

Voppel: Zivilverfahrensrecht I + II, #13

15.06.2007

- Es gibt bei den **staatlichen Prozessen** im wesentlichen den **Zivil-, Straf- und Verwaltungsprozess**, sie lösen die **Selbsthilfe**¹ ab, die das staatliche Gewaltmonopol nicht dulden kann. Der **Zivilprozeß** dient dabei der **Durchsetzung privater/ subjektiver Rechte**.
 - ⇒ „Rechte unter Gleichen“
 - ⇒ Ausnahme: Eheauflösung bei Doppellehe – das wird aus staatlichem Interesse betrieben
- Im **Erkenntnisverfahren** wird festgestellt, ob Ansprüche bestehen (1. – 7. Buch ZPO), danach kann nötigenfalls die **Zwangsvollstreckung** (8. Buch) betrieben werden. Eine Streitschlichtung ist aber auch im **Schiedsgerichtsverfahren** möglich (9. Buch), dann entscheiden von den Parteien bestimmte Schiedspersonen (oft im internationalen Handelsverkehr üblich). Es ist dazu eine **Verfahrensordnung** festzulegen. Daneben kann außergerichtlich der Weg der **Mediation** gegangen werden.
- **Verfahrensmaxime** sind
 - **Dispositionsmaxime** (Ggs.: Amtsmaxime),
d.h. die **Partei entscheidet** darüber, **ob** ein Zivilprozeß **eingeleitet** wird; das ist ein Unterschied zur Arbeit z.B. des **Jugendamtes**, das **aktiv** werden **muß**, wenn es von rechtswidrigen Vorgängen erfährt.
 - ⇒ auch: Entscheidung der Partei, **was** beantragt werden soll (so kann es z.B. opportun sein, trotz einer dem Antrag zugrunde liegenden offenen Zahlungsverpflichtung von 10.000,-- Euro nur 5.000,-- Euro einzufordern, um den Streitwert bei unsicheren Entscheidungen niedrig zu halten; das Gericht ist an den Antrag gebunden (§ 308 ZPO²)
 - ⇒ die Dispositionsbefugnis **besteht** während des Verfahrens **weiter**, so kann z.B. während des Prozesses der Beklagte den Anspruch anerkennen, dann überprüft das Gericht nicht mehr, ob dies zu Recht geschieht
 - **Verhandlungsmaxime** (Ggs.: Inquisitions-/ Untersuchungsmaxime, z.B. im Verwaltungsprozeß),
d.h., der Vortrag zum **Inhalt** kommt ausschließlich **von den Parteien**, der Richter darf eigenes Wissen nicht verwenden; werden einzelne Tatsachenbehauptungen vom Beklagten **nicht bestritten**, gelten sie als **anerkannt**.
 - ⇒ Ausnahme: **richterliche Hinweispflicht** nach § 139 ZPO³, dabei darf sich der Richter aber nicht auf die Seite einer Partei stellen

¹ seltene **Ausnahmen** sind noch zulässig; vgl. u.a. § 229 BGB [Selbsthilfe]: Wer zum Zwecke der Selbsthilfe eine Sache wegnimmt, zerstört oder beschädigt oder wer zum Zwecke der Selbsthilfe einen Verpflichteten, welcher der Flucht verdächtig ist, festnimmt oder den Widerstand des Verpflichteten gegen eine Handlung, die dieser zu dulden verpflichtet ist, beseitigt, handelt nicht widerrechtlich, wenn obrigkeitliche Hilfe nicht rechtzeitig zu erlangen ist und ohne sofortiges Eingreifen die Gefahr besteht, dass die Verwirklichung des Anspruchs vereitelt oder wesentlich erschwert werde.

² § 308 ZPO [Bindung an die Parteianträge]

(1) Das Gericht ist nicht befugt, einer Partei etwas zuzusprechen, was nicht beantragt ist. Dies gilt insbesondere von Früchten, Zinsen und anderen Nebenforderungen.

(2) Über die Verpflichtung, die Prozeßkosten zu tragen, hat das Gericht auch ohne Antrag zu erkennen.

³ § 139 ZPO [Materielle Prozessleitung]

(1) Das Gericht hat das Sach- und Streitverhältnis, soweit erforderlich, mit den Parteien nach der tatsächlichen und rechtlichen Seite zu erörtern und Fragen zu stellen. Es hat dahin zu wirken, dass die Parteien sich rechtzeitig und vollständig über alle erheblichen Tatsachen erklären, insbesondere ungenügende Angaben zu den geltend gemachten Tatsachen ergänzen, die Beweismittel bezeichnen und die sachdienlichen Anträge stellen.

(2) Auf einen Gesichtspunkt, den eine Partei erkennbar übersehen oder für unerheblich gehalten hat, darf das Gericht, soweit nicht nur

- ⇒ nach § 138 I ZPO⁴ besteht eine **Wahrheitspflicht** (wobei aber nicht alles erzählt werden muß); letztlich geht es dabei aber auch um die „**subjektive Wahrhaftigkeit**“⁵, ergo um das, was die Parteien glauben – damit sind also Behauptungen statthaft, deren Wahrheit man nicht kennt, die aber möglich sind
- **Mündlichkeit** (erst seit der französischen Revolution eingeführt⁶) und **Unmittelbarkeit** (sich also von den Parteien selbst ein Bild machen)
 - ⇒ auch wenn Mündlichkeit gefordert ist: **Klageerhebung** und **Klageerwiderung** erfolgen mindestens **schriftlich** – auch kann die **mündliche Verhandlung** in der Praxis **sehr kurz** sein
 - ⇒ mit **Einverständnis** der **Parteien** ist ein rein **schriftliches Verfahren** möglich
 - ⇒ wegen des Unmittelbarkeitsgebotes darf im Normalfall ausschließlich **derjenige Richter entscheiden**, der auch die **Beweisaufnahme durchgeführt** hat
- **Öffentlichkeit**,
d.h., daß die Öffentlichkeit bis auf die Beratung der Richter den **gesamte Prozeß verfolgen** kann; in manchen Fällen ist es möglich, die Öffentlichkeit auszuschließen, z.B. dann, wenn es um Familiendinge oder Betriebsgeheimnisse geht.
- **Rechtliches Gehör**,
d.h., der Gegner muß die Möglichkeit haben, **seine Version darzustellen** (bereits nach **Art. 103 I GG**⁷); falls eine Partei allerdings eine gegebene Frist nicht einhält, ist dieses Recht verwirkt – ist dieses **Gebot** des rechtlichen Gehörs **verletzt**, kann der Umstand durch eine Darstellung in der **Berufungsverhandlung geheilt** werden.
- **Beschleunigung**,
d.h., der Prozeß soll möglichst **zügig abgeschlossen** und nicht „auf die lange Bank geschoben werden“; überschreitet z.B. eine Partei eine Frist, **präkludiert**⁸ das den Vortrag – heute besteht manchmal die Gefahr der „Überbeschleunigung“
- Ein **Prozeß** kann durch eine
 - **Leistungs-**,
das Urteil einer Leistungsklage enthält einen **Leistungsbefehl**; ein **Unterlassen** ist ebenfalls eine Leistung

eine Nebenforderung betroffen ist, seine Entscheidung nur stützen, wenn es darauf hingewiesen und Gelegenheit zur Äußerung dazu gegeben hat. Dasselbe gilt für einen Gesichtspunkt, den das Gericht anders beurteilt als beide Parteien.

(3) Das Gericht hat auf die Bedenken aufmerksam zu machen, die hinsichtlich der von Amts wegen zu berücksichtigenden Punkte bestehen.

(4) Hinweise nach dieser Vorschrift sind so früh wie möglich zu erteilen und aktenkundig zu machen. Ihre Erteilung kann nur durch den Inhalt der Akten bewiesen werden. Gegen den Inhalt der Akten ist nur der Nachweis der Fälschung zulässig.

(5) Ist einer Partei eine sofortige Erklärung zu einem gerichtlichen Hinweis nicht möglich, so soll auf ihren Antrag das Gericht eine Frist bestimmen, in der sie die Erklärung in einem Schriftsatz nachbringen kann.

⁴ § 138 ZPO [Erklärungspflicht über Tatsachen; Wahrheitspflicht]

(1) Die Parteien haben ihre Erklärungen über tatsächliche Umstände vollständig und der Wahrheit gemäß abzugeben.

(2) Jede Partei hat sich über die von dem Gegner behaupteten Tatsachen zu erklären.

(3) Tatsachen, die nicht ausdrücklich bestritten werden, sind als zugestanden anzusehen, wenn nicht die Absicht, sie bestreiten zu wollen, aus den übrigen Erklärungen der Partei hervorgeht.

(4) Eine Erklärung mit Nichtwissen ist nur über Tatsachen zulässig, die weder eigene Handlungen der Partei noch Gegenstand ihrer eigenen Wahrnehmung gewesen sind.

⁵ „**Wahrhaftigkeit** bedeutet die innere Durchsichtigkeit und das freie Einstehen des Menschen für sich selbst. ... Eine ehrliche Lüge ist etwas anderes als eine Unwahrhaftigkeit. ... Die Unwahrhaftigkeit aber setzt da ein, wo der Mensch sich selbst etwas vormacht, wo er auch sich selbst gegenüber nicht zugibt, dass er lügt, wo er sich die Verhältnisse vielmehr so zurecht legt, dass er sich selbst gegenüber den Schein der Ehrlichkeit wahrt. ... Viel gefährlicher aber wird es, wenn er sich die Verhältnisse so zurecht legt, dass er seine Aussage und sein Verhalten verantworten zu können glaubt.“ (Otto Friedrich Bollnow) [wikipedia]

⁶ vorher waren rein schriftliche und damit nicht-öffentliche Verfahren üblich

⁷ **Art 103 GG**

(1) Vor Gericht hat jedermann Anspruch auf rechtliches Gehör.

(2) Eine Tat kann nur bestraft werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde.

(3) Niemand darf wegen derselben Tat auf Grund der allgemeinen Strafgesetze mehrmals bestraft werden.

⁸ Präklusion bezeichnet den Ausschluss eines bestimmten Rechtes unter bestimmten Voraussetzungen.

- **Feststellungs-** (subsidiär zur Leistungsklage) oder **Feststellung** des **Bestehens** oder **Nicht-Bestehens** eines **Rechts**, z.B. aufgrund eines Antrags wie „...die Kündigung ist unwirksam...“; das Ergebnis eines solchen Prozesses ist nicht durchzusetzen, gleichwohl wird manchmal bei Schadensersatzprozessen die Feststellungsklage genutzt, um z.B. einen Anspruch zu wahren, der aber in seiner Höhe noch nicht beziffert werden kann („... Feststellung, daß die durch den Unfall später noch auftretenden Gesundheitsschäden vom Beklagten zu tragen sind ...“)
- **Gestaltungsklage** (relativ selten)
das Urteil hat **rechtsändernden Charakter**, z.B. im Falle einer Ehescheidung, einer Anfechtung des Beschluß' einer Hauptversammlung einer AG oder auch des Ausschluß' eines Gesellschafters einer oHG. Die **Drittwiderspruchsklage** ist ebenfalls eine Gestaltungsklage.

eingeleitet werden. Dabei stellt die **Klageabweisung** immer ein **Feststellungsurteil** dar.

- Eine Klage einzureichen ist beim **AG** durch die **Parteien** selbst, beim **LG** nur durch einen **RA** möglich. Klagen sind immer **unbedingt** einzureichen. Zwingende inhaltliche Vorgaben sind
 - ⇒ **Bezeichnung** der **Parteien** einschließlich ladungsfähiger Anschrift
 - ⇒ bestimmter **Antrag** (bei Schadensersatzansprüchen kann die Anspruchshöhe auch in das Ermessen des Gerichts gestellt werden)
 - ⇒ Gegenstand, **Grund** des **Antrags**, der den **Streitgegenstand**⁹ definiert
 - ⇒ **Unterschrift** (heute werden auch Einreichungen per Fax akzeptiert, solange der Urheber klar erkennbar ist)
- Durch das **Einreichen** wird die **Klage anhängig**. Wird diese Klage dann **zugestellt**, ist sie **rechtshängig**; während der Rechtshängigkeit kann keine weitere Klage zum selben Gegenstand bei einem anderen Gericht eingereicht werden.

Mit Rechtshängigkeit wird die **Verjährung gehemmt** (ein **Mahnbescheid** hemmt die Verjährung ebenfalls und ist schneller zu realisieren).

Da zwischen dem Einreichen und der Zustellung einer Klage durch interne Vorgänge beim Gericht eine gewisse – vom Kläger nicht zu vertretende – Verzögerung eintreten kann, gibt es die **Fiktion der Rechtshängigkeit**. Demnach ist die Klage **ab Anhängigkeit rechtshängig**, wenn „**demnächst**“ die **Zustellung** erfolgt. Bedingung: der Kläger muß alles getan haben, damit die Klage zugestellt werden kann.

Falls noch kein **Verzug** eingetreten ist, **entsteht** er nach **§ 291 BGB**¹⁰ zumindest mit der (tatsächlichen) **Rechtshängigkeit**.

- Bei einer „**Stufenklage**“ wird **zunächst auf Auskunft** geklagt und **gleichzeitig ein Klageantrag** gestellt, dessen Inhalt sich aus dem Ergebnis der Auskunft definiert. Das ist z.B. sinnvoll, wenn die Höhe eines Anspruchs nur durch Unterlagen ermittelt werden kann, die lediglich dem Beklagten vorliegen und die dieser nicht herausgibt.
- Bei **Vermögensschäden bis 750,- Euro** ist (zumindest in NRW) ein **Güteverfahren** zwingend, es sei denn, daß das **Verfahren** durch einen **Mahnbescheid bereits eingeleitet** ist.

⁹ Der **Streitgegenstand** muß u.a. deshalb exakt festgelegt sein, da in einer Sache, in der rechtskräftig entschieden wurde, nicht mehr geklagt werden kann.

¹⁰ **§ 291 BGB** [Prozesszinsen]

Eine Geldschuld hat der Schuldner von dem Eintritt der Rechtshängigkeit an zu verzinsen, auch wenn er nicht im Verzug ist; wird die Schuld erst später fällig, so ist sie von der Fälligkeit an zu verzinsen. Die Vorschriften des § 288 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2, Abs. 3 und des § 289 Satz 1 finden entsprechende Anwendung.

- Zur **Vorbereitung des Haupttermins** kann der Richter entweder einen
 - „**frühen ersten Termin**“ (also nach der Klageeinreichung und *einer* Erwiderung) anberaumen oder ein
 - „**schriftliches Vorverfahren**“ (ein schriftliches Hin und Herr mit jeweiliger Fristsetzung) nutzen. Im (selben) Haupttermin ist dann zunächst die Güteverhandlung durchzuführen und beim Scheitern anschließend die mündliche **Hauptverhandlung** zu beginnen. Dabei wird der **Antrag** gestellt, mündlich **verhandelt**, evtl. eine **Beweisaufnahme** durchgeführt und schließlich vom Richter **entschieden**.
- Beim **AG** werden Fälle **bis 5.000,- Euro** von **einem Richter** verhandelt (Ausnahme: für Familien- und Mietrechtssachen gilt diese Beschränkung nicht), darüber im Normalfall mit **einem Richter** beim **LG**. Ist eine LG-Entscheidung schwieriger, werden **drei Richter** eingesetzt.

Für die prozessuale Ordnung wird das LG als **Muster** angenommen, sodaß AG-Fälle ebenso verhandelt werden. Ausnahmen: der Richter hat beim AG eine **größere richterliche Hinweispflicht** und **bis 600,- Euro** kann ein Verfahren „**nach billigem Ermessen**“, also **ohne formellen Aufwand**, durchgeführt werden.

- Nachdem die Klage eingereicht wurde wird die **Zulässigkeit** geprüft; erst bei positiver Prüfung erfolgt die **Prüfung der Begründetheit**.

Unzulässig ist eine Klage z.B., wenn das **falsche Gericht**¹¹ angerufen wurde. Dabei gilt zunächst einmal die **örtliche Zuständigkeit**: der „**allgemeine Gerichtsstand**“ ist dort, wo der **Beklagte** wohnt. Bei **Grundstückssachen** ist dasjenige Gericht **zuständig**, das sich örtlich **beim Grundstück** befindet. Im Falle von **unerlaubten Handlungen** zählt der **Begehungsort**; allerdings können der Ort, wo die unerlaubte Handlung begangen wurde und der Ort, wo die Folgen auftreten – deretwegen geklagt wird –, voneinander differieren. In diesem Falle kann der Kläger wählen, wo er die Klage einreicht. Die **Unzulässigkeit** wegen nicht-Zuständigkeit wird **geheilt**, falls der **Beklagte** sich darauf **einläßt**.

Für die Zulässigkeit einer Klage müssen Kläger und Beklagter **parteifähig** sein. So wurde eine GbR früher regelmäßig als nicht parteifähig eingestuft, sodaß man im Streitfall die Gesellschafter einzeln verklagen mußte. Heute geht man davon aus, daß eine **GbR parteifähig** ist, sofern sie am Geschäftsleben teilnimmt und ein Gesellschaftsvermögen besitzt. Eine **Erbengemeinschaft** ist **nicht parteifähig**.

Eine Klage ist **unzulässig**, wenn **kein ordentlicher Vertreter** (z.B. einer juristischen Person) benannt wurde: fehlt die Nennung des GF einer beklagten GmbH, ist die Klage unzulässig.

Die **Zulässigkeitsprüfung** wird **nicht** immer vor der **Zustellung abgeschlossen**. So kann sich z.B. erst durch die **Klageerwiderung** die **Unzulässigkeit ergeben**, wenn der Beklagte auf entsprechende Hintergründe hinweist (z.B., daß wegen des Gegenstands schon einmal rechtskräftig entschieden wurde).

- Falls sich der **Streitgegenstand ändert**, gibt es die Möglichkeit der „**Klageänderung**“; das ist bis zur **Rechtshängigkeit** jederzeit möglich, **danach** nur mit **Zustimmung** des **Beklagten** oder wenn das **Gericht** dies als **sachdienlich** bewertet.
- Im Falle eines „**Klageverzichts**“ (Aussage, daß der ursprünglich behauptete Anspruch nicht mehr bestehe) endet das Verfahren nicht automatisch, sondern erst durch das **Verzichtsurteil**. Im Ggs. dazu **beendet** eine „**Klagerücknahme**“ das **Verfahren**, ein Urteil wird nicht mehr gefällt. In diesem Falle besteht – anders als beim Klageverzicht – die Möglichkeit, **später erneut** wegen desselben Gegenstands zu **klagen**.
- Falls ein **Beklagter** den eingeklagten **Anspruch** während des Prozesses **befriedigt**, z.B. indem er eine offene Forderung begleicht, wird nur noch eine **Kostenentscheidung** gefällt. Dabei ist dann für die Kostenentscheidung relevant, ob die Klage im Zeitpunkt ihrer Einreichung berechtigt war oder nicht.

¹¹ es gibt in Deutschland über 100 AG's und mehrere Dutzend LG's

- Ein „**Versäumnisurteil**“ ergeht, wenn der **Beklagte** gar **nicht** auf die Zustellung **reagiert**; damit akzeptiert er alle Forderungen. Normalerweise wird der Beklagte aber die
 - **Zulässigkeit** anzweifeln,
 - **Begründetheit** anzweifeln oder
 - eine **Einrede** der Form „**Ja, aber...**“ führen, wonach Tatsachen nicht bestritten werden, aber **rechtshindernde, rechtsvernichtende** oder **rechtshemmende** (Stundung, Zurückbehaltungsrecht, Verjährung) Aspekte ins Feld geführt werden.

Daneben kann der Beklagte „**mit Nichtwissen bestreiten**“. Das ist nur möglich, wenn er tatsächlich von den relevanten Tatsachen nichts wissen kann – sonst muß er sich äußern.

Gesteht der Beklagte, **anerkennt** er damit den Vortrag des Klägers.

Im **Gegensatz** zum **Anerkenntnis** als Erwiderung auf die Klage bezieht sich das dann aber nur auf **einzelne Behauptungen** – **erwidert** er mit Anerkenntnis, wird der Klageanspruch in Gänze akzeptiert; dann ergeht ein **Anerkenntnisurteil** ohne weitere Prüfung des Sachverhalts. Durch die Anerkenntnis sinken die Gerichtskosten um 2/3.

- Der Beklagte kann mit **Widerklage** reagieren, also zum Vortrag Stellung beziehen und gleichzeitig eine weitere Klage einreichen. Dann werden Klage und Widerklage im selben Prozeß behandelt.
- Behelfsweise kann der Beklagte **Aufrechnung** erklären für den Fall, daß der Richter die Ansprüche des Klägers bestätigt.
- Die **Kosten** des Gerichtsverfahrens trägt der **Unterliegende**, im Falle einer Anerkenntnis also der Beklagte. Allerdings muß der Kläger zunächst **außergerichtlich** seine **Forderungen darstellen**; unterläßt er dies und klagt sofort, können ihm die **Kosten** im Falle der Anerkenntnis **aufgelegt** werden.
- **Beweisbedürftig** sind **Anspruch-erhebliche, bestrittene Tatsachen**. **Nicht beweisbedürftig** sind **offenkundige Tatsachen** (die auch berücksichtigt werden dürfen, ohne daß die Parteien sie vortragen) oder **gerichtskundige Tatsachen** (*nicht* das Privatwissen des Richters).

Dem **Beweis zugänglich** sind nur **Tatsachen** und **Erfahrungssätze**. Dabei muß man zwischen **unmittelbaren** Beweisen und **Indizienbeweisen** unterscheiden. I.d.R. ist ein „**voller Beweis**“ notwendig; in der Praxis reicht es, wenn das Gericht soweit überzeugt ist, daß man **unter normalen Umständen vernünftigerweise nicht** mehr **zweifelt**.

Beweismittel können sein:

1. **Zeugen**
2. **Sachverständige**
3. **Augenschein**
4. **Urkunden**
5. **Parteien selbst**

Grundsätzlich gilt die „**freie Beweiswürdigung**“, d.h. der Richter ist in der Bewertung/ Gewichtung eines Beweises frei. Allerdings muß er *alle* Beweise würdigen.

Eine **Verjährung** bedeutet nicht den Wegfall eines Anspruchs, sondern nur, daß er nicht mehr erfüllt werden muß.

Der **Richter** wird im Prozeß (geistig oder physisch) diejenigen **Tatsachen-behauptungen** des Klägers **listen**, die **entscheidungsrelevant** sind.

Sollten wichtige **Tatsachen fehlen**, wird er den Kläger zur **Ergänzung** auffordern. Geschieht keine Ergänzung, wird die **Klage** als **un-schlüssig abgewiesen**.

Anderenfalls werden daneben die entscheidungsrelevanten **Erwiderungen** des **Beklagten gelistet**.

So kann der Richter erkennen, wo sich **Darstellungen** konkret **wider-sprechen**, dort entsteht dann die Notwendigkeit, einen **Beweis zu erheben**.

Falls ein Beweis nicht geführt werden kann, verliert diejenige Partei, die die **Beweislast** trifft.

- ⇒ der **Kläger** trägt die Beweislast für alle Tatsachen, die für ihn günstig sind
- ⇒ der **Beklagte** trägt die Beweislast für alle Einwendungen (resp. für alle Tatsachen, die für ihn günstig sind)

Zu unterscheiden ist dabei zwischen der

- **subjektiven Beweislast**, die beschreibt, wer den Beweis anbieten muß
- und der
- **objektiven Beweislast**, die eine Aussage trifft wer scheitert, falls der Beweis nicht trägt.

Ausnahmen können im Gesetz bestimmt sein. Bspw.

- ⇒ **§ 932 II BGB**, wonach die Bösgläubigkeit bewiesen werden muß
- ⇒ **§ 280 I BGB**, wonach der Schädiger sein Nicht-Verschulden beweisen muß („...Dies gilt nicht, wenn der Schuldner die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat.“)

Beim „**Beweis des ersten Anscheins**“, z.B. Auffahrunfall oder eine einstürzende Decke eines Neubaus kurze Zeit nach der Fertigstellung, geht man von der Erfahrung des Lebens aus: beim Auffahrunfall wird der Auffahrende „**allem Anschein nach**“ zu schnell gefahren sein, zu spät gebremst oder zu dicht aufgefahren haben. Ein Deckeneinsturz kurz nach Fertigstellung eines Hauses wird wohl auf Baumängel zurückzuführen sein. Triff eine solche Annahme nicht zu, so muß derjenige den Beweis des ersten Anscheins widerlegen, für den es günstig ist.

Bei der „**richterlichen Beweislastumkehr**“ wird demjenigen die Beweislast auferlegt, der eine „**Beweisvereitelung**“ betreibt.

- ⇒ bspw. wenn ein Kläger eine bei ihm vorhandene, den Beklagten entlastende Urkunde nicht vorlegt und der Beklagte keine Möglichkeit des Zugriffs und damit der Verteidigung hat
- ⇒ bspw. wenn ein Arzt während der Narkose einen Fehler macht und der Patient im Nachhinein nur mit der ärztlichen Dokumentation (Erstellung ist Pflicht des Arztes) Beweis führen kann, diese aber fehlt oder unvollständig ist

„**Beweisantritt**“ bezeichnet das Einführen eines Beweises in den Prozeß durch eine Partei. Von Amts wegen geschieht das selten. Wird eine Beweisaufnahme vom Gericht beschlossen, ist es ein „**Beweisbeschluß**“.

Der „**Augenscheinsbeweis**“ ist nicht auf eine visuelle Feststellung beschränkt; damit kann eine Besichtigung ebenso wie das Abhören eines Tonbands gemeint sein. Man spricht allgemein vom Augenscheinsbeweis bei einer **auf körperlicher Wahrnehmung beruhenden Ermittlung**, das kann sogar eine Inaugenscheinnahme von Erbgut sein.

Der Zeuge eines „**Zeugenbeweises**“ ist eine Person, die Kraft eigener Wahrnehmung Auskunft gibt. Zeugen sind der häufigste Beweis, gelten aufgrund der psychologisch bedingten Selbsttäuschungen aber als das unsicherste Beweismittel. Ein **Knallzeuge**, der erst durch ein lautes Geräusch auf einen Unfall aufmerksam wurde, beschreibt oftmals guten Gewissens den Hergang des Unfalls, obschon er vorher nicht hinsah.

Ein **Aussageverweigerungsrecht** haben **nahe Angehörige, Geheimnisträger, Rechtsanwälte und Geistliche**.