

THE UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS
54 EAST 62ND STREET, NEW YORK, N. Y. 10022
LONDON: ROUTLEDGE AND KEGAN PAUL, 11 BEDFORD SQUARE, W. 1

DOCTRINE

DAS MÜNDLICHKEITSPRINZIP UND DIE HIERZU BESTEHENDEN REFORMVERSUCHE, INSBESONDERE DAS STUTTGARTER MODELL (*)

Von

Ord. Prof. Dr. Gottfried BAUMGÄRTEL
Direktor des Instituts für Verfahrensrecht
der Universität zu Köln

I

Die zu lange Dauer der Zivilprozesse wird in vielen Staaten der Welt und auch in Japan, wie uns durch Herrn Prof. *Yoshimura* anlässlich seines Besuches bei der 20. Stuttgarter Zivilkammer bekannt geworden ist, als ein Krebsübel empfunden. Die Ursachen für die zu lange Prozessdauer sind vielschichtig. Eine vor mir mit Hilfe elektronischer Datenverarbeitungsanlagen durchgeführte Rechtstatsachenuntersuchung¹ hat ergeben, dass die meisten Ursachen für die Prozessverzögerung ausserhalb der Regelung der

(*) Die folgende Abhandlung gibt einen Vortrag wieder, den ich im Mai 1973 an der Rikkyo - Universität und der Chuo - Universität in Tokio gehalten habe. Die Vortragsform ist beibehalten. Die Fußnoten beschränkten sich auf einige Hinweise. Zur Literatur zum Stuttgarter Modell vergleiche die Nachweise bei **Baumgärtel-Mes**, Einführung in des Zivilprozeßrecht mit Examinatorium, 3. Auflage 1973, P Anhang "Prozeßreform".

Die Abhandlung ist in Japan in japanischer Sprache und außerdem in Deutschland in der Juristischen Rundschau veröffentlicht.

1 **Baumgärtel - Mes**, Rechtstatsachen zur Dauer des Zivilprozesses (erste Instanz), 2. Auflage, Prozeßrechtliche Abhandlungen Heft 31 1972; **Baumgärtel - Hohman** Rechtstatsachen zur Dauer des Zivilprozesses (zweite Instanz), Prozeßrechtliche Abhandlungen Heft 33, 1972.

ZPO liegen, wie z.B. bei der übermäßigen Belastung der Zivilgerichte, der veralteten Büroorganisation usw. Die Untersuchung hat aber gleichzeitig gezeigt, dass eine Stärkung des Mündlichkeitsprinzips einen beschleunigenden Effekt hat. Die Erfolge des Stuttgarter Modells bestätigen diese These. Eine kritische Auseinandersetzung mit dem Mündlichkeitsprinzip im geltenden Recht und in den Reformmodellen steht daher in erster Linie unter dem Aspekt der Beschleunigung des Verfahrens.

Die lange Geschichte der Antinomie von Schriftlichkeit und Mündlichkeit des Zivilprozesses im deutschen Rechtsbereich zeigt, dass diesen Prinzipien im Wandel der Zeit unterschiedliche Bedeutung zugemessen wurde. Ich will diese Entwicklungslinien, die vorzüglich von *Kip* in seinem Buch über "Das sogenannte Mündlichkeitsprinzip"² aufgedeckt worden sind, nicht im einzelnen darstellen. Es wird aber an dem Auf und Ab von reinem Mündlichkeitsprinzip und dem Grundsatz "quod non est in actis, non est in mundo" sowie den zahlreichen Mischformen, wie sie sich vor allem in diesem Jahrhundert herausgebildet haben, deutlich, dass diese Antinomie mehrere Bezugspunkte hat. Im Vordergrund stand immer die Frage nach der Beschleunigung des Verfahrens. Während man früher, z.B. in der 1. Kammergerichtsordnung von 1495 im schriftlichen Verfahren ein brauchbares Mittel für die Prozessbeschleunigung sah, -eine Auffassung, die sich im gemeinen Zivilprozess fortsetzte und bis zum Inkrafttreten der ZPO überwiegend vertreten wurde-, sah die neuere Zeit, beginnend mit der Hannoverischen Prozessordnung von 1850 in einem modifizierten mündlichen Verfahren mehr und mehr das Allheilmittel gegen die sich immer mehr verschleppenden Prozesse. Die Endlinie dieser Entwicklung ist vorläufig das sogenannte Stuttgarter Modell, das mit der Einführung der dem Strafprozess angeglichenen Hauptverhandlung eine Heilung des an der zu langen Dauer krankenden Zivilprozesses verspricht.

Gegenüber diesem Beschleunigungsaspekt treten die anderen Bezugspunkte der Antinomie von Schriftlichkeit und Mündlich-

2 Prozeßrechtliche Abhandlungen Heft 19, 1952; vgl. auch **Arens**, Mündlichkeitsprinzip und Prozeßbeschleunigung im Zivilprozeß. 1971, S. 10 ff.

keit des Verfahrens in der Diskussion in den Hintergrund. Seit dem bekannten Ausspruch von *Franz Klein*³, dass das Mündlichkeitsprinzip kein Eckpfeiler der Gerechtigkeit sei, wird unser Thema überwiegend — auch neuerdings von *Arens*⁴ — unter dem Gesichtspunkt einer zweckmässigen Modifizierung⁵ des mündlichen Verfahrens erörtert. Der Zusammenhang des Mündlichkeitsprinzips mit dem der Öffentlichkeit des Prozesses⁶, die zur Kontrolle der Justiz durch den Staatsbürger im französischen Prozessrecht seit der französischen Revolution immer eine bedeutende Rolle gespielt hat, wird in der Diskussion kaum erwähnt, mag dieser Gesichtspunkt seinerzeit auch mit dazu beigetragen haben, dass das Mündlichkeitsprinzip in die deutsche ZPO Eingang fand. Dieser Gesichtspunkt hat aber in der Reformfrage jetzt wieder aktuelle Bedeutung gewonnen, da nach Artikel 61 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, die für den deutschen Gesetzgeber verbindlich ist, jedermann Anspruch darauf hat, dass seine Sache in billiger Weise öffentlich gehört wird. Ein schriftliches Verfahren, wie es § 128 III der Beschleunigungsnovelle⁷ für vermögensrechtliche Streitigkeiten unter 500,— DM vorsieht, wird dieser Forderung der Menschenrechtskonvention wohl nicht gerecht. Der Zusammenhang zwischen Mündlichkeit und Öffentlichkeit spielt auch, wie noch zu zeigen sein wird, für das Stuttgarter Modell eine Rolle.

Ein dritter wichtiger Bezugspunkt ist die Unmittelbarkeit des Verfahrens. Mündlichkeit und Unmittelbarkeit sind zwar, soweit es um die Beweisaufnahme geht, zu trennen⁸. Auch eine Schriftliche Beweisaufnahme wird dem Unmittelbarkeitsgrundsatz gerecht,

3 Vgl. **Blomeyer - Meiss**, Schriftliches und mündliches Element im Zivilprozess in Beiträge zum Bürgerlichen Recht, Berlin und Tübingen 1950, Referat B (Wilhelm Meiss), S. 494.

4 AaO. S. 9.

5 Vgl. u.a. **Blomeyer - Meiss**, Referat A (Karl Blomeyer), S. 493; Referat B, (Meiss), S. 494 und 498.

6 Vgl. dazu **Fezer**, Die Funktion der mündlichen Verhandlung im Zivilprozeß und im Strafprozeß, Tübinger juristische Studien Band 20, 1970, S. 37 ff.

7 Bundestagsdrucksache VI/790.

8 Vgl. **Arens**, aaO. S. 27.

soweit sie von dem erkennenden Gericht durchgeführt wird. Soweit es aber um die Anhörung der Parteien gemäss § 141 ZPO geht — und dies ist für das Stuttgarter Modell ein entscheidender Faktor —, fliessen Unmittelbarkeit und Mündlichkeit des Verfahrens ineinander über. Hierauf wird im Zusammenhang mit der Problematik des "Rechtsgesprächs" zwischen Gericht, Anwälten und Parteien noch einzugehen sein.

Ein letzter Bezugspunkt der Antinomie von Mündlichkeit und Schriftlichkeit des Verfahrens ist der dialektische Prozess der Findung der Entscheidung. Gemeint ist damit die gemeinsame Wahrheitsfindung durch das Gericht in der Auseinandersetzung mit den Anwälten und Parteien, welche sich nicht nur auf die tatsächliche, sondern auch auf die rechtliche Seite des Streites bezieht. *Fezer* sieht in seiner 1970 erschienenen Abhandlung "Die Funktion der mündlichen Verhandlung im Zivilprozess und im Strafprozess" die eigentliche Funktion⁹ des Mündlichkeitsprinzips in der Ermöglichung eines dialektischen Prozesses¹⁰ im Gespräch zwischen den Prozessbeteiligten. Damit gewinnt das Mündlichkeitsprinzip eine inhaltliche Funktion. Mündlichkeit oder Schriftlichkeit haben nach dieser Auffassung nicht nur die Funktion der Form, in der die Prozesshandlungen vorgenommen werden, wie noch *Karl Blomeyer*¹¹ und *Meiss*¹² 1950 auf dem internationalen Kongress für Rechtsvergleichung in London meinten, sondern haben eine auf den Prozesszweck, die Herbeiführung einer gerechten Entscheidung bezogene eigenständige Funktion. Diese These von *Fezer* steht der erwähnten Auffassung von *Franz Klein* diametral gegenüber. Ob ein solcher gemeinsamer dialektischer Prozess der Wahrheits — und schliesslich mittelbar auch der Urteilsfindung, der eine starke Aktivierung des Richters voraussetzt, mit dem herkömmlichen Bild des neutralen, unabhängigen Richters vereinbar ist, wird im Zusammenhang mit dem Problem des "Rechtsgesprächs" zu erörtern sein.

9 AaO. S. 190.

10 AaO S. 19 ff., 30, 111.

11 AaO. S. 462.

12 AaO. S. 500.

Hier kam es zunächst darauf an, die Bezugspunkte der Antinomie von Schriftlichkeit und Mündlichkeit¹³ aufzuzeigen. Es sind dies: 1. Die Beschleunigung des Verfahrens; 2. Die Transparenz des Verfahrens für die Öffentlichkeit; 3. Die unmittelbare Beteiligung der Parteien am Verfahren auch im Anwaltsprozess; 4. Die gemeinsame Wahrheitsfindung zur Herbeiführung einer gerechten Entscheidung in einem dialektischen Prozess. Die drei zuletzt genannten Aspekte lassen sich auf einen Nenner bringen: Es geht letztlich um die Wahrheitsfindung und die daraus resultierende gerechte Entscheidung. Die Antinomie von Schriftlichkeit und Mündlichkeit hat also zwei Bezugspunkte: Die Beschleunigung des Verfahrens und die Herbeiführung einer gerechten Entscheidung. Sie ist auf diese Weise mit dem fast ausgeweglosen Widerstreit von Wahrheitsfindung und Konzentration des Verfahrens¹⁴ verknüpft.

Um eine Plattform für eine kritische Stellungnahme zu dem geltenden Mündlichkeitsprinzip und zu den Reformversuchen zu gewinnen, muss am Anfang eine Aussage zu diesem Widerstreit stehen. Der Zweck des Zivilprozesses bleibt trotz aller Krankheits-symptome die Herbeiführung einer gerechten Entscheidung. Eine Beschleunigung ist nur erstrebenswert, wenn sie nicht auf Kosten der Wahrheitsfindung geht.

II

Die geltende ZPO stellt ein Mischsystem von mündlichem und schriftlichem Verfahren dar¹⁵. In der Generalklausel des § 128 I ZPO wird zwar das Mündlichkeitsprinzip generell statuiert, es gibt aber ausserdem Spezialregeln, welche eine ausdrückliche Anordnung der mündlichen Verhandlung vorschreiben, wie z.B. § 71 I ZPO. Bei einigen Verfahrensvorgängen ist die mündliche

13 Im einzelnen dazu auch **Arens** und **Fezer**, aaO.

14 Vgl. dazu auch **Habscheid**, ZZP 81, 192, und **Lancelle**, NJW 68, 1959 f.

15 Vgl. **Arens**, aaO. S. 21 ff.; **Fezer**, aaO. S. 43 ff.

Verhandlung dagegen ausdrücklich ausgeschlossen, wie z.B. bei der Entscheidung über die Selbstablehnung des Richters gemäss § 48 II ZPO. In anderen Fällen ist die mündliche Verhandlung nur fakultativ wie z.B. in Eilverfahren. Das schriftliche Verfahren ist demgegenüber gemäss § 128 II ZPO nur als Ausnahme und auch nur im Einverständnis mit den Parteien zugelassen. Diese Gesamtstruktur erweckt den Eindruck, im deutschen Zivilprozess sei das Mündlichkeitsprinzip geradezu ideal verwirklicht. In der Praxis sieht es anders aus. Soll auch nach der Grundkonzeption des § 128 I ZPO nur das Entscheidungsgrundlage sein, was in der mündlichen Verhandlung vorgebracht ist, so ist doch durch die Möglichkeit der Bezugnahme auf die vorbereitenden Schriftsätze und die in ihnen enthaltenen Anträge gemäss § 137 III, 297 IV ZPO das massgebend, was durch die Schriftsätze in das Verfahren eingeführt wird. Eine mündliche Verhandlung kann sich auf diese Weise durchaus in wenigen Minuten abspielen. Der Laie, der als Zuhörer einer solchen Verhandlung beiwohnt, kann sich über das rätselhafte Zwiegespräch zwischen Richter und Anwälten, das oft nur aus der Nennung der Schriftsatzdaten und der zu Protokoll gegebenen entsprechenden Seitenzahlen der Gerichtsakte und zumeist einem sich anschliessenden Vertagungsbeschluss besteht, nur wundern. In Wahrheit herrscht im deutschen Zivilprozess überwiegend das schriftliche Verfahren. Es ist auch noch auf die Vorschrift des § 272a ZPO hinzuweisen, der die Berücksichtigung eines nachgereichten Schriftsatzes im Urteil ohne eine erneute mündliche Verhandlung zulässt, falls der Gegner seinen Schriftsatz erst im letzten Termin beibringt. Mit dieser Vorschrift soll zwar ein gewisser Druck auf die Parteien ausgeübt werden, die Schriftsätze rechtzeitig vor dem Termin einzureichen, sie bringt aber gleichzeitig eine gefährliche Ausnahme von dem Mündlichkeitsprinzip.

Der normale Zivilprozess läuft in der Regel auf folgende Weise ab. Nach § 261 ZPO soll nach Eingang der Klage und Zahlung des Prozesskostenvorschusses ein frühzeitiger Termin anberaumt werden. In Wahrheit wird nach den Ergebnissen unserer anfangs erwähnten Rechtstatsachenuntersuchung im landgerichtlichen Verfahren nur in ca. 70% aller Fälle der erste Termin innerhalb von

45 Tagen¹⁶ abgehalten; in vielen Fällen erfolgt er sehr viel später. Eine Klageerwiderungsfrist wird selten gesetzt. Dennoch traf die Klageerwiderung in 80% der von uns untersuchten Fälle vor dem ersten Termin ein¹⁷, allerdings oft erst kurz vor dem Termin, so dass häufig eine exakte Terminsvorbereitung nicht möglich war. Dennoch machten die Landgerichte nach unseren Feststellungen in etwa 50% der Fälle von der Möglichkeit, nach § 272b ZPO die erste mündliche Verhandlung vorzubereiten, Gebrauch¹⁸. Es stimmt aber nachdenklich, dass die Vorbereitungsmaßnahmen im ganzen keinen prozessbeschleunigenden Effekt aufwiesen¹⁹. Die Ursache hierfür ist wohl darin zu sehen, dass eine Vorbereitungsmaßnahme nur dann förderlich ist, wenn sie gezielt vorgenommen wird. Das ist aber nur dann möglich, wenn der Richter den Streitstoff übersehen kann. Dazu müsste zumindest die Klageerwiderung vorliegen. Andernfalls ist der Streitstand in seinem Umfang nicht überschaubar; dies führt bei der Anordnung von Vorbereitungsmaßnahmen leicht zu einem Leerlauf. Der erste Termin leidet oft darunter, dass er nicht gezielt vorbereitet ist. Er hat in diesen Fällen mehr oder weniger nur den Zweck, Unstreitiges wie Anerkenntnis, Verzicht und Vergleich aus dem Rechtsstreit auszuschneiden. Dazu wird z.B. von den Hamburger Gerichten ein sogenannter "Durchruftermin" frühzeitig angesetzt. Nach den Ergebnissen unserer Rechtstatsachenuntersuchung war nur in etwa einem Drittel der Landgerichtlichen Verfahren der erste Termin ein echter Verhandlungstermin. Es ist daher nicht verwunderlich, dass in nur 4,9 % aller untersuchten landgerichtlichen Verfahren das Urteil im ersten Termin erging²⁰. Die Regel ist vielmehr die Vertagung. Interessant ist im übrigen die Beobachtung, dass die Vertagung nicht immer verzögerlich wirkt, sondern den "Reifeprozess", den eine streitige Sache durchmachen muss, durchaus fördern kann²¹. In der

16 Baumgärtel - Mes, Rechtstatsachen, S. 148.

17 Baumgärtel - Mes, aaO. S. 157 N. 103.

18 Baumgärtel - Mes, aaO. S. 152.

19 Baumgärtel - Mes, aaO. S. 248.

20 Baumgärtel - Mes, aaO. S. 164.

21 Baumgärtel - Mes, aaO. S. 265.

Praxis ist man für den normalen Zivilprozess der Auffassung, dass für diesen Reifeprozess drei-vier Termine erforderlich sind.

Ist es nach unseren Feststellungen auch bei richtiger Anwendung der ZPO möglich, einen erstinstanzlichen Prozess innerhalb von 3 Monaten zu Ende zu bringen, so zeigt doch die Statistik, dass dieses Ideal nicht erreicht wird. Nach der Zählkartenstatistik erreichten im amtsgerichtlichen Verfahren nur 28,3% und im landgerichtlichen Verfahren sogar nur 13,7% dieses günstige Ergebnis.

Die Ursachen für diese schlechte Statistik liegen, soweit sie überhaupt in der Verfahrensgestaltung gefunden werden können, wohl in erster Linie in der ungezielten Vorbereitung der mündlichen Verhandlung, dem weitgehend schriftlichen Verfahren und in der etappenweisen Durchführung der Beweisaufnahme. Die unheilvolle Wirkung des scheinmündlichen Verfahrens, für das die vorbereitenden Schriftsätze die Hauptrolle spielen, wird an der von uns gemachten Beobachtung deutlich, dass mit zunehmender Prozessdauer die Zahl der Schriftsätze erheblich wächst²². Abgesehen von den Fällen, in denen die Ursache für die grosse Schriftsatzzahl in der Art des Prozessgegenstandes zu suchen ist, ist der beobachtete Zusammenhang von Schriftsatzzahl und Prozessdauer darauf zurückzuführen, dass sich bei länger dauernden Prozessen Wiederholungen ergeben, die eine zusätzliche Belastung für Parteien und Gericht darstellen. Auch sinkt mit zunehmender Prozessdauer langsam die Energie des Anwalts, der die Akten immer wieder neu durcharbeiten muss. Es bedarf eines erheblichen Energieaufwandes, derartige Prozesse gestrafft zu Ende zu führen. Interessant ist auch die Beobachtung, dass Prozesse mit einer höheren Schriftsatzzahl berufungsanfälliger sind²³.

Von der Möglichkeit, die Parteien gemäss § 141 ZPO persönlich anzuhören, wird nach unseren Feststellungen wenig Gebrauch gemacht, nämlich nur in ca. 20% der landgerichtlichen Verfahren²⁴. Ist gibt auch zu denken, dass die persönliche Anhörung der

22 Baumgärtel - Mes, aaO. S. 262.

23 Baumgärtel - Mes, aaO. S. 241 f.

24 Baumgärtel - Mes, aaO. S. 186.

Parteien zumeist nicht frühzeitig, sondern erst bei länger dauernden Prozessen in einem späten Stadium erfolgte. Bei den rasch abgewickelten Verfahren dagegen war der prozentuale Anteil der persönlichen Anhörung der Parteien recht gering. Der von *Fezer* geforderte dialektische Prozess der Wahrheitsfindung im gemeinsamen Gespräch zwischen Gericht, Anwälten und Parteien findet in der deutschen Praxis in den meisten Fällen nicht statt. Die häufigere Anhörung der Parteien in den länger dauernden Prozessen ist damit zu erklären, dass diese Verfahren auf irgendeine Weise "versandet" sind und nun mit besonderer Energie zu Ende geführt werden sollen.

III

1.) Diese Situation des deutschen Zivilprozesses reizt geradezu dazu auf, nach einem neuen Modell zu suchen. Nachdem *Kann* bereits im Jahre 1925 in einer in der *ZZP*²⁵ veröffentlichten Abhandlung die Möglichkeit erörtert und abgelehnt hat, die strafprozessuale Hauptverhandlung in den Zivilprozess einzuführen, griff der frühere Präsident des Bundesgerichtshofs *Weinkauff* im Jahre 1960 in einer im *Juristenjahrbuch*²⁶ veröffentlichten Abhandlung diesen Gedanken erneut auf. Er schlug vor²⁷, jeden Zivilprozess, für den der Anwaltszwang besteht, in zwei Verhandlungsterminen durchzuführen: Ein der Sachaufklärung dienender Vortermine und ein die Beweisaufnahme umfassender Hauptverhandlungstermin. Das dem Vortermine vorausgehende Verfahren solle im wesentlichen unter der Verantwortung der Parteien stehen. Diese sollten in der Klage und der Klagebeantwortung sämtliche auf den Rechtsstreit bezüglichen Tatsachen erschöpfend vortragen und alle in ihren Händen befindlichen Beweismittel, insbesondere alle Urkunden vorlegen. Dazu sollten sie eidesstattlich versichern, dass dies geschehen sei. Ausserdem sollten sie alle von ihnen für erforderlich gehaltenen Beweise antreten. Dafür sollten gesetzliche

25 Bd. 49, 123.

26 Bd. 1, 3 ff.: "Warum und wie groß Justizreform?"

27 AaO. S. 23 f.

Ausschlussfristen bestimmt werden, die vom Richter nur ausnahmsweise unter bestimmten Voraussetzungen verlängert werden dürften. Bei Nichteinhaltung der Ausschlussfristen sollten die Parteien mit dem unterlassenen Vorbringen präkludiert werden, wenn sie nicht beweisen können, dass sie es ohne Verschulden nicht früher vorbringen konnten. Gegen den Beklagten, der die Klagebeantwortungsfrist nicht einhält, sollte ein schriftliches Versäumnisurteil ergehen, gegen das kein Einspruch in der Instanz, sondern nur ein Rechtsmittel in die nächste Instanz gegeben wäre. Im Vorverfahren sollte es zugelassen werden, dass die Rechtsanwälte Zeugen, die sie benennen wollen, in Gegenwart des Gegenanwalts informatorisch hören. Diese Verfahrensgestaltung hat nach der Auffassung von *Weinkauff* den Vorteil, dass der Richter bei der Anberäumung des Vortermins und im Vortermin schon den gesamten gegliederten Tatsachenstoff sowie sämtliche präsenten Beweismittel und alle Beweisanträge kennt und schon in diesem Zeitpunkt in der Lage ist, den Rechtsstreit rechtlich voll zu durchdenken. Im Vortermin sollten die Parteien informatorisch gehört und mit ihnen und den Anwälten der gesamte Sach- und Streitstand erörtert werden. Im Vortermin könnten etwaige Formalurteile und ausnahmsweise auch schon Sachurteile ergehen. *Weinkauff* denkt hier offenbar an Prozessurteile, Anerkenntnis — und Verzichtsurteile. Ferner kann auf Grund des Vortermins ein einheitlicher Beweisbeschluss erfolgen. Der Hauptverhandlungstermin soll in erster Linie der Beweisaufnahme dienen. Daran schliessen sich nach dem Vorschlag von *Weinkauff* im selben Termin unmittelbar die eingehenden mündlichen Schlussvorträge, und in der Regel Endurteils an. Die Verkündung des Endurteils kann allerdings auch eine begrenzte Zeit hinausgeschoben werden.

Dieser von *Weinkauff* aufgestellten Grundkonzeption einer Hauptverhandlung im Zivilprozess entspricht im wesentlichen der Vorschlag von *Baur* in einem 1965 vor der Berliner juristischen Gesellschaft gehaltenen Vortrag "Wege zu einer Konzentration der mündlichen Verhandlung im Prozess".²⁸ Auch er trennt zwischen

28 Schriftenreihe der juristischen Gesellschaft e.V. Berlin Heft 23, 1966.

einem Vorverfahren, in dem ein Schriftsatzwechsel zwischen den Parteien stattfinden soll und die Urkunden— mit eidesstattlicher Versicherung der Vollständigkeit — dem Gericht vorgelegt werden sollen, und der Hauptverhandlung. Der Schriftsatzwechsel soll in der Regel nicht länger als 3 Monate dauern, wobei der Richter durch Fristsetzung und auch inhaltlich durch rechtliche Aufklärung eingreifen soll. Zu vollständigem Vorbringen sollen die Parteien durch Präklusion mit neuem Vorbringen nach Abschluss des Vorverfahrens angehalten werden. Auch *Baur* schlägt vor, gegen den Beklagten, der die ihm gesetzte Klageerwiderungsfrist nicht einhält, ein schriftliches Versäumnisurteil zu erlassen. In dem Vortermin, der das Vorverfahren beendet, soll über die Prozessvoraussetzungen verhandelt und das in den Schriftsätzen vorgebrachte Tatsachenmaterial gesichtet und gegliedert werden. Dazu ist die persönliche Anwesenheit der Parteien erforderlich. Schliesslich sollen im Vortermin Vergleichsgespräche geführt und Unstreitiges durch Anerkennung oder Verzichtsurteil ausgeschieden werden. Scheitern die Vergleichsverhandlungen, so erlässt das Gericht nach dem Vorschlag von *Baur* den Beweisbeschluss. Die Beweisaufnahme findet in Gegenwart der Parteien und Anwälte in der Hauptverhandlung statt, die nach der Vorstellung von *Baur* — so wie im Strafprozess — nicht länger als 10 Tage durch Vertagung unterbrochen werden darf. Im Anschluss an die Verhandlung soll das Urteil verkündet werden. Diese im wesentlichen übereinstimmende Konzeption von *Weinkauff* und *Baur* ist die theoretische Grundlage des von dem jetzigen Senatspräsidenten *Bender* mit der 20. Zivilkammer des LG Stuttgart im Jahre 1967 entwickelten Stuttgarter Modells. Es unterscheidet sich von der theoretischen Konzeption dadurch, dass kein Vortermin, sondern nur eine Hauptverhandlung stattfindet, in der die mündliche Verhandlung und die Beweisaufnahme verbunden sind. Auch das schriftliche Versäumnisverfahren wird nach dem Stuttgarter Modell nicht praktiziert, wenn es von *Bender* für die Reform auch gefordert wird²⁹.

29 Vgl. § 252c der Stuttgarter Novelle (Entwurf **Bender**), abgedruckt in **Baumann - Fezer**, Beschleunigung des Zivilprozesses, Recht und Staat, Heft 390 - 391, 1970, S. 55.

Das Verfahren läuft im wesentlichen folgendermassen ab:³⁰ Die eingereichte Klage wird zunächst von der Geschäftsstelle allein betreut. Diese stellt dem Beklagten die Klage ohne Terminbestimmung zu. Dabei wird dem Beklagten eine Frist von 14 Tagen für die Bestellung eines Anwalts gesetzt. Kommt der Beklagte dem nicht nach, so wird kurzfristig ein Termin anberaumt, in welchem auf Grund einer mündlichen Verhandlung ein Versäumnisurteil ergehen kann. Meldet sich dagegen ein Anwalt, so hat dieser innerhalb von 4 Wochen seit Klagezustellung die Klageerwiderung einzureichen. Eine Verlängerung dieser Frist kann nur der Vertreter des Klägers gewähren. Geschieht dies, so zieht das Gericht aus der Überschreitung der Klageerwiderung keine Konsequenzen. 14 Tage nach Eingang der Klageerwiderung soll die Replik des Klägers vorliegen. Diese Frist kann wiederum der Vertreter des Beklagten verlängern. Erst wenn die Replik eingegangen ist und die Geschäftsstelle die Akten — z.B. in Unfallsachen durch Beiziehung von Strafakten — vervollständigt hat, werden die Akten erstmals dem Berichterstatter vorgelegt. Dieser trägt den Fall alsbald der Kammer in einer ersten Vorberatung vor. Auf Grund der Kammerberatung ergeht eine umfassende Verfügung. Darin werden der Termin — in der Regel — auf 3 bis 4 Wochen bestimmt und die nach § 272b ZPO möglichen Vorbereitungen getroffen. Dazu gehört es, dass den Parteien die erforderlichen Auflagen zur Ergänzung ihrer Sachvorträge und zur Vorlage weiterer Urkunden gemacht werden, die Zeugen geladen und gegebenenfalls Sachverständige bestimmt und geladen werden. Dem Sachverständigen wird regelmässig aufgegeben, 10 Tage vor dem Termin ein schriftliches Kurzgutachten einzureichen, damit die Parteien informiert sind. Ausserdem wird grundsätzlich das persönliche Erscheinen der Parteien zur Anhörung angeordnet. Ausserdem werden den Anwälten — entsprechend dem Ergebnis der Vorberatung — rechtliche Hinweise gegeben. Dies gilt insbesondere dann, wenn Rechtsfragen eine Rolle spielen, die in den Schriftsätzen bisher nicht behandelt worden sind.

30 Vgl. **Bender**, Deutsche Richterzeitung, 68, 163 ff.; **Strohm**, Anwaltsblatt 69, 421 ff.

Die so vorbereitete Hauptverhandlung beginnt in der Regel mit einer Anhörung der geladenen Parteien. Der Anwalt greift hierbei ein, um missverständliche Äusserungen zu berichtigen oder Fehlendes zu ergänzen. Danach findet eine Zwischenberatung des Gerichts statt, welche in erster Linie dazu dient, den Parteien einen ausführlich begründeten Vergleichsvorschlag zu unterbreiten. Die Parteien beraten darüber in einer Pause mit ihren Anwälten. Wird der Vergleichsvorschlag nicht angenommen, so werden die Anträge gestellt und die Beweisaufnahme durchgeführt. Diese wird oft auf Tonband aufgenommen. Danach findet eine erneute Zwischenberatung des Gerichts statt, die auf Grund der Beweisergebnisse der Vorbereitung der Entscheidung dient. Nach der Beratung gibt die Kammer detailliert bekannt, wie sie den Fall rechtlich beurteilt. Dabei bleibt freilich die endgültige Entscheidung noch offen. Anschliessend finden die Plädoyers der Anwälte statt, die gewissermassen damit die Berufungsgründe gegen die vom Gericht vortragene Rechtsauffassung liefern. Das Gericht kann auf Grund dieser rechtlichen Ausführungen seine Auffassung noch einmal durchdenken und auch revidieren. Eine Woche später wird das Urteil verkündet.

Die Erfolge dieses Verfahrens sind frappierend. In seinem ersten Bericht von 1968³¹ teilte *Bender* mit, dass die durchschnittliche Prozessdauer weniger als 3 Monate betrug. Im Laufe eines Geschäftsjahres wurden über 90% der angefallenen Sachen erledigt. Inzwischen ist das Verfahren versuchsweise — wenn auch teilweise mit Variationen — in einigen Bundesländern eingeführt, und zwar an 59 Zivilkammern der Landgerichte, die zur Zeit insgesamt 1 039 Spruchkammern haben. Das bedeutet, dass das Experiment zur Zeit an etwa 6% der in der Bundesrepublik bestehenden Spruchkörper durchgeführt wird. An den Amtsgerichten wird das Stuttgarter Model fast überhaupt nicht, nämlich nur an zwei Abteilungen eines Amtsgerichts von zur Zeit 760 bestehenden praktiziert. Ausserdem wird das Verfahren versuchsweise an einem Zivilsenat der insgesamt 19 Oberlandesgerichte durchgeführt³².

31 Vgl. N. 30.

32 Stand Januar 1973.

Die Erfahrungsberichte sind überwiegend positiv. Besonders eindrucksvoll ist eine 1972 veröffentlichte Statistik über die Arbeit der Hauptverhandlungskammer in Bayern³³. Dort waren 1971 bereits 22 Zivilkammern und 2 Kammern für Handelssachen nach diesem Verfahren tätig. Inzwischen sind es insgesamt 29 Kammern³⁴. Sie erledigten die Prozesse mit streitigen Urteilen in 71% der angefallenen Sachen in 6 Monaten, während die übrigen Kammern des Landes Bayern im gleichen Zeitraum im Durchschnitt nur 44% der bei ihnen angefallenen Prozesse mit streitigem Urteil erledigten. Die Hauptverhandlungskammern brachten die Prozesse in 90% aller Verfahren spätestens nach dem zweiten Termin zu Ende.

2.) Die Auffassungen³⁵ über diesen neuartigen Versuch, das Mündlichkeitsprinzip zu beleben, sind unterschiedlich.

a) Zunächst die positiven Aspekte :

Jeder Rechtsstreit wird voll vor der Kammer durchgeführt. Der Berichterstatter ist in seiner Arbeit am einzelnen Fall nicht mehr so isoliert wie im normalen landgerichtlichen Zivilprozess, er steht vielmehr von Anfang an in ständigem Kontakt mit den anderen zur Entscheidung berufenen Kammermitgliedern, diese geben ihm Anregungen und beeinflussen den Prozessablauf gemeinsam. Dies wird durch die mehrfachen Zwischenberatungen gefördert. Die mit dem Stuttgarter Verfahren verbundene Teamarbeit erleichtert auch dem jungen Richter die Einarbeitung in die Praxis.

Auch für die Anwaltschaft³⁶ bringt das gestraffte Verfahren erhebliche Vorteile. Da in der Regel auf jeder

33 Herbst, "Die Verbreitung der Hauptverhandlung in Zivilsachen in Bayern" in "Tatsachenforschung in der Justiz", 1972, S. 167 ff.

34 Vgl. das Protokoll der Sitzung des Berliner Abgeordnetenhauses vom 22.3.1973.

35 Vgl. als Nachweis die bei **Baumgärtel - Mes**, "Einführung in das Zivilprozeßrecht", 3. Aufl. 1973 unter angeführte Literatur zum "Stuttgarter Modell".

36 Vgl. **Strohm**, aaO. S. 422 ff.; ZRP 70, 95 f.

Seite höchstens 2 Schriftsätze verfasst werden müssen, liegt die Arbeitersparnis auf der Hand. Ausserdem ist ein Prozess mit einer länger dauernden Hauptverhandlung im ganzen zeitsparender als ein Verfahren mit einer grossen Zahl von einzelnen Terminen. Für den Zeitfaktor sind ja auch die Wege zum Termin und die Wartezeiten von Bedeutung. Die Wartezeiten fallen im Stuttgarter Verfahren fast vollständig weg. Der Zeitaufwand für das übliche Verfahren beträgt für den Anwalt nach einer vorliegenden Schätzung im Durchschnitt 18 1/2 Stunden für jeden Prozess, im Stuttgarter Verfahren dagegen nur 9 Stunden. Die Anwaltsgebühren werden also nach dem Stuttgarter Modell doppelt so rasch verdient. Die hohen Kanzleikosten können besser abgedeckt werden.

Für die Parteien bietet das Verfahren den Vorzug, dass sie das Ringen des Gerichts um die Lösung ihres Falles unmittelbar miterleben. Dadurch erhalten sie ein besseres Bild von dem Stand der Dinge, als es ihnen die Anwälte im herkömmlichen Verfahren durch ihren Bericht vermitteln können. Es ist kennzeichnend, dass die Quote der abgeschlossenen Vergleiche im Stuttgarter Verfahren erheblich höher ist als im herkömmlichen. Die Parteien werden durch das Miterleben der Hauptverhandlung einsichtiger und vergleichsbereiter.

Auch die Beweiserhebung in Gegenwart der Parteien ist von grossem Wert. Unklarheiten können — ohne Rückfrage — sofort bereinigt werden; auch Ergänzungen sind auf der Stelle möglich.

Das Verfahren bringt auch für die Geschäftsstelle eine erhebliche Arbeitersparnis. Das wird an dem Aktenumlauf deutlich. Während die Akten im normalen Zivilprozess mit der idealen Terminzahl von 3 Verhandlungen 20 Mal die Geschäftsstelle durchlaufen, geschieht dies im Stuttgarter Verfahren nur 5 Mal³⁷. Auch von der Protokoll-

37 Nach einer Mitteilung von **Bender**. Zur Rationalisierung der Büroorganisation der Gerichte **Zwiesel - Bender** in "Tatsachen-

führung ist die Geschäftsstelle nach dem Stuttgarter Verfahren weitgehend entlastet. Zumeist protokolliert ein Mitglied der Kammer. Oft werden die Aussagen auf Tonband aufgenommen. Nur zu förmlichen Vernehmungen wird ein besonderer Protokollführer der Geschäftsstelle eingesetzt.

Nicht zuletzt hat das Stuttgarter Verfahren den positiven Effekt, dass sich auch die übrigen Gerichte, die nach dem traditionellen Verfahren arbeiten, äusserste Mühe geben, das Verfahren abzukürzen³⁵. Nach neuesten Berichten versuchen viele Zivilkammern, unter Ausschöpfung aller von der ZPO gegebenen Möglichkeiten, wie sie mit den §§ 141, 272b, 279 und 279a zur Verfügung stehen, die Zivilprozesse möglichst in einem Termin zu Ende zu bringen³⁹.

- b) Diesen positiven Aussagen stehen zahlreiche skeptische Stellungnahmen⁴⁰ gegenüber, die vorwiegend aus den Kreisen der Richterschaft kommen.

Vielfach wird das schriftliche Vorverfahren kritisiert, weil hier der Tatsachenstoff unnötig aufgebläht werden kann und die Anwälte unter dem Druck der bevorstehenden einzigen Hauptverhandlung alles nur Denkbare vorbringen werden. Dies bedeutet eine Rückkehr zur Eventualmaxime. Ein frühzeitiger mündlicher Termin kann dagegen den Tatsachenstoff auf das Massgebliche beschränken und ausserdem frühzeitig Unstreitiges dem Prozess ausscheiden⁴¹. Es wird daher vorgeschlagen, die Hauptverhand-

forschung in der Justiz", S. 197 ff.; dazu **Baumgärtel**, FamRZ 73, 333 f.; auf die Notwendigkeit einer Überprüfung der Bürowirtschaftlichkeit der Justiz habe ich bereits früher hingewiesen, vgl. JZ 71, 446 zu 4.

38 Dies wird freilich von **Herbst**, aaO (N. 33), S. 177 in Frage gestellt

39 Vgl. **Ehlert**, DRiZ 71, 40 ff.

40 Vgl. N. 35.

41 Vgl. u.a. **Arndt**, DRiZ 68, 163 und 274; **Meincke**, DRiZ 69, 19; **Redeker - Seeliger**, ZRP 69, 110.

lung vor der Kammer durch einen Einzelrichter in einer mündlichen Verhandlung vorzubereiten. Dies ähnelt dem von *Weinkauff* und *Baur* vorgeschlagenen Vortermin.

Nach mehreren Berichten ist das Verfahren in sogenannten Punktesachen, d.h. Prozessen mit vielen einzelnen Streitpunkten wie z.B. in Handelsvertreterstreitigkeiten um Provisionen und in Bauprozessen nicht anwendbar. In diesen Fällen wird von mehreren nach dem Stuttgarter Vorbild arbeitenden Zivilkammern der Einzelrichter zur Durchführung der meist sehr umfangreichen Beweisaufnahme eingesetzt. Auch für Ehescheidungsverfahren wird häufig der Einzelrichter mit der Beweisaufnahme betraut, weil für diese Verfahren der Einsatz der voll besetzten Kammer als eine Arbeitsverschwendung angesehen wird. In Zukunft soll ja auch nach den Reformplänen ohnehin das Ehescheidungsverfahren vor dem mit einem Richter besetzten Familiengericht stattfinden.

Von Seiten der Anwälte⁴² wird eingewandt, dass sie im Falle einer Beweisaufnahme durch ein Sachverständigengutachten nicht immer rechtzeitig zu diesem Gutachten Stellung nehmen können. Zwar wird den Anwälten nach der Praxis des Stuttgarter Verfahrens 10 Tage vor dem Termin ein schriftliches Kurzgutachten zugeleitet. Diese Zeit reicht aber zu einer Stellungnahme oft nicht aus. Dem Anwalt bleibt dann nicht anderes übrig, als einen Privatgutachter zur Verhandlung mitzubringen. Dadurch verteuert sich der Rechtsstreit erheblich. Der Parteisachverständige genießt bei Gericht auch nicht immer das gleiche Ansehen wie der vom Gericht selbst bestellte Sachverständige. Ein weiterer Ausweg wäre ein Vertagungsantrag, den die Gerichte in diesem Verfahren aber fast immer mit der Begründung ablehnen, dass die Vertagung dem Sinn des Schnellverfahrens widerspreche. Dies ist eine Übertreibung des Beschleunigungsprinzips. Wird

42 Vgl. *Strohm*, aaO. S. 424.

einer Partei nicht ausreichend Gelegenheit gegeben, zu einem Sachverständigengutachten Stellung zu nehmen, so grenzt dies an eine Verweigerung des rechtlichen Gehörs. Auf jeden Fall aber steht die gerechte Wahrheitsfindung auf dem Spiel.

Auch die generelle Anwesenheit der Parteien wird von Seiten der Anwälte⁴³ beanstandet. Sie bringt gelegentlich eine Erschwerung ihres Verhältnisses zum Mandanten mit sich. Wenn das Gericht eine abweichende Rechtsauffassung vertritt, leitet der Mandant leicht daraus einen Vorwurf gegen seinen Anwalt her.

Ferner befürchtet die Anwaltschaft, dass die umfangreichen Hauptverhandlungen bei der Fülle der Zivilprozesse dann, wenn das Stuttgarter Verfahren generell eingeführt wird, zu Terminüberschneidungen führen kann. Darunter würden vor allem die Einzelanwälte leiden, während eine Anwaltssozietät solchen Situationen eher gerecht werden könnte. Liesse sich eine Terminüberschneidung vielleicht auch organisatorisch — z.B. durch den Einsatz eines Computers bei grösseren Gerichten vermeiden, so erforderte die generelle Einführung des Stuttgarter Modells doch auf jeden Fall eine erhebliche Vermehrung der Sitzungssäle⁴⁴, da die Eigenart dieses Verfahrens gerade in der Intensivierung der Sitzungen und damit der Verlängerung der Sitzungszeiten besteht.

Der Haupteinwand gegen das Stuttgarter Modell kommt aber von Seiten der Richterschaft. Das ist die grosse physische Belastung, die das Stuttgarter Verfahren im Hinblick auf die Flut von Prozessen mit sich bringt. Aus diesem Grund hat schon *Kann* 1925 die Einführung der strafprozessualen Hauptverhandlung in den Zivilprozess strikt abgelehnt⁴⁵. Die nach dem Stuttgarter

43 Vgl. *Strohm*, aaO. S. 425.

44 Vgl. auch die Aussprache im Berliner Abgeordnetenhaus über das "Stuttgarter Modell" (N. 34).

45 Vgl. N. 25.

Modell praktizierenden Richter werden zwar einerseits von unrationeller Schreibarbeit weitgehend entlastet, sie müssen nach allen Berichten doch an 3 Tagen in der Woche mündliche Verhandlungen durchführen, die oft bis weit in den Nachmittag gehen, während im normalen Verfahren in der Regel nur zweimal in der Woche Sitzungen stattfinden, an denen dann freilich bis zu 20 Sachen verhandelt werden, diese Sitzungen sind erfahrungsgemäss mittags beendet. Der Arbeitsaufwand wird durch das Stuttgarter Verfahren im ganzen keineswegs verringert. Es besteht auch nicht, wie man etwa denken könnte, die Chance, durch dieses Modell Stellen einzusparen. Das Gegenteil ist der Fall. Die Experimentierkammern haben bisher überwiegend⁴⁶ ohne Aktenrückstände mit diesem Verfahren begonnen, während eine normale Zivilkammer im Durchschnitt bis 300 Rückstände aus dem alten Geschäftsjahr in das neue hinübernimmt. Nur auf diese Weise war die experimentelle Einführung des Stuttgarter Modells überhaupt möglich. Ausserdem sind die meisten Kammern mit nicht mehr als 550 Eingängen im Jahr bei einer Besetzung mit einem Vorsitzenden und mindestens 2 1/2 Beisitzerstellen belastet. Dies entspricht aber nicht der allgemeinen Belastung der Zivilkammern. Diese liegt wesentlich höher. Ist die Belastung mit 550 Sachen eine für das Stuttgarter Modell optimale, so darf sie nach der Auffassung von *Bender* die Zahl 800 — und zwar 500 normale Prozesse und 300 Ehescheidungssachen — nicht überschreiten. Geschieht dies, so geht das Stuttgarter Modell "in Konkurs". Dies hat sich 1972 bei einer Zivilkammer des Landes Nordrhein — Westfalen ereignet⁴⁷. Dieses hatte seit 1969 mit grossem Erfolg nach dem Stuttgarter Modell praktiziert. Anfangs betrug die Belastung 550 Eingänge im Jahr. Als sie — wegen des grossen allgemeinen Geschäftsanfalls in Düsseldorf und des Rich-

46 Freilich nicht generell, vgl. **Herbst**, aaO. (N. 33), S. 175.

47 Nach einem Bericht des Vorsitzenden.

termangels im Lande Nordrhein-Westfalen — im Jahre 1971 auf 839 Eingänge anstieg, konnte das Stuttgarter Verfahren mit der konzentrierten Verhandlung von 3 Sitzungstagen in der Woche nicht mehr durchgehalten werden. Diese Kammer ging wieder zu dem normalen Zivilprozessverfahren mit 2 Sitzungstagen und der Vorbereitung durch den Einzelrichter über. Daran wird deutlich, dass eine generelle Einführung des Stuttgarter Modells nur möglich ist, wenn zunächst für den Abbau der Rückstände gesonderte Zivilkammern eingerichtet werden⁴⁸, die nach dem Abbau der Rückstände zusätzlich zur Verfügung stünden, und wenn ausserdem so viele Zivilkammern zur Verfügung gestellt werden, dass die Personenzahl von 550 Eingängen im Jahr, das ist der optimale Belastungsschlüssel, nicht überschritten wird. Eine Vermehrung der Spruchkörper erfordert aber gleichzeitig auch eine Vermehrung der Hilfskräfte. Dies alles setzt weiterhin voraus, dass es überhaupt beim Kammersystem bleibt. Bekanntlich bestehen Reformpläne, wonach das Eingangsgericht, welches das bisherige Amtsgericht und Landgericht zusammenfasst, grundsätzlich mit einem Einzelrichter besetzt werden soll. Dies würde ein erneutes Experimentieren mit dem Stuttgarter Modell erfordern, da für das amtsgerichtliche Verfahren bisher nicht genügend Erfahrung besteht.

IV

Zieht man das Fazit aus den bisherigen Erfahrungen mit dem Stuttgarter Modell, so ergibt sich für die eingangs angeführten 4 Bezugspunkte der Antinomie von Schriftlichkeit und Mündlichkeit folgendes :

1. Unzweifelhaft hat die Durchführung eines Zivilprozesses in einer einzigen Hauptverhandlung einen starken beschleunigenden

48 Diese Auffassung wurde auch in der Aussprache in dem Berliner Abgeordnetenhaus (N. 34) vertreten.

Effekt. Es besteht aber, wie an dem Beispiel des Sachverständigenbeweises gezeigt wurde, die Gefahr, dass das Ideal einer gerechten Entscheidung dem Beschleunigungsgedanken geopfert wird. Auch für das Stuttgarter Modell muss als oberstes Ziel des Verfahrens die gerechte Entscheidung stehen. Eine Beschleunigung aller Zivilprozesse durch die generelle Einführung des Stuttgarter Modells kann nur durch eine ungewöhnliche Vermehrung der Richterstellen und des sonstigen personellen und sächlichen Apparates erreicht werden. Dies halte ich allein wegen des ohnehin schon bestehenden Richtermangels für unreal.

2. Das Stuttgarter Verfahren hat unzweifelhaft den Vorteil grösserer Transparenz für die Öffentlichkeit. Das Verfahren ist für den Zuhörer allgemein verständlich. Das Vertrauen in die Justiz könnte dadurch gestärkt werden. Gegenüber dem Ziel des Zivilprozesses, eine gerechte Einzelentscheidung herbeizuführen, kommt diesem Gesichtspunkt aber keine entscheidende Bedeutung zu. Auch das normale Zivilprozessverfahren, das eine Mischung von Mündlichkeit und starker Schriftlichkeit darstellt, wird den Anforderungen des Artikels 6 der Menschenrechtskonvention durchaus gerecht. Im übrigen darf nicht übersehen werden, dass auch das Stuttgarter Verfahren mit seinem Vorverfahren eine Mischung von Mündlichkeit und Schriftlichkeit darstellt.

3.u.4. Die unmittelbare Beteiligung der Parteien an der Hauptverhandlung soll — nach der dargelegten Auffassung von *Fezer* — entscheidend für den dialektischen Prozess der Wahrheitsfindung sein⁴⁹. Dieser Prozess findet aber im Stuttgarter Verfahren nur in begrenztem Masse statt. Entscheidend ist auch für dieses Verfahren die Vorbereitung der mündlichen Verhandlung durch Schriftsätze. In ihnen schreiben sich die Parteien gewissermassen schon fest. Das Gericht greift zwar nach der ersten Vorberatung schon vor der mündlichen Hauptverhandlung in diesen Schriftsatzwächsel beratend und aufklärend ein, aber doch nur auf schriftlichem Wege. Natürlich ist die gemeinsame Erörterung des bereits schriftlich vorliegenden Sachverhalts zwischen Gericht,

49 S. oben N. 6.

Parteien und Anwälten zur Wahrheitsfindung und auch zur Einsicht der Parteien in ihre Rechtssituation wertvoll. Fraglich ist es aber, wo die Grenzen eines solchen "Rechtsgesprächs"⁵⁰ liegen. Das Gericht muss auch, wenn es nach dem Stuttgarter Modell verfährt, die neutrale Stellung gegenüber den Parteien wahren, es kann sich nicht zum "Rechtsberater" einer Partei machen. Es darf einer Partei sicher nicht den Weg zu besserem taktischen Vorgehen aufzeigen oder sie auf die Möglichkeit, mit einer Gegenforderung aufzurechnen oder ein Zurückbehaltungsrecht geltend zu machen, hinweisen. Dies muss nach dem Grundsatz der das Privatrecht beherrschenden Privatautonomie der Disposition der jeweiligen Partei überlassen bleiben. Das Gericht kann daher das "Rechtsgespräch" auch nur im Rahmen der gestellten Anträge und des vorgetragenen Sachverhalts führen. Nur in diesem durch die Dispositions- und Verhandlungsmaxime eingeschränkten Rahmen ist ein Hinweis auf die rechtliche Seite des Rechtsstreits überhaupt zulässig. Geht der Richter darüber hinaus, verlässt er seine neutrale Position und setzt sich dem Vorwurf der Befangenheit aus. Die Vorstellung vom dialektischen Prozess der Wahrheitsfindung durch das Rechtsgespräch zwischen Gericht, Anwälten und Parteien, worin *Fezer* die entscheidende Funktion der echten mündlichen Verhandlung des Stuttgarter Modells sieht, geht an der Wirkungskraft des schriftlichen Vorverfahrens und vor allem an dem Verhältnis von Richtermacht und Dispositionsfreiheit der Parteien vorbei.

V

Legt man das eingangs gemachte Bekenntnis zugrunde, dass die Findung einer gerechten Entscheidung nicht der Schnelligkeit des Verfahrens geopfert werden darf, so ist zwar das von *Weinkauff* und *Baur* theoretisch entwickelte und von *Bender* praktisch erprobte Stuttgarter Modell als Experiment zu begrüßen, es ist aber davor zu warnen, auf Grund der Erfolge dieses Verfahrens in der Über-

50 Zur Problematik des "Rechtsgesprächs" vgl. **Rosenberg - Schwab**, Zivilprozeßrecht, 10. Aufl. § 85 III 3 m. Nachweisen zu N. 2; vgl. auch **Bökelmann**, JR 71, 361.

tragung der strafprozessualen Hauptverhandlungen in den Zivilprozess die Lösung des ewigen Konfliktes zwischen Konzentrationsbestreben und Wahrheitsfindung, also gewissermassen den Stein der Weisen, zu sehen. Zu viele Bedenken bestehen, als dass man sagen könnte, das Experiment hat sich in jeder Hinsicht bewährt. Der deutsche Reformgesetzgeber hat daher gut daran getan, in der sogenannten Beschleunigungsnovelle durch eine Alternativbestimmung es den Gerichten zu überlassen, ob sie nach dem bisherigen — allerdings durch mehrere Vorschriften verbesserten — Verfahren oder nach dem Stuttgarter Modell praktizieren wollen.