

Zivilprozessrecht

Schilken / Brinkmann

9. Auflage 2026
ISBN 978-3-406-82796-9
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

7. Gegenstandswert

Der Gegenstandswert der Aufrechnungsforderung spielt für die Bestimmung der Zuständigkeit des Gerichts keine Rolle, der Zuständigkeitsstreitwert wird von der Aufrechnung nicht berührt. Beim für die Prozesskosten maßgeblichen Gegenstandswert findet allerdings gem. § 45 Abs. 3 GKG eine Zusammenrechnung statt, wenn die Aufrechnung nur hilfsweise und mit einer bestrittenen Gegenforderung erfolgt und beschieden wird.⁴⁹ 53

8. Rechtsmittel

Hinsichtlich der Rechtsmittel ist der Kläger durch ein klageabweisendes Urteil stets beschwert, der Beklagte ist jedoch nicht nur dann beschwert, wenn ein zusprechendes Urteil ergeht, sondern auch durch eine klageabweisende Entscheidung zu seinen Gunsten, wenn diese Abweisung nur aufgrund einer Eventualaufrechnung erfolgt. Das Verbot der *reformatio in peius* („Verschlechterungsverbot“, → § 26 Rn. 25) ist dabei getrennt zu beachten. 54

§ 8. Die Vorbereitung und Durchführung der mündlichen Verhandlung

Die mündliche Verhandlung ist das Kernstück des Zivilprozesses; nur in Ausnahmefällen wird ein (rein) schriftliches Verfahren durchgeführt (→ § 2 Rn. 22 ff.). Besondere Bedeutung kommt der Vorbereitung der mündlichen Verhandlung durch das Gericht zu (→ Rn. 2 ff.). Die Durchführung der Verhandlung (→ Rn. 11 ff.) schließt diese Vorbereitung ab und dient der Feststellung der für die Entscheidung maßgeblichen Grundlagen. In diesem Zusammenhang spielen Fristen, Termine und Ladungen eine besondere Rolle und sollen deshalb hier behandelt werden (→ Rn. 20 ff.). 1

A. Die Vorbereitung der mündlichen Verhandlung

Das Betreiben des vom Kläger eingeleiteten Verfahrens und damit auch die Vorbereitung der mündlichen Verhandlung ist im Wesentlichen Aufgabe des Gerichtes. Hierfür greift das Gericht auf Terminierungen, Frist(-setzung)en und Ladungen als Teil der allgemeinen Prozessleitung zurück. **Formelle Prozessleitung** ist die gesamte Tätigkeit des Gerichts, die den gesetzmäßigen äußeren Ablauf des Rechtsstreites mit dem Ziel einer schleunigen Beendigung aufgrund erschöpfender mündlicher Verhandlung regelt.¹ Die Vorbereitung dieser mündlichen Verhandlung ist also ein zentraler Gegenstand dieser dem Gericht zugleich als Befugnis und Pflicht obliegenden Prozessleitung.² 2

Die Geschäftsstelle leitet die eingegangene Klage der nach dem Geschäftsverteilungsplan zuständigen Zivilkammer bzw. dem Einzelrichter zu. Im landgerichtlichen Verfahren ist davon auszugehen, dass die Klage in eindeutigen Fällen der Zuständigkeit 3

⁴⁹ Vgl. dazu Pfennig NJW 1976, 1074.

¹ Rosenberg/Schwab/Gottwald ZivilProzR § 78 Rn. 1.

² Rosenberg/Schwab/Gottwald ZivilProzR § 78.

des sog. **originären Einzelrichters** (§ 348 ZPO)³ sogleich zu diesem gelangt. Dieser entscheidet grds. als Zivilkammer in Einzelrichterbesetzung, wenn nicht eine der personellen (§ 348 Abs. 1 2 Nr. 1 ZPO) oder streitstoffbezogenen Ausnahmen (§ 348 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 ZPO) eingreift.

- 4 Ansonsten ist beim Landgericht die Zivilkammer bzw. die Kammer für Handelsachen (§ 349 ZPO mit Vorbereitungs- und bestimmten Entscheidungszuständigkeiten des Vorsitzenden) in Vollbesetzung zur Entscheidung berufen. Die Zivilkammer kann die Sache aber unter bestimmten Voraussetzungen (namentlich: keine besonderen Schwierigkeiten und keine grds. Bedeutung) einem ihrer Mitglieder als Einzelrichter zur Entscheidung übertragen; § 348a ZPO regelt die Zuständigkeit dieses sog. **obligatorischen Einzelrichters**. Auch eine Rückübertragung auf die Kammer ist nach § 348a Abs. 2 und 3 ZPO möglich.
- 5 Kläger (in der Klageschrift: § 253 Abs. 3 Nr. 3 ZPO) und Beklagter (§ 275 Abs. 1 S. 2 ZPO, § 277 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 ZPO) sollen sich iÜ dazu äußern, ob einer Entscheidung der Sache durch den originären oder obligatorischen Einzelrichter Gründe entgegenstehen.
- 6 Mit der Verfügung über die Zustellung der Klage entscheidet das Gericht zugleich über die beiden nach § 272 Abs. 2 ZPO wählbaren Verfahrensweisen zur Vorbereitung des Haupttermins, entweder die Bestimmung eines frühen ersten (mündlichen) Termins (§ 275 ZPO) oder die Einleitung eines schriftlichen Vorverfahrens (§ 276 ZPO). Welche Gestaltung es wählt, liegt in seinem Ermessen und richtet sich danach, wie das Verfahren am effizientesten geführt werden kann. In sehr einfachen Angelegenheiten mag das Gericht hoffen, die Sache schon im Rahmen eines frühen Termins abschließend zu erledigen, umgekehrt mag sich gerade bei außerordentlich komplizierten Verfahren ebenfalls die Durchführung eines solchen Termins anbieten, um das weitere Verfahren möglichst umfassend zu planen und zu strukturieren. Häufig wird das jedoch schriftliche Vorverfahren passend erscheinen. Die erforderliche Güteverhandlung und die mündliche Verhandlung sollen so früh wie möglich stattfinden (§ 272 Abs. 3 ZPO); Räumungssachen sind vorrangig und beschleunigt durchzuführen (§ 272 Abs. 4 ZPO).
- 7 Nach § 273 Abs. 1 ZPO hat das Gericht zur Vorbereitung des Verhandlungstermins erforderliche vorbereitende Maßnahmen rechtzeitig zu veranlassen und muss allgemein in jeder Lage des Verfahrens darauf hinwirken, dass sich die Parteien vollständig und rechtzeitig erklären. Hinzu treten die Befugnisse des Gerichts nach § 273 Abs. 2 ZPO zur Vorbereitung eines jeden Termins, die durch den Vorsitzenden oder ein von ihm bestimmtes Mitglied des Prozessgerichts ausgeübt werden:
- 8 § 273 Abs. 2 Nr. 1 ZPO: Den Parteien kann die Ergänzung oder Erläuterung ihrer vorbereitenden Schriftsätze aufgegeben, insbes. eine Frist zur Erklärung über bestimmte klärungsbedürftige Punkte gesetzt werden.
§ 273 Abs. 2 Nr. 2 ZPO: Es können Behörden oder Träger eines öffentlichen Amtes um Mitteilung von Urkunden oder um Erteilung amtlicher Auskünfte ersucht werden.

³ S. Musielak/Voit GK ZPO Rn. 162; Stackmann JuS 2008, 129. S. auch BVerfG NJW-RR 2010, 268: Verstoß gegen gesetzlichen Richter bei Entscheidung der Zivilkammer.

§ 273 Abs. 2 Nr. 3 ZPO: Das persönliche Erscheinen der Parteien kann angeordnet werden (vgl. auch § 141 ZPO).

§ 273 Abs. 2 Nr. 4 ZPO: Es können Zeugen, auf die sich eine Partei bezogen hat (vgl. § 373 ZPO) und Sachverständige (vgl. § 144 ZPO) zur mündlichen Verhandlung geladen werden, wegen der entstehenden Kosten allerdings nach Abs. 3 nur, wenn der Beklagte dem Klageanspruch bereits widersprochen hat, eventuell unter Aufgabe eines Auslagenvorschusses nach §§ 379, 402 ZPO; ferner kann das Mitbringen von Unterlagen angeordnet werden.

§ 273 Abs. 2 Nr. 5 ZPO: Das Gericht kann Anordnungen nach § 142 ZPO (Urkundenvorlegung) und § 144 ZPO (Augenscheinseinnahme; Sachverständigenbegutachtung) treffen.

Die Parteien sind gem. § 273 Abs. 4 ZPO von jeder Anordnung zu benachrichtigen, bei Anordnung persönlichen Erscheinens von Amts wegen zum Termin zu laden.

§ 358a ZPO ermöglicht ferner den Erlass eines Beweisbeschlusses schon vor der mündlichen Verhandlung, dessen Ausführung damit verknüpft werden kann (s. auch § 370 Abs. 1 ZPO). 9

Zur Vorbereitung des (Haupt-)Termins kann das Gericht gem. § 139 Abs. 2 ZPO auf Gesichtspunkte hinweisen, die eine Partei erkennbar übersehen oder für unerheblich gehalten hat oder die das Gericht anders beurteilt als beide Parteien. Solche Hinweise sind im Rahmen der Pflicht des Gerichts zur **materiellen Prozessleitung** einerseits zur Wahrung des rechtlichen Gehörs (→ § 1 Rn. 29 ff.) und andererseits im Sinne einer effizienten Verfahrensführung geboten. Vorbereitende Schriftsätze haben die Fristen des § 132 ZPO zu beachten. 10

B. Die Durchführung der Güteverhandlung und der mündlichen Verhandlung, insbesondere des Haupttermins

Der mündlichen Verhandlung geht nach § 278 Abs. 2 S. 1 ZPO zum Zwecke der gütlichen Beilegung des Rechtsstreits durch Vergleich (→ § 15 Rn. 1 ff.) eine Güteverhandlung⁴ voraus, es sei denn, es hat bereits ein Einigungsversuch vor einer außergerichtlichen Gütestelle stattgefunden oder die Güteverhandlung erscheint erkennbar aussichtslos. In der Güteverhandlung, zu der das persönliche Erscheinen der Parteien mit Ordnungsmittelsanktion angeordnet werden soll (§ 278 Abs. 3 ZPO) und diese persönlich gehört werden sollen (§ 278 Abs. 2 S. 3 ZPO), hat das Gericht den Sach- und Streitstand mit den Parteien unter freier Würdigung aller Umstände zu erörtern und, soweit erforderlich, Fragen zu stellen (§ 278 Abs. 2 S. 2 ZPO). Erscheinen beide Parteien nicht, so ist das Ruhen des Verfahrens anzuordnen (§ 278 Abs. 4 ZPO); erscheint nur eine Partei nicht, so soll sich ebenso wie an eine gescheiterte Güteverhandlung die mündliche Verhandlung – mit der Möglichkeit eines Versäumnisverfahrens – unmittelbar anschließen oder ist unverzüglich zu terminieren (§ 279 Abs. 1 ZPO). Dadurch soll vermieden werden, dass die Parteien ein weiteres Mal zu Gericht kommen müssen. Nach § 278 Abs. 5 ZPO kann das Gericht die Parteien für die Güteverhandlung sowie für weitere Güteversuche vor einen hierfür bestimmten und nicht entscheidungsbefugten Richter, den sog. **Güterichter** verweisen, der alle Methoden der Konfliktbeilegung einschließlich der Mediation 11

⁴ Jacoby ZivilProzR Kap. 3 Rn. 9; Rosenberg/Schwab/Gottwald ZivilProzR § 105 Rn. 15 ff.; Stickerbrock JZ 2002, 633; Windel FS Gerhardt, 2004, 1093 ff.; Wolf FS Rechberger, 2005, 719 ff.

(→ § 1 Rn. 40 ff.) einsetzen kann.⁵ Ferner kann das Gericht den Parteien eine Mediation oder ein anderes Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung vorschlagen; kommt es dazu, so ordnet das Gericht das Ruhen des Verfahrens an (§ 278a ZPO).

- 12 Die **mündliche Verhandlung** kann in dem umfassend vorbereiteten Haupttermin, in einem frühen ersten Termin (§ 275 ZPO) – der bei entsprechender Vorbereitung und/oder Entscheidungsreife der Sache auch Haupttermin sein kann⁶ – oder in einem etwa notwendigen weiteren Termin stattfinden. Es gelten im Wesentlichen übereinstimmende Regeln für den Ablauf der Verhandlung in diesen Terminen.

I. Genereller Ablauf der mündlichen Verhandlung

- 13 Jede mündliche Verhandlung beginnt – ggf. im Anschluss an die Güteverhandlung gem. §§ 278, 279 Abs. 1 ZPO – gem. § 220 Abs. 1 ZPO mit dem **Aufruf der Sache**, mit dem der Vorsitzende den Termin eröffnet (§ 136 Abs. 1 ZPO). Er stellt zunächst fest, ob die geladenen Parteien und Prozessbevollmächtigten, ggf. auch Zeugen und Sachverständigen erschienen sind.⁷ Es folgt dann die Verhandlung mit **Stellung der Anträge**, mit der die eigentliche **streitige Verhandlung** der Parteien eingeleitet wird (§ 137 Abs. 1 ZPO). Jedenfalls nach der Vorstellung der ZPO (§ 137 Abs. 2 ZPO) schließen sich die freien Vorträge der Parteien – bzw. ihrer Prozessbevollmächtigten – an, die das Streitverhältnis in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht zu umfassen haben. Die in der Praxis bedeutsame bloße Bezugnahme auf die zu den Akten gereichten Schriftsätze ist nach § 137 Abs. 3 ZPO zulässig, soweit keine der Parteien widerspricht und das Gericht sie für angemessen hält; eine Vorlesung von Schriftstücken findet nur insoweit statt, als es auf ihren wörtlichen Inhalt ankommt. Eine mündliche Darstellung des Kerns des Streitverhältnisses ist zur Wahrung des Mündlichkeitsgrundsatzes unerlässlich. Das Gericht muss in diesem Zusammenhang auf die Transparenz des Verfahrens achten, namentlich bei Anwesenheit der Parteien, denen nach § 137 Abs. 4 ZPO auch in Anwaltsprozessen auf Antrag das Wort zu gestatten ist. Im Übrigen ist hier natürlich der gebotene Platz für die Ausübung der richterlichen Frage- und Hinweispflicht (→ § 3 Rn. 38 ff.). Auf eine gütliche Beilegung des Rechtsstreites oder einzelner Streitpunkte soll das Gericht in jeder Lage des Verfahrens bedacht sein (§ 278 Abs. 1 ZPO) und kann deshalb auch nach erfolgloser Güteverhandlung einen Vergleichsvorschlag unterbreiten.
- 14 Im Haupttermin soll, sofern erforderlich, auf die streitige Verhandlung unmittelbar die **Beweisaufnahme** folgen. Einen solchen Ablauf des Termins kann das Gericht auf verschiedene Arten realisieren: durch vorbereitende Maßnahmen nach § 273 ZPO und Erhebung des Beweises im Termin, durch förmlichen Erlass eines Beweisbeschlusses (§ 358 ZPO) und dessen sofortige Durchführung (zB Vernehmung eines von einer Partei gestellten, präsenten Zeugen) oder durch Erlass eines Beweisbeschlusses im schriftlichen Vorverfahren (vgl. § 358a ZPO) und dessen Ausführung

⁵ Dazu und zu § 278a ZPO Ahrens NJW 2012, 2464 (2469 ff.); Fritz/Schroeder NJW 2014, 1910; Greger/Weber MDR 2012, Sonderheft; ferner Hess ZZZ 124 (2011), 137; Prütting ZZZ 124 (2011), 163.

⁶ Vgl. Bischof NJW 1977, 1897 (1902); Grunsky JZ 1977, 201 (202); E. Schneider MDR 1977, 881 (886).

⁷ Schellhammer Zivilprozess Rn. 502.

im Haupttermin. Im Haupttermin ist danach erneut der Sach- und Streitstand und nach Möglichkeit das Ergebnis der Beweisaufnahme mit den Parteien zu erörtern. Auch zu diesem Zeitpunkt soll (§ 278 Abs. 1 ZPO) das Gericht noch auf eine Lösung im Vergleichswege hinwirken. Erst dann wird die mündliche Verhandlung geschlossen (§ 136 Abs. 4 ZPO) und das Urteil sogleich (sog. „Stuhllurteil“) oder – so regelmäßig in der Praxis – in einem sofort anzuberaumenden Termin verkündet (§ 310 Abs. 1 ZPO, → § 11 Rn. 2). Voraussetzung ist allerdings, dass der Rechtsstreit sich in dem betreffenden (Haupt-)Termin hat erledigen lassen. Gelingt das nicht, so ist ein erforderlicher neuer Termin anzuberaumen. Die Verhandlung wird dann vertagt (vgl. § 227 ZPO) und in dem neuen Termin fortgesetzt.

Beispiel: Es erscheinen im Haupttermin nur drei der insgesamt fünf gemäß Beweisbeschluss geladenen Zeugen. Zur Fortsetzung der Beweisaufnahme und mündlichen Verhandlung bestimmt das Gericht einen neuen Termin.

Vor dem Prozessgericht ist jeder Termin, in dem eine Beweisaufnahme stattfindet, gem. § 370 Abs. 1 ZPO von Gesetzes wegen zugleich zur Fortsetzung der mündlichen Verhandlung bestimmt, dh die Termine bilden zusammen in ihrer Gesamtheit rechtlich gesehen **die (eine) mündliche Verhandlung**. 15

II. Leitung der mündlichen Verhandlung und Sitzungsprotokoll

Die Leitung der mündlichen Verhandlung steht dem **Vorsitzenden**⁸ (Einzelrichter) 16 zu, der sie eröffnet und erst dann schließt, wenn nach Ansicht des Gerichts die Sache vollständig erörtert ist (§ 136 Abs. 4 ZPO). Er erteilt das Wort und kann es demjenigen entziehen, der seinen Anordnungen nicht Folge leistet (§ 136 Abs. 2 S. 1 ZPO); jedem Mitglied des Gerichts hat er auf Verlangen zu gestatten, Fragen zu stellen (§ 136 Abs. 2 S. 2 ZPO). Er hat gem. § 136 Abs. 3 ZPO dafür Sorge zu tragen, dass die Sache erschöpfend erörtert und die Verhandlung ohne Unterbrechung zu Ende geführt wird; erforderlichenfalls hat er eine Sitzung zur Fortsetzung der Verhandlung sofort zu bestimmen (§ 136 Abs. 3 ZPO). Auch die Verkündung der Urteile und Beschlüsse des Gerichts ist Aufgabe des Vorsitzenden (§ 136 Abs. 4 ZPO). Maßnahmen der Sitzungspolizei (§§ 176 ff. GVG) obliegen teils dem Vorsitzenden, teilweise dem gesamten Spruchkörper.⁹ Eine wichtige Aufgabe des Vorsitzenden in der mündlichen Verhandlung ist selbstverständlich die Ausübung der richterlichen Hinweis- und Fragepflicht gem. § 139 ZPO (→ § 3 Rn. 37 ff.).

Über die mündliche Verhandlung und jede Beweisaufnahme ist gem. § 159 Abs. 1 17 S. 1 ZPO ein **Protokoll** aufzunehmen. Für die Protokollführung wird heute nur noch ausnahmsweise ein Urkundsbeamter der Geschäftsstelle¹⁰ zugezogen (§ 159 Abs. 1 S. 2 ZPO), weit häufiger ist eine vorläufige Aufzeichnung des Inhalts des Protokolls in Ton oder in Bild und Ton gem. § 160a ZPO; dann ist das Sitzungsprotokoll unverzüglich nach der Sitzung herzustellen. Möglich ist eine solche vorläufige Aufzeichnung insbes. auch bei einer Videoverhandlung (§ 128a Abs. 6 S. 3 ZPO, → § 2 Rn. 20). Der Inhalt des Protokolls gibt die äußeren Umstände der Verhandlung (§ 160 Abs. 1 ZPO) und deren wesentliche Vorgänge wieder (§ 160 Abs. 2 ZPO), eventuell iVm einer Anlage (§ 160 Abs. 5 ZPO).

⁸ S. Schilken GerichtsVerfR Rn. 361.

⁹ Näher Schilken GerichtsVerfR Rn. 219 ff.

¹⁰ Dazu Schilken GerichtsVerfR Rn. 553 ff.

Beispiele: Insbesondere sind im Protokoll nach § 160 Abs. 3 ZPO festzustellen: Anerkenntnis, Verzicht und Vergleich, die Anträge, Geständnis und Erklärung über einen Antrag auf Parteivernehmung, die Aussagen der Zeugen, Sachverständigen und vernommenen Parteien, das Ergebnis einer Augenscheinseinnahme, die Entscheidungen (Urteile, Beschlüsse und Verfügungen) des Gerichts, die Verkündung der Entscheidungen, die Zurücknahme der Klage oder eines Rechtsmittels und der Verzicht hierauf. Weitere Vorgänge können auf Antrag der Beteiligten aufgenommen werden (§ 160 Abs. 4 ZPO).

- 18 Das Protokoll ist, soweit es nicht nur um die Feststellung der (Verkündung der) Entscheidungen geht, den Beteiligten vorzulesen, zur Durchsicht vorzulegen bzw. auf einem Bildschirm anzuzeigen. Bei einer vorläufigen Aufzeichnung genügt deren Wiedergabe. Diese Vorgänge sowie die Genehmigung oder eventuelle Einwendungen sind im Protokoll zu vermerken (§ 162 ZPO). Gemäß § 163 ZPO ist es vom Vorsitzenden und vom Urkundsbeamten der Geschäftsstelle zu unterschreiben. Unrichtigkeiten des Protokolls können nach § 164 ZPO jederzeit von Amts wegen oder auf Antrag berichtigt werden; vor der Berichtigung sind die betroffenen Beteiligten zu hören (§ 164 Abs. 2 ZPO).¹¹
- 19 Dem Sitzungsprotokoll kommt eine erhöhte **Beweiskraft** zu:¹² Die Beachtung der für die mündliche Verhandlung vorgeschriebenen Förmlichkeiten kann gem. § 165 ZPO nur durch das Protokoll bewiesen werden, gegen dessen Inhalt insoweit nur der Nachweis der Fälschung zulässig ist. Eine **Videoverhandlung** nach § 128a ZPO (→ § 2 Rn. 20) kann für die Erstellung eines Protokolls durch das Gericht (nicht aber durch die Beteiligten oder Dritte) vorläufig aufgezeichnet werden (§ 128a Abs. 6 ZPO). Zudem ist im Protokoll aufzunehmen, wer an der Verhandlung per Bild- und Tonübertragung teilgenommen hat (§ 160 Abs. 1 Nr. 2, 4 ZPO).

C. Termine, Fristen, Ladungen

- 20 Im gesamten Verfahrensablauf spielen Termine, Fristen und Ladungen eine erhebliche Rolle. Gerade im Zusammenhang mit der mündlichen Verhandlung kommt diesen Instituten besondere Bedeutung zu, sodass ihr Inhalt an dieser Stelle kurz dargestellt werden soll.

I. Termine

- 21 Termine sind im Voraus bestimmte Zeitpunkte (Zeiträume) für ein gemeinschaftliches Handeln des Gerichts mit den Parteien oder Dritten. Nur durch die Abhaltung solcher Termine – § 345 ZPO spricht gleichbedeutend von „Sitzung“ – kann ein geordneter Ablauf der Verfahren iRd Mündlichkeitsprinzips gewährleistet werden. Dabei können die Termine unterschiedlichen Zwecken iRd Prozessbetriebes dienen.

Beispiele: Termine zur mündlichen Verhandlung, zur Beweisaufnahme, zur Erörterung, zur Vornahme eines Güteversuches, zur Verkündung einer Entscheidung.

Dabei kann es sich – je nach Art des Termins – um einen solchen vor dem erkennenden Gericht (Kollegium oder Einzelrichter), dem beauftragten oder ersuchten Richter handeln.

- 22 Die Anberaumung eines solchen Termins erfolgt durch den Richter (Vorsitzenden, Einzelrichter), § 216 ZPO, § 229 ZPO, §§ 348 ff. ZPO, § 361 Abs. 1 ZPO, § 526 f.

¹¹ Zu Schranken der Protokollberichtigung Foerster/Sonnabend NJW 2010, 978.

¹² S. dazu BGH NJW 2011, 1741 mwN.

ZPO nach Tag und Stunde und idR von Amts wegen (§ 216 Abs. 1 ZPO). Im Rahmen der verfahrensrechtlichen Gestaltungsbefugnisse sind die Termine (zur mündlichen Verhandlung) unverzüglich zu bestimmen (§ 216 Abs. 2 ZPO).¹³ Die Unterrichtung der Beteiligten von einer Terminsanberaumung erfolgt durch **Ladung** (→ Rn. 27 f.). Aus erheblichen Gründen kann gem. § 227 ZPO ein Termin aufgehoben oder verlegt¹⁴ sowie ein bereits begonnener Termin **vertagt** werden.

II. Fristen

Fristen sind in der ZPO an zahlreichen Stellen bestimmt. Es handelt sich um gesetzliche oder vom Gericht bestimmte Zeiträume zur Vornahme einer Partei-handlung oder zur Vorbereitung auf einen Termin. Gesetzliche Fristen sind insbes. die sog. **Notfristen**, nach deren Ablauf eine Präklusion der betreffenden vorzunehmenden Prozesshandlung eintritt, die nur durch Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (→ § 4 Rn. 58 ff.) beseitigt werden kann. Während solche Handlungsfristen der Förderung des Verfahrensabschlusses dienen, sollen die sog. **Zwischenfristen** den Parteien Zeit zur Vorbereitung und Überlegung gewähren.

Beispiele: Gesetzliche Notfristen sind im Gesetz als solche bezeichnet. Notfristen sind bspw. diejenigen zur Anzeige der Verteidigungsbereitschaft (§ 276 Abs. 1 S. 1 ZPO) oder zur Einlegung des Einspruchs gegen ein Versäumnisurteil (§ 339 Abs. 1 ZPO).

Gesetzliche Zwischenfristen sind die Einlassungsfrist (→ Rn. 7) zwischen Zustellung der Klage und erstem Termin sowie die Ladungsfrist zwischen Erhalt der Ladung und Termin, die zB im Anwaltsprozess eine Woche und im Parteiprozess drei Tage beträgt (§ 217 ZPO).

Richterliche Fristen sind vor allem diejenigen zur Prozessförderung durch die Parteien. 24

Beispiele: Bspw. die Frist zur Ergänzung oder Erläuterung der verfahrensvorbereitenden Schriftsätze (§ 273 Abs. 2 Nr. 1 ZPO), die Frist zur schriftlichen Klageerwidern durch den Beklagten (§ 275 Abs. 1 S. 1, Abs. 3 ZPO), die Frist bei Schriftsatznachlass (§ 283 S. 1 ZPO) oder die Frist zur Beibringung bestimmter Beweise (§ 339 Abs. 2 ZPO).

Wird eine Zwischenfrist nicht ordnungsgemäß (insbes. also: zu kurz) gesetzt, kann dies bspw. zu Folge haben, dass ein Versäumnisurteil oder eine Entscheidung nach Aktenlage nicht ergehen kann (§ 335 Abs. 1 Nr. 2 ZPO) oder dass ein Termin vertagt werden muss.¹⁵ Wird eine Handlungsfrist versäumt, besteht die Möglichkeit der Präklusion, also der Zurückweisung der Partei-handlung (s. § 296 ZPO und dazu → § 4 Rn. 64 ff.).

Die **Berechnung** der Fristen erfolgt nach §§ 187 ff. BGB (§ 222 Abs. 1 ZPO). Sie beginnen mit dem gesetzlich bestimmten Ereignis oder mit Verkündung/Zustellung der richterlichen Fristanordnung. **Unterbrechung** oder **Aussetzung des Verfahrens** führen auch zu einer Unterbrechung sämtlicher Fristen (§ 249 Abs. 1 ZPO). Die Anordnung des **Ruhens des Verfahrens** führt wiederum zu einer Fristunterbrechung¹⁶ mit Ausnahme der in § 233 ZPO bezeichneten Fristen (§ 251 Abs. 1 S. 2 ZPO).

¹³ Zur Verweigerung einer Terminbestimmung und zu Rechtsmitteln Rosenberg/Schwab/Gottwald ZivilProzR § 70 Rn. 2 ff.

¹⁴ S. dazu Fischer MDR 2011, 467.

¹⁵ S. Rosenberg/Schwab/Gottwald ZivilProzR § 70 Rn. 19, § 71 Rn. 13.

¹⁶ Rosenberg/Schwab/Gottwald ZivilProzR § 71 Rn. 21.

III. Ladungen

- 27 **Ladungen** dienen der Unterrichtung der Beteiligten von bevorstehenden Terminen (§§ 214 ff. ZPO). Ladung ist die gerichtliche Aufforderung, in einem bestimmten Termin zu erscheinen. Sie kann nur dann bei Parteien unterbleiben, wenn der Termin in einer verkündeten Entscheidung bestimmt ist (§ 218 ZPO – Ausnahme § 141 Abs. 2 ZPO). Voraussetzung ist, dass die Partei zum Verkündungstermin geladen war oder er ihr bekannt gemacht bzw. gleichfalls verkündet worden war. Die Ladung erfolgt durch **Zustellung** an die Beteiligten, an den Beklagten ggf. mit der Aufforderung, einen zugelassenen Anwalt zu bestellen (§§ 215, 277 Abs. 2 ZPO).

Beispiele: Ladungen im amtsgerichtlichen Verfahren (§ 497 Abs. 1 S. 1 ZPO) oder die Ladung von Zeugen (§ 377 Abs. 1 S. 2 ZPO).

- 28 Eine Ladung muss neben der Aufforderung zum Erscheinen konkrete Angaben über Zeit, Ort und Zweck des Termins enthalten. Je nach Person des Geladenen können weitere Angaben erforderlich sein (s. etwa § 377 Abs. 2 ZPO zur Zeugenladung).

§ 9. Der Beweis und die Beweisaufnahme

A. Grundlagen

- 1 Das Gericht entscheidet über den Klageanspruch, indem es das **Recht** auf den durch das Verfahren festgestellten **Sachverhalt** anwendet. Während das Gericht das Recht „von Amts wegen“ kennt und anwendet („iura novit curia“), liegt die Darstellung des der Entscheidung zugrundeliegenden Sachverhalts in den Händen der Parteien; die Parteien tragen die Tatsachen vor, das Gericht spricht Recht („da mihi facta, dabo tibi ius“). Wenn der tatsächliche Lebensvorgang nach dem Vortrag der Parteien unstreitig ist, beschränkt sich die gerichtliche Entscheidung auf die rechtliche Beurteilung dieses Sachverhaltes iRd Klagebegehrens. Die Arbeitsweise des Richters entspricht dann bei der Vorbereitung der Entscheidung im Kern der gutachtlichen Methode, wie sie bei der Ausbildung an der Universität geübt wird; das Ergebnis dieser rechtlichen Überlegungen wird freilich in anderer Form („Urteilsstil“) nach außen kundgetan.
- 2 In aller Regel wird jedoch im Zivilprozess nicht (nur) über Rechtsfragen gestritten, es herrscht vielmehr schon über die Tatsachen Uneinigkeit zwischen den Parteien, sodass zunächst zu klären ist, welche tatsächlichen Grundlagen der Entscheidung überhaupt zugrunde gelegt werden können – die Behauptung des Klägers oder die des Beklagten. Nach § 286 Abs. 1 ZPO hat das Gericht unter Berücksichtigung des gesamten Inhalts der Verhandlungen und des Ergebnisses einer etwaigen Beweisaufnahme nach freier Überzeugung zu entscheiden, ob eine tatsächliche Behauptung für wahr oder nicht wahr zu erachten ist. Das Beweisverfahren dient also der Feststellung der Wahrheit einer Behauptung über eine entscheidungserhebliche, beweisbedürftige Tatsache. Zur Gewinnung des Beweises sieht die ZPO (§§ 355 ff. ZPO) ein bestimmtes Verfahren, die sog. **Beweisaufnahme**, mit speziellen **Beweismitteln** vor (→ Rn. 75 ff.). Es müssen aber bestimmte Voraussetzungen erfüllt sein, bis es zu einem solchen Beweisverfahren kommen kann (→ Rn. 4 ff.). Ist die Beweisaufnahme abgeschlossen, so stellt sich für das Gericht die Aufgabe der **Beweiswürdigung**