

Peter Hafter
Dr. iur., Rechtsanwalt

Strategie und Technik des Zivilprozesses

Einführung in die Kunst des Prozessierens

2. Auflage

Schulthess § 2011

Inhaltsverzeichnis

Vorwort zur ersten Auflage	V
Vorwort zur zweiten Auflage	IX
Inhaltsübersicht	XI
Ausgewählte Literatur	XXXV

I. Grundlagen	1
A. Die Aufgabe des Anwalts im Zivilprozess	3
B. Fiktion, dass Zivilurteile richtig seien	4
C. Wie denken die Richter?	5
1. Richter sind keine Denkmaschinen	5
2. Denkmodelle und Denkfehler	7
a) Vorbemerkungen	7
b) Tendenz, schwierige Entscheidungen zu vermeiden	9
c) Lösungsdruck	9
d) Bestätigungseffekt	11
e) Ankereffekt	12
f) Ein Verzicht auf einen Gewinn wird einem gleichwertigen Verlust vorgezogen	14
g) Der Hofeffekt	16
h) Überschätzung des Erinnerungsvermögens von Zeugen und Parteien	18
i) Herdentrieb	19
j) Rückschaufehler	19
k) Wiederholungseffekt	20
l) Bedeutung der ersten und der letzten Aussagen	20
3. Die Motivation der Richter	21
a) Wunsch, ein vertretbares Urteil zu fällen	21
b) Wunsch, übermäßigen Arbeitsaufwand zu vermeiden	21
c) Wunsch, eine Aufhebung des Urteils im Rechtsmittel- verfahren zu vermeiden	21
d) Wunsch, ein auch menschlich befriedigendes Urteil zu fällen	22
e) Bedeutung von Sympathie und Antipathie	23
f) Der Underdog-Effekt	23
g) Wunsch, die eigene Macht zu dokumentieren	25
h) Glaube an die eigene Überlegenheit	25
i) Empfindlichkeit gegenüber Kritik	26

4.	Was veranlasst einen Richter, uns zu folgen?	26
a)	Klarheit und Verständlichkeit	27
b)	Wenn es uns gelingt, ihn davon zu überzeugen, dass unser Klient moralisch im Recht ist	27
c)	Wenn es uns gelingt, Sympathie und Verständnis für unseren Klienten zu gewinnen	28
d)	Wenn wir es ihm leicht machen, unsere Behauptungen zu erfassen und sie einzeln zu prüfen	28
e)	Wenn er den Eindruck hat, wir seien von der Sache überzeugt, die wir vertreten	29
5.	Was irritiert einen Richter?	29
a)	Alles, was ihm vermeidbare Arbeit macht	29
aa)	Unklarer Aufbau der Eingabe	30
bb)	Ungenauere Bezeichnung der Stellen in Eingaben und Akten, auf die verwiesen wird	30
cc)	Langfädige und unnötige Wiederholungen	31
b)	Unsauber oder unsorgfältig erstellte Rechtsschriften	31
c)	Mangel an Respekt vor dem Gericht	32
d)	Versuch, das Gericht irrezuführen	33
e)	Überheblichkeit	33
f)	Zynismus	34
g)	Ironie	35
h)	Übermässige Aggressivität	36
i)	In der Regel «persönliche» Argumente	37
D.	Spielregeln des Zivilprozesses	37
1.	Vorbemerkung	37
2.	Prozessieren erfordert andere Strategien als Verhandeln	38
a)	Personen, die gewohnt sind zu verhandeln	38
aa)	Unternehmer	38
bb)	Wirtschaftsanwälte	39
b)	Typische Fehler prozessungewohnter Parteivertreter	40
aa)	Unnötige Zugeständnisse zu Beginn der Auseinandersetzung	40
bb)	Ungenügende Substanziierung	40
cc)	Ungenügende Berücksichtigung der Beweisbarkeit	40
dd)	Weglassen von Eventualstandpunkten	40
ee)	Vernachlässigung von Nebenpunkten	41
ff)	Aggressive Formulierungen	41

II.	Vorprozessuales	43
A.	Übersicht	45
B.	Instruktion	45
	1. Allgemeines	45
	2. Strategie des Instruktionsgesprächs	45
	3. Information über den Mandanten	47
	a) Kann ich mich auf die Angaben des Mandanten verlassen?	47
	b) Fähigkeit zur Zusammenarbeit	48
	c) Entschlussfähigkeit und Fähigkeit, einen Prozess durch-	
	zustehen	49
	d) Unabhängigkeit	49
	e) Prozess Erfahrung	50
	f) Mandanten, die weiter gehende Betreuung benötigen	50
	g) Finanzielle Verhältnisse	50
	h) Juristische Personen	51
	4. Ziele und Wünsche des Klienten	51
	5. Sachverhalt	52
	a) Allgemeines	52
	b) Themen	52
	c) Schwierigkeiten bei der Informationsbeschaffung	53
	d) Rekonstruktion des Sachverhaltes	54
	e) Überprüfung der erhaltenen Instruktionen	55
	f) Übergabe der wesentlichen Unterlagen	56
	6. Formelles	56
	a) Vollmacht	56
	b) Personalien und Adressen	56
	7. Information des Klienten	57
	a) Vorbemerkung	57
	b) Fragen des Mandanten	57
	c) Äusserungen über Prozesschancen	58
	d) Warnung vor zu grossem Optimismus	61
	8. Zeit für die Vorbereitung der ersten Schritte	61
C.	Fragen, die sofort geprüft werden müssen	63
	1. Droht ein Rechtsverlust durch Zeitablauf?	64
	2. Sicherstellung des gewünschten Forums oder des gewünschten	
	Verfahrens	65
	3. Abwehr von Versuchen des Gegners, die Führung des Prozesses	
	oder die Vollstreckung des Urteils zu behindern	65
	4. Beweissicherung	66

5.	Strafanzeige und Strafantrag?	66
	a) Vorbemerkung	66
	b) Strafanzeige	66
	c) Strafantrag	69
D.	Vorprozessuale Korrespondenz mit der Gegenpartei	70
1.	Grundsatz: Unnötige Ausführungen vermeiden	70
2.	Funktionen der vorprozessualen Korrespondenz	70
	a) Anzeige der Vertretung	70
	b) Anmeldung und Abgrenzung der Forderungen	70
	aa) Vermeidung unnötiger Prozesse	71
	bb) Schaffen einer Basis für Vergleichsgespräche	71
	cc) Gegenpartei erhält Gelegenheit zu Einwendungen und Einreden vor Klageeinleitung	72
	c) Nur ausnahmsweise: Detaillierte schriftliche Erläuterung des eigenen Rechtsstandpunktes	72
	aa) Durch den Kläger	72
	bb) Durch den Beklagten	75
	d) Abgabe von Erklärungen	76
	aa) Für den Kläger	76
	bb) Für den Beklagten	76
	e) Hinweis auf strafrechtliche Konsequenzen	77
	f) Vorschlag einer Einigung über Verfahrensfragen	78
	g) Vorschlag eines Gesprächs	79
E.	Vorprozessuale Gespräche mit der Gegenpartei	79
1.	Mögliche Funktionen	79
	a) Allgemeines	79
	b) Mögliche Ziele	80
2.	Vertraulichkeit	81
3.	Führung des Gesprächs	82
F.	Rechtsschritte vor Anhängigmachung des Rechtsstreites	82
1.	Vorsorgliche Beweisführung	82
2.	Vorsorgliche Massnahmen und Schutzschrift	83
III.	Einleitung der Klage	85
A.	Beginn der Rechtshängigkeit	87
B.	Örtliche Zuständigkeit	88
1.	Optionen	88
2.	Interesse an der Prozessführung am eigenen Wohnsitz	88

3.	Wahl des Gerichtsstandes durch den Kläger	90
a)	Klage an einem alternativen Gerichtsstand	90
b)	Gerichtsstand des Arrestortes	92
c)	Streitverkündungsklage («Appel en cause»)	92
d)	Widerklage	93
4.	Missbräuchliche Begründung eines Gerichtsstandes	94
a)	Das Problem	94
b)	Begründung eines ausländischen Gerichtsstandes gemäss IPRG	94
c)	Begründung eines ausländischen Gerichtsstandes gemäss LugÜ	96
d)	Abwehr eines konstruierten Gerichtsstandes	97
C.	Sachliche Zuständigkeit	98
D.	Parteien	99
1.	Vorbemerkung	99
2.	Wer soll klagen?	99
a)	Prüfung der Aktivlegitimation	99
b)	Übertragung der umstrittenen Ansprüche an einen Dritten zum Zwecke der Prozessführung	100
aa)	Ungewissheit über die Aktivlegitimation	101
bb)	Zusammenfassung der Ansprüche mehrerer Kläger	101
cc)	Vermeidung der Sicherheitsleistung	101
dd)	Beweisverfahren	102
ee)	Abwehr von Verrechnungseinreden	103
ff)	Vermeidung einer Widerklage	103
c)	Gemeinsames Vorgehen mehrerer Kläger	104
3.	Gegen wen soll geklagt werden?	108
E.	Timing der Klageeinleitung	110
1.	Grundsatz: Schnellschüsse vermeiden	110
2.	Gründe für eine rasche Klageeinleitung	110
3.	Gefahren einer späten Klageeinleitung	110
4.	Timing und Gegenpartei	112
IV.	Rechtsschriften	115
A.	Ziele	117
1.	Erstellung des Klagefundamentes	117
2.	Verstanden werden	118
a)	Der Anwalt versteht selbst nicht, was er dem Gericht erläutern sollte	118
b)	Der Anwalt nimmt zu Unrecht an, die Richter würden über bestimmte Fachkenntnisse verfügen	119

3.	Das Gericht vom eigenen Rechtsstandpunkt überzeugen	120
4.	Verständnis für die Lage der vertretenen Partei schaffen	120
5.	Es dem Gericht nicht leicht machen, gegen uns zu entscheiden	121
6.	Es dem Gericht leicht machen, für uns zu entscheiden	122
7.	Grundlage schaffen für Rechtsmittel gegen ungünstigen Entscheid	123
	a) Allgemeines	123
	b) Klare Identifikation der erheblichen Behauptungen	123
	c) Auch generelle Behauptungen aussprechen	124
	d) Subsumierung der Behauptungen unter die angerufenen Rechtssätze	125
	e) Rechtzeitige Beanstandung von Verfahrensfehlern	126
	f) Unlautere Massnahmen	127
B.	Vorbereitung der Rechtsschriften	129
1.	Beschaffung von Informationen und Unterlagen	129
	a) Notwendigkeit, die Beschaffung früh zu organisieren	129
	b) Einzelne Dokumente und Informationen	130
	aa) Gerichtsakten	130
	bb) Vollmacht	130
	cc) Stellungnahme des Mandanten	130
	dd) Fachkenntnisse	131
	ee) Besondere Rechtsfragen	131
	c) Notwendigkeit der Konzentration	132
	d) Schwierigkeiten bei der Informationsbeschaffung	133
2.	Auswahl der Schwerpunkte	134
3.	Auswahl der vorzubringenden Behauptungen	135
	a) Vorbemerkung	135
	b) Grundsatz	136
	c) Was ist für das Verständnis unserer Vorbringen von Bedeutung?	136
	d) Exkurs: An welcher Stelle der Rechtsschrift sollen solche Hintergrundinformationen vorgebracht werden?	138
	e) Was ist verständlich?	139
	f) Was ist beweisbar?	140
	g) Was bleibt in Erinnerung?	142
	h) Tatsachen ohne Konnex zu schwachen Punkten	142
	i) In der Regel nicht: Antworten auf erwartete Einwendungen und Einreden des Gegners	142
4.	Sammlung, Auswahl und Ordnung der Beilagen	145
	a) Arbeitsordner der Dokumente	145
	b) Auswahl der Beilagen zur Rechtsschrift	145
	c) Ordnung der Beilagen	146

C.	Aufbau der Rechtsschrift	148
	1. Vorbemerkung	148
	2. Gliederung der Rechtsschrift	149
	3. Zu den Rechtsbegehren	150
	a) Bestimmtheit der Rechtsbegehren	150
	b) Rechtsbegehren für einzelne Klagearten	151
	c) Rechtsbegehren am Anfang oder Ende der Rechtsschrift?	151
	d) Anträge und Erklärungen zum Verfahren	152
	4. Formelles und Eintretensfragen	152
	5. Sachverhalt	154
	6. Nennung der Beweismittel	155
	a) Beweisthemata und Unterbeweisthemata	155
	b) Beweisangebote mit unsicherem Ergebnis	158
	7. Rechtliches	159
	8. Verzeichnisse	159
	a) Verzeichnis der Beweismittel	159
	b) Besonderes Urkundenverzeichnis	160
	c) Inhaltsverzeichnis	160
D.	Exkurs: Substanziierung	160
	1. Bedeutung	160
	a) Substanziierung als zentrale Aufgabe des Anwaltes	160
	b) Oft übersetzte Anforderungen der Gerichte	161
	c) Substanziierung als Obliegenheit und als Gebot der Taktik	163
	2. Substanziierung von Behauptungen	164
	a) Anforderungen des Bundesgerichtes	164
	b) Möglichkeit, Behauptungen zunächst nur pauschal vorzubringen	164
	aa) Ungewissheit über künftige Gerichtspraxis	165
	bb) Verlust des Schutzes durch die richterliche Fragepflicht	165
	cc) Hauptverhandlung für Substanziierung ungeeignet	166
	dd) Vereinfachung des Verfahrens	166
	ee) Kaum Arbeitersparnis	167
	ff) Ausnahmen	167
	c) Substanziierung der Tatbestandsmerkmale	168
	3. Substanziierung von Bestreitungen	168
	a) Schwankende Praxis des Bundesgerichtes	168
	b) Klarstellung, welche Behauptungen bestritten werden	169
	c) In der Regel kein Erfordernis der begründeten Bestreitung	170
	d) Abgrenzung zwischen Detaillierung und Begründung	170

4.	Substanziierung nicht bekannter Tatsachen	171
	a) Das Problem	171
	b) Bestreiten mit Nichtwissen	174
	c) Behauptungen aufgrund von Vermutungen	175
E.	Darstellung des Sachverhaltes	176
1.	Vorbemerkung	176
2.	Gliederung der Behauptungen und Argumente	176
	a) Weshalb ist Gliederung wichtig?	176
	aa) Erstes Ziel: Verstanden werden	177
	bb) Zweites Ziel: Hervorhebung der Schwerpunkte	178
	b) Hilfsmittel	178
	aa) Titel und Untertitel	178
	bb) Inhaltsverzeichnis	179
	cc) Übersicht und Zusammenfassung	179
	c) Gliederungskonzepte für die Rechtsschriften	180
	aa) Erste Rechtsschrift (Klage)	180
	bb) Klageantwort und spätere Rechtsschriften	181
3.	Länge der Ausführungen zu den einzelnen Themen	183
	a) Grundsatz	183
	b) Behandlung starker Punkte	183
	aa) Feststellen, dass eine Behauptung unbestritten geblieben ist	184
	bb) Ausführliche Stellungnahme zu schwachen Gegen- argumenten	184
	cc) Nennung weiterer Beispiele oder Indizien oder weiterer Beweismittel	185
	dd) Wiederholung von Behauptungen in anderem Zusammenhang	185
4.	Von der Kunst, das Gericht zu überzeugen	185
	a) Wo ist Überzeugungsarbeit von Bedeutung?	185
	b) Überzeugung durch plausible Geschichte	187
	c) Konzentration und zielgerichtete Argumentation	187
	d) «Emotionelle Verpackung»	188
	e) Schematische Darstellung des Sachverhaltes	192
	f) Überzeugende Substanziierung	193
	aa) Einleitung	193
	bb) Direkt beweisbare Tatsachen	195
	cc) Nicht direkt beweisbare Tatsachen	197
	dd) Erfahrungssätze und Alltagstheorien	199

5.	Was sollte vermieden werden?	202
a)	Fehler im emotionellen und moralischen Bereich	202
aa)	Aggressivität	202
bb)	Vorwürfe an den Gegenanwalt	203
cc)	Ausdruck eigener Emotionen und Erfahrungen	203
dd)	Moralische Abgrenzung gegenüber dem eigenen Mandanten	205
b)	Falsche Zitate und falsche Zusammenfassungen	206
c)	Übertreibungen und unnötige Zugeständnisse	207
aa)	Überdehnung von Aussagen und unnötige Verallgemeinerungen	207
bb)	Unnötige Zugeständnisse	207
d)	Lange Ausführungen zu Nebenfragen	208
6.	Abwehr unsachlicher Strategien der Gegenseite	209
a)	Falsche Zitate und falsche Zusammenfassungen	209
b)	Mehrdeutige Behauptungen	211
c)	Verwirrung über die Chronologie der Ereignisse	212
d)	Stimmungsmache	213
e)	Zusammenfassung	214
7.	Weitere Fragen	214
a)	Eventualbegehren und Eventualstandpunkte	214
aa)	«Einfacher» Eventualstandpunkt	215
bb)	Eventualstandpunkte bei einem der Partei nicht bekannten Sachverhalt	218
cc)	Eventualstandpunkte, von denen die betreffende Partei weiss, dass sie nicht der Wahrheit entsprechen	220
b)	Wiederholungen	221
c)	Für den vertretenen Standpunkt ungünstige Tatsachen («negative Punkte»)	223
d)	Widerlegung falscher Schlussfolgerungen	224
e)	Vorgänge, von denen wir keine Kenntnis haben können (Interna der Gegenseite)	225
f)	Soll man wesentliche Behauptungen für Replik oder Duplik zurückhalten («in Reserve»)?	226
F.	Vermittlung von Spezialkenntnissen	229
1.	Das Problem	229
2.	Kategorien von Fachbereichen	230
a)	Bewertungen	231
b)	Werkmängel von Anlagen und Gebäuden	232
c)	Schaden aus unerlaubter Handlung/Hypothetische Entwicklung	232

d)	Wissenschaftliche Fragen und Fragen, welche hohe Fachkenntnisse erfordern	233
3.	Fachspezifische Darlegungen in der Eingabe	233
4.	Verwendung von Privatgutachten	234
a)	Als integrierender Bestandteil der Rechtsschrift im ordentlichen Verfahren	234
b)	Zur der Glaubhaftmachung im summarischen Verfahren	235
5.	Vorgehen im Hinblick auf vom Gericht einzuholende Gutachten	235
G.	Rechtliches	237
1.	Vorbemerkung	237
2.	Prüfung der Rechtslage	237
a)	Notwendigkeit und Umfang der Prüfung	237
b)	Organisation der Recherchen	238
c)	Wie hält man das Ergebnis der Recherchen fest?	240
3.	Wann und in welchem Umfang sind rechtliche Ausführungen sinnvoll?	242
a)	Vorbemerkung	242
b)	Grundsatz: Zu Beginn eines Prozesses rechtliche Ausführungen auf das Notwendige beschränken	242
c)	Wann sind detaillierte und zusammenhängende rechtliche Ausführungen sinnvoll?	244
4.	Juristische Argumentation	246
a)	Vorbemerkung	246
b)	Lehre und Praxis zu unseren Gunsten	247
c)	Lehre und Praxis zu unseren Ungunsten	248
d)	Frage ist kontrovers	251
e)	Offene Rechtsfragen	253
5.	Juristisches Neuland	253
a)	Vorbemerkung	253
b)	Ansatz: Das kann nicht richtig sein	253
c)	Erläuterung des Sinns einer Bestimmung (teleologische Auslegung)	254
d)	Konsequenzen der von der Gegenseite vertretenen These/hypothetische Beispiele	255
e)	Ableitung der verlangten Lösung aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen	255
6.	Dem Gericht eingereichte Rechtsgutachten	256
a)	Frage der Zulässigkeit	256
b)	Rechtsgutachten zum Nachweis ausländischen Rechts	257

H.	Formelles und Sprachliches	257
1.	Vorbemerkung	257
2.	Schlussfolgerungen, Indizien und Begründungen	258
	a) Zuerst: Bedeutung der nachfolgenden Behauptungen	258
	b) Schlussfolgerung aussprechen	259
	c) Generelle Aussagen begründen!	260
3.	Struktur des Textes	260
	a) Vorbemerkung	260
	b) Absätze	261
	c) Sätze	262
4.	Kurzbezeichnungen und Etiketten	263
	a) Wann sind Kurzbezeichnungen und Etiketten sinnvoll?	263
	b) Wahl der Kurzbezeichnungen und der Etiketten	265
5.	Umgang mit Zugeständnissen der Gegenseite	266
6.	Satzbau und Wortwahl	267
	a) Vorbemerkung	267
	b) Aussagekraft	268
	c) Präzision der Sprache	269
	d) Wann darf man Wörter variieren?	270
	e) Einfachheit der Sprache	270
	f) Satzkonstruktionen, die vermieden werden sollten	271
	g) Adverbien vermeiden!	273
	h) Rhetorische Figuren in Rechtsschriften	274
7.	Zitate und Zusammenfassungen	275
	a) Rechtsquellen	275
	b) Zitate aus den Prozessakten	277
	c) Vermeidung des Vorwurfs ungenauer oder unvollständiger Zitate und Zusammenfassungen	277
	d) Fremdsprachige Zitate	278
	e) Zitierregeln	279
8.	«Ich», «wir» oder «die Klägerin»?	279
I.	Druck und Präsentation	281
1.	Vorbemerkung: Zu den Möglichkeiten der modernen Textverarbeitung	281
2.	Seitengestaltung	281
	a) Allgemeines	281
	b) Fragen des persönlichen Stils	282
3.	Organisation des Textes	283
4.	Wiedergabe zitierter Textstellen	284

J.	Klageantwort und spätere Rechtsschriften	286
1.	Vorbemerkung: Was ist anders als bei der Klageschrift?	286
2.	Soll man den Aufbau der Rechtsschrift der Gegenseite übernehmen?	286
	a) Vorteile der Übernahme	286
	b) Nachteile	287
	c) Kombination der beiden Verfahren (Beantwortung in zwei Teilen)	288
3.	Angabe der beantworteten Aussage der Gegenpartei	288
	a) Wenn der Aufbau der zu beantwortenden Rechtsschrift nicht übernommen wird	288
	b) Bei Übernahme des Aufbaus der Gegenseite	290
	c) Bei Beantwortung in zwei Teilen	290
4.	Bestreitungen	291
	a) Bestreitung von unerheblichen Behauptungen und Argumenten	291
	b) Bestreitung von Behauptungen, die man für richtig hält	292
5.	Wann sollen Ausführungen der Gegenseite, welche beantwortet werden, zusammengefasst werden?	293
6.	Besonderheiten von Replik und Duplik	294
	a) Vorbemerkung	294
	b) Festhalten an den bisherigen Vorbringen	294
	c) Geringere Bedeutung der Gedankenführung	295
	d) Schwerpunkte	295
	e) Abstimmung der Eingabe auf frühere Rechtsschriften	296
	aa) Von der Gegenpartei nicht bestrittene eigene Behauptungen	296
	bb) Vermeidung von Widersprüchen	298
	cc) Korrekturen	298
	f) Verweisungen auf Ausführungen in früheren Rechtsschriften	300
K.	Besonderheiten der Rechtsschriften im Rechtsmittelverfahren	301
1.	Berufung gemäss Schweizerischer ZPO	301
	a) Vorbemerkung	301
	b) Neue Verfahrensvorschriften	301
	c) Rügen betreffend Feststellung des Sachverhaltes	302
	aa) Urteil der Vorinstanz als Ausgangspunkt	302
	bb) Verbindung von Sachverhaltsrügen mit Rügen betreffend das Verfahren	303
	cc) Freie Beweiswürdigung auch durch das Berufungsgericht	304
	dd) Noven im Berufungsverfahren	304

d)	Unrichtige Rechtsanwendung	305
aa)	Verletzung von Bundesprivatrecht	305
bb)	Verletzung von Verfahrensrecht	305
2.	Rechtsmittel an das Bundesgericht	306
a)	Bedeutung der prozessrechtlichen Regeln	306
b)	Rechtsbegehren	307
c)	Begründung der Beschwerde	308
aa)	Allgemeines	308
bb)	Darlegung, inwiefern der angerufene Rechtssatz verletzt wurde	309
cc)	Unrichtige Feststellung des Sachverhaltes	312
dd)	Verweis auf Rechtsschriften und Akten der Vorinstanz	312
3.	Allgemeines zum Rechtsmittelverfahren	314
a)	Untergeordnete Rolle des Mandanten im Rechtsmittelverfahren	314
b)	Konzentration auf einige wenige Rügen	314
c)	Keine Stimmungsmache	315
L.	Prozessführung an der Seite anderer Parteien	316
1.	Streitgenossen	316
a)	Vorbemerkung	316
b)	Ein Vertreter oder mehrere Vertreter?	316
c)	Organisation der Vertretung bei Verantwortlichkeitsklage	318
d)	Möglichkeiten der Abstimmung zwischen mehreren Vertretern	319
e)	Wesentliche Änderungswünsche und kollegiale Hinweise	320
2.	Streitverkündung und Streitverkündungsklage	321
a)	Streitverkündung	321
b)	Streitverkündungsklage	323
M.	Fragen der Arbeitstechnik	324
1.	Notwendigkeit der Vorbereitung	324
2.	Frühzeitig mit Vorbereitungen beginnen	326
3.	Redaktion der Eingabe	327
4.	Überarbeitung und Kontrolle des Entwurfes	328
a)	Vorbemerkung	328
b)	Revision der Eingabe	328
c)	Überprüfung durch den Mandanten	329
d)	Kommentare Dritter	333
e)	Detailprüfung	333
f)	Wovor man sich bei der Überarbeitung hüten sollte	335

V.	Mündlicher Vortrag	337
A.	Vorbemerkungen	339
	1. Funktionen des mündlichen Vortrags	339
	2. Bedeutung von Talent und Routine	340
	3. Vor- und Nachteile mündlicher Verhandlungen	341
	a) Gründe für eine mündliche Verhandlung	342
	b) Gründe gegen eine mündliche Verhandlung	343
B.	Besonderheiten des mündlichen Vortrags	344
	1. Vorbemerkung	344
	2. Konzentration auf wenige wesentliche Punkte	344
	3. Notwendigkeit, verstanden zu werden	345
	4. Notwendigkeit, Gedanken des Richters zu führen	345
	5. Klare Gliederung	345
	6. Einfachheit	346
	7. Heikle Themen für den mündlichen Vortrag	347
	a) Zahlen und Abrechnungen	347
	b) Zitate	347
	c) Aufzählungen	349
	d) Komplizierte Erörterungen	350
	8. Besonderheiten des Tatsachenvortrags	350
C.	Vorbereitung des mündlichen Vortrags	351
	1. Vorbemerkung	351
	2. Bestimmung der Dauer des eigenen Vortrags	351
	3. Erstellung eines Ordners mit Unterlagen, auf die man sich während des Vortrags beziehen will («Referenzordner»)	353
	4. Übergabe der Plädoyernotizen an das Gericht	354
	5. Visuelle Hilfsmittel	355
D.	Vortrag	355
	1. Allgemeines	355
	2. Plädoyernotizen	356
	a) Arten	356
	aa) Durchformulierter Text	356
	bb) Gegliederte Stichworte	357
	b) Gestaltung	359
	3. Spontane Abweichungen von den eigenen Notizen	359

E.	Sofortige mündliche Beantwortung («Replizieren»)	360
1.	Vorbemerkung	360
2.	Vorbereitung der mündlichen Beantwortung	361
	a) Antwort auf einen längeren Vortrag (Beantwortung der Replik in der Duplik)	361
	b) Mündliche Beweiswürdigung	363
	c) Verhandlungspause vor den eigenen Ausführungen?	363
3.	Besonderheiten des Vortrags	365
	a) Sich Zeit lassen	365
	b) Konzentration auf wesentliche Punkte	366
	c) Substanzierte Bestreitung	366
VI.	Beweisführung	369
A.	Sammlung und Sicherung der Beweismittel	371
1.	Vorbemerkungen	371
2.	Aktennotizen über erhebliche Vorgänge	371
3.	Urkunden	373
	a) Urkunden im Besitz der Partei	373
	b) Urkunden im Besitz Dritter	375
	c) Urkunden im Besitz des Prozessgegners	377
4.	Daten und Datenträger	378
5.	Feststellung eines tatsächlichen Zustandes	379
6.	Aussagen von Zeugen und Parteien	379
	a) Aufforderung zur Erstellung von Aktennotizen	380
	b) Schriftliche Bestätigung der wesentlichen Tatsachen gegenüber dem Gegner	380
	c) Informationen von Dritten	380
7.	Vorsorgliche Beweisführung gemäss ZPO	381
	a) Praxis nach kantonalem Prozessrecht	381
	b) «Schutzwürdiges Interesse» nach Schweizerischer ZPO	382
	c) Gefährdung der Beweismittel	383
	d) Vor- und Nachteile der vorgezogenen Befragung	383
	e) Form und Inhalt des Begehrens	385
B.	Zum Beweisverfahren	386
1.	Keine scharfe Trennung zwischen Behauptungs- und Beweisstadium	386
2.	Befragung von Zeugen und Parteien als Kern der Beweis- führung	387

C.	Beweis durch Befragung von Zeugen und Parteien	388
1.	Zeugen und Parteien	388
2.	Probleme der Zeugenbefragung in der Schweiz	389
	a) Bedeutung der Zeugenbefragung	389
	b) Tendenz mancher Gerichte, Zeugenbefragungen zu vermeiden oder zu verzögern	390
	c) Schwierigkeiten des Zeugenbeweises	391
	d) Auswirkungen der Schweizerischen ZPO	392
	e) Konsequenzen für den Anwalt	393
3.	Exkurs: Recht auf Beweis und antizipierte Beweiswürdigung	394
	a) Vorbemerkung	394
	b) Formgerechtes Beweisangebot	395
	c) Fristgerechtes Beweisangebot	396
	d) Tauglichkeit des Beweismittels	396
	e) Erheblichkeit der streitigen Tatsache	397
	f) Kein Verstoss gegen Treu und Glauben	398
	g) Bereits gebildete Überzeugung des Gerichtes (antizipierte Beweiswürdigung im engeren Sinne)	399
	aa) Keine entsprechende Bestimmung in der ZPO	399
	bb) Frage der Zulässigkeit	400
	cc) Andere Schranken des Rechtes auf Beweis	400
	dd) Praktische Bedeutung	402
	ee) Beispiel: Beweis von Interna der Gegenpartei	403
4.	Zu den Erkenntnissen der Psychologie über Vergessen und über Lügen	405
	a) Allgemeines	405
	b) Zeugen im Zivilprozess und im Strafprozess	405
	c) Weiterführende Literatur	407
5.	Erinnern und Vergessen	407
	a) Unser Erinnerungsvermögen wird überschätzt	407
	b) Weshalb wir uns nicht oder falsch erinnern	408
	aa) Unaufmerksamkeit bei der Wahrnehmung	408
	bb) Vergessen	408
	cc) Veränderung der Information in unserem Gedächtnis	410
	dd) Hemmung des Abrufs	413
6.	Lügen im Zivilprozess	414
	a) Motive der befragten Personen	414
	b) Kriterien für die Beurteilung von Zeugenaussagen	416
	aa) Richterliche Alltagstheorien sind oft unzuverlässig	416
	bb) Realitätskriterien	417
	cc) Lügensignale	418
	c) Konsequenzen für die Praxis	420

7. Auswahl der Zeugen	422
a) Vorbemerkung	422
b) Welche Personen sind gute Zeugen?	422
c) Personen, welche als Zeugen gefährlich sein können	424
d) Zentrale Zeugen	426
e) Mitarbeiter und Beauftragte der Gegenpartei	427
f) Konfrontation	429
8. Kontakte mit Zeugen vor der Einvernahme	430
a) Zulässigkeit	430
aa) Allgemeines	430
bb) Kein Druck, keine Beeinflussung und kein Anschein der Beeinflussung	432
cc) Kontakte zur Information des Anwaltes	432
dd) Kontakte zur Beweissicherung	433
ee) Information des Zeugen über das Verfahren	433
ff) Organe der vertretenen Partei	433
b) Durchführung der Vorbereitung	434
9. Technik der Befragung durch Parteivertreter	439
a) Vorbemerkung	439
b) Vorbereitung der Befragung	439
aa) Übersicht über den Sachverhalt	439
bb) Befragungsordner	440
cc) Szenario für die Befragung	441
c) Freundliche, unfreundliche und neutrale Zeugen	441
d) Ergänzungsfragen an freundliche Zeugen	442
e) Ergänzungsfragen an unfreundliche Zeugen	443
aa) Ziele der Ergänzungsfragen	443
bb) Reihenfolge der Themen	444
cc) Allgemeine Empfehlungen für die Befragung unfreundlicher Zeugen	445
dd) Wann soll man auf Ergänzungsfragen verzichten?	446
ee) Technik der Befragung auf zwei Spuren	446
ff) Beendigung der Befragung zum richtigen Zeitpunkt (<i>«Don't ask the one-question-too-many!»</i>)	447
gg) Offene und geschlossene Fragen	448
hh) Zeugen, welche die gestellten Fragen nicht beantworten	451
f) Befragung neutraler Zeugen	452
g) Rücksichtnahme auf die Empfindlichkeit der Richter	452

10. Einwendungen gegen Fragen des Gegenanwaltes	453
a) Vorbemerkung	453
b) Gründe für Einwendungen	453
aa) Suggestivfragen (« <i>Leading questions</i> »)	453
bb) Einreichung neuer Dokumente	454
cc) Fragen, die sich nicht auf Beweisthemen beziehen	455
dd) Unrichtiger Vorhalt	455
ee) Wiederholung der gleichen Frage	455
ff) Rechtsfragen und hypothetische Fragen	456
gg) Unterbrechung und Bedrängung des Zeugen	456
hh) Plädieren	457
c) Form der Einwendung	457
d) Ziele der Einwendungen	457
e) Nachteile häufiger Einwendungen	458
11. Parteibefragung und Beweisaussage	458
a) Parteibefragung	458
aa) Regelung nach der Schweizerischen ZPO	458
bb) Vorbereitung	459
cc) Technik der Befragung	461
b) Beweisaussage	462
D. Urkunden	462
E. Gutachten	463
1. Bezeichnung der sachverständigen Person	463
2. Ermittlungen des Sachverhaltes durch die sachverständige Person	464
3. Stellungnahme zum Gutachten	464
F. Beweisabnahme durch eine Delegation des Gerichtes	465
1. Regelung gemäss ZPO	465
2. Erfordernis des wichtigen Grundes	465
3. Antrag auf Beweisabnahme durch das Gesamtgericht	468
VII. Vergleichsverhandlungen und Vergleiche	471
1. Wann ist ein Vergleich sinnvoll?	473
2. Geeigneter Zeitpunkt für Vergleichsverhandlungen	474
3. Sistierung des Prozesses während der Vergleichsverhandlungen	475
a) Auf Antrag beider Parteien	475
b) Ausschluss eines einseitigen Sistierungsantrages	475
4. Ist der Vorschlag von Vergleichsverhandlungen ein Schwächezeichen?	476

5.	Abmachungen über die Vergleichsgespräche	477
	a) Sistierung oder Zusicherung, das Gericht nicht über die Gespräche zu informieren	477
	b) Gespräche sind vertraulich und ohne Präjudiz	478
	c) Teilnehmer an den Verhandlungen	478
6.	Verhandlungsdelegation	478
	a) Zusammensetzung	478
	b) Rollenverteilung	479
	c) Gefahr spontaner Konzessionen durch den Mandanten	480
7.	Führung des Vergleichsgesprächs	481
	a) Vorbemerkung	481
	b) Keine definitiven Zugeständnisse vor Unterzeichnung des Vergleichs	481
	c) «Plädoyers» nach Möglichkeit vermeiden	482
	d) Stellungskrieg vermeiden	482
	e) Nachbesserungsversuche	483
8.	Verhandlungen unter Mitwirkung eines Richters	485
	a) Vorbemerkungen	485
	b) Verhandlungstaktik	485
	c) Vorbereitung der Vergleichsverhandlung	486
	d) Noch nicht beantwortete Vorbringen des Beklagten	487
	e) Organisation des Verhandlungsteams und Rollenverteilung	489
	f) Einzelne Tipps	490
	aa) Anerkennung der Arbeit des Richters	490
	bb) Vom Referenten nicht berücksichtigte Argumente nicht sofort vorbringen	490
	cc) Einsatz des «Ankereffektes»	491
	dd) Bekundung der Vergleichsbereitschaft	492
	ee) Wann soll man plädieren?	492
	ff) Bekanntgabe der eigenen Motive für einen Vergleichs- abschluss	493
	g) Vorschlag, direkte Gespräche zu führen	494
9.	Formulierung des Vergleichs	496
	a) Vorbehalt des Widerrufs binnen Frist	496
	b) Saldoquittung	496
	c) «Ehrenerklärung»	497
	d) Kosten	497
	e) Stundungsvergleich	498
	aa) Gründe	498
	bb) Zweckmässige Ausgestaltung	499
	cc) Teilzahlung in bar	499

dd) Vermeidung von Ansatzpunkten für weitere Auseinandersetzungen	499
ee) Sicherheiten und «ring fencing»	501
ff) Kosten	501
f) Anwendbares Recht und Gerichtsstand	502

VIII. Psychologische Kriegsführung
(Signale an die Gegenpartei und an das Gericht) 503

1. Einleitung	505
2. Typische Prozesssituationen	506
a) Sachliche Meinungsverschiedenheit	506
b) Prozesse gegen «säumige Schuldner»	507
c) Spekulation des Klägers auf «nuisance value»	507
d) «David-gegen-Goliath-Prozess»	508
e) Pilotprozesse und ähnliche Verfahren	510
f) Grosskampf auf mehreren Ebenen	515
3. Signale an die Gegenseite	517
a) Verzögerung oder Beschleunigung des Prozesses	517
b) Frustration der Gegenseite	519
c) Demonstration der eigenen Entschlossenheit	519
d) Demonstration von Einigkeit	520
e) Den Gegner im Ungewissen über die eigenen Absichten lassen	521
f) Schaffen von Voraussetzungen für Vergleichsverhandlungen	522
g) Verärgerung des Gerichtes vermeiden	522
h) Vermeidung unerwünschter Signale	522
4. Was man tun und was man unterlassen sollte	523
a) Aggressive Formulierungen	523
b) Retorsionsmassnahmen	523
c) Vermeidung von Erfolgserlebnissen für die Gegenseite	524
d) Ärger nicht erkennen lassen	525
e) Zustimmung zu Anträgen der Gegenseite (ohne sorgfältige Prüfung)	525
5. Verhalten gegenüber dem Gericht	526
a) Vorbemerkungen	526
b) Respekt vor dem Gericht	526
c) Vermeidung des Unüblichen	527
d) Telefonische und mündliche Kontakte mit dem Gericht	529
e) Spontaneingaben	531
aa) Zur Vorbereitung einer Instruktionsverhandlung	532
bb) Bitte um Gelegenheit zur Stellungnahme	532
cc) Bei Verzögerung des Verfahrens	533

f)	Verhalten bei Meinungsverschiedenheiten mit dem Gericht	534
g)	Vergleichsvorschläge des Gerichts	538
6.	Umgang mit den Medien und mit der Öffentlichkeit	538
a)	Vorbemerkung	538
b)	Verhalten bei telefonischen Anfragen von Journalisten	540
aa)	Wenn nicht die Absicht besteht, Auskunft zu erteilen	540
bb)	Wenn die Erteilung von Informationen in Betracht kommt	541
c)	Hintergrundgespräche	542
d)	Gerichtsverhandlungen	543
e)	PR-Berater	544
IX.	Ethische Probleme	547
1.	Vorbemerkungen	549
2.	Wissentlich unwahre Behauptungen	550
3.	Bestreitungen	552
4.	Rechtsmissbräuchliche Prozessverzögerung	556
5.	Zustimmung zu Bitten des Gegenanwaltes	556
X.	Verkehr mit dem Klienten	559
1.	Mandatsübernahme	561
2.	Vertrauen als Grundlage der Zusammenarbeit	561
3.	Was erwartet ein Klient von seinem Anwalt?	561
a)	Priorität der Interessen des Klienten gegenüber den eigenen Interessen des Anwaltes	561
b)	Keine heimlichen Kontakte mit dem Gegenanwalt	562
c)	Priorität der Interessen des Klienten gegenüber der Rücksicht auf Kollegen	563
d)	Vorherige Abstimmung des Vorgehens mit dem Klienten	564
e)	Notwendige Kapazität	564
f)	Standvermögen	565
g)	Engagement	566
h)	Professionalität	567
i)	Rechtskenntnisse und Erfahrung	568
4.	Information des Mandanten	569
a)	Entwürfe für Gerichtseingaben	569
b)	Information über das Verfahren	570
c)	Information ausländischer Klienten	571
5.	Ablehnung von Wünschen des Klienten	572

6. Spannungen mit dem Mandanten	573
a) Vorbemerkung	573
b) Honorarforderungen	574
c) Misserfolge und Fehler	574
d) Empfehlungen von Freunden des Mandanten	575
7. Identifikation und Distanz	577
8. Ziel: Gleichgewicht zwischen Anwalt und Mandanten	579
Stichwortverzeichnis	581