

**ZPR! Probleme des Beweisrechts im Zivilprozess**  
**Tagung vom 7. Juni 2016**

# Fehlende Beweisverfahren ?

Alexander Brunner

## *Inhaltsübersicht*

1. Rückblick auf die Palette der Beweismittel
2. Zur Kritik fehlender Beweisverfahren
3. Zum Beweisanspruch und dessen Grenzen
4. Zur freien Beweiswürdigung des Gerichts
5. Zur antizipierten Beweiswürdigung
6. Wege zum angemessenen Urteil

Schlussbemerkung

# 1. Rückblick auf die Palette der Beweismittel

## **Beweissicherung**

Urkunden-Edition, Zeugen, Augenschein, Gutachten

*H. Schmid*

## **Behauptungs- und Beweislast der Prozessparteien**

Fragepflicht und rechtliches Gehör

*U. Haas*

## **Befragung von Personen**

*H. A. Müller*

## **Insbesondere Zeugenbefragung**

*St. Fink*

## **Gutachten**

*U. Meyer*

## 2. Zur Kritik fehlender Beweisverfahren

**Russenberger / Brunner - Streitgespräch zwischen Anwalt und Richter, Plädoyer 2013, Heft 6, S. 6-9 (Auszug):** *Erfahrungsgemäss sind die Verfahren an den oberen Instanzen kürzer als bei der ersten Instanz. Betrifft der Vorwurf der Ineffizienz vor allem die Erstinstanz?*

**Brunner:** Die erste Instanz muss den Sachverhalt feststellen. Dies bedeutet, dass man alle Behauptungen und Bestreitungen auf dem Tisch haben muss. Das ist eine sehr intensive Arbeit. Wenn der Prozess nicht gütlich erledigt werden kann, ***muss das Gericht ein Beweisverfahren durchführen***. Dieses ist mit der neuen Zivilprozessordnung ... beschleunigt worden: aus Zürcher Sicht mit dem direkten Beweisabnahmebeschluss. ... Anschliessend geht es ins Beweisverfahren mit Zeugeneinvernahmen, Augenscheinen und der

4 Einholung von Expertisen. Das ist einer der ganz normalen Gründe für das lange Verfahren vor der ersten Instanz.

## 2. Zur Kritik fehlender Beweisverfahren

**Russenberger / Brunner - Streitgespräch zwischen Anwalt und Richter, Plädoyer 2013, Heft 6, S. 6-9 (Auszug):** *Es wird behauptet, am Handelsgericht Zürich sei seit Einführung der neuen ZPO noch kein einziges Beweisverfahren durchgeführt worden.*

**Brunner:** Das ist eine Behauptung, die so nicht stimmt. Das ist eine Aussage des Handelsgerichtspräsidenten, die aus dem Kontext gerissen wurde, als die neue ZPO gerade erst in Kraft getreten war. Im Rahmen der Beweisverfahren sind diese Prozesse noch gar nicht so weit gewesen, um ein Beweisverfahren zu machen.

-->

## 2. Zur Kritik fehlender Beweisverfahren

**Russenberger / Brunner - Streitgespräch zwischen Anwalt und Richter, Plädoyer 2013, Heft 6, S. 6-9 (Auszug):** *Es wird behauptet, am Handelsgericht Zürich sei seit Einführung der neuen ZPO noch kein einziges Beweisverfahren durchgeführt worden.*

--> **Russenberger:** Das stimmt nicht. Diese Aussage machte der Handelsgerichtspräsident im Mai 2013 im Rahmen eines Vortrags, ich war dort anwesend! Auch wenn dies nur für die neuen Klagen gilt, die seit 1. Januar 2011 eingereicht wurden, *die Grundaussage bleibt: Das Handelsgericht scheut das Beweisverfahren.*

**Brunner:** Falsch! Damals wurde noch kein Beweisverfahren geführt, weil viele Verfahren im Rahmen der Wirtschaftsmediation verglichen

## 2. Zur Kritik fehlender Beweisverfahren

Trifft es zu, dass die erstinstanzlichen Gerichte keine Beweisverfahren durchführen (= Referat - Titel) ?

Stimmt das nun ? Oder stimmt das nicht ?

Vorliegende Grundaussage und These:

**In jedem Verfahren wird Beweis abgenommen !**

Wie ist dabei zu differenzieren ? Zur Analyse eines Missverständnisses und seinen Grundlagen nachfolgend



### 3. Zum Beweisanspruch und dessen Grenzen

**Art. 152 ZPO Recht auf Beweis** 1 Jede Partei hat das Recht, dass das Gericht die von ihr form- und fristgerecht angebotenen tauglichen Beweismittel abnimmt.

**Art. 150 ZPO Beweisgegenstand** 1 Gegenstand des Beweises sind rechtserhebliche, streitige Tatsachen.

**Art. 151 ZPO Bekannte Tatsachen** Offenkundige und gerichtsnotorische Tatsachen sowie allgemein anerkannte Erfahrungssätze bedürfen keines Beweises.

**Art. 157 ZPO Freie Beweiswürdigung** Das Gericht bildet sich seine  
8 Überzeugung nach freier Würdigung der Beweise.

### 3. Zum Beweisanspruch und dessen Grenzen

**Der Beweisanspruch der Prozesspartei:** Art. 152 ZPO  
**Recht, dass das Gericht die angebotenen Beweismittel abnimmt.**

**Die Grenzen des Beweisanspruchs:** Art. 150 ZPO  
**rechtserhebliche Tatsachen.**

**Die Grenzen des Beweisanspruchs:** Art. 151 ZPO  
**Offenkundige Tatsachen / allgemein anerkannte Erfahrungssätze**

**Die Grenzen des Beweisanspruchs:** Art. 157 ZPO  
**Freie Beweiswürdigung**

### 3. Zum Beweisanspruch und dessen Grenzen

**Die Grenzen des Beweisanspruchs:**  
**rechtserhebliche** Tatsachen.

Art. 150 ZPO

Was heisst das ? - Rechtserheblich sind nur solche Tatsachen (und deren Behauptung), die für die Anwendung des Gesetzes und damit **für die Urteilsfindung ent-scheidend** bzw. relevant sind.

Bekannter Dreischritt:

- |                                      |                               |
|--------------------------------------|-------------------------------|
| 1. Interpretation <b>Sachverhalt</b> | (Phase 1 der Auslegung)       |
| 2. Qualifikation <b>Rechtsnorm</b>   | (Phase 2 der Auslegung)       |
| 3. <b>Subsumption</b> 1./2.          | (Pendel-Bewegung / Entscheid) |

### 3. Zum Beweisanspruch und dessen Grenzen

**Die Grenzen des Beweisanspruchs:** Art. 151 ZPO  
**Offenkundige** Tatsachen / **allgemein anerkannte** Erfahrungssätze

**Hier wichtig die Auslegung, d.h., Interpretation von Urkunden:**  
Vgl. Art. 177 ZPO Begriff - Als Urkunden gelten Dokumente wie **Schriftstücke**, Zeichnungen, Pläne, Fotos, Filme, Tonaufzeichnungen, elektronische Dateien und dergl., die geeignet sind, rechtserhebliche Tatsachen zu beweisen.

**Schriftstücke** = v.a. Vertrags-Dokumente, Korrespondenz dazu von Seiten beider Prozessparteien in ihrer chronologischen Analyse

**Natürliche Vermutung:** Erfahrungssatz und allgemeine Regel:

1. **Bestätigung Schriftstück und Inhalt durch Urheber (= Zeuge).**

### 3. Zum Beweisanspruch und dessen Grenzen

**Die Grenzen des Beweisanspruchs:** Art. 151 ZPO  
**Offenkundige Tatsachen / allgemein anerkannte Erfahrungssätze**

**Natürliche Vermutung:** Erfahrungssatz und allgemeine Regel:  
**Bestätigung Schriftstück und Inhalt durch Urheber (= Zeuge).**

**Erfahrungssätze der Aussage-Psychologie / Prozess-Erfahrung:**

1. Zeugenbeweis ist gegenüber Urkundenbeweis im Nachteil (Probleme der Erinnerungslücke und des "Tunnel-Blicks")
2. Zeugen beider Seiten bestätigen in der Regel den Standpunkt der anrufenden Prozesspartei.
3. In der Regel nach Zeugen-Einvernahmen eine "Patt"-Situation bei den Zeugen-Aussagen.

1:

## 4. Zur freien Beweiswürdigung des Gerichts

### **Die Grenzen des Beweisanspruchs: Freie Beweiswürdigung**

Art. 157 ZPO

Zur freien Beweiswürdigung gehört die **Abwägung des Beweiswertes** unterschiedlicher Beweismittel wie jene von Urkunden und von Zeugen

Zur freien Beweiswürdigung gehört daher auch die Beschränkung auf die von beiden Seiten vorgelegten und angerufenen Urkunden und der Verzicht auf die Einvernahme von Zeugen, wenn diese nur zur inhaltlichen Bestätigung der Urkunden offeriert werden.

1: **Würdigung von Urkunden bedeutet nicht "kein Beweisverfahren"**

## 5. Zur antizipierten Beweiswürdigung

**Urteil 4A\_333/2015 | 4A\_337/2015 vom 27. Januar 2016, E. 7.2.2.** (Art. 29 Abs. 2 BV, Art. 8 ZGB bzw. Art. 152 ZPO) ... "schliessen namentlich die antizipierte Beweiswürdigung nicht aus. Wenn ein Gericht darauf verzichtet, beantragte Beweise abzunehmen, weil es aufgrund bereits abgenommener Beweise seine Überzeugung gebildet hat und ohne Willkür in vorweggenommener Beweiswürdigung annehmen kann, dass seine Überzeugung durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert würde, ist der Beweisführungsanspruch nicht verletzt (...). Das Bundesgericht greift in eine antizipierte Beweiswürdigung nur ein, wenn sie willkürlich und damit offensichtlich unhaltbar ist (...), namentlich wenn sie eine prozessuale Vorschrift oder einen unumstrittenen Grundsatz des Beweisrechts krass verletzt oder sonst wie in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft (BGE 132 III 209 E. 2.1; 131 I 57 E. 2; 129 I 8 E. 2.1; je mit Hinweisen)."

## 6. Wege zum angemessenen Urteil

### **Inhaltlich:**

Keine antizipierte Beweiswürdigung, wenn bei Abwägung aller Behauptungen und Bestreitungen sowie der entsprechend angebotenen Beweismittel, offensichtliche Zweifel bleiben.

### **Prozesstaktisch:**

Ausgleich widerstreitenden Interessen von Kläger und Beklagten: Jeder Anwalt, jede Anwältin ist häufig als Vertretung einmal auf Kläger- und einmal auf Beklagtenseite tätig. Kläger wollen Prozess i.d.R. fördern, Beklagte wollen Prozess i.d.R. verzögern.

### **Ein angemessenes Urteil berücksichtigt auch den Faktor Zeit.**

Das indiziert u.a. auch die antizipierte Beweiswürdigung !

## Schlussbemerkung

### These und Fazit:

Ist die Urkunden-Lage im Zivilprozess ausreichend und ihre Interpretation mit den Parteivorbringen schlüssig, kann häufig auf die Einvernahme von Zeugen verzichtet werden.

Stützt sich die Begründung des Urteils auf eine solche Beweiswürdigung von Urkunden, kann die allgemeine Aussage "fehlender Beweisverfahren" nicht aufrecht erhalten werden.