

Herausgegeben im Auftrag der Rechtswissenschaftlichen Fakultät  
der Universität Zürich von T. Domej, A. Donatsch, U. Haas, I. Meier, F. Uhlmann

Stefan Fink

# Private Zeugenbefragung im Zivilprozess

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XVII
Literaturverzeichnis	XXV
Materialienverzeichnis	LV
Erster Teil: Einleitung und Grundlagen	1
§ 1 Einleitung	1
I. Problematik	1
II. Fallkonstellationen	2
III. Aufbau und Ziel	3
§ 2 Begriffe	4
I. Partei	4
II. Beweismittel	4
III. Zeuge	7
A. Allgemeines	7
B. Sachverständiger Zeuge	10
IV. Private Zeugenbefragung	11
§ 3 Rechtliche Grundlagen	12
I. Allgemeines	12
II. Verfassungsrecht und Völkerrecht	13
A. Rechtliches Gehör	13
B. Informationsfreiheit	16
C. Persönliche Freiheit	18
III. Berufsrecht	20
IV. Standesrecht	23
V. Auftragsrecht	25
VI. Strafrecht	26
VII. Zivilprozessrecht	28
	IX

§ 4	Rechtslage in Deutschland und Österreich	29
	I. Deutschland	29
	A. Allgemeines	29
	B. Zulässigkeit privater Zeugenbefragungen	30
	II. Österreich	33
	A. Allgemeines	33
	B. Zulässigkeit privater Zeugenbefragungen	34
	Zweiter Teil: Zulässigkeit der privaten Zeugenbefragung	37
§ 1	Allgemeines	37
§ 2	Zivilprozessuale Perspektive	39
	I. Keine gesetzliche Regelung	39
	A. Ausgewählte Kantone	39
	a) Zürich	39
	b) Bern	40
	c) Basel-Stadt	40
	d) St. Gallen	42
	e) Luzern	42
	f) Thurgau	43
	g) Neuenburg	43
	h) Zwischenfazit	44
	B. Zivilprozessordnung	44
	II. Lehre und Rechtsprechung	45
	III. Eigene Stellungnahme	46
§ 3	Berufs- und standesrechtliche Perspektive	47
	I. Vorbemerkungen	47
	A. Allgemeines	47
	B. Pflicht des Rechtsanwalts zur Sachverhaltsaufklärung	48
	C. Fazit	51
	II. Berufsrecht	52
	A. Ausgewählte Kantone	52
	a) Zürich	52
	b) Bern	56
	c) Basel-Stadt	56
	d) St. Gallen	58
	e) Luzern	59
	f) Thurgau	60
	g) Neuenburg	61

h) Weitere Kantone	62
i) Gemeinsamkeiten der kantonalen Rechtsprechung	63
B. Lehrmeinungen	65
C. Bundesgerichtliche Rechtsprechung	69
a) Einleitung	69
b) Sachlicher Grund	72
c) Keine Beeinflussung des Zeugen	72
d) Klienteninteresse	73
e) Störungsfreie Sachverhaltsermittlung	73
f) Erforderlichkeit	74
g) Fazit	74
III. Standesrecht	75
IV. Kritische Gesamtbeurteilung	77
A. Allgemeines	77
B. Sachlicher Grund	80
C. Keine Beeinflussung des Zeugen	83
a) Im Allgemeinen	83
b) Im Speziellen: Zeugnisverweigerungsrecht	87
D. Klienteninteresse	89
E. Störungsfreie Sachverhaltsermittlung	90
F. Erforderlichkeit	92
G. Fazit	93
V. Exkurs	94
A. Umgehung: Befragung durch Dritte oder Klient	94
B. Spezialfall: Angestellter der Partei als Zeuge	96
C. Folgen eines Verstosses gegen Berufsrecht	97
a) Problematik	97
b) Sanktionen nach Art. 17 BGFA	97
c) Haftung des Rechtsanwalts bei Verletzung der Berufspflichten	101
d) Fazit	104
§ 4 Strafrechtliche Perspektive	104
I. Allgemeines	104
II. Anstiftung zu falschem Zeugnis	105
III. Fazit	108
§ 5 Ergebnisse	108
 Dritter Teil: Formen und Zeitpunkt der privaten Zeugenbefragung	 113

§ 1	Allgemeines	113
§ 2	Formen der privaten Zeugenbefragung	115
	I. Persönliches Gespräch	115
	A. Vorgehen	115
	a) Kontaktaufnahme	115
	b) Vorsichtsmassnahmen	117
	B. Protokollierung	121
	C. Bild- und Tonaufnahme	123
	D. Strukturierung der Befragung	125
	E. Örtlichkeit	127
	II. Schriftliche Befragung	128
	A. Vorgehen	128
	B. Vorformulierte Zeugenerklärungen	131
	C. Zustellung der Rechtsschrift an den Zeugen	134
	III. Fazit	137
§ 3	Zeugenvorbereitung	137
	I. Allgemeines	137
	II. Vorbereitung des Zeugen auf das Beweisverfahren	138
§ 4	Schriftliche Zeugenerklärung als Beweismittel	141
	I. Allgemeines	141
	II. Schriftliche Zeugenerklärung als schriftliche Auskunft	142
	A. Vorbemerkungen	142
	B. Schriftliche Auskünfte von Amtsstellen	143
	C. Schriftliche Auskünfte von Privatpersonen	145
	D. Wahrheitspflicht	147
	E. Fazit	148
	III. Schriftliche Zeugenerklärung als Urkunde	149
	IV. Zusätzliches Zeugnis vor Gericht	152
	V. Fazit	156
§ 5	Zeitpunkt der privaten Zeugenbefragung	156
	I. Vorbemerkungen	156
	II. Vorprozessuale private Zeugenbefragung	157
	III. Private Zeugenbefragung während des erstinstanzlichen Verfahrens	158
	A. Im Allgemeinen	158
	B. Im Speziellen	160
	a) Kontakte mit Zeugen anlässlich der Gerichtsverhandlung	160

b) Befragung nach der gerichtlichen Zeugeneinvernahme	161
IV. Private Zeugenbefragung während des Rechtsmittelverfahrens	161
V. Fazit	163
§ 6 Ergebnisse	163
 Vierter Teil: Beweiswert	 167
§ 1 Allgemeines	167
§ 2 Beweiswürdigung und Beweiswert	169
I. Freie Beweiswürdigung	169
II. Beweiswert	173
III. Antizipierte Beweiswürdigung	175
§ 3 Beweiswert privat befragter Zeugen und schriftlicher Zeugenerklärungen	182
I. Allgemeines	182
II. Mündliche private Zeugenbefragung	186
III. Schriftliche private Zeugenbefragung	189
A. Allgemeines	189
B. Beweiswert des privat befragten Zeugen	189
C. Beweiswert der schriftlichen Zeugenerklärung	193
a) Vorbemerkungen zur Beachtlichkeit	193
b) Beweiswert	199
D. Fazit	202
IV. Exkurs: Beweisverwertungsverbot	202
§ 4 Ergebnisse	206
 Fünfter Teil: Vorsorgliche Beweisführung als Alternative zur privaten Zeugenbefragung	 209
§ 1 Allgemeines	209
§ 2 Voraussetzungen der vorsorglichen Beweisführung	210
I. Einleitung	210
II. Glaubhaftmachung eines schutzwürdigen Interesses	211
§ 3 Verfahren der vorsorglichen Beweisführung i.e.S. (insb. Zeugeneinvernahme)	218
I. Einleitung	218
II. Beweismittel	218

III. Zeugeneinvernahme	219
IV. Prozesskosten	222
V. Verwendung erhobener Beweismittel	224
§ 4 Vorsorgliche Beweisführung im Vergleich zur privaten Zeugenbefragung	225
I. Gemeinsamkeiten	225
II. Unterschiede	226
§ 5 Ergebnisse	228
Sechster Teil: Private Zeugenbefragung mit Auslandbezug	231
§ 1 Allgemeines	231
§ 2 Grenzüberschreitende private Zeugenbefragung	232
I. Private Zeugenbefragung in der Schweiz für ein ausländisches Gerichtsverfahren	232
A. Vorbemerkungen	232
B. Zulässigkeit der Zeugenbefragung aus schweizerischer Sicht	233
a) Berufsrechtliche Zulässigkeit (Art. 12 lit. a BGFA)	233
b) Strafrechtliche Zulässigkeit	236
aa) Anstiftung zu falschem Zeugnis (Art. 307 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 24 StGB)	236
bb) Verbotene Handlungen für einen fremden Staat (Art. 271 StGB)	238
C. Bewilligung für eine private Zeugeneinvernahme	247
a) Allgemeines	247
b) Haager Beweisaufnahmeübereinkommen von 1970	249
D. Fazit	251
II. Private Zeugenbefragung im Ausland für ein schweizerisches Gerichtsverfahren	252
A. Vorbemerkungen	252
B. Zulässigkeit der Zeugenbefragung aus schweizerischer Sicht	253
a) Berufsrechtliche Zulässigkeit (Art. 12 lit. a BGFA)	253
b) Strafrechtliche Zulässigkeit	254

aa)	Anstiftung zu falschem Zeugnis (Art. 307 Abs. 1 StGB i.V.m. Art. 24 StGB)	254
bb)	Verbotene Handlungen für einen fremden Staat (Art. 271 Ziff. 1 StGB)	255
cc)	Verletzung fremder Gebietshoheit (Art. 299 StGB)	255
C.	Rechtshilfeersuchen für Zeugeneinvernahme	256
D.	Fazit	258
§ 3	Affidavit	259
I.	Allgemeines	259
II.	Abnahme eines Affidavits in der Schweiz	260
A.	Gesetzliche Grundlage und Zulässigkeit	260
B.	Formen	264
III.	Beweiswert und Anerkennung ausländischer Affidavits in der Schweiz	265
§ 4	Ergebnisse	270
Siebter Teil: Zusammenfassung der Ergebnisse		273
Anhang		279
Stichwortverzeichnis		283