

### RA Prof. Dr. Volkert Vorwerk, Karlsruhe

**Prof. Dr. Volkert Vorwerk** ist Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof, Karlsruhe. Honorarprofessor der Universität Hannover, Institut für Prozessrecht und anwaltsorientierte Ausbildung; Mitglied im Ausschuss Zivilverfahrensrecht des DAV sowie im Ausschuss Europäisches Vertragsrecht der BRAK; Vorsitzender des Schuldrechtsausschusses der BRAK, Herausgeber und Autor zahlreicher Publikationen zum Zivilprozess-, Schuld- und Europäischen Gemeinschaftsrecht; mehrfach tätig als Sachverständiger im Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages in das Zivil- und Zivilverfahrensrecht betreffenden Gesetzgebungsverfahren.

1. Die prozessuale Auseinandersetzung ist stets das Endstadium im Streit zwischen den Parteien. Wer vor jedem Bauprozess eine obligatorische außergerichtliche Streitschlichtung fordert, spricht im Kern den Bauanwälten die Fähigkeit oder Bereitschaft ab, vorprozessual alle Möglichkeiten konsensualer Streitbeilegung auszuloten.
2. Adjudikation *während* des Baugeschehens kann nur dann seine Vorteile entfalten, wenn die Sicherungsmechanismen zur Verfügung stehen, die das Recht der einstweiligen Verfügung bietet (Anordnung einer Sicherheitsleistung einerseits, Schadensersatzverpflichtung andererseits). Rechtssicherheit im Verfahren bietet daher allein der Rückgriff auf das Recht der einstweiligen Verfügung und deren Ausbau im Rahmen der sog. Leistungs- und Regelungsverfügung.
3. Die Justiz hat im Bereich des Wettbewerbsrechts umfangreiche Erfahrung mit der abschließenden Erledigung von Streitigkeiten über den Weg des Rechts der einstweiligen Verfügung. Setzt man diese Erfahrung auf das private Baurecht um, wird die Zahl der Bauprozesse im Hauptsacheverfahren abnehmen, ohne dass rechtsstaatliche Defizite eintreten. Der im Verfügungsverfahren tätige privat beauftragte Sachverständige haftet dem Verfügungsgegner nach den Grundsätzen des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter. Dieses heute schon bestehende Haftungskonzept schützt den Verfügungsgegner vor Gefälligkeitsgutachten im Verfügungsverfahren. Eine Adjudikation wird demgegenüber bestrebt sein, das Richterprivileg des § 839 Abs. 2 BGB in Anspruch nehmen zu können.
4. Bedarf es zur Durchsetzung der Entscheidung des Adjudikators der Vollstreckbarerklärung und folgt auf die Entscheidung selbst ein (Schieds-) Gerichtsverfahren, innerhalb dessen die Entscheidung überprüft wird, bietet das Adjudikationsverfahren keine zeitlichen und sachlichen Vorteile. Der unausgetragene Streit wird nur „auf später“ verschoben. Der wirtschaftlich Stärkere gewinnt Vorteile gegenüber dem wirtschaftlich Schwächeren. Die Kosten des Streits vermehren sich um ein Vielfaches.
5. Eine „effektive“ obligatorische private Schlichtung öffnet der Billigkeit und damit der Beliebigkeit im Recht Tür und Tor. Adjudikation und Mediation finden unter Ausschluss der Öffentlichkeit statt. Das Wissen um das „was am Bau Recht ist“, geht verloren; es entsteht ein Raum der Rechtsunsicherheit.