

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	1
Teil I: Grundlagen der richterlichen Hinweispflicht	7
A. Entwicklungsgeschichte und Zweck der Hinweispflicht.....	7
I. Historische Entwicklung der richterlichen Hinweispflicht	7
1. Gesetzlicher Ausgangspunkt	7
2. Regelungsinhalt und Begründung.....	9
a) Entwurf der Civilprozeßordnung 1874	9
b) Civilprozeßordnung 1877 und Beratungsverfahren zum Entwurf	10
c) Novelle von 1898 und Amtsgerichtsnovelle 1909.....	12
d) Emminger-Novelle von 1924.....	13
aa) Ziel der Emminger-Novelle 1924	13
bb) Einzelbegründung für § 139 ZPO.....	13
cc) Erklärung von Volkmar	15
dd) Ansatz von Levin.....	15
ee) Einfluss der Prozesskonzeption Franz Kleins auf § 139 dZPO 1924... ..	16
(1) Prozesskonzeption Franz Kleins.....	16
(2) Meinungsstand zur Prozesskonzeption Franz Kleins in Deutschland	19
(3) Auswertung	19
e) Die Vereinfachungsnovelle 1976.....	21
f) Das Zivilprozessreformgesetz 2001	22
3. Entwicklung der richterlichen Hinweispflicht im Schrifttum	25
a) Vom Erlass der CPO bis zur Novelle 1909.....	25
b) Von der Amtsgerichtsnovelle 1909 bis zur Novelle 1924.....	26
c) Von der Emminger-Novelle 1924 bis zum Vereinheitlichungsgesetz 1950	27
d) Vom Vereinheitlichungsgesetz 1950 bis zur Vereinfachungsnovelle 1976.....	29
e) Von der Vereinfachungsnovelle 1976 bis zum Zivilprozessreformgesetz 2001	31
f) Das Zivilprozessreformgesetz 2001	33
II. Prozesszweck und Zweck der richterlichen Hinweispflicht	34
1. Lehren zum Prozesszweck.....	34
a) Subjektiver Rechtsschutz	34
b) Bewährung des objektiven Rechts oder der objektiven Rechtsordnung ...	36
c) Sicherung des Rechtsfriedens und Lösung privater Konflikte	38
d) Legitimation durch Verfahren.....	41
e) Konkretisierung und Fortbildung des Rechts im konkreten Fall.....	44
f) Zwischenergebnis	46

2. Zwecke der richterlichen Hinweispflicht und Prozesszwecke	47
a) Verhältnis der Hinweispflicht zum subjektiven Rechtsschutz.....	47
b) Verhältnis der Hinweispflicht zum Rechtsfrieden und zur Konfliktlösung	51
c) Richterliche Hinweispflicht und Legitimation durch Verfahren	52
d) Verhältnis der Hinweispflicht zur Konkretisierung des Rechts im Prozess	53
e) Zwischenergebnis.....	55
B. Richterliche Hinweispflicht und verfassungsrechtlich garantierte Verfahrensgrundrechte und -gebote	56
I. Anspruch auf rechtliches Gehör gem. Art. 103 Abs. 1 GG und richterliche Hinweispflicht im Zivilprozess.....	56
1. Begriff und Zweck des Anspruchs auf rechtliches Gehör	56
2. Inhalt des Anspruchs auf rechtliches Gehör.....	58
3. Verletzung der Hinweispflicht und Verstoß gegen den Anspruch auf rechtliches Gehör	62
a) Verhältnis der Hinweispflichten gem. §§ 139, 278 Abs. 3 ZPO a. F. zum Anspruch auf rechtliches Gehör nach Art. 103 Abs. 1 GG	62
b) Verhältnis der Hinweispflicht gem. § 139 ZPO n. F. zum Anspruch auf rechtliches Gehör nach Art. 103 Abs. 1 GG.....	69
c) Verhältnis der Hinweispflicht gem. § 139 ZPO n. F. zur Gehörsrüge gem. § 321 a ZPO n. F.	72
II. Anspruch auf faires Verfahren und richterliche Hinweispflicht	76
1. Begriff und Inhalt des Anspruchs auf faires Verfahren.....	76
2. Verhältnis der Verletzung der Hinweispflicht gem. § 139 ZPO zum Verstoß gegen den Anspruch auf faires Verfahren	78
III. Der Grundsatz der Waffengleichheit	81
1. Begriff und Inhalt der Waffengleichheit.....	81
2. Formale Waffengleichheit und materielle Waffengleichheit	81
3. Faktische Gleichheit und rechtliche Gleichheit.....	83
IV. Das Gebot der Unparteilichkeit des Richters.....	85
1. Begriff und Zweck des Unparteilichkeitsgebots	85
2. Unparteilichkeitsgebots als Grenze der Hinweispflicht.....	86
3. Überschreitung der Hinweispflicht und Verletzung des Unparteilichkeitsgebots	89
a) Meinungsstand im Schrifttum	89
b) Rechtsprechung	94
c) Stellungnahme	98
C. Richterliche Hinweispflicht und Verhandlungs- oder Kooperationsmaxime....	103
I. Richterliche Hinweispflicht und Geltung der Verhandlungs- oder Kooperationsmaxime im deutschen Zivilprozess	104
1. Begriff und Begründung der Verhandlungsmaxime	104

a) Begriff und Inhalt der Verhandlungsmaxime	104
b) Begründung der Verhandlungsmaxime	106
aa) Ideologische Begründung - Fortsetzung der Privatautonomie	106
bb) Technische Begründung - Zweckmäßigkeitserwägung	106
cc) Zwei Erwägungen	107
2. Behauptung der Kooperationsmaxime gegen die Verhandlungsmaxime ...	107
a) Begriff der Kooperationsmaxime.....	107
b) Herleitung des Kooperationsprinzips.....	109
c) Kritik an der Verhandlungsmaxime	111
d) Inhalt der Kooperationsmaxime.....	113
aa) Anerkennung des überschießenden Beweises und Ablehnung der Wirksamkeit des wahren Geständnisses.....	114
bb) Betonung der richterlichen Aufklärungspflicht und der Prozessförderungs- und Wahrheitspflicht der Parteien	115
cc) Verpflichtung des Gerichts zum Verhandlungsgespräch	116
(1) Rechts- und Tatsachengespräch und kommunikativer sowie kooperativer Verhandlungstyp	116
(2) Umfang des Verhandlungsgesprächs.....	119
(a) Verhältnis des Rechtsgesprächs zum Tatsachengespräch.....	119
(b) Umfang des Rechtsgesprächs.....	122
(c) Umfang des Tatsachengesprächs.....	124
dd) Starke richterliche Kompensationspflicht	126
(1) Kompensationspflicht des Richters zugunsten sozial Schwächerer	126
(2) Kompensationspflicht des Richters zu Gunsten Einmalprozessierer und Allgemeinanwälte.....	128
e) Zwischenergebnis.....	130
3. Kritik der Verfechter des Verhandlungsgrundsatzes an der Kooperationsmaxime	131
a) Unantastbarkeit und Unverzichtbarkeit der Verhandlungsmaxime in der Entwicklungsgeschichte der richterlichen Hinweispflicht.....	131
b) Dogma und Prozesszweck - Bedeutung der Parteifreiheit und Parteiverantwortung.....	132
c) Richterliche Hinweispflicht als Ergänzung der Verhandlungsmaxime	133
d) Nach der objektiven Prozesssituation beurteilte richterliche Hinweispflicht.....	133
e) Bedeutung der anwaltlichen Vertretung	135
f) Verdeckung der anwaltlichen Aktivitäten und Parteiverantwortung durch die Kooperationsmaxime	136
g) Verwischung der Verantwortlichkeitsverteilung zwischen Gericht und Parteien durch das umfassende Rechts- und Tatsachengespräch	137

4. Streit um die Auswirkung der Änderung des § 139 ZPO durch das ZPO-RG 2001 auf die Geltung der Verhandlungs- oder Kooperationsmaxime	139
a) Meinungen nach dem ZPO-RG 2001.....	139
b) Überwiegende Tendenz nach dem ZPO-RG 2001	141
5. Stellungnahme zur Geltung der Verhandlungs- oder Kooperationsmaxime	144
II. Adversary system und case management in den USA wie in England und Wales	160
1. Adversary system in den USA sowie in England und Wales	160
a) Begriff und Inhalt des adversary system.....	160
b) Begründung für das adversary system.....	162
2. Adversary system und case management in den USA	163
a) Zweck und Inhalt des case management.....	163
aa) Inhalt des case management.....	163
bb) Zweck des case management.....	165
b) Streit um die Geltung des case management und des reinen adversary system	166
c) Reform der Federal Rules 2000	172
d) E-discovery-Reform 2006.....	174
aa) Reformbedarf	174
bb) Ziel der Reform	175
cc) Definition und Form der elektronisch gespeicherten Informationen.....	175
dd) Beschränkung des Umfangs der e-discovery	176
ee) Verpflichtung der Parteien zur frühen und umfassenden Diskussion.....	179
ff) Frühe gerichtliche Beachtung der e-discovery	181
gg) Auswertung der e-discovery-Reform 2006	183
3. Adversary system und case management in England und Wales.....	184
a) Rechtslage vor 1998.....	184
b) Ziel der Reform der Civil Procedure Rules 1998	185
c) Der Woolfsche Report über das case management und adversary system	186
d) Kritik am Woolfschen Report bzgl. des case management	188
e) Gegenkritik zur Kritik am Report Woolfs	189
f) Ablehnung der Kooperationsmaxime und Verstärkung des case management	190
4. Anerkennung des Hinweisrechts im amerikanischen und englischen Recht.....	190
5. Rechtsvergleichende Auswertung	193

Teil II: Die ZPO-Reform 2001 und ihre Auswirkung auf § 139 ZPO.....	200
A. Die Änderung des § 139 ZPO durch das ZPO-Reformgesetz 2001	200
I. Zielsetzung des ZPO-Reformgesetzes 2001	201
II. Reformvorschläge zu § 139 ZPO n. F.	203
1. Vorschläge des Bundesministeriums	203
2. Referentenentwurf	207
3. Fraktionsentwurf	210
4. Regierungsentwurf	213
5. Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses	214
B. Streit um die Erweiterung des Umfangs der Hinweispflichten durch das ZPO-RG 2001	215
I. Meinungsstand nach dem ZPO-Reformgesetz 2001	215
II. Stellungnahme	218
C. Auswirkung der neuen richterlichen Hinweispflichten auf die Praxis	224
I. Allgemeines	224
II. Rechtstatsächliche Untersuchung zu den Auswirkungen der Reform auf die Praxis	225
III. Befürchtung aus der Anwaltschaft	226
IV. Befürchtung aus der Richterschaft	227
Teil III: Regelungszwecke und Funktionen sowie Grenzen der richterlichen Hinweispflicht nach § 139 ZPO n. F.	228
A. Regelungszwecke des § 139 ZPO n. F.	228
I. Förderung einer materiell richtigen Entscheidung durch Klarstellung und Vervollständigung des Parteivorbringens und Vermeidung von Überraschungsentscheidungen	228
II. Gewährleistung des Anspruchs auf rechtliches Gehör	232
III. Gewährung des Anspruchs auf faires Verfahren	237
IV. Umfassender Rechtsschutz durch allseitige und vollständige Hinweis- und Erörterungspflichten	238
V. Steigerung der Akzeptanz der Parteien durch die Transparenz der richterlichen Entscheidungsfindung	240
VI. Konzentration des tatsächlichen und rechtlichen Prozessstoffs	242
B. Funktionen der Hinweis- und Erörterungspflichten	244
I. Klarstellungsfunktion	244
II. Transformationsfunktion	247
III. Verständigungs- und Vervollständigungsfunktion	251
IV. Ergänzungsfunktion, einleitende Funktion sowie Einschränkungsfunktion	257
C. Anwendungsbereich der richterlichen Hinweispflicht	259
D. Grenzen und Ausnahmen der richterlichen Hinweispflicht	260
I. Grenzen der richterlichen Hinweispflicht	260

1. Meinungsstand	260
2. Stellungnahme	263
II. Ausnahmen von bzw. Reduzierungen der richterlichen Hinweispflicht.....	266
1. Anwaltliche Vertretung und rechtskundige Beratung	266
2. Beurteilungsspielraum	270
3. Gegnerische Rüge	271
Teil IV: Inhalt der einzelnen Hinweis- und Erörterungspflichten	273
A. Die richterliche Hinweispflicht nach § 139 Abs. 1 S. 2 ZPO n. F.....	274
I. Anregung der sachdienlichen Anträge.....	274
1. Die ZPO-Reform 2001 und ihre Auswirkung auf die Anregung der sachdienlichen Anträge.....	274
2. Der Begriff der Sachdienlichkeit	275
a) Objektiver Sachdienlichkeitsbegriff.....	275
b) Subjektiver Sachdienlichkeitsbegriff	277
c) Vermittelnde Lösung.....	278
d) Stellungnahme.....	279
3. Die Einzelfallgruppen	284
a) Unklare, unbestimmte und widersprüchliche Anträge.....	284
b) Anregung des Schadenersatzantrags statt Herausgabeantrag	289
c) Klagerweiterungen, insbesondere bei Schadenersatzanträgen.....	291
d) Unterlassene Zinsanträge	292
e) Widerklage, Klagehäufung, Hilfsanträge und Stufenklage	293
f) Zwischenergebnis	295
II. Hinweis auf unklaren, unvollständigen und un schlüssigen Tatsachenvortrag	295
1. Klarstellung des Tatsachenvortrags.....	295
2. Mangelnde Substantiierung und substanzloses Vorbringen.....	297
3. Mangelnde Schlüssigkeit bzw. Erheblichkeit und unzureichende Substantiierung	298
4. Richterlicher Hinweis auf Einreden und Einwendungen	308
a) Unterscheidung des Hinweises auf die unvollständigen Einreden und Einwendungen vom Hinweis auf die möglichen Einreden und Einwendungen.....	308
b) Stand der Rechtsprechung bezüglich der Hinweise auf mögliche Einreden und Einwendungen	310
c) Meinungsstand bezüglich der Hinweise auf mögliche Einreden (insbesondere bei Verjährungseinreden) und Einwendungen im Schrifttum	312
aa) Stand der Diskussion vor dem ZPO-RG 2001	312
bb) Meinungsstand nach dem ZPO-RG 2001	319
cc) Stellungnahme.....	322

III. Hinweis auf die Beweismittelbezeichnung sowie die notwendige Ergänzung der Beweisanträge.....	331
1. Hinweis auf die unklare und unvollständige Beweismittelbezeichnung sowie mangelnde Beweisanträge.....	331
2. Hinweis auf die notwendige Ergänzung der Beweisanträge und auf ein völlig neues konkretes Beweismittel nach erfolgloser Beweisaufnahme ...	334
IV. Erfüllung der Hinweispflicht gem. § 139 Abs. 1 S. 2 ZPO n. F.....	341
B. Die richterliche Hinweispflicht zur Vermeidung von Überraschungsentscheidungen nach § 139 Abs. 2 ZPO n. F.	342
I. Normzweck des § 139 Abs. 2 ZPO n. F.	342
1. Verbot von Überraschungsentscheidungen und Wahrung rechtlichen Gehörs.....	342
2. Konzentration des entscheidungserheblichen rechtlichen und tatsächlichen Prozessstoffs	344
3. Vermeidung von rechtlichen und tatsächlichen Überraschungsentscheidungen sowie Ermöglichung der Klarstellung, Vervollständigung und Transformation des tatsächlichen und rechtlichen Parteivortrages.....	345
4. Von der Ergänzung des unvollständigen Tatsachenvortrages unabhängige Vermeidung von Überraschungsentscheidungen	350
5. Umfassende Beseitigung der allgemeinen Fehleinschätzung der Erheblichkeit eines Gesichtspunkts	352
II. Voraussetzungen des § 139 Abs. 2. ZPO n. F.	354
1. Rechtliche, tatsächliche und zweideutige Gesichtspunkte	354
a) Allgemeines.....	354
b) Einreden oder Gestaltungsrechte als rechtliche bzw. tatsächliche Gesichtspunkte?.....	362
c) Rechtliche Gesichtspunkte	363
d) Tatsächliche und zweideutige Gesichtspunkte	367
2. Entscheidungserheblichkeit des Gesichtspunkts	373
3. Übersehene, für unerheblich gehaltene und divergierende Gesichtspunkte.....	374
a) Übersehene oder für unerheblich gehaltene Gesichtspunkte	374
b) Divergierende Gesichtspunkte	379
aa) Abweichend von beiden Parteien beurteilte Gesichtspunkte.....	379
bb) Abweichend von einer Partei beurteilte Gesichtspunkte.....	382
c) Zwischenergebnis.....	385
4. Erkennbarkeit der Fehleinschätzung.....	385
a) Allgemeines.....	385
b) Anwaltliche Vertretung.....	386
c) Gegnerische Rüge	386
d) Rechtlicher und tatsächlicher Bewertungsumfang des Gerichts	388
5. Nebenforderung als Ausnahme.....	389

III. Erfüllung der Hinweispflicht nach § 139 Abs. 2 ZPO n. F.....	392
C. Die Erörterungspflicht nach § 139 Abs. 1 S. 1 ZPO n. F.	393
I. Charakter der Erörterungspflicht - Rechtsfolge oder Voraussetzung der Hinweispflicht	393
1. Meinungsstand nach dem ZPO-RG 2001	393
2. Stellungnahme	396
II. Streit um die allgemeine Verpflichtung des Gerichts zum Rechtsgespräch	403
1. Begriff und Inhalt des Rechtsgesprächs	403
2. Stand der Diskussion nach der Vereinfachungsnovelle 1976	409
3. Meinungsstand nach dem ZPO-RG 2001	414
4. Stellungnahme	417
D. Verhältnis der Hinweispflicht gem. § 139 Abs. 1 ZPO n. F. (§ 139 Abs. 1 ZPO a. F.) zur Hinweispflicht nach § 139 Abs. 2 ZPO n. F. (§ 278 Abs. 3 ZPO a. F.)	429
I. Verhältnis der Hinweispflicht nach § 139 Abs. 1 ZPO a. F. zur Hinweispflicht gem. § 278 Abs. 3 ZPO a. F.	429
II. Verhältnis der Hinweispflicht gem. § 139 Abs. 1 ZPO n. F. zur Hinweispflicht nach § 139 Abs. 2 ZPO n. F.	430
III. Stellungnahme	431
E. Hinweispflicht zum von Amts wegen zu beachtenden Punkt nach § 139 Abs. 3 ZPO n. F.	437
I. Zweck der Hinweispflicht nach § 139 Abs. 3 ZPO n. F.	437
II. Hinweis auf die prozessuale Rüge.....	438
Teil V: Formelle und zeitliche Anforderungen richterlicher Hinweise sowie Abhilfemöglichkeiten bei Verstoß gegen § 139 ZPO.....	439
A. Pflicht des Gerichts zur möglichst frühzeitigen Erteilung der Hinweise	439
I. Zielsetzung	439
II. Bestimmung des Zeitpunkts	440
B. Pflicht des Gerichts zur Dokumentation der Hinweise.....	441
I. Zweck und Inhalt der Dokumentationspflicht	441
II. Kritik an der Dokumentationspflicht.....	442
III. Gegenkritik zur Kritik an der Dokumentationspflicht	443
C. Verpflichtung des Gerichts zur Gewährung der Schriftsatzfrist nach § 139 Abs. 5 ZPO n. F.	446
I. Zweck und Inhalt der Verpflichtung des Gerichts zum Schriftsatznachlass... ..	446
II. Kritik an der Pflicht des Gerichts zum Schriftsatznachlass	447
III. Gegenkritik zur Kritik an der Gewährung der Schriftsatzfrist.....	447
D. Abhilfemöglichkeiten bei Verstoß gegen § 139 ZPO n. F.	448
Teil VI: Ergebnis der Untersuchung	451

Literaturverzeichnis..... 477