 2014, 1628 (1630 ff.); vgl. *Grossam*, DS 2015, 46 (46).

311 *Seibel*, NJW 2014, 1628 (1631); *Walter*, DS 2020, 77 (81).

312 *Seibel*, NJW 2014, 1628 (1631).

313 *Jordan/Gresser*, DS 2014, 71 (73, 75, 80 f.); *Gresser*, NJW-aktuell 23/2014 S. 12.

314 *Abrens*, ZRP 2015, 105 (108 f.); *Mayr*, DS 2013, 128 (129); *Jordan/Gresser*, DS 2014, 71 (76, 81 f.).

315 *Noack*, NZG 2016, 1259 (1260 f.); vgl. *Kramarz*, DS 2014, 170 (172).

316 Siehe C.I.1. S. 50 f.

317 *Zuck*, NJW 2010, 3622 (3623); *Blendinger*, DS 2015, 211 (212); *Hommerich*, DS 2014, 43 (47).

318 *Zuck*, NJW 2010, 3622 (3623); *Blendinger*, DS 2015, 211 (212); *Gehle* in *Baumbach/Lauterbach*, Vor 402 Rn. 6; *Katzenmeier* in *Prütting/Gehrlein*, Vor § 402 Rn. 4.

geprüft übernehmen.³¹⁹ Andererseits könne sich die Prüfungspflicht nur auf die Vollständigkeit und Überzeugungskraft der gutachterlichen Aussagen beziehen.³²⁰

Eine Änderung der formalen Stellung ist zudem nicht zweckmäßig. Gutachter genießen im Volksmund einen hohen Stand sowie ein besonderes Vertrauen.³²¹ Sie stehen in der Regel für Neutralität³²² und ihre Gerichtsgutachten sind interessante Fälle, die die Möglichkeit bieten, eine gute Reputation bei den Gerichten zu erschaffen, um aufgrund guter Erfahrungen lukrative Folgeaufträge und damit eine sichere Einnahmequelle zu erhalten.³²³ Jeder gerichtliche Gutachter erfülle eine „staatsbürgerliche Ehrenpflicht“³²⁴ und leiste eine für die Gerichtsentscheidung notwendige Vorarbeit.³²⁵ Er ist jedoch anders als andere Beweismittel austauschbar und hat als öffentlich bestellter Gutachter eine Erstellungspflicht, § 407 ZPO.³²⁶

In bestimmten Fällen erfolgt zwar eine formale Gleichstellung von Richtern und Sachverständigen etwa in Bezug auf Handlungsverbote, Pflichten und Interessenkonflikte sowie durch eine entsprechende Anwendung der für Richter geltenden Vorschriften.³²⁷ Die Gutachter werden aber in Prozessen teilweise mit Befangenheitsanträgen, Streitverkündungsanträgen und Ansprüchen nach § 839a BGB zu beeinflussen versucht, weshalb der stellungsbezogene Schutz des § 72 Abs. 2 ZPO zur Wahrung der Unabhängigkeit bestehen bleiben sollte.³²⁸

319 Seibel, NJW 2014, 1628 (1631); Jordan/Gresser, DS 2014, 71 (82); Linz, DS 2017, 145 (145) „bis zu 97 % der Richter“; Klose, NJ 2019, 373 (374).

320 Katzenmeier in Prütting/Gehrlein, Vor § 402 Rn. 4.

321 Vgl. Schlebe, DS 2013, 337 (337, 341); Linz, DS 2017, 145 (145).

322 So auch Ahrens, ZRP 2015, 105 (108 f.); Linz, DS 2017, 145 (145).

323 Kramarz, DS 2014, 170 (170 f.); Schlebe, DS 2013, 337 (337 f.).

324 Bleutge, GewArch 2014, 49 (54); vgl. Braun, DS 2014, 52 (53); Lehmann, DS 2021, 57 (58) mit Verweis auf OLG Düsseldorf.; Jäckel, S. 165 Rn. 554.

325 Vgl. Volze, DS 2016, 21 (22); Lehmann, DS 2014, 271 (273); Schmidbauer, DS 2013, 172 (173); Hommerich, DS 2014, 43 (45, 47); Walter, DS 2018, 186 (186).

326 Vgl. Schlebe, DS 2013, 337 (339, 341); Sadler-Berg, DS 2018, 177 (178); Jäckel, S. 165 Rn. 553.

327 Lehmann; DS 2014, 271 (275); ders. DS 2021, 57 (64); Ahrens, ZRP 2015, 105 (106); vgl. Linz, DS 2017, 145 (145), Milde, NJW 2018, 1149 (1149).

328 Vgl. von Preuschen, NJW 2007, 321 (322 f.); Ahrens, ZRP 2015, 105 (108 f.); Lehmann, DS 2014, 271 (272 f.).

2. Vergütung

Als weiterer positiver Anreiz ist zu überlegen, die Vergütung der Sachverständigen weiter zu reformieren. Durch das kürzlich in Kraft getretene Kostenrechtsänderungsgesetz erfolgte zum 01.01.2021 eine Anhebung der Stundensätze um durchschnittlich 30 %, sodass die häufigsten Argumente der Praktiker zur Notwendigkeit der grundsätzlichen Erhöhung der Vergütung obsolet geworden sind. Dennoch verbleiben Abweichungen zu Privatgutachtern in Form des bestehenden Justizrabattes sowie eine nach wie vor fehlende marktabhängige Anpassung der Vergütung.

a. Auswertung der empirischen Befragung

aa. Ansicht der Richter

Die Vergütung nach dem JVEG sollte am Markt angepasst werden, damit Gerichtsgutachten genauso lukrativ seien wie Privatgutachten.³²⁹ Andere Gesprächspartner sehen die differenzierte Vergütung von Gerichtsgutachtern gegenüber privat beauftragten Sachverständigen als gerechtfertigt an. Die Aufträge würden aus wirtschaftlichen Gesichtspunkten angenommen, die Arbeitsumstände im Rahmen der Privatgutachtung werden jedoch als einfacher angesehen.³³⁰ Zum einen habe der Auftragnehmer im Rahmen der Privatbegutachtung lediglich einen einzelnen Auftraggeber und andere Begutachtungszeiträume, weiterhin müsse er keine direkte Auseinandersetzung mit einer Gegenseite fürchten und die Stundensätze im Privatauftrag seien höher (vereinbart).³³¹

Nach Einschätzung einiger Richter wäre eine Bonuszahlung für eine besonders rasche Begutachtung oder bei schwierigen inhaltlichen Aufträgen ein Anreiz und den Aufgabenanforderungen angemessen, sofern sich dies nicht negativ auf die Qualität der Gutachten auswirkt.³³² Eine ausreichende Entlohnung sei eventuell Anreiz für einen Wechsel in die hauptberufliche Gutachtertätigkeit oder weitere Motivation für die Mehrarbeit, welche die meisten der öffentlich bestellten und vereidigten Gutachter und damit

329 Ri3; Ri4; Ri5.

330 Ri2.

331 Ri2.

332 Ri6; Ri7; Ri8.

viele potentiell geeignete Experten im Nebenerwerb und somit neben der vollberuflichen Haupttätigkeit tätigen.³³³

Dies werde als Problem erkannt und sei als bedauernswert einzuschätzen.³³⁴ Schließlich wird in Frage gestellt, ob höhere Honorare überhaupt einen Anreiz darstellen könnten, da viele der Gutachter einfach überlastet seien.³³⁵

bb. Ansicht der Gutachter

Die Angleichung des Honorars des Gerichtsgutachters sollte nach Ansicht der Praktiker dazu führen, dass ein vergleichbares Niveau mit dem Bereich der Privatgutachten erreicht wird, da sich der Staat und das Gericht auch mit diesem privaten Auftragswesen in einem konkurrierenden Verhältnis um die Gutachter befinde.³³⁶ Allein der von einigen dargestellte vermeintliche, auch „Justizrabatt“ genannte Vorteil, des sicheren und entsprechend pünktlich zahlenden Auftraggebers, welcher entsprechende Abschläge gegenüber Privatgutachten rechtfertige³³⁷, sei „irrelevant und nicht belegbar“ und die gute (außergerichtliche) Auftragslage bewirke eine Auslastung der Gutachter mit lukrativeren Anfragen,³³⁸ sodass auch kein Bedarf an Akquise bestehe.³³⁹

Hervorgehoben wird auch, dass es Berufs- und Nebentätigkeitssachverständige gebe, was zeitlich und kostentechnisch zu berücksichtigen sei und somit pauschale Kosten für alle nicht zielführend seien.³⁴⁰ Der „normale“ öffentlich bestellte und vereidigte Gutachter, der kein Berufssachverständiger sei, müsse sich die Zeit neben der Haupttätigkeit freischaufeln, weshalb er Kosten und Nutzen abzuwägen habe und das Geld eine entsprechende Motivation sei.³⁴¹

Ein Teil der befragten Sachverständigen plädierte auch für ein streitwertorientiertes Kostensystem beziehungsweise eine Vergütung in Bezug auf den Aufwand und die Schwierigkeit des Beweisthemas und der Erhe-

333 Ri1; Ri6.

334 Ri1; Ri6.

335 Ri1.

336 Sv2; Sv8.

337 Vb1.

338 Sv8; Sv9; Sv12.

339 Sv9; Sv14.

340 Sv2.

341 Sv2.

bung.³⁴² Der Anknüpfungspunkt für die Honorargruppen in der Anlage 1 zu § 9 JVEG sei dahingehend zu ändern, dass anstatt der Tätigkeit die Qualifikation des Begutachters der entscheidende, den Gruppen zuordnende Faktor ist.³⁴³

Dies würde eine Verbesserung der Situation und Steigerung der Attraktivität, als Gerichtsgutachter tätig zu sein, bedeuten.³⁴⁴

Darüber hinaus werden von einigen Gutachtern auch weitere finanzielle Anreize wie etwa ein Bonusverfahren angeregt, wonach etwa bei termingerechter und entsprechend qualitativ hochwertiger Begutachtung eine Belohnung in Höhe eines 30–50 %igen Aufschlages auf die anzusetzenden, geltenden Honorarsätze ausgelobt wird.³⁴⁵ Die Bewertung und Festlegung der Voraussetzungen sollte nach ihrer Ansicht durch entsprechende Gremien oder nach Absprache mit den Parteien erfolgen.³⁴⁶ Der Vorschlag sei auch geeignet, der Sicherungsmentalität einiger Sachverständiger, indem Gutachten ohne die Bearbeitungskapazitäten zu haben angenommen werden, entgegenwirken.³⁴⁷ Die anfallenden Mehrkosten der Boni würden nach ihrer Einschätzung auch nicht von den Parteien beanstandet.³⁴⁸

Einige der befragten Gutachter weisen darauf hin, dass für sie aufgrund der hohen gerichtlichen Qualitätsanforderungen und Inhaltswünsche an die Gutachten eine notwendige Fortbildungspflicht und Anschaffungsverpflichtung für technische Ausstattung (u.a. Messtechnik / Geräte) besteht.³⁴⁹ Bei diesen Kosten und Aufwand sei der Sachverständige finanziell und durch eine Beauftragung zu unterstützen, da sonst die kostenintensive Weiterbildung bei geringer Gutachtenauslastung und Gerichtsverwendung nicht erfolgen würde.³⁵⁰ Ein entsprechender Mehraufwand sollte auch durch „Gerichts-Gutachter“ geltend gemacht werden dürfen.³⁵¹

342 Sv8; Sv12; Sv18.

343 Sv8; Vb1; Sv18.

344 Sv8.

345 Sv1; Sv18.

346 Sv18.

347 Sv18.

348 Sv18.

349 Sv2; Sv8; Sv11; Sv12; Sv13; Sv18.

350 Sv2.

351 Sv18.

cc. Ansicht der Rechtsanwälte

Die befragten Rechtsanwälte halten weitere Erhöhungen oder Anpassungen für nicht erforderlich. Die Tätigkeit des Gerichtsgutachters ist aus Sicht der Parteivertreter interessant und gut vergütet.³⁵² Die Vorschüsse seien stets aufgebraucht, sodass entsprechende Erhöhungen und Boni nicht klar vorteilhaft sind.³⁵³ Die Parteien bezahlen nur das, was gesetzlich angeordnet werde.³⁵⁴ Die derzeitigen Gebühren seien insgesamt bereits hoch genug.³⁵⁵

b. Auswertung der Literatur

Gleich den befragten Sachverständigen wird der Justizrabatt als ungerechtfertigt angesehen.³⁵⁶ Aufgrund der Insolvenzsicherheit des Staates, zugleich „Großauftraggeber“, wurde vor dem Hintergrund leerer Haushaltskassen der Länder ein Justizrabatt von 10 % auf die außergerichtliche Vergütung, nunmehr mit 5 % avisiert, und auf die staatsbürgerliche Ehrenpflicht abgestellt, die eine Abstufung rechtfertigen würde.³⁵⁷ Dem widersprechen jedoch andere Autoren und kontern, dass die Regelmäßigkeit und Auskömmlichkeit der Einnahmen nicht belegbar ist, nicht genügend Aufträge vorhanden sind und die Gutachter nicht gezwungen werden können, ihre Leistungen für qualitativ hochwertige Gutachten mit entsprechender Haftung zu derartigen Tagessätzen, die weniger geeignete Fachkräfte anbieten können, zu erbringen.³⁵⁸ Somit müssen dem Luxus der Wahl des qualifizierten Gutachters entsprechend auch höhere Summen gezahlt werden.³⁵⁹ Die Insolvenzabsicherung erfolge in Privataufträgen durch vertraglich vereinbarte Vorschüsse.³⁶⁰ Die Ansicht der Ehrenpflicht, nach welcher die Sachverständigen ihrer Verpflichtung zur Begutachtung

352 Ra1.

353 Ra1; Ra2.

354 Ra5.

355 Ra5, Ra6.

356 Siehe C.I.2. S. 56.

357 *Bleutge*, *GewArch* 2014, 49 (54); *ebd.*, 2017, 266 (273); vgl. *Schlebe*, *DS* 2013, 337 (338).

358 *Kramarz*, *DS* 2014, 170 (174); *Jordan/Gresser*, *DS* 2014, 71 (77 ff., 81.) „nicht leistungsgerecht“, *Bleutge*, *GewArch* 2014, 49 (54), *ebd.*, 2017, 266 (273).

359 Vgl. *Bleutge*, *GewArch* 2014, 49 (54).

360 *Bleutge*, *GewArch* 2017, 266 (273).

zugunsten der Gesellschaft und aufgrund fehlender Staatsmittel (gerechtfertigt) reduziert nachkommen müssen, wird von Einigen als „antiquiert“ und „bedenklich“ angesehen.³⁶¹

Es wird darauf abgestellt, dass es im Rahmen der Sachverständigengebühren einen Wettbewerb gibt, da auf dem freien Markt vor allem im Rahmen von Privatgutachten die Möglichkeit besteht, eine über den Sätzen des JVEG liegende Vergütung zu vereinbaren.³⁶² Die Annahme dieser häufig lukrativeren, weil über den gesetzlichen Maßstäben liegenden Privataufträge³⁶³ führt dazu, dass die Gutachter für die gerichtliche Begutachtung sowohl zeitlich als auch durch eine parteiseitige Vorbefassung nicht mehr zur Verfügung stehen – sie sind im Fachjargon „verbrannt“.³⁶⁴

Zusammenfassend wird konstatiert, dass die fehlende Festlegung einer marktgerechten und damit auch regelmäßig angepassten, angemessenen, kostendeckenden Vergütung und transparenter Gebührentatbestände dem Ziel der „zügigen und qualifizierten Rechtspflege“ nicht gerecht werden.³⁶⁵ Zudem wirken sie der dringenden Erforderlichkeit der Gewinnung weiterer fachlich und persönlich geeignete Kapazitäten für die Begutachtung entgegen.³⁶⁶ Nur durch eine vergleichbare Vergütung, die zudem in zeitlichen Intervallen an den Marktgegebenheiten angepasst wird, können qualifizierte Gutachter weg von Privataufträgen zu Gerichtsgutachten überzeugt werden.³⁶⁷

3. Mehr Druck oder Selbstbestimmtheit und Belohnung

Schließlich ist zu prüfen, ob zusätzlicher Druck auf die Gutachter zu einer schnelleren Bearbeitung des Gutachtens führen könnte oder positive Faktoren eine Besserung hervorrufen.

361 *Bleutge*, GewArch 2014, 49 (54), *ebd.*, GewArch 2017, 266 (273).

362 Vgl. *Abrens* ZRP 2015, 105 (108); *Grossam*, DS 2015, 46 (48).

363 Vgl. *Blendinger*, DS 2015, 211 (217); vgl. *Abrens*, ZRP 2015, 105 (108); *Bleutge*, GewArch 2017, 266 (273).

364 Vgl. *Abrens* ZRP 2015, 105 (107).

365 *Bleutge*, GewArch 2014, 49 (54 f.); *ebd.*; GewArch 2017, 266 (273); vgl. *Walter*, DS 2018, 186 (191).

366 *Bleutge*, GewArch 2014, 49 (54 f.); *ebd.*; GewArch 2017, 266 (273).

367 *Bleutge*, GewArch 2014, 49 (55); *ebd.*, GewArch 2017, 266 (273); *Walter*, DS 2018, 186 (191).

a. Auswertung der empirischen Befragung

aa. Ansicht der Richter

In Bezug auf die Fristsetzung oder Druckausübung gibt es unter den Gesprächspartnern zwei Meinungsrichtungen: Trotz des grundsätzlich guten Verhältnisses müsse das Gericht die Oberhand behalten.³⁶⁸ Es bedürfe aus der Erfahrung heraus in einigen Bereichen – vor allem bei den aufgrund öffentlicher Bestellung gesetzlich verpflichteten Gutachtern – der Möglichkeit, gewisse Druckmittel beziehungsweise größere Härte gegenüber den Sachverständigen einsetzen zu können.³⁶⁹ Zudem fehle ein konsequenter Umgang mit den Fristsetzungen.³⁷⁰

Einige Gutachter seien sich ihrer besonderen Stellung und ihres öffentlichen Auftrages nicht bewusst und würden mangels Dringlichkeit oder für Vorträge, Fortbildungen oder Anfragen anderer Gerichte, bereits laufende Aufträge verzögern, vor sich herschieben oder neue Aufträge ablehnen.³⁷¹ Insofern sei eine entsprechende Ermahnung sowie die Androhung und der Einsatz von Druckmitteln bei Sachverständigen, die nicht schnell genug arbeiteten, sich verleugnen ließen oder partout nicht auf ausstehende Sachstandsanfragen (50 % der Anfragen werden erst gar nicht beantwortet) oder die Frage nach der Fertigstellung reagierten, notwendig und angebracht.³⁷² Bei weiterer ausbleibender Reaktion würde man mit formeller Fristsetzung und Ordnungsgeldandrohung reagieren.³⁷³ Bestätigt wird auch, dass die Gerichte für willentliches Fehlverhalten sanktionierte Gutachter für zukünftige Verfahren nicht mehr berücksichtigten.³⁷⁴

Andererseits wurde nach Berichten einzelner Richter der Einsatz von Ordnungsmitteln zum Schutz vor einem „Wegfall des Sachverständigen“ durch zu viel Einwirkung in einigen Rechtsgebieten sehr restriktiv gehandhabt und zum Teil davon abgesehen und nicht einmal Fristen gesetzt.³⁷⁵ In der Regel werde im Medizinrecht vor dem Druckmitteleinsatz ein Anruf getätigt und unbeantwortete Sachstandsanfragen auch mal verziehen.³⁷⁶

368 Ri1; Ri2; Ri3; Ri4; Ri5.

369 Ri1; Ri2; Ri3; Ri4; Ri5.

370 Ri1.

371 Ri1; Ri7.

372 Ri1; Ri2; Ri8.

373 Ri1.

374 Ri2.

375 Ri3; Ri4; Ri5, Ri8.

376 Ri3; Ri4; Ri5.

Andere berichteten, dass einige Gutachter auch ganz ohne Druck arbeiten würden.³⁷⁷ Wenn der Gutachter vom Gericht unter Druck gesetzt werde, arbeite er nicht schneller und häufiger für das Gericht.³⁷⁸ Schneller arbeite er eher von sich selbst aus.³⁷⁹ Bei den wenigen guten und erfahrenen Sachverständigen sei der Einsatz von Ordnungsmitteln „Gift“ und zuvor seien vielmehr die Gründe für die Verzögerung zu erfragen.³⁸⁰ In der Regel werde trotz der gesetzlichen Intention und im Sinne einer effektiven Zusammenarbeit vom Einsatz dieser Ordnungsmittel abgesehen, was andererseits von den eingesetzten Gutachtern nicht wertgeschätzt, sondern eventuell sogar wissentlich ausgenutzt werde.³⁸¹ Sofern die Parteien dies jedoch verlangten, würden Ordnungsmittel gegen den Sachverständigen formal eingesetzt, dieser jedoch im gleichen Atemzug telefonisch angefragt und von den Ordnungsmitteln in Kenntnis gesetzt.³⁸²

Vor einem „Vergraulen“ der Gutachter habe man – in speziellen Rechtsgebieten – keine Angst, da es sich zum Teil um reines Vergessen handle und andererseits davon auszugehen sei, dass je nach Erfahrung und Rechtsgebiet sich der Sachverständige seiner Stellung als Beweismittel im Rahmen eines Prozesses und damit verbundener Rechte und Pflichten nicht bewusst sei.³⁸³ Deshalb wurden zum Teil informative Musterschreiben entworfen, welche die Rechte und Pflichten eines Sachverständigen zusammenfassen und durch die Geschäftsstellen der Beauftragung beigelegt werden sollen.³⁸⁴

Nach Erfahrung eines befragten Richters wird mittlerweile dazu übergegangen, lang im Voraus liegende Termine zu vereinbaren und vorher alle Erklärungen der Parteien (etwa eine Schweigepflichtentbindung bei Arzthaftungsprozessen) sowie eine Auflistung aller Beteiligten schriftlich einzuholen, um Kollisionen zu vermeiden und mögliche Einwendungen und Bestellungshindernisse auszuräumen.³⁸⁵

Die Fristen für die Wiedervorlage werden bisher zum Teil durch Datenverwaltung an den Gerichten automatisch durch den Computer gesetzt,

377 Ri3; Ri4; Ri5.

378 Ri3; Ri4; Ri5; Ri8.

379 Ri3; Ri4; Ri5; Ri8.

380 Ri8.

381 Ri8.

382 Ri8.

383 Ri1; Ri7.

384 Ri1.

385 Ri1.

dann jedoch an den Gutachter kommuniziert.³⁸⁶ Einige der befragten Richter bestätigten, dass zum Teil pauschale Fristen mit der Bitte um Reaktion angesetzt werden oder von unterinstanzlichen Gerichten auch direkte Terminabsprachen zwischen Gericht und Sachverständigem erfolgen.³⁸⁷ Eine Aufwertung der gutachterlichen Stellung könne somit nach ihrer Ansicht durch freiwillige Selbstbindung erfolgen, indem der Gutachter eine kurzfristige Rückmeldung gebe.³⁸⁸

Schließlich wird von den Gesprächspartnern klargestellt, dass die Druckmittel eines Ordnungsgeldes und der Auftragsentziehung durch das Gericht nicht pauschal, sondern als *Ultima Ratio* angewendet werden. Dies erfolge unter anderem erst, wenn es nach einen Fristablauf trotz Sachstandsfragen und Kooperationsangeboten wiederholt keine Reaktionen gebe.³⁸⁹

bb. Ansicht der Gutachter

Die befragten Gutachter sehen sowohl eine positive als auch negative Stimulierung als notwendig an. Einerseits wird der Druck als nicht notwendig erachtet. Nach Ansicht der Gesprächspartner haben Gutachter bereits ein eigenes Interesse an der zeitgerechten und qualitativ hochwertigen Abarbeitung der Aufträge.³⁹⁰ Die Verzögerung resultiere daraus, dass Gutachter überlastet seien. Sie können nicht noch mehr oder noch schneller arbeiten.³⁹¹ Ein besonderer Druck biete somit keinen zusätzlichen und ohnehin nicht notwendigen Antrieb.³⁹²

Die Druckerhöhung zu schnellerem und besserem Arbeiten sei auch nicht zielführend. Dies wäre nur dann erfolgreich, wenn die Bearbeitungsweise und das Zeitmanagement des Gutachters verbesserungswürdig seien.³⁹³ Eine zeitbezogene Ordnungsgeldandrohung würde zwar zu schnelleren, aber oberflächlicheren Gutachten führen³⁹⁴, mit der Folge von Nacharbeiten oder Folgegutachten.

386 Ri3; Ri4; Ri5.

387 Ri2; Ri3; Ri4; Ri5.

388 Ri3; Ri4; Ri5.

389 Ri2; Ri6.

390 Sv8; Sv19; Sv20.

391 Sv7; Sv8; Sv13.

392 Sv8; Sv15; Sv19; Sv20.

393 Sv8.

394 Sv8.

In der Praxis werde die Ordnungsgeldandrohung und -festsetzung sehr selten vorgenommen, da eine negative Stimmung befürchtet werde und die ohnehin überlasteten Kapazitäten vergrault würden.³⁹⁵ Der Einsatz von Druckmitteln beschädige als „drastische Verschlechterung“ eher das Verhältnis der Zusammenarbeit als motivierend zu wirken.³⁹⁶ Die Androhung und Anwendung der Druckmittel vor allem eine Verkürzung von Bearbeitungszeiten oder Verringerung der Vergütung wird von den Befragten als unangemessen und nicht wertschätzend beziehungsweise kontraproduktiv für eine Effektivitätssteigerung angesehen.³⁹⁷ Sie führe vielmehr zu Verdross und damit steigender Unattraktivität der Gerichtstätigkeit gegenüber der Privatbegutachtung, was perspektivisch eine ablehnende Haltung und sinkende „Bereitschaft zur Gutachtenerstattung“ auch bei Folgeanfragen für Gerichtsgutachten nach sich ziehen könne.³⁹⁸ Zudem verhindere es den Zugang zum ohnehin schwachen Nachwuchs oder zu Bewerbern für die nicht einfache öffentliche Bestellung und dezimiere damit letztlich den Kreis der potenziellen Gerichtsgutachter weiter.³⁹⁹ Gleiches gilt für die Repressalien, die aus der fehlenden Befolgung der vorgegebenen Formalia gefürchtet werden.⁴⁰⁰

Andererseits werden von einigen Gesprächspartnern neben den bestehenden Ordnungsmitteln weitere regulierende, klare und transparente Sanktionsmöglichkeiten und Maßnahmen bis hin zur finalen Entziehung bestehender Aufträge und Versagung künftiger Berücksichtigung befürwortet.⁴⁰¹ Gefordert wird dies vor allem, sofern die Nichteinhaltung vereinbarter (Zeit-)Vorgaben des Gerichtes, ein Ausbleiben einer Reaktion auf Gerichtsanfragen oder Fristen und die Nichtlieferung oder mehrfache (unbegründet) verspätete Abgabe von Gutachten auf ein Verschulden des Sachverständigenbüros zurückzuführen sei oder in dessen Verantwortungsbereich falle.⁴⁰²

Der Sanktionierung bedürfe es auch, um anzuprangernde Verhaltensweisen, wie etwa die Sicherung der Aufträge, das Verschweigen fehlender Kenntnisse und die bewusste Verfahrensverzögerung durch Dritte zu

395 Vb1; Vb2.

396 Sv7; Sv8; Sv11; Sv12; Sv13; Sv17; Sv19.

397 Sv7; Sv8; Sv11; Sv19.

398 Sv7; Sv8; Sv11; Sv19.

399 Sv5; Sv8; Sv11; Sv19.

400 Sv9; Sv10; Sv11.

401 Sv1; Sv18, „erforderlich“.

402 Sv1; Sv18.

verhindern.⁴⁰³ Ein entsprechend beobachtetes Verhalten von Sachverständigen, sich bestimmte Aufträge zu sichern ohne fachlich oder mangels vorhandener Kapazitäten die zeitnahe Abarbeitung zu ermöglichen, sollte aus Gründen eines fairen Wettbewerbs und der gleichmäßigen Verteilung der Aufträge auf alle geeigneten Gutachter geahndet werden.⁴⁰⁴ Insbesondere zur Missbilligung dieses Gebarens und als Wertschätzung der übrigen Sachverständigen muss die Abwehr dieses Verhaltens durch eine terminliche Bindung, Entziehung sowie negative Bewertung und entsprechende Nichtberücksichtigung in zukünftigen Beweisverfahren erfolgen.⁴⁰⁵

Nach Ansicht einzelner Gesprächspartner sind eine negative Reputation oder fehlende Aufträge durch Nichtberücksichtigung die größten Risiken des Gutachters.⁴⁰⁶ Die Androhung von Ordnungsmitteln habe keinen einschüchternden Effekt auf die Sachverständigen und sei somit nur ein „stumpfes Schwert“. Die gesetzlichen Ordnungsgelder werden von einigen Praktikern als zu gering eingestuft und nicht negativ stimulierend wahrgenommen, um gewissem Verhalten entgegenzutreten.⁴⁰⁷ Bußgelder würden in anderen Aufträgen verrechnet oder anderweitig aufgerechnet.⁴⁰⁸

Vielmehr sind nach Einschätzung einiger der befragten Sachverständigen stimulierende und motivierende Anreize sowie geeignete Motivationsmittel für eine schnelle Arbeit und zur Anhebung eines entsprechenden Gutachterbestandes durchaus sinnvoll.⁴⁰⁹ Eine solche Stimulation und höhere Wertschätzung wird durch eine höhere Mit- und Selbstbestimmung sowie in einem Bonussystem für zügige Bearbeitung gesehen.⁴¹⁰

Daher wird auch für die Abschaffung der gerichtsseitig vorgegeben, Druck auslösenden Fristen zur Vorlage des fertigen Gutachtens im Zusammenhang mit der Aktenversendung votiert.⁴¹¹ Diese Praxis der gerichtlichen Fristsetzung und Bestimmbarkeit der Zeiträume sei aufgrund von Mitwirkungspflichten Dritter (z.B. Ortsterminen) fremdbestimmt und habe sich nicht bewährt.⁴¹² Durch eine selbstbestimmte Fristsetzung im Dialog zwischen Gericht und Sachverständigem sowie Festlegung der Be-

403 Sv1; Sv18.

404 Sv18.

405 Sv18.

406 Sv18.

407 Sv18.

408 Sv18.

409 Sv1; Sv8; Sv18.

410 Sv8; Sv18.

411 Sv8.

412 Sv8.

arbeitsdauer für ein Gutachten werde zum einen die Verbindlichkeit gegenüber einer reinen Vorgabe durch das Gericht gesteigert und zum anderen erfahre der Gutachter durch diese Mitbestimmung eine psychologische Wertschätzung und ein Vertrauen der Gerichte.⁴¹³

Demgemäß wird die vorherige Einholung von Feedback zur Annahme des Auftrages durch telefonische Kontaktaufnahme mit dem Gutachter und offene Anfrage eines möglichen Zeithorizontes angeregt.⁴¹⁴ Der angefragte Sachverständige müsse in solchen Fällen ehrlich die fachliche Kompetenz und Kapazitäten im eigenen Büro hinterfragen beziehungsweise validieren sowie mit entsprechender Erklärung und ohne Angst vor einer späteren, dauerhaften Ablehnung, die eigenständigen Fristvorschläge begründen.⁴¹⁵ Schließlich dürfe insgesamt, auch bei der Fristsetzung und der Wertschätzung, nicht vergessen werden, dass der Auftrag zur Beweiserhebung in den laufenden Bürobetrieb integriert werden müsse, da schließlich nicht auf den Auftrag gewartet werde.⁴¹⁶ Dennoch soll zur Fixierung und Planungssicherheit die Vereinbarung fester Termine erfolgen.⁴¹⁷

Die Wertschätzung seiner Rolle gegenüber dem Gericht muss den Gutachter auch dazu berechtigen und verpflichten, im Falle außergewöhnlicher nicht zu vertretender Situationen (Krankheiten, Havarien etc.) das Gericht über entsprechende Umstände zu informieren und um Verlängerung der Bearbeitungszeit zu bitten.⁴¹⁸ Die Gerichte sollten verständnisvoll reagieren.⁴¹⁹

Erst im Falle der nicht rechtzeitigen Fortführung der Begutachtung aufgrund der genannten Schwierigkeiten und einer damit verbundenen unverhältnismäßigen Verzögerung sollte hier der Gutachter einer gerichtlichen Mandatsentziehung durch Bitte um Abgabe und Neuverteilung zuvorkommen.⁴²⁰

Folglich wird von den Gesprächspartnern dafür plädiert, als Zeichen der Wertschätzung die Ordnungsmittel sachgebietsabhängig und auf „sehr besondere“ Ausnahmefälle zu reduzieren.⁴²¹ Weiterhin soll auch die stets zufriedenstellende Erstattung qualitativ hochwertiger, verwertbarer Arbeit

413 Vb1; Sv18.

414 Vb1.

415 Sv18.

416 Sv12.

417 Vb2.

418 Sv18.

419 Sv12.

420 Sv18.

421 Sv8; Sv11.

sowie (Nicht-)Einhaltung zeitlicher und inhaltlicher (selbst gesetzter) Anforderungen stimulierende oder sanktionierende Berücksichtigung finden und in der gerichtlich zugänglichen Datei einer Datenbank hinterlegt werden.⁴²²

Die Erhöhung der Verfahrenskosten aufgrund der Motivationsbelohnung wird nicht als problematisch angesehen, da hier kein Missverhältnis zu den andererseits durch langsame Bearbeitung entstehenden höheren Verfahrens- und Anwaltskosten bestehen dürfte und wenig Einfluss auf den vom Gutachter aufgerufenen und später abgerechneten Arbeitsaufwand besteht.⁴²³

Anstatt vermehrter Druckausübung wurden bei der Kommunikation zwischen dem Sachverständigen und dem Gericht als auch beim Austausch im Rahmen von Tagungen weitere Verbesserungsmöglichkeiten gesehen. Vor dem Hintergrund der kontinuierlichen Einbeziehung der Gerichte in die Arbeit und den Fortschritt spürten einige Gutachter auch keinen Druck.⁴²⁴ Die Einbeziehung aller Verfahrensbeteiligten inklusive der Sachverständigen und Rechtsanwälte an Gerichtssachverständigentagen ist ein weiterer Verbesserungsvorschlag.⁴²⁵ Vielfach fände auch bereits Bundesland-übergreifend ein Austausch zwischen den Bestellskörperschaften und den Land- und Oberlandesgerichten statt.⁴²⁶

cc. Ansicht der Rechtsanwälte

Die Ausübung zusätzlichen Drucks auf die Gutachter führt nach Einschätzung einiger der befragten Rechtsanwälte nicht zur Verbesserung des Verhältnisses zwischen Gericht und Sachverständigem und höchstens in Einzelfällen zu einer schnelleren und qualitativ besseren Begutachtung.⁴²⁷ Vielmehr bestehe die Gefahr, dass die Gutachter aus Angst vor dem Zwangsgeld und zur Umgehung dessen ein qualitativ untaugliches Gutachten abliefern, welches dann zu Ergänzungsfragen oder eine Neuvergabe des Gutachtens führt.⁴²⁸ Die schnellstmögliche Bearbeitung folge dem eigenen Interesse des Sachverständigen, Gutachten abzuschließen, um sich

422 Sv18; siehe einzurichtende Datenbank unter D. II.

423 Sv18.

424 Sv2.

425 Vb2.

426 Vb2.

427 Ra1; Ra4.

428 Ra1; Ra4.

neuen Aufträgen widmen zu können.⁴²⁹ Zudem würden die Gutachten teurer werden, sofern sie schneller erstellt werden müssten.⁴³⁰ Gutachten seien bereits jetzt sehr kostenintensiv und aufgrund von Einzelfallbezug nur wenigen Standardisierungen zugänglich.⁴³¹ Die steigenden Kosten müssten in Bezug zum Streitwert betrachtet werden.⁴³²

Fristen werden seitens der Gerichte oft lediglich aufgrund von Erfahrungswerten pauschal und nicht nach tatsächlicher Abstimmung gesetzt und von den Gutachtern mit Standardformulierungen zur erwarteten Fertigstellung erwidert.⁴³³ Die Sachverständigen seien häufig überlastet und nehmen dennoch Gerichtsaufträge zur Gutachtenerstattung an.⁴³⁴ Selbst wenn das Gericht eine Frist gesetzt habe, werde die Bearbeitung nicht (zügig) begonnen.⁴³⁵ Insofern scheint es kein Korrektiv und keine Qualitätskontrolle für schlechte oder (nachweislich) langsam arbeitende Gutachter zu geben.⁴³⁶ Es fehle während der Bearbeitung bis zum letztlichen Eingang des Gutachtens an einer gerichtlichen Überwachung der Einhaltung der Fristen, und Androhung einer Sanktionierung, durch zeitlichen und finanziellen Druck.⁴³⁷

Diese wird von den Interviewpartnern als hilfreich angesehen, da eine solche in der Regel nur auf Initiative der Parteien erfolgen würde.⁴³⁸ Somit sei es notwendig, neben einer Fristenabsprache vom Gutachter eine kurzfristige, verbindliche Reaktion einzufordern, ob der Auftrag angenommen werde und wie lange die Bearbeitung dauere.⁴³⁹ Des Weiteren müsse eine entsprechende Erklärung abgegeben werden, das Gutachten in angemessener Zeit erledigen zu können und von dieser Kundgabe die Auftragsvergabe abhängig zu machen.⁴⁴⁰ Entsprechende Zeitangaben des Sachverständigen zum Fertigstellungstermin sollten – mit Ausnahme von besonderen Umständen wie etwa Krankheiten etc. – als verbindlich ange-

429 Ra4.

430 Ra7.

431 Ra3; Ra7.

432 Ra7.

433 Ra6.

434 Ra1; Ra6.

435 Ra1.

436 Ra1; Ra6.

437 Ra1; Ra4; Ra6.

438 Ra6.

439 Ra1; Ra4.

440 Ra1; Ra4.

sehen werden.⁴⁴¹ Sinnvoll wäre auch ein überprüfbares Vergütungs- und Zeitmanagement.⁴⁴²

Das derzeitige gerichtliche Vorgehen mit Formblättern und Fristsetzungen sowie der Aufforderung zur Kontaktaufnahme verläuft nach den Erfahrungen der Praktiker nicht zielführend.⁴⁴³ Sachstandsanfragen führten zu für die Parteien unbefriedigenden Zeitangaben (auf die mit einer Ordnungsgeldandrohung reagiert werden sollte) oder der Rückgabe der Akte und Nichtfertigstellung, da eine zeitnahe Bearbeitung nicht gewährleistet werden kann.⁴⁴⁴ Eine Möglichkeit zur Anreizsteuerung sei die anfängliche Vereinbarung einer überschaubaren, aber vernünftigen Frist zwischen Gericht und Gutachter mit einer eventuellen einmaligen Verlängerungsmöglichkeit aus wichtigen Gründen.⁴⁴⁵ Die Frist müsse ein Anhaltspunkt sein, der bereits mit dem Anschreiben festgelegt werde und mit Druck durchgesetzt werden könne.⁴⁴⁶ Die striktere Termineinhaltung könne der besseren Planung und Disziplinierung des Gutachters dienen.⁴⁴⁷ Die Verspätungsvorschriften der ZPO sollten nach Auffassung der befragten Rechtsanwälte auch für die Stellungnahme der Gutachter gelten, weshalb auf die Präklusion bei der Fristsetzung hingewiesen werden sollte.⁴⁴⁸

Es gebe keinen Grund der Gerichte, sich aus Angst vor Gutachterflucht zu verstecken, da es sich bei der Fristsetzung um einen gesetzlichen Zwang handle.⁴⁴⁹ Auch Rechtsanwälte seien Organe der Rechtspflege. Trotzdem werden ihnen Fristen gesetzt.⁴⁵⁰

Die gesetzlich fixierten Ordnungsgelder berührten nach Erfahrungen der Praxis die Gutachter meist nicht, da Strafen in der nächsten Abrechnung durch vermeintlich längere Arbeit „verrechnet“ würden.⁴⁵¹ Deshalb bedürfe es der Festsetzung extremerer Geldbußen in Höhe von 5.000 EUR.⁴⁵²

441 Ra4.

442 Ra1.

443 Ra4; Ra6.

444 Ra4.

445 Ra1; Ra2.

446 Ra2.

447 Ra2.

448 Ra2.

449 Ra2.

450 Ra2.

451 Ra1.

452 Ra1.

b. Auswertung der Literatur

Von den Autoren der Literatur wird neben der Anzahl der Gutachter deren Motivation als relevanter Faktor für eine Verfahrensbeschleunigung angesehen.⁴⁵³ Der Gutachter habe in der Regel ein eigenes Interesse an der schnellen aber auch qualitativ überzeugenden Bearbeitung des Gutachtens und einer Verfahrensbeschleunigung.⁴⁵⁴

Daneben sei es – auch zur Zufriedenstellung des Gerichtes als Kunden – seine Aufgabe, die Bearbeitungszeit durch Verhinderung von Parallelaufträgen und zu spätem Beginn zu verkürzen.⁴⁵⁵ Eine gewollte oder ungewollte Verzögerung und zu langsame Begutachtung führe lediglich zur eigenen Schädigung.⁴⁵⁶ Viele bekannte und bewährte Gutachter arbeiten aufgrund hoher Nachfrage und wiederholter Beauftragung an der Belastungsgrenze, sodass die Bearbeitung entsprechende Zeit in Anspruch nimmt.⁴⁵⁷

Für die verfahrensoptimierte Bearbeitung des Gutachtens besteht die grundsätzliche Notwendigkeit des Gerichtes zur Prüfung von Bearbeitungshindernissen und der Überwachung des Fortschrittes des Gutachtens, des Einsatzes von Fristen sowie deren Kontrolle und eventuelle Androhung beziehungsweise letztendliche Vollziehung einer Sanktionierung.⁴⁵⁸ Dies ergibt sich aus den Anforderungen aus dem Justizgewährungsanspruch (Artt. 2 Abs. 1 iVm. 20 Abs. 3 GG) an das Gericht, diesen umzusetzen und sich nicht seinerseits Entschädigungsklagen gegenüberzusehen.⁴⁵⁹

Bei der Festlegung der erforderlichen Bearbeitungszeit für die Begutachtung wird auf einen mit der Materie vertrauten Gutachter mit durchschnittlichen „Kenntnissen und Fähigkeiten“ sowie durchschnittlicher Arbeitsintensität abgestellt.⁴⁶⁰ Mangels Beurteilungsmöglichkeit darf dabei jedoch keine „uninspirierte“ Festlegung seitens des Gerichtes in Unkennt-

453 Vgl. *Blendinger*, DS 2015, 211 (216f.); *Hommerich*, DS 2014, 43 (47); vgl. *Kramarz*, DS 2014, 170 (171).

454 *Lehmann*, DS 2014, 232 (235); *Walter*, DS 2013, 385 (392); vgl. *Blendinger*, DS 2015, 211 (217).

455 *Lehmann*, DS 2014, 232 (235); *Walter*, DS 2013, 385 (392).

456 *Lehmann*, DS 2014, 232 (235); *Walter*, DS 2013, 385 (392); vgl. *Blendinger*, DS 2015, 211 (217).

457 *Blendinger*, DS 2015, 211 (216).

458 *Walter*, DS 2013, 385 (385); *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1701 f.); *Bleutge*, GewArch 2014, 49 (56); *Linz*, DS 2017, 145 (149); *Lehmann*, DS 2018, 29 (35).

459 Vgl. *Lehmann*, DS 2014, 232 (234).

460 *Bleutge*, GewArch 2017, 266 (266).

nis der Auslastungslage, der Untersuchungsnotwendigkeiten und des damit verbundenen Aufwandes des Gutachters sowie der Bereitschaft der Parteien zur Mitwirkung erfolgen.⁴⁶¹ Diese Unbekannten zwingen den Gutachter rein vorsorglich zu Verlängerungsanträgen oder das Gericht zu langen Fristvorgaben, was aufgrund des Arbeitsbeginns erst nach positiver Bescheidung dem Ziel der Verfahrensbeschleunigung entgegenwirkt.⁴⁶² Eine zu kurze Frist führt dazu, dass der gewünschte Gutachter den Auftrag unter Hinweis auf die nicht-fristgemäße Bearbeitung ablehnen wird und es einer aufwändigen beziehungsweise verzögernden Rücksprache mit den Parteien und / oder erneuten Entscheidung in Bezug auf eine Fristverlängerung oder Beauftragung eines anderen Gutachters bedarf.⁴⁶³ Vielmehr besteht somit das Erfordernis der gemeinsamen Vereinbarung eines einzelfallbezogenen, realistischen Bearbeitungszeitraumes nach persönlicher Einschätzung des Zeitaufwandes durch den Gutachter.⁴⁶⁴

Insofern wird angeregt, neben der Prüfung des Sachgebietes sowie etwaiger Bearbeitungshindernisse und Bestätigung der Übernahme des Gutachtens vom Sachverständigen mit dem Gericht einen Abgabetermin abzustimmen.⁴⁶⁵ Aus den Erfahrungen in der Praxis werden die zwischen Gericht und Gutachter abgestimmten Fristen häufiger eingehalten.⁴⁶⁶ Ein weiterer Vorschlag zur Verfahrensbeschleunigung ist eine nur einmalige, von der Gegenseite nicht abhängige oder beeinflussbare Verlängerung der Bearbeitungsfrist.⁴⁶⁷ Gleichzeitig wird von den Gutachtern im Sinne der Dienstleistung aber auch die Reaktion im Falle von Bearbeitungshindernissen gefordert.⁴⁶⁸ Hierfür wurde im Rahmen des Qualitätszirkels – einer Zusammensetzung von am Prozess beteiligten Praktikern – eine Formularvorlage entwickelt, die auf entsprechende Fristenabsprachen und Kom-

461 *Volze*, DS 2016, 21 (21 f.); vgl. *Sadler-Berg*, DS 2018, 177 (178); *Jacobs*, DS 2016, 67 (67).

462 Vgl. *Volze*, DS 2016, 21 (22); *Jacobs*, DS 2016, 67 (67); vgl. *Blendinger*, DS 2015, 211 (216); *Weder*, DS 2020, 112 (113 f.).

463 *Blendinger*, DS 2015, 211 (216 f.).

464 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1005); *Walter*, DS 2015, 205 (208); *Walter*, DS 2013, 385 (392); vgl. *Sadler-Berg*, DS 2018; 177 (178); *Jacobs*, DS 2016, 67 (67); *Weder*, DS 2020, 112 (114); *Jäckel*, S. 173 Rn. 582.

465 *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1701); *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1005); *Walter*, DS 2013, 385 (392); *Vorwerk*, NJW 2017, 2326 (2330); *Walter*, DS 2020, 77 (78); *Jäckel*, S. 173 Rn. 582; *Milde*, NJW 2018, 1149 (1150).

466 Vgl. *Gärtner*, NJW 2017, 2596 (2599).

467 *Vorwerk*, NJW 2017, 2326 (2330); *Weder*, DS 2020, 112 (114).

468 *Walter*, DS 2013, 385 (392); *Linz*, DS 2017, 145 (147); *Lehmann*, DS 2018, 29 (35); *Weder*, DS 2020, 112 (114).

munikationsaufnahmen hinweisen.⁴⁶⁹ Die Reaktion der Gerichte sollte in Abhängigkeit von den Verzögerungsgründen erfolgen, die mittels moderner Kommunikationsmittel in Erfahrung gebracht werden sollten.⁴⁷⁰ In den begründeten Ausnahmen der Verzögerung und kurzfristigen Rückmeldungen mit (neuer) Fristabsprache wird an die "Flexibilität" der Gerichte appelliert.⁴⁷¹

Dennoch muss als *Ultima Ratio* die Möglichkeit bestehen, nach mehrfach unbeantworteten Sachstandsanfragen, Nachfristsetzungen und nicht-eingehaltener Fristen, Ordnungsmittel zu verfügen.⁴⁷² Diese könnten im Höchstmaß bis zum entschädigungslosen Entzug des Auftrages, Ersatz der aufgrund der gutachterlichen Untätigkeit entstandenen Kosten und zukünftigen Nichtberücksichtigung bestehen.⁴⁷³

Die besondere Stellung und die damit einhergehenden Pflichten lassen auch eine Abmahnung, dem Widerruf der Bestellung oder der Ablehnung einer Verlängerung oder Wiederbestellung als zweckmäßig erscheinen.⁴⁷⁴ Bei entsprechender wirtschaftlicher Abhängigkeit von Gutachten ist ein „Entzug“ oder eine Nichtberücksichtigung und Ansehensverlust ein wirksames Mittel zur Bestrafung oder Beeinflussung des Gutachters.⁴⁷⁵ In diesem Zusammenhang wird sogar dazu aufgerufen, gegenüber den Gutachtern, die absichtlich oder aufgrund zu vieler Aufträge die Bearbeitung der Gutachten und damit den Verfahrensfortgang verzögerten, entsprechende Anträge auf Fristsetzungen oder Sanktionen nach § 411 ZPO zu stellen.⁴⁷⁶ Diese würden die Gutachter nur anfänglich „verärgern“, langfristig aber hilfreich sein.⁴⁷⁷

Nach Einschätzung der Autoren der Literatur bedarf es jedoch, wie auch bereits in der Empirie dargestellt, eines dosierten Einsatzes der Druckmit-

469 Vgl. *Walter*, DS 2015, 205 (209); *Musielak/Voit/Huber*, ZPO, § 407a Rn 3.

470 Vgl. *Walter*, DS 2020, 77 (78); vgl. *Gebke* in *Baumbach/Lauterbach*, § 407 Rn. 2; 411 Rn. 6.; *Jäckel*, S. 173 Rn. 583; *Bruinier* in *Seitz/Büchel*, S. 92 Rn. 59; *Greger* in *Zöller*, § 411 Rn. 8; *Katzenmeier* in *Prütting/Gehrlein*, § 411 Rn. 15.

471 *Sadler-Berg*, DS 2018, 177 (178); vgl. *Jäckel* S. 173 Rn. 583.

472 *Jäckel*, S. 174 Rn. 584 ff.; vgl. *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1005); *Schlebe*, DS 2013, 337 (338); *Walter*, DS 2020, 77 (79); *Gebke* in *Baumbach/Lauterbach* § 411 Rn. 2; *Bruinier* in *Seitz/Büchel*, S. 92 Rn. 59; *Greger* in *Zöller*, § 411 Rn. 8.

473 *Ebd.*

474 *Ebd.*

475 *Schlebe*, DS 2013, 337 (338 f.); *Gresser*, NJW-aktuell 23/2014 S. 12; *Hommerich*, DS 2014, 43 (45); *Lehmann*, DS 2019, 121 (126, 128 ff.); *Bleutge*, *GewArch* 2014, 49 (50 f., 57); *Blendinger*, DS 2015, 211 (212).

476 *Lehmann*, DS 2014, 232 (235); vgl. *Bleutge*, *GewArch* 2014, 49 (50).

477 *Lehmann*, DS 2014, 232 (235); vgl. *Bleutge*, *GewArch* 2014, 49 (50).

tel. Eine Maßregelung und Unterdrucksetzung führt bei ohnehin bestehender Unterbesetzung und Belastung der vorhandenen Gutachter sowie begründeter oder drittbestimmter Verzögerung etwa durch Krankheit oder fehlende Zuarbeit beziehungsweise parteilich verursachte (gewollte) Verlangsamung nicht zu einer Beschleunigung.⁴⁷⁸ Es resultiert eher in einer Abschreckung und Verdruss mit der Folge des sofortigen oder zukünftigen Rückzuges aus der gerichtlichen Gutachtertätigkeit oder Zusagen mit langen Fristen, was dem Gesetzeszweck einer Verfahrensbeschleunigung nicht zuträglich ist.⁴⁷⁹ Zudem wird dem ohnehin nur schleppenden Nachwuchs keine positive Perspektive offenbart, wodurch sich je nach Abdeckung die ohnehin schwierige Ressourcenlage weiter verschlechtert.⁴⁸⁰ Der vermeintlichen Beschleunigung eines einzelnen Verfahrens steht der zukünftige Wegfall dieses Gutachters gegenüber, was genau abzuwägen ist.⁴⁸¹

Im Wissen um diese praktische Gefahr haben viele Gerichte die Androhung und den Einsatz entsprechender Ordnungsmittel zurückhaltend angewandt und erachten eine konsequente Anwendung als nicht zielführend.⁴⁸² Vor dem Hintergrund, dass der Gutachter für das Gericht eine „interessengerechte, ökonomische und zielgerichtete“ unterstützende Tätigkeit vornimmt, lässt sich diese durch Fristsetzungen und Ordnungsmittel sowie deren Verschärfung nicht realisieren und stellen ein falsches Bild dar.⁴⁸³ Zudem wird darauf hingewiesen, dass aufgrund des verfahrensbegleitenden, engen Verhältnisses zwischen dem Sachverständigen und dem Gericht eine verbesserte Kommunikation der Beteiligten erfolgreich ist, so dass ein solcher Ordnungsmittelleinsatz in der Regel unnötig sein wird.⁴⁸⁴

In Zusammenhang mit auftretenden, inhaltlichen Ergebnisvorgaben auch mit dem Ziel der Vermeidung weiterer Gutachten zu bisher aufgeworfenen Fragen, wird gefordert, den Gutachter zur Wahrung der Eigen-

478 Vgl. *Jacobs*, DS 2016, 67 (67); *Volze*, DS 2016, 21 (22); *Blendinger*, DS 2015, 211 (216 f.); *Schlehe*, DS 2013, 337 (339); *Weder*, DS 2020, 112 (114).

479 *Ebd.*

480 *Volze*, DS 2016, 21 (22); *Blendinger*, DS 2015, 211 (217); *Sadler-Berg*, DS 2018, 177 (178); *Jacobs*, DS 2016, 67 (67).

481 Vgl. *Blendinger*, DS 2015, 211 (217).

482 *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1702); *Walter*, DS 2015, 205 (205); *ders.*, DS 2013, 385 (390); *Volze*, DS 2016, 21 (22); vgl. *Blendinger*, DS 2015, 211 (217).

483 Vgl. *Volze*, DS 2016, 21 (22).

484 Vgl. *Schlehe*, DS 2013, 337 (338 f.); *Bleutge*, GewArch 2014, 49 (51); *Lehmann*, DS 2019, 121 (127); *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1005); vgl. *Blendinger*, DS 2015, 211 (217); *Walter*, DS 2018, 186 (187); *Weder*, DS 2020, 112 (114); *Volze*, DS 2016, 21 (22).

ständigkeit und Objektivität ohne Druck und inhaltliche Erwartungen sowie unabhängig und ohne Angst vor Haftungsansprüchen oder Vergütungsverlust tätig werden zu lassen.⁴⁸⁵ Solche Tendenzgutachten sollten mit einer erhöhten Untersuchung und Bestrafung versehen werden.⁴⁸⁶

Es wird somit vor dem Hintergrund der bestehenden Nachwuchsprobleme wahrscheinlich wichtiger denn je, sich positiv mit den Gutachtern zu arrangieren und den Druck zu lockern ohne die Leitplanken abzubauen, um an die notwendigen Gutachten zu kommen.⁴⁸⁷

4. Fazit und Kosten

Schlussfolgernd lässt sich festhalten, dass eine Änderung der Stellung des Gutachters im Prozess nicht erforderlich ist, da er gerade aufgrund seiner Doppelrolle als Beweismittel in beratender Funktion eine wichtige Position im Verfahren einnimmt und von keiner Seite ernsthaft an dieser formalen Positionierung gezweifelt wird. Zu der Diskussion, ob er eher eine Berater- oder Gehilfenfunktion hat, bedarf es nach der klarstellenden Änderung des § 144 ZPO keiner weiteren Ausführungen. Für den Schutz durch die ZPO-Vorschriften ist auch formal der Verbleib als Beweismittel erforderlich.

Dennoch ist – ohne eine Änderung der ZPO – eine Anpassung der Stellung des Gutachters entsprechend seiner Bedeutung für den Gerichtsprozess und der kenntnisbedingten, fachlichen Abhängigkeit des Gerichtes notwendig. Einige Sachverständige beziehen einen Großteil ihrer Einnahmen aus der Erstellung von (gerichtlichen) Gutachten und sind somit auch von diesen wirtschaftlich abhängig. Daher muss es das vorrangige Ziel und Privileg eines Gutachters sein, für das Gericht zu arbeiten und sein Wissen unkompliziert zur Verfügung zu stellen sowie Anreiz, die Aufträge schnell zu beenden, um sich möglichst dem nächsten lukrativen Auftrag zuwenden zu können. Für das Gericht muss es einen Antrieb geben, nicht ein Auftraggeber „zweiter Wahl“ zu sein. Um diesen Willen eines Gutachters, seine Tätigkeit als Mehrwert für die Gesellschaft einzusetzen, zu fördern, bedarf es positiver und negativer Anreize. Positive Anreize werden in

485 Vgl. *Noack*, NZG 2016, 1259 (1259 f.); *Jordan/Gresser*, DS 2014, 71 (76 ff., 80); *Lehmann*, DS 2014, 271 (272 f.) „innere Unabhängigkeit“.

486 *Jordan/Gresser*, DS 2014, 71 (75 ff., 80 ff.); *Gresser*, NJW-aktuell 23/2014 S. 12; *Linz*, DS 2017, 145 (145).

487 *Volze*, DS 2016, 21 (22); *Sadler-Berg*, DS 2018, 177 (178).

einer besseren Wertschätzung in Form einer persönlichen Anerkennung, einer nicht rabattierten, dem Privatgutachten gleichrangigen Bezahlung mit einem eventuellen Bonussystem sowie einer mitbestimmten Fristengestaltung in Absprache mit dem Gericht gesehen. Die negativen Anreize erfolgen durch eine subsidiäre Ordnungsmittelstaffelung und Sanktionierung von wettbewerbsschädigendem Verhalten.

Der Gutachter hat für die Entscheidungsfindung im Zivilprozess eine wichtige Bedeutung, sodass etwaige aus falsch verstandenen Hierarchien bestehende Hemmschwellen vor allem durch Kontaktaufnahmen und Gespräche sowie Teilnahmen an Tagungen abzubauen sind. Für die Zusammenarbeit ist dieses langlebige, konstruktive Arbeitsverhältnis und die dafür notwendige Kommunikation elementar notwendig.

Die Vergütung bedarf trotz der Erhöhung der Anpassung an die für Privatgutachten gezahlten Honorare, da diese Auftraggeber in Bezug auf die Kapazitäten der Gutachter als „Konkurrenz“ zu den Gerichten zu sehen sind. Um die Gutachter zum einen von den Privatgutachten weg und zu den Gerichtsgutachten hin zu bewegen, müssen zumindest die Entscheidungsgrundlagen vergleichbar sein. Dem Gericht sollten alle möglichen Gutachter zur Verfügung stehen und nicht nur diejenigen, die nach der monetären Entscheidung übriggeblieben sind und die laufenden Kosten auf anderen Wegen absichern. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass nicht alle Gutachter im Hauptberuf Sachverständige sind und somit die daneben für Gerichtsgutachten aufzubringende Zeit wertzuschätzen ist. Zur Gewährleistung des Gleichlaufes der Vergütung wird an eine Indexlösung mit turnusmäßiger Anpassung gedacht, die aus einer regelmäßigen Marktbetrachtung resultiert. Eventuell ist eine völlige Überarbeitung des Vergütungssystems unter Berücksichtigung der benötigten Ausbildung und Qualifikation sowie der notwendigen Materialien und Geräte erforderlich. Zur Verfahrensbeschleunigung und Motivation des Gutachters wird weiter angeregt, in Absprache mit den Parteien ein Bonussystem für zügige (vorfristige), aber gleichzeitig qualitativ hochwertige und verwertbare Gutachten oder andere prozessbeschleunigende Schritte einzuführen. Dies dient einerseits dazu, gemäß dem eigenen Interesse des Gutachters an der schnellen Bearbeitung für eben diese honoriert und andererseits von der Neuaufnahme weiterer Aufträge oder Widmung der Haupttätigkeit abgehalten zu werden. Die genaue Ausgestaltung und Grundlagen machen weitere Überlegungen notwendig, die jedoch nicht Gegenstand dieser Untersuchung sind.

Des Weiteren wird mit dieser Arbeit vorgeschlagen, zur Wertschätzung und formalen Erkennbarkeit des besonderen Stellenwertes ein neues In-

stitut des „Gerichtsgutachters“ einzuführen, welches einerseits eigene Kapazitäten für die gerichtliche Begutachtung bereitstellt, andererseits ausschließlich beziehungsweise vorrangig von den Gerichten in Anspruch genommen werden sollte. Dieses „Gütesiegel“ würde auch eine „Überschwemmung“ des Gerichtsprozess mit ungeeigneten und fachfremden Gutachtern verhindern und somit der Qualitätssicherung dienen. Die Etablierung und Überprüfung, etwa durch laufende Bewertungen, sind in Absprache mit den relevanten (Bestellungs-)Körperschaften und Gerichtsgremien zu eruieren.

Die angstbefreite, wertgeschätzte Bearbeitung führt einerseits zu schnellerer Erledigung und andererseits dazu, dass Aufträge überhaupt angenommen werden. Dennoch ist eine Druckausübung in laufenden Verfahren situationsbedingt notwendig. Als Wertschätzung einerseits und als negativer Anreiz andererseits scheint eine gestaffelte, dem Verhältnis zum Sachverständigen angepasste Anwendung von Sanktionsmitteln im Sinne einer Kaskade die beste Variante zu sein. Beginnend mit der Abstimmung einer zur Planbarkeit gerichtlich festgesetzten Frist und verbindlichen Zusage der Bearbeitung gegenüber dem Gericht, sollte im Falle von Versäumnissen die Kommunikation zur Klärung der Gründe die erste Stufe sein. Dabei ist die Einbeziehung des Gutachters bei der Fristenbestimmung aufgrund der besseren Kenntnis der eigenen Kapazitäten und Aufwände je nach Umfang des Beweisauftrages sowie die Einhaltung der selbstgesetzten Frist gleichzeitig Wertschätzung und Qualitätsmerkmal im Wettbewerb.

Weitere Stufen der Ahndung von Fehlverhalten sind die Androhung und der Einsatz von Ordnungsmitteln, etwa in Form der Vergütungsreduktion. Die ausschließliche Sanktionierung mit finanziellen Ordnungsmitteln erscheint aufgrund der Quersubventionierung durch Parallel- und Folgeaufträge jedoch nicht immer sinnvoll. Vielmehr sollte final eine Entziehung des Auftrages mit interner Bewertung und Nichtberücksichtigung für Folgeaufträge sowie wettbewerbsrechtliche Konsequenzen durch Meldung an die Aufsichts- beziehungsweise Bestellungsbehörden angedacht werden. Ausbleibende Aufträge – als Folge schlechter, also nicht zeitgerechter oder qualitativ minderwertiger Arbeit – treffen den Sachverständigen in den Grundfesten seiner Arbeit und bilden darüber hinaus einen natürlichen Anreiz qualitativ hochwertige und zeigemäße Gutachten abzuliefern. Zur Ermöglichung einer gerechten Verteilung der Gutachtaufträge ist die oben aufgeführte Staffelung vor allem bei verleugnenden, generell verfahrensverzögernden oder Aufträge „hortenden“, beziehungsweise sonst wettbewerbschädlichen Verhalten zum Nachteil anderer Sachverständiger streng anzusetzen.

Diese Kaskade und die daraus resultierende Reduzierung der eventuell „brauchbaren“ Gutachter funktioniert jedoch nur, wenn eine entsprechende Anzahl an gleichwertigen, geeigneten Sachverständigen vorhanden und die Erstellung von Gerichtsgutachten gesichert ist.

Wichtig ist, dass die Kommunikation im Vordergrund steht, um eventuelle Verzögerungen und zugrundeliegende Faktoren schnell aufzuklären, sodass der Einsatz von Druck- und Ordnungsmitteln erst gar nicht notwendig wird. Die Druckausübung soll eine einzelfallbezogene Härtefallmaßnahme darstellen und keine Generallösung. Insofern plädiert der Autor auch nicht für eine Gesetzesänderung, sondern vielmehr für eine psychologische sowie organisatorische Neuausrichtung und Wertschätzung mit veränderten Rahmenbedingungen. Diese dürfte auch auf Nachvollziehbarkeit bei den Gutachtern stoßen und demnach auch den Nachwuchs nicht abschrecken.

Zusammenfassend lässt sich konstatieren, dass nicht zusätzlicher Zwang zu einer Verbesserung der angespannten Situation oder der Prozessbeschleunigung bei der Gutachtenerstellung beiträgt, sondern vielmehr die Schaffung von (weiteren) marktwirtschaftlichen Anreizen notwendig ist, damit Gutachter schneller und / oder häufiger für das Gericht tätig sind. Besonders gefragte Sachverständige sind von einer hohen Arbeitsauslastung geprägt und werden sich perspektivisch die Gutachtaufträge aussuchen können. Drucksituation, wie zum Beispiel durch pauschale Fristen oder niedrige Vorschusszahlungen, werden neben der Abarbeitung von bestehenden (Privat-)Aufträgen über Zu- oder Absage von Gerichtsanfragen entscheiden. Im wissenschaftlichen Sinn erscheinen die intrinsischen Faktoren (Eigenmotivation des Gutachters) vorhanden zu sein. Bei den extrinsischen Faktoren, also den von außen wirkenden Einflüssen, besteht erhöhter Anpassungsbedarf.

Abschließend ist zu darzulegen, wie die hier dargestellten Lösungsvorschläge prozessual und kostenseitig umzusetzen sind und ob sich eine solche Anpassung aus praktischer Sicht lohnt. Die Umsetzung der genannten Vorschläge führt nicht zwangsläufig zu einer Erhöhung der Kosten, da sie zum einen psychologisch und organisatorischer Natur sind, und zum anderen eine veränderte Vorgehens- und Denkweise der Gerichtsverwaltung betreffen. Lediglich durch die gleichstellende Honorarerhöhung und das einzuführende Bonussystem entstehen für die Parteien direkt oder mittelbar über Prämienerrhöhungen bei rechtsschutzversicherten Verfahrensbeteiligten höhere Kosten.

Dem Argument der fehlenden Sättigung der Gutachter und unendlichen Erhöhung der Vergütung auch nach einer Angleichung kann die

Marktbetrachtung mit Anpassung an die Üblichkeit und der daraus resultierende, argumentativ nur schwer zu belegende Mehrbedarf entgegengehalten werden. Den Parteien, denen an der Gerichtsentscheidung gelegen ist, dürften die für eine höhere Sachkunde und eine insgesamt beschleunigte, weil priorisierte Bearbeitung bei den Gerichtsgutachtern entstehenden Mehrkosten zuzumuten sein. Dieser vermeintlich negativ zu bewertende Aspekt der höheren Kosten könnte auch der Erhöhung der Vergleichsbereitschaft und damit dem Rechtsfrieden dienen.

II. Erhöhung der Anzahl von Sachverständigen, mehr Wettbewerb und bessere Verteilung

Eine weitere Möglichkeit zur Beschleunigung des Beweisverfahrens ist die rein quantitative Erhöhung der Anzahl der Gutachter und eine bessere Verteilung der Aufträge auf die vorhandenen Ressourcen. Wie sich gezeigt hat, ist der Bedarf an qualifiziertem Sachverstand sehr groß, da sich bei den bestehenden Kapazitäten Bearbeitungsengpässe aufbauen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass sich an dieser Situation aufgrund altersbedingter Fluktuation nicht grundsätzlich etwas ändern wird. Daraus resultiert, dass vor dem Hintergrund der bereits dargestellten, steigenden technischen und inhaltlichen Anforderungen die Aufgabenlage somit brisanter wird. Dem könnte nur durch die Erweiterung der Anzahl an qualifizierten Gutachtern entgegengewirkt werden.

Zudem scheint es auch eine ungerechte Verteilung der Gutachten zu geben, was ebenfalls zur nicht zeitgerechten Fertigstellung und damit zur Verfahrensverzögerung führen kann. Deshalb ist zu prüfen, ob es nicht notwendig ist, neben einer Erhöhung der Anzahl an Sachverständigen auch hinsichtlich der vorhandenen Kapazitäten zur besseren Verteilung einen größeren Wettbewerb anzuregen. Durch eine Konkurrenz der vorhandenen Ressourcen und Erhöhung des Bestandes soll der bestehenden Nachfrage einerseits und der Qualitätsansprüche andererseits nachgekommen werden.

Schließlich wird auch überlegt, aufgrund der Vielfalt an Fachgebieten und Bestellungs- und Ausbildungskörperschaften sowie der großen Anzahl an Berufen und der andererseits benötigten Standards, eine generelle, einheitliche Zertifizierung aller Gutachter einzuführen, um Qualitätsstandards sicherzustellen und das Wissen für die Gericht besser nutzbar zu machen.

1. Ergebnis der empirischen Untersuchung

a. Ansichten der Richter

Die Anzahl der vorhandenen Gutachter wird rechtsgebietspezifisch differenziert bewertet. Die einen sehen den Bestand als zu gering an, sodass die Erhöhung der Anzahl an Gutachtern grundsätzlich befürwortet wird.⁴⁸⁸ Andererseits wurde die rein numerische Erhöhung der Sachverständigen als nicht sinnvoll erachtet, da es bereits jetzt zu viele Experten gebe; zum Teil auch solche, deren Nutzen für das Gericht nur schwer nachvollziehbar sei.⁴⁸⁹ Vielmehr werde eine zielgerichtete Förderung für notwendig erachtet.⁴⁹⁰ Je nach Hauptberuf sollte überdies eher eine Kapazitätsschaffung durch Freistellung von der Primärtätigkeit erreicht werden.⁴⁹¹

Nach den Erfahrungen einiger Richter bestehe das Problem darin, dass es – branchenbedingt und je nach Spezialisierung – zu wenige qualifizierte, erfahrene und bewährte Gutachter gebe.⁴⁹² Diese würden sich zudem wegen hoher Nachfrage durch wiederkehrende Anfragen einerseits sowie Weitergabe von positiven Erfahrungen und Empfehlungen im Richterkreis andererseits einer überproportionalen Inanspruchnahme gegenübersehen.⁴⁹³ Aufgrund des Verhältnisses zu Privatgutachten, Fortbildungen und dem Rückgriff der Gerichte entstehe bei diesen bevorzugten Sachverständigen ein hohes Arbeitsaufkommen bis zur Überlastung, was wiederum zur Verlängerung der Bearbeitungszeiten führe.⁴⁹⁴

Das Ansehen der Gerichtsgutachter und Sachverständigen orientiere sich an der Qualität der Gutachten, welche damit ein wesentlicher Faktor bei der Auswahl eines Sachverständigen sei.⁴⁹⁵ Die von den Gerichten erwarteten Fähigkeiten und Kenntnisse auch hinsichtlich der rechtlichen Probleme, zur richtigen Schwerpunktsetzung, zu klaren und fundierten Ergebnissen sowie der fachlichen Unterlegung der Aussagen werden vermutlich nur von einem kleinen Anteil der verfügbaren Gutachter, hauptsächlich der häufiger eingesetzten Gerichtsgutachter erfüllt.⁴⁹⁶ Bei den

488 Ri1.

489 Ri3; Ri4; Ri5.

490 Ri3; Ri4; Ri5.

491 Ri1.

492 Ri1; Ri3; Ri4; Ri5; Ri6; Ri7; Ri8.

493 Ri1; Ri2; Ri3; Ri4; Ri5; Ri6; Ri7; Ri8.

494 Ri1; Ri2; Ri6; Ri7; Ri8.

495 Ri2; Ri8.

496 Ri7; Ri8.

Gerichten gebe es nicht genügend Zeit, sich mit den unerfahrenen beziehungsweise weniger qualifizierten Gutachtern zu befassen und diese anzuleiten, um durch Ergänzungsfragen und persönlicher Initiative ein vergleichbares Ergebnis zu erhalten.⁴⁹⁷ Aufgrund eines damit verbundenen höheren Aufwandes für das Gericht wird eher auf erfahrene Gutachter zurückgegriffen.⁴⁹⁸ Jungrichter orientieren sich anfangs ebenfalls meist an den Empfehlungen von erfahrenen Richter-Kollegen und bilden sich dann eine eigene Meinung.⁴⁹⁹ Andere ebenfalls geeignete Sachverständige blieben wegen fehlender Empfehlungen mangels „Bekanntheit“ im Hintergrund.⁵⁰⁰

Eine Auswahl an geeigneten, qualifizierten und erfahrenen Gutachtern sei fachbereichsbezogen sehr unterschiedlich; zum Teil stehe ein gewisser Pool an Sachverständigen zur Verfügung, andererseits derzeit nicht.⁵⁰¹ Je nach Rechtsgebiet gibt es zum Beispiel in den Krankenhäusern extra Kapazitäten für entsprechende Gerichtsverfahren.⁵⁰² Darüber hinaus sei auch rechtsgebietsspezifisch eine Nachfrage nach einer Vielzahl von Experten gegeben, da etwa im Medizinrecht der Sachverständige des Erstgutachtens nicht für ein Ergänzungsgutachten genutzt werden könne und es somit eines weiteren Gutachters bedürfe.⁵⁰³ Aufgrund bestehender Kompetenzanforderungen wird immer ein bestimmter Fachbereich benötigt, in dem je nach Sachgebiet kein großes Wechselkontingent besteht.⁵⁰⁴

Nach Einschätzung eines befragten Richters, hätten in einigen Fällen angesprochene Sachverständige es nicht nötig gehabt, Gutachten anzufertigen und erst nach langem Suchen aufgrund von Urlaub oder Überlastung habe sich ein Sachverständiger im Rechtsgebiet unter Zureden und Druck (Zeitnot des Gutachtens, kurzes Gutachten reicht) bereit erklärt.⁵⁰⁵ Zum Teil mussten durch die Richter selbst Recherchemaßnahmen in Form von Auffinden und Abtelefonieren der Gutachter vorgenommen sowie im Zuge dessen, bereits die Anforderungen an den Sachverständigen und Nachfragen und Unklarheiten geklärt werden.⁵⁰⁶ Dieser Zeiteinsatz sei

497 Ri1; Ri2; Ri3; Ri4; Ri5; Ri8.

498 Ri3; Ri4; Ri5.

499 Ri7.

500 Ri7.

501 Ri2; Ri8.

502 Ri3; Ri4; Ri5.

503 Ri6.

504 Ri3; Ri4; Ri5.

505 Ri8.

506 Ri1.

aufwändig und führe zum Stillstand beziehungsweise zu einer Verzögerung in anderen Verfahren.⁵⁰⁷

Da es sich bei Gerichtsverfahren um öffentliche Verhandlungen ohne „Geheimjustiz“ handle,⁵⁰⁸ sollte dies auch zum Wohle der Gutachter genutzt werden, die unter Hinweis auf Zertifizierungen und Erfolge für sich Werbung machen können.⁵⁰⁹ Davon werde bereits vereinzelt Gebrauch gemacht, sodass einige Gutachter mit diversen Zertifizierungen für ihre Qualitäten werben. Es müsse jedoch weiter ausgebaut werden.⁵¹⁰ Zum Teil gebe es auch Gutachterpraxen, bei denen sich eine Vielzahl an Gutachtern sammelt und damit ein breites Spektrum an Fachthemen abdecken würden.⁵¹¹

Eine allgemeine Zertifizierung bewerten die befragten Richter fachgebietsbezogen differenziert. Grundsätzlich werde ein solcher Nachweis zur Gewährleistung einheitlicher Qualitäts- und Formstandards als sinnvoll angesehen.⁵¹² Den Gerichten sei jedoch die formale Durchführung bei einzelnen Bestellungskörperschaften bekannt, ohne inhaltliche Standards und Anforderungen zu kennen.⁵¹³ Die Zertifizierung und Wiederholung entsprechender Nachweise sei somit bei den verkammerten Berufen durch die Bestellungskörperschaften ausreichend gewährleistet, sodass eine Zertifizierung nur in den übrigen, nicht in Kammern organisierten Berufszweigen Sinn mache.⁵¹⁴

Hervorgehoben wird jedoch auch die Fortbildung der Gutachter. So wird seitens einiger Richter gefordert, im Rahmen der Schulungen ein paar rechtliche Probleme und Begriffe einzuführen und zu betonen, da diese häufig ein Bestandteil der Aufträge sind.⁵¹⁵

Neben der Etablierung weiterer qualifizierter Gutachter besteht die Notwendigkeit zur Entlastung der vorhandenen Gutachter, zum Beispiel durch Rückgriff auf andere Beweismittel zur Klärung von Beweisfragen und Aufklärung des Sachverhaltes, wie etwa der Partei- oder Zeugenbefragung oder der Inaugenscheinnahme.⁵¹⁶

507 Ri8.

508 Ri3; Ri4; Ri5.

509 Ri3; Ri4; Ri5; Ri6.

510 Ri3; Ri4; Ri5; Ri6.

511 Ri3; Ri4; Ri5.

512 Ri6; Ri7; Ri8.

513 Ri6; Ri7; Ri8.

514 Ri2.

515 Ri7.

516 Ri6; Ri8.

b. Ansicht der Gutachter

Der Bedarf an Nachwuchs ist von den Befragungsteilnehmern nicht einheitlich bewertet worden. Einerseits wird ausgeführt, dass die Anzahl der derzeit verfügbaren Gutachter zu gering sei.⁵¹⁷ Aufgrund der Vielzahl an Verfahren gegenüber der geringen Anzahl an Gutachtern seien die (zu) wenigen tätigen, qualifizierten Sachverständigen völlig überlastet, was Grund für die Verzögerungen anderer Gutachtaufträge sei.⁵¹⁸ Vor dem Hintergrund der guten bis sehr guten vor allem privatwirtschaftlichen, außergerichtlichen Auftragslage⁵¹⁹ wird die Notwendigkeit von passendem Nachwuchs und – daraus resultierend – der fehlende Wettbewerb unter den Gutachtern weiter deutlich.⁵²⁰ Insofern wird durch die befragten Sachverständigen sehr unterschiedlich von einer „guten Auftragslage“, „totalen Überlastung“ und „völlig unzureichenden Anzahl von öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen“ sowie „fehlender Zeit“ gesprochen, die die Suche nach geeigneten und verfügbaren Gutachtern schwierig mache.⁵²¹ Aus Alters- oder Systemgründen, zum Beispiel durch ausbleibende Aufträge, aussteigende Gutachter werden durch den mangelnden Nachwuchs nicht aufgefangen.⁵²²

Andere Befragungsteilnehmer sind der Ansicht, dass entsprechende Kapazitäten zur Entlastung grundsätzlich vorhanden seien.⁵²³ So wird von einem befragten Sachverständigen ausgeführt, dass die in seinem Bestellsgebiet tätigen Kollegen im Bundesland zahlenmäßig unterbesetzt sind, obwohl die Grundausbildung und der ausgeübte Beruf in anständiger Zahl vertreten ist.⁵²⁴ Den geeigneten Fachleuten fehle es jedoch an der Motivation und es würde bewusst darauf verzichtet, sich als öffentlich bestellter und vereidigter Gutachter zuzulassen.⁵²⁵ Die damit verbundenen Anforderungen an weitere Prüfungen oder Zertifizierungen zu durchlaufen lohne sich nicht, da die gezahlten Honorare im Vergleich zur sonstigen Vergütung zu gering ausfallen und Repressalien befürchtet würden.⁵²⁶

517 Sv8.

518 Sv1; Sv3; Sv8; Sv10; Sv13; Sv19.

519 Sv9.

520 Sv16.

521 Sv2; Sv8; Sv9; Sv19.

522 Sv8.

523 Sv3.

524 Sv8; Sv11.

525 Sv3; Vb2; Vb1.

526 Sv3; Vb2; Vb1; Sv9; Sv10.

Einige Gutachter sehen in der druckgetriebenen Tätigkeit als Gerichtsgutachter gegenüber der Privatgutachtertätigkeit keine Vorteile.⁵²⁷

Seitens der Gesprächsteilnehmer wird dafür plädiert, durch eine Steigerung der Attraktivität die unbedingt notwendigen (neuen) Sachverständigen für die gerichtliche Gutachtertätigkeit und eine Bestellung zu gewinnen, um die Anzahl der Gutachter auszubauen und die bestehende Arbeitslast zu verteilen.⁵²⁸ Zudem bedürfe es zusätzlicher Bestellungsgebiete, um die Bandbreite an Anforderungen abzudecken.⁵²⁹ Möglicher Nachwuchs werde nicht durch die Beauftragung durch Gerichte, sondern durch die deutlich „besseren Möglichkeiten“, welche private Auftraggeber bieten, angelockt.⁵³⁰ Für den Nachwuchs sei die Förderung von Ausrüstung und Weiterbildung ausschlaggebend.⁵³¹ Wichtig für die Nachwuchsförderung sei zudem, eine Altersgrenze einzuführen, da der Markt an Sachverständigen regional gesättigt und tendenziell überaltert sei.⁵³² Gleichzeitig gäbe es in manchen Bereichen auch keine Altersgrenze nach unten, um – trotz der Gefahr, die Erfahrungen und Kenntnisse der Gutachtertätigkeit vermitteln zu müssen – den Nachwuchs möglichst jung zu erreichen.⁵³³

Durch den Aufbau eines Pools an Sachverständigen und eine bessere Verteilung könnte die vorhandene Arbeitslast der Gutachtaufträge besser aufgeteilt und damit schneller bearbeitet werden.⁵³⁴ Von einem Befragungsteilnehmer wird außerdem angeregt, die Gerichte von der Verwendung ihrer „Hausgutachter“ wegzubringen, indem etwa nur vereinzelte Sachverständige in einem Fachgebiet als Gerichtsgutachter beauftragt werden können.⁵³⁵ Dies sei von großer Bedeutung, da einige Gutachter eher wenig gerichtliche Begutachtungsaufträge erhielten, wohingegen sich bei Anderen die „Aktenberge türmten“.⁵³⁶

Insgesamt sei der Wettbewerb, der nur über die Qualifikation und Tätigkeitsschwerpunkte möglich sei, jedoch vorhanden und gut.⁵³⁷ Andererseits wurde ein Kostenwettbewerb nur zur Verfahrensbeschleunigung

527 Sv8, Sv9, Sv10.

528 Sv7; Sv8; Sv11; Sv19; Vb1; Vb2.

529 Sv2; Sv18.

530 Sv8.

531 Sv2.

532 Sv2.

533 Sv2.

534 Sv8.

535 Vb1.

536 Sv15.

537 Sv2.

abgelehnt, da diese eher im Interesse der Gerichte oder der Parteien sei, die Akte vom Tisch zu bekommen und den Prozess abzuschließen.⁵³⁸ Einige der befragten Sachverständigen haben angeregt, bei fehlender Kenntnis im entsprechenden Fachgebiet Arbeitsgemeinschaften zu bilden und dem Gericht für Spezialgebiete und bestimmte Untersuchungen entsprechend fokussierte Gutachter vorzuschlagen.⁵³⁹

Einer weiteren Zertifizierung stehen die befragten Sachverständigen ambivalent gegenüber, da in den Bestimmungsvoraussetzungen für öffentlich bestellte und vereidigte Sachverständige bereits entsprechende Regelungen vorgesehen sind.⁵⁴⁰ Der bisherige Bestellungs- und Fortbildungsprozess bei den zuständigen Kammern bilde aufgrund der Vereinheitlichung der Anforderungen und Prüfungen eine ausreichende und funktionierende Grundlage zur Qualitätssicherung.⁵⁴¹ Vielmehr wird die öffentliche Bestellung gegenüber der Zertifizierung als „höherwertig“ angesehen und damit letztere für die bereits öffentlich bestellten und vereidigten Gutachter abgelehnt.⁵⁴²

Vor dem Hintergrund der fehlenden Kapazitäten an öffentlich bestellten Sachverständigen seien Gerichte jedoch auch zum Rückgriff auf „andere Personen“ ohne entsprechende Bestellungsverfahren angewiesen.⁵⁴³ Deren Gutachten entsprächen jedoch nicht den Maßstäben von anerkannten und öffentlich bestellten Gutachtern, sodass aufgrund der Qualitätseinbußen das Bestellungsverfahren einen Mehrwert darstelle.⁵⁴⁴ Zudem sei der Begriff des Gutachters nicht geschützt.⁵⁴⁵ Darüber hinaus bedürfen nicht alle gutachtenden Berufe zur Ausübung von Sachverständigentätigkeit einer zusätzlichen, speziellen Ausbildung oder Bestellung, zum Beispiel Ärzte.⁵⁴⁶ Es gibt eine Vielzahl von angestellten Sachverständigen, die zwar nicht öffentlich auftreten, wohl aber auch gerichtsrelevante Sachverhalte beurteilen.⁵⁴⁷

Dementsprechend sind einige Gesprächsteilnehmer der Ansicht, dass eine Zertifizierung oder eine Vereinheitlichung der Qualifizierung für alle

538 Sv2; Sv17.

539 Sv2; Sv18.

540 Sv6; Sv12; Sv13; Sv20.

541 Vb2; Sv2; Sv9; Sv11; Sv12; Sv13; Sv15; Sv16; Sv18; Sv19.

542 Sv16; Sv17; Sv19.

543 Sv19.

544 Sv19.

545 Sv18.

546 Sv7; Sv8.

547 Sv7; Sv8.

für Gerichte tätigen Sachverständigen und damit auch für die nicht öffentlich bestellten und vereidigten Gutachter oder Freiberufler in bestimmten Sachgebieten zur Gewährleistung eines einheitlichen Qualitätsstandards sinnvoll und unabdingbar ist.⁵⁴⁸ Hintergrund ist, dass die Gutachter einen großen Einfluss auf gerichtliche Entscheidungen und damit in das Vertrauen der Bevölkerung in den Rechtsstaat haben.⁵⁴⁹ Um diesem Vertrauen nachzukommen, wird gefordert, im Gleichlauf mit den Aus- und Fortbildungsmaßnahmen der Bestellungskörperschaften für alle gerichtlich tätigen Gutachter regelmäßige Schulungen und Überprüfungen zu Aktualität und Fachentwicklungen durchzuführen.⁵⁵⁰ Negativ betrachtet wird jedoch der dezentrale Zulassungs- und Überwachungsprozess ohne Einbeziehung der Gerichte in die Qualitätsprüfung und der fehlenden Kommunikation zwischen Gerichten und Gutachtern.⁵⁵¹ Somit würden die Kammern zwar hinreichend die Sachkunde jedoch keine weiteren erforderlichen Gutachterkenntnisse prüfen, wofür es spezieller, dringend notwendiger Kurse bedürfe.⁵⁵²

Diese könnten in besonderen von Richtern unterstützten Schulungen für Sachverständige, die als Gerichtsgutachter eingesetzt werden sollen, vermittelt werden.⁵⁵³

Hingewiesen wird jedoch darauf, dass die Vereinheitlichung des Bestellungs- und Prüfungsprozesses mit den noch nicht in Kammern organisierten Berufen vor dem Hintergrund der geschilderten Arbeitsumstände nach Ansicht einiger Praktiker nicht zu einem Anstieg der Anzahl der öffentlich bestellten und vereidigten Gutachter führen wird.⁵⁵⁴ Auch eine verfahrensbeschleunigende Auswirkung wird stark angezweifelt.⁵⁵⁵

c. Ansicht der Rechtsanwälte

Die Rechtsanwälte erachten die Erweiterung der Kapazitäten der Gutachter als zwingend notwendig. Die Verzögerung basiere – fachgebietsspe-

548 Sv7; Sv8; Sv14; Sv18; Vb1.

549 Sv18.

550 Sv18.

551 Sv2; Vb2; Sv11.

552 Sv2; Vb2; Sv11.

553 Sv18.

554 Sv19.

555 Sv1.

zifisch – auf der Überlastung des einzelnen Gutachters.⁵⁵⁶ Es gebe nur wenige gute Sachverständige, die jedoch von den Gerichten als „ihre Gutachter“ aufgrund positiver Vorerfahrungen oder Nennung durch die jeweilige Körperschaft (trotz bekannter Überlastung) inflationär in Anspruch genommen werden.⁵⁵⁷ Die Überwachung und Nachverfolgung dieses Vorgehens erfolge aufgrund richterlicher Freiheit nicht.⁵⁵⁸ Zur Verfahrensbeschleunigung ist bei der Auswahl eine Berücksichtigung der Belastung und daraus folgend eine breite Verteilung des Auftragsanfalls erforderlich.⁵⁵⁹

Weiterer Aspekt ist das hohe Alter vieler Gutachter, was dazu führt, dass aufgrund demografischen Wandels eine Vielzahl an Kapazitäten wegfallen wird.⁵⁶⁰ Zum Teil sind mangels Altersgrenze aber auch langsame Gutachter tätig, sodass die Einführung einer Altersgrenze sinnvoll(er) ist.⁵⁶¹ Zudem sollten die Bestellungsgebiete der Gutachter nach Meinung der Rechtsanwälte ähnlich dem Fachanwaltskonzept erweitert werden.⁵⁶²

Es wird von mehreren befragten Rechtsanwälten kritisiert, dass einige Gutachter trotz entsprechender Aus- und Überlastung dennoch Aufträge annehmen, ohne mit der Arbeit zu beginnen, und dadurch die Konkurrenz ausgestochen und den Wettbewerb vernichtet haben.⁵⁶³ Darüber hinaus, werden einige Gutachter für Privatgutachten in Anspruch genommen, die dann für das Gerichtsverfahren als Gerichtsgutachter unter anderem wegen Befangenheit nicht mehr verwendbar sind.⁵⁶⁴ Dementsprechend sei neue Konkurrenz notwendig.⁵⁶⁵

Zur Beschleunigung und Abschichtung der Arbeitslast sei ein „ordentlicher Nachwuchs“ bei den Sachverständigen notwendig.⁵⁶⁶ Erforderlich ist nicht nur die reine Erhöhung der Anzahl der Gutachter, sondern vielmehr muss auch eine Art der Zertifizierung oder andere Sachkundeprüfung erfolgen.⁵⁶⁷ Diese könnte dann als Zutrittskriterien für den Gerichtsgutachterstatus dienen, damit gemäß der Forderung der Anwaltschaft von den

556 Ra1; Ra2; Ra3; Ra4; Ra6.

557 Ra1; Ra2; Ra4; Ra6.

558 Ra6.

559 Ra6.

560 Ra1.

561 Ra1.

562 Ra2.

563 Ra1; Ra2; Ra4.

564 Ra1.

565 Ra1; Ra2; Ra4.

566 Ra4.

567 Ra1; Ra3.

Gerichten nicht irgendwer, sondern nur die „wirklich guten“ Sachverständigen für die gerichtlichen Aufträge ausgewählt und ernannt werden.⁵⁶⁸ An die Gutachter würden bestimmte Anforderungen gestellt, wonach diese zur Qualitätssicherung unter Aufsicht bestimmte Sachkundeprüfungen abgelegt und empirische Erfahrungen erworben haben müssen.⁵⁶⁹ Es gebe Fortbildungen und Zertifizierungen im Bereich der Bestellungskörperschaften, welche die Sachverständigen im Regeltturnus zur Erneuerung ihrer Zulassung zwingen.⁵⁷⁰ Bei einem Gerichtsgutachten komme es zwar für das Renommee und die Auswahl auf die fachspezifische, praktische Marktkenntnis an, die wichtiger und entscheidender sei als Zertifikate.⁵⁷¹ Eine Verbesserungsmöglichkeit ergebe sich jedoch aus der mangelnden (Prozess-)Kompetenz einiger beauftragter Gutachter, die zuvor Unternehmer waren und nur aufgrund Praxiserfahrung, aber ohne fachliche Ausbildung und Kenntnisse in Bezug auf die Gestaltung und Schwerpunktsetzung der Gerichtsgutachten tätig sind.⁵⁷²

Insofern wird zur Qualitätssicherung dieser Vorschlag der grundsätzlichen Zertifizierung als sehr sinnvoll erachtet.⁵⁷³ Andererseits sei eine weitere Zertifizierung allein für die Tätigkeit vor Gericht bei gewissen Rechtsgebieten und entsprechenden gutachterlich tätigen Personen unwahrscheinlich.⁵⁷⁴ Für Privatgutachten sei eine Zertifizierung ohnehin irrelevant.⁵⁷⁵

Nach Einschätzung eines Gesprächspartners haben einige Gutachter eine Vielzahl an vor allem technischen Zertifizierungen, die für die übrigen Verfahrensbeteiligten intransparent sind. Eine weitere Zertifizierung würde zu dieser „Unübersichtlichkeit“ beitragen.⁵⁷⁶ Des Weiteren stellen sich die Interviewpartner vor allem vor dem Hintergrund der mannigfaltigen Fachrichtungen wiederum die Frage der Überwachung und Einrichtung eines entsprechenden Prozesses.⁵⁷⁷ Eine Beschleunigung des Verfah-

568 Ra1; Ra3.

569 Ra3.

570 Ra1.

571 Ra5.

572 Ra1.

573 Ra3.

574 Ra7.

575 Ra5.

576 Ra4.

577 Ra4.

rens wird hierdurch nicht gesehen.⁵⁷⁸ Eher würden weitere Zertifikate, die sich die Gutachter bezahlen ließen, zu einer Kostensteigerung führen.⁵⁷⁹

2. Auswertung der Literatur

Die Anzahl der Gutachter wird als relevanter Faktoren für eine Verfahrensbeschleunigung angesehen.⁵⁸⁰ Ein Problem der überlangen Verfahren und prozessverzögernder Bearbeitung ist eine Kapazitätsengpass. Dieser basiert darauf, dass die Anzahl der öffentlichen Bestellungen und der für Gerichtsgutachten zur Verfügung stehenden Sachverständigen gering beziehungsweise rückläufig ist und dies zu einer Konzentration von zu vielen Aufträgen bei den wenigen verfügbaren und geeigneten Sachverständigen führt.⁵⁸¹ Demgegenüber steigen die Anforderungen und Nachfragen nach qualifizierter Expertise.⁵⁸²

Des Weiteren besteht ein Wettbewerb um die Gutachter auch zu anderen Verfahren und (privaten) Aufträgen.⁵⁸³ Durch zusätzliche Möglichkeiten etwa im Bereich außergerichtlicher Streitbeilegungsverfahren als Mediator oder Schiedsgutachter tätig zu sein, stehen weitere lukrative Betätigungsfelder zur Verfügung,⁵⁸⁴ die zu zusätzlichen Kapazitätseinbußen führen können.

Wie auch bereits von den Gesprächspartnern der empirischen Untersuchung dargelegt, favorisieren die Gerichte stets bestimmte Sachverständige aufgrund positiver Erfahrungen und einem Mangel an (alternativ) ausreichend qualifizierten und zuverlässigen, zur Verfügung stehenden Gutachtern.⁵⁸⁵ Dies geschieht vor dem Hintergrund einer erhofften, un-

578 Ra4.

579 Ra5.

580 Vgl. *Blendinger*, DS 2015, 211 (216 f.); *Hommerich*, DS 2014, 43 (47); vgl. *Kramarz*, DS 2014, 170 (171).

581 *Jäckel*, S. 168 f. Rn. 567; *Schlebe*, DS 2013, 337 (337, 341); *Sadler-Berg* DS 2018, 177 (178).

582 *Schlebe*, DS 2013, 337 (337, 341); *Jacobs*, DS 2016, 67 (67); *Blendinger*, DS 2015, 211 (215, 216 f.); *Lehmann*, DS 2019, 121 (127); *Sadler-Berg*, DS 2018, 177 (178); *Volze*, DS 2016, 21 (22).

583 Vgl. *Bleutge*, *GewArch* 2017, 266 (268).

584 Vgl. *Schlebe*, DS 2013, 337 (339, 341); *Schmidbauer*, DS 2013, 172 (174).

585 Vgl. C.II.1.a. S. 79 f. (Ri), b. S. 84 (Sv), c. S. 86 (Rechtsanwälte); *Walter*, DS 2013, 385 (390 f.); *Blendinger*, DS 2015, 211 (212 f., 216 f.); *Walter*, DS 2015, 205 (205); *Keders/Walter*, *NJW* 2013, 1697 (1702); *Lehmann*, DS 2014, 232 (235); vgl. *Kramarz*, DS 2014, 170 (171).

komplizierten Bearbeitung und im Bewusstsein, dass sich aufgrund des Bekanntheitsgrades und der damit verbundenen überdurchschnittlichen Auslastung die Erstellungsdauer verlängert.⁵⁸⁶ Bei den Gerichten gebe es, wie auch in der Befragung festgestellt, nicht genug Zeit sich mit der intensiven Anleitung unerfahrener Gutachter zu befassen.⁵⁸⁷ Durch die wiederholte Inanspruchnahme sind diese Gutachter häufiger überlastet als andere.⁵⁸⁸

Zudem gibt es eine hohe Anzahl an älteren Sachverständigen⁵⁸⁹, die früher oder später ausscheiden. Deshalb wird auch – wo zulässig – für Altersgrenzen⁵⁹⁰ beziehungsweise eine verstärkte, regelmäßige, eventuell befristete, altersunabhängige Überprüfung der in einem „dynamischen“ Umfeld relevanten Fähigkeiten und Fachkenntnisse plädiert, da sie sonst als veraltet und nicht mehr als überdurchschnittliche Sachkunde anerkannt werden.⁵⁹¹

Somit bedarf es eines ausreichend großen Sachverständigenpools, um mit den vorhandenen Ressourcen die entsprechenden Gutachtenanforderungen innerhalb der vorgegebenen Fristen abarbeiten zu können.⁵⁹²

Das Gericht ist auf qualifizierte und überzeugende sowie neutrale Sachverständige angewiesen, da es sich so die Chancen eines arbeitserleichternden Vergleiches oder weiteren Verfahrensverlaufes erhält und ansonsten mit zeitraubenden und damit verfahrensverzögernden Befangenheitsanträgen befassen muss.⁵⁹³

Die Engpässe an ausreichend qualifizierten und zuverlässigen Gutachtern liessen sich einerseits durch eine bessere Verteilung der Aufträge auf die vorhandenen Kapazitäten abmildern, um mit „Vertrauen und positiven Erfahrungen“ weitere Ressourcen für kommende Aufträge zu

586 *Walter*, DS 2013, 385 (390 f.); *ders.*, DS 2015, 205 (205); *Keders/Walter* NJW 2013, 1697 (1702); *Jordan/Gresser*, DS 2014, 71 (82).

587 Vgl. C.II.1.a. S. 80; vgl. *Jordan/Gresser*, DS 2014, 71 (82); *Walter*, DS 2013, 385 (391).

588 *Walter*, DS 2013, 385 (390 f.); vgl. *Blendinger*, DS 2015, 211 (212, 216 f.); *Walter*, DS 2015, 205 (205); *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1702); *Lehmann*, DS 2014, 232 (235).

589 Vgl. *Schlebe*, DS 2013, 337 (337).

590 Exemplarisch zur Altersverteilung *Jordan/Gresser*, DS 2014, 71 (72, 78).

591 *Bleutge*, *GewArch* 2014, 49 (50, 55.); *ebd.*; *GewArch* 2017, 266 (267).

592 Vgl. *Vorwerk*, NJW 2017, 2326 (2330).

593 *Blendinger*, DS 2015, 211 (212, 215); *Linz* DS 2017, 145 (145); *Greger*, NZV 2016, 1 (4).

gewinnen.⁵⁹⁴ Andererseits sei durch die Schaffung von Aus- und Fortbildungsanreizen und der verstärkten Werbung um neue öffentlich-bestellte Gutachter der Aufbau von Nachwuchs in den Vordergrund zu rücken, um der Nachfrage nach qualifizierten Gutachtern auf immer neuen Fachgebieten mit entsprechenden Bestellungen gerecht zu werden.⁵⁹⁵

Die Aus- und Weiterbildung der Sachverständigen obliegt den entsprechenden Institutionen. Deren übergreifende Aufgabe müsse sein, mit Unterstützung der Justizverwaltung gemeinsam mit den Bestellskörperschaften, Richter sowie Sachverständigen unter Abgleich der „gegenseitigen Erwartungshaltungen“ und vor dem Hintergrund der allgemeinen Themen der Globalisierung und Digitalisierung ein sinnvolles „Aus- und Weiterbildungskonzept“ aufzubauen.⁵⁹⁶ Durch Ausweitung auf neue Gebiete sei der Bestellungsprozess auch für zukünftige Sachverständige attraktiv zu machen.⁵⁹⁷ Darüber hinaus ist die Fortbildung der Sachverständigen auch zur möglichst optimalen Umsetzung der neben den fachlichen Anforderungen stehenden, gerichtsseitigen formalen und inhaltlichen Erwartungen an die Gutachtenerstellung und -einreichung notwendig, um dem Gericht durch ein einfach zu verwertendes und verständliches Gutachten eine vollwertige Unterstützung zu sein.⁵⁹⁸

Falsche oder missverständliche Gutachten können ein Grund für Verständnisfragen und Ergänzungsgutachten sowie Vergütungsverlust bei Pflichtverletzungen sein sowie zur Besorgnis der Befangenheit oder Gefälligkeitsgutachten und darauf beruhenden Ablehnungsanträgen führen.⁵⁹⁹ Deswegen sollten diese Schulungen unter Verwendung von kammer- oder verbandsseitigen Materialien und der (Muster-)Sachverständigenordnungen stattfinden.⁶⁰⁰ Dort sind die Voraussetzungen der Ablehnungsgründe und die als zulässig anerkannten Umstände einer Vorbefassung sowie

594 Vgl. *Jordan/Gresser*, DS 2014, 71 (82); *Lehmann*, DS 2014, 232 (235); *Schlebe*, DS 2013, 337 (339); *Walter*, DS 2013, 385 (391); *Linz*, DS 2017, 145 (145).

595 *Lehmann*, DS 2014, 232 (235); vgl. *Blendinger*, DS 2015, 211 (217); *Schlebe*, DS 2013, 337 (341); *Sadler-Berg* DS 2018, 177 (178); vgl. *Hommerich*, DS 2014, 43 (47f.); *Bleutge*, *GewArch* 2014, 49 (56).

596 *Walter*, DS 2013, 385 (391); *Schlebe*, DS 2013, 337 (341); *Schmidbauer*, DS 2017, 265 (266).

597 *Schlebe*, DS 2013, 337 (341); *Sadler-Berg*, DS 2018, 177 (178).

598 *Ahrens*, *ZRP* 2015, 105 (107); *Walter*, DS 2013, 385 (391); *Seibel*, *NJW* 2014, 1628 (1629); *Mayr*, DS 2013, 128 (128 f.); *Kramarz*, DS 2014, 170 (170 ff., 176); vgl. *Bleutge*, *GewArch* 2017, 266 (267).

599 *Mayr*, DS 2013, 128 (128 ff.); *Grossam*, DS 2015, 46 (46, 49); *Linz*, DS 2017, 145 (145, 147, 150); *Schlebe*, DS 2013, 337 (339).

600 *Mayr*, DS 2013, 128 (128, 130); *Braun*, DS 2014, 52 (53).

weitere fachliche und inhaltliche Anforderungen an die Gutachten dargelegt.⁶⁰¹

Schließlich wird von der Literatur auch die Konkurrenz zwischen den Gutachtern angeregt, indem sich der Sachverständige bei gleichen Voraussetzungen im Wettbewerb mit anderen als Dienstleister gegenüber dem Kunden "Gericht" sehen sollte. Anhand der gesetzten Anforderungen (Qualifikation, Qualität, Zeit und Kommunikation) müsse er sich von anderen absetzen und den Kunden unter Abwendung von der bisherigen Favorisierung und dessen Überlastung von sich überzeugen.⁶⁰² Da jeweils ein wirtschaftliches Interesse an der Erstellung gewinnbringender Gutachten vorliegt, besteht auch ein entsprechender Wettbewerb einerseits und eine Abhängigkeit von den Gerichten andererseits.⁶⁰³ Daher wird auf die zulässigen Möglichkeiten zur Werbung in eigener Sache hingewiesen.⁶⁰⁴ Die negative Seite des Wettbewerbs bei einem Überangebot an Gutachtern führt dazu, dass es in bestimmten Fachbereichen, in denen die Begutachtung auch von nicht öffentlich bestellten Sachverständigen möglich ist, die Preise gedrückt und „Dumpingpreise sowie fragwürdige Leistungen, wie Kurzgutachten“, angeboten werden.⁶⁰⁵ Bei Gerichtsgutachten sei eine solche Folge des Wettbewerbs nicht möglich, da bei der Beauftragung bereits ein Gutachter bestimmt und die Vergütung durch das JVEG vorgegeben werde.⁶⁰⁶

Neben dem Wettbewerb wird jedoch auch zur Sicherstellung der aus der Globalisierung, Digitalisierung und Zentralisierung resultierenden Anforderungen für die Bildung von Bürogemeinschaften und (interdisziplinären) Zusammenschlüssen und Netzwerke plädiert.⁶⁰⁷

Eine weitere Forderung besteht darin, dass jeder Gutachter als Qualitätsmerkmal eine fachbezogene Form der Zertifizierung oder Qualifizierung nachweisen können sollte.⁶⁰⁸ Der Begriff des Sachverständigen oder des Gutachters unterliege weder einer gesetzlichen Normierung noch

601 Braun, DS 2014, 52 (53); Schlebe, DS 2013, 337 (339 f.).

602 Walter, DS 2013, 385 (392; 393); vgl. Schlebe, DS 2013, 337 (340) für Privatgutachter; vgl. Bleutge, GewArch 2017, 266 (269) „seriöser Wettbewerb“.

603 Gresser, NJW-aktuell 23/2014 S. 12.

604 Bleutge, GewArch 2017, 266 (270f.); Weder, DS 2020, 112 (113).

605 Schlebe, DS 2013, 337 (340), Bleutge, GewArch 2017, 266 (268 f.).

606 Schlebe, DS 2013, 337 (338, 340).

607 Schmidbauer, DS 2017, 265 (265 f.); Hommerich, DS 2014, 43 (47 f.); Jordan/Gresser, DS 2014, 71 (77 ff.).

608 Hommerich, DS 2014, 43 (48 f.); Jordan/Gresser, DS 2014, 71 (77 ff.), „Festlegung einer Mindestqualifikation“.

einer Definition oder eines Schutzes, sodass eine Täuschung mit Qualifikationen möglich sei.⁶⁰⁹ Gerichte sind aufgrund des beschriebenen Kapazitätsengpasses ohne anderweitige Alternativen zu einer Reduzierung der Anforderungen gezwungen und beauftragen Gutachter, welche als reine Praktiker oder aufgrund ausschließlich theoretischer Kenntnisse keine ausreichenden Fähigkeiten und Erfahrungen aufweisen können.⁶¹⁰ Aus Mangel an einer im Bestellungsprozess zwingenden Aus- und Fortbildung in Gerichtsgutachten haben diese Gutachter Probleme, wodurch sich das Verfahren initial oder durch die notwendige Einbindung weiterer, ergänzender Gutachter verzögern und verteuern würde.⁶¹¹ Da eine Überprüfung und Qualitätssicherung durch die Justiz nicht mehr erfolgt⁶¹², bedarf es einer anderweitigen dauerhaften Sicherstellung der Qualität sowie Zuverlässigkeit, Neutralität, Objektivität und Glaubwürdigkeit und einem Nachweis der „persönlichen Eignung und fachlichen Qualifikation“. Hierfür wurden vor dem Hintergrund der Vielschichtigkeit der fachlichen Bereiche öffentliche Bestellungen und Vereidigungen durch die zuständigen Körperschaften eingeführt.⁶¹³

Die Bezeichnung des öffentlich bestellten und vereidigten Gutachters soll in der „Gesellschaft und der Rechtspflege“ einen durch strafrechtlichen Schutz gewährleisteten Qualitätsstandard, eine besondere Wertschätzung und Vertrauen sowie eine vom Gesetzgeber hervorgehobene Stellung und bevorzugte Auswahl im Prozess erzeugen.⁶¹⁴ Die Verbände haben deshalb darauf hingewirkt, eine Begründungspflicht für die Auswahl von nicht-öffentlich bestellten Gutachtern einzuführen.⁶¹⁵ Nicht alle unter § 407 ZPO fallenden Sachverständigen unterliegen einer öffentlichen Be-

609 *Böttger* in Bayerlein, S. 6 Rn. 6, 9; *Schmidbauer*, DS 2013, 172 (173); vgl. *Bleutge*, GewArch 2017, 266 (269 ff.).

610 Vgl. *Schlebe*, DS 2013, 337 (340); *Jordan / Gresser*, DS 2014, 71 (73, 77 ff., „Hobbygutachter“); vgl. *Blendinger*, DS 2015, 211 (212 f., 216 f.).

611 Vgl. *Volze*, DS 2016, 21 (22); vgl. *Bleutge*, GewArch 2017, 266 (269).

612 *Braun*, DS 2014, 52 (53).

613 *Braun*, DS 2014, 52 (53); *Schlebe*, DS 2013, 337 (337); *Walter*, DS 2013, 385 (391 ff.); *Schmidbauer*, DS 2013, 172 (173 f.); *Hommerich*, DS 2014, 43 (49); *Bleutge*, GewArch 2014, 49 (50 ff.) „besondere Sachkunde“; *ders.*, 2017, 266 (266); *Blendinger*, DS 2015, 211 (213).

614 *Schmidbauer*, DS 2013, 172 (173, 175); *Linz*, DS 2017, 145 (145 f.); *Schlebe*, DS 2013, 337 (337, 339); *Blendinger*, DS 2015, 211 (213); vgl. *Walter*, DS 2013, 385 (392); *Braun*, DS 2014, 52 (52 f.); *Bleutge*, GewArch 2014, 49 (51, 53) „Gütesiegel“; vgl. *Jäckel*, S. 185 Rn. 621.

615 Vgl. *Volze*, DS 2016, 21 (22).

stellung.⁶¹⁶ Folglich ist bei vielen der in Frage kommenden Gutachtern kein Qualitätssicherungssystem vorhanden und es bedarf eines einheitlich verpflichtenden, übergeordneten und am öffentlichen Bestellwesen orientierten Zertifizierungsverfahrens.⁶¹⁷

Die Einführung eines neuen Zertifizierungssystems wird vor dem Hintergrund einer Zersplitterung in verschiedene Systeme skeptisch betrachtet. Gleich den Gesprächspartnern der empirischen Befragung wird kritisiert, dass nicht auf das bestehende, aufgrund angemessener Leistungsüberprüfungen als gutes Qualitätsmerkmal angesehene System von Bestellung und Vereidigung zurückgegriffen wird.⁶¹⁸ Aufgrund einer Flut von Zertifikaten und dubiosen Fortbildungskursen, drohe eine Verwässerung und ein Anerkennungsverlust des Sachverständigenstatus.⁶¹⁹ Die Gemeinsamkeiten und Unterschiede der öffentlichen Bestellung und Zertifizierung sowie Vorteile der Zertifizierung für ein Gerichtsverfahren sind nicht immer transparent und scheinbar vielen Richtern nicht geläufig.⁶²⁰ Unterschiede bestehen vor allem in Bezug auf die Bestellung und Qualitätsstandards sowie den begrifflichen Schutz, die Berechtigungen und Verpflichtungen sowie der Überwachung und Fortbildung. Alles ist bei der öffentlichen Bestellung aufgrund gesetzlicher Grundlage vorgegeben, wohingegen die Zertifizierung allein auf privatrechtlicher Grundlage erfolgt.⁶²¹

Nur teilweise sind Zertifizierungssysteme in puncto Qualitätsmaßstäben mit der öffentlichen Bestellung vergleichbar, sodass nach Ansicht einiger Autoren der Literatur die daraus resultierenden Unterschiede zu einem Vorteil für das Bestellungsverfahren und die Wiederverwendung der Sachverständigen führen.⁶²²

Im Rahmen der ISO-Zertifizierung wird nirgends der genaue Aufgabenbereich einer Zertifizierungsstelle definiert und die Durchführung einer fachlich ordnungsgemäßen Zertifizierung des Sachverständigen geprüft, auch weil für den Vergleich notwendige Qualitätsstandards und Vorgaben

616 *Abrens*, ZRP 2015, 105 (107).

617 *Jacobs* DS 2016, 67 (67); *Bleutge*, GewArch 2017, 266 (272 f.); *Walter*, DS 2018, 186 (187).

618 Vgl. C.II.1. S. 81 (Ri), 84 (Sv); *Böttger* in Bayerlein, S. 5 Rn. 5; *Schmidbauer*, DS 2013, 172 (172 ff.); vgl. *Volze*, DS 2016, 21 (22).

619 *Schmidbauer*, DS 2013, 172 (172 ff., 174).

620 Vgl. *Walter*, DS 2013, 385 (392).

621 *Böttger* in Bayerlein, S. 93 Rn. 19; vgl. *Schlebe*, DS 2013, 337 (337); *Schmidbauer*, DS 2013, 172 (174); *Abrens*, ZRP 2015, 105 (107).

622 *Abrens*, ZRP 2015, 105 (107); *Schmidbauer*, DS 2013, 172 (174).

fehlen und diese nicht kontrolliert werden.⁶²³ Daher könne „jeder jeden für jedes Sachgebiet zertifizieren“⁶²⁴, was dem eigentlichen Zweck der Qualitätssicherung zuwiderläuft.⁶²⁵ Aufgrund der fehlenden normativen Grundlage und Regelung des Zertifizierungssystems bleiben Zweifel am vollständigen Ersatz des bestehenden Systems im Sinne einer europaweiten Anerkennung, sondern es wird ein weiteres („Billig“-)System eingeführt.⁶²⁶

Zur Sicherstellung des Wettbewerbs bedarf es flächendeckender und staatenübergreifender, gleichwertiger Qualitätssicherungs- und Zulassungsstandards. Somit sind weitere, regulierende Schritte und Regelungen zur Aufklärung, Vereinheitlichung der Anerkennung auf nationaler oder internationaler Ebene nötig.⁶²⁷ Dabei soll der Standard der öffentlichen Bestellungen als Grundlage für die „Institutionen“ beibehalten werden, um nicht (wieder) eine staatliche Kontrolle erforderlich zu machen.⁶²⁸ Die Etablierung der Zertifizierung ist auch von der Akzeptanz und Nachfrage bei den Kompetenzsuchenden, etwa den Gerichten, Unternehmen wie Versicherungen oder Privatleuten abhängig.⁶²⁹ Bis dahin werden die Institute in Form des öffentlich bestellten und vereidigten neben dem zertifizierten Sachverständigen bestehen bleiben.⁶³⁰

3. Fazit

Die Untersuchung hat gezeigt, dass es zur Belastungssteuerung der gleichmäßigen Verteilung der vorhandenen Kapazitäten und der fachgebietsspezifischen Schaffung neuer Ressourcen bedarf. Für die etablierten und häufig angefragten Gutachter sind gleich geeignete Kollegen bereitzustellen.

Die bestehenden Kapazitäten sind erschöpft, da es zum einen nicht genügend Gutachter gibt und diese entweder aufgrund Auftragsfülle und

623 Vgl. Böttger in Bayerlein, S. 89 Rn. 17; Schmidbauer DS 2013, 172 (172).

624 Böttger in Bayerlein, S. 89 Rn. 17; Schmidbauer DS 2013, 172 (172).

625 Schmidbauer DS 2013, 172 (172).

626 Vgl. Böttger in Bayerlein, S. 89 Rn. 17; Schmidbauer DS 2013, 172 (174); Walter, DS 2013, 385 (392); Bleutge, GewArch 2014, 49 (52 f., 56); ders., 2017, 266 (269).

627 Vgl. Böttger in Bayerlein, S. 90 Rn. 6, S. 95 Rn. 27; vgl. Schmidbauer, DS 2013, 172 (174 f.), vgl. Bleutge, GewArch 2017, 266 (269 ff.).

628 Schmidbauer, DS 2013, 172 (175); Hommerich, DS 2014, 43 (49); vgl. Jordan/Gresser, DS 2014, 71 (78 ff.); vgl. Bleutge, GewArch 2017, 266 (269, 272).

629 Vgl. Böttger in Bayerlein, S. 95 Rn. 29; „Marktnachfrage“.

630 Böttger in Bayerlein, S. 96 Rn. 30.

wiederholter Inanspruchnahme oder ihrer Berufssituation als Nebengutachter im Gegensatz zu hauptberuflich tätigen Sachverständigen nur teilweise verfügbar sind. Eine Verteilung auf und ein Wettbewerb von gleich geeigneten Gutachtern kann hier für Entspannung sorgen. Zum anderen besteht vor dem Hintergrund des demografischen Wandels und des Fehlens einer Altersgrenze ein hohes Wegfallpotenzial einer Vielzahl von noch aktiven Gutachtern im hohen Alter, deren Austritt absehbar ist. Anscheinend ist die Altersgrenze satzungsmäßig jedoch in beide Richtungen offen, was dem jungen Nachwuchs einen frühen Einstieg ermöglichen soll, aber auch älteren oder in anderen Berufen nicht mehr tätigen, dennoch technisch auf dem neusten Stand befindlichen Personen ein Auffangbecken bietet. Zwar können die jungen Nachwuchskräfte mit überschaubarem Schulungs- und Hospitationsaufwand an die Gutachtertätigkeit herangeführt werden. Insgesamt scheinen aber zur Ressourcensicherung eine Altersgrenze nach oben und unten und/oder ein Wissensnachweis die praktisch sinnvollsten Lösungen zu sein.

Die im Medizinrecht funktionierende Lösung einer Vorhaltung von Kapazitäten und Aufbau eines Pools an Sachverständigen zur schnellen Bereitstellung von Ressourcen für Gerichtsbegutachtungen könnte höchstens für Zusammenschlüsse von Gutachtern relevant sein. Hierfür bedarf es einer Gutachtertätigkeit im Nebenberuf und keiner laufenden, hauptberuflichen Beschäftigung, da die wirtschaftliche Existenz nicht durch die „Begutachtung auf Abruf“ gesichert ist.

Weiterhin besteht die Notwendigkeit der Aus- und Fortbildung (neuer) Sachverständiger in Bezug auf die Anforderungen und Erwartung der Spruchkörper vor allem hinsichtlich der Erstellung fachgerechter und aussagekräftiger Gutachten. Damit siedelt sich auch auf der Ebene der gefragten Experten eine breite Masse an, um der Nachfrage an guten, geeigneten Sachverständigen gerecht zu werden.

Für die Gewinnung von neuem Nachwuchs sind jedoch Vorteile und Anreize zu verdeutlichen. Denn durch einen Wettbewerb besteht die Chancen auch als „Novize“ durch entsprechende Leistungen für eine schnelle Etablierung am Markt und Folgeaufträge zu sorgen. Aufgrund der voranschreitenden Digitalisierung und dem Entstehen neuer Wissensgebiete sowie den daraus resultierenden neuen Anforderungen ist ähnlich dem Fachanwaltskonzept gleichzeitig auch die Schaffung neuer Bestellsgebiete durch Etablierung einer Kommission zur Untersuchung und Festlegung entsprechender Gebiete erforderlich. Deren Zusammensetzung und Ansiedlung soll nicht Gegenstand dieser Untersuchung sein.

Zur Gewährleistung einer besseren Vergleichbarkeit der Qualifikationen für die Gerichte und um eine geeignete Verteilung der gerichtlichen Anfragen als auch die Einführung von neuen Fachgebieten zu ermöglichen, müssen allgemein gleiche Qualitätsstandards gegeben sein. Dazu gibt es mit der öffentlichen Bestellung einerseits und mit der ISO-Zertifizierung andererseits Institute, die nebeneinander bestehen sollten. Eine generelle Zertifizierung ist nicht für jeden Gutachter zusätzlich notwendig, da in den Bestellungsgebieten durch etablierte Verfahren bereits eine ausreichende Qualitätssicherung erfolgt oder je nach Fachgebiet (Medizinrecht) ein zusätzliches „Gütesiegel“ nicht notwendig ist.

Vielmehr sollte eine „Entweder-Oder-Lösung“ zu einer Absicherung der Qualitätsstandards ausreichend sein. Dafür ist jedoch die Konsolidierung der Fortbildungs- und Prüfungsverfahren und Bezeichnungen einerseits sowie die Gleichstellung durch Angleichung der zertifizierten Gutachter im Rahmen der Auslegung der vorhanden gesetzlichen Regelungen notwendig. Eine dadurch erzielte übergreifende Sicherstellung verhindert auch den Rückgriff auf von der Praxis monierte, nicht-qualifizierte und selbst-ernannte Gutachter mit entsprechenden negativen Folgen der Nachbesserung oder Neuvergabe von nicht den Standards entsprechenden Gutachten. Es sind einheitliche Qualifikationskennzeichen und Abweichungen festzulegen, um im Rahmen der Gutachterausswahl eine fundierte Entscheidung treffen zu können.

Diese Lösungsvorschläge, der Erhöhung der gutachterlichen Kapazitäten und besseren Verteilung derselben durch mehr Wettbewerb, dienen der mittelbaren Beschleunigung des Prozesses durch ausreichende Kapazitäten an Fachkenntnissen, sowie durch die Gewährleistung von Qualitätsstandards die Gefahr von Fehlgutachten und einer zeitaufwändigen Neubeauftragung zu reduzieren. Es ist vorstellbar, dass die Verfahren dadurch günstiger werden. Zwar würden sich die Gutachter die Zertifizierung bezahlen lassen, sodass sich diese auf vergleichbarem Stand befinden und es keine günstigen, von den Gutachtern als Dumpingpreise bezeichneten, Honorare geben würde. Eine einheitliche Qualitätssicherung könnte auch die Akzeptanz steigern und damit die Chance erhöhen, dass sich die Parteien auf einen Gutachter einigen oder ein Parteigutachten für ausreichend halten und damit seltener geneigt sind, noch ein Gerichtsgutachten einzuholen.

III. Spezialkammern, situative Besetzungsänderung und gegenseitige Unterstützung

Die Notwendigkeit von Sachverständigen könnte auch dadurch verringert werden, dass die Gerichte selbst eine höhere Sachkunde aufweisen. Dies könnte durch weitere auf bestimmte Sachgebiete ausgerichtete Zivilkammern (Spezialkammern) sowie eine situative Besetzungsänderung mit entsprechend versierten Richtern oder Gutachtern erfolgen. Die hinter diesem Lösungsansatz stehende Idee ist, die Fachkenntnisse der Gerichte aufzubauen, um das Verständnis des Sachverhaltes und der damit zusammenhängenden Probleme einerseits sowie die Übertragung auf den rechtlich zu würdigenden Sachverhalt andererseits in einer Person zu vereinen. Somit wäre vielleicht die zeitintensive, ausgelagerte Begutachtung obsolet und das Verständnis beim Gericht „ohne Übertragungsfehler“ vorhanden.

Ein weiterer Vorschlag zur Verbesserung des Prozessablaufes ist, dass es anstatt einer „Druckausübung“ vielmehr einer Unterstützung des Gutachters durch das Gericht und *vice versa* bedarf. Unter Ausnutzung dieser Synergien zwischen Spruchkörper und Sachverständigem könnte das Zivilverfahren von der gegenseitigen Unterstützung profitieren und beschleunigt werden.

1. Ergebnis der empirischen Untersuchung

a. Ansicht der Richter

Ein Teil der befragten Richter bewertet die Einführung der Kammern, die in bestimmten Rechtsbereichen bereits installiert worden sind, und die spezialisierte Besetzung mit fachlich geschulten Richtern grundsätzlich eher positiv.⁶³¹ Die Spezialkenntnisse der Kammern werden für die Verbesserung der wichtigen Zusammenarbeit zwischen Gericht und Sachverständigem auf fachlicher Ebene als hilfreich erachtet. Eine bessere Sachkunde wirke sich einerseits vor allem auf einen schnelleren Einstieg in den Fall und die relevanten Fragen positiv aus und münde in gezielteren Beweisbeschlüssen.⁶³² Andererseits sei die eigene Kenntnis für das Verständ-

631 Ri2; Ri7; Ri8.

632 Ri7; Ri8.

nis und die Bewertung des Gutachtens überhaupt und bei der fachlich tiefgreifenderen Sachverständigenbefragung zuträglich.⁶³³

Von den befragten Richtern wird jedoch darauf hingewiesen, dass dadurch der Sachverständige nicht ersetzt werden kann, sondern dies zu einer Verbesserung der gerichtlichen Fähigkeiten führt, das Gutachten zu verstehen und zu erfassen, um eine gute Basis für etwaige Vergleichsverhandlungen zu haben.⁶³⁴ Eine eigene Fachkenntnis der Gerichte ist im Verfahren darzulegen und dient dazu, die Erfolgsaussichten des Prozesses besser beurteilen zu können und damit in Vergleichsverhandlungen frühzeitig einsteigen zu können.⁶³⁵ Es gebe jedoch zu viele spezifische Fachbereiche und zu viele fachliche Details, als dass diese von den Richtern abgedeckt und aufgebaut werden könnten.⁶³⁶ Insofern sei man auch bei entsprechender Erfahrung aus vielen Verfahren zu einem bestimmtem Rechtsgebiet stets auf externe Kenntnisse und somit auf Sachverständige angewiesen und greife auf diese zurück.⁶³⁷

In einer ad hoc-Besetzung mit Laienexperten sehen einige Richter keine Mehrwerte und Vorteile, da sich entsprechende Spezialisten berufen fühlen, besonders aktiv zu werden, ohne auf die konkreten Fragestellungen einzugehen.⁶³⁸

Hinsichtlich des weiteren Vorschlages einer gegenseitiger Unterstützung anstatt einer Druckausübung sehen die Gerichte eine lenkende Beeinflussung durch die Justizverwaltung vor allem vor dem Hintergrund der gesetzlich fixierten richterlichen Freiheit als abwegig.⁶³⁹ Die Einbeziehung und Auswahl des Gutachters sowie die Leitung und Förderung des Verfahrens seien Gegenstand der richterlichen Freiheit und Erfahrungswerten unterlegen.⁶⁴⁰ Die richterliche Freiheit sei zwar sehr weit, sodass man keinen Anweisungen und Vorgaben unterläge. Gewisse Verpflichtungen nach dem Gesetz zur Verfahrensförderung bestehen aber selbstredend.⁶⁴¹ Weiterhin hänge die Vorgehensweise bei der Lösung von Zweifelsfragen sehr vom Richter ab. Wo einerseits schnell und unbürokratisch das Telefon

633 Ri7; Ri8.

634 Ri3; Ri4; Ri5; Ri8.

635 Ri2.

636 Ri1; Ri8.

637 Ri1; Ri3; Ri4; Ri5.

638 Ri1; Ri2.

639 Ri1, Ri3; Ri4; Ri5.

640 Ri3; Ri4; Ri5; Ri8.

641 Ri2.

genommen werde, lösten andere Richter entsprechende Probleme nicht gern telefonisch, sondern auf anderem Kommunikationsweg.⁶⁴²

Dennoch wird auch von den befragten Richtern selbst eine Unterstützung der Gerichte für notwendig erachtet. Bereits die Frage, welcher Gutachter für die Beantwortung der relevanten Frage zuständig und geeignet sei, führe zu Unklarheiten.⁶⁴³ In der Regel finde die Auswahl anhand des Merkmals der tatsächlichen Tätigkeit in dem Fachgebiet statt.⁶⁴⁴ Die Einbeziehung und Rückmeldung der relevanten Bestellskörperschaft sei oft zeitlich verzögert und erfolge schriftlich anstatt auf dem schnelleren telefonischen Weg. Deshalb seien einige Richter dazu übergegangen, eigene Recherchen und Abfragen zu starten, um Kapazitäten und Anforderungen zu klären und Nachfragen und Unsicherheiten auszuräumen.⁶⁴⁵ Die richterliche Beurteilung und Auswahl eines Gutachters unterliegt somit gewissen Risiken, die bei der Unterstützung minimiert werden können.⁶⁴⁶

Nach Auffassung der befragten Richter sind die auf Fachwissen basierenden Sachverständigengutachten für sie als fachliche Laien vor allem auf einem fremden Sachgebiet schwer zu verstehen und in das Urteil umzusetzen.⁶⁴⁷

Gerichte stünden grundsätzlich unter Zeitdruck und seien nicht in der Lage andere Verfahren abzuwarten oder sich mit besonderen Umständen jedes Einzelfalls zu beschäftigen und hätten somit auch nicht die Möglichkeit sich jungen, unerfahrenen Gutachtern zu widmen und diese anzuleiten.⁶⁴⁸ Aufgrund eines damit verbundenen höheren Aufwandes wird eher auf die erfahrenen, aber ausgelasteten Gutachter zurückgegriffen.⁶⁴⁹ Deswegen besteht die Forderung an die Gerichtsverwaltung, die entsprechenden Kommunikationsschnittstellen zu verbessern.⁶⁵⁰ Zudem bedürfe es einer Unterstützung der Gerichte durch Bereitstellung der personellen und sachlichen Ressourcen, da zum Teil nicht einmal Dienstwagen zur Verfügung stünden und Fahrkarten auszuliegen seien.⁶⁵¹

642 Ri8.

643 Ri8.

644 Ri2.

645 Ri8.

646 Ri2.

647 Ri7.

648 Ri1; Ri2, Ri8.

649 Ri3; Ri4; Ri5.

650 Ri3; Ri4; Ri5.

651 Ri8.

Die befragten richterlichen Gesprächspartner erachten auch die Unterstützung der Gutachter als notwendig. Es sei bekannt, dass die Parteien eine hohe Streitbereitschaft hätten und einige Parteivertreter je nach Rechtsgebiet und Spruchkörper zu einer „Sachverständigenschlacht“ beraten oder instruieren würden.⁶⁵² Entsprechend werde seitens des Gerichtes in solchen Fällen mit den bekannten Parteivertretern vorgegangen und versucht, die Parteiinteressen zu eruieren.⁶⁵³ Durch die Parteiautonomie läge zwar das Verfahren in ihrer Hand. Jedoch könne nur durch ordentliche Schriftsätze mit schlüssigem Vortrag und erheblichen Fragestellungen das Gericht und der Gutachter bei der schnellen Bearbeitung und Entscheidungsfindung unterstützt werden.⁶⁵⁴ Durch die Parteien erfolgt nicht unbedingt eine Prozessförderung, sogar durch Nachfragen oder Prozesshandlungen ein gewolltes Ausbremsen, sodass häufig aus rein taktischen Gründen die Einholung von Gutachten erfolge.⁶⁵⁵ Da es sich bei den Gutachterkosten immer um Prozess- und damit Parteikosten handle und Kapazitäten binde, werde das Verfahren kostenseitig und aufwandsseitig durch Gutachten unnötig aufgebläht.⁶⁵⁶

b. Ansicht der Gutachter

Die Mehrzahl der sachverständigen Gesprächspartner befürworten den Lösungsvorschlag der Einführung von weiteren Spezialkammern grundsätzlich. Sie weisen auf deren bereits teilweise erfolgte Umsetzung bei höheren Gerichten hin, etwa durch die Einführung von Baukammern, bei denen diese auch zur Steigerung der Effektivität beitragen.⁶⁵⁷ Der Einsatz spezieller Kammern und erfahrener, kompetenter Gerichte fördere die „Effektivität und Professionalität“ des Verfahrens.⁶⁵⁸ Die Spezialisierung helfe in der Praxis vor allem zur richtigen fachlichen Einordnung und Sortierung des Sachverhaltes⁶⁵⁹, zur „zielgerichteten Auswahl der Gutachter“ und somit

652 Ri1; Ri6.

653 Ri6.

654 Ri3; Ri4; Ri5.

655 Ri3; Ri4; Ri5.

656 Ri3; Ri4; Ri5.

657 Sv2; Sv5; Sv6; Sv7; Sv9; Sv10; Sv11; Sv12; Sv13; Sv14; Sv16; Sv17; Sv18; Sv19; Vb1; Vb2; eher schwierig von Sv15 angesehen.

658 Sv18.

659 Sv4; Sv5; Sv18.

zur Verhinderung damit häufig in Zusammenhang stehender Fehler⁶⁶⁰ sowie zur Vermeidung von fachlichen Rückfragen.⁶⁶¹ Die extern eingeholten oder bei den Gerichten intern selbst erweiterten Kenntnisse würden insbesondere in technischen Gebieten zu erheblichen Verbesserungen, Qualitätssteigerungen und Klarheiten bei der inhaltlichen Formulierung der zum Teil unpräzisen, aber für den Gutachter bindenden Beweisbeschlüsse führen.⁶⁶²

Von den Gesprächsteilnehmern wird jedoch in Frage gestellt, ob diese Kammern aufgrund ihrer Kenntnisse einen „Gegenpol“ zu den spezialisierten Fachanwälten darstellen könnten.⁶⁶³ Zwar würden die Richter die rechtliche Materie besser durchdringen. Trotz der Spezialisierung sei jedoch, vor allem hinsichtlich der technischen Fragen, in der Regel noch ein Gutachten erforderlich.⁶⁶⁴ Darüber hinaus wird auf die höheren Anforderungen an und vermehrten Druck auf diese Kammern hingewiesen, da vermutlich aufgrund der größeren Spezialisierung auch eine höhere Erledigungsquote erwartet werde.⁶⁶⁵

Dennoch machen die befragten Gutachter darauf aufmerksam, dass aufgrund des Richtermangels und der Unterbesetzung der Geschäftsstellen bisher zu wenig Kammern errichtet wurden und die notwendige Anzahl von zu errichtenden Spezialkammern beeinflusst wird, sodass diese nach Ansicht der Interviewpartner ein Luxusgut sein dürften.⁶⁶⁶ Gefordert wird eine beständige, inhaltlich spezifische Fachkenntnis und entsprechende Zuordnung der Kammern.⁶⁶⁷ Durch häufige, in der Praxis übliche Richterwechsel aus anderen Rechtsgebieten verschwinde diese schnell, was neben dem Abbau der Personaldecke der Gerichte angegriffen wird.⁶⁶⁸ Insofern wird angeregt, hier besonders interessierte, geeignete Richter einzusetzen und die eigene Sachkunde der Entscheider mit zusätzlichem fachbezogenem Wissen unter anderem durch regelmäßigen Austausch mit Sachverständigen, den Bestellskörperschaften und Fachverbänden aufzubauen.⁶⁶⁹

660 Sv2; Sv14; Sv18.

661 Sv4; Sv5.

662 Sv1; Sv6; Sv9; Sv10; Sv11; Sv18.

663 Vb1.

664 Vb1.

665 Vb2.

666 Sv12; Sv16; Sv19; Vb1.

667 Sv11; Sv13; Sv18.

668 Sv12; Sv16.

669 Sv18.

Die Gerichte zur Verfahrensbeschleunigung unter Druck zu setzen wird von einer Vielzahl der Interviewpartner sowohl als unmöglich als auch nicht zweckmäßig angesehen. Aufgrund für die Anzahl der Verfahren nicht ausreichender Kapazitäten der Richter und fehlender Fachkenntnisse führe die (wiederholte) Einarbeitung in den Sachverhalt und die Überforderung mit den Details des Einzelfalls zur Favorisierung formaler Prozessabläufe.⁶⁷⁰ Daher seien vielmehr Schulungen und eine Wissensverteilung, eine angemessene Ausstattung der Gerichte sowie deren Unterstützung notwendig und ein höherer „Druck“ auf die Gerichte und innerprozessuale Rügen nicht zielführend.⁶⁷¹ Für die gutachterlichen Praktiker ist erkennbar, dass an dieser Stelle die verfahrensverzögernden Faktoren liegen, die nicht vom Sachverständigen abhängig sind.⁶⁷² Von einem Gutachter wird offen von einem aus der „Verlangsamung resultierendem Verlust der gesellschaftlichen Bedeutung“ und der Schaffung von „Barrieren“ in Bezug auf die Inanspruchnahme der Gerichte gesprochen.⁶⁷³

Die Entscheidung über die Einbeziehung eines Sachverständigen obliege alleinig dem Gericht, sodass eine diesbezügliche „Druckausübung“ oder Motivationssteigerung nicht beim Gutachter gesehen wird.⁶⁷⁴ Insbesondere sollte kein Einfluss auf die Rechtsprechung erfolgen, sondern vielmehr das Verfahren insgesamt sowie durch Einfügung von Bewertungskriterien die Transparenz und Qualität der Begutachtungen unterstützt und gefördert werden.⁶⁷⁵

Nach Einschätzung einiger befragter Gutachter sind die Gerichte bei der fachlichen Filterung, Sortierung und Strukturierung der parteiseitig vorgebrachten Sachverhaltsinformationen und bei der Überführung und Formulierung der relevanten, technischen Fragen zur Verhinderung unrichtiger Beweisbeschlüsse zu unterstützen.⁶⁷⁶ Zu Beginn des Verfahrens sei eine Hilfe bei der Auswahl der richtigen Gutachters vor allem in Bezug auf die fachliche Tiefe und das Bestellungsgebiet erforderlich, da die Gerichte vermutlich auch durch die fehlende Abgrenzung zwischen den Bestellungskörperschaften auf falsche Sachverständige zurückgreifen würden.⁶⁷⁷ Für eine Erhöhung der Sachverhaltstransparenz und Reduzierung

670 Sv3; Sv4; Sv8; Sv10; Sv11; Sv12; Sv16; Sv18.

671 Sv3; Sv4; Sv8; Sv10; Sv11; Sv12; Sv16; Sv18.

672 Sv12.

673 Sv8.

674 Sv3; Sv11; Sv16; die Gutachter werden sich „hüten“, Druck auszuüben.

675 Sv18.

676 Sv2; Sv3; Sv8; Sv11; Sv12; Sv18; Sv19; Vb1, Vb2.

677 Sv2; Sv18; Sv19.

von Aufwänden bei den Gutachtern helfe insbesondere in komplexen Großverfahren eine Auf- und Unterteilung auf mehrere fachspezifische Gutachter.⁶⁷⁸ Den Gerichten wird zur Verfahrensbeschleunigung und vor allem wegen der Möglichkeit einer praktischen, zügigen Erledigung in geeigneten Fällen die verstärkte Nutzung der Möglichkeiten der ZPO zur Inaugenscheinnahme und der frühzeitigen Einbindung von Sachverständigen anstatt eines Begutachtungsauftrages vorgeschlagen.⁶⁷⁹ Durch die hohe Auslastung beziehungsweise zur Verhinderung von Folgeaufwänden aufgrund von Parteienanträgen werden nach Erfahrung einiger Gutachter vor allem von jungen Richtern zu viele Beweise über unstreitige oder offensichtlichliche Sachen („Kratzer“) erhoben.⁶⁸⁰ Vor gleichen Hintergründen werden Beweisanträge vermutlich lediglich unkommentiert übernommen oder mittels unkonkreteren Begutachtungsaufträgen „den Sachverhalt zu ermitteln“ versucht, die Akte „vom Tisch zu bekommen“.⁶⁸¹

Weiterhin bestehe eine unbedingte Notwendigkeit zur Kommunikation zwischen Gericht und Sachverständigem zum besseren Sachverhaltsverständnis und der Vermeidung von Fehlern gesehen, da auch die Praktiker eine „engere Zusammenarbeit“⁶⁸² als prozessbeschleunigend und damit förderlich ansehen.⁶⁸³ Neben der besseren Kommunikation diene auch eine Vereinfachung der Begutachtung vor Ort durch Reduzierung der Anwesenheiten und der damit einhergehenden schwierigen Terminvereinbarung mit allen Beteiligten der Verfahrensbeschleunigung.⁶⁸⁴ Die Gerichte könnten auch in der Weiterverarbeitung der Gutachten sowie einer eventuellen Ablage und Archivierung unterstützt werden, wenn die Gutachten formal in einer technischen, spezifischen Form eingereicht würden.⁶⁸⁵

Nach Ansicht der befragten Gutachter bedarf es auch der Unterstützung der Sachverständigen im Prozess durch die Gerichte. Sie seien lediglich Bestandteil des Gerichts- und Parteiziels der Verfahrensbeschleunigung und müssten deshalb in die Lage versetzt werden, die Arbeit auftrags- und fristgemäß zu erbringen.⁶⁸⁶ Zeitraubende Entscheidungen im „Verantwortungsbereich der Parteien und Gerichte“ über die Rechte und die Pflich-

678 Sv8; Sv11; Sv12; Sv18; Sv19.

679 Sv3; Sv8.

680 Sv2; Sv3; Sv8; Sv11; Sv12; Sv19; Vb1, Vb2.

681 Sv2; Sv3; Sv8; Sv11; Sv12; Sv19; Vb1, Vb2.

682 Sv6.

683 Sv3.

684 Sv2.

685 Sv18.

686 Sv2; Sv17; Sv19.

ten der Parteien in Zusammenhang mit Terminabsprachen und vorzunehmenden Handlungen bei Ortsbesichtigungen seien frühzeitig vor der eigentlichen Beweiserhebung notwendig.⁶⁸⁷ Die Gutachtertätigkeit könne erst im Anschluss begonnen werden. Konkret fordert ein Gesprächspartner eine angemessene Zeit und „gute Akten, passende, konkrete Fragen ohne bewusste oder unbewusste juristischen Fangfragen, Fallstricke oder Stolpersteine“, die seitens der Parteivertreter ausgelegt würden.⁶⁸⁸ Die Parteien verzögerten die Begutachtung praktisch durch „Hinhaltetaktiken“, mit bewusster oder unbewusster fehlender Mitwirkung in Bezug auf bestimmte Anträge und faktische Verzögerungen, etwa bei der Einzahlung von Vorschüssen, die Durchführung von Ortsterminen oder zeitnahe Einreichung geforderter Unterlagen, wesentlich.⁶⁸⁹

Es wird gerügt, dass keine beschleunigte Bereitstellung und Verfolgung der notwendigen Informationen und angeforderten Unterlagen geschweige denn eine Sanktionierung eines Unterlassens erfolge.⁶⁹⁰ In solchen Fällen bedürfe es eines Einschreitens der Gerichte.⁶⁹¹ Die Gutachter sehen sich des Weiteren häufig Anfeindungen oder Befangenheitsanträgen durch die aufgrund des Gutachtens benachteiligte Partei ausgesetzt. Richtig sei, dass die Parteien aufgrund der prozessrechtlich gewährleisteten Maxime „Herren des Verfahrens“ sind.⁶⁹² Dennoch sollte sich diese „Macht“ nur auf sachliche oder prozesstaktische Faktoren und Mittel beziehen dürfen.⁶⁹³ Somit sei ein regelnder Einfluss der Gerichte notwendig, sodass eine Anerkennung eines (Gutachten-)Ergebnisses erfolgen möge, sofern man sich für die Beweiserhebung entschieden habe.⁶⁹⁴

c. Ansicht der Rechtsanwälte

Der Ausbau von Spezialkammern ist nach Auffassung der befragten Rechtsanwälte sinnvoll, da fachlich sehr komplexe Verfahren schon vor entsprechend spezialisierten Kammern verhandelt werden müssen und aufgrund der Sonderzuständigkeiten für bestimmte Rechtsgebiete positive

687 Sv12; Sv17.

688 Sv2.

689 Sv1; Sv7; Sv8; Sv9; Sv11; Sv13; Sv14, Sv17; Sv18; Sv19; Vb1.

690 Sv12; Sv17; Sv19.

691 Sv14; Sv19.

692 Sv7; Sv9; Sv13; Sv17.

693 Sv9.

694 Sv9.

Erfahrungen in Bezug auf eine schnellere Bearbeitung und einen beschleunigten Verfahrensablauf gemacht wurden.⁶⁹⁵ Eine Erweiterung der Spezialbesetzung wird als wichtig angesehen, denn so könnte in bestimmten Bereichen die Einholung von Gutachten obsolet werden.⁶⁹⁶ Die Kammern sollten mit ausschließlich auf diesem Fachgebiet vorgebildeten und erfahrenen Richtern mit fachlichen Qualifikationen oder Zusatzkenntnissen besetzt werden.⁶⁹⁷ Sie sollten jedoch auch in dem Fachgebiet geschult werden und die Fortbildungen wahrnehmen können.⁶⁹⁸

Aus dem höheren Fachwissen resultiere eine schnellere Problemerkennung und Sensibilisierung sowie eine präzisere Beweisbeschlussformulierung, die zu einer höheren Parteiazeptanz und weniger Einwendungen führen.⁶⁹⁹

Des Weiteren würden auch Kenntnisse über und Erfahrungen mit den in dem Fachgebiet spezialisierten und erfahrenen Sachverständigen gemacht, welche zu einer schnelleren Fachgebietszuordnung und Auswahl führten, wodurch sich die Verfahren insgesamt beschleunigen lassen.⁷⁰⁰ Dennoch wird auch bei Spezialkammern nach wie vor im Regelfall die Einbindung externen Sachverständigen erfolgen müssen, da die Richter auch einer Haftung ausgesetzt seien.⁷⁰¹ Der Grundablauf werde jedoch insgesamt beschleunigt.⁷⁰² Andererseits bestehe auch das Problem, dass die Kammern nach Erfahrung eines befragten Rechtsanwaltes schnell eine feste, schwer erschütterbare Rechtsmeinung haben.⁷⁰³ Eine situative Besetzung der Kammern hingegen könnte nach Ansicht der befragten Rechtsanwälte gegen den Grundsatz des gesetzlichen Richters verstoßen.⁷⁰⁴

Nach Meinung der Gesprächspartner wird anstatt einer beschleunigten Einwirkung auf die Richter eine Unterstützung als sinnvoll angesehen, zumal es Druck auf Gerichte nur durch Gesetzesänderungen geben werde.⁷⁰⁵ Die Gerichte würden Kosten vermeiden und agierten in der

695 Ra1; Ra4; Ra7.

696 Ra3.

697 Ra1.

698 Ra4.

699 Ra4; Ra6.

700 Ra1; Ra4.

701 Ra3; Ra4; Ra5.

702 Ra4.

703 Ra2.

704 Ra5; Ra7.

705 Ra1; Ra5.

Regel nicht ohne die Parteien angehört zu haben.⁷⁰⁶ Sofern bestimmte verfahrensbeschleunigende Mittel, wie etwa die Einbeziehung eines Gutachters, praktikabel und für die Parteien ohne Mehrkosten seien, würde das Gericht im eigenen Interesse einen Vergleich zu erlangen und bei Erkennbarkeit eine Nutzung anstreben.⁷⁰⁷

Die Gerichte, die durch viele kleine Verfahren wenig Zeit für große, gravierende Prozesse hätten, müssten entlastet werden.⁷⁰⁸ Sie sind häufig derart überlastet, dass die initiale Sachverhaltsbewertung und Suche nach dem richtigen Sachverständigen bereits Monate dauern kann.⁷⁰⁹ Eine Erhöhung der Richterstellen und damit mehr Kapazitäten wird als notwendig angesehen.⁷¹⁰ Eine Entlastung könnte auch durch schnelle, mündliche Verfahren bei einfachen Konflikten mit geringem Streitwert ohne Instanzenzug erfolgen.⁷¹¹

Aus Sicht der Rechtsanwälte ist eine Motivationssteigerung auch zum Einsatz von selbstständigen Beweisverfahren mit der kurzfristigen Beweisicherung und einem eigenen Interesse an einem schnellen Abschluss erforderlich.⁷¹² Nach der Bestellung müsse die Verfahrensbeschleunigung durch die Gerichte überwacht und vollzogen werden.⁷¹³ Gewisse Verfahren hätten nach der Erfahrung der Gesprächsteilnehmer in der Gerichtsverwaltung eine niedrige Aufmerksamkeit.⁷¹⁴ Die Richter scheuen zudem nach Einschätzung eines Interviewpartners – vermutlich aus Kapazitäts- und Zeitgründen – den Weg aus dem Gericht.⁷¹⁵

Die Verfahren werden seitens der Parteien und deren Vertreter häufig taktisch durch „Nebelkerzen“ in Form von Formulierungen und Anträgen aufgebläht und dadurch verzögert, was nur mit entsprechender Erkennbarkeit aufgrund von Erfahrungen verhindert werden könne.⁷¹⁶ Durch die häufig ausufernde Einbeziehung von weiteren Parteien sowie die Zuleitung aller Unterlagen und (Ergänzungs-)Fragen an und die Einholung der Stellungnahmen von allen Verfahrensbeteiligten in einen Prozess ver-

706 Ra5.

707 Ra5.

708 Ra7.

709 Ra3.

710 Ra4.

711 Ra7.

712 Ra1.

713 Ra6.

714 Ra1.

715 Ra1.

716 Ra4.

langsam sich das Verfahren und die Gutachtenfertigstellung weiter.⁷¹⁷ Insofern wird vorgeschlagen, etwa durch eine gesetzliche Verpflichtung, den Parteien zur Unterstützung des Gerichtes und des Gutachters, selbst die Sortierung des Sachverhaltes aufzutragen anstatt die Arbeit zu überlassen.⁷¹⁸ Eine Verlagerung des Streitschauplatzes auf das Beweisverfahren müsse verhindert werden.⁷¹⁹

Nach dem gerichtsseitigen Vorschlag eines geeigneten Sachverständigen haben die Parteien häufig Einwendungen und Anträge bezüglich der Befähigung aufgrund vorheriger Tätigkeit für eine Seite oder Abweisung aufgrund fehlender Spezifikation, welche die Auswahl und Beauftragung stark verzögern.⁷²⁰ Daraus ansonsten resultierende Verzögerungen des Verfahrensfortschrittes, vor allem bis zur Bestellung des Gutachters, sind von den Parteien zu tragen.⁷²¹

Schließlich dauere die abschließende Bewertung des eingegangenen Gutachtens und der von den Parteien in ihren Stellungnahmen zum Gutachten aufgeworfenen Fragen und Einwendungen in Bezug auf den konkreten Sachverhalt aufgrund der Überlastung der Gerichte sehr lange.⁷²²

Ein Schutz der Gutachter vor den Parteien wird auf Seiten der Rechtsanwälte zum Teil aber nicht zwingend als notwendig angesehen.⁷²³ Andere sehen die Unterstützung und Bereitstellung der richtigen Bearbeitungsgrundlage für die Gutachter als essentiell an.⁷²⁴

2. Auswertung der Literatur

Einige Autoren der Literatur befürworten die vermehrte Einrichtung von fachgebietsbezogenen Spruchkörpern als eine Form der Erweiterung und Spezialisierung der eigenen Sachkunde, die notwendig ist, um einerseits aufgrund geringerer Kapazitätsanforderungen sowie andererseits den fallbezogenen „Kunden“-Bedürfnissen aus der Wirtschaft und der Gesellschaft

717 Ra1; Ra3; Ra6.

718 Ra5.

719 Ra6.

720 Ra4.

721 Ra6.

722 Ra4.

723 Ra1.

724 Ra5.

gerecht zu werden.⁷²⁵ Kritiker der Spezialekammern verweisen auf Erkenntnisse, dass prozessbeschleunigende Auswirkungen einer derartigen fachlichen Fokussierung (noch) nicht bekannt seien.⁷²⁶ Vielmehr würde die Verweisung an das zuständige Gericht nur zu einer mittelbaren Prozessoptimierung führen und dem Rechtssuchenden bei der Auffindbarkeit des richtigen Forums Hürden aufgelegt.⁷²⁷

Die Errichtung von Spezialekammern hat nach Ansicht einiger Autoren als Beitrag zur „Effektivität des Rechtsschutzes“ beschleunigendes Potenzial, da durch die Wiederholung und Vertrautheit mit den typischen Fragestellungen und Sachverhalten einerseits sowie der Literatur und Judikatur des jeweiligen Rechtsgebiets andererseits die fachliche Vorbereitung des Spruchkörpers optimiert und der relevante Sachverhalt schneller aus dem eigenen Verständnis heraus festgestellt wird.⁷²⁸

Auch vor dem Hintergrund einer einheitlichen Rechtsprechung werde eine spezialisierte Besetzung der Richterbank befürwortet.⁷²⁹ Sie kann verhindern, dass die Gutachter aufgrund überlegenen Fachwissens unüberprüfbar Gedankengänge vorgeben und somit zum Entscheidungsorgan avancieren.⁷³⁰ Darüber hinaus gilt es, dem wachsenden Knowhow auf Seiten der Parteien und Rechtsanwälte mit spezialisierten „Boutique“-Kanzleien entgegenzutreten zu können.⁷³¹ Die beschriebenen Vorteile der Spezialisierung der Gerichte finden sich auch in den Auswertungen internationaler Studien wieder.⁷³²

Durch eine Spezialisierung wird dem Kammervorsitzenden ermöglicht, anstatt der pauschalen Fallzuweisung nach der ZPO eine fundierte und einzelfallbezogene Filterung und Verteilung der Fälle auf das Gremium oder einen Einzelrichter vorzunehmen.⁷³³ Zudem erfolgt innerhalb des

725 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1006); *Hoffmann*, IWRZ 2018, 58 (58 ff., 62); *Gaier*, NJW 2013, 2871 (2875 f.); *Greger*, NZV 2016, 1 (5) „Kompetenzzentren“; vgl. *Calliess A* 27 ff.; *Hirtz*, NJW 2014, 2529 (2532); *Pfeiffer*, DRiZ 2021, 46 (47); *ders.*, IWRZ, 2020, 51 (52).

726 *Hirtz*, NJW 2014, 2529 (2532).

727 Vgl. *Hirtz*, NJW 2014, 2529 (2532).

728 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1006); vgl. *Gaier*, NJW 2013, 2817 (2875); *Hirtz*, NJW 2014, 2529 (2532); *Walter*, DS 2018, 186 (189); *ders.*, DS 2020, 77 (80).

729 Vgl. *Greger*, NZV 2016, 1 (4 f. „Kompetenzzentren“); *Pfeiffer*, IWRZ, 2020, 51 (53).

730 Vgl. *Gehle* in *Baumbach/Lauterbach*, § 404a Rn. 5.

731 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1005 f.); *Calliess A* 104; ähnlich *Gaier*, NJW 2013, 2871 (2875); *Hirtz*, NJW 2014, 2529 (2532).

732 Beispielhaft: OECD Working Paper No. 1060 S. 29 f., 30.

733 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1006).

Spruchkörpers eine Sicherung der (Fach-)Kenntnisse, zumindest in der Person des Vorsitzenden, die einem grundsätzlichen Wissensverlust bei Personalveränderungen und des aufgrund Personalmanagements bedingten Paralleleinsatzes der Richter in anderen Kammern entgegenwirkt.⁷³⁴ Deshalb wird vorgeschlagen den Vorsitz an die längste fachliche Erfahrung im entsprechenden Rechtsgebiet zu koppeln und die übrigen Kammermitglieder, vor allem Jungrichter, durch Mindestzeiten an die Spruchkörper zu binden.⁷³⁵

Die Autoren der Literatur empfehlen zur Bildung und Erhaltung von Spezialkammern personalwirtschaftliche Maßnahmen sowie einen größeren Fokus auf den Aufbau fachlich-technischer Sachkunde im speziellen Rechtsgebiet unter anderem durch Integration von Spezialwissen in die Juristenausbildung, eigene digitale Recherche und neu zu entwickelnde Fortbildungen mit allen Beteiligten nach dem Vorbild der rechtsberatenden Zunft zu legen.⁷³⁶

Dennoch wird einschränkend hinzugefügt, dass die Spezialkenntnisse oder das aus der Fachliteratur erworbene Wissen höchstwahrscheinlich lediglich „bruchstückhaft“ vorhanden sein wird und nicht ausschließlich zur Bewertung von kompliziertesten Fragestellungen herangezogen werden kann, sondern lediglich vorbereitend und zur Aneignung eines Grundverständnisses dienen kann und es nach wie vor gutachterlicher Unterstützung bedarf.⁷³⁷

Der Vorschlag einer situativen, interdisziplinären Anpassung der Besetzung eines Spruchkörpers mit ehrenamtlichen Richtern oder durch die Implementierung von Sachverständigenbeiräten wurde bereits mehrfach diskutiert, ist jedoch nie in den Status des Reformvorschlages gelangt.⁷³⁸ Eine solche Besetzungsänderung könnte das grundrechtlich gewährleisteteste Recht auf den gesetzlichen Richter (Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG) verletzen, welches aufgrund einer „generell-abstrakten, gesetzlichen Zuständigkeits-

734 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1006); vgl. *Greger*, NZV 2016, 1 (5); vgl. *Hoffmann*, IWRZ 2018, 58 (61 f.) „personelle Kontinuität“; vgl. *Pfeiffer*, DRiZ 2021, 46 (49); vgl. *ders.*, IWRZ 2020, 51 (54); *Weder*, DS 2020, 112 (113).

735 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1006); vgl. *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1703).

736 *Jordan/Gresser*, DS 2014, 71 (77 f.); *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1703 f.); *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1005 f.); vgl. *Hoffmann*, IWRZ 2018, 58 (61); *Greger*, NZV 2016, 1 (5).

737 *Jäckel*, S. 165 f. Rn. 555, S. 184 Rn. 618; *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1004); vgl. *Bogan*, GRUR 2021, 140 (140); *Musielak/Voit/Huber*, ZPO, § 402 Rn 12; *Walter*, DS 2020, 77 (80); *Greger* in *Zöller*, Vor § 402 Rn. 15.

738 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1007); *Calliess* A14; vgl. *Burwick*, DS 2020, 135 (139).

ordnung und daher ohne Rücksicht auf die Person der Beteiligten“ die Bereitstellung eines neutralen, von den Parteien unabhängigen Richters gewährleistet.⁷³⁹ Zur Verhinderung einer verdeckten Einzelzuweisung oder einzelfallbezogenen Auswahl des Richters muss die Zuständigkeit der jeweiligen Spruchkörper und die diesem angehörenden Richter in sachlicher, örtlicher und instanzialer Weise „so eindeutig wie möglich“ in den Regelungen des Geschäftsverteilungsplanes im Voraus für jeden Einzelfall festgelegt sein.⁷⁴⁰ Dennoch steht dem Gesetzgeber ein Ermessensspielraum bei der Bestimmung des gesetzlichen Richters zu.⁷⁴¹ Insgesamt wird in einer situativen Besetzungsänderung jedoch eine „unflexible“ Möglichkeit der Einbringung von Sachkunde gesehen, die schneller durch die *de lege lata* bestehende Möglichkeit der Einbindung des Sachverständigen nach § 144 ZPO zu erzielen sei, sodass es keiner Schaffung neuer Gremien unter Veränderung der Zivilprozessordnung bedürfe.⁷⁴²

Die Druckausübung auf die Gerichte wird von den Autoren der Literatur ebenfalls nicht für zweckmäßig angesehen und vielmehr auf eine Motivation und gegenseitige Unterstützung abgestellt. In der Entscheidung unter den bestehenden möglichen Verfahrensabläufen sowie in der „Auswahl, Führung und Anleitung“ des geeignetsten Gutachters bestehe eine zentrale Rolle im Zivilprozess und die Notwendigkeit eines einzelfallspezifischen, „differenzierten und flexiblen“ Vorgehens des Richters in seiner Verantwortung.⁷⁴³ Bei „zunehmender Verfahrensdauer“ gibt es jedoch für den Spruchkörper eine steigende Verpflichtung zur Beschleunigung und Hinwirkung auf eine Beendigung des Verfahrens, unter anderem durch Überwachung und eventuelle Fristsetzung oder unter Einbindung eines überzeugenden Sachverständigen.⁷⁴⁴

Es fehlt jedoch nach Ansicht einiger Autoren aufgrund der haushaltsbedingten Kürzungen und ausbleibender Nachbesetzung von Richterstellen, Richterwechseln sowie Verschiebungen von Kapazitäten an Kontinuität

739 BeckOK GG/*Morgenthaler* Art. 101 Rn. 3 ff., 11, 17, 19.

740 BeckOK GG/*Morgenthaler* Art. 101 Rn. 11, 13, 17, 19.

741 BeckOK GG/*Morgenthaler* Art. 101 Rn. 15.

742 Vgl. *Hirtz*, NJW 2014, 2529 (2531); *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1007 f.).

743 Vgl. BGH, Urt. v. 12.02.2015, III ZR 141/14, Rn. 26; *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1003 ff., 1007); vgl. *Jandt/Nebel/Nielsen*, DS 2016, 248 (248); vgl. *Klose*, NJ 2019, 373 (373).

744 BGH, Urt. v. 12.02.2015, III ZR 141/14 Rn. 27; *Greger*, NZV 2016, 1 (3,5); *Lehmann*, DS 2014, 232 (234); *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1004); *Walter*, DS 2013, 385 (393); *Jandt/Nebel/Nielsen*, DS 2016, 248 (248); *Blendinger*, DS 2015, 211 (212); *Linz*, DS 2017, 145 (145); *Musielak/Voit/Huber*, ZPO, § 404a Rn. 1.

und bedarfsgerechter, verfahrensbeschleunigender Personalabdeckung.⁷⁴⁵ Der daraus folgende, erforderliche höhere Einsatz- und Leistungsaufwand mache eine bessere Steuerung der Kapazitäten durch die verantwortlichen Gremien mit ausschließlich notwendigen Veränderungen in der Besetzung notwendig.⁷⁴⁶ Der Bundesgerichtshof geht in Bezug auf die Ressourcen der Richter davon aus, dass sich bei Verzögerungen nicht auf fehlende Kapazitäten berufen werden könne, da die Justizverwaltung für die Bereitstellung hinreichender materieller und personeller Ressourcen grundsätzlich verpflichtet ist. Auf eine grundsätzliche Überlastung der Gerichte zurückzuführende Verfahrensverzögerungen würden strukturelle Mängel darstellen, für die der Staat verantwortlich sei.⁷⁴⁷ Daher wird auch im Personalaufbau eine Maßnahme zur Verfahrensbeschleunigung gesehen.⁷⁴⁸

Neben dem justizpolitischen Druck lastet auf den Richtern auch ein erhöhter Erledigungsdruck, was neben „taktischen“ Auswahlprozessen und unnötigen Verfahrenshandlungen zu Zeitmangel für optimale Fallbearbeitung komplexer Sachverhalte führt.⁷⁴⁹ Den Richtern ein Mehr an Prozessorganisation und Verfahrensvorbereitung aufzulegen ist somit kontraproduktiv und würde zu reiner Selbstverwaltung führen.⁷⁵⁰ Druck auf Richter auszuüben könnte lediglich dahingehend von Vorteil sein, das Verhältnis mit dem Gutachter aufzuwerten und die Kommunikation zu verbessern beziehungsweise dessen Leitung in Bezug auf den Inhalt effektiv, vollständig und eindeutig zu gestalten.⁷⁵¹

Dennoch gibt es einige Ansätze, die neben dem Aspekt der Ressourcenschonung auch auf Richterseite eine effizientere Arbeitsweise ansprechen.⁷⁵² So entsteht bei vielen Praktikern der Eindruck der fehlenden Befassung mit dem Sachverhalt und eines Einsatzes „irgendwelcher“ Verfahrenshandlungen, indem die Beweissicherungsverfahren ohne konkretes

745 Kury ZRP 2018, 1 (1); vgl. *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1703); vgl. *Hoffmann*, IWRZ 2018, 58 (61); *Greger*, NZV 2016, 1 (5); *Gaier*, NJW 2013, 2871 (2872 f.); *Gärtner*, NJW 2017, 2596 (2596, 2601); *Schlebe*, DS 2013, 337 (339).

746 *Ebd.*

747 BGH, Urt. v. 12.02.2015, III ZR 141/14 Rn. 17, 34; *Althammer/Schäuble*, NJW 2012, 1 (2, 5).

748 *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1704).

749 *Gärtner*, NJW 2017, 2596 (2596 f.); *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1697, 1702); *Greger*, NZV 2016, 1 (4 f.).

750 Vgl. *Gärtner*, NJW 2017, 2596 (2596 f.); vgl. *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1007).

751 *Walter*, DS 2013, 385 (393); *Jandt/Nebel/Nielsen*, DS 2016, 248 (248); *Greger*, NZV 2016, 1 (3, 5), *Blendinger*, DS 2015, 211 (212); *Linx*, DS 2017, 145 (145); vgl. *Grossam*, DS 2015, 46 (46).

752 *Gaier*, NJW 2013, 2871 (2871 ff., 2875); *Gärtner*, NJW 2017, 2596 (2596 ff.).

Beweisthema oder Gutachten zu offensichtlichen Fehlern beauftragt werden, damit der Eindruck der vorübergehenden Bearbeitung entsteht.⁷⁵³ Andere Richter-Autoren wollen die Kollegen ermuntern und auffordern, in relevanten Verfahren häufiger eine Einbeziehung von Gutachtern zur Unterstützung auch bereits vor der Terminierung in Betracht zu ziehen.⁷⁵⁴ Zum einen helfe dies, den einer Entscheidung zugrundeliegenden Akteninhalt sowie vorgebrachte Fragen der Parteien besser zu verstehen und zum anderen, um die eventuell zu erlassenden Beweisbeschlüsse zielführender zu gestalten.⁷⁵⁵ In Bezug auf die richtige, fachgerechte Auswahl des oder der Sachverständigen, vor allem bei grenznahen oder grenzüberschreitenden Sachverhalten, ist die frühzeitige Einbindung eines Gutachters aus Zeit- und Kapazitätsgründen sinnvoll.⁷⁵⁶

Darüber hinaus fehle dem Gericht die für eine ausreichende, angemessene Fristsetzung erforderlichen Kenntnisse der zeitlichen und inhaltlichen Anforderungen des Gutachtauftrages.⁷⁵⁷ In sinnvollen Situationen, sollte der Spruchkörper zur eigenen ungefilterten Wahrnehmung und einfacheren Beweiswürdigung eine Inaugenscheinnahme durchführen oder an notwendigen Ortsterminen teilnehmen. Dies kann letztlich zu einer früheren, gütlichen Einigung des Rechtsstreites führen.⁷⁵⁸

Einige Autoren der Literatur fordern eine Erweiterung der Aus- und Fortbildung der Richter, wofür es bisher aufgrund der Auslastung zeitlich nur noch eingeschränkten Möglichkeiten und wenig Anreize gibt.⁷⁵⁹ Vor allem junge Richter sollten in effizienter Arbeitsweise und Möglichkeiten der Verfahrensbeschleunigung, sowie in der Abfassung von Beweisbeschlüssen und anderen prozessrelevanten- und fördernden Tätigkeiten im Rahmen der Beweiserhebung geschult werden. Dies soll dazu dienen, den Prozess richterseitig in Bezug auf unverzichtbare Verfahrensschritte zu beschleunigen und zeitraubende Nachfragen der Sachverständigen wegen unklarer Beschlüsse oder entsprechender Anträge zur Ergänzung des

753 Greger, NZV 2016, 1 (4); vgl. geschilderte Fälle in Mayr, DS 2013, 128 (128, 131).

754 Gärtner, NJW 2017, 2596 (2599); vgl. Jordan/Gresser, DS 2014, 71 (77, 79).

755 Vgl. Grossam, DS 2015, 46 (46 f.); Jordan/Gresser, DS 2014, 71 (77, 79); Kramarz, DS 2014, 170 (171 f.).

756 Vgl. Grossam, DS 2015, 46 (47).

757 Vgl. Volze, DS 2016, 21 (22).

758 Walter, DS 2015, 205 (208); Jandt/Nebel/Nielsen, DS 2016, 248 (252); Seibel, NJW 2014, 1628 (1631); vgl. Greger in Zöller, Vor § 402 Rn. 9.

759 Vgl. Jordan/Gresser, DS 2014, 71 (77, 79); Hirtz, NJW 2014, 2529 (2532 f.); Calliess, A 102, 110; Gärtner, NJW 2017, 2596 (2596); Schlebe, DS 2013, 337 (339).

Beschlusses durch die Parteien zu verhindern.⁷⁶⁰ Entsprechende Schulungen werden bereits in einigen Proberichterworkshops umgesetzt und als Maßnahme zur Verfahrensbeschleunigung angesehen.⁷⁶¹

Gleich den Gesprächsteilnehmern in der Empirie sieht die Literatur eine Notwendigkeit zur Unterstützung der Gutachter.⁷⁶² Die Gerichte sind durch höchstrichterliche Entscheidungen gehalten, dem Gutachter unter anderem den Inhalt in Form von bewiesenen Tatsachen oder von Alternativsachverhalten umfassend und eindeutig vorzugeben und die Begutachtung zu erleichtern sowie gleichzeitig Ergänzungsaufträge oder bewusste, nicht entscheidungserhebliche und verfahrensverzögernde Prozesshandlungen der Partei zu vermeiden.⁷⁶³

Durch das Gericht ist die immer stärker werdende, versuchte Beeinflussung von Sachverständigen durch Befangenheitsanträge und unzulässige Streitverkündungsanträge oder Vorwürfe von inhaltlich falschen oder partiischen Gutachten zu unterbinden.⁷⁶⁴ Vielmehr ist die Arbeit des Sachverständigen durch eigene Handlungen des Gerichtes sowie eine Einflussnahme auf die Parteien, insbesondere der Rechtsbeistände, zur Förderung des Verfahrens und die stärkere, eventuell mit Fristen belegte Einforderung der notwendigen Mitwirkungshandlungen der Parteien, etwa durch zur Verfügungstellung der notwendigen Unterlagen, zu beschleunigen und zu unterstützen.⁷⁶⁵ Zudem bedürfe es der Unterstützung des Nachwuchses durch Inanspruchnahme und Förderung durch die Gerichte, da Hauptauftraggeber in vielen Fällen das Gericht sei.⁷⁶⁶

760 *Schlebe*, DS 2013, 337 (339); vgl. *Gärtner*, NJW 2017, 2596 (2596 f.); *Walter*, DS 2013, 385 (391 f.); vgl. *ders.*, DS 2015, 205 (210); *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1704); vgl. *Kramarz*, DS 2014, 170 (171); *Walter*, DS 2018, 186 (189).

761 *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1704); *Walter*, DS 2018, 186 (189).

762 Siehe C.III.1.a. S. 100 (Ri), b. S. 104 (Sv), c. S. 108 (Ra).

763 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1005); vgl. *Jäckel*, S. 177 Rn. 590; *Jandt/Nebel/Nielsen*, DS 2016, 248 (248); *Seibel*, NJW 2014, 1628 (1632 f.); vgl. *Jordan/Gresser*, DS 2014, 71 (77 ff.); *Kramarz*, DS 2014, 170 (171, 176); vgl. *Gaier*, NJW 2013, 2871 (2874); vgl. *Walter*, DS 2018, 186 (187 f.); *Pauly*, ZfBR 2021, 16 (17); vgl. *Lehmann*, DS 2019, 318 (321, 324); *Weder*, DS 2020, 112 (141).

764 Vgl. *Grossam*, DS 2015, 46 (48 f.); vgl. *Lehmann*, DS 2014, 271 (276); vgl. *Linz*, DS 2017, 145 (145 ff.); *von Preuschen*, NJW 2007, 321 (322); *Schlebe*, DS 2013, 337 (339); vgl. *Burwick*, DS 2020, 135 (137 f.); *Weder*, DS 2020, 140 (147); *Jäckel* S. 171 Rn. 577.

765 Vgl. *Grossam*, DS 2015, 46 (49 f.); *Jordan/Gresser*, DS 2014, 71 (78 f.); *Walter*, DS 2015, 205 (208); *ders.*, DS 2013, 385 (393).

766 *Kramarz*, DS 2014, 170 (170); *Jordan/Gresser*, 2014, 71 (73, 75).

3. Fazit und Kosten

Es lässt sich festhalten, dass die Erhöhung der Sachkunde bei den Spruchkörpern vor dem Hintergrund der steigenden Komplexität und grenzüberschreitenden Ausweitung der relevanten Sachverhalte durch eine weitere Einführung von Fachkammern, wie bereits durch Ergänzung der entsprechenden Ziffern in die relevanten Vorschriften des GVG vollzogen worden, zur Verbesserung der Situation beitragen kann und unbedingt befürwortet wird.

Ein zusätzlicher Aufbau von Fachkenntnissen bei eingesetzten Richtern kann durch Fortbildungs- und Schulungsmaßnahmen sowie die dafür erforderliche technische Ausstattung erfolgen, um das für die Rechtsanwendung und Entscheidung benötigte Verständnis zu entwickeln. Eine Teilnahme wird jedoch vor allem an den fehlenden Kapazitäten der Richter scheitern, die in der Regel neben der Kammertätigkeit auch mit Einzelrichterfällen belegt sind. Die erworbene Sachkunde wird vermutlich auch nicht zu einer Begegnung auf Augenhöhe mit den Gutachtern und Fachanwälten führen.

Insgesamt werden die fachspezifische Zusammensetzung und eigene Fachkenntnisse der Spruchkörper somit nichts daran ändern, dass detaillierte, neutrale Sachkompetenz durch Gerichtsgutachten eingeholt werden muss. Der Mehrwert ist in der aufgrund höherer Sachkunde verbesserten Erfassung und Bearbeitung des Sachverhaltes, der qualitativ besseren Instruktion und Zusammenarbeit mit dem Sachverständigen sowie der Verarbeitung des Gutachteninhaltes zu sehen.

Die Einführung einer anlassbezogenen Besetzung mit ehrenamtlichen Richtern oder Sachverständigen anhand des Vorbilds des Schiedsgerichtsverfahrens ist situativ vorteilhaft. Zwar wird sie vor dem Hintergrund einer möglichen Gefährdung des Prinzips des gesetzlichen Richters und dem vermeintlichen „Wichtigmachen“ Einzelner als kritisch gesehen. Es handelt sich zudem um eine Möglichkeit der Einbringung von zusätzlicher Expertise in die Spruchkörper, die durch die Einbeziehung von Gutachtern flexibler möglich wäre. Die Fachbesetzung sollte dennoch aufgrund der Vorteile weiterer Sachkunde im Spruchkörper in geeigneten Fällen unbedingt in Betracht gezogen werden. Eine Verletzung des Prinzips des gesetzlichen Richters kann durch die vorherige Bestimmung der expliziten Zusammensetzung nach Spezialkenntnissen (auch unter Einbeziehung von Laienrichtern) im Geschäftsverteilungsplan ausgeschlossen werden. Insofern ist lediglich die unbestimmte ad hoc-Besetzung als Mani-

pulation der Richterbank anzusehen und damit ein Verstoß gegen diesen Grundsatz.

Die Spruchkörper sollten grundsätzlich auf die Beschleunigung ihrer Verfahren einwirken und müssen dabei unterstützt werden. Der Richter ist ein freies Organ der Rechtspflege und somit in seiner Entscheidung geschützt. Eine Druckausübung durch etwaige Rechenschaftsberichte und Erledigungsvorgaben etc. ist nicht zielführend oder verfahrensfördernd, da die Richter nach praktischer Einschätzung mit den bestehenden Verfahren überlastet sind. Vielmehr bedarf es einer gegenseitigen Unterstützung während des Verfahrens, einerseits der Gerichte bei der Sortierung des Sachverhaltes und der richtigen Zuordnung zum Sachverständigen, sowie dessen Beauftragung durch Formulierung des Beweisbeschlusses, um dem aufgrund Richtermangel und Aktenfülle entstehenden mittelbaren Druck zu begegnen.

Andererseits sollten die Gerichte die Gutachter vor prozesstaktischen oder beeinflussenden Einwirkungsmöglichkeiten der Parteien schützen und letztere im Rahmen der Prozessförderung zur Mitwirkung beziehungsweise Unterstützung des Gutachters animieren oder notfalls entsprechendes Unterlassen sanktionieren. Ein Eingriff in die Parteimaxime kann daraus argumentativ nicht vorgebracht werden, da es nach Wahl des Zivilverfahrens kein Recht auf Prozessverschleppung gibt, vor allem nicht, wenn ein parteiseitiges Sanktionsrecht gegenüber dem Gericht nach § 198 GVG besteht. Zu der genannten Unterstützung zählen auch zeitnahe eigene Entscheidungen und Prozesshandlungen der Gerichte gegenüber dem Sachverständigen. In dieser Unterstützung des Gutachters wird auch eine Aufwertung des Gutachters und Wertschätzung gesehen.

Die Ermessensausübung zur Wahl der Beweismittel sowie der konsequenten Anwendung der Präklusionsvorschriften durch die Gerichte sollte auch unter dem Gesichtspunkt der Verfahrensförderung und nicht aus Gründen der Aktenverwaltung oder Verhinderung möglicher Parteisanctionen getätigt werden. Die Begutachtung von Unstreitigem oder Offensichtlichem und durch richterlichen Augenschein Wahrnehmbarem zum Zwecke der vermeintlichen Prozessbearbeitung ist nur kostenauslösend, eine Verschwendung andernorts benötigter Kapazitäten und nicht prozessfördernd. Die Fristen und deren Überwachung sollte hinsichtlich allen Verfahrensbeteiligten gleich ablaufen. Schließlich führt auch die frühzeitige Erledigung des Rechtsstreites durch Vergleich oder Klagerücknahme zu einem schnelleren Fallabschluss für den Richter im Rahmen „seiner“ Kennzahlen.

Eine Drucksauübung kann hier nur aus der rechtsschutzsuchenden Gesellschaft heraus durch die Politik auf die Justizverwaltung erfolgen, ausreichende persönliche, sachliche und monetäre Ressourcen für eine adäquate Verfahrensführung bereitzustellen. Dazu gehört auch, den Richtern Fortbildungsmöglichkeiten sowohl in fachlicher Hinsicht als auch in Bezug auf den Umgang mit modernen Medien zu schaffen. Damit besteht die Möglichkeit der Verfahrensführung unter inhaltlicher und nicht zeitlich günstigster Wahl der Prozessmittel.

IV. Ergebnis der allgemeinen, verfahrensunabhängigen Lösungsvorschläge

Aus dem vorstehenden Abschnitt lässt sich in Bezug auf die generellen, prozessunabhängigen Lösungsvorschläge folgendes konstatieren. Die Einbeziehung von Sachverständigen in die Beweiserhebung führt dazu, dass die Verfahren verzögert werden. Dies ist darauf zurückzuführen, dass einerseits zu wenig geeignete Gutachter für die gerichtlichen Gutachtenaufträge zur Verfügung stehen, und sich andererseits die Aufträge bei bestimmten Gutachtern gewollt oder ungewollt häufen, die jedoch mit der Bearbeitung nicht hinterherkommen. Eine fehlende Wertschätzung und pauschale Druckausübung führt dazu, dass sich die Gutachter tendenziell von den Gerichtsaufträgen abwenden.

Die Untersuchungen und Bewertungen der Lösungsvorschläge ergaben, dass dieser Situation mit wertschätzendem Umgang und monetären Anreizen wie etwa Bonuszahlungen oder finanziellen Unterstützungen bei Anschaffungen oder Fortbildungen begegnet werden kann. Dies kann dazu beitragen, dass sich die Gutachter von den lukrativeren Privatgutachten zur gerichtlichen Tätigkeit wenden. Hierzu kann auch die formale Implementierung eines „Gerichtsgutachter-Instituts“ beitragen, dessen genau Aufgaben und Ansiedlung nicht Gegenstand der Untersuchung sind. Weitere Aspekte, die eine Beschleunigung herbeiführen können, sind die Sicherstellung der Qualität der Gerichtsgutachten, die Nachwuchsförderung und eine bessere Verteilung der bestehenden Anfragen auf die gleich geeigneten Ressourcen unter Sanktionierung von sammelndem Verhalten einiger Gutachter. Insgesamt wird das Sanktionierungssystem von allen Seiten als notwendige Leitplanken gesehen. In dieser Arbeit wird eine ansteigende Wirkung der Ordnungsmittel bis hin zu drastischen persönlichen, nicht finanziellen Maßnahmen vorgeschlagen. Zu einer Verbesserung der Zusammenarbeit zwischen den Gerichten und dem eingesetzten

Sachverständigen führen unter anderem auch die Maßnahmen der Erweiterung der Spezialkammern und fachlichen Besetzung der Gerichte sowie der Aufbau von interner Sachkunde aufgrund von Fortbildungen als auch eine gegenseitige Unterstützung.

D. Prozessbezogene Lösungsvorschläge

Im folgenden Abschnitt sollen nun praktische Lösungsansätze untersucht werden, die direkt eine Auswirkung im Prozess haben können. So werden Möglichkeiten gesucht, die beginnend mit der Festlegung des zu prüfenden Sachverhaltes, der Auswahl des Sachverständigen und seiner Kontaktaufnahme zu einer beschleunigten Festlegung des Gutachters führen, den Inhalt des Beweisbeschlusses und die Art der Begutachtung bestimmen sowie die Zusammenarbeit der Prozessbeteiligten fördern.

Ausgangspunkt ist der zweite Teil der von Calliess in seinem Gutachten zum Zivilprozessrecht zum 70. Juristentag vorgeschlagenen These: „[...] Es ist eine bundesweite, gerichtinterne Sachverständigendatenbank mit Bewertungen und Erfahrungsberichten einzurichten“.⁷⁶⁷ Neben der Einführung einer verbesserten Datenbank wird vor allem die frühzeitige Einbeziehung des Sachverständigen sowie die verbesserte Kommunikation diskutiert, da vor allem in der Literatur falsche Beweisbeschlüsse und die fehlende Kooperation zwischen Gericht und Gutachter als Ursache für Prozessverzögerungen im Zusammenhang mit Gutachten gesehen werden.⁷⁶⁸

Zu Beginn wird die frühzeitige Einbindung des Sachverständigen überprüft. Im Anschluss folgt die Auseinandersetzung mit den Anforderungen an eine neue Datenbank und deren Inhalten. Daran schließen die Bewertung der vermehrten Nutzung von mündlicher Begutachtung und Privatgutachten an. Abschließend werden die Notwendigkeit einer verbesserten Kommunikation und einer Rückmeldung an den Gutachter sowie die Optimierung des Vorgehens nach Einreichung des Gutachtens und der finalen Abrechnung untersucht.

767 Calliess, A110.

768 Insbesondere Seibel, NJW 2014, 1628 (1630 ff.).

I. Frühzeitige Einbindung der Sachverständigen

Es hat sich herausgestellt, dass die Gerichte vor dem Hintergrund umfangreicher Akten und fehlender Ressourcen im Rahmen von Zivilprozessen zu unterstützen sind. Deshalb ist überlegenswert, den Gutachter bereits frühzeitig vor oder während eines Prozesses einzubinden, um den Spruchkörpern in diversen Stadien des Verfahrens „unter die Arme zu greifen“.

Der Einsatz des Gutachters könnte hilfreich sein, wenn er bereits vor einer mündlichen Verhandlung im Rahmen eines selbstständigen Beweisverfahrens oder im Zusammenhang mit dem regulären Erkenntnisverfahren bei der allgemeinen Beratung des Gerichts und Einführung in die Thematik sowie der Sachverhaltsortierung unterstützend zur Seite stehen würde. Im Rahmen des Prozesses könnte seine persönliche oder technische Anwesenheit bei der Beantwortung von Fragen oder im Zuge von Vergleichsgesprächen von Vorteil sein. Für die Beauftragung des notwendigen Sachverständigenbeweises könnte der frühzeitige Einsatz insofern zielführend sein, dass der notwendige Beweisbeschluss so präzise wie möglich und so umfangreich wie nötig ausformuliert wird, damit der Gutachter ohne inhaltliche Hindernisse und zeitliche Verzögerungen die für das Gericht und dessen Entscheidung erforderlichen Stellungnahmen abgeben kann.

1. Auswertung der empirischen Untersuchung

a. Ansicht der Richter

Die frühzeitige Einbeziehung und Beiziehung von Sachverständigen sei bekannt und werde je nach Standort, Verfahrens- und Parteiziel sowie Prozessstand und Gerichtsvorgehen bereits unterschiedlich intensiv genutzt, sofern sie Sinne mache.⁷⁶⁹ Ziel des Gerichtes sei es, abhängig von der eigenen Erledigungspraxis, die in der Regel (zu 60–70 %) eher auf einen Vergleich abzielt, durch eine schnelle und verbindliche Lösung eine frühe und kostengünstige Entscheidung zu erreichen, um den „Kredit der dicken Akte“ zu begleichen.⁷⁷⁰ Richter hätten viele Verfahren und müssten im Einzelfall im Sinne der Parteien und des Staates die Kosten im Auge behalten und unter Berücksichtigung der Prozessinteressen der Parteien, des

769 Ri1; Ri6; Ri8.

770 Ri1; Ri2; Ri3; Ri4; Ri5; Ri6; Ri7.

Rechtsgebiets sowie der Art des Verfahrens entscheiden.⁷⁷¹ Eine pauschale Einbeziehung sei deshalb nicht möglich oder wird als nicht zielführend und ohne Zeitvorteil erachtet.⁷⁷²

Insbesondere gilt diese Einschätzung, wenn noch die Möglichkeit zur Güteverhandlung oder Zeugenvernehmung bestehe oder inhaltlich sowie aus Gründen der Kosten- und Zeitersparnis noch kein Gutachten benötigt werde.⁷⁷³ Die Anwesenheit und Einbeziehung des Gutachters wird auch dann nicht als hilfreich oder sinnvoll angesehen, wenn gegenläufige Interessen und die übrigen Handlungen der Parteien, etwa kein entsprechendes Beweisangebot zu machen, darauf schließen lassen, dass die Einbindung zu teuer sei und zu lange dauere.⁷⁷⁴

Je nach Verfahrensziel müsse eine Abwägung erfolgen, ob der Gutachter Sinn mache und welcher Gewinn durch den Gutachter erzielt werde.⁷⁷⁵ Denn es sei davon auszugehen, dass die – auch nur kurzzeitige – Einbeziehung eines Gutachters, etwa durch Anwesenheit im ersten Termin, hohe Kosten in Höhe von geschätzten 1000–3000 EUR verursacht, die von den Parteien – nach § 144 ZPO selbst ohne eigenen Antrag – zu tragen seien.⁷⁷⁶ Dies widerspreche dem Ansinnen der Gerichte, einen Vergleich herbeizuführen und biete die Möglichkeit der Befangenheit des Gutachters als Ausschlusskriterium für eine Gerichtsbegutachtung.⁷⁷⁷ Andererseits wird, wenn das Verfahrensziel – wie etwa bei Versicherungen – auf eine streitige Verhandlung und Entscheidung des Gerichtes hinausläuft, die Einholung von Sachverständigengutachten parteiseitig häufig angeboten oder als notwendig erachtet und keine Schnelligkeit gewünscht, da sich Parteien selten vergleichen würden.⁷⁷⁸

Voraussetzung für die frühzeitige Involvierung des Sachverständigen sei somit, dass das Gericht zu dem bestimmten Zeitpunkt weitergebracht würde, die Partei den Aussagen des Gutachter Glauben schenken und dadurch eine Verfahrensbeschleunigung erfolge.⁷⁷⁹ Der „ideale“ Richter würde vielleicht früh einen Sachverständigen einbeziehen. Der „normale“

771 Ri1; Ri3; Ri4; Ri5.

772 Ri1; Ri3; Ri4; Ri5.

773 Ri6; Ri8.

774 Ri6.

775 Ri1; Ri3; Ri4; Ri5; Ri6.

776 Ri1; Ri2; Ri3; Ri4; Ri5; Ri6, Ri8.

777 Ri2; Ri3; Ri4; Ri5; Ri6; Ri7.

778 Ri3; Ri4; Ri5; Ri6.

779 Ri3; Ri4; Ri5.

Richter hingegen würde nach dem ersten Termin und dem Zeugen einen großen Beweisbeschluss für die Beauftragung des Gutachters machen.⁷⁸⁰

Deswegen sei es gängige Praxis, zuerst eine Einbeziehung zu vermeiden und in den ersten Sitzungstagen – in komplexen Sachverhalten unter Anhörung von Zeugen – in der Regel ohne Beweisaufnahme den Sachverhalt zu ermitteln und eine Eingrenzung des Prozessstoffes vorzunehmen, die Parteiinteressen sowie Vergleichsmöglichkeiten zu eruieren und herauszufinden, ob die Einbindung eines Gutachters inhaltlich und kostenseitig gewollt sei.⁷⁸¹ Erst nach diesem „Anverhandeln“ sei das Sachverständigengutachten durch „große Aufklärung“ anzuregen und die übrigen Fragen dem Sachverständigen mittels Beweisbeschluss aufzugeben.⁷⁸² Das sogenannte „Stuttgarter Modell“, als besonderes Beweisprozedere im Gerichtsbezirk Stuttgart, sehe bereits eine möglichst frühzeitige Gesprächsaufnahme zur Erörterung von Vergleichsmöglichkeiten ohne Einbeziehung von Gutachtern vor, welche auch erfolgreich genutzt werde.⁷⁸³

Wichtig sei auch, zu entscheiden, wann der Gutachter etwas sagen könne.⁷⁸⁴ So seien Anknüpfungstatsachen notwendig, da der Sachverständige sonst zu Verwirrungen führen könne.⁷⁸⁵ Andererseits würde situationsbedingt, vor allem bei Ortsterminen, die Anwesenheit eines Gutachters die Vergleichsbereitschaft erhöhen.⁷⁸⁶

Die Richter erachten die frühzeitige Einbeziehung von Gutachtern aus eigenem Ermessen ohne vorherigen Antrag oder Beweisangebot der Parteien und unabhängig von deren Interessen in gewissen technischen Fragen im Falle der Notwendigkeit für die Entscheidungsfindung als unentbehrliche und sinnvolle Möglichkeit einer Beschleunigung.⁷⁸⁷ Vor allem gelte dies zur Vorbereitung des Verhandlungstermins, als Moderator im Rahmen der Beweiserhebung oder in Vergleichsgesprächen sowie zur Beantwortung eventueller Verständnisfragen des Gerichtes oder der Verfahrensbeteiligten. Eine solche Einbeziehung sei jedoch rechtsgebietspezifisch selten und zum Teil aufgrund der Angst vieler Sachverständiger, etwas Falsches zu sagen, schwierig.⁷⁸⁸

780 Ri3; Ri4; Ri5.

781 Ri1; Ri3; Ri4; Ri5; Ri6; Ri7; Ri8.

782 Ri1; Ri3; Ri4; Ri5; Ri6; Ri7; Ri8.

783 Ri2.

784 Ri3; Ri4; Ri5.

785 Ri3; Ri4; Ri5.

786 Ri1.

787 Ri1; Ri3; Ri4; Ri5; Ri6.

788 Ri1; Ri3; Ri4; Ri5; Ri6.

Darüber hinaus wurde von den Gesprächsteilnehmern die Zusammenarbeit in der Tatsacheninstanz unter dem Aspekt der Ermittlung, Ordnung und Festlegung des Sach- und Streitstandes, vor allem in Bezug auf die Verteilung der Beweislast und die Streiterheblichkeit parteiseitig aufgeworfener Fragen befürwortet.⁷⁸⁹ Aufgrund bestehender Zweifel beim Gericht, welcher Gutachter für die Beantwortung der relevanten Fragen geeignet und zuständig ist, sowie zur Verbesserung des häufig durch Unklarheiten die Tätigkeit des Gutachters bremsenden, fehlerhaften Beweisbeschlusses, wird die frühzeitige Einbeziehung als wichtig, hilfreich und vorteilhaft angesehen.⁷⁹⁰ Neben einer Beteiligung und Mitformulierung im Rahmen des Beweisbeschlusses sei der Versand des Entwurfs an den Gutachter vorab, verbunden mit einem konkreten Gesprächsangebot zur Eröffnung eines Kontaktes sinnvoll.⁷⁹¹ Andere sind der Ansicht, dass die Einbeziehung des Gutachters in die Formulierung je nach Rechtsgebiet nicht zwingend notwendig sei, da insbesondere erfahrene Gutachter auch ohne nähere Erläuterungen aus dem Zusammenhang heraus die richtige Schwerpunktsetzung und klare, fachlich fundierte Ergebnisse leisten würden.⁷⁹² Zwar hätten die Gerichte zu wenig Zeit, sich mit den besonderen Umständen des Falls zu befassen. Sie werden jedoch häufig wissen, welche Fragen beantwortet werden sollen und stellen im Rahmen der Anleitung des Gutachters entsprechende Einzelfragen beziehungsweise Alternativsachverhalte fest und geben Rechtsfragen vor.⁷⁹³ In Bausachen etwa ginge man dazu über, den Sachverständigen bei Mangelfragen zu Ortsterminen mitzunehmen.⁷⁹⁴

Hilfreich könne ein Gutachter auch sein, wenn es um die Nachprüfung eines anderen Sachverständigengutachtens ginge, ob die entscheidungserheblichen Fragen beantwortet seien.⁷⁹⁵

Die frühzeitige Einbindung eines Sachverständigen im Rahmen des selbstständigen Beweisverfahrens nach § 358a ZPO wird nach Aussage einiger Richter abhängig vom Rechtsgebiet häufig, wenn nicht sogar standardmäßig angewandt, da der Verfahrenfortgang in der Regel vom Gutachten abhängt, und ansonsten kaum eine mündliche Verhandlung

789 Ri2; Ri3; Ri4; Ri5; Ri7.

790 Ri2; Ri3; Ri4; Ri5; Ri7.

791 Ri2.

792 Ri1; Ri3; Ri4; Ri5; Ri7.

793 Ri3; Ri4; Ri5.

794 Ri1.

795 Ri3; Ri4; Ri5.

möglich sei und die Parteien auf eine Entscheidung bestünden.⁷⁹⁶ Da es sich andererseits bei diesem losgelösten Vorabverfahren manchmal auch nur um ziellose und unsachgemäße Erhebungen des Antragsstellers zum Zwecke der Beweissicherung ohne Erheblichkeit handele und der Sachverhalt teilweise erst anhand von Zeugen darzulegen wäre, um im Anschluss über die Beweisnotwendigkeit zu entscheiden, werde diesem kein dem Gerichtsgutachten vergleichbarer Beweiswert beigemessen.⁷⁹⁷

Problematisch an der frühzeitigen Einbeziehung sei, dass die Einigung der Parteien auf einen Gutachter im Sinne des § 404 Abs. 5 ZPO aufgrund gegenseitigen Misstrauens praktisch unmöglich ist und demnach die Gerichtsbestimmung ohne Einbeziehung der Parteien der schnellere Weg ist.⁷⁹⁸ Zudem sei nachteilig, dass die physische Akte lange nicht verfügbar sei.⁷⁹⁹ Darüber hinaus wird angefügt, dass ohnehin in bestimmten technischen und vor allem hoch spezialisierten Bereichen ein Mangel an Gutachtern herrsche, der durch eine frühzeitige, begleitende Prozesseinbeziehung verschärft werde.⁸⁰⁰

b. Ansicht der Gutachter

Die frühzeitige Einbindung von Gutachtern wird von den hier Befragten mehrheitlich unterstützt.⁸⁰¹ Gespräche zwischen Sachverständigen und dem Gericht sollten nach ihrer Ansicht häufiger zum Verständnis des Sachverhalts und der Ausräumung von Fehlern erfolgen.⁸⁰² Die Spruchkörper würden bei der Bestellung vereinzelt falsche Gutachter auswählen, die nicht für das gefragte Sachgebiet zuständig seien und damit würde das Gutachten das inhaltliche Thema verfehlen.⁸⁰³

Dies resultiere zum Teil aus der für die Gerichte schwer nachvollziehbaren, fehlenden Abgrenzung der Bestellskörperschaften.⁸⁰⁴ Zudem würde bei einem zusammengesetzten Fall die Sachverständigenwahl sehr

796 Ri3; Ri4; Ri5; Ri6.

797 Ri3; Ri4; Ri5; Ri6.

798 Ri2; Ri7.

799 Ri1.

800 Ri6.

801 Sv9; Sv11; Sv18; Sv19.

802 Sv3.

803 Sv2.

804 Sv2.

schwierig.⁸⁰⁵ In einigen Fällen könnten auch die Bestellungskörperschaften erst aus der Akte heraus die genaue Zuständigkeit ermitteln, sodass es bei falscher Auswahl zu einer unnötigen Versendung der Gerichtsakte käme.⁸⁰⁶

Eine Einbindung des Gutachters bei Entscheidungen über die Relevanz von vorgebrachten Tatsachen und die Notwendigkeit der gestellten Anträge sowie zur Überführung in den letztendlichen Beschluss etwa in der filternden Güteverhandlung als auch hinsichtlich der späteren Würdigung von Privat- und Gerichtsgutachten wird ebenfalls befürwortet.⁸⁰⁷ Durch Vereinfachung und Strukturierung der vor allem in komplexen Großverfahren sich teilweise wiederholenden Sachverhalte mittels Unterteilung in fachliche Bestandteile und deren Aufteilung auf mehrere fachspezifische Gutachter, sowie durch Aufschlüsselung von Abkürzungen und Fachbegriffen als auch die Nutzung des „*common sense*“ könne der Sachverständige zur Beschleunigung beitragen.⁸⁰⁸

Eine Involvierung sei vor allem bei der Abfassung der Beweisbeschlüsse notwendig.⁸⁰⁹ Viele Beschlüsse seien falsch, missverständlich, unklar oder unvollständig, sodass es einer verbesserten Formulierung oder der Ergänzung der Fragen beziehungsweise Klarstellung durch das Gericht bedürfe, um eine Prozessverzögerung durch eine spätere, erneute Einreichung des Gutachtens sowie eine Erhöhung des Kostenvorschusses zu verhindern.⁸¹⁰ Aus der Vielzahl der in den Anträgen und Schriftsätzen enthaltenden oder nachgeschobenen Fragen müssten zur inhaltlichen Begrenzung des Gutachtenauftrages „eindeutige, objektiv verständliche Frage- und Aufgabenstellungen“ ergehen und nicht prüfungsrelevante Themen sowie Rechtsbegriffe oder andere falsche Formulierungen herausgefiltert werden.⁸¹¹

Der Gutachter sei in der Regel fachlich „im Stoff“ und könne aufgrund seiner höheren Sach- und Fachkunde den Beweisbeschluss schneller auf das Ziel der Frage reduzieren.⁸¹²

Die frühzeitige Heranziehung wird von einem Befragten auch im Rahmen von Besprechungen und Erörterungen mit den Prozessbeteiligten be-

805 Vb1.

806 Vb1.

807 Vb2; Sv8; Sv12; Sv16; Sv18.

808 Vb2; Sv8; Sv12; Sv16; Sv18.

809 Sv6; Sv8; Sv9; Sv11; Sv18; Sv19; Vb1.

810 Sv1; Sv2; Sv3; Sv6; Sv8; Sv11; Sv13; Sv18.

811 Sv3; Sv6; Sv8; Sv11; Sv13; Sv18; Sv19; Vb1.

812 Sv18.

fürwortet und als verfahrensfördernd bewertet.⁸¹³ Die deeskalierende Anwesenheit und Einwirkung der Gutachter wird jedoch nicht grundsätzlich als notwendig angesehen und steht möglicherweise aufgrund der Gegenläufigkeit der prozessbeschleunigenden Einbindung zu dem Parteiwillen und deren Zielen im Verfahren einer Vergleichsbereitschaft entgegen.⁸¹⁴ Ein Vergleich sei auch ohne tiefere materielle Kenntnisse möglich und damit nicht zwangsläufig von der Einbindung externer Fachkenntnisse abhängig.⁸¹⁵ Von anderen Interviewpartnern wird die frühzeitige Einbeziehung und Übertragung von mehr Verantwortung auf den Sachverständigen vor allem in Bezug auf die Mitnahme zum Ortstermin gefordert. Dieses Vorgehen hänge jedoch von der Qualität und den Fähigkeiten des Sachverständigen ab.⁸¹⁶

In administrativer Hinsicht wird der frühzeitigen, eventuell unvorbereiteten Einbeziehung der Gutachter entgegengehalten, dass die Gefahr weitere Büro einschränkungen und Wartezeiten durch Terminvorgaben des Gerichtes bestehen.⁸¹⁷ Eine frühe Einbeziehung des Gutachters als fachlicher Berater des Gerichtes in einer solch frühen Phase des Prozesses ohne konkreten Auftrag wird von einem Gesprächspartner als schwierig angesehen. Dies ginge nur in Spezialistenfunktion und mit entsprechenden Fähigkeiten.⁸¹⁸ Es wird hier von einer „unnötigen Belastung“ des Sachverständigen und der damit im Zusammenhang stehenden Zeitverzögerung gesprochen.⁸¹⁹

c. Ansicht der Rechtsanwälte

Eine frühzeitige Einbindung des Gutachters nach freiem Ermessen des Gerichtes ohne Parteienantrag würde zur Sachverhaltssortierung und -konkretisierung sowie Formulierung des Beweisbeschlusses weitgehend helfen und wird grundsätzlich befürwortet.⁸²⁰ Diese Einschätzung basiert auf der Erfahrung hinsichtlich Komplexität und Unübersichtlichkeit der Verfahren und damit auch der Gutachten durch die häufige Einbeziehung einer

813 Sv8.

814 Sv8; Vb1.

815 Vb1.

816 Vb1; Sv18.

817 Sv13.

818 Sv18.

819 Sv8.

820 Ra1; Ra3; Ra4; Ra5; Ra6.

Vielzahl von weiteren Beteiligten, welche die Prozesskoordination, vor allem auch bei Untersuchungs- oder Ortsterminen schwieriger machen.⁸²¹ Andererseits sei die Einbeziehung von Gutachtern nur für die Sortierung des Sachverhaltes kostspielig und verfahrensverzögernd. Vielmehr sollte dies den Parteien auferlegt werden.⁸²²

Die Auswahl der Gutachter durch das Gericht erfolge in der Regel aufgrund vorheriger Erfahrung mit dem Sachverständigen oder der Empfehlung durch die jeweilige Bestellskörperschaft. Dies sei schwierig, da häufig nicht die richtige fachliche Zuordnung möglich sei oder Teilbereiche durch einen anderen Gutachter bearbeitet werden müssten.⁸²³ Dabei spiele die richtige Erfassung der Beweisthematik eine entscheidende Rolle.⁸²⁴

Eine Effizienzsteigerung und ein geringerer Kostenaufwand sei vor allem in Bezug auf die Vorabexpertise des Gutachters im Verfahren, ähnlich der richterlichen Vorabeinschätzung nach § 139 ZPO, verbunden mit der daraus resultierenden Steigerung der Vergleichsbereitschaft zu erwarten.⁸²⁵ Insbesondere die Mitnahme und Einbeziehung des Sachverständigen zu einem Ortstermin wird als sinnvoll erachtet, da eine schnellere Streitschlichtung oder -entscheidung möglich sei.⁸²⁶ Über die verschiedenen Bundesländer hinweg werde dies unterschiedlich gehandhabt und teilweise bereits vorgenommen.⁸²⁷

Von den befragten Rechtsanwälten wird jedoch auf die Parteiherrschaft über das Verfahren und dem damit kollidierenden Aspekt einer Amtsermittlung und frühzeitigen Gutachterexpertise hingewiesen.⁸²⁸ Es werde befürchtet, dass der Gutachter nach der frühzeitigen Einbeziehung vermutlich mangels Objektivität für den Fall nicht mehr verwendbar ist oder aufgrund der Vorevaluierung Tatsachen nachgeschoben werden und sich der zu entscheidende Sachverhalt damit ausweitet.⁸²⁹ Da das Gericht meist fachfremd sei und nicht viel von der Materie verstehe, folgen viele Ge-

821 Ra1; Ra3; Ra4; Ra5; Ra6.

822 Ra5.

823 Ra1; Ra4.

824 Ra3.

825 Ra5.

826 Ra1.

827 Ra1.

828 Ra1; Ra3; Ra6.

829 Ra1; Ra6.

richte den Gutachtern blind, übernehmen die Aussagen und hinterfragen selten die Ergebnisse kritisch.⁸³⁰

Zudem wird auf die Kosten des Gutachters in diesem Fall hingewiesen.⁸³¹ Daher sei eine pauschale frühzeitige Einbeziehung nicht sinnvoll, sondern am Einzelfall des Verfahrens festzumachen.⁸³² Eine grundsätzlich ablehnende Haltung der Parteien gegen eine frühzeitige Einbeziehung aus Kostengründen sei lediglich fragwürdig, unbegründet und verfahrensverzögernd.⁸³³

2. Auswertung der Literatur

Außerhalb der förmlichen Beweismittel hat der Richter die Möglichkeit, nach § 144 Abs. 1 ZPO zum Verständnis und zur Einordnung der technischen und fachlichen Zusammenhänge sowie den damit einhergehenden Problemen, die erforderliche Sachkunde durch frühzeitige Einbeziehung eines Sachverständigen als neutralen, beratenden Dritten selbstständig von Amts wegen bereits vor dessen förmlicher Beauftragung einzuholen.⁸³⁴ Insofern wird vor allem bei komplexen Verfahren frühzeitig eine notwendige und prozessfördernde Zusammenarbeit durch Beratung und Unterstützung bei der Beurteilung initiiert, sodass das Gericht nicht erst durch das Gutachten davon profitiert.⁸³⁵

Wie auch in der Empirie dargelegt, wird die frühzeitige Einbeziehung vor allem in Vorbereitung oder während der mündlichen Verhandlung zur Erfassung, Filterung und Strukturierung des streitigen Sachverhaltes sowie der daraus resultierenden Beweisbedürftigkeit, Darstellung der Prozesschancen und Einbindung in Vergleichsgespräche gesehen, vor allem wenn hierfür bereits Sachkunde erforderlich ist.⁸³⁶ Die Sortierung aus den

830 Ra1.

831 Ra1.

832 Ra5.

833 Ra5.

834 BT-Drs. 19/13828 S. 18 f., 31; *Hirtz*, NJW 2014, 2529 (2531); *Greger*, NZV 2016, 1 (4); *Kramarz*, DS 2014, 170 (174, 176); *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1004); *Seibel*, NJW 2014, 1628 (1631); *Walter*, DS 2015, 205 (207); *Bogan*, GRUR 2021, 140 (140); *Musielak/Voit/Huber*, ZPO, § 403 Rn 1; *Jäckel*, S. 43 Rn. 67a.

835 *Seibel*, NJW 2014, 1628 (1631); vgl. *Kramarz*, DS 2014, 170 (176), *Bogan*, GRUR 2021, 140 (140); vgl. *Burwick*, DS 2020, 135 (138).

836 Siehe D.I.1.a. S. 122 (Ri); b. S. 124 (Sv), c. S. 126 (Ra); *Katzenmeier* in Prütting/Gehrlein, Vor § 402 Rn. 2; 404a Rn. 8.

von den Parteien teilweise auch zu ihren Gunsten fehler- oder lückenhaft dargestellten Tatsachen und bei umfangreichen und fachlich komplizierten Sachverhalten ist für das Gericht mangels Fachkunde schwierig.⁸³⁷ Die rein physische Anwesenheit erlaube den persönlichen Kontakt mit den Prozessbeteiligten und biete die verfahrensfördernde Möglichkeit der Deeskalation. Eine damit verbundene sofortige fachkundige Beantwortung von technischen Fragen und die Erteilung einer ersten Spontanbewertung auch unter Aus- und Abwertung von sich widersprechenden Gutachten können dem Gericht eine Tendenz für die Begutachtung und Grundlage für Vergleichsverhandlungen geben.⁸³⁸ Bei etwaigen für das Verständnis des Sachverhaltes erforderlichen Vernehmungen sollte der Sachverständige zur Erlangung von möglichst ungefilterten Eindrücken und direkter Nachfragemöglichkeit anwesend sein.⁸³⁹

Für die unmissverständliche und präzise Formulierung des Beweisbeschlusses, als wesentlich Grundlage für die ungehinderte gutachterliche Tätigkeit, ist die Beteiligung des Gutachters nach § 273 ZPO frühzeitig im ersten Verhandlungstermin oder nach § 404a ZPO vor der Abfassung des Beweisbeschlusses insbesondere hinsichtlich der Vollständigkeit und Richtigkeit der erheblichen Beweisfragen und Vorgabe der zugrunde zulegenden Tatsachen ratsam.⁸⁴⁰

Die fehlerhaften, weil ungefiltert von den Parteien übernommenen und auf unzulässige Rechtsfragen anstatt auf Tatsachen ausgerichteten oder hinsichtlich des Inhaltes beziehungsweise Umfangs unkonkreten Beweis-

837 Vgl. *Jäckel*, S. 44 Rn. 69, S. 175 Rn. 588; *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1004 f.); vgl. *Kramarz*, DS 2014, 170 (171 ff.); *Walter*, DS 2015, 205 (207); *Gaier*, NJW 2013, 2781 (2786); vgl. *Jandt/Nebel/Nielsen*, DS 2016, 248 (248); vgl. *Greger*, NZV 2016, 1 (4 f.); *Seibel*, NJW 2014, 1628 (1631); *Bogan*, GRUR 2021, 140 (140 f.); *Burwick*, DS 2020, 135 (138); *Musielak/Voit/Huber*, ZPO, § 402 Rn. 1, 404a Rn. 3; *Gärtner*, NJW 2017, 2596 (2599); *Laumen* in Baumgärtel/Laumen/Prütting, S. 49 Rn. 53; *Greger* in Zöller, § 403 Rn. 1, 404a Rn. 5.

838 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1004 f.); *Kramarz*, DS 2014, 170 (172); vgl. *Bogan*, GRUR 2021, 140 (141 f.); *Weder*, DS 2020, 140 (142 f.).

839 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1005); *Musielak/Voit/Huber*, ZPO, § 411 Rn 3; *Jäckel*, S. 176 Rn. 589; *Greger* in Zöller, § 404a Rn. 4.

840 *Katzenmeier* in Prütting/Gehrlein, Vor § 402 Rn. 2; 404a Rn. 8. Siehe D.I.1.a. S. 122 (Ri); b. S. 124 (Sv), c. S. 126 (Ra); *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1004 f.); *Kramarz*, DS 2014, 170 (172, 174); *Seibel*, NJW 2014, 1628 (1628 ff., 1630 f.); *Walter*, DS 2015, 205 (207); vgl. *Lehmann*, DS 2019, 318 (321, 324); *Schneider*, DS 2017 307 (307 f.); *Pauly*, ZfBR 2021, 16 (17); *Bogan*, GRUR 2021, 140 (141); *Burwick*, DS 2020, 135 (136 ff.); *Weder*, DS 2020, 112 (116 f.); *Musielak/Voit/Huber*, ZPO, § 404a Rn 3; *Greger* in Zöller, § 404a Rn. 2; *Katzenmeier* in Prütting/Gehrlein, Vor § 404a Rn. 4.

beschlüsse sind ein Mangel bei der Beweiserhebung. Sie erzeugen für den Gutachter eine grundsätzliche Bindungswirkung und lassen nach höchstrichterlicher Rechtsprechung kein eigenmächtiges Handeln zur Auslegung oder Erweiterung zu.⁸⁴¹ Wegen zeitraubender, klarstellender Nachfragen oder etwaiger Ergänzungsgutachten gelten die Beweisbeschlüsse als ausschlaggebender Faktor für die fehlende Beschleunigung von Zivilprozessen.⁸⁴²

Folge der fehlerhaften oder unvollständigen Beweisbeschlüsse sind nicht nur ein unbrauchbares Gutachten, sondern auch eventuell angreifbare Ausforschungsbeweise und daraus resultierende Befangenheitsanträge.⁸⁴³ Im Falle von rechtlichen Würdigungen und daraus resultierende materiell-rechtlich unrichtige Entscheidungen könnte darüber hinaus ein Verstoß gegen die gerichtlichen Befugnisse vorliegen.⁸⁴⁴ Mit einer Abweichung vom Beweisbeschluss bringt sich der Gutachter durch eine mögliche Unverwertbarkeit des Gutachtens auch in die Gefahr des Verlustes seiner Honoraransprüche.⁸⁴⁵ Die Autoren gestehen an dieser Stelle ein, dass häufig erst durch die Einbeziehung des Gutachters die Beweisfragen interpretiert und die fachlich notwendigen Fragen an den Sachverständigen richtig formuliert werden können.⁸⁴⁶ Sofern noch nicht durch die vorherige Mitarbeit behoben, kann im Rahmen der frühzeitigen Einbindung die erforderliche umfassende Erklärung des und Einweisung in den Begutachtungsauftrag erfolgen.⁸⁴⁷

Des Weiteren kann die fehlende Notwendigkeit eines aus prozesstaktischen Gründen angeregten respektive verschobenen Ortstermins oder kostspieligen Beweisansatzes unter Einbindung eines neutralen Gutachters besser bewertet werden.⁸⁴⁸ Die verfahrensbeschleunigende Möglichkeit eines allein mündlichen Gutachtens sowie die Erforderlichkeit zusätzlicher

841 *Seibel*, NJW 2014, 1628 (1628 ff., 1630); *Walter*, DS 2015, 205 (207); *Kramarz*, DS 2014, 170 (171 f., 174); vgl. *Mayr*, DS 2013, 128 (129, 131); vgl. *Grossam*, DS 2015, 46 (48 f.), *Linz DS*: 2017, 145 (152); *Schneider*, DS 2017, 307 (307 ff.).

842 *Ebd.*

843 Vgl. *Lehmann*, DS 2021, 57 (62 f.); *Seibel*, NJW 2014, 1628 (1630 f.); *Grossam*, DS 2015, 46 (48 f.); *Linz DS*: 2017, 145 (152).

844 *Seibel*, NJW 2014, 1628 (1628); *Linz DS* 2017, 145 (149); vgl. *Schneider*, DS 2017, 307 (309 f.).

845 *Seibel*, NJW 2014, 1628 (1630 f.); vgl. auch *Grossam*, DS 2015, 46 (49 ff.), *Linz DS* 2017, 145 (151); *Mayr*, DS 2013, 128 (129); *Schneider*, DS 2017, 307 (310).

846 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1004 f.), vgl. *Kramarz*, DS 2014, 170 (171, 174), vgl. *Mayr*, DS 2013, 128 (131).

847 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1005); *Jandt/Nebel/Nielsen*, DS 2016, 248 (248).

848 *Walter*, DS 2015, 205 (207 f.), vgl. *Grossam*, DS 2015, 46 (49).

für die Auftragsbearbeitung relevanter Dokumente können frühzeitig vorgegeben und schriftlich fixiert werden, damit dies nicht erst im Prozess durch den beauftragten Gutachter erfolgen muss.⁸⁴⁹ Sofern die frühzeitige Einbeziehung oder Begutachtung im Rahmen eines selbstständigen Beweisverfahrens nach § 358a ff. ZPO stattfindet, kann hier sogar noch schneller, weil vor einem mündlichen Termin möglich, die Beweiserhebung durch den Sachverständigen erfolgen.⁸⁵⁰

Einige Autoren der Literatur sehen keine Gefahr einer möglichen Ablehnung der frühzeitigen Einbeziehung eines Gutachters, die das Gericht zu einem zurückhaltenden Gebrauch veranlassen könnte, und regen auch mangels des Risikos prozessualer oder taktischer Folgen an, von der Einbeziehung des Gutachters in diesen Fällen Gebrauch zu machen.⁸⁵¹ Die frühzeitige Einbindung des Sachverständigen sei eines der wichtigsten, bereits bestehenden Möglichkeiten der ZPO zur Erreichung des Wunsches der Prozessbeschleunigung und eines früheren Rechtsfriedens.⁸⁵² Demgegenüber könnte die frühzeitige Einbeziehung weitere Ressourcenprobleme und Diskussionen zum Umfang der Involvierung hervorrufen.⁸⁵³ Zudem bedürfe es einer Tatsachengrundlage, um Ausforschungen zu verhindern, eines verpflichtenden Hinweises an die Parteien und auch die entstehenden Kosten müssten berücksichtigt werden.⁸⁵⁴ Die frühzeitige, verfahrensfördernde Einbeziehung kann sich somit auch beweisvermeidend und kostenschonend auswirken. Im Übrigen wird von einem Autor eine lediglich zeitliche Verlagerung auf die formalen Beweiskosten prognostiziert.⁸⁵⁵

Dem Ansinnen einer anfänglichen Beteiligung des Gutachters in der Funktion eines Beraters zur Verschaffung einer für das Verständnis des Parteivorbringens sowie der Sachverhaltseruierung notwendigen Fachkenntnis wurde vom Gesetzgeber durch Änderung des Wortlautes in § 144 Abs. 1 Satz 1 ZPO nachgekommen.⁸⁵⁶ Der daraus entstehende Vorteil stel-

849 *Walter*, DS 2015, 205 (207); *Grossam*, DS 2015, 46 (47, 49).

850 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1004); *Abrens*, ZRP 2015, 105 (106, 108); *Greger*, NZV 2016, 1 (4); *Gärtner*, NJW 2017, 2596 (2599).

851 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1004); *Walter*, DS 2015, 205 (207); *Burwick*, DS 2020, 135 (136).

852 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1007); vgl. *Walter*, DS 2015, 205 (207); *ders.*, DS 2018, 186 (186).

853 *Bogan*, GRUR 2021, 140 (142).

854 *Jäckel*, S. 43 Rn. 67a; S. 44 Rn. 70 („Hinweispflicht“); a.A. *Bruinier* in *Seitz/Büchel*, S. 91 Rn. 52; *Bogan*, GRUR 2021, 140 (142 f.).

855 *Bogan*, GRUR 2021, 140 (142 f.).

856 BT-Drs. 19/13828 S. 18 f., 31; *Jäckel*, S. 43 Rn. 67a.

le „vor allem in fachlich komplexen Sachverhalten einen Qualitätsgewinn“ dar.⁸⁵⁷ Die beratende Einbeziehung des Sachverständigen soll unabhängig von einem Kostenvorschuss möglich sein, da es sich um eine Unterstützung des Gerichtes handle und nicht um eine formale Beweiserhebung im Sinne der § 402 ff. ZPO. Nach dem Wortlaut der Vorschrift gebe es in diesem Stadium noch keinen „Beweisführer“, welchem entsprechende Kosten aufzuerlegen wären.⁸⁵⁸ Jedoch ist die Einbeziehung des Gutachters durch den Inhalt der Fragestellung zumindest indiziert.⁸⁵⁹

3. Fazit

Die frühzeitige Einbindung von Sachverständigen ist *de lege lata* durch die §§ 144 Abs. 1 S. 1, 273 Abs. 2 Nr. 4, 358a und 404a Abs. 2 ZPO bereits vor dem Erlass eines Beweisbeschlusses zulässig und möglich. Die hierzu getätigten Befragungen und Untersuchungen führen zu dem Ergebnis, dass situativ entweder im Einklang mit den Parteien oder von Amts wegen häufiger auf dieses Mittel zurückgegriffen werden sollte.

Hierbei geht es um eine vollumfängliche Gerichtsunterstützung, die in diversen Formen erfolgen kann. Die Einbeziehung des Gutachters ist bereits bei der in komplexeren Sachverhalten erforderlichen Filterung, Sortierung, Strukturierung sowie Auf- und Verteilung der relevanten, später zu begutachtenden Tatsachen erforderlich. Durch den Eingang in einen Beweisbeschluss oder eine gerichtliche Entscheidung kann dies für den Rest des Verfahrens von ausschlaggebender Bedeutung sein. Darüber hinaus ist eine frühzeitige Beteiligung des Gutachters auch in Bezug auf einen exakten, ordnungsgemäßen und in seinem Umfang erfassbaren Beweisbeschluss hilfreich.

Dieser ist Grundlage für eine zügige, fehlerfreie und im Optimalfall abschließende Beantwortung der Tatsachenfrage, die dem Gericht die schnelle materiell-rechtliche Entscheidung ermöglicht. Eine falsche, unzulässige oder unklare Formulierung führt zu Ergänzungsfragen, Falschgutachten oder Anschlussstreitigkeiten und der daraus resultierenden Verzögerung.

Die Anwesenheit des Gutachters in der mündlichen Verhandlung oder bei Ortsterminen kann zur Kenntnisnahme des Sachverhaltes für einen

857 BT-Drs. 19/13828 S. 19.

858 BT-Drs. 19/13828 S. 18; 31.

859 Vgl. *Kramarz*. DS 2014, 170 (172).

späteren Begutachtungsauftrag, zur Moderation oder Schlichtung von Streitigkeiten beziehungsweise mit der Möglichkeit der Beantwortung von Fragen oder der Abgabe einer Stellungnahme eine deeskalierende, vergleichs- und verfahrensfördernde Wirkung haben. Ein frühzeitiges Kennenlernen mit den Verfahrensbeteiligten sowie die Einführung als gerichtsnaher Berater sollte den Anschein der Befangenheit erst gar nicht aufkommen lassen und die Schaffung von Vertrauen und Glaubwürdigkeit erreichen sowie die Kompetenz des Gerichts gestärkt wirken lassen. Denn die Schilderungen des Gutachters und eventuelle fachkundige, für das Gericht nicht erkennbare Rückfragen an die Parteien können für die Tatsachenfeststellung und Sachverhaltsbewertung von besonderer Wichtigkeit sein. Darüber hinaus besteht die Möglichkeit der Einbeziehung des Gutachters zur mündlichen Begutachtung, die – wie später zu untersuchen sein wird – ohnehin von vielen unter diesem Aspekt der frühzeitigen Einbeziehung gesehen wird. Die gerichtliche Entscheidung zur Einbeziehung des Gutachters verhindert zudem einen Streit der Parteien, da eine bindende Einigung auf einen gemeinsamen Sachverständigen nach § 404 Abs. 4 ZPO sehr selten ist.

Dennoch ist die pauschale Einbeziehung nicht sinnvoll. Die bestehende Möglichkeit sollte jedoch im Einzelfall in Betracht gezogen werden. Der Ansicht der Richter, dass die frühzeitige Einbindung der Gutachter nur dann sinnvoll ist, wenn eine Verfahrensbeschleunigung erfolgt und das Gericht in der Streitbeilegung bzw. -entscheidung vorankommt, ist zuzustimmen. Die Einbeziehung hängt vom Verfahrensziel der Parteien ab. Diese könnten durch die Kosten einer Einbeziehung von dem aus Sicht des Rechtsfriedens erstrebenswerten Vergleich abgebracht werden. Andererseits kann der Gutachter durch eine Spontanbewertung oder Tendenz die Chancen einer Einigung erhöhen.

Sofern jedoch nach erster Erörterung oder initial ersichtlich ist, dass nach dem Parteibestreben eine Sachentscheidung notwendig wird, macht die frühzeitige Einbeziehung Sinn. Zudem ist der Verfahrensstand entscheidend, da unter Umständen erst eine Sachverhaltsermittlung durch Zeugenbefragung oder dergleichen notwendig ist, um den richtigen Gutachter zu finden oder diesem Anknüpfungstatsachen darzulegen. Weiterhin hängt es auch von der Art des Verfahrens und dem Rechtsgebiet ab, ob eventuell bereits vorab nach § 358a ZPO, wie etwa im Verkehrsunfall- oder Arzthaftungsrecht, der Gutachter eingebunden wird.

Mit Gesetzesänderung zum 01.01.2020 hat sich der Gesetzgeber mit der beratenden Einbeziehung von Gutachtern durch Anpassung des § 144 ZPO befasst und die Vorteile einer frühzeitigen Einbindung des Sachver-

ständigen verdeutlicht. Dieser Vorstoß ist wünschenswert und steht im Einklang mit den zuvor gemachten Ausführungen. Ob sich die zurückhaltende Handhabung der Gerichte durch die gewollte Verdeutlichung ändert, bleibt abzuwarten.

Die Überlegung, einen gerichtsansässigen Prozessgutachter als Helfer zu implementieren, der die oben vorgestellten Prozessschritte begleitet, scheitert zum einen an der fachlichen spezialisierten Kenntnis und zum anderen an den Kosten, den dieser zusätzliche Gutachter in den Gerichtsprozess anteilig einbringt.

Die Frage der Kosten für diese frühe Einbeziehung des Sachverständigen führt zu keiner anderen Einschätzung als der unbedingten Umsetzung dieses Vorschlages. Parteien sind vermeintlich nur gewillt, für vollständige Gutachten zu zahlen. Die vorgenannten Vorteile der Einbeziehung des Gutachters in Form der Sachverhaltsaufbereitung, der beratenden Verfahrensbegleitung sowie der Beweisbeschlusspräzisierung sind separat allerdings ebenfalls kostenauslösend. Der Mehrwert liegt in einem besseren Sachverhaltsverständnis, einer früheren und zielgerichteten Begutachtung oder möglichen Verfahrensförderung durch einen Vergleich. Eine Investition am Anfang des Prozesses kann hier die Kosten im weiteren Prozessverlauf ersetzen. Es erscheint auch nicht unbillig den Parteien die Kosten der frühzeitigen Einbeziehung aufzuerlegen, denn es obliegt ihnen durch geordnete und vorbereitete Sachverhalte, dem Gericht die Arbeit zu erleichtern und eine notwendige Einbindung Dritter zu verhindern.

Der Gutachter soll der Unterstützung des Gerichtes dienen, den Rechtsstreit zügig im Rahmen der gesetzlichen Anforderungen abzuschließen. Die Gerichte sind jedoch angehalten, schnelle und kostengünstige Entscheidungen zu treffen, sodass keine pauschale, sondern eine fallbezogene Einbindung des Sachverständigen praktikabel und damit die richtige Wahl ist.

II. Einführung einer Datenbank mit Bewertungs- und Bietfunktion sowie der Hinterlegung von Ergebnissen

Ein weiterer Vorschlag zur Beschleunigung des Zivilverfahrens ist, eine umfassende Datenbank zu etablieren oder aus den bestehenden Verzeichnissen der Bestellungskörperschaften und ähnlicher autorisierter Institute zu konsolidieren.

Basierend auf der von Callies in seinem Gutachten zum Zivilprozessrecht zum 70. Juristentag vorgeschlagenen These „[...] eine bundesweite,

gerichtinterne Sachverständigendatenbank mit Bewertungen und Erfahrungsberichten einzurichten“⁸⁶⁰, wird an dieser Stelle untersucht, welche Funktionen dieser Datenbank zur Erreichung des Ziels der Effektivitätssteigerung und Verfahrensbeschleunigung notwendig und hilfreich sind. Dabei ist unter anderem festzustellen, inwieweit diese zur Entlastung der angefragten Körperschaften und zur gleichzeitigen Abfrage der Gerichte nach den derzeitigen Anforderungen mit zusätzlichen Funktionen möglichst umfangreich ausgestattet sein sollte.

Zuerst ist zu untersuchen, welche Informationen für den Such- und Auswahlprozess des Gerichtes wesentlich sind, da diese in einer Oberfläche zusammengebracht werden sollen. Weitere Funktionen, wie etwa die Nutzung als Versand- und Kommunikationsmedium sowie eine Sachverhaltsammlung beziehungsweise Urteilsspeicherung und die Bewertung der Gutachter, könnten ebenfalls nützlich sein. Diese Erweiterungen sollen ebenfalls einer Einschätzung unterzogen werden. Abschließend bedarf es der Untersuchung, wie eine Errichtung auch unter eventueller Einbeziehung der vorhandenen Datenbanken erfolgen könnte. Dabei kommt ein neuer Aufbau genauso in Frage wie der Ausbau der bestehenden Datenbanken.

1. Auswertung der empirischen Untersuchung

a. Ansicht der Richter

Die Einführung der Onlinedatenbank mit vielen Funktionen und bestimmten Inhalten wird von den Befragten zur Beschleunigung der Auffindbarkeit und Bestellung des geeigneten Gutachters als sehr wichtig und positiv erachtet, da vor allem bei atypischen und besonderen Gutachtenfragen bereits die Suche zeitaufwendig, umständlich und prozessverzögernd sei.⁸⁶¹ Es wird bedauert, dass die Bestellungskörperschaften zum Teil sehr lange bräuchten, um Anfragen zu bearbeiten und Vorschläge zu benennen, die in der Regel schriftlich statt schnell telefonisch beantwortet würden, und regelmäßig nach einem langen Hin- und Her ohnehin abgelehnt würden.⁸⁶² Insofern gingen einige Richter dazu über, selbst eventuell qualifizierte Gutachter aus dem Internet herauszusuchen und abzutelefonie-

860 *Calliess*, A110.

861 Ri1; Ri6; Ri8.

862 Ri1; Ri6; Ri8.

ren, um durch einen persönlichen Kontakt zum Sachverständigen dessen Kapazitäten und Anforderungen abzuklären sowie Nachfragen und Unsicherheiten zu beseitigen.⁸⁶³ Diesen Zeiteinsatz von teilweise einem halben Tag in Kauf zu nehmen, zahle sich in der Regel aus, sei aber nicht für jede Verhandlung machbar und führe zur ausbleibenden Bearbeitung anderer Verfahren.⁸⁶⁴ Lange Recherchen im Internet über Suchmaschinen würden durch eine umfangreiche Datenbank obsolet.⁸⁶⁵ Das Einsparungspotenzial einer Suche ohne die Körperschaften läge „in Standardfällen“ bei 2–3 Wochen.⁸⁶⁶

Andere Gesprächspartner sehen die Auffindbarkeit von Gutachtern im Rahmen der kammerbezogenen Berufe als unproblematisch, da insofern der Service der Kammern durch die vorhandene Datenbank ausreichend sei.⁸⁶⁷ Sachverständige für bestimmte Sonderthemen bedürfen nach wie vor der Einbindung von entsprechenden Bestellungskörperschaften.⁸⁶⁸ In der Regel finde die Auswahl durch das Gericht anhand des Merkmals der tatsächlichen Tätigkeit in dem Fachgebiet sowie eigener Erfahrung und Anschauung statt.⁸⁶⁹

Die richterliche Beurteilung in Bezug auf die Auswahl des richtigen Gutachters unterliegt somit gewissen Risiken, die bei der IHK⁸⁷⁰ oder HWK⁸⁷¹-Unterstützung minimiert werden kann.⁸⁷² In bisherigen Listen der jeweiligen Bestellungskörperschaften seien jedoch nicht alle Berufe, insbesondere nicht Handwerksberufe oder andere verkammerte Berufe, erfasst.⁸⁷³

Ferner sei der bisherige Bestand an für die Entscheidung notwendigen Informationen in den vorhandenen Datenbanken zu gering.⁸⁷⁴ Jedoch dürfen auch nicht zu viele Informationen bereitgestellt werden, da dies die Auswahl erschweren und den Begründungsaufwand erhöhen würde, wenn ein anderer Gutachter den Vorzug erhielte.⁸⁷⁵ Bezüglich der für

863 Ri8.

864 Ri1; Ri8.

865 Ri1.

866 Ri6.

867 Ri2.

868 Ri8.

869 Ri2.

870 Industrie- und Handelskammer, im Folgenden nur noch mit IHK abgekürzt.

871 Handwerkskammer, im Folgenden nur noch mit HWK abgekürzt.

872 Ri2.

873 Ri2; Ri6.

874 Ri3; Ri4; Ri5; Ri6.

875 Ri3; Ri4; Ri5.

die Auffindbarkeit und Auswahl notwendigen Inhalte einer Datenbank werde vor allem die direkte Erkennbarkeit der tatsächlichen Auslastung und Verfügbarkeit der Sachverständigen, etwa in Form eines „Ampelsystems“ und der daraus resultierenden, derzeitigen Bearbeitungsdauer bei Gutachten gewünscht.⁸⁷⁶ Es werde jedoch befürchtet, dass die Ampel aus Wettbewerbsgründen immer auf „grün“ stehen werde.⁸⁷⁷ Daneben seien andere wertungsneutraler Angaben, vor allem der fachliche Tätigkeitsbereich, Regionen und Referenzen notwendig, um so eine direkte Auswahl und Beauftragung des Spruchkörpers zu ermöglichen.⁸⁷⁸ In vielen Gerichten werden bereits Listen und Datenbanken mit Informationen zu Schnelligkeit der Begutachtung, Kostenhöhe und zusätzlichen besonderen Fähigkeiten, wie etwa Sprachkenntnissen, geführt.⁸⁷⁹ Problematisch seien die Nachvollziehbarkeit der tatsächlichen Tätigkeit und der Berufserfahrung, da dies wichtige Beurteilungs- und Auswahlkriterien seien.⁸⁸⁰ Einen Pool an Gutachtern habe man derzeit nicht, und eine Verfügbarkeit von qualifizierten Gutachtern sei fachbereichsbezogen unterschiedlich.⁸⁸¹

Zwar sei eine Inanspruchnahme von öffentlich bestellten und vereidigten Gutachtern verpflichtend vorrangig, es könne jedoch auch theoretisch jede Person mit einer gewissen Qualifikation im Sachgebiet, folglich auch jeder Handwerksmeister, beauftragt werden.⁸⁸²

Die befragten Richter sehen die angedachte Funktion zur Bewertung von Gutachtern uneinig, vor allem vor dem Hintergrund der auch seitens der Bestellskörperschaften gewünschten gleichmäßigen Verteilung eher kritisch.⁸⁸³ So bestehe die Gefahr, dass die Gerichte nur noch die Gutachter mit Bestnoten auswählen und diese noch stärker belastet würden.⁸⁸⁴ Darüber hinaus könne es vorkommen, dass die Parteien durch gezielte Auswahl der Sachverständigen für Privatgutachten diese für den Gerichtsprozess „unbrauchbar“ machen.⁸⁸⁵ Außerdem sei der Pool der potenziellen Gutachter zumindest bei Standardfragen „überschaubar“ und die entsprechenden negativen Eigenschaften der Sachverständigen kämen

876 Ri1; Ri2; Ri3; Ri4; Ri5; Ri6.

877 Ri3; Ri4; Ri5.

878 Ri1; Ri2; Ri3; Ri4; Ri5; Ri6.

879 Ri8.

880 Ri2.

881 Ri2.

882 Ri1.

883 Ri2; Ri3; Ri4; Ri5; Ri7.

884 Ri2.

885 Ri2.

im Dialog unter Richterkollegen zu tage.⁸⁸⁶ Die Fehlerkultur gebiete auch das Eingestehen von und den Umgang mit Fehlern, die nicht gleich zu einer kompletten Unbrauchbarkeit führen dürften.⁸⁸⁷

Andere befragte Richter halten eine Datenbank mit Bewertungsfunktion demgegenüber für sehr wichtig. Die Bewertungseinträge müssten jedoch sachlich ausgestaltet sein, um ein verfahrensverzögerndes und damit kontraproduktives Vorgehen gegen die Beurteilung zu verhindern.⁸⁸⁸ Die Erfahrung der Gerichte in Bezug auf bestimmte Gutachter vor Ort sei der erste Anhaltspunkt für Auswahlprozesse.⁸⁸⁹ Erste Erkenntnisse und Empfehlungen für zuverlässige und etablierte Gutachter erhielten Jungrichter mangels anderem Bewertungstool in der Regel von erfahrenen Kollegen, sodass jedoch gleich geeignete Sachverständige mangels Bekanntheit im Verborgenen blieben.⁸⁹⁰ Es gebe interne Bewertungslisten und „Flurfunk“, deren Veröffentlichung aber nicht gewollt sei.⁸⁹¹

Die Einführung einer Vergabeplattform mit Ausschreibungs- oder Bietfunktion wird eher kritisch betrachtet, da die Auswahl des Gutachters nicht mehr dem Gericht obläge, sondern technisch erfolgen würde.⁸⁹² Dadurch wäre die Freiheit des Gerichts eingeschränkt und es würde eine Auswahl getroffen, die den Gerichtsanforderungen im konkreten Fall eventuell nicht gerecht würde und zu unerwünschten Ergebnissen führen könnte.⁸⁹³ Der entsprechende Vergabeprozess würde aufgrund von Verwaltungsaufwänden und Nachfragen die Verfahrensdauer beeinträchtigen, und eine fehlerhafte Auswahl sich in weiteren Begutachtungen und Folgekosten widerspiegeln.⁸⁹⁴

Die Sammlung und Hinterlegung von Ergebnissen wird als problematisch erachtet, da es in den Gutachten regelmäßig um die Beantwortung von Einzelfragen gehe, folglich nie der gleiche Sachverhalt gegeben sei und das Risiko der Abweichung zu groß sei.⁸⁹⁵ Die Gerichte, die einem ständigen Zeitdruck unterlägen, hätten dann die Aufgabe, die Überein-

886 Ri6.

887 Ri2.

888 Ri1; Ri8.

889 Ri2.

890 Ri7.

891 Ri2; Ri3; Ri4; Ri5; Ri8.

892 Ri1; Ri3; Ri4; Ri5; Ri7.

893 Ri1; Ri3; Ri4; Ri5; Ri7.

894 Ri7.

895 Ri1; Ri2; Ri8.

stimmung zu überprüfen.⁸⁹⁶ Eine Datenbank zur Sammlung von Gutachten (Ergebnisdatenbank) wird zudem vor dem Hintergrund des Unmittelbarkeitsgrundsatzes als schwierig angesehen.⁸⁹⁷ Diese könnte höchstens bei abstrakten Sachverhalten mit einem „einigermaßen“ aktuellen Gutachten aus einem anderen Verfahren mit Einverständnis der Parteien als Indiz genutzt werden. Das hätte den Vorteil, in solchen Fällen ein Gutachtenergebnis erahnen beziehungsweise voraussehen zu können und zum Lückenschluss beizutragen.⁸⁹⁸ In diesem Zusammenhang wird dies als Qualitätssteigerung und von hohem Nutzen betrachtet.⁸⁹⁹ Positive Effekte werden auch für die Verwendung der Parteien zur Erreichung einer gütlichen Einigung gesehen.⁹⁰⁰

Eine einzelne, umfassende Datenbank mit diversen Funktionen wird als grundsätzlich hilfreich angesehen. Insbesondere werden die Einbindung beziehungsweise Zusammenführung und der Ausbau der bereits bei den Kammern und Bestimmungskörperschaften angesiedelten bestehenden Sachverständigenlisten angeregt.⁹⁰¹ Die Datenbank könnte auch an die geplante elektronische Akte angebunden werden. Durch den Digitalisierungsaspekt sei die elektronische Akte bundeslandabhängig in den nächsten Jahren Standard und beschleunige dann unter anderem mit entsprechenden Vorteilen im Zusammenhang mit der Bearbeitung im Beweisverfahren den Rechtsverkehr.⁹⁰²

Ein Teil der befragten Richter ist der Ansicht, dass es sich hierbei dennoch nur um eine gerichtsinterne Datenbank handeln oder ein interner und ein externer Zugang getrennt werden sollte.⁹⁰³ So könnte eine übergreifende Datenbank mit den entsprechenden Informationen für den „ersten Eindruck“ entstehen.⁹⁰⁴ Vor dem Hintergrund der richterlichen Unabhängigkeit und Unbefangenheit sowie Sachlichkeit sollte die Bewertung, was gut und schlecht gelaufen sei, intern bleiben.⁹⁰⁵ Überhaupt werde angeregt, den Privatpersonen aufgrund emotionaler Reaktionen kei-

896 Ri2.

897 Ri6.

898 Ri1; Ri8.

899 Ri6; Ri8.

900 Ri6; Ri8.

901 Ri6; Ri7.

902 Ri2.

903 Ri8.

904 Ri8.

905 Ri8.

nen Zugriff zu geben.⁹⁰⁶ In Bezug auf die Pflege der Datenbank wird der Aufwand und die Zuständigkeit kritisch betrachtet.⁹⁰⁷ Vor allem sei beim externen Teil die aktive Erfassung der Daten durch Richter unwahrscheinlich.⁹⁰⁸ Deshalb mache zur Vereinfachung eine Einbindung der jeweiligen Homepage des Gutachters unter Umständen Sinn.⁹⁰⁹ Da nicht bei jedem Gutachter eine Homepage vorhanden ist, könnte dies ein Anreiz für den Datenbankeintritt und eine entsprechende Angabe und Aktualisierung der Inhalte sein.⁹¹⁰

b. Ansicht der Gutachter

Eine weitere oder neue gemeinsame Datenbank mit Filterfunktionen aller Berufsrichtungen zum Auffinden sämtlicher Sachverständigen wird zwar von manchen Befragungsteilnehmern zwiespältig gesehen, vorrangig jedoch eher positiv erachtet.⁹¹¹ Die Recherche gestaltet sich aus Sicht einiger Gesprächspartner schwierig, da es unterschiedliche Berufsabschlüsse (Meister und Ingenieure) in den diversen Verzeichnissen verschiedener Körperschaften gäbe.⁹¹² Die Gerichte würden vereinzelt in Bezug auf das Bestellungsgebiet falsche Sachverständige auswählen, was auch auf die fehlende Abgrenzung zwischen den Bestellungskörperschaften, insbesondere IHK und HWK, zurückzuführen sei.⁹¹³ Demgemäß bedürfe es der Zusammenlegung der Datenbanken, da nicht alle Berufe und Kenntnisse in Verbänden und Kammern vereint seien und über Online-Suchmaschinen auffindig gemacht werden müssten.⁹¹⁴ Eine Fusion sei auch deshalb sinnvoll, da durch Überschneidungen von Sachgebieten (z.B. im Bauwesen) und den damit verbundenen doppelten Registrierungen die mehrfache Führung in den entsprechenden Suchmaschinen möglich sei.⁹¹⁵ Weiterhin wird von einem Befragungsteilnehmer vermutet, dass gegebenenfalls in den verschiedenen Verzeichnissen der Körperschaften und Bundesländern

906 Ri8.

907 Ri4; Ri4; Ri5.

908 Ri8.

909 Ri3; Ri4; Ri5.

910 Ri3; Ri4; Ri5.

911 Sv1; Sv9; Sv14; Sv15; ablehnend Sv20.

912 Vb1; Vb2.

913 Sv2.

914 Sv2.

915 Sv18.

keine einheitlichen Bezeichnungen und Abgrenzungen der Sachverständigen vorhanden sind.⁹¹⁶

In Bezug auf die Inhalte der Datenbank und die notwendige Verbesserung der Suchfunktion wird gefordert, im Rahmen einer „Selbstauskunft zur voraussichtlichen Bearbeitungsdauer“ die derzeitige Auslastung, vorhandene Kapazitäten an Personal und Ausrüstung sowie Büromittel beziehungsweise Bürogröße in der Datenbank zu hinterlegen.⁹¹⁷ Dies diene dazu, die tatsächliche Realisierbarkeit der Gutachtenaufträge transparent zu machen und damit als Bewertungsgrundlage für die Auswahl des geeignetsten Gutachters durch die Gerichte zur Verfügung zu stehen.⁹¹⁸

Die Eintragung sollte auch die verfügbaren oder angestellten Fachleute und deren fachliche Spezialisierungen sowie Angaben über bisherige Begutachtungen in Form von Art und Umfang als auch Nachweise von Qualifizierungen und Weiterbildungen enthalten.⁹¹⁹ Für eine interne Auswertungsmöglichkeit sind im Zusammenhang mit der Tätigkeit als Gerichtssachverständiger die tadellose Einhaltung des festgesetzten Kosten- und Zeithorizontes als Qualitätsmerkmal, aber auch die wiederholte (verschuldet oder unverschuldet) verspätete Gutachterstattung in der Datenbank zu hinterlegen.⁹²⁰ Es sollte dort auch eine Übersicht geführt oder ersichtlich sein, welche Gutachter bereits mit gerichtlichen Gutachten betraut sind und wie der Stand der Bearbeitung ist (Monitoring).⁹²¹ Daneben sind auch die Fähigkeiten des Gutachters in Bezug auf Überzeugung, Autorität und Kompetenzen sowie die Bereitschaft zu mündlicher Begutachtung in der Datenbank auszuweisen, um im Rahmen des Auswahlprozesses Berücksichtigung zu finden.⁹²² Integrierte Filter müssten den Suchenden nach Fachgebietsbezug (z.B. Malerarbeiten) oder übergreifende Sachgebiete (Schäden an Gebäuden) sortieren lassen können.⁹²³ Geographisch würde eine Filterfunktion die vorrangige Auswahl von regionalen Gutachtern unterstützen.⁹²⁴

Nach Ansicht der sachverständigen Gesprächspartner ist der Lösungsvorschlag einer Ansammlung bereits erfolgter Begutachtungen und der

916 Sv18.

917 Sv2; Sv11; Sv18.

918 Sv2; Sv11; Sv18.

919 Sv18.

920 Sv18.

921 Sv18.

922 Sv18.

923 Sv18.

924 Sv18.

Ergebnisse umstritten, primär negativ angesehen.⁹²⁵ Dabei wird auf die große Individualität jedes Gerichtsgutachtens mit den spezifischen Fragestellungen abgestellt, sodass es praktisch kaum Mustergutachten oder „Regelschäden“ und damit die Möglichkeit der Vereinheitlichung, Wiederholung oder des Rückgriffs auf mögliche Textbausteine gäbe.⁹²⁶ Einerseits wird es als theoretische Möglichkeit angesehen, mithilfe von Suchbegriffen ein Archiv an Gutachten oder darauf beruhenden Gerichtsentscheidungen in Bezug auf sich wiederholende Fragen (gleiche Fehler bei gleichem Produkt) in bestimmten Rechtsgebieten zu durchsuchen.⁹²⁷

Dies könnte dem Gericht bereits eine gute Darstellung oder als Möglichkeit der Aktenbeziehung Anhaltspunkte bei der Überprüfung der Gutachterergebnisse durch Vergleich mit ähnlichen oder gleichen Sachverhalten geben.⁹²⁸ Andererseits sei die Ersetzung einer spezifischen Begutachtung höchst fraglich, sodass stets Sachverständigengutachten eingefordert werden müssten.⁹²⁹ Überdies wird eine solche Datenbank als positiv angesehen, wenn dadurch auch ein Zugang der Sachverständigen zu den, die eigenen Gutachten verwendenden Gerichtsurteilen möglich wäre.⁹³⁰

Die Einführung einer Ausschreibungs- und Bietfunktion wird größtenteils als kritisch angesehen, da ein Auswahlprozess erfolgen würde, welcher nicht den JVEG-Regelungen entsprechend, die aufwands- und kostengünstigsten Gutachten bevorzuge.⁹³¹ Bei der Begutachtung komme es nicht allein auf Honorarfaktoren, sondern vor allem auf eine persönliche Qualifikation an, sodass an der Qualität und „Belastbarkeit“ der daraus resultierenden Gutachten gezweifelt werde.⁹³² Daher müssten Mindestvoraussetzungen zum Nachweis der Qualifikation, der Bürostärke etc. zu Grunde gelegt werden, damit sich vergleichbare Sachverständige um den Auftrag bewerben.⁹³³ Durch diesen Kostenwettbewerb könnte sich ein „Billigsektor“ bilden, wodurch die Gerichtsgutachten durch Dumpingpreise „verramscht“ würden.⁹³⁴ Außerdem würde ein Kampf um die „angenehmsten“ Aufträge erfolgen, wohingegen andere Gutachten wiederholt

925 Sv2; Vb2; Sv18; Sv19; positiv: Sv9; Sv14.

926 Sv2; Sv5; Sv7; Sv8; Sv9; Sv11; Sv12; Sv18; Vb2.

927 Vb1; Sv3; Sv18.

928 Vb1; Sv3; Sv18.

929 Sv3.

930 Sv10; Sv18.

931 Sv1; Vb2; Sv6; Sv7; Sv13; Sv16.

932 Sv8; Sv19.

933 Sv18.

934 Sv1; Vb2; Sv6; Sv7; Sv13; Sv16; Sv17.

ausgeschrieben werden müssten oder gar nicht bearbeitet würden.⁹³⁵ Ferner würden die etablierten, ohnehin überlasteten Gutachter an einem entsprechenden Ausschreibungsverfahren nicht teilnehmen.⁹³⁶ Positiv wird lediglich erachtet, dass eine Ausschreibung Vorteile bringen könnte, wenn diese im Rahmen der Digitalisierung auf einer Plattform mit beschränktem Zugang nur für entsprechend qualifizierte Gutachter und gleichzeitiger Anfrage erfolgen würden.⁹³⁷

Die Bewertungsfunktion in der Datenbank wird aufgrund einer Beurteilung der Richter als „spannend“ befürwortet und gewünscht, da selten bis nie weitere Informationen über die Zufriedenheit des Spruchkörpers mit dem Gutachten sowie dessen Verwendbarkeit und Einfluss auf die verwendenden Urteile bekannt würden.⁹³⁸ Inhaltlich wird von einem Befragungsteilnehmer vorgeschlagen, als Basis für eine interne Bewertung ein Managementsystem zur Erfassung und Überwachung von Termin- und Kostentreue sowie der Qualität der Gutachten in die Datenbanken einzubauen. Auch die wiederholte verspätete Gutachterstattung sollte gerichtsintern dort bewertet und hinterlegt werden.⁹³⁹

Schließlich wird die Nutzung der Datenbank beziehungsweise Einführung einer digitalen Akte zur Vereinfachung des Schriftverkehrs zwischen und mit den Prozessbeteiligten ebenfalls als vorzugswürdig angesehen.⁹⁴⁰

In Bezug auf die Kosten einer solchen Datenbank sei vor dem Hintergrund der derzeitigen guten außergerichtlichen Auftragslage nur ein Teil der Gutachter bereit, zum Zwecke der schnelleren Auffindbarkeit Mehrkosten für die Einrichtung oder den Ausbau einer (bestehenden) Datenbank zu tragen.⁹⁴¹ Andererseits könnte eine entsprechende Werbung auf der Plattform zu einer verbesserten Auftragslage führen, sodass eine etwaige Aufnahmegebühr vermutlich schnell amortisiert wäre.⁹⁴² Die Kosten für die neue Datenbank dürften nicht pauschal für alle Sachverständigen, sondern müssten in Abhängigkeit zur Haupt- oder Nebentätigkeit erhoben werden.⁹⁴³ Nach Ansicht eines Befragungsteilnehmers sollte die Datenbank von den Gerichten und damit vom Staat finanziert werden, da

935 Sv6.

936 Sv13.

937 Sv18.

938 Sv1; Sv2; Sv6; Sv9; Sv10; Sv11; Sv19.

939 Sv18.

940 Sv16; Vb1.

941 Sv2; Sv9; Sv14.

942 Sv18.

943 Sv2.

sie der Effizienz der Verfahrensabwicklung und nicht der Image-Werbung des Sachverständigen diene.⁹⁴⁴ Im Rahmen einer Beweisgebühr oder für den Fall der Beantragung einer gerichtlichen Beweiserhebung, sei eine zusätzliche, die Kosten der Datenbank mitfinanzierende Gebühr anzudenken.⁹⁴⁵

An der Kostenbeteiligung von Sachverständigen werde die Implementierung vermutlich nicht scheitern; jedoch sei die Aktualisierung problematisch.⁹⁴⁶ Die Pflege und Ansiedlung der Datenbank sollte nach Ansicht eines Gesprächspartners nur durch das Gericht beziehungsweise einen speziellen Dienstleister im Auftrag des Gerichtes erfolgen.⁹⁴⁷ Die inhaltliche Befüllung könne aus Kapazitätsgründen nicht durch die überlasteten Sachverständigen selbst vorgenommen werden, und eine Beteiligung werde vor demselben Hintergrund höchstwahrscheinlich auch nicht erfolgen.⁹⁴⁸ Eine regelmäßige Aktualisierung durch die Sachverständigen könnte verpflichtend geregelt werden beziehungsweise steht bereits vor dem Hintergrund der Möglichkeit weiterer Aufträge im werbenden Interesse des Gutachters selbst.⁹⁴⁹ Eine Befüllung und Bewertung durch die Partei wird von einem Befragungsteilnehmer als nicht objektiv und deshalb nicht sinnvoll erachtet.⁹⁵⁰ Für eine Hinterlegung von Gutachten sei die Einreichung in spezifischer, technischer Form anzuregen.⁹⁵¹ Allerdings werden eine mangelnde Nutzung, Einrichtung und Pflege der Gutachtensammlung als großes Hindernis gesehen, da diese einen gewissen Sachverstand bedürfen.⁹⁵²

Insgesamt müsse es sich um eine überregionale Datenbank handeln, da die Erfahrungen der Richter in der Regel territorial sowie auf bestimmte Prozesse sachgebietsbezogen beschränkt seien.⁹⁵³ Deswegen sollte es auch zur Übersichtlichkeit keine weitere, sondern eine gemeinsame Datenbank geben.⁹⁵⁴ Die sachverständigen Gesprächspartner geben zu bedenken, dass es bereits das Verzeichnis www.svv.ihk.de mit entsprechenden übergreifen-

944 Sv18.

945 Sv18.

946 Sv1.

947 Sv18.

948 Sv8.

949 Sv18.

950 Sv18.

951 Sv18.

952 Sv4.

953 Sv18.

954 Vb1; Vb2; Sv15; Sv18.

den Inhalten aller Kammern gibt.⁹⁵⁵ Diese Datenbank könne zwar Grundlage für die gerichtliche Suche sein, habe jedoch in der Regel einen anderen Zweck und müsse für die gewünschte Nutzung der Gerichte angepasst werden.⁹⁵⁶ Eine Vereinheitlichung der bestehenden Datenbanken diene diesem Zweck nicht.⁹⁵⁷

Wegen der internen Bewertungsangaben ist nach Ansicht eines Befragungsteilnehmers eine „Verlinkung“ mit öffentlichen Datenbanken schwierig.⁹⁵⁸ Mit einer solchen öffentlichen Datenbank gehen auch Datenschutzprobleme einher, die mit entsprechenden Inhalten zur Arbeitsweise der Gutachter in Bezug stehen.⁹⁵⁹ Daher solle es sich bei der Datenbank hauptsächlich um eine interne Hilfe des Gerichtes handeln.⁹⁶⁰ Aufgrund bestimmter Funktionen wird jedoch auch eine Unterteilung in einen öffentlichen und einen gerichtswissenschaftlichen Zugang für zweckmäßig erachtet.⁹⁶¹

c. Ansicht der Rechtsanwälte

Grundsätzlich wird die Einführung einer Datenbank von den Gesprächsteilnehmern als sinnvoll erachtet und begrüßt.⁹⁶² In der Regel erfolge die gerichtliche Auswahl aufgrund von Erfahrungen mit bestimmten Gutachtern beziehungsweise durch entsprechende Vorschläge der Bestellungskörperschaften.⁹⁶³ Die Gerichte bedienen sich zum schnellen Auffinden der vorhandenen Verzeichnisse der Bestellungsorgane, in denen die Qualifikationen der Gutachter hinterlegt sind.⁹⁶⁴ Es wird jedoch eingeschränkt, dass dort nicht alle Fachrichtungen aufgeführt seien, sodass eine Datenbank, in welcher die Gutachter nach den Fachrichtungen und Tätigkeitsschwerpunkten sortiert seien, gut wäre.⁹⁶⁵ Bei der Auffindbarkeit und Auswahl des Gutachters bestehe je nach Komplexität der zu klärenden Umstände häufig das Problem, dass das Fachgebiet nicht passe oder Teilbereiche

955 Sv8.
956 Sv18.
957 Sv18.
958 Sv18.
959 Sv7; Sv8.
960 Sv18.
961 Sv18.
962 Ra3; Ra5; Ra7.
963 Ra1; Ra4.
964 Ra1; Ra4.
965 Ra4.

durch weitere Sachverständige begutachtet werden müssen.⁹⁶⁶ Die Bestellungskörperschaften oder je nach Rechtsgebiet ein Gutachteninstitut oder eine Uniklinik mussten folglich mit der Frage, welcher Sachverständige konkret für die fachliche Aufgabe geeignet ist, involviert werden.⁹⁶⁷

Eine Datenbank könne insofern zu einer besseren Verteilung der Aufträge unter den geeigneten Sachverständigen dienen.⁹⁶⁸ Die Eintragung von Gutachtern in die Datenbank dürfe allerdings nur nach vorheriger Prüfung und entsprechendem Nachweis der Sachkunde erfolgen und müsste möglichst detailliert das abgedeckte Fachgebiet beschreiben.⁹⁶⁹

Eine Ausschreibung von Aufträgen lehnen einige Befragungsteilnehmer vehement ab, da dies je nach Gegenstand als zu umständlich, zu lang und zu teuer angesehen wird und zu weiteren Verzögerungen und Qualitätseinbußen der Verfahren führen kann.⁹⁷⁰ Lediglich ein Bietverfahren hinsichtlich der Bearbeitungszeit wird als denkbarer Faktor angesehen.⁹⁷¹

Die Bewertung in der Datenbank wird eher kritisch gesehen.⁹⁷² Sie sollte sich nach einer Meinung nur auf objektive Merkmale beschränken, so zum Beispiel die Einhaltung vereinbarter Abgabeterminen.⁹⁷³ Andere Gesprächsteilnehmer sehen auch Angaben in Bezug auf Verständlichkeit und Vollständigkeit des Gutachtens sowie die Verbindlichkeit und Zuverlässigkeit des Gutachters als empfehlenswert.⁹⁷⁴ Sofern eine Bewertung eingeführt würde, sollte diese nur durch Richter oder Parteivertreter erfolgen dürfen, da Parteien vermutlich unsachlich bewerten würden.⁹⁷⁵

Die Einführung einer Ergebnisdatenbank wird von einem Teil der Befragten in bestimmten Rechtsgebieten als sinnvoll und möglicherweise prozessverhindernd sowie kostenreduzierend angesehen, in andern aber als nicht realisierbar erachtet.⁹⁷⁶ Gutachten kosten in der Regel viel Zeit und es gebe wiederkehrende Sachverhalte.⁹⁷⁷ Diese bieten jedoch aufgrund des Einzelfallbezugs mit bestimmten Hintergründen und Ursachen sowie

966 Ra3; Ra4.

967 Ra3; Ra4.

968 Ra3.

969 Ra1; Ra3.

970 Ra1; Ra4; Ra7.

971 Ra6.

972 Ra2; Ra6.

973 Ra2; Ra6.

974 Ra4.

975 Ra1; Ra6.

976 Ra3; Ra4.

977 Ra4; Ra7.

konkreten Feststellungen durch den Gutachter wenig Möglichkeiten für Standardisierungen.⁹⁷⁸

Bei der Beiziehung dieser Gutachten müssen zudem die gleichen Einwendungsmöglichkeiten wie bei einer Stellungnahme vorhanden und zulässig sein, so auch der Gegenbeweis.⁹⁷⁹ Darüber hinaus müssen die Gutachten bestimmte Rahmenbedingungen erfüllen, indem sie anonymisiert sowie zur Auffindbarkeit nach Schlagworten aufbereitet und mit Filtern unterlegt werden.⁹⁸⁰

Die Datenbanken könnten mit einer entsprechenden Funktion oder Anbindung an die zukünftige elektronische Akte auch hinsichtlich der Organisation der Verfahren und notwendiger Termine unterstützen. Die Terminfindung bei vielen Prozessbeteiligten und Streitverkündungen vor allem in Zusammenhang mit einem Ortstermin sei stets schwierig.⁹⁸¹ Derzeit versucht man dies durch modifizierte und technisierte Terminfindung zu verbessern.⁹⁸²

Die Organisation, Führung und Pflege der Datenbank wird von den Gesprächspartnern kritisch hinterfragt.⁹⁸³ Die Befüllung und Führung durch die – ohnehin überlasteten – Gerichte führe zu weiteren Belastungen.⁹⁸⁴ Als amtlich verwahrte Sammlung sollte auch die Einführung durch die Parteien beziehungsweise deren Vertreter möglich sein.⁹⁸⁵ Insbesondere dürfe es sich nicht um eine rein gerichtinterne Datenbank handeln, sondern müsste vielmehr jedem Organ der Rechtspflege zugänglich sein.⁹⁸⁶ Deshalb wird auch der Gutachter vor dem Hintergrund der vereinfachten Auffindbarkeit nichts gegen eine Aufnahme in ein Verzeichnis haben.⁹⁸⁷ Zwar seien einerseits auch regionale Datenbanken aufgrund lokaler Unterschiede sinnvoll. Aufgrund der Kammerzugehörigkeit und überregionaler Interessen mache aber eine übergeordnete Datenbank Sinn.⁹⁸⁸

978 Ra4; Ra7.

979 Ra3.

980 Ra3.

981 Ra2.

982 Ra2.

983 Ra4; Ra5.

984 Ra4.

985 Ra3.

986 Ra3.

987 Ra4.

988 Ra5.

Nach Einschätzung der befragten Rechtsanwälte, wären die Parteien wohl nicht bereit, die zusätzlichen Kosten zu tragen.⁹⁸⁹ Die Kostenübernahme wird lediglich als denkbar erachtet, wenn diese im Rahmen der Umwälzung und Aufnahme in die ohnehin anfallenden Gerichtskosten nicht zu einem erheblichen Anstieg der finanziellen Belastungen führen würde.⁹⁹⁰ Die Kosten für eine Recherche-Nutzung könnte allerdings auf Seiten der Parteivertretung ähnlich den bekannten Rechtsprechungsdatenbanken (z.B. Juris) oder dem Handelsregister mit Einzelabfragebezahlung getragen werden.⁹⁹¹

2. Auswertung der Literatur

Das Auffinden des richtigen Gutachters für das jeweilige Verfahren ist von „zentraler Bedeutung für die Qualität des Gutachtens“ mit direktem „Einfluss“ auf die Prozesslänge und sollte effizient ablaufen.⁹⁹² Der Sachverständige muss aus der Vielzahl der vorhandenen Experten nach persönlicher und fachlicher Eignung „passgenau“ für den speziellen, rechtlich zu würdigenden Sachverhalt ausgewählt werden.⁹⁹³ Diesem Anspruch wird der Einsatz von Spezialisten immer besser gerecht, anstatt die Übertragung solcher Aufträge auf Generalisten mit allgemeinen Kenntnissen oder vielen Sachgebieten.⁹⁹⁴ Bei der Bestimmung des fachlich geeigneten Gutachters muss aufgrund der großen Themenvielfalt neben der eigenen Recherche intern auf erstellte Listen sowie direkte Empfehlungen oder Informationen der im fraglichen Sachgebiet erfahrenen Kollegen zurückgegriffen werden. Extern sollte zumindest „zur Orientierung“ die Einbeziehung der Datenbanken und persönlichen oder telefonischen Dienstleistungen der auf bestimmte Fachgebiete spezialisierten Bestellskörperschaften, Kammern

989 Ra4.

990 Ra4.

991 Ra3.

992 Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 175; Greger, NZV 2016, 1 (4); vgl. Schlehe, DS 2013, 337 (338).

993 Allein bei der IHK in der BRD 7996 Gutachter in 280 Sachgebieten (Zahlen nach <https://svv.ihk.de/content/home/home.ihk>); Schlehe, DS 2013, 337 (337) 16000 SV in 400 Gebieten; Bleutge, GewArch 2014, 49 (52) „17000“; Geble in Baumbach/Lauterbach § 404 Rn. 5; Schobel, MDR 2014, 1003 (1004); Greger in Zöller, § 404 Rn. 1.

994 Schobel, MDR 2014, 1003 (1003); Jäckel, S. 168 f. Rn. 567.

und andere Organisationen, bei denen die Sachverständigen angesiedelt sind, erfolgen.⁹⁹⁵

Ein Fehlgriff bei der Sachverständigenwahl führe in der Regel zu Mehraufwand, weshalb viele Gerichte bewährte Gutachter beauftragen.⁹⁹⁶ Umfangreiche Informationen über den Sachverständigen geben dem Gericht die entscheidungsrelevanten Grundlagen, um durch Rückgriff auf „unbekannte und potenziell weniger belastete Sachverständige“ eine gleichmäßige Auslastung und Verteilung zu erreichen.⁹⁹⁷

Die bisher in den Datenbanken aufgeführten Informationen beschränken sich in der Regel auf die ohnehin bereits öffentlich zugänglichen Kontaktinformationen und Daten zu den abgedeckten Sach- und Fachgebieten sowie – im Falle von verkammerten Berufen – die Bestelldetails.⁹⁹⁸

In der neuen Datenbank müssten die für zukünftige Auswahlkriterien relevanten Informationen zusammengefasst hinterlegt werden. Dazu zählen

- Angaben zum Werdegang, dem ausgeübten Beruf, Interessen- und Tätigkeitsschwerpunkten sowie Spezialkenntnisse,
- die Aufstellung und Nachweise über Fachkenntnisse, eine Zertifizierung beziehungsweise die öffentliche Bestellung, besuchte Fortbildungen und Zertifikate,
- sowie geschäftliche Beziehungen, um damit einhergehende Hindernisse bei bestimmten Auftraggebern auszuschließen.⁹⁹⁹

Weiterhin wäre

- die durchschnittliche Höhe des Stundensatzes und
- der für die Beurteilung der Einsatzbereitschaft erforderliche, derzeitige Auslastungsgrad

995 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1003); *Bruinier* in Seitz/Büchel, S. 91 Rn. 53; *Walter* DS 2013, 385 (391 f.); vgl. *Kramarz*, DS 2014, 170 (170 f.); *Schlebe*, DS 2013, 337 (338), *Walter* DS 2015, 205 (205 ff., 209, 210); BGH, Urt. v. 29.03.2017, VII ZR 149/15, Rn. 12 ff.; *Musielak/Voit/Huber*, ZPO, § 404 Rn 3; *Jäckel* S. 169 Rn. 568, 570; *Gehle* in Baumbach/Lauterbach, Vor 402 Rn. 14.

996 *Ebd.*; Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 175.

997 *Walter* DS 2013, 385 (391); *ders.*, DS 2015, 205 (206, 207, 210); „zufällige Verteilung durch Losverfahren“: *Jordan/Gresser*, DS 2014, 71 (82); *Piper*, DS 2017, 96 (97).

998 *Walter*, DS 2013, 385 (391); *Kramarz*, DS 2014, 170 (171).

999 *Hirtz*, NJW 2014, 2529 (2531); vgl. *Walter*, DS 2013, 385 (391); *Blendinger*, DS 2015, 211 (212 f., 217); *Walter*, DS 2015, 205 (209).

– sowie der regionale Wirkungskreis des Sachverständigen, vor allem aufgrund der in kleinen Gerichtsbezirken fehlenden Kapazitäten, wesentlich.¹⁰⁰⁰

Für die auswählenden Spruchkörper von großem Interesse sei auch

- die Anzahl der bisher – im angefragten Fachbereich – erstatteten Gutachten¹⁰⁰¹, unterteilt in mündliche und schriftliche Form,
- sowie eine Bewertung der Arbeit durch Richterkollegen,
- als auch für die mündliche Verhandlung notwendige verbale Fähigkeiten und Konflikttechniken.¹⁰⁰²

In Bezug auf das regionale Betätigungsumfeld erscheint einerseits aus Kostengründen und Ortspezifikationen eine lokale Beauftragung erstrebenswert.¹⁰⁰³ Andererseits wäre durch die vorzugswürdige und vielfach bewährte, überörtliche Einbeziehung die Gefahr reduziert, dass die Parteien durch eine private Beauftragung den Sachverständigen für ein mögliches Gerichtsgutachten „herausschießen“ sowie das Risiko eines Befangenheitsantrages aufgrund persönlicher oder fachlicher Vorbeziehung minimiert.¹⁰⁰⁴ Vor dem Hintergrund der Informationsfülle sei eine umfangreiche Auswahl- und Filtermöglichkeit besonders wichtig, um die vorgenannten regionalen Aspekte zur Kostenschonung, den lokalen Anforderungen eines eventuellen Ortstermins und die vorrangige Auswahl der öffentlich bestellten Sachverständigen zu gewährleisten.¹⁰⁰⁵

Von Vorteil wäre die Nutzung der Datenbank nach Ansicht einiger Autoren als Kommunikationsmedium zwischen den Beteiligten zur direkten Kontaktaufnahme und Übersendung der notwendigen Gerichtsdokumente sowie um während der Bearbeitung auftretende Fragen beiderseitig zu nutzen.¹⁰⁰⁶ Dies diene dem Zweck, für beide Seiten eine schnelle Rechtssicherheit und Verbindlichkeit zu gewährleisten sowie als Informa-

1000 *Ebd.*

1001 *Walter*, DS 2013, 385 (391).

1002 Vgl. *Walter*, DS 2013, 385 (391); *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1005); vgl. Forderung in *Jordan/Gresser*, DS 2014, 71 (77 ff.).

1003 *Blendinger*, DS 2015, 211 (212).

1004 *Hirtz*, NJW 2014, 2529 (2531); *Abrens*, ZRP 2015, 105 (106 f.); *Grossam*, DS 2015, 46 (47 f.); vgl. *Jordan/Gresser*, DS 2014, 71 (82); vgl. *Linz*, DS 2017, 145 (146); vgl. *Lehmann*, DS 2019, 121 (127 f.).

1005 *Walter*, DS 2013, 385 (392); vgl. *Blendinger*, DS 2015, 211 (212).

1006 *Walter*, DS 2013, 385 (392); *Kramarz*, DS 2014, 170 (171); *Gaier*, NJW 2013, 2817 (2873 f.), „gesamter Kommunikations- und Speicherprozess“; *Jandt/Nebel/Nielsen*, DS 2016, 248 (248 ff., 253); vgl. *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1701, 1704); vgl. *Kesper/Ory*, NJW 2017, 2709 (2710) bzgl. elektronische Akte.

tionsmedium Verzögerungen, Missständen bei der Aktenverwaltung oder Befangenheitsanträgen vorzubeugen.¹⁰⁰⁷

Die verspätete Übersendung sowie der fehlerhafte oder unvollständige Inhalt der Akten erfordert nachfragen beziehungsweise Nachsendungen und verzögert die Begutachtung unnötig.¹⁰⁰⁸ Durch eine Einbindung in die zukünftige, elektronische Akte wäre eine sofortige und gleichzeitige Anfrage bei mehreren qualifizierten Sachverständigen ohne verfahrensverzögernde Handlungen, wie die Anfertigung von Aktendoppeln und das Abwarten des Eingangs der originalen Gerichtsakte zur Weiterversendung, möglich.¹⁰⁰⁹ Abschließend könnte auch die Übersendung des Gutachtens an das Gericht schneller und gesichert erfolgen.¹⁰¹⁰ Der heutzutage nahezu verpflichtende E-Mail-Kontakt sollte bis zur Implementierung eines rechts-sicheren und zulässigen Übersendungsverfahrens für sämtliche Kommunikation genutzt werden.¹⁰¹¹

Gleich den Auffassungen der empirischen Befragung wird eine Gutachtensammlung durch einige Autoren unterschiedlich bewertet. Die erstatteten Gutachten zählen, unabhängig davon ob von einem öffentlich bestellten und vereidigten oder einem sonstigen Sachverständigem erstellt, rein faktisch als Urkunde, gelten jedoch nicht als Nachweis der Richtigkeit des Inhaltes.¹⁰¹² Bei tatsächlich und rechtlich gleichen Sachverhalten und einer Klärung der Beweisfrage ist eine erneute Begutachtung eventuell entbehrlich und somit kann aufgrund der aus der „Rechtsanwendungsgleichheit“ resultierenden Rechtssicherheit für die Parteien eine Rechtsvereinheitlichung gewährleistet werden.¹⁰¹³ Eine darauf beruhende Über-

1007 *Walter*, DS 2013, 385, (392) Kontaktaufnahme per E-Mail; vgl. *Keders/Walter*, NJW, 2013, 1697 (1701, 1704); *Linz*, DS 2017, 145 (152); vgl. *Gaier*, NJW 2013, 2781 (2783 f.); vgl. *Jandt/Nebel/Nielsen*, DS 2016, 248 (248 ff.) „E-Akte“; *Schmidbauer*, DS 2017, 265 (266); Zugänge über elektronische Akte.

1008 *Grossam*, DS 2015, 46 (47); *Walter*, DS 2015, 205 (207); *Schlebe*, DS 2013, 337 (339).

1009 Vgl. *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1704); vgl. *Walter*, DS 2015, 205 (207 f.); *ders.*, DS 2013, 385 (388); *Jandt/Nebel/Nielsen*, DS 2016, 248 (249); *Walter*, DS 2018, 186 (189).

1010 *Jandt/Nebel/Nielsen*, DS 2016, 248 (253); vgl. *Kesper/Ory*, NJW 2017, 2709 (2710).

1011 Vgl. *Kramarz*, DS 2014, 170 (171); vgl. *Walter*, DS 2013, 385 (392).

1012 *Motzke*, DS 2014, 142 (144); *Greger* in *Zöller*, Vor § 402 Rn. 4, 11; 411a Rn. 1; *Katzenmeier* in *Prütting/Gehrlein*, § 411a Rn. 14.

1013 Vgl. *Hirtz*, NJW 2012, 1686 (1687), vgl. *Calliess*, A38; vgl. *Jäckel*, S. 182 Rn. 608.; *Greger* in *Zöller*, 411a Rn. 3; *Katzenmeier* in *Prütting/Gehrlein*, § 411a Rn. 1, 5.

zeugungsbildung ist durch das Gericht zu begründen.¹⁰¹⁴ Vorstellbar ist eine sachgebietsbezogene Aufschlüsselung und Zuordnung ähnlich der im Arztrecht genutzten Datenbank MERS; eine Sammlung von extern eingeholten Gutachten mit gewissen Parametern.¹⁰¹⁵

Es spricht auch nichts dagegen, die Urteile und die diesen zugrunde liegenden Gutachten hinsichtlich der datenschutzrechtlich relevanten Informationen zu schwärzen.¹⁰¹⁶ Die Sammlung von Präjudizien sei, wie bereits bei Schiedsgerichtsentscheidungen und anderen obergerichtlichen Entscheidungen, die in eigenen Datenbanken veröffentlicht werden, ein wesentlicher Bestandteil für die Rechtsfortbildung und trage zur Transparenz und Akzeptanz der Entscheidungen bei.¹⁰¹⁷ Ferner kann diese Sammlung zur Erweiterung der eigenen Kenntnis verwendet werden, um ein besseres Verständnis für den Sachverhalt zu eröffnen und durch gezielte Einbringung in die mündliche Verhandlung oder den späteren Beweisabschluss zur Prozessoptimierung beizutragen.¹⁰¹⁸

Die Bewertungsfunktion und der Erfahrungsaustausch werden nach Ansicht einiger Autoren für die Suche nach geeigneten Sachverständigen als sinnvoll erachtet.¹⁰¹⁹ Vor dem Hintergrund, dass es sich im Zweifel stets um subjektive, jedoch an den Anforderungen der Gerichte orientierte Bewertungsmaßstäbe handeln wird, werden sie aufgrund fehlender Objektivität als kritisch angesehen.¹⁰²⁰ Bisher werden die Empfehlungen in der Regel gerichtsintern im Kollegenkreis und ohne die offizielle Anfrage bei einer der Bestellskörperschaften weitergegeben.¹⁰²¹ Einige Autoren wollen einen virtuellen Platz für Beurteilungen im Sinne eines Forums einrichten. Dort soll die Möglichkeit bestehen, mit den anderen Verwendern der Gutachten, im Sinne von Richtern und Rechtsanwälten, unter Ausschluss der Parteien die Güte und den Nutzen von Gutachten sowie die formalen Faktoren (Dauer, Umfang, Inhalt) zu diskutieren.¹⁰²² Die von den Praktikern der Qualitätszirkel eingeführten Feedback-Bögen mit

1014 Jäckel, S. 183 Rn. 611.

1015 Kols in Höland / Meller-Hannich, S. 91.

1016 Walter, DS 2015, 205 (209); ders., DS 2013, 385 (391); Calliess, A38, „durch öffentliche Urteile Präjudizwirkung auch für unbeteiligte Dritte“.

1017 Vgl. Hoffmann, IWRZ 2018, 58 (60, 62); Calliess, A 40; Weth in FS Lücke, S. 962.

1018 Vgl. Schobel, MDR 2014, 1003 (1004).

1019 Keders/Walter, NJW 2013, 1697 (1701), „Foren einführen“; vgl. Blendinger, DS 2015, 211 (212); vgl. Jordan/Greser, DS 2013, 71 (78).

1020 Walter, DS 2013, 385 (391 ff.).

1021 Kramarz, DS 2014, 170 (171); Walter, DS 2013, 385 (391 f.).

1022 Vgl. Keders/Walter, NJW 2013, 1697 (1701).

Bewertungen und Rückmeldungen sowohl an den Gutachter selbst, als auch gegenüber der jeweiligen Körperschaft könnten in Zeiten der Digitalisierung auch direkt an den Gutachter elektronisch versandt oder in der Datenbank hinterlegt werden.¹⁰²³

Hinsichtlich der Umsetzung und Zuordnung dieser neuen Datenbank herrschen unterschiedliche Ansichten. Aufgrund der Vielzahl an Körperschaften, die nur auf den Pool an von ihnen bestellten Sachverständigen zurückgreifen können, und bereits bestehenden Plattformen besteht der Vorteil eines „bundesweit einheitlichen Portals“, in dem auch Sachverständige anderer, nicht verkammerter Berufsgruppen (z.B. Ärzte) und nicht öffentlich bestellte Gutachter aufgeführt werden.¹⁰²⁴ Deshalb ist eine Vereinheitlichung und Zusammenlegung zu einer übergreifenden, mit allen relevanten Daten und verschiedenen Funktionen ausgestatteten Datenbank notwendig, um dem Gerichten leichter und schneller eine Auswahlentscheidung zu ermöglichen.¹⁰²⁵

Unterschiedliche Auffassungen bestehen auch in Bezug auf die Zugänglichkeit der Plattform. Indem es sich hier um eine Maßnahme zur Verbesserung des Zivilprozesses handeln soll, bedarf es keines frei zugänglichen Internetportals durch einen privaten Initiator, sodass auch unter Berücksichtigung von Rechtsprechung zu Bewertungen eine öffentlich-rechtliche Betreuung vorteilhaft sei.¹⁰²⁶ Insbesondere hinsichtlich der Bewertungsfunktion, in der Erfahrungen und Wertungen ausgetauscht werden, und der Nutzung als Kommunikations- oder Versandmedium, die nur bestimmten, berechtigten Personen und Gutachtern mit häufiger Gerichtstätigkeit und beschränkten Rechten zur Verfügung stehen sollte, wird für besondere Zugriffsrechte beziehungsweise geschlossene Bereiche plädiert.¹⁰²⁷ Dabei spielen auch Datenschutzaspekte eine zentrale Rolle, die jedoch in dieser Arbeit außer Betracht bleiben.

Eine dauerhafte Übernahme der Pflege der Datenbank durch die Justiz wird aufgrund fehlender Personalkapazitäten dort kritisch gesehen.¹⁰²⁸ Folglich wird vorgeschlagen, von den bereits eingetragenen Sachverständigen bestimmte, die Auswahlentscheidung unterstützende Felder auf frei-

1023 Vgl. *Walter* DS 2013, 385 (393); *ders.*, DS 2015, 205 (209).

1024 Vgl. *Hirtz*, NJW 2014, 2529 (2531); *Walter*, (DS 2013, 385 (388, 391 f.).

1025 Vgl. *Walter*, DS 2015, 205 (206); *ders.*, DS 2013, 385 (391).

1026 *Walter*, DS 2013, 385 (391 f.).

1027 *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1701); *Jandt/Nebel/Nielsen*, DS 2016, 248 (250 ff.).

1028 *Walter*, DS 2013, 385 (392).

williger Basis ergänzen zu lassen.¹⁰²⁹ Für den Fall des Bestehens eines Web-Auftritts des jeweiligen Gutachters spricht vieles für eine Integration im Sinne einer Verlinkung der Homepage in der Datenbank.¹⁰³⁰

Die elektronische Datenbank sollte an einer zentralen Stelle hinterlegt werden, um zum einen die Qualitätssicherung zu gewährleisten und andererseits die Vielfältigkeit der Eintragungen, auch aufgrund fehlendem Kammerbezugs der Berufe, zu sichern. Einige Autoren schlagen eine Unterstellung unter das Bundesamt für Justiz oder die Innenministerien der Länder vor.¹⁰³¹ Die Zuordnung an exponierter, übergeordneter Stelle steht auch im Einklang mit anderen europäischen Verfahrensordnungen, welche die Implementierung eines „unverbindlichen Verzeichnisses von Sachverständigen“ am EPG (Einheitliches Patentgericht) vorgeben.¹⁰³²

3. Fazit und Kosten

Die hier vorgeschlagene, zukünftige Datenbank soll eine Vielzahl der aufgeführten, bremsenden Faktoren beseitigen und für den Beweisprozess alle notwendigen Informations- und Kommunikationselemente bereitstellen. Sie würde den Prozess von der Auswahl des Gutachters, über die Verteilung der Unterlagen und des Gutachtens sowie des Feedbacks bis hin zur Abspeicherung der Gutachten beziehungsweise der Urteile selbst begleitend unterstützen, beschleunigen und eine Transparenz gewährleisten.

Für die Suchfunktion der Datenbank ist aufgrund der Wichtigkeit der Auswahl des geeigneten Gutachters nach allen Ansichten die Darstellung der entscheidungsrelevanten Informationen über den Sachverständigen (Eigenschaften, Nachweise von Sachkunde/Zertifikaten, Fachgebiet, Schwerpunkte, Erfahrung, Kapazitäten, usw.) mit entsprechenden Filterfunktionen unbedingt notwendig. Ziel ist es, die andernfalls erforderliche und aufgrund der Zuordnung der Spezialisten zu bestimmten Kammern, zeitaufwändige Einbindung oder eigene Internetrecherche zu verhindern. Daher sollten ausnahmslos alle, vor allem die nicht in Kammern oder anderen Körperschaften organisierten Gutachter auch exotischer Fachrich-

1029 *Walter*, DS 2013, 385 (392); *Schlebe*, DS 2013, 337 (341).

1030 Vgl. *Walter*, DS 2013, 385, (392).

1031 Vgl. *Jordan/Gresser*, DS 2014, 71 (78, 82); vgl. *Hirtz*, NJW 2014, 2529 (2531); *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1701): Einrichtung bei der Gerichtsverwaltung notwendig.

1032 *Abrens*, ZRP 2015, 105 (106) unter Verweis auf Art. 57 II EPGÜ.

tungen in dieser Datenbank aufgenommen werden. Dadurch erhält das Gericht, anders als bei der gerichtswegigen Direktbefragung der Kollegen oder Einbeziehung der Körperschaften, einen Überblick über alle gleich qualifizierten Gutachter und deren Auslastung.

Dies verhindert den Rückgriff auf immer gleiche Sachverständige und dient damit einer gleichmäßigen Verteilung auf die vorhandenen oder Etablierung neuer Gutachter. Der Auswahl- und Wettbewerbsprozess wäre auf einer Ebene angesiedelt und könnte durch Hinterlegung der laufenden Verfahren auch das wettbewerbsschädigende Sammeln von Aufträgen verhindern. Durch die direkte Zugriffsmöglichkeit und Kontaktaufnahme beim Gericht selbst fällt das zeitverzögernde Dreiecksverhältnis mit der Bestellungskörperschaft und deren formale Kontaktaufnahme sowie Einarbeitungsnotwendigkeit weg.

Die Nutzung der Datenbank als Kommunikationsmedium für die notwendigen Interaktions- und Versandwege zwischen den Verfahrensbeteiligten wird ebenfalls befürwortet. Insbesondere zur Abklärung der relevanten Punkte im Rahmen der Beauftragung des Gutachters beziehungsweise zur statusabfragenden Kommunikation und dem Dokumentenversand während der Begutachtung und des Gutachtens nach Fertigstellung können die ursprünglichen „Wege“ verfahrensbeschleunigend aufgewertet werden.

Eine Bietfunktion im Sinne einer Auktionsplattform hat nach den vorstehenden Ausführungen keine Relevanz für die Verfahrensbeteiligten. Sie führt aufgrund technischer Vergabe nach eingestellten Filtern zu einer Auslagerung von Gerichtszuständigkeiten und – entgegen dem Gerichtswunsch – mangels Beteiligung aufgrund Überlastung nicht zur Auswahl der qualifiziertesten, sondern des günstigsten Sachverständigen.

Die Gutachtensammlung, welche auch eine Anwendung des §411a ZPO unterstützt, wird lediglich zur Erweiterung der Kenntnisse der Gerichte beziehungsweise der Darstellung von übergreifenden Themen und Sachverhalten befürwortet. Der Mehrwert liegt in der Abschätzung von Prozessrisiken und der zeit- und kostenreduzierenden Verhinderung von Doppelbegutachtungen in abstrakten Fällen. Die Wahrscheinlichkeit des gleichen tatsächlichen und rechtlichen Einzelfalls wird als gering eingestuft. Positiv ist ein verringerter Gutachtenumfang im Einzelfall durch eingeschränkten Teilauftrag beziehungsweise die Indizwirkung, da diese zur Vergleichsbereitschaft der Parteien beitragen kann. Von Bedeutung ist in diesem Zusammenhang vor allem die Beachtung des Datenschutzes.

Die Bewertungsfunktion wird insbesondere als Auswahlkriterium und Ersatz der internen Bewertungsmuster befürwortet. Sie bedarf jedoch zur

Vermeidung von Folgestreitigkeiten sachlicher, objektiver, nichtdiskriminierender Bewertungskriterien (Einhaltung von Fristen, Aufbau, Formalia, Verständlich- und Verwertbarkeit, etc.) und eines Feedbacks an den Gutachter selbst, um im Rahmen einer Fehlerkultur gezielte Verbesserungsprozesse zu ermöglichen.

Die Vielzahl an bestehenden, überregionalen durch die einzelnen Bestimmungskörperschaften geführten Datenbanken führt aufgrund einer unterschiedlichen Kammerzugehörigkeit zu Verwirrungen und Zeitverzug bei den Suchenden. Von allen Beteiligten wird deshalb eine körperschaftsübergreifende Datenbank auch zur Verhinderung von Doppelbeständen an Gutachtern als zielführend erachtet. Eine Zuteilung und Verantwortung der Datenbank mit den vorgestellten Funktionen hat auf zentraler Ebene unter staatlicher Aufsicht durch die Gerichtsverwaltung zu erfolgen, um die Vereinheitlichung zu gewährleisten und um beweisreduzierende Manipulationen durch Private zu verhindern. Zur Gewährleistung der angedachten verfahrensbeschleunigenden und kostenreduzierenden Wirkung muss die Datenbank mit den dargestellten Funktionen mindestens den Gerichten, einige Funktionen bis auf die internen Bewertungen sogar allen Organen der Rechtspflege offenstehen und für entsprechende Mehrwerte sorgen. Die internen und externen Zugänge sind in der vorgestellten Gesamtlösung mit technischem Zugangsmanagement zu gewährleisten. Die Pflege und Aktualisierung der Daten erzeugen Aufwände, welche jedoch für den Einzelnen in Bezug auf Auffindbarkeit beziehungsweise Auswahl einen großen Wert haben können. Jeder einzelne Richter sollte sich für die Bewertung und der Gutachter für die Pflege die entsprechende Zeit nehmen, da der Eintrag für ihn selbst oder einen anderen Suchenden von Vorteil sein könnte.

Die Kosten für die Einrichtung und Unterhaltung der Datenbank sind grundsätzlich in der Gerichtsverwaltung zu verorten. Eine Finanzierung könnte über eine Umlage auf die Gerichtskosten erfolgen, wie vermutlich bereits jetzt bei der Einbeziehung von externen Dritten (z.B. Bestimmungskörperschaften) zur Suche. Die Kosten müssten je nach Funktion teilweise auch durch gebührenpflichtige Zugriffe für die Organe der Rechtspflege getragen werden.

Bei der Ergebnissammlung sollten Suchmöglichkeiten, vergleichbar den juristischen Suchmaschinen oder dem Handelsregister, mit entsprechender kostenpflichtiger Einzelabfrage eingeführt werden. Die eigenständige Suche der Parteien nach privat zu beauftragenden Gutachtern könnte in einem öffentlich zugänglichen Bereich der Datenbank nach gleichem Kostenmodell erfolgen. Die Gutachter, die vor dem Hintergrund der Wer-

bung und Wettbewerbsförderung ein berechtigtes Interesse an der Aufnahme in die Datenbank zur besseren Auffindbarkeit haben, würden durch eine einmalige Aufnahmegebühr zur Kostenbeteiligung herangezogen.

III. Vermehrte Nutzung von mündlicher Erstattung der Gutachten

Zur weiteren Beschleunigung der Zivilverfahren könnte auch die häufigere Nutzung der mündlichen Begutachtung anstatt schriftlicher Ausarbeitung beitragen.

Die mündliche Erstattung des Sachverständigengutachtens ist der gesetzlich in § 402 ZPO vorgesehene Regelfall der Begutachtung. Die Praxis sieht jedoch umgekehrt aus, obwohl die schriftlichen Gutachten – wie bereits in der oben dargestellten Studie belegt – in der Regel zeitaufwändiger sind.

Es stellt sich somit die Frage, weshalb entgegen dem gesetzlichen Grundsatz nicht sachverhaltsabhängig die Auswahl zwischen mündlicher und schriftlicher Begutachtung getroffen wird. Schließlich ist zu untersuchen, ob und wenn ja für welche Fälle die mündliche Begutachtung vorrangig eingesetzt werden sollte. Weiterhin ist festzustellen, ob in diesem Zusammenhang auch eine Protokollierung durch den Gutachter selbst verfahrensfördernde Auswirkung hat.

1. Auswertung der empirischen Untersuchung

a. Ansicht der Richter

Nach Auffassung der Richter ist die pauschale Erhöhung der mündlichen Begutachtung nicht zielführend.¹⁰³³ Je nach Komplexität des Verfahrens, dem Prozessziel und dem Rechtsgebiet seien beide Begutachtungsformen notwendig, beziehungsweise sei eine Form vorzugswürdiger als die andere oder eine spontane Begutachtung ohne Vorbereitung nicht geeignet.¹⁰³⁴

Die Möglichkeit einer mündlichen Begutachtung werde je nach Rechtsgebiet und Sachverhalt tatsächlich zum Teil zu selten genutzt. Sie könne zur Beschleunigung beitragen, wenn etwa der Sachverhalt ausgeschrieben und/oder ein mündliches Referat im Termin mit entsprechend kürzerem Vorlauf ausreichend sei und es einer umfangreichen schriftlichen Ausar-

1033 Ri2; Ri3; Ri4; Ri5; Ri6; Ri7.

1034 Ri2; Ri3; Ri4; Ri5 (im Medizinrecht eher schriftliche Gutachten); Ri6; Ri7.

beutung nicht bedürfe.¹⁰³⁵ Nach Erfahrung einiger Richter ist es im Verkehrsrecht häufig möglich, dass im ersten Termin die Zeugen und der Sachverständige geladen werden und das Gutachten mündlich mit teilweise druckreifem Diktat durch den Gutachter selbst erstattet wird, sodass der Rechtsstreit schnell abgeschlossen werden kann.¹⁰³⁶ Dies sei möglich, wenn der Gutachter die Akte und Fragen vorab erhalte.¹⁰³⁷

Andere Verfahren bedürften erst der Sachverhaltsverdichtung oder örtlicher beziehungsweise fachlicher Untersuchungen vor der Begutachtung.¹⁰³⁸ Weiterhin könne die schriftliche Begutachtung auch durch das Verfahren und die Parteien selbst vorgegeben sein, da keine Verhandlung vor der gutachterlichen Stellungnahme, etwa im selbstständigen Beweisverfahren, erfolge.¹⁰³⁹ In einigen Rechtsgebieten, wie etwa bei Arzthaftungsprozessen, würden mündliche Gutachten im frühen ersten Termin keinen Sinn machen, da unspezifische, allgemeine Fragen selten seien und auch nicht zur Lösung des Streites beitragen würden.¹⁰⁴⁰ Sofern solche Fragen an den Arzt mit der Bitte um Einschätzung gestellt würden, hätten die Sachverständigen im Rahmen von Versuchen das Vorgehen als „ungewöhnlich“ bewertet und nur ungern teilgenommen.¹⁰⁴¹ In einigen Fällen verwiesen die angefragten Gutachter darauf, noch einmal prüfen zu wollen und ein schriftliches Gutachten zurückzusenden.¹⁰⁴² In diesen Fällen gehe es um Einzelfragen, und es sei eine Differenzialdiagnostik notwendig, die einer genauen Anleitung oder der Vorlage und Bewertung von Dokumenten und Fotos bedarf.¹⁰⁴³ Nur deren Beantwortung würde die Vergleichsbereitschaft fördern.¹⁰⁴⁴

Überdies sei die jeweilige Art der Begutachtung von der Person des Sachverständigen abhängig und es bedürfe somit geeigneter Experten, welche die aufgeworfenen Fragen auch direkt begutachten und im Prozess beantworten könnten.¹⁰⁴⁵ Es gebe nur eine geringe Anzahl an guten Sachverständigen, die zu einer derart spontanen, direkten Bewertung in der

1035 Ri3; Ri4; Ri5; Ri6; Ri7; Ri8.

1036 Ri1; Ri3; Ri4; Ri5.

1037 Ri1.

1038 Ri3; Ri4; Ri5; Ri6.

1039 Ri3; Ri4; Ri5; Ri6.

1040 Ri1; Ri3; Ri4; Ri5.

1041 Ri1.

1042 Ri1.

1043 Ri3; Ri4; Ri5.

1044 Ri3; Ri4; Ri5.

1045 Ri3; Ri4; Ri5.

Lage seien und sich hierzu bereit erklärten, sodass man sie zum Termin laden könne.¹⁰⁴⁶ Für eine schnelle Bewertung, bei der vorgelegte Dokumente oder andere Beweisstücke wie Lichtbilder bewertet werden, etwa bei Verkehrsunfällen, sind Gutachter nach Ansicht der Richter häufig nicht geschult und würden bei unsicherer Begutachtung in die Gefahr der Befangenheit geraten.¹⁰⁴⁷ Viel häufiger komme es vor, dass sich die Gutachter – wohl aus Haftungsgründen – lieber an den Schreibtisch in die „Recherche der Gerichtsunterlagen zurückziehen“ und Literatur auswerten.¹⁰⁴⁸

Aus der Erfahrung der Richter gibt es jedoch auch Sachverhalte, bei denen situativ die mündliche Begutachtung im Termin unter Verwendung unterstützender technischer Hilfsmittel, wie etwa schriftlicher Kurzgutachten, Präsentationen, Handouts oder Sitzungsvorlagen, als Basis für und in Zusammenhang mit der dazugehörigen Erklärung häufig vorteilhafter als eine lange schriftliche Ausarbeitung mit entsprechenden Ausführungen ist.¹⁰⁴⁹ Die Nutzung der mündlichen Begutachtung berge jedoch die Gefahr von Missverständnissen.¹⁰⁵⁰ Nach Darstellung einiger Richter ergehen aus der Rechtsprechung auch an diese vereinfachte Begutachtungsform Anforderungen, dass die Grundlagen der Annahmen des Gutachters allen zugänglich gemacht werden müssen.¹⁰⁵¹

Die Übertragung der gerichtlichen Protokollierung auf den Sachverständigen im Rahmen einer mündlichen Begutachtung werde situations-, komplexitäts- und rechtsgebietsabhängig zum Teil regelmäßig positiv als Vereinfachung angesehen und nach Zustimmung der Parteien vorgenommen.¹⁰⁵²

Sie bringt jedoch aus Sicht der Richter keinen zeitlichen oder inhaltlichen Vorteil und es gebe keine zivilprozessuale Pflicht eines Wortprotokolls, sodass man eher darauf bedacht sei, selbst zu dokumentieren.¹⁰⁵³ Die Protokollierung der mündlichen Begutachtung zur Entlastung des Richters könne auch zu Hemmungen des Gutachters führen.¹⁰⁵⁴ Das Gericht führe die Sitzung und ihm obliege es, durch die Ausführungen des

1046 Ri1; Ri2; Ri3; Ri4; Ri5.

1047 Ri3; Ri4; Ri5.

1048 Ri1; Ri2; Ri3; Ri4; Ri5.

1049 Ri2; Ri6; Ri8.

1050 Ri8.

1051 Ri6.

1052 Ri1; Ri8.

1053 Ri2; Ri6; Ri7.

1054 Ri8.

Gutachters den Sachverhalt richtig zu erfassen und im Selbstdiktat wiederzugeben zu können. Durch Nachfragen und Intervention des Gutachters bei Missverständnissen und dessen abschließender Genehmigung bestehe die Möglichkeit das korrekte Verständnis richtigstellen und bestätigen zu lassen, um später eine materiell-rechtlich richtige Entscheidung treffen und begründen zu können.¹⁰⁵⁵ Das Eigenprotokoll ermögliche es dem Gericht, eigene Kenntnisse zu erweitern, die auch für die Bewertung der Erfolgsaussichten des Verfahrens und eventuelle Vergleichsvorschläge notwendig seien.¹⁰⁵⁶

b. Ansicht der Gutachter

Die vermehrte Nutzung von mündlichen Gutachten wird von den Befragten unterschiedlich bewertet. Von einem befragten Gutachter wird der verstärkte Gebrauch aufgrund der beschleunigenden Aspekte befürwortet.¹⁰⁵⁷ So seien in einigen Rechtsgebieten, insbesondere Verkehrs- und Ordnungswidrigkeitsverfahren, die mündliche Begutachtung der Regelfall, bei dem auch Dokumentationsfehler in Kauf genommen würden.¹⁰⁵⁸ Andere Gesprächspartner halten die mündliche Begutachtung je nach Rechtsgebiet nur bei einfachen Sachverhalten für sinnvoll und nutzbar, weshalb ein pauschales Zurückgreifen nur selten zielführend sei.¹⁰⁵⁹ Sie wird aufgrund der notwendigen hohen Fachkompetenz auch auf Seiten der übrigen Prozessbeteiligten kritisch gesehen, da diese Begutachtungsform viele Interpretationsmöglichkeiten zulasse.¹⁰⁶⁰ Eine schriftliche Begutachtung biete den Vorteil der allseitigen Befassung mit den Beweisergebnissen.¹⁰⁶¹

Nach Ansicht einiger Befragungsteilnehmer machen die mündlichen Gutachten in der Regel eine vertiefende Vorbereitung und im Fall von Nachfragen und Recherchen eine zeitverzögernde Nachbereitung erforderlich, sodass in diesen Fällen die initiale schriftliche Begutachtung schneller gewesen wäre.¹⁰⁶² In komplexen Fallgestaltungen sei aufgrund umfangrei-

1055 Ri1; Ri2; Ri6; Ri7.

1056 Ri2.

1057 Sv19.

1058 Vb1.

1059 Sv5; Sv8; Sv9, Sv11; Sv17; Sv20, Vb1.

1060 Sv1; Sv3.

1061 Sv18.

1062 Sv8; Sv9; Sv11; Sv18.

cher Aktenlage eine ad hoc Beantwortung zum Teil gar nicht möglich.¹⁰⁶³ Die fehlenden Möglichkeiten für Berechnungen, Recherchen oder ein Studium der Literatur machen die mündlichen Gutachten zusätzlich weniger praktikabel.¹⁰⁶⁴ Überdies müsse die Nutzung moderner elektronischer Hilfsmittel ausgebaut werden, um komplexe Sachverhalte auch in mündlichen Verfahren darstellen zu können.¹⁰⁶⁵

Die Auswahl, ob im Einzelfall ein mündliches oder schriftliches Gutachten die bessere Wahl sei, hänge auch von den Fähigkeiten des Gutachters in Bezug auf seine Überzeugung, Autorität und Kompetenzen ab.¹⁰⁶⁶

Hinsichtlich des Aufwandes wird von einem Befragten dargestellt, dass kaum ein Unterschied zwischen der mündlichen oder schriftlichen Erstellung des Gutachtens besteht.¹⁰⁶⁷ Der für die objektive Begutachtung notwendige Sachverhalt und die erforderlichen Sachzusammenhänge müssen auch für die mündliche Erstattung bekannt sein, was zum Beispiel im Falle von Gutachten im Bauwesen oder von Grundstücken ohne örtliche Kenntnisse nicht möglich sei.¹⁰⁶⁸ Somit bedürfe es in diesen Fachgebieten zur Vorbereitung für die mündliche Begutachtung der Herbeiziehung von Dokumenten oder der Inaugenscheinnahme und Vornahme bestimmter Untersuchungshandlungen bei Ortsterminen.¹⁰⁶⁹ Die eigentliche Ausfertigung des schriftlichen Gutachtens sei nicht das Problem, sondern die zuvor notwendigen Verfahrensschritte und -abläufe.¹⁰⁷⁰ Von einigen Gesprächsteilnehmern wird festgehalten, dass vor allem nach zuvor erfolgter Schriftbegutachtung eine mündliche Begutachtung in Anwesenheit der Parteien bei Gericht die bevorzugte Variante sein sollte.¹⁰⁷¹

In Bezug auf eine Übertragung der Protokollierung auf den Sachverständigen, wird von einigen Gutachtern die Ansicht vertreten, dass es originäre, hoheitliche Aufgabe des Gerichtes ist, die Beweisergebnisse zu protokollieren und auch zu verstehen, um diese im Rahmen des Urteils zu würdigen.¹⁰⁷² Bei der Übertragung des Diktierens auf den Gutachter zur Erleichterung des Verfahrens bestehe die Gefahr, dass das richterliche

1063 Sv8; Sv9; Sv11; Sv18.

1064 Sv13.

1065 Sv11.

1066 Sv18.

1067 Sv15.

1068 Sv12; Sv14.

1069 Sv9; Sv18.

1070 Sv19.

1071 Sv16; Sv18.

1072 Sv8; Sv18.

Verständnis der Ausführungen eher „auf der Strecke bleibe“, als wenn dieser selbst diktieren und vom Gutachter korrigiert würde.¹⁰⁷³ Der praktisch bereits durchgeführte Ansatz der Übergabe der Protokollierung an den Gutachter sei bei Ortsterminen schlecht durchführbar, da diese oft chaotisch und ungeordnet ablaufen würden.¹⁰⁷⁴

c. Ansicht der Rechtsanwälte

Nach Ansicht einiger Rechtsanwälte könnte die mündliche Einbeziehung der Gutachter je nach Rechtsgebiet verfahrensfördernd sein. Hierauf sollte in einfach gelagerten Fällen unbedingt häufiger zurückgegriffen werden, da vor allem die schnelle Durchführung von einfachen Streitigkeiten mit geringem Streitwert geeignet ist, die Gerichte zu entlasten und deren Fokus auf gravierende Verfahren zu legen.¹⁰⁷⁵ Mündliche Gutachten sollten zur Überzeugung der Parteien und der übrigen Verfahrensbeteiligten beitragen.¹⁰⁷⁶

Die Übertragung der Protokollierung auf den Sachverständigen wird jedoch von den Befragten nicht als zweckmäßig empfunden, da dies zu einer Vielzahl an Rückfragen durch die Parteien und das Gericht führen würde.¹⁰⁷⁷ Vielmehr sollte die mündliche Stellungnahme des Gutachters nach Beantwortung der klärungsbedürftigen Fragen der Parteien vom Gericht zu Protokoll genommen werden, da es selbst durch Klärung des Sachverhaltes die Entscheidungsgrundlage zur Beurteilung der Rechtslage legt.¹⁰⁷⁸

2. Auswertung der Literatur

Die Autoren der ausgewerteten Literaturquellen sehen gleich den Ergebnissen der Empirie eine Umkehr des Regel-Ausnahmeverhältnisses der

1073 Sv8.

1074 Sv4.

1075 Ra1; Ra4; Ra7.

1076 Ra2.

1077 Ra4.

1078 Ra4.

Begutachtungsform.¹⁰⁷⁹ Sie regen bei thematisch geeigneten „überschaubaren“ Fällen und einfachen Fragen sowie im Falle eines bestehenden Zeitdruckes den Verzicht auf die schriftliche Begutachtung und den vermehrten Rückgriff auf den gesetzlichen Regelfall der mündlichen Begutachtung an.¹⁰⁸⁰ Diese habe nach Erfahrungen der Praxis einen geringeren, prozessverkürzenden Aufwand und sei kostengünstiger (besseres Zeit-Kosten-Verhältnis) als die schriftliche Begutachtung. Vor allem können im Rahmen des kommunikativen Austausches auch Nachfragen direkt beantwortet werden.¹⁰⁸¹ Die Nutzung von mündlichen Gutachten sollte vor allem im Rahmen der Ergänzungsbegutachtung durch mündliche Erläuterung des Schriftgutachtens häufiger in Betracht gezogen werden.¹⁰⁸²

Die schriftliche Erstattung des Gutachtens ist bei komplexen Sachverhalten das Mittel der Wahl, da sich hier die Sachverständigen für die Begutachtung selbst als auch im Nachhinein die Parteien mit den umfangreichen Ergebnissen der Ausführungen des Sachverständigen länger auseinandersetzen werden müssen.¹⁰⁸³ Schriftliche Gutachten seien in der Regel zeitaufwändiger, da sie häufig umfangreiche Einleitungen und Ausführungen zu Vorfragen beinhalten, die jedoch für die eigentliche Beweisfrage häufig keine Relevanz hätten.¹⁰⁸⁴

Grundsätzlich dürfte keine Pauschalisierung, sondern eher eine Einzelfallentscheidung als Maßnahme der richterlichen Prozessleitung zielführend sein.¹⁰⁸⁵

1079 *Jandt/Nebel/Nielsen*, DS 2016, 248 (253); vgl. *Greger*, NZV 2016, 1 (4); *Gärtner*, NJW 2017, 2596 (2600); *Gehle* in Baumbach/Lauterbach, § 411 Rn. 1; *Jäckel*, S. 178 Rn. 595; *Katzenmeier* in Prütting/Gehrlein, § 411 Rn. 1.

1080 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1005); *Bruinier* in Seitz/Büchel, S. 91 Rn. 56; vgl. *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1701); *Schlebe*, DS 2013, 337 (338); vgl. *Blendinger*, DS 2015, 211 (214); *Jäckel*, S. 178 Rn. 595; *Bleutge*, GewArch 2014, 49 (56); *Greger*, NZV 2016, 1 (4); *Walter*, DS 2015, 205 (206 f.); *Burwick*, DS 2020, 135 (136); *Musielak/Voit/Huber* ZPO § 411 Rn 2; *Gärtner*, NJW 2017, 2596 (2600); *Gehle* in Baumbach/Lauterbach § 411 Rn. 1.

1081 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1005); *Bruinier* in Seitz/Büchel, S. 91 Rn. 56; *Greger* in Zöller, § 411 Rn. 1; *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1701); *Schlebe*, DS 2013, 337 (338); vgl. *Blendinger*, DS 2015, 211 (214); *Gärtner*, NJW 2017, 2596 (2600); *Walter*, DS 2015, 205 (206 f.); *Katzenmeier* in Prütting/Gehrlein, § 411 Rn. 5.

1082 Vgl. *Walter*, DS 2015, 205 (209); vgl. *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1005).

1083 *Jäckel*, S. 178 Rn. 596; *Musielak/Voit/Huber*, ZPO, § 411 Rn. 2; *Greger* in Zöller, § 411 Rn. 1; *Katzenmeier* in Prütting/Gehrlein, § 411 Rn. 1, 5.

1084 *Bruinier* in Seitz/Büchel, S. 91 Rn. 56.

1085 Vgl. Untersuchung „Langdauernde Zivilverfahren“ S. 265, Abb. 73; *Katzenmeier* in Prütting/Gehrlein, § 411 Rn. 5; *Bruinier* in Seitz/Büchel, S. 91 Rn. 56; *Greger* in Zöller, § 411 Rn. 1; *Gehle* in Baumbach/Lauterbach § 411 Rn. 4.

Den Bedenken einer nicht vollständigen oder richtigen Protokollierung der Aussagen des Sachverständigen bei mündlichen Gutachten könne dadurch begegnet werden, dass der Gutachter selbst die Protokollierung vornehme, was in der Praxis nicht verboten sei und nicht selten vorkomme.¹⁰⁸⁶ Entsprechende Fähigkeiten eines Gutachters zur mündlichen Präsentation, spontanen Reaktion auf auftretende Fragen und Verteidigung in der mündlichen Verhandlung vor den Parteien sind damit ein gewinnbringender Faktor und werden zum Teil als unentbehrlich betrachtet.¹⁰⁸⁷ Andernfalls solle der Gutachter den Richter bei der Protokollierung für dessen eigenes Verständnis unterstützen, indem er Fehlinterpretationen im Diktat richtigstelle.¹⁰⁸⁸ Zur Vereinfachung der Protokollierung soll dem Gutachter bei der mündlichen Begutachtung aufgegeben werden, die Dokumentation und die „Grundlagen des Gutachtens“ schriftlich vorzubereiten und diese den Prozessbeteiligten und dem Gericht im Termin auszuhändigen.¹⁰⁸⁹ Nach dem Telos der erstinstanzlichen Beweiserhebung muss eine nachweis- und überprüfbare Fixierung der Beweisergebnisse erfolgen, was sonst im Vergleich zur schriftlichen Begutachtung den ausschlaggebenden Unterschied darstelle.¹⁰⁹⁰

3. Fazit und Kosten

Als Schlussfolgerung kann festgehalten werden, dass nach allen Ansichten eine pauschale Einführung der vermehrten mündlichen Begutachtung nicht sinnvoll ist. Dennoch wird die verstärkte einzelfallbezogene Nutzung der mündlichen Gutachten in Abhängigkeit von einer Vorbereitungsnotwendigkeit und den Fähigkeiten des Gutachters vor allem in einfachen Fällen definitiv begrüßt. Sie sollte der gesetzlichen Grundsatzregelung entsprechend unter Ausnutzung der verfahrensbeschleunigenden Vorteile vor allem zum besseren Verständnis des Gerichtes als Grundlage seiner rechtlichen Würdigung häufiger in Betracht gezogen werden. Insbesondere in den Fällen der Ergänzungsbegutachtung wird die mündliche

1086 *Bruinier* in Seitz/Büchel, S. 93 Rn. 61 „diktatgewandte Sachverständige“.

1087 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1005); *Bleutge*, GewArch 2017, 266 (267); *Walter*, DS 2015, 205 (209).

1088 *Weder*, DS 2020, 140 (146).

1089 Vgl. *Walter*, DS 2015, 205 (207).

1090 Vgl. *Keders/Walter*, NJW 2013, 1697 (1701).

Begutachtung mit der direkten Reaktions- und Konfrontationsmöglichkeit als vorzugswürdig und gewinnbringend angesehen.

Zur allseitigen Absicherung in Bezug auf das richtige Verständnis der Ausführungen des Sachverständigen sowie zur Verhinderung von Missverständnissen ist eine Fixierung der Ergebnisse der mündlichen Begutachtung vorzugsweise in Form der Protokollierung durch das Gericht mit einer Bestätigung durch den Gutachter notwendig. Eine Übertragung des Diktats auf den Sachverständigen wird mangels entsprechender Fähigkeiten, und vor dem Hintergrund der Notwendigkeit des Verständnisses beim Gericht für die materiell-rechtliche Entscheidung nicht als verfahrensbeschleunigend erachtet und befürwortet. Zur Erreichung der Nachvollziehbarkeit bei allen Verfahrensbeteiligten macht im Rahmen der mündlichen Begutachtung auch die unterstützende Zuhilfe- und Bezugnahme von Handouts, Kurzgutachten und anderen Datenträgern Sinn.

IV. Aufwertung von Privatgutachten

Häufig werden durch die Parteien bereits selbst eingeholte Gutachten in den Rechtsstreit eingebracht. Jedoch wird diesen vor dem Hintergrund der offensichtlichen Befangenheitsdiskussion ein geringerer Beweiswert beigemessen. Da die Privatgutachten in der Regel auch von etablierten Sachverständigen erstellt werden, stellt sich die Frage, ob hier nicht eine Aufwertung sinnvoll ist.

1. Auswertung der empirischen Untersuchung

a. Ansicht der Richter

Ein Großteil der befragten Richter sieht die Aufwertung der Privatgutachten kritisch, da es sich bei diesen um eine erkaufte Meinung handelt beziehungsweise handeln kann, die selten bis nie unparteiisch und eher zur Gefälligkeit der Partei erstellt worden sind.¹⁰⁹¹ Das Parteigutachten stelle einen qualifizierten Parteivortrag dar, der bei materiellen Einwendungen stets zu Problemen führe, sodass eine Einbeziehung nicht zum Abschneiden eines möglichen Gegenbeweises führen dürfe.¹⁰⁹² Aus der

1091 Ri1; Ri2; Ri3; Ri4; Ri5; Ri6; Ri8.

1092 Ri1; Ri2; Ri8.

Erfahrung heraus würden Privatgutachten in der Regel von der jeweils gegnerischen, meist beklagten Partei beigebracht und jede Partei habe ein anderes Prozessinteresse.¹⁰⁹³

Die parteiseitig eingebrachten Gutachten seien häufig mit dem Mangel der Unvollständigkeit behaftet, da sie mit unsachgemäßen Erhebungen eher die für die beauftragende Partei relevanten Fragen der Rechtsfolgen bewerteten und damit (wenn überhaupt) nur auf Teilaspekte eingingen. Die aus Sicht des Gerichts erforderlichen, beweiserheblichen Elemente (etwa Kausalität oder Fehler) würden nicht beleuchtet.¹⁰⁹⁴ Deshalb können Privatgutachten ein Gerichtsgutachten nicht ersetzen.¹⁰⁹⁵ Vielmehr führten sie zugunsten der jeweils gegnerischen Partei zu Fehlern, Misstrauen und Unseriosität, was eine Gefahr für das Renommee des Gutachters darstellen könnte.¹⁰⁹⁶ Entsprechend „ertappte“ Gutachter werden nach Meinung eines Gesprächspartners eine Nichtberücksichtigung bei gerichtlichen Neuaufträgen befürchten müssen.¹⁰⁹⁷

Ein anderer Interviewpartner hat die Erfahrung gemacht, dass eine Abweichung von Privat- und Gerichtsgutachten bei anerkannten Gerichtsgutachtern selten ist.¹⁰⁹⁸ Bei Verstößen gegen die Gutachterpflichten bestünde zudem die Möglichkeit, sich an die Schlichtungsstelle zu wenden.¹⁰⁹⁹ Ein Gerichtsgutachter nehme in der Regel kaum außergerichtliche Tätigkeit vor, sodass die Gefahr, für das übrige Verfahren „verbrannt“ zu sein, als gering eingeschätzt werde.¹¹⁰⁰ Daneben seien die Privatgutachten zur Fehleranalyse für Gerichtsgutachten wertvoll,¹¹⁰¹ und im Rahmen des Kostenrechtes werde zum Teil auf einfache Privatbegutachtung nach §§ 286 f. ZPO zurückgegriffen, sodass es dann keines Gerichtsgutachtens mehr bedürfe.¹¹⁰²

Zusammenfassend wird die Verwertbarkeit von Privatgutachten seitens der Richter als wünschenswert und sinnvoll angesehen.¹¹⁰³ Problematisch wird jedoch die Sicherstellung der Objektivität und ausreichenden Qua-

1093 Ri2.

1094 Ri3; Ri4; Ri5; Ri6.

1095 Ri6.

1096 Ri2.

1097 Ri2; so bereits oben bei den Sanktionsmittel dargelegt.

1098 Ri1.

1099 Ri3; Ri4; Ri5.

1100 Ri1.

1101 Ri2.

1102 Ri2.

1103 Ri7.

lifikation erachtet.¹¹⁰⁴ Dies werde durch die öffentliche Bestellung und Vereidigung lediglich formal gewährleistet.¹¹⁰⁵

b. Ansicht der Gutachter

Die Gutachter sehen diesen Lösungsvorschlag nur zum Teil befürwortend und zur Verfahrensbeschleunigung geeignet.¹¹⁰⁶ Ein Privatgutachten werde stets als qualifizierter Parteivortrag beziehungsweise „Feststellung einer Partei“ angesehen, die mittels qualifiziertem Gegenbeweis bestritten und damit unverwertbar gemacht werden könne und folglich für die Beschleunigungsambitionen nicht zielführend sei.¹¹⁰⁷ Das Privatgutachten solle die Position der jeweiligen Partei untersetzen und „objektivieren“.¹¹⁰⁸

Privatgutachten sind nach Ansicht der befragten Sachverständigen zwar grundsätzlich zur Klärung von fachlichen Fragen geeignet, jedoch vor dem Hintergrund der Parteilichkeit und aufgrund der Befangenheitsdiskussion sehr kritisch.¹¹⁰⁹ Die Gutachter allgemein und selbst öffentlich-bestellte und vereidigte Sachverständige hätten eine Bandbreite in der Auslegung und differenzierte Schwerpunktsetzungen, welche sie bei den Aufträgen ausnutzen würden.¹¹¹⁰ Dem Argument der Unparteilichkeit und der vermeintlichen Gefälligkeitsgutachten wird seitens der Befragten entgegengehalten, dass die Gutachter ein eigenes Interesse an der richtigen, unabhängigen sowie unparteiischen Begutachtung haben und entsprechend tätig werden, sodass die Ergebnisse verwertbar sein sollten.¹¹¹¹ Dieses Interesse resultiere aus der Befolgung der Sachverständigenordnung, deren Einhaltung die Bestimmungskörperschaften überwachen, oder aus eigenen Haftungsrisiken.¹¹¹² Von anderen Gesprächspartnern wird hervorgehoben, dass auch der Gerichtsgutachter je nach Auftrag bei der Verarbeitung der Gerichtsakte oder als Überprüfer des Privatgutachtens viel Unrichtiges lesen würde und damit eventuell eine Vorprägung erhalte.¹¹¹³

1104 Ri7.

1105 Ri7.

1106 Sv8; Sv20; Sv16, der jedoch die Realisierbarkeit anzweifelt; ablehnend Sv2.

1107 Sv19; Vb1.

1108 Sv18.

1109 Sv1; Sv2.

1110 Sv18.

1111 Sv2; Sv8.

1112 Sv2; Sv8.

1113 Sv2; Vb1.

Ein einseitig, parteiunterstützendes Begutachtungsziel beziehungsweise die Zuweisung zu einer Partei könne in der Regel bereits aus der Zusammenfassung erkannt werden.¹¹¹⁴

Ein Gesprächspartner weist darauf hin, dass Gerichte bei der Auswahl an den Grundsatz der vorrangigen Beauftragung von öffentlich bestellten und vereidigten Gutachtern gebunden sind,¹¹¹⁵ was bei privaten Aufträgen nicht der Fall ist.

Allerdings gebe es selbst bei der Begutachtung durch einen öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen aufgrund der Vorgabe des Gutachteninhalts durch den privaten Auftraggeber und der dadurch entstehenden auftragsbezogenen Verbundenheit ein hohes Diskussions- und Angriffspotenzial.¹¹¹⁶ Ein solches Gutachten werde somit vermutlich höchstens in Einzelfällen für eine allseitige Beweisgrundlage und damit als Basis für ein Urteil anerkannt.¹¹¹⁷ Der Gutachter wird vom Gericht nach dem speziellen Aufklärungsbedürfnis und der von diesem beurteilten Beweisbedürftigkeit beauftragt, sodass bereits daraus ein anderes Ergebnis ergehen kann und keine Gleichstellung möglich ist.¹¹¹⁸ Deswegen wird von einigen Befragten vor allem das Argument vertreten, dass auch Privatgutachten von öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen dem Gericht ausreichend sein sollten, sofern diesen der gleiche Sachverhalt zur Verfügung steht und somit die Vergleichbarkeit grundsätzlich gewährleistet wäre.¹¹¹⁹

Für eine erste Indikation der Sachlage und der damit verbundenen Steigerung der Vergleichsbereitschaft sowie zur Bewertung und pro forma-Überprüfung von Gerichtsgutachten kann die unterstützende Hinzuziehung eines vorliegenden Privatgutachten durchaus hilfreich sein und wird somit befürwortet.¹¹²⁰ Aufgrund der freien Beweiswürdigung, wonach sich das Gericht seine Überzeugung aus einem mit notwendiger „Fachkunde und Objektivität“ erstellten Privatgutachten gewinnen könne, seien sehr gute private Gutachten nach der Erfahrung der Gesprächspartner akzep-

1114 Sv1.

1115 Sv6.

1116 Sv9; Sv10; Sv11; Sv13 „Zugewandtheit“ und „Einseitigkeit“; Sv18; Sv19.

1117 Sv9; Sv10; Sv11; Sv13; Sv18; Sv19.

1118 Sv8; Sv11.

1119 Sv4; Sv7.

1120 Sv8; Sv18.

tiert und gerichtsverwertbar.¹¹²¹ Nur gegen den Willen der beiden Parteien wird das Privatgutachten nicht ausreichend sein.¹¹²²

Somit könne das glaubhafte, richtig gewürdigte Privatgutachten und die Gerichtsbegutachtung gleichermaßen überzeugend und beide nach einer Entscheidung des Bundesgerichtshofes gleichwertig sein.¹¹²³ Von einem Gutachter wird jedoch das Problem aufgeworfen, dass das Gericht eventuell fachlich nicht stets zuverlässig die Qualität des privaten Sachverständigengutachtens beurteilen kann.¹¹²⁴ Aus praktischer Sicht wird somit eine besondere Sachkunde notwendig, um ein fachlich detailliertes Privatgutachten zu verstehen und zu berücksichtigen.¹¹²⁵ Im Falle einer Aufwertung des Privatgutachtens müsse trotzdem die Möglichkeit eines Korrektives ähnlich dem Obergutachten bei kontroversen Gerichtsgutachten bestehen, um eine Bewertung zu Fall zu bringen.¹¹²⁶

c. Ansicht der Rechtsanwälte:

Bei Privatgutachten handelt es sich nach Auffassung der befragten Rechtsanwälte in der Regel um Gefälligkeitsgutachten, sodass eine Aufwertung keinesfalls notwendig und sinnvoll ist.¹¹²⁷ Sie haben stets den Mangel der fehlenden Objektivität und seien gesetzlich nicht als Beweismittel vorgesehen.¹¹²⁸ Die in der Praxis von den Gutachtern argumentierte Verpflichtung zur Objektivität aufgrund seiner Vereidigung sei nicht zielführend, da auch der anerkannte Gutachter – soweit vertretbar – die Spielräume zugunsten seines Auftragsgebers ausnutze.¹¹²⁹ Andererseits seien auch bei gerichtlichen Gutachtern Tendenzen möglich, sodass hier keine Absprache der Objektivität vorgebracht werde.¹¹³⁰ Zur besseren Beurteilung durch das Gericht sollte der Privatgutachter nachträglich wie ein Gerichtsgutachter angehört werden können.¹¹³¹

1121 Sv3; Sv8; Sv12.

1122 Sv3; Sv8; Sv12.

1123 Sv8; Vb1; Vb2.

1124 Sv11.

1125 Sv18.

1126 Vb1.

1127 Ra3; Ra5.

1128 Ra5.

1129 Ra3.

1130 Ra1.

1131 Ra2.

Privatgutachten seien stets lediglich substantiiertes Parteivortrag.¹¹³² Trotzdem könne man über eine Bindungswirkung nachdenken, wenn nicht mehr als 15 % Abweichung zu einem Gerichtsgutachten gegeben sei.¹¹³³

Nach Ansicht einiger Befragten ist der Inhalt ein Privatgutachten als unstreitig anzusehen und das Gericht kann dieses seiner Entscheidung zugrunde legen, ohne ein eigenes Gutachten einzuholen, sofern keine Fehler ersichtlich sind, alle klärungsbedürftigen Fragen hinreichend beantwortet werden und ein Einverständnis der Parteien zur Verwertung vorliegt.¹¹³⁴ Ein Gerichtsgutachten bleibe jedoch erforderlich, wenn das Privatgutachten substantiiert angegriffen werde oder der Gegenvortrag nicht offensichtlich falsch und damit der Sachverhalt klärungsbedürftig sei.¹¹³⁵ Häufig mangle es dem Privatgutachten an einem der genannten Punkte.¹¹³⁶ Sie dienen nach Ansicht der Parteivertreter unter anderem der Entscheidung, ob überhaupt ein Gerichtsgutachten erforderlich ist und somit zur Einschätzung des Prozessrisikos.¹¹³⁷ Ein Sachverständiger, der für das Privatgutachten verwendet wird, sei für das Gerichtsverfahren mangels Objektivität „gesperrt“, im Fachjargon „verbrannt“.¹¹³⁸

2. Auswertung der Literatur

Privatgutachten sind von einer der streitenden Parteien außerhalb eines Gerichtsprozesses in Auftrag gegebene Gutachten, die unter Hinweis auf obergerichtliche Rechtsprechung in ihrer Beweiseignung lediglich als urkundlich belegter, substantiiertes, qualifizierter Parteivortrag angesehen werden und nicht als Sachverständigengutachten verwertbar sind.¹¹³⁹ Die Urkunde bestätige lediglich, dass die getroffenen Aussagen vom Ersteller

1132 Ra1.

1133 Ra3.

1134 Ra3; Ra4.

1135 Ra4.

1136 Ra4.

1137 Ra3.

1138 Ra1.

1139 Vgl. *Gehle* in *Baumbach/Lauterbach*, § 402 Rn. 21; *Jäckel*, S. 166 Rn. 556; *Musielak/Voit/Huber*, ZPO, § 402 Rn. 5; *Abrens* ZRP 2015, 105 (105 ff., 107); *ders.* GRUR 2017, 323 (325); *Lebmann*, DS 2014, 232 (238 f.); *Kopp*, NJOZ 2017, 330 (333); *Ulrich*, DS 2017, 315 (315); *Hille*, DS 2017, 237 (237); *Laumen* in *Baumgärtel/Laumen/Prütting*, S. 52 Rn. 61; *Katzenmeier* in *Prütting/Gehrlein*, Vor § 402 Rn. 8.

getätigt wurden, nicht jedoch deren inhaltliche Richtigkeit.¹¹⁴⁰ Unter dem Begriff des Sachverständigen nach §§ 402 ff. ZPO wird – anders als bei deren Einführung angedacht – nur der gerichtlich, nicht der privat beauftragte Gutachter verstanden, welcher somit dogmatisch nicht zu den Beweismitteln zählt.¹¹⁴¹

Die Tätigkeit des Gutachters werde durch den Auftraggeber vorgegeben, sodass sich der vertraglich bestimmte Auftragsinhalt für den Privatgutachter grundlegend von dem durch Beweisbeschluss bestellten Gerichtsgutachter unterscheidet und diesen nicht ersetzen kann.¹¹⁴² Vor allem Seitens der Gegenpartei bestehe aufgrund der einseitigen Vorgaben und Interessen des privaten Auftraggebers regelmäßig ein gewisses Misstrauen in die Objektivität und Neutralität der Begutachtung.¹¹⁴³ Es sei somit nicht geeignet, dem Gericht die für die Entscheidung des Rechtsstreites erforderliche neutrale Sachkunde zu vermitteln.¹¹⁴⁴

Andere Autoren befürworten eine Einbeziehung und monieren die Ablehnung allein aufgrund des Parteiauftrages.¹¹⁴⁵ Die von den Parteien häufig als erkaufte und parteiisch monierten („Gefälligkeits-“)Gutachten, stellen sich in der Regel im Wege der Nachprüfung durch die zuständige Bestellskörperschaft sowie weiterer Gutachter im deutlich überwiegen- den Teil als Falschbehauptung dar.¹¹⁴⁶ Von Seiten der Gerichte gebe es ebenfalls Vorgaben zu Gutachten, die jedoch anders als die Privatgutachten selten sanktioniert werden.¹¹⁴⁷ Die „neutrale, unparteiische“ Begutachtung und die damit einhergehende Verpflichtung zur Objektivität werden als Kardinalspflicht des Gutachters bezeichnet, die im Rahmen einer Be- eidung nach § 410 ZPO erneut erfolgen kann.¹¹⁴⁸ Die Kammern (IHK, HWK, etc.) seien als Aufsichtsbehörden für die bestellten Sachverständigen beauftragt, die Einhaltung der, auch bei Privatgutachten zu beach-

1140 Vgl. *Motzke*, DS 2014, 142 (144); *Hille*, DS 2017, 237 (237, 239); *Greger* in *Zöller*, Vor § 402 Rn. 4.

1141 *Ulrich*, DS 2017, 315 (315); *Pfeiffer*, DRiZ 2021, 46 (48); *ders.*, IWRZ 2020, 51 (56).

1142 *Lehmann*, DS 2014, 232 (239); *Abrens*, ZRP 2015, 105 (107); *Bleutge*, GewArch 2017, 266 (267); *Renninger/Weis/Schauer*, DS 2020, 320 (324); vgl. *Weder*, DS 2020, 140 (144).

1143 *Abrens*, ZRP 2015, 105 (107); *Linz*, DS 2017, 145 (145 f.); vgl. *Lehmann*, DS 2019, 121 (127 f.); *Gehle* in *Baumbach/Lauterbach*, Vor § 402 Rn. 22.

1144 *Lehmann*, DS 2014, 232 (238).

1145 *Jäckel*, S. 167 Rn. 560.

1146 Vgl. *Schlebe*, DS 2013, 337 (339).

1147 *Jordan/Gresser*, DS 2014, 71 (75 ff.); *Gresser*, NJW-aktuell 23/2014 S. 12.

1148 *Linz*, DS 2017, 145 (145); *Motzke*, DS 2014, 142 (142, 146).

tenden, Sachverständigenordnung zu überwachen und bei Verstößen zu reagieren, sodass auf die Richtigkeit und Glaubwürdigkeit wie bei einem Gerichtsgutachten vertraut werden könne.¹¹⁴⁹

Die Erstellung eines parteiischen Privatgutachtens habe für die Partei keinen Vorteil, da sie sich einer Erhöhung der Prozesskosten gegenüber sieht, wenn das Gericht zusätzlich ein Gerichtsgutachten beauftragt und das Privatgutachten mangels Prozessbezogenheit und Notwendigkeit nicht bei den Kosten angerechnet werde. Der Sachverständige selbst riskiere im Fall einer gegen die Pflicht zur Objektivität und Neutralität verstoßenen Falschbegutachtung, strafrechtliche Sanktionen und zivilrechtliche Regressansprüche sowie disziplinarische Konsequenzen oder die Aberkennung seines Vergütungsanspruch bis zur Entpflichtung.¹¹⁵⁰

Dem Privatgutachten könne eine hohe Gewichtung beigemessen werden, wenn es zur Vermittlung der fehlenden Sachkunde des Gerichtes diene, die Parteien keine Einwendungen haben und dem Inhalt sowie der Verwertung zustimmen, sodass es in das Gerichtsverfahren einbezogen werden könne. Sofern der Spruchkörper bereits aus diesem Gutachten die notwendige Überzeugung und Sachkunde gewonnen habe, anhand der tatsächlich getroffenen Feststellungen, selbst und eigenverantwortlich zu einer zuverlässigen Beantwortung der Beweisfrage zu gelangen“, ohne sich den Einwand der Parteilichkeit vorwerfen lassen zu müssen, sei eine Ersetzung durch ein Gerichtsgutachten gar nicht notwendig und von diesem kann abgesehen werden.¹¹⁵¹ Nach ständiger Rechtsprechung haben auch Parteigutachten eine Bindungswirkung, die zu einer Berücksichtigung und Auseinandersetzung durch den Spruchkörper führt, sodass Abweichungen und Widersprüche zum Gerichtsgutachten beziehungswei-

1149 *Schlebe*, DS 2013, 337 (339f.); *Bleutge*, GewArch 2014, 49 (54) „garantierte fachliche Qualität und persönliche Integrität“; vgl. *Linz*, DS 2017, 145 (146); vgl. *Lehmann*, DS 2019, 121 (128).

1150 *Abrens*, ZRP 2015, 105 (106 f.,108); *Mayr*, DS 2013, 128 (129); *Linz*, DS 2017, 145 (145 ff.); *Schlebe*, DS 2013, 337 (339); *Musielak/Voit/Huber*, ZPO, § 402 Rn.9.

1151 *Lehmann*, DS 2014, 232 (239); *Abrens*, ZRP 2015, 105 (107); *Kopp*, NJOZ 2017, 330 (333); vgl. *Ulrich* DS 2017, 315 (316 f.); *Bruinier* in Seitz/Büchel, S. 90 Rn. 50; *Gehle* in Baumbach/Lauterbach, Vor § 402 Rn. 23; *Jäckel* S. 166 Rn. 556, S. 167 Rn. 560; *Musielak/Voit/Huber* ZPO § 402 Rn 5; *Hille*, DS 2017, 237 (237 f.); vgl. *Pfeiffer*, IWRZ 2020, 51 (56); *Laumen* in Baumgärtel/Laumen/Prütting, S. 52 Rn. 61; *Greger* in Zöller, Vor § 402 Rn. 10; *Katzenmeier* in Prütting/Gehrlein, Vor § 402 Rn. 8.

se der wirklichen Sachlage aufzuklären sind.¹¹⁵² Im Urteil müsse das Gericht dann die Anforderungen an die Verwertbarkeit und das Ausreichen des Privatgutachtens begründen.¹¹⁵³ Parteigutachten können daneben zur Überprüfung, Konfrontation oder Widerlegung von anderen Privat- oder Gerichtsgutachten eingesetzt werden, sodass die Gerichte diese berücksichtigen müssen.¹¹⁵⁴

Die Nichtverwendung des Privatgutachtens führe unter dem Argument der Ressourcenverschwendung dazu, dass diesem trotz eines Aufwandes kein zusätzlicher Nutzen oder Beweiswert zukomme und zudem der Gutachter für eine gerichtliche Begutachtung für das Verfahren mit diesen Parteien rein persönlich nicht mehr zur Verfügung stehen könne.¹¹⁵⁵

Zum Abbau des gegenüber dem Privatgutachten herrschenden Misstrauens und zur Aufwertung dessen wird eine klarstellende Gesetzesänderung vorgeschlagen, wonach das Privatgutachten unter bestimmten Voraussetzungen unter die Beweismittel zu fassen ist. Eine solche Bedingung könne die gerichtliche Anordnung zur Beibringung eines, von einem öffentlich bestellten beziehungsweise zertifizierten Sachverständigen erstellten Gutachtens oder die verpflichtende Erklärung des Gutachters zur Unparteilichkeit sowie zur Kenntnis der Verwendung des Gutachtens im Gerichtsprozess und möglicher damit zusammenhängender Sanktionen sein, sofern eine solche Erklärung nicht bereits im Rahmen einer öffentlichen Bestellung erfolgt ist.¹¹⁵⁶ Aufgrund der Überwachung und Sanktionierung durch die Bestellungskörperschaften wird für die Höhergewichtung von durch bestellte Sachverständige oder gerichtsbekannte und bewährte Per-

1152 U.a. BGH, Beschl. v. 17.05.2017, VII ZR 36 / 15; gemäß § 84 VVG besteht eine Bindungswirkung von Sachverständigengutachten, sofern keine erhebliche Abweichung zur wirklichen Sachlage (weniger als 10 %) vorliegt, zuletzt u.a. OLG Naumburg, Urte. v. 16.1.2019 – 4 U 35/16; OLG Düsseldorf, Urte. v. 16.10.2020 – 4 U 98/18.

1153 Jäckel S. 167 Rn. 560; Ulrich, DS 2017, 315 (316); Volze, DS 2019, 250 (253); Musielak/Voit/Huber ZPO § 402 Rn 5.

1154 Jäckel S. 166 Rn. 557; Ahrens, ZRP 2015, 105 (107); Mayr, DS 2013, 128 (128); Kopp, NJOZ 2017, 330 (333, 335); Greger, NZV 2016, 1 (4); Ulrich, DS 2017, 315 (315 f.) „Kreuzverhör“; vgl. Pfeiffer, IWRZ 2020, 51 (56); Bogan, GRUR 2021, 140 (142); Klose, NJ 2019, 373 (374); Musielak/Voit/Huber, ZPO, § 402 Rn. 6, 411 Rn. 7; Geble in Baumbach/Lauterbach, Vor § 402 Rn. 24; Laumen in Baumgärtel/Laumen/Prütting, S. 52 Rn. 61; Katzenmeier in Prütting/Gehrlein, Vor § 402 Rn. 9.

1155 Ahrens, ZRP 2015, 105 (107); vgl. Ulrich, DS 2017, 315 (317); vgl. Bogan, GRUR 2021, 140 (140).

1156 Ahrens ZRP 2015, 105 (105 ff., 107 f.); vgl. Pfeiffer, DRiZ 2021, 46 (48); Jäckel, S. 167 Rn. 560.

sonen erstellte Parteigutachten votiert, da die Person des Auftraggebers keinen Unterschied machen könne und von einer abweichenden Arbeitsweise nicht auszugehen sei.¹¹⁵⁷ Für eine Aufwertung spricht auch, dass nach dem EPGÜ¹¹⁵⁸ grundsätzlich eine Anerkennung von Privatgutachtern zur Beweiseignung erfolgt, da dessen prozessuale Ladung zulässig ist und das gerichtliche Gutachten lediglich nachrangig und für den Fall von Unstimmigkeiten einzuholen ist.¹¹⁵⁹

Eine Anerkennung von Privatgutachten könne jedoch eine erweiterte Gutachtenbeauftragung durch jede Partei zur grundrechtlich gestatteten „Untermauerung“ der eigenen Ansichten nach sich ziehen.¹¹⁶⁰ Dies führe zu dem Endergebnis der „Gutachtenschlacht“ und einem notwendigen, finalen Gerichtsgutachten zur Klärung aufgetretener Differenzen.¹¹⁶¹ Ein Autor schlägt deshalb in Zusammenhang mit der Idee zu einem verkürzten Verfahren vor, dass Parteien vor dem Hintergrund der Kosteneffizienz ohne Aufforderung des Gerichts möglichst keine eigenen Sachverständigengutachter beauftragen sollen.¹¹⁶²

3. Fazit und Kosten

Schlussfolgernd lässt sich festhalten, dass es keiner Aufwertung von Privatgutachten bedarf. Hintergrund ist, dass sich diese oft auf einen vom Auftraggeber vorgegebenen Sachverhalt beziehen und nicht oder nur teilweise die nach dem (Vor-)Verfahren strittigen, erheblichen und nach gerichtlicher Einschätzung beweisbedürftigen Fragen behandeln. Das Privatgutachten macht aufgrund der unterschiedlichen Sachverhalte lediglich als initiale Parteibewertung Sinn oder kann bei feststehenden Tatsachen als Begutachtung bei Einvernehmen der Parteien beziehungsweise zur Überprüfung eines Gerichtsgutachtens dienen.

Darüber hinaus werden vom Gutachter auch bei mit dem Gerichtsauftrag übereinstimmenden Sachverhalt vermutlich bewusst oder unbewusst

1157 *Bleutge*, GewArch 2014, 49 (56 f.); *Lehmann*, DS 2019, 121 (127 f.); vgl. *Greger*, NZV 2016, 1 (5).

1158 Übereinkommen über ein einheitliches Patentgericht; im Folgenden EPGÜ.

1159 *Abrens*, ZRP 2015, 105 (106); *ders.* GRUR 2017, 323 (325); vgl. *Ulrich*, DS 2017, 315 (317).

1160 *Abrens*, ZRP 2015, 105 (109).

1161 *Abrens*, ZRP 2015, 105 (107); *Musielak/Voit/Huber*, ZPO, § 402 Rn. 6; *Hommerrich*, DS 2014, 43 (44); a.A. *Ulrich*, DS 2017, 315 (317).

1162 *Vorwerk*, NJW 2017, 2326 (2330).

die Möglichkeiten zur Unterstützung der Partei im jeweiligen Prozess in den Grenzen der Wahrheit und Neutralität ausgeschöpft. Daran vermag auch die überprüfte und sanktionierte Verpflichtung zur Objektivität oder die Durchführung von einem gerichtsbekanntem und bewährten, möglicherweise auch öffentlich bestellten oder anderweitig zertifizierten Gutachter nichts ändern. Auch dann nicht, wenn die beschworene Objektivität durch eine entsprechende Erklärung verstärkt wird.

Die Arbeit des Gutachters ist jedoch für das Gericht verwertbar, wenn es den in Frage stehenden Sachverhalt vollständig abdeckt und von den Parteien einstimmig übernommen und damit unstreitig wird oder das Gericht ohne Einwendungen der Parteien aus dem Gutachten die Tatsachen zur eigenen Überzeugung frei würdigen kann. Im Übrigen wird die Gegenseite vermutlich stets *pro forma* qualifiziert bestreiten und damit die Wertigkeit des Privatgutachtens aushebeln und das Gericht zur Beweiserhebung durch gerichtliche Bestellung zwingen.

Vor diesem Hintergrund ist die grundsätzliche Aufwertung des Privatgutachtens als einziges Beweismittel, über die vorgenannte einvernehmliche Einbeziehung hinaus, nicht zu befürworten. Privatgutachten sollten nicht pauschal eingebracht werden, sondern erst auf Hinweis des Gerichtes bezüglich der Beweisbedürftigkeit und einer entsprechenden Aufforderung. Die aus der dargestellten Eingrenzung resultierende verringerte Inanspruchnahme könnte des Weiteren der Schaffung notwendiger Ressourcen für die gerichtliche Gutachtertätigkeit dienen. Das ohnehin schlechte Zahlenverhältnis von geeigneten Sachverständigen zu Gerichtsanfragen würde sich durch eine Aufwertung noch weiter verschlechtern, ohne dass der Mehrwert der abschließenden Bewertung gegeben wäre. Seinen zeitlichen Vorteil spielt das Privatgutachten nur bei gleichem Sachverhalt und ausbleibenden Einwendungen der Parteien aus.

V. Verbesserte Kommunikation und Feedback

Wie bereits in den Voruntersuchungen angeklungen, ist die fehlende Kommunikation zwischen dem Gericht und den Sachverständigen sowie den übrigen Verfahrensbeteiligten eines der Hauptprobleme für die Verfahrensverzögerungen. Deshalb könnte auch ein verbesserter Kommunikationsumfang ein Lösungsansatz sein, um die Anforderungen und Wünsche des jeweils anderen in den Verfahrensbeschleunigungsprozess einzubauen. Zum Thema „Kommunikation“ lässt sich auch das abschließende Feed-

back sowohl zwischen dem Gericht und dem Gutachter als auch an die überwachende Bestellungskörperschaft zählen.

1. Auswertung der empirischen Untersuchung

a. Ansicht der Richter

Nach Auffassung der befragten Richter variiert die Kontaktaufnahme zwischen Gericht und Sachverständigem stark. Zum Teil funktioniere die Kommunikation relativ gut, nur Schnittstellen könnten noch verbessert werden.¹¹⁶³ Andere sehen eine Notwendigkeit zur Verbesserung der Kommunikation, vor allem zur Anpassung des Verhältnisses allgemein und zum Abbau möglicher bestehender Ängste oder Hemmschwellen der Sachverständigen, sich an den Richter zu wenden und etwas Falsches zu sagen. Hierdurch würde eine Kontaktaufnahme regelmäßig verhindert beziehungsweise erschweret und die Zusammenarbeit auf das Schriftgutachten verlegt.¹¹⁶⁴ Nach Meinung eines Richters sollte die Kommunikation vor allem zum engen Austausch und zur Gewährleistung von Rückfragen genutzt werden.¹¹⁶⁵

Nach Erfahrung eines Gesprächsteilnehmers sind die Gerichte zum Auffinden des richtigen Gutachters aufgrund von Unklarheiten hinsichtlich der grundsätzlichen Zuständigkeit sowie insgesamt verzögerter, schriftlicher statt telefonischer Unterstützung der Bestellungskörperschaften zu eigener Recherche und Kontaktaufnahme mit den Gutachtern übergegangen.¹¹⁶⁶ Die direkte Kommunikation diene vor allem dazu, Anforderungen und Kapazitäten zu klären sowie Unklarheiten wegen Formulierungen im Beweisbeschluss auszuräumen, da diese zu Unsicherheiten und Haftungsängsten, und zum Ausbleiben der Begutachtung und Nachfragen führten.¹¹⁶⁷ Die unmittelbare Interaktion sei daneben vor dem Hintergrund der Vorsondierung und Vermittlung von Vorkenntnissen, zum Beispiel durch hilfreiche mündliche Einschätzungen wichtig sowie bei der präzisen Anleitung des Gutachters in besonders prädestinierten

1163 Ri3; Ri4; Ri5; Ri8.

1164 Ri1; Ri8.

1165 Ri1.

1166 Ri1.

1167 Ri8.

Rechtsgebieten.¹¹⁶⁸ Zweifelsfragen des Gutachters könnten teilweise direkt am Telefon geklärt werden, wohingegen andere Richter alternative Kommunikationswege nutzten.¹¹⁶⁹

Die Kommunikation und Zusammenarbeit ist nach Ansicht einiger Interviewpartner sehr wichtig und nützlich, wenn es um die Überprüfung geht, ob streiterhebliche Fragen im Sachverständigengutachten beantwortet wurden.¹¹⁷⁰ Wenn das Gutachten nicht den gewünschten Erwartungen entspreche oder zu viele Nachfragen auftreten, machen einzelnen Richtern mit dem Sachverständigen einen Termin.¹¹⁷¹

b. Ansicht der Gutachter

Die Verbesserung der Kommunikation mit dem Gericht wird von einigen Interviewpartnern gewünscht und gefordert, insbesondere um eine möglicherweise noch vorherrschende Ansicht, nicht mit dem Richter zu kommunizieren, auszuräumen.¹¹⁷² Zum Teil werde diese Kontaktaufnahme bereits praktiziert. Ein direkter Kontakt zwischen Gutachter und Gericht wird als „einfachstes, effizientestes Mittel“¹¹⁷³ und wesentlicher Faktor für vorbeugende oder nachträgliche Qualitätsverbesserungen im Rahmen des Sachverständigenbeweises und folglich zur „Verkürzung der Bearbeitungsdauer“ angesehen.¹¹⁷⁴ Vor dem Hintergrund des Wunsches nach einer offenen und freien Kommunikation wurde von einigen befragten Gutachtern die Nutzung digitaler Kommunikations-, Versand- und Abrufwege, vor allem die schnelle telefonische Kontaktaufnahme, als notwendig und elementar bezeichnet.¹¹⁷⁵

Andere Sachverständige weisen darauf hin, dass sehr viel beziehungsweise zu viel kommuniziert wird, sodass sich die Kommunikationsinhalte und deren Qualität auf die notwendigen Prozessbeteiligten reduzieren sollten.¹¹⁷⁶ Weiterhin müssten die umständlichen Kommunikationswege

1168 Ri1; Ri8.

1169 Ri8.

1170 Ri3; Ri4; Ri5.

1171 Ri3; Ri4; Ri5.

1172 Sv1; Sv11; Sv15; Vb1.

1173 Sv11.

1174 Sv8; Sv11.

1175 Sv1; Sv9; Sv11; Sv15; Sv20; Vb1; Vb2.

1176 Sv16.

„über das Gericht“ vereinfacht werden.¹¹⁷⁷ Insbesondere sei die jeweilige Einbeziehung des Gerichtes im Rahmen von Kontaktaufnahmen mit den Parteien oder anderen Prozessbeteiligten extrem bremsend und führe zu langen Zeiten für kleinste Abstimmungen.¹¹⁷⁸

Schon vor der eigentlichen Beauftragung sei die Verbesserung der Kommunikation des Richters mit dem Sachverständigen notwendig, etwa im Zuge einer telefonischen Abfrage der relevanten Fachkenntnis und Ermittlung der Kapazitäten sowie Abstimmung eines Zeithorizontes für die Bearbeitung.¹¹⁷⁹ Es gebe im Vorfeld nur selten eine Kontaktaufnahme zwischen Gericht und Sachverständigen zur Vorbesprechung oder Kostendiskussion.¹¹⁸⁰ Von einem Gutachter wird aus der Erfahrung berichtet, dass einige Richter extrem ungern telefonieren¹¹⁸¹ und somit eine schnelle Abstimmung unterbunden wird. Dies sollte auf jeden Fall geändert und von den Richtern angenommen werden.¹¹⁸²

Neben der direkten persönlichen, fallbezogenen Kontaktaufnahme wird von den Gesprächsteilnehmern die notwendige Klärung von verbleibenden Fragen des Gutachters, der weiteren Vorgehensweise und der gewünschten Art der Kommunikation sowie die Aufklärung von juristischen Fachtermini, die im Zuge der Latinisierung üblich sind, zwischen Gericht und Gutachter als hilfreich erachtet.¹¹⁸³ Zudem wurde von den Sachverständigen der Prozess zur Ergänzung von Fragen des Beweisbeschlusses im Rahmen des Ortstermins als verbesserungswürdig erachtet. Bisher können neue Fragen eingereicht und erneut in einem Ortstermin untersucht werden, was dazu führe, dass die Begutachtung zeitlich bei null beginne.¹¹⁸⁴ Durch die direkte Interaktion und die kontinuierliche Einbeziehung der Gerichte im Verlauf der Begutachtung könne Qualitätsmängeln vorgebeugt werden und es entwickle sich zudem kein Bearbeitungsdruck.¹¹⁸⁵

Nicht nur während der Begutachtung, sondern auch im Nachhinein sei eine weitere Kommunikation wünschenswert.¹¹⁸⁶ Aus der Praxis ist der Wunsch zur zusätzlichen informativen Unterrichtung über den Verbleib

1177 Sv4; Sv8; Sv9.

1178 Sv1.

1179 Sv11; Sv19; Vb2.

1180 Sv12.

1181 Sv17.

1182 Sv17.

1183 Sv11; Sv15; Vb2; Sv18.

1184 Sv2.

1185 Sv2; Sv8.

1186 Sv11; Sv19; Vb2.

und die Verwertbarkeit des Gutachtens sowie dessen Einfluss auf den weiteren Verfahrensablauf zu vernehmen, da entsprechende Informationen fehlten.¹¹⁸⁷

Gleich der im Wirtschaftsleben üblichen Qualitätssicherung sollte nach Ansicht einiger Interviewpartner ein Bewertungs- oder Feedbackkonzept über die Qualität der Leistungen auch an die zuständigen Aufsichtsbehörden eingerichtet werden.¹¹⁸⁸

Insgesamt wird von einigen Befragten der regelmäßige, fachliche Austausch zwischen den involvierten Richtern der spezialisierten Kammern und regional ansässigen Gutachtern sowie den zuständigen Bestellungskörperschaften und Fachverbänden etwa auf Fortbildungsveranstaltungen oder Arbeitskreisen verstärkt gefordert.¹¹⁸⁹

c. Ansicht der Rechtsanwälte

Die Befragungsteilnehmer sehen ebenfalls Defizite bei der Kommunikation zwischen den verschiedenen Verfahrensbeteiligten. Vor allem fehle es an der Kommunikation des Gerichtes mit dem Gutachter hinsichtlich des Bearbeitungsfortschrittes und der Involvierung der Parteien sowie der Weitergabe von Statusinformationen an die Prozessparteien.¹¹⁹⁰

Eine Verbesserung der Kommunikation ist nach Meinung der Parteivertreter insbesondere auch in Bezug auf die Terminabsprachen mit allen Prozessbeteiligten unter Verwendung telefonischer oder elektronischer Hilfsmittel unbedingt empfehlenswert und wird an den Gerichten unterschiedlich gehandhabt.¹¹⁹¹ Jedoch wird einschränkend hinzugefügt, dass der Rückgriff auf die technischen Hilfsmittel aus Transparenzgründen nur bei „einfachen“ Prozesshandlungen sinnvoll sei.¹¹⁹² Die stetige Einbeziehung der Parteien und Versendung von Unterlagen wird zur Nachvollziehbarkeit, was letztlich übermittelt wurde und damit dem Gutachten zu Grunde liegt, nach dem bisherigen Weg für notwendig erachtet.¹¹⁹³

1187 Sv2; Sv6; Sv9; Sv11; SV 19.

1188 Sv11; Sv18.

1189 Sv6; Sv11; Sv18.

1190 Ra6.

1191 Ra4.

1192 Ra4.

1193 Ra4; Ra6.

2. Auswertung der Literatur

Zur Erreichung einer Prozessvereinfachung und Beschleunigung plädieren einige Autoren für eine intensive Zusammenarbeit, und animieren die Gerichte zur Verbesserung der Kommunikation mit den übrigen Prozessbeteiligten, an der es zum Teil fehle.¹¹⁹⁴ Der Kontakt zwischen Richter und Gutachter sei insbesondere aufgrund nach wie vor bestehender, deplatziertes Befindlichkeiten oder Vorurteile in Bezug auf die Vorrangstellung des Gerichtes keine Selbstverständlichkeit, obwohl auch gesetzlich die Kommunikation und Hinweisrechte des Gutachters an das Gericht vorgesehen sind.¹¹⁹⁵ Eine direktere Interaktion ist zum besseren Verständnis der gegenseitigen „Probleme und Erwartungen“ sowie zur Erreichung einer „engen und konstruktiven Kooperation“ erforderlich. Diese aktive Teilhabe wird explizit eingefordert und kommunikative Fähigkeiten als Kriterium für die zukünftige Gutachterausswahl gesehen.¹¹⁹⁶

In Nordrhein-Westfalen habe man im Rahmen der sogenannten Qualitätszirkel begonnen das Miteinander anhand eines Austausches zwischen den am Prozess beteiligten Personen zu verbessern sowie bestehende Hürden zu besprechen und abzubauen.¹¹⁹⁷ Nach diesem Vorbild sollten die modernen Kommunikationsmittel für einen offenen, zielführenden Kontakt zur Zusammenarbeit genutzt werden, um bremsende Faktoren abzubauen und den prozessfördernden Vorteil des Austausches auszunutzen.¹¹⁹⁸ Zur Vereinfachung der Kommunikation mit dem Gutachter müsse diesem spätestens mit dem Auftragsschreiben unter Hinweis auf die

1194 Vgl. *Hirtz*, NJW 2014, 2529 (2532 f.); vgl. *Seibel*, NJW 2014, 1628 (1630 ff.); *Grossam*, DS 2015, 46 (46); vgl. *Walter*, DS 2015, 205 (208); *Greger*, NZV 2016, 1 (4 f.); *Schneider*, DS 2017, 307 (312); *Walter*, DS 2018, 186 (187 ff.).

1195 *Grossam*, DS 2015, 46 (46); *Seibel*, NJW 2014, 1628 (1630 ff., 1632 f.); *Walter*, DS 2013, 385 (393); *Kramarz*, DS 2014, 170 (176); *Hirtz*, NJW 2014, 2529 (2531); *Walter*, DS 2018, 186 (188).

1196 Vgl. *Hirtz*, NJW 2014, 2529 (2531); *Seibel*, NJW 2014, 1628 (1630 ff.); vgl. *Walter*, DS 2015, 205 (208); *Kramarz*, DS 2014, 170 (176); *Lehmann*, DS 2019, 121 (127); *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1003); vgl. *Volze*, DS 2016, 21 (22); *Walter*, DS 2013, 385 (391); *Jordan/Gresser*, DS 2014, 71 (77 ff.); *Blendinger*, DS 2015, 211 (217); *Bleutge*, GewArch 2014, 49 (51).

1197 Vgl. *Walter*, DS 2015, 205 (205 f.); *ders.*, DS 2018, 186 (189).

1198 Vgl. *Walter*, DS 2015, 205 (208); vgl. *ders.*, DS 2013, 385 (393); vgl. *Grossam*, DS 2015, 46 (46, 49); vgl. *Kramarz*, DS 2014, 170 (174, 176); *Greger*, NZV 2016, 1 (5); vgl. *Walter*, DS 2018, 186 (188 f.); *ders.*, DS 2020, 77 (78); *Weder*, DS 2020, 112 (117); *Katzenmeier* in Prütting/Gehrlein, § 404a Rn. 15; *Deubner* in FS Lücke, S. 62.

telefonische oder elektronische Erreichbarkeit des zuständigen Richters die entsprechenden Kontaktdaten angeboten werden.¹¹⁹⁹

Nach Ansicht einiger Autoren sollte bereits zur Beauftragung für die notwendigen Abstimmungen zur Zuständigkeit und Übernahmebereitschaft, zu vorhandenen Kapazitäten und bestehenden Hindernisse sowie für eine Einschätzung der Dauer der Begutachtung und der Höhe des Kostenvorschusses eine frühzeitige Kontaktaufnahme mit dem Gutachter auf elektronischem Weg erfolgen.¹²⁰⁰ Der Austausch müsse darüber hinaus bei der Abfassung des Beweisbeschlusses sowie für gemeinsame Absprachen der Bearbeitungsfrist und der begleitenden Formalia der Beauftragung oder nachzureichender Unterlagen stattfinden.¹²⁰¹ Während der eigentlichen Begutachtung solle die Kontaktaufnahme mit dem Gericht für die Sachstandsmitteilung und Kommunikation beziehungsweise Abhilfe bei Bearbeitungshindernissen, klärende Abstimmungen zum weiteren Vorgehen und Entscheidungen des Gerichtes intensiv verfahrensfördernd und sanktionsverhindernd verwendet werden.¹²⁰² Für die Terminkoordination mit den Prozessbeteiligten bietet sich insbesondere in komplexen Sachverhalten eine technische Unterstützung an.¹²⁰³

Zur Qualitätssicherung und Ausschöpfung bestehender „Optimierungspotenziale“ ist nach Ansicht einiger Autoren ein Feedback- und Beschwerdesystem einzurichten, um dem Sachverständigen eine konstruktive Bewertung zum zeitlichen Ablauf, zur Verwendbarkeit des erstatteten Gut-

1199 Vgl. *Walter*, DS 2015, 205 (208); vgl. *Kramarz*, DS 2014, 170 (174); *Musielak/Voit/Huber*, ZPO, § 404a Rn 3.

1200 *Walter*, DS 2015, 205 (206); vgl. *Grossam*, DS 2015, 46 (47 ff., 49); *Kramarz*, DS 2014, 170 (171); *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1003 f.); *Walter*, DS 2013, 385 (392); *Lehmann*, DS 2014, 232 (235); *ders.*, DS 2018, 29 (30); *Walter*, DS 2018, 186 (188 f.); *Weder*, DS 2020, 112 (113); *Walter*, DS 2020, 77 (78); *Jäckel*, S. 170 Rn. 572, S. 173 Rn. 583; *Bruinier* in *Seitz/Büchel*, S. 91 Rn. 54.

1201 *Walter*, DS 2015, 205 (206); vgl. *Grossam*, DS 2015, 46 (49 f.); *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1003 f.); *Walter*, DS 2013, 385 (392); *Seibel*, NJW 2014, 1628 (1630 f., 1632); *Lehmann*, DS 2014, 232 (235); *Jacobs*, DS 2016, 67 (67); *Kramarz*, DS 2014, 170 (171 f., 176); *Linz*, DS 2017, 145 (152 f.); *Schneider*, DS 2017, 307 (308 f., 312); *Weder*, DS 2020, 112 (113 f., 117).

1202 *Lehmann*, DS 2014, 271 (273 f., 276); *ders.*, DS 2019, 318 (321, 324); *ders.*, DS 2021, 57 (63); *Hirtz*, NJW 2014, 2529 (2531); *Grossam*, DS 2015, 46 (46, 49); *Mayr*, DS 2013, 128 (131); *Linz*, DS 2017, 145 (151 f.); *Bleutge*, *GewArch* 2014, 49 (51); *Schneider*, DS 2017, 307 (308); *Weder*, DS 2020, 112 (116 f.); *ders.*, DS 2020, 140 (143); *Walter*, DS 2020, 77 (78); *Musielak/Voit/Huber*, ZPO, § 407a Rn. 3.

1203 *Weder*, DS 2020, 140 (141); *Greger*, *NZV* 2016, 1 (5); *Gärtner*, *NJW* 2017, 2596 (2599).

achtens und der Erreichung der Anforderungen des Gerichtes zuteilwerden zu lassen.¹²⁰⁴ Um ihre Aufsichts- und Sanktionsaufgabe zu gewährleisten, solle die jeweilige Bestellskörperschaft wunschgemäß vom Gericht über Erfahrungen mit dem Sachverständigen sowie eventuelle Verstöße oder Zweifel an der persönlichen oder fachlichen Eignung unterrichtet werden, da die öffentliche Bestellung und Vereidigung als Qualitätsmerkmal einen wichtigen Faktor bei der Sachverständigenauswahl darstelle.¹²⁰⁵ Gleichzeitig könne auch vom Sachverständigen gegenüber dem Gericht eine Rückmeldung zur Zusammenarbeit gegeben werden.¹²⁰⁶

Zusammenfassend wird unter Hinweis auf kaum praktische Gegenargumente und die Fähigkeiten der erfahrenen Sachverständigen zur telefonischen und elektronischen Erläuterung ihrer Aussagen oder Präzisierung ihrer Fragen auf den Mehrwert und die Notwendigkeit der Kommunikation abgestellt.¹²⁰⁷ Das EU-Justizbarometer hält fest, dass die elektronische Kommunikation und Verfolgung des Verfahrensfortschrittes bei Zivilprozessen wichtig ist, um eine Eingrenzung von Verfahrensverzögerungen und Kostensenkung zu erreichen.¹²⁰⁸

3. Fazit

Die Kommunikation zwischen dem Gericht und dem Sachverständigen nimmt einen wesentlichen Platz bei der zeitlichen und inhaltlichen Effizienzverbesserung des Zivilprozesses ein. Über das gesamte Verfahren hinweg bietet die telefonische oder alternativ, vor allem soweit eine Dokumentationspflicht besteht, elektronische Kontaktaufnahme erhebliche Zeitvorteile. Ein eventueller Mehraufwand bei der Begleitung durch das Gericht ist vor dem Hintergrund der schnelleren, verfahrensfördernden Abarbeitung sinnvoll. Nicht nur die Abstimmung des Gerichtes mit dem Sachverständigen, sondern vor allem Absprachen mit allen Verfahrensbeteiligten, wie etwa Terminabstimmungen, sollten durch online- oder E-Mail-basierte Koordinationsverfahren bei gleichzeitig notwendiger Bindungswirkung prozessbeschleunigend wirken. Durch eine direkte, elektro-

1204 *Jordan/Gresser*, DS 2014, 71 (74, 78 ff., 82); *Walter*, DS 2013, 385 (392, 393); *ders.*, DS 2015, 205 (209); *Weder*, DS 2020, 140 (147).

1205 *Bleutge*, *GewArch* 2014, 49 (57); *ebd.*, 2017, 266 (266); *Walter* DS 2013, 385 (393); *Jordan/Gresser*, DS 2014, 71 (74, 77 ff.).

1206 *Weder*, DS 2020, 140 (147).

1207 *Seibel*, *NJW* 2014, 1628 (1631).

1208 EU-Justizbarometer 2020 S. 32, 48.

nische Abstimmungs- und Übertragungsmöglichkeit könnte die derzeitige Involvierung der Gerichte für die Informations- und Versandwege entfallen.

Die Kommunikation im Rahmen von Fachtagungsgesprächen, Seminaren und Schulungen sowie das in der Wirtschaft übliche, bisher vernachlässigte, gegenseitige Feedback zwischen dem Gutachter und dem Gericht werden als „Schnittstellen“ für die verbesserte, verfahrensfördernde Zusammenarbeit und die (Qualitäts-)Verbesserung immer wichtiger. Insbesondere die Bewertungen bezüglich der Erreichung der gerichtlichen Anforderungen, positiver Erfahrungen mit Zusatzdiensten und der Auswirkung der Gutachten auf die jeweiligen Verfahren als auch vorhandene Verbesserungspotenziale und mögliche Fehler dienen der Wertschätzung des Sachverständigen und der Steigerung des Mehrwertes im Prozess für andere Verfahren durch Verbreitung der guten Erfahrungen. Somit sollten diese auf- und ausgebaut werden. Eine Fehlerkultur ist in der Gesellschaft elementarer Bestandteil einer ständigen Verbesserung. Die für die Rückmeldung genommene Zeit ist ein wichtiges Symbol der Wertschätzung.

Summa summarum erscheint es bedeutend, den Gutachter merken zu lassen, dass er als Bestandteil des Rechtsschutzsystems durch qualitativ wertvolle und brauchbare Gutachten einen wichtigen Beitrag zum funktionierenden Rechtsstaat leistet. Demnach entstehen durch diesen Lösungsvorschlag keine zusätzlichen Kosten. Lediglich der persönliche Mehraufwand steigt.

VI. Weitere Begutachtung und Abschluss des Verfahrens

In diesem letzten Unterabschnitt der prozessbezogenen Lösungsvorschläge soll das Verfahren nach Eingang des Gutachtens bei Gericht bis zum formalen Abschluss der Zusammenarbeit zwischen dem Sachverständigen und dem Gericht auf verfahrensfördernde Maßnahmen untersucht werden.

Dazu wird vor allem zu evaluieren sein, in welchem Umfang und in welcher Form zusätzliche Gutachten prozessbeschleunigend sind. Zur Verhinderung langwieriger Prozesse wird vorgeschlagen, nach initialer, schriftlicher Begutachtung verpflichtend jede weitere beziehungsweise eine abschließende Beweisaufnahme oder Stellungnahme durch mündliche Befragung des Gutachters nach vorheriger schriftlicher Einreichung der Fragen durchzuführen.

Zuletzt soll der Abrechnungsprozess in Bezug auf Optimierungspotenziale untersucht werden.

1. Auswertung der empirischen Untersuchung

a. Ansicht der Richter

Im Gespräch mit den Richtern hat sich herausgestellt, dass nach Gutachteneingang vermutlich regional abweichende Vorgehensweisen an den Gerichten gelten.¹²⁰⁹ Im sogenannten „Stuttgarter Modell“ werde frühzeitig, entweder nach der schriftlichen Begutachtung oder spätestens nach dem schriftlichen Ergänzungsgutachten, auf eine mündliche Verhandlung abgezielt.¹²¹⁰ Im Übrigen müsse regelmäßig zwischen der Notwendigkeit zur Einholung eines Ergänzungsgutachtens und dem Ansetzen eines Termins zur mündlichen Verhandlung abgewogen werden.¹²¹¹ Die Vorteile einer schnellen mündlichen Beendigung des Begutachtungsauftrages seien vor allem die schnellen Ladungsfristen und die beschleunigte Abarbeitung sowie die schriftliche Basis.¹²¹² Darüber hinaus könne auch die Abgrenzung der Rechts- und Tatsachenfragen zum Schutz der Parteien und des Gutachters in der mündlichen Verhandlung gut erörtert werden.¹²¹³ Bei komplexeren Fällen arbeite man zudem bei der mündlichen Verhandlung mit einer Tischvorlage, also einem schriftlichen Leitfaden für die mündliche Begutachtung, die vorab zur Vorbereitung der Prozessbeteiligten verteilt werde.¹²¹⁴

b. Ansicht der Gutachter

Zur Verhinderung einer Neubefassung beziehungsweise Wiedereinarbeitung im Einzelfall wird von einigen Sachverständigen ein zügiger, zeitlich zusammenhängender Abschluss der Beweiserhebung nach der schriftlichen Begutachtung gewünscht. Häufig vergehe nach der Erstellung der

1209 Ri2.

1210 Ri2.

1211 Ri2.

1212 Ri2.

1213 Ri2.

1214 Ri2.

Gutachten eine lange Zeit bis die Nachfragen der Parteien oder des Gerichtes zum erstellten Gutachten den Sachverständigen erreichen.¹²¹⁵ Einige Befragte plädieren für eine abschließende mündliche Begutachtung beziehungsweise Klärung von Ergänzungsfragen in der mündlichen Verhandlung nach zuvor erfolgtem Schriftgutachten.¹²¹⁶ Das Gericht müsse aber entscheiden, ob noch ein Ergänzungsgutachten erforderlich sei oder die Parteien mit weiteren Fragen auf eine abschließende Befragung des Sachverständigen in der Verhandlung verwiesen werden.¹²¹⁷

In Bezug auf den Abrechnungsprozess gaben einige sachverständigen Gesprächspartner an, ab und zu Probleme mit den Kostenbeamten zu haben.¹²¹⁸ Die Abrechnung solle insgesamt vereinfacht werden, da sie derzeit nicht praxisnah und aufwändig sei.¹²¹⁹

c. Ansicht der Rechtsanwälte

Die Erfahrungen der Gesprächsteilnehmer offenbaren ein erhebliches Verbesserungspotenzial. Nach der Fertigstellung des Gutachtens haben die Parteien die Möglichkeit zur Stellung von Rückfragen an den Gutachter.¹²²⁰ Aufgrund der Leitung der Befragung durch das Gericht, müsse sich dieses mit den Fragestellungen der Parteien und den Inhalten des konkreten Prozesses im Vorfeld auseinandersetzen, was aufgrund der Auslastung wiederum einige Zeit dauere.¹²²¹

Nach der Erfahrung einiger Rechtsanwälte gibt es darüber hinaus zu viele schriftliche Ergänzungsgutachten, deren Eingang in der Regel wiederum mehrere Monate dauern würde.¹²²² Trotz der ergänzenden Stellungnahme sei oft eine Anhörung des Gutachters in der mündlichen Verhandlung zur Erläuterung der Ausführungen im Gutachten erforderlich.¹²²³ Aufgrund der Wartezeiten bei Gericht von mehreren Monaten sowie Terminkollisionen beim Gutachter sei die dafür notwendige Terminfindung schwie-

1215 Sv9; Sv18.

1216 Sv16; Vb1; Vb2.

1217 Sv18.

1218 Sv2.

1219 Sv2; Sv11.

1220 Ra4.

1221 Ra4.

1222 Ra2; Ra4.

1223 Ra4.

rig.¹²²⁴ Deshalb wird vorgeschlagen, viel häufiger und schneller direkt zur mündlichen Anhörung des Sachverständigen eventuell unter Zuhilfenahme einer Tischvorlage, die allen Prozessbeteiligten zur Verfügung gestellt wird, überzugehen.¹²²⁵ Schließlich wird von einem Gesprächspartner angeregt, stringenter auf die Möglichkeit des Rückgriffs auf andere Gutachten aus anderen Prozessen nach § 411a ZPO zurückzugreifen.¹²²⁶

Ein häufig seitens der Rechtsanwälte kritisiertes Problem ist die Abrechnungsphase, für die eine prüfbare Rechnung mit einem Nachweis einzelner Stunden und Arbeiten gefordert wird.¹²²⁷ Die bisherigen Abrechnungen seien häufig intransparent und werden durch die Richter nur cursorisch geprüft. Interventionen beziehungsweise kritische Nachfragen der Gerichte seien selten.¹²²⁸ Um eine Disziplinierung der Gutachter zu erreichen, wird von einem Rechtsanwalt gefordert, die Abrechnungen auch den Parteien zur Kenntnis zuzusenden und in der Sachverständigenbewertung zu berücksichtigen.¹²²⁹ Eine ordentliche Abrechnung sollte Qualitätsmerkmal eines guten Sachverständigen sein.¹²³⁰

2. Auswertung der Literatur

In der Literatur wird, wie auch bereits in der empirischen Befragung, angeregt, nach Eingang des Schriftgutachtens anstelle einer schriftlichen Erklärung direkt mit einer Terminierung zur mündlichen Ergänzung oder Erläuterung gemäß § 411 Abs. 3 ZPO fortzufahren, da die Form der Begutachtung im Ermessen des Gerichtes steht und die Anhörung bei verbleibendem Aufklärungsbedarf ohnehin verpflichtend ist.¹²³¹ Dieses prozessbeschleunigende Vorgehen beruht auf der Erkenntnis, dass in der Regel kein weiteres Vollgutachten nötig sei, sondern vielfach die schriftliche Begutachtung besser mündlich erläutert beziehungsweise hieraus resultierende

1224 Ra4.

1225 Ra2.

1226 Ra2.

1227 Ra1; Ra2.

1228 Ra1; Ra2.

1229 Ra2.

1230 Ra2.

1231 *Walter*, DS 2015, 205 (209); *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1005); *Zuck*, NJW 2010, 3623 (3624); *Klose*, NJ 2019, 373 (374); *Katzenmeier* in Prütting/Gehrlein, § 411 Rn. 3, 17, 19; *Greger* in Zöller, § 411 Rn. 3; *Gehle* in Baumbach/Lauterbach, § 411 Rn. 10.

Fragen, Einwendungen oder Gegenargumente in einer zeitsparenden, vollumfänglichen Klärung beantwortet werden können.¹²³² Dadurch könne in einem Verhandlungstermin, die Erläuterung der schriftlich getroffenen Ausführungen des Sachverständigen und die Aufklärung von Widersprüchen mit anderen Erkenntnissen vorgenommen werden und gleichzeitig zu einem besseren Verständnis und Sachkunde beim Gericht führen, die für die materiell-rechtliche Bewertung notwendig sind.¹²³³

Nach Ansicht eines Autors fehlt es den schriftlichen Ergänzungsgutachten teilweise mangels inhaltlicher Beschäftigung des Gerichts mit dem Erstgutachten an hinreichend qualifizierter Beauftragung.¹²³⁴ Den Parteien stehe auch ohne Bedarf zur Erläuterung und trotz schriftlicher Ergänzung ohnehin auf Antrag das „höchstrichterlich manifestierte“ Recht zur mündlichen Anhörung des Gutachters zu, dem mit dem vorgeschlagenen Verfahren frühzeitig entsprochen werde.¹²³⁵ Die Schnelligkeit dieses Vorgehens müsse jedoch durch die nach § 411 Abs. 4 S. 2 ZPO fristunterlegte Aufforderung zur Mitteilung von Einwendungen oder an den Gutachter zu stellenden Ergänzungsfragen unterstützt werden, damit dessen zielgerichtete Vorbereitung möglich sei.¹²³⁶

Übereinstimmend mit den Befragungsteilnehmern werden nach Darstellung eines Autors seit langem die Überarbeitung der Abrechnungsphase als notwendig erachtet und anhand von Verbesserungsvorschlägen umfangreiche Anpassungen gefordert.¹²³⁷ Die bisherigen Abläufe seien wegen intransparenter Modalitäten mit den Kostenbeamten sowie Kürzungen bei den Rechnungsposten und den kurzen Fristen zur Geltendmachung des Vergütungsanspruches immer wieder Streitpunkt im Rahmen des Zivilverfahrens, der zur zukünftigen Ablehnung der Auftragsübernahme durch

1232 Vgl. *Walter*, DS 2015, 205 (208 f.); *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1005); *Jäckel*, S. 179 f. Rn. 598 ff., 602; *Bruinier* in Seitz/Büchel, S. 92 Rn. 60.

1233 *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1005); vgl. *Greger* in Zöller, § 411 Rn. 3 f.; *Katzenmeier* in Prütting/Gehrlein, § 411 Rn. 17 ff.; *Jäckel*, S. 180 Rn. 599.

1234 *Greger*, NZV 2016, 1 (4).

1235 *Bruinier* in Seitz/Büchel, S. 92 Rn. 60; vgl. *Jäckel* S. 179 Rn. 599; *Kopp*, NJOZ 2017, 330 (333); *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1005); *Zuck*, NJW 2010, 3623 (3624); *Klose*, NJ 2019, 373 (374); *Musielak/Voit/Huber*, ZPO, § 411 Rn. 7; *Laumen* in Baumgärtel/Laumen/Prütting, S. 50 Rn. 58; *Greger* in Zöller, § 411 Rn. 4; *Katzenmeier* in Prütting/Gehrlein, § 411 Rn. 17, 22.

1236 *Jäckel* S. 178 Rn. 598 f.; *Schobel*, MDR 2014, 1003 (1005); *Walter*, DS 2015, 205 (209); *Musielak/Voit/Huber* ZPO § 411 Rn 7; *Greger* in Zöller, § 411 Rn. 7.

1237 *Bleutge*, GewArch 2017, 266 (273).

qualifizierte Sachverständige führen könne.¹²³⁸ Die in der Abrechnung aufgeführten tatsächlichen Arbeitsstunden sollten als Multiplikator des Stundensatzes transparent und zeitgenau erfasst werden, da diese häufig für die Gerichte kaum nachprüfbar und grundsätzlich als richtig zu unterstellen sind, sofern keine anderen Anhaltspunkte vorliegen.¹²³⁹ Im Falle eines Ausbleibens der Vergütung nach Einreichung der Abrechnung sollte der Gutachter zur Klärung den Kontakt mit dem Gericht und der Geschäftsstelle aufnehmen und erst als *Ultima Ratio* selbst den ausstehenden Betrag mahnen.¹²⁴⁰

Mit den bestehenden Abrechnungshürden kann die Justiz nach Ansicht eines Autors dem Ziel der „zügigen und qualifizierten Rechtspflege“ nicht gerecht werden.¹²⁴¹

3. Fazit und Kosten

In conclusio lässt sich konstatieren, dass auch die finalen Verfahrensschritte im Rahmen des Sachverständigenbeweises Optimierungspotenziale aufweisen. Insbesondere ist die mündliche Begutachtung im Anschluss an ein Schriftgutachten in der Regel die effektivste und verfahrensbeschleunigende Möglichkeit der abschließenden Klärung von offenen Fragen oder von Widersprüchen. Lediglich bei umfangreichen Sachverhalten sollte, sofern nicht eine mündliche Begutachtung mit entsprechenden Hilfsmitteln möglich ist, eine weitere schriftliche Ausarbeitung erfolgen (Ausnahmeprinzip).

Schließlich bedarf das bisherige, intransparente und zeitraubende Abrechnungssystem einer Überholung. Die abschließende Abrechnung der Gutachtenleistung wird unter dem Aspekt der Transparenz und Nachvollziehbarkeit zum einen fristgemäß als auch möglichst detailliert gefordert. Sie könnte digital, ähnlich den Abrechnungssystemen anderer freier Berufe, wie etwa den Rechtsanwälten, direkt aus einer Zeiterfassungssoftware heraus erfolgen. Auf Seiten der Gerichtsverwaltung sind die Prüfungs- und Anweisungsprozesse der Kostenbeamten zu modernisieren. Diese Ver-

1238 Vgl. *Grossam*, DS 2015, 46 (48); *Bleutge*, GewArch 2014, 49 (54); *ebd.*, 2017, 266 (273); *Lehmann*, DS 2014, 271 (279 f.); vgl. *Volze*, DS 2019, 250 (252).

1239 *Lehmann*; DS 2014, 271 (280); *ders.*, DS 2019, 121 (121 f.); *ders.*; DS 2021, 57 (62); *Blendinger*, DS 2015, 211 (212).

1240 *Lehmann*, DS 2014, 271 (277, 279).

1241 *Bleutge*, GewArch 2014, 49 (54 f.); *ders.*, GewArch 2017, 266 (273).

besserung des Abrechnungsprozesses hat keine direkte Auswirkung auf die Prozessbeschleunigung, kann aber aufgrund der Wertschätzung und Zufriedenheit mit dem Abrechnungsverfahren die Bereitschaft von Sachverständigen zur gerichtlichen Gutachtertätigkeit erhöhen und weitere Kapazitäten schaffen.

Die beiden hier untersuchten Vorschläge haben keine Kostenrelevanz, da weder die abschließende Begutachtungsform noch die Verbesserung der Abrechnung eine Auswirkung auf die Prozesskosten hat.

VII. Zwischenfazit der prozessbezogenen Lösungsvorschläge

Der zweite Abschnitt konnte in Bezug auf die während des Prozesses wirkenden Lösungsvorschläge bestätigen, dass viele der hier vorgestellten Ansätze zur Erreichung des Ziels einer Effizienzsteigerung und Verfahrensbeschleunigung unbedingt umzusetzen sind.

Die frühzeitige Einbeziehung des Gutachters ist in Abhängigkeit vom Verfahrensstand und des Parteiziels zur Unterstützung des Gerichtes im Einzelfall sehr sinnvoll. Die zuletzt erfolgte gesetzliche Klarstellung des § 144 ZPO soll diese Beratungsfunktion unterstützen. Uneingeschränkt umzusetzen ist die Neueinführung der Datenbank mit den vorgestellten, den kompletten Prozess begleitenden Funktionen. In diesem Vorschlag sind die größten Beschleunigungsmöglichkeiten vorhanden.

Im Gegensatz dazu konnten die Überlegungen einer pauschal verstärkten Nutzung von mündlicher Begutachtung und Aufwertung von Privatgutachten in Bezug auf die Praktikabilität der Umsetzung und die beschleunigende Wirkung nicht überzeugen. Dennoch sollte verstärkt die mündliche Begutachtung bei geeigneten Sachverhalten und entsprechend geschulten Gutachtern in Betracht gezogen werden. Nur im Einzelfall, nämlich bei übereinstimmender Einbeziehung und gleichem Sachverhalt, hat sich in Bezug auf das Privatgutachten ein verfahrensbeschleunigender Aspekt herausgestellt, sodass vielmehr von einer Abwertung im Übrigen gesprochen werden kann.

Zur Beschleunigung und Effizienzverbesserung unbedingt erforderlich und bereits intensiv diskutiert, hier aber noch mit konkreten Anwendungsbeispielen und um den Aspekt der bewertenden Rückmeldung für beide Seiten ergänzt, ist die Verbesserung der Kommunikation zwischen dem Gericht und den Sachverständigen. Als Abschluss des Sachverständigenbeweises konnten auch Ansätze einer vorrangigen mündlichen Begutachtung nach initialer schriftlicher Ausarbeitung und die Modernisierung

des Abrechnungsverfahrens auf Seiten der Gerichtsverwaltung als auch der Gutachter unter dem Aspekt der Verfahrensbeschleunigung absolut überzeugen.

E. Zusammenfassung Kapitel 2

In diesem zweiten Kapitel wurden eine Reihe von Lösungsvorschlägen herausgearbeitet und bewertet. Es konnte gezeigt werden, dass es keiner Änderung der formalen Stellung des Gutachters bedarf und auch eine Druckausübung kontraproduktiv ist. Ein Mangel an gutachterlichen Ressourcen führt dazu, dass eine Motivation zur vorrangigen gerichtlichen Tätigkeit geschaffen werden muss, die sich vor allem an einer Gleichstellung der Vergütung wie für Privatgutachten sowie einer größeren Wertschätzung durch Mitbestimmung orientiert. Daneben muss sich die Anerkennung in der formalen Einführung eines „Gerichtsgutachters“ und der Unterstützung im Verfahren sowie im Schutz vor parteilichen Beeinflussungen niederschlagen. Andererseits ist eine ansteigende Sanktionierung von persönlichem Fehlverhalten des Gutachters bis hin zur Entziehung und einem zukünftigen Ausschluss in extremen Fällen notwendig. Die Nutzung von Ordnungsgeldern scheint keine Wirkung zu haben. Insofern ist der von Calliess aufgeworfenen These zur Einführung eines anreizgesteuerten Verhältnisses zuzustimmen. Weiterhin wurde festgestellt, dass neben der Rückgewinnung von Gutachtern aus dem privaten Bereich auch ein weiterer Aufbau von Ressourcen und eine bessere Verteilung sowie mehr Wettbewerb notwendig sind, um dem Bedarf an Sachverständigen gerecht zu werden. Zur Sicherstellung eines allgemeinen Qualitätsstandards fand das Erfordernis einer Bestellung oder einer Zertifizierung eines jeden Gutachters ohne eine gegenseitige Ersetzung der Institute ebenfalls eine breite Zustimmung.

Die bereits eingerichteten Spezialkammern sind um zusätzliche Sachgebiete zu erweitern und könnten durch eine im Geschäftsverteilungsplan verankerte Zusammensetzung der allgemeinen Zivilkammer mit fachlich versierten Richtern ergänzt werden. Durch die Spezialisierung der Spruchkörper werden die Gutachten jedoch nicht komplett obsolet. Die Gerichte sind auf das spezifische Knowhow der Sachverständigen angewiesen, da die entsprechenden Kenntnisse intern nie sachgerecht adäquat aufgebaut werden können. Gleichzeitig kann die gegenseitige prozessbegleitende Unterstützung verfahrensbeschleunigende Synergieeffekte erzeugen. Insgesamt wird die Einflussnahme auf die Parteien zur Mitwirkung einerseits

und Unterlassung destruktiven Verhaltens zu Lasten der anderen Verfahrensteilnehmer befürwortet.

Im Rahmen des Verfahrens selbst ist die frühzeitige Einbindung des Gutachters einzelfallbezogen sinnvoll und kann in jeder Phase des Prozesses einen Mehrwert leisten. Trotz des größten Umsetzungsaufwand konnte die unbedingte Einführung der neuen Datenbank mit den vorgestellten Funktionen und Inhalten, die für alle Seiten übergreifenden Nutzen generieren kann, vollumfänglich überzeugen. In diesem Zusammenhang ist der diesbezüglichen These von Calliess in seinem Gutachten zum 70. Juristentag, ergänzt um weitere Funktionen, zuzustimmen.

Die vermehrte Nutzung der mündlichen Begutachtung nach den gesetzgeberischen Vorstellungen wurde nicht pauschal befürwortet, aber einzelfallbezogen und unter Verwendung entsprechend geschulter Gutachter für sinnvoll erachtet. Im Gegenteil dazu wurde die Einbeziehung der Privatgutachten im Prozess allseits lediglich für reine Überprüfungs Zwecke oder bei gleichem Sachverhalt und Einigung der Parteien unterstützt und im Übrigen als parteiseitiges Beweismittel abgewertet.

Für wichtig und notwendig wurde die verstärkte Kommunikation und die Einführung eines Feedbackprozesses erachtet, um Hürden abzubauen und gegenseitige Anforderungen und Wünsche zu erfassen. Zugleich kann durch die Rückmeldung an die Körperschaften eine Qualitätssicherung erreicht werden. Im Fall der nach einem Schriftgutachten bestehenden Notwendigkeit einer ergänzenden Untersuchung oder Beantwortung verbliebener Fragen wird der vorrangige Rückgriff auf mündliche Beantwortung und Begutachtung angeregt und nur im Ausnahmefall weitere schriftlichen Ausarbeitungen in Erwägung gezogen. Das bestehende Abrechnungsverfahren hat sowohl bei den Gerichten als auch auf Seiten der Gutachter Verbesserungspotenziale offenbart.

Insgesamt lässt sich feststellen, dass es nur wenige Abweichungen der Meinungen unter den Berufsgruppen gab und die Auffassungen daneben auch mit den Ansichten der Autoren der Literatur nahezu unisono übereinstimmten. Im Vordergrund sämtlicher vorgeschlagener Beschleunigungsmaßnahmen steht die Verbesserung der Kommunikation und Zusammenarbeit zwischen Gericht und Gutachter. Dies wird auch von vielen Praktikern als der Hauptaspekt eines praktisch umsetzbaren Wandels angesehen.

Einige der genannten Lösungsvorschläge werden bereits an vereinzelten Gerichten umgesetzt, was anhand von Leitfäden der Gerichtsbezirke Stuttgart und Celle sowie Arbeitshilfen der Justizakademie NRW erkennbar ist.

Diese enthalten uneinheitlich mehrere Ansätze zur frühzeitigen Hinzuziehung des Sachverständigen entweder im Rahmen einer frühen Begutachtung vor dem Verfahrensbeginn oder bei geeigneten Fällen im Termin zur mündlichen Verhandlung ohne vorheriges schriftliches Gutachten beziehungsweise beim Ortstermin. Die Leitfäden beinhalten Anregungen zur besseren Verteilung der Aufträge auf weitere, unbekannte Sachverständige unter Zuhilfenahme der Bestellungskörperschaften sowie Hinweise zur Einflussnahme auf den Gutachter in Bezug auf seine Mitwirkung im Prozess einerseits als auch zu dessen Unterstützung durch Einwirkung auf die Parteien oder eigene Maßnahmen der Gerichte andererseits. Ein weiterer Beschleunigungsaspekt wird in der Intensivierung der Kommunikation zwischen Gericht und Gutachter während des gesamten Begutachtungsprozesses gesehen, so auch im Rahmen der gemeinsamen Fristenabstimmung. Einige der genannten Dokumente sehen in Bezug auf nicht eingehaltene Fristen nach einer initialen Kontaktaufnahme eine abgestufte Sanktionierung bis zur Verhängung von Ordnungsmitteln und Einschaltung der Bestellungskörperschaft vor. Die Hilfsvorschläge weisen auch eine Vorgehensweise nach Eingang des Gutachtens auf, in Form einer mündlichen Anhörung des Sachverständigen ohne pauschales weiteres schriftliches Ergänzungsgutachten. Im Zusammenhang mit dem Abschluss des Gutachtenauftrages wird teilweise der ausdrückliche Wunsch und die Notwendigkeit des Feedbacks an den Gutachter zur Verbesserung der Zusammenarbeit dargestellt.

Zusammenfassend enthalten die vorgestellten Leitfäden bereits eine Reihe der hier genannten Vorschläge. Die Dokumente variieren jedoch untereinander und werden vermutlich nur im jeweiligen Gerichtsbezirk und höchstens im regionalen Austausch verbreitet. Es handelt sich aber um inhaltlich wertvolle Vorschläge, die verallgemeinerungsfähig sind und damit, ergänzt um weitere Verbesserungsideen, eine Ausweitung auf andere Bundesländer und die Implementierung in bundeseinheitliche Regelungen wünschenswert ist.

Neben Erweiterungen der vorgenannten Punkte sind darüberhinausgehende Lösungsvorschläge unter anderem die

- Anreizerhöhung durch höhere Wertschätzung und Motivation anstatt Druck,
- Gleichstellung der Vergütung bei Privataufträgen und Einführung von Boni,
- Gegenseitige, nicht nur einseitige Unterstützung,
- Erhöhung der Anzahl der Sachverständigen und des Wettbewerbes,

- Nicht nur monetäre Sanktionierung bestimmter Verhaltensweisen der Gutachter und Parteien
- Einführung weiterer Spezialkammern und gerichtsinterner Kenntnis-aufbau,
- Einführung der Datenbank mit den dargestellten Funktionen und Inhalten,
- Abwertung von Privatgutachten,
- positive Rückmeldung an Bestellungskörperschaften sowie ein Feedback an das Gericht,
- Anpassung des Abrechnungsverfahrens.

Die Auswertung der empirischen Untersuchung und der praktischen Handhabung im Rahmen des Leitfadens sowie der Literatur lassen den Schluss zu, dass bereits einige Maßnahmen bestehen, die leider zu wenig genutzt werden. Andere Maßnahmen standen entweder noch nicht im Fokus oder wurden noch nicht umgesetzt, sind aber einer Beschleunigung zuträglich. Zur Realisierung vieler der genannten Lösungsvorschläge bedarf es keiner Gesetzesänderung, sondern vielmehr einiger Anpassungen in der Justizverwaltung, beziehungsweise die zentrale Koordination und Gewährleistung einheitlicher Vorgaben durch das Bundesministerium der Justiz (BMJV) und die Justizministerkonferenz (JuMiKo). So plädieren auch die befragten Gutachter für die Einrichtung von Arbeitskreisen mit Teilnehmern aus den betroffenen Berufen (Richtern, Rechtsanwälten und den Gutachtern selbst). Daher wird an den Mut der Gerichte appelliert, entsprechende beschleunigende Maßnahmen anzuwenden. Hervorzuheben ist, dass die Beschleunigungsansätze und die Wettbewerbsinitiativen nicht dazu führen dürfen, dass aus diesen heraus übereilte und kurzgefasste Gutachten entstehen. Denn damit wäre den beauftragenden Gerichten für den zu entscheidenden Fall nicht weitergeholfen, sondern es würde in der Regel zu zeitaufwändigen Nachfragen oder sogar Neubegutachtungen führen. Vielmehr sind die Ansätze dazu gedacht, die anstehenden Herausforderungen bei den steigenden Mengen an Gutachtaufträgen gleichermaßen auf entsprechend qualifizierte Gutachter zu verteilen.