

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Inhaltsübersicht	IX
Einleitung	1
1. Teil: Thematische Einführung unter Berücksichtigung des Prozesszwecks und der rechtshistorischen Grundlagen	5
A. <i>Der Verhandlungsgrundsatz, der Dispositionsgrundsatz und der Parteibetrieb als Ausdruck von Parteiherrschaft im Zivilprozess</i>	7
I. Grundlagen und Bedeutung des Maximendenkens unter Berücksichtigung der Maximenkritik und des aktuellen Diskussionsstandes	10
1. Die Herausbildung der Dispositions- und der Verhandlungsmaxime bei <i>Gönner</i>	10
2. Die Herausbildung einer Differenzierung zwischen der Dispositions- und der Verhandlungsmaxime	12
3. Die Abmilderung der Maximenextreme und die Maximenkritik .	12
4. Die gegenwärtige Bedeutung der Verhandlungs- und der Dispositionsmaxime unter Berücksichtigung der aktuellen prozessualen Maximendiskussion	13
5. Die Bedeutung der Verhandlungs- und der Dispositionsmaxime in den <i>Principles of Transnational Civil Procedure</i> und im europäischen Verfahrensrecht	16
6. Die verfassungsrechtliche Verankerung der Maximen	17
II. Die Dispositionsmaxime und die Verhandlungsmaxime im Einzelnen	18
1. Die Dispositionsmaxime	18
2. Die Verhandlungsmaxime bzw. der Beibringungsgrundsatz . . .	22
a) Vorbemerkung	22
b) Der Begriff der Verhandlungsmaxime bzw. des Beibringungsgrundsatzes	23
c) Der Inhalt und die Reichweite der Verhandlungsmaxime . . .	25

aa)	Informationsbeschaffung im Wege der substantiierten Tatsachenbeibringung unter Berücksichtigung der Darlegungslast sowie der sekundären Darlegungslast . . .	25
bb)	Beweisführung unter Berücksichtigung der Beweisbedürftigkeit, der subjektiven Beweislast sowie der Beweiserhebung auf Antrag und der Beweiserhebung von Amts wegen	27
cc)	Berücksichtigung in der richterlichen Entscheidung . . .	33
d)	Verhandlungsmaxime und Wahrheitsfindung	33
e)	Die Untersuchungsmaxime als Gegensatz	34
f)	Mögliche Ansätze einer Legitimation der Verhandlungsmaxime	36
aa)	Verhandlungsmaxime als Fortsetzung materiell- rechtlicher Privatautonomie	36
bb)	Zweckmäßigkeit und Effektivität	36
III.	Formelle und materielle Prozessleitungsbefugnisse des Gerichts und deren Verhältnis zur Parteiherrschaft	37
1.	Die formelle Prozessleitung	37
2.	Die materielle Prozessleitung gemäß § 139 ZPO im Spannungsverhältnis zu der Dispositions- und der Verhandlungsmaxime	38
a)	Hinweispflicht und Verhandlungsmaxime	40
b)	Hinweispflicht und Dispositionsmaxime	42
B.	<i>Die Bedeutung des Prozesszwecks für die Verfahrensgestaltung</i> .	44
I.	Die Bedeutung einer teleologischen Betrachtungsweise im Hinblick auf das Spannungsverhältnis von Parteiherrschaft und Richtermacht	44
II.	Grundlagen der Diskussion um den Prozesszweck	47
III.	Individuelle und gesamtgesellschaftliche Betrachtungsweisen und deren Folgen für die Verfahrensgestaltung	51
1.	Individualistische Prozesszweckbestimmungen auf Grundlage der Ideen des Liberalismus des 19. Jahrhunderts	51
2.	Gesamtgesellschaftliche Prozesszweckbestimmungen	55
a)	Die soziale Dimension und der Schutz des Schwächeren nach der Konzeption von <i>Klein</i> auf Grundlage der BGB-Kritik von <i>Menger</i>	55
aa)	Der Zivilprozess als „Sozialverhältnis“	56
bb)	Die Neugestaltung der prozessualen Sachaufklärung – Modifikationen der klassischen Verhandlungsmaxime durch richterliche Kooperation	58
cc)	Die Wahrheitsfindung als Bedingung für ein gerechtes Urteil	60

dd) Die Kooperation der Parteien unter Anerkennung von Editions- pflichten	60
ee) Die Beschleunigung des Verfahrens	61
b) Der soziale Zivilprozess auf Grundlage der Konzeption von <i>Wassermann</i>	62
aa) Das Modell des sozialen und des liberalen Zivilverfahrens	62
bb) Die Arbeitsgemeinschaft zwischen dem Richter und den Parteien unter Geltung der sogenannten Kooperationsmaxime	63
cc) Das Tatsachengespräch zwischen dem Richter und den Parteien unter Stärkung der Kommunikation, der Mündlichkeit und der Effizienz des Verfahrens	64
c) Gesamtgesellschaftliche Prozesszweckbestimmungen und Ideologie in totalitären Systemen	65
aa) Die Ablehnung von Parteiherrschaft in den Zivilprozessordnungen der Ostblockstaaten	65
bb) Die Ablehnung von Parteiherrschaft im Nationalsozialismus	66
3. Die Erzielung von Rechtsfrieden	68
4. Die Bewährung der Rechtsordnung mit Blick auf besondere Verfahren und neuere Entwicklungen	72
a) Verfahren in Familiensachen und freiwillige Gerichtsbarkeit	72
b) Recht der Revision	74
c) Schadensersatzklage gemäß § 33a I GWB	76
d) Verbands- bzw. Musterfeststellungsklagen im Lichte des sog. <i>private law enforcement</i>	76
aa) Verbandsklagen nach UKlaG, UWG	77
bb) Musterfeststellungsklagen	79
(1) KapMuG	79
(2) Musterfeststellungsklage für Verbraucher	79
cc) Zwischenbetrachtung	80
e) Strategische Prozessführung und Instrumentalisierung von Zivilprozessen	82
IV. Zusammenfassung und eigene Stellungnahme	83
 C. <i>Die Common-Law-Sichtweise auf den deutschen Zivilprozess unter Berücksichtigung des Verhältnisses von Richtermacht und Parteiherrschaft im U.S.-amerikanischen Zivilprozess</i>	86
I. Vorbemerkung	86
II. Der Zusammenhang zwischen einer Gesellschaftsstruktur und der Ausrichtung des Verhältnisses von Parteiherrschaft und Richtermacht	89

III. Der adversatorische und der richterzentrierte bzw. bürokratische oder inquisitorische Zivilprozess	89
IV. Kennzeichen des U.S.-amerikanischen Zivilverfahrens im Hinblick auf Parteiherrschaft und Richtermacht	90
V. Die U.S.-amerikanische Sichtweise auf den kontinentaleuropäischen Zivilprozess	93
1. Unterschiede der Richteraktivität im Rahmen der Herstellung der Grundlage der Beweiswürdigung bei der Zeugenvernehmung	93
2. Unterschiede hinsichtlich der Bedeutung des Sachverständigen	96
3. Weitere Verfahrensunterschiede unter besonderer Berücksichtigung der Mitwirkungspflichten der Parteien an der Sachverhaltsaufklärung	97
VI. Das Verhältnis von Parteiherrschaft und Richtermacht im englischen Zivilprozess	98
2. Teil: Die sukzessive Einschränkung von Parteiherrschaft zugunsten von Richtermacht – Die Vorläufer der CPO, die CPO von 1877 und ihre Novellen	101
A. <i>Vorläufer der CPO, die CPO von 1877, die österreichische Zivilprozessordnung von 1895 und die Entwicklung des deutschen Zivilprozesses in den Novellen</i>	103
I. Der deutsche gemeinrechtliche Zivilprozess, die preußische Allgemeine Gerichtsordnung und das französische Zivilverfahren als Vorläufer der CPO von 1877	103
1. Der gemeinrechtliche Zivilprozess	103
a) Schriftlichkeit des Verfahrens	104
b) Der Verhandlungsgrundsatz	104
c) Die Zweiteilung des Verfahrens und das Eventualprinzip	105
2. Der preußische Zivilprozess	106
a) Die Instruktion des Prozesses unter Geltung der Untersuchungsmaxime zur umfassenden Wahrheitsermittlung	106
b) Die Ersetzung der Advokaten durch das Corpus Juris Fridericianum	109
c) Schriftlichkeit und Zweiteilung des Verfahrens und der Prozessbetrieb	109
3. Der französische Zivilprozess – Der <i>Code de Procédure Civile</i> (CPC) von 1806 als Wegbereiter des liberalen Prozessmodells	109
a) Der Prozessbetrieb	110

b) Der Verhandlungsgrundsatz	110
c) Die Grundsätze der Einheitlichkeit der Verhandlung, der Öffentlichkeit und der Mündlichkeit	111
II. Die zivilprozessuale Rechtsvereinheitlichung und die CPO von 1877	111
1. Kennzeichen der CPO im Hinblick auf Parteiherrschaft und Richtermacht	112
2. Die Ausgestaltung der formellen Prozessleitung durch das Gericht	113
3. Die Verteilung der Verantwortung bei der Sachverhaltsermittlung zwischen den Parteien und dem Gericht	115
a) Die Parteipflichten bei der Sachverhaltsermittlung	115
b) Die richterliche Mitwirkung bei der Sachverhaltsermittlung	116
aa) Vorbemerkung	116
bb) Die richterliche Frage- und Aufklärungspflicht gemäß § 130 I CPO und die Befugnis, das persönliche Erscheinen der Parteien anzuordnen, § 132 CPO	116
(1) Die richterliche Frage- und Aufklärungspflicht gemäß § 130 I CPO und § 464 CPO	116
(2) Die Anordnung des persönlichen Erscheinens einer Partei gemäß § 132 CPO und der Parteieid	117
cc) Die Beweiserhebung von Amts wegen, insbesondere die Anordnung der Vorlage von Urkunden gemäß § 133 CPO	120
c) Die Bedeutung des Gütegedankens	121
d) Die zeitliche Freiheit des Parteivorbringens	122
III. Die österreichische ZPO als Wegbereiter eines sozialen Prozessmodells	122
1. Vorbemerkung unter Berücksichtigung gesamtgesellschaftlicher Aspekte	122
2. Die formelle Prozessleitung und die Ausgestaltung des Prozessbetriebs	125
3. Die Verteilung der Verantwortung für die Sachverhaltsermittlung zwischen den Parteien und dem Gericht	126
a) Die prozessualen Mitwirkungspflichten im Rahmen der Sachverhaltsermittlung unter besonderer Berücksichtigung der Editionsspflichten	126
b) Die richterliche Mitwirkung bei der Sachverhaltsermittlung unter Geltung einer abgeschwächten Untersuchungsmaxime	129
4. Die Bedeutung des Gütegedankens	132
5. Die zeitliche Freiheit des Parteivorbringens	132
6. Ergebnis	133

IV. Die Novelle der deutschen CPO von 1898	135
V. Die Amtsgerichtsnovelle von 1909	136
1. Die formelle Prozessleitung	136
2. Die Verteilung der Verantwortung bei der Sachverhaltsermittlung zwischen den Parteien und dem Gericht	137
VI. Die Entlastungsnovelle von 1915 (EntlVO) und weitere Kriegsgesetzgebungen	139
VII. Tendenzen in den Nachkriegsjahren und die <i>Emminger</i> -Novelle von 1924	140
1. Die formelle Prozessleitung	141
2. Die Verteilung der Verantwortung bei der Sachverhaltsaufklärung zwischen den Parteien und dem Gericht	142
3. Die Ausgestaltung des Gütegedankens	144
4. Die zeitliche Freiheit des Parteivorbringens	144
5. Weitere Veränderungen im Hinblick auf das Spannungsverhältnis von Parteiherrschaft und Richtermacht . .	145
VIII. Die Wahrheitsnovelle von 1933	147
1. Die Verteilung der Verantwortung bei der Sachverhaltsermittlung zwischen den Parteien und dem Gericht	148
a) Die Parteipflichten bei der Sachverhaltsermittlung	148
b) Die richterliche Mitwirkung bei der Sachverhaltsermittlung .	149
2. Die zeitliche Freiheit des Parteivorbringens	149
3. Die Bedeutung des Gütegedankens	149
4. Weitere Veränderungen im Hinblick auf das Spannungsverhältnis von Parteiherrschaft und Richtermacht . .	150
IX. Die 4. Vereinfachungsverordnung vom 12.1.1943	150
X. Das Rechtseinheitsgesetz von 1950	151
XI. Die Gerichtsstandsnovelle von 1974	151
XII. Die Einzelrichternovelle von 1974	152
XIII. Die Vereinfachungsnovelle von 1976	152
1. Die formelle Prozessleitung	153
2. Die Verteilung der Verantwortung bei der Sachverhaltsermittlung zwischen den Parteien und dem Gericht	153
3. Die zeitliche Freiheit des Parteivorbringens	155
4. Weitere Veränderungen im Hinblick auf das Spannungsverhältnis von Parteiherrschaft und Richtermacht . .	156
XIV. Das Rechtspflegevereinfachungsgesetz	156
XV. Das Rechtspflegeentlastungsgesetz von 1993	157

XVI. Das Gesetz zur Förderung der außergerichtlichen Streitschlichtung	158
XVII. Die ZPO-Reform von 2001	159
1. Die Verteilung der Verantwortung bei der Sachverhaltsermittlung zwischen den Parteien und dem Gericht	159
a) Richterliche Mitwirkung bei der Sachverhaltsermittlung	159
b) Die Parteipflichten bei der Sachverhaltsermittlung – Die Neufassung der gerichtlichen Befugnis zur Anordnung der Vorlage von Urkunden gemäß § 142 ZPO	160
2. Die Bedeutung des Gütegedankens	162
3. Weitere Veränderungen im Hinblick auf das Spannungsverhältnis von Parteiherrschaft und Richtermacht	163
XVIII. Das 1. Justizmodernisierungsgesetz von 2004	164
XIX. Das Gesetz zur Änderung des Wohnungseigentumsgesetzes und anderer Gesetze von 2007	164
XX. Änderungen der ZPO durch das Mediationsgesetz von 2012	165
XXI. Gesetz zur Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs mit den Gerichten	166
<i>B. Wertende Analyse der historischen Entwicklung im Hinblick auf das Spannungsverhältnis von Parteiherrschaft und Richtermacht</i>	<i>168</i>
I. Die formelle Prozessleitung	168
II. Stärkung der materiellen Prozessleitung durch das Gericht	170
III. Ersetzung des Parteieids durch Parteivernehmung und Parteianhörung	174
IV. Verschärfung der Parteipflichten und deren gerichtliche Sanktion	179
V. Die Erweiterung der Beweiserhebung von Amts wegen	182
VI. Gütliche Einigung	188
VII. Einschränkungen von Parteidisposition im Rahmen der Rechtsinstitute Verzicht und Anerkenntnis	195
VIII. Die Ausdehnung der Einzelrichterzuständigkeit unter Zurückdrängung des Kollegialprinzips	196
IX. Die Verfahrensvereinfachung im Bereich der Bagatellverfahren	198
X. Ergebnis und Bewertung der Entwicklung unter Berücksichtigung des sozialen und des liberalen Prozessmodells sowie der Bedeutung der Verhandlungs- und der Dispositionsmaxime	201

3. Teil: Die Einwirkung von EU-Recht auf das nationale Prozessrecht im Hinblick auf das Verhältnis von Parteiherrschaft und Richtermacht	209
A. <i>Vorbemerkung</i>	211
I. Grundsatz der Verfahrensautonomie der Mitgliedstaaten und Beschränkung desselben durch die Postulate der Äquivalenz und Effektivität	211
II. Einwirkungsebenen des Unionsrechts auf das nationale Verfahrensrecht	212
B. <i>Die konkrete Einwirkung des Gemeinschaftsrechts auf das nationale Verfahrensrecht im Hinblick auf die Verhandlungs- und die Dispositionsmaxime</i>	215
I. Primäres Vertragsrecht und das Spannungsverhältnis von Parteiherrschaft und Richtermacht im nationalen Zivilprozess	215
1. Die Entscheidung <i>van Schijndel</i> und <i>van Veen</i>	215
2. Die Entscheidung <i>Peterbroeck</i>	217
3. Würdigung	217
II. Sekundäres Gemeinschaftsrecht und nationaler Zivilprozess	218
1. Europäisches Verfahren für geringfügige Forderungen (Bagatellverfahren)	218
a) Bindung an Fristen und Formen	219
b) Schriftlichkeit	219
c) Freibeweis	220
d) Ergebnis	221
2. Die Auswirkungen europäischer Richtlinienvorgaben auf die deutsche Verhandlungs- und die Dispositionsmaxime	222
a) Die effektive Durchsetzung der Richtlinie über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen und der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie	222
aa) Die Klauselrichtlinie	223
(1) Die Judikatur des EuGH im Hinblick auf die Klauselrichtlinie	223
(2) Die Würdigung der EuGH-Judikatur unter Berücksichtigung des Prinzips der Prüfung von Amts wegen und der Verhandlungsmaxime	226
(a) Grundlagen der Bewertung: Die Prüfung von Zuständigkeitsfragen „von Amts wegen“	226
(b) Die Bewertung der dargestellten Entscheidungen	229

bb) Die Verbrauchsgüterkaufrichtlinie	234
(1) Mögliche Einschränkungen der Verhandlungsmaxime im nationalen Zivilverfahren durch die EuGH- Entscheidung <i>Faber</i>	234
(2) Einschränkungen der Dispositionsmaxime durch die Entscheidung <i>Duarte Hueros</i>	236
b) Die sektorale Einwirkung zur Behebung von Informationsdefiziten im Wege der Offenlegung von Beweismitteln – Die Kartellschadensersatzrichtlinie und die <i>Enforcement</i> -Richtlinie	237
aa) Die <i>Enforcement</i> -Richtlinie	237
bb) Die Kartellschadensersatzrichtlinie	239
III. Bestrebungen zur Einführung eines kollektiven Rechtsschutzes unter Berücksichtigung der Dispositionsmaxime als Ausdruck von Parteiherrschaft	240
1. Die gegenwärtige Rechtslage	241
2. Auswirkungen auf das Spannungsverhältnis von Parteiherrschaft und Richtermacht und Entwicklungstendenzen	243
C. <i>Zusammenfassung und Bewertung der Wirkung des EU-Rechts auf das deutsche Verhältnis von Parteiherrschaft und Richtermacht</i>	247
4. Teil: Die Bedeutung der Prozessgrundrechte als Schutz der Parteien gegenüber gesteigerter Richtermacht	251
A. <i>Vorbemerkung</i>	253
B. <i>Die Bedeutung einzelner Prozessgrundrechte für den Zivilprozess im Hinblick auf das Verhältnis von Parteiherrschaft und Richtermacht</i>	256
I. Der Anspruch auf rechtliches Gehör gemäß Art. 103 I GG	256
1. Bedeutung und Inhalt	256
2. Die Einwirkung auf konkrete Prozessinstitute der ZPO	258
a) Die Präklusion gemäß §§ 296, 530 ZPO	259
b) Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß § 233 ZPO	261
c) Die Prozesskostenhilfe gemäß §§ 114 ff. ZPO	262
d) Das Verbot von Überraschungsentscheidungen gemäß § 139 ZPO	262
e) Die Wirkung im Rahmen kollektiven Rechtsschutzes	264

II. Das Gebot des effektiven gerichtlichen Rechtsschutzes, Art. 2 I GG, i.V.m. dem Rechtsstaatsprinzip	264
III. Der allgemeine Justizgewährungsanspruch bzw. der verfassungsrechtliche Rechtsschutzanspruch	265
1. Die Ausgestaltung des Gebührensystems und der Prozesskostenhilfe	265
2. Die Etablierung des Rechtsschutzes gegen den Richter bei Verletzungen von Art. 103 I GG – Der Beschluss des BVerfG vom 30. April 2003	266
IV. Der Grundsatz der prozessualen Waffengleichheit gemäß Art. 3 I GG und dessen Bedeutung im Hinblick auf das Erfordernis der Behebung von Ungleichgewichtslagen zwischen den Prozessparteien	269
<i>C. Jüngere Reformen der ZPO zur Verwirklichung der Stärkung von Parteirechten vor dem Hintergrund der Prozessgrundrechte</i>	<i>273</i>
I. Die Stärkung von Parteirechten durch die Einführung einer Anhörungsrüge gemäß § 321a ZPO	273
1. Möglichkeiten der Geltendmachung einer Verletzung rechtlichen Gehörs	274
2. Die Novelle der Anhörungsrüge auf Grundlage der Vorgaben des BVerfG in dem Beschluss des Plenums vom 30. April 2003	276
3. Die Voraussetzungen der Anhörungsrüge und deren rechtsdogmatische Einordnung	277
4. Die Bewertung vor dem Hintergrund des Spannungsverhältnisses von Parteiherrschaft und Richtermacht	279
II. Der Rechtsschutz bei überlanger Verfahrensdauer	284
1. Möglichkeiten der Geltendmachung einer überlangen Verfahrensdauer	285
2. Die Verzögerungsrüge und der Anspruch auf Entschädigung	286
3. Die Bewertung vor dem Hintergrund des Spannungsverhältnisses von Parteiherrschaft und Richtermacht	289
III. Die Reform der Berufungszurückweisung durch Beschluss	292
1. Die Unanfechtbarkeit des Zurückweisungsbeschlusses nach § 522 III ZPO a.F.	292
2. Die Neufassung der Zurückweisung der Berufung durch Beschluss gemäß § 522 II, III ZPO	295
3. Abschließende Bewertung im Hinblick auf das Spannungsverhältnis von Richtermacht und Parteiherrschaft	297

<i>D. Die Bewertung der dargestellten Entwicklung</i>	298
I. Die Einwirkung der Prozessgrundrechte auf die konkrete Ausgestaltung des Zivilverfahrens im Hinblick auf das Verhältnis von Parteiherrschaft und Richtermacht	298
II. Die Wirkung der grundrechtlichen Konstitutionalisierung auf die herkömmliche Prozessrechtsdogmatik	300
 5. Teil: Entwicklungsoptionen und Zukunftsperspektiven für den deutschen Zivilprozess im Hinblick auf das Verhältnis von Parteiherrschaft und Richtermacht	307
 <i>A. Die Entwicklung eines sozialen Zivilprozesses des 21. Jahrhunderts – Perspektiven für Veränderungen durch sogenannte Materialisierung</i>	309
I. Vorbemerkung	309
1. Die Begrifflichkeit der sogenannten Materialisierung des Verfahrensrechts	309
2. Der Schutz des mutmaßlich Schwächeren im Prozess im Wege der Ergänzung der Verhandlungsmaxime durch eine sogenannte Leistungsmaxime	310
3. Vorgehensweise	312
II. Die Begrifflichkeit des sozialen Zivilprozesses im gegenwärtigen Zivilverfahren	313
III. Das Spannungsverhältnis zwischen der Vertragsfreiheit und dem sozialen Ausgleich im materiellen Recht	318
1. Das Zivilrecht auf Grundlage der weltanschaulich-politischen Grundhaltung des Liberalismus unter formaler Gleichheit	318
2. Rechtstheoretische Konzeptionen zur Aufnahme des Aspektes des Schutzes des sozial Schwächeren	320
a) Die Lehre von der Richtigkeitsgewähr des Vertragsmechanismus	321
b) Die Selbstbestimmungstheorie	322
c) Die sozialstaatliche Zivilrechtsdogmatik	323
3. Der Schutz des sozial Schwächeren in der Zivilgesetzgebung . .	324
a) Entwicklungen nach dem Ersten Weltkrieg	324
b) Die Verbraucherschutzgesetzgebung aufgrund der Annahme struktureller Unterlegenheit der Vertragspartner	324
aa) Das Ziel der Behebung von Ungleichgewichtslagen	324
bb) Die Bedeutung der rechtstechnischen Umsetzung im Wege der Sondergesetzgebung und der anschließenden Integration	326

4. Die soziale Akzentuierung des materiellen Rechts bzw. die Materialisierung des Privatrechts	328
a) Vorbemerkung	328
b) Die Neuausrichtung in der Judikatur des BVerfG	328
aa) Die Bewältigung von Ungleichgewichtslagen aufgrund der Vorgaben im Rahmen des Bürgerschaftsbeschlusses	328
bb) Die Bewältigung vertraglicher Ungleichgewichtslagen im Bereich von Eheverträgen	330
cc) Die Umsetzung der Vorgaben durch die Judikatur des BGH	330
c) Das Spannungsverhältnis der Prinzipien der Vertragsfreiheit und des sozialen Ausgleichs	331
d) Die sogenannte Materialisierung des materiellen Zivilrechts auf Grundlage der Differenzierung einer formalen und materialen Gerechtigkeitskonzeption	331
e) Zwischenergebnis	334
5. Rechtsdogmatische Kennzeichen der Schutzvorschriften zugunsten des mutmaßlich Schwächeren und deren mögliche Konsequenzen im Hinblick auf den Durchsetzungsanspruch im Prozess	336
a) Mangelnde Dispositivität der Schutzvorschriften	336
b) Die Umsetzung von EU-Richtlinien und Wirkungen des Effektivitätsgrundsatzes	338
IV. Materialisierung des Prozessrechts – Der Schutz des Schwächeren durch materiale Begrenzung der Verhandlungs- und der Dispositionsmaxime	339
1. Die Materialisierung des Zivilverfahrens im Rahmen von Spezialprozessen unter dem Einfluss des materiellen Rechts und der Waffengleichheit	339
a) Materialisierung des Verfahrensrechts durch Einwirkung des materiellen Rechts	339
b) Materialisierung des Verfahrensrechts durch Einwirkung des Grundsatzes der Waffengleichheit gemäß Art. 3 I GG	340
aa) Die konkrete Einwirkung der Waffengleichheit auf das Verfahren	340
bb) Die Reichweite des Grundsatzes der Waffengleichheit – formale <i>versus</i> materiale Waffengleichheit	341
(1) Der Zusammenhang zwischen der Interpretation der Waffengleichheit und der Notwendigkeit sozialkompensatorischer richterlicher Aktivität	341
(2) Das materiale bzw. soziale Verständnis der Waffengleichheit	341
(3) Das formale Verständnis der Waffengleichheit mit besonderem Augenmerk auf den Arzthaftungsbeschluss des BVerfG	343

c)	Der Arzthaftungsprozess als paradigmatisches Beispiel für die Herausbildung eines Sonderprozessrechts aufgrund von „Materialisierung“	345
aa)	Vorbemerkung	345
bb)	Die Berücksichtigung von Gerechtigkeitserwägungen zum Schutz des Patienten	347
cc)	Die Modifikationen der Verhandlungsmaxime im Arzthaftungsprozess	349
(1)	Die Unterbreitung des Prozessstoffs – Darlegungs- und Substantiierungspflicht des Klägers und sekundäre Darlegungslast des Beklagten	349
(2)	Geltung besonderer richterlicher Frage- und Hinweispflichten gemäß § 139 ZPO sowie die Anhörung der Partei nach § 141 ZPO	350
(3)	Die Beweiserhebung	351
(a)	Die Vorlagepflicht des Beklagten hinsichtlich der Behandlungsunterlagen gemäß § 142 ZPO	351
(b)	Sachverständige und sachverständige Zeugen	352
(c)	Die Erhebung der Parteianhörung zum Beweismittel	355
d)	Bewertung der Modifikationen im Hinblick auf die Verhandlungsmaxime	356
2.	Verbraucherschutz und Prozessrecht – Legitimation und Dimension eines Sonderprozessrechts im Hinblick auf die Verhandlungs- und die Dispositionsmaxime	359
a)	Vorbemerkung	359
b)	Einschränkungen der Verhandlungsmaxime	361
aa)	Modifikation der Verhandlungsmaxime auf der Ebene der Stoffbeibringung	363
(1)	Die Etablierung einer uneingeschränkten bzw. eingeschränkten Untersuchungsmaxime bzw. einer erweiterten gerichtlichen Fragepflicht	363
(a)	Die soziale eingeschränkte Untersuchungsmaxime unter rechtsvergleichender Betrachtung des Zivilprozessrechts der Schweiz	363
(b)	Die verstärkte bzw. erweiterte richterliche Fragepflicht unter rechtsvergleichender Betrachtung des Zivilprozessrechts der Schweiz	366
(c)	Die uneingeschränkte Untersuchungsmaxime nach Vorbild des FamFG	370
(2)	Die Abschaffung der Präklusion gemäß § 296 ZPO zugunsten des Verbrauchers	374
bb)	Modifikationen der Verhandlungsmaxime auf der Ebene des Beweises	374

(1) Modifikation im Rahmen der Offenkundigkeit gemäß § 291 ZPO	375
(2) Modifikation des Grundsatzes der Beweisbedürftigkeit nur bei bestrittenen Tatsachen, § 138 III ZPO	375
(3) Modifikation der Geständnismöglichkeit gemäß § 288 ZPO	376
(4) Verpflichtung des Gerichts zum Tätigwerden im Rahmen der Beweiserhebung von Amts wegen	377
c) Einschränkungen der Dispositionsmaxime	377
aa) Vorbemerkung	377
bb) Modifikation der Dispositionsmaxime durch Lockerung der Bindung des Gerichts an den Klageantrag gemäß § 308 I ZPO	379
cc) Modifikation der Dispositionsmaxime durch Einschränkungen im Rahmen der Rechtsinstitute Klagerücknahme gemäß § 269 ZPO, Anerkenntnis gemäß § 307 ZPO und Verzicht gemäß § 306 ZPO	381
(1) Vorbemerkung	381
(2) Die uneingeschränkte Beibehaltung der Dispositionsbefugnisse	382
(3) Begrenzungen im Falle zwingender materiell- rechtlicher Normen	385
(4) Würdigung	386
d) Besonderheiten für den Bereich kollektiven Rechtsschutzes	388
V. Rechtsdogmatische Würdigung einer Materialisierung des Prozessrechts zugunsten der schwächeren Partei	389
1. Grundlagen für eine Kohärenz der Wertungssphären des materiellen Rechts und des Prozessrechts	389
a) Ausgangspunkt	389
b) Die Verknüpfung von materiellem Recht mit dem Verfahrensrecht im Rahmen konkreter Rechtsinstitute	391
c) Rechtsvergleichende Überlegungen	392
d) Grundsätzliche rechtsdogmatische Überlegungen unter Berücksichtigung des Prozesszweckes	393
aa) Der Zivilprozess als Mittel zur Ausübung materieller Rechte	393
bb) Gewährleistung eines geordneten Verfahrens im Interesse der Erzielung von Rechtsfrieden	395
cc) Auswirkungen auf die Verhandlungs- und die Dispositionsmaxime	397
(1) Das Aufgabenspektrum der Verhandlungsmaxime	398
(2) Zwischenergebnis	400
e) Das Erfordernis von Rechtssicherheit	401
f) Der Schutz des Schwächeren im Arbeitsgerichtsprozess	401
2. Fazit und eigene Stellungnahme	403

<i>B. Der liberale Zivilprozess des 21. Jahrhunderts</i>	410
I. Vorbemerkung	410
II. Möglichkeiten der Weiterentwicklung des Verhandlungsgrundsatzes	411
1. Die Strukturierung des Parteivortrags durch die anwaltlich vertretenen Parteien	411
a) Verhandlungsmaxime, Substantiierungsgebot und Relationstechnik	411
aa) Grundlagen	411
bb) Der Ablauf der Stoffbeibringung durch den Kläger und den Beklagten unter Einhaltung des Substantiierungsgebots und die Anwendung der Relation aus anwaltlicher Perspektive	412
cc) Die Parteiherrschaft im Rahmen der Beweiserhebung	413
dd) Das systematische Vorgehen des Richters – Relation aus richterlicher Perspektive	414
ee) Vorteile der Relationsmethode – Effizienzgewinne	415
ff) Systemimmanente Auflockerungen der Relation	415
gg) Die Umsetzung der Relationstechnik in der zivilprozessualen Praxis	417
b) Die Schlüssigkeits- und Erheblichkeitsprüfung unter Anwendung der Relationslehre nach dem sozialen Prozessmodell	419
aa) Der Zusammenhang zwischen der Relationslehre und der Prozessauffassung auf Grundlage des Richterbildes	419
bb) Die Ansicht von <i>Wassermann</i>	421
cc) Würdigung einer Gesamtbetrachtung der Aufklärungsbeiträge unter Berücksichtigung der Aufgaben der Substantiierungslast	422
c) Relation und Verhandlungsmaxime nach einem modernen liberalen Zivilverfahren	423
aa) Arbeitsteilung durch gesteigerte Mitwirkung des Anwaltes im Rahmen der Stoffbeibringung im Interesse der Stärkung der Verhandlungsmaxime	423
bb) Die anwaltliche Strukturierung des Parteivortrags – Der Vorschlag von <i>Gaier</i> auf Grundlage der Beschlüsse des 70. Deutschen Juristentags	424
cc) Bewertung unter Berücksichtigung der Effizienz des Verfahrens, der Neutralität des Richters und der Prozessförderungspflicht der Parteien sowie Bedürfnisse des elektronischen Rechtsverkehrs	427
(1) Strukturierung im Interesse der Partei	427
(2) Strukturierung zum Zweck der Vorbereitung richterlicher Tätigkeit und der Verfahrensbeschleunigung	428

(3) Strukturierung und Einsatz von EDV	428
(4) Strukturierung, Prozessförderungspflicht der Parteien und Sanktionierung	429
d) Eigene Stellungnahme	429
aa) Bedenken im Hinblick auf eine mögliche Verkürzung des Prozesstoffes	429
bb) „Da mihi facta, dabo tibi ius“ bzw. „iura novit curia“, argumentum e contrario § 293 ZPO	430
(1) Tendenzen der Rechtsprechung zu einer Verpflichtung des Anwalts zur Beibringung rechtlicher Gesichtspunkte unter Abschwächung des Grundsatzes „iura novit curia“	431
(2) Die Judikatur des BVerfG	434
cc) Stellungnahme	435
2. Einführung eines vorgerichtlichen Verfahrens zur Beweiserhebung für bestimmte Verfahrensarten	437
a) Vorprozessuale Sachverhaltsermittlung nach dem Vorschlag von <i>Gaier</i>	437
b) Würdigung	438
c) Alternative Möglichkeiten zwecks Vorstrukturierung des Parteivorbringens	440
aa) Die Etablierung eines vorgeschalteten Erörterungstermins	440
bb) Differenzierung anhand der Spezialisierung der Anwaltschaft hinsichtlich gerichtlicher und außergerichtlicher Tätigkeit	442
3. Die Etablierung eines generellen Anwaltszwangs	444
a) Vorbemerkung	444
b) Verfahrens- und parteibezogene Zweckrichtungen des Anwaltszwangs	445
c) Die parteibezogene soziale Schutzdimension des Anwaltszwangs unter dem Gesichtspunkt der Waffengleichheit	446
aa) Der Aspekt der Waffengleichheit	446
bb) Die Vorschrift des § 121 II 2. Alt. ZPO als Ausformung zivilprozessualer Waffengleichheit	446
cc) Anwaltliche Tätigkeit und Kompensation	447
dd) Die Schutzdimension anwaltlicher Tätigkeit im Verbraucherprozess	448
ee) Die Qualität anwaltlicher Arbeit	450
d) Die verfahrensbezogene Dimension anwaltlicher Tätigkeit unter dem Aspekt der Effizienz	451
aa) Die innere Berechtigung des Anwaltszwangs	451

bb)	Die Auswirkungen eines Anwaltszwangs auf die Intensität der richterlichen Frage- und Hinweispflicht gemäß § 139 ZPO mit Blick auf die Verhandlungs- und die Dispositionsmaxime	452
	(1) Die Ansichten innerhalb der Rechtsprechung	453
	(2) Würdigung	455
cc)	Die Auswirkungen eines Anwaltszwangs auf den Umgang mit dem Institut der Parteianhörung gemäß § 141 ZPO	459
e)	Vorteile des Anwaltszwangs im Hinblick auf die Rechtsdogmatik	462
f)	Bedenken gegen eine Ausweitung des Anwaltszwangs	464
aa)	Fehlende Unmittelbarkeit im Rahmen der Ermittlung des Tatsachenstoffes im Zusammenhang mit den Entwicklungen zur Verstärkung der Parteianhörung gemäß § 141 ZPO	464
bb)	Verfassungsrechtliche und gemeinschaftsrechtliche Bedenken gegen eine Ausweitung des Anwaltszwangs	467
g)	Abschließende Stellungnahme	469
4.	Möglichkeiten einer Erweiterung der Parteiherrschaft im Rahmen der Beweiserhebung von Amts wegen	471
a)	Das Spannungsverhältnis zwischen Richteraktivität und Parteiherrschaft im Rahmen der Beweiserhebung gemäß § 142 I ZPO	472
aa)	Richterliche Aktivität im Rahmen der Beweiserhebung von Amts wegen	472
bb)	Begrenzung von Richtermacht	473
	(1) Vorliegen eines streitigen Tatsachenvortrags	473
	(2) Anforderungen an die Substantiierung des Parteivortrages im Rahmen der amtswegigen Sachverhaltsaufklärung im Wege von § 142 I ZPO	474
b)	Das Verhältnis der Beweiserhebung von Amts wegen gemäß § 142 ZPO und §§ 422, 423 ZPO	475
c)	Optionen der Fortentwicklung zwecks Begrenzung der Reichweite der amtswegigen Anordnung der §§ 142, 144 ZPO	476
aa)	Vorbemerkung unter Berücksichtigung des Grundsatzes „nemo contra se edere tenetur“	476
bb)	Die Rechtsprechung bezüglich der Handhabung des § 142 I ZPO	478
d)	Berücksichtigung von Besonderheiten im Rahmen von Patentrechts- und Kartellrechtsverletzungen	479
aa)	Europäische Vorgaben vor dem Hintergrund des Effektivitätserfordernisses und eines typischerweise bestehenden Informationsgefälles	479

bb) Die Auslegung des § 142 I ZPO entsprechend der Vorgaben durch die <i>Enforcement</i> -Richtlinie durch den BGH	480
cc) Die Umsetzung der <i>Enforcement</i> -Richtlinie und der Kartellschadensersatzrichtlinie	482
dd) Die Berücksichtigung von Geheimhaltungsinteressen	487
ee) Zwischenergebnis	487
ff) Lösungsvorschläge <i>de lege ferenda</i> unter besonderer Berücksichtigung des Bedürfnisses des Geheimnisschutzes	488
(1) Materiell-rechtliche und prozessuale Lösungsansätze	488
(2) Anforderungen an die Substantiierung und Hilfe für eine Partei in Beweisnot durch Grundsätze über die sekundäre Darlegungslast	489
(3) Antrag	492
(4) Die Berücksichtigung von Geheimhaltungsinteressen	492
(5) Abstimmung des § 142 ZPO mit §§ 422, 423 ZPO	493
(6) Fazit	494
 6. Teil: Schluss	 495
 A. <i>Die Zukunft der Verhandlungs- und der Dispositionsmaxime auf Grundlage einer praktischen Konkordanz des liberalen und des sozialen Zivilprozesses</i>	 497
 B. <i>Abschließende Thesen</i>	 503
 Literaturverzeichnis	 507
Sachwortregister	529