

Substantiieren und Beweisen

Praktische Probleme

Mit Beiträgen von

Walter Bischofberger

Jürgen Brönnimann

Annette Dolge

Andreas Oehler

Yves Rüedi

Dominik Vock

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhalts- und Autorenübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XV
Literaturverzeichnis	XIX
Materialienverzeichnis	XXIII
Besondere Beweisaspekte bei SchKG-Klagen	1
DOMINIK VOCK	1
1. Einleitung	1
2. Anwendungsbereich der ZPO auf SchKG-Klagen	1
3. Beweisrecht bei SchKG-Klagen im ordentlichen oder vereinfachten Verfahren	2
3.1. SchKG-Klagen im ordentlichen oder vereinfachten Verfahren	2
3.2. Beweismass und Beweismittel	3
4. Beweisrecht bei SchKG-Klagen im summarischen Verfahren	3
4.1. SchKG-Klagen im summarischen Verfahren	3
4.2. Untersuchungsgrundsatz	4
4.3. Beweismass und Beweismittel	4
5. Parteibefragung oder Zeugen	6
6. Beweisrecht bei ausgewählten SchKG-Klagen	6
6.1. Rechtsöffnung (Art. 80 ff. SchKG)	6
6.2. Aberkennungsklage (Art. 83 Abs. 2 SchKG)	9
6.3. Gesuch um Aufhebung oder Einstellung der Betreibung (Art. 85 SchKG, Art. 85a SchKG)	10
6.4. Widerspruchsklage (Art. 106 ff. SchKG)	11
6.5. Kollokationsklage (Art. 148 SchKG, Art. 157 Abs. 4 SchKG, Art. 250 SchKG, Art. 321 SchKG)	11
6.6. Gesuch um Konkurseröffnung (Art. 166 SchKG, Art. 188 SchKG, Art. 190 ff. SchKG)	12
6.7. Arresteinsprache (Art. 278 SchKG)	13
	IX

6.8.	Nachlassgesuch (Art. 293 ff. SchKG)	14
7.	Fazit	16
	Anforderungen an die Substanziierung	17
	ANNETTE DOLGE	17
1.	Einleitung	17
1.1.	Beispiel	17
1.2.	Substanziierung aus der Sicht der Gerichte und der Anwaltschaft	18
2.	Behauptungs-, Bestreitungs- und Substanziierungslast	19
2.1.	Behauptungslast	19
2.2.	Bestreitungslast	20
2.3.	Substanziierungslast	20
2.4.	Materielles Recht oder Prozessrecht?	21
3.	Substanziertes Behaupten	22
3.1.	Gesetzliche Grundlage	22
3.2.	Inhalt und Zweck der Substanziierung	22
4.	Substanziertes Bestreiten	24
5.	Fragepflicht und Substanziierungshinweise	25
6.	Verfahren mit Untersuchungsmaxime	26
6.1.	Vereinfachte Verfahren mit Untersuchungsmaxime	26
6.2.	Familienrechtliche Verfahren	28
6.3.	Kinderbelange mit uneingeschränkter Untersuchungsmaxime	28
7.	Einfluss von Verfahrensart und Streitwert	29
7.1.	Schlichtungsverfahren	30
7.2.	Summarische Verfahren	30
7.3.	Exkurs: Adhäsionsklage	30
7.4.	Vereinfachtes Verfahren	31
7.5.	Handelsgerichtliche Verfahren	33
8.	Fazit	34
8.1.	Auflösung des Beispiels	34
8.2.	Wesentliche Grundsätze und Hinweise	35
8.2.1.	Für Gerichte	35
8.2.2.	Für Anwältinnen und Anwälte	35
8.3.3.	Zum Schluss	36

Substantiierungs- und Beweisprobleme bei Bauprozessen 37

WALTER BISCHOFBERGER	37
1. Einleitung	37
1.1. Werkmangel	37
1.2. Gesetzliche Verfahrensschritte	38
2. Mängelrüge	38
2.1. Rügefrist	38
2.2. Inhalt der Rüge	39
2.3. Dilemma: Mängelrüge und Mängelursache	40
3. Substantiierungspflicht im Prozess	41
3.1. Anforderungen an die Behauptungspflicht	41
3.2. Herkunft des Behauptungsstoffes	42
3.2.1. Der Werkvertrag (bzw. Planervertrag)	42
3.2.2. Baubeschrieb	42
3.2.3. Projektpläne	42
3.2.4. SIA Normen	43
3.2.5. Konstruktionsdetails von Firmen	43
3.2.6. Bauabnahmeprotokoll	43
3.2.7. Regierapporte	43
3.2.8. Gutachten	43
3.2.9. Bedeutung dieser Unterlagen	44
4. Beweislast im Bauprozesse	44
4.1. Regel	44
4.2. Auflistung der wichtigsten Tatfragen mit Beweislastverteilung	45
5. Wo liegen die Tatsachen und die Beweisstücke?	50
6. Mängelschwerpunkte	51
6.1. Fehlerhafte Entwässerung des Baugrundstückes (Fall Höngg)	52
6.2. Untaugliche Symptombekämpfung (Fall Oberwil)	54
6.3. Aussenwände	56
6.4. Fensterbank/Terrassentüre	57
6.5. Kittfugen	58
6.6. Dachrand	59
7. Schlussbemerkung	60

Aspekte der vorsorglichen Beweisführung nach Art. 158 ZPO	61
JÜRGEN BRÖNNIMANN	61
1. Einleitung	61
2. Verfahrensart	62
3. Zuständigkeit	62
4. Voraussetzungen	63
4.1. Gesetzlicher Anspruch, Art. 158 Abs. 1 lit. a ZPO	64
4.2. Beweisgefährdung, Art. 158 Abs. 1 lit. b 1. Satzhälfte ZPO	65
4.3. Schutzwürdiges Interesse, Art. 158 Abs. 1 lit. b 2. Satzhälfte ZPO	66
4.4. Glaubhaftmachen des konkreten materiellrechtlichen Anspruchs	67
5. Anforderungen an die Gesuchsbegründung	69
5.1. Beweisthema und Beweismittel	69
5.2. Glaubhaftmachen	70
6. Rechtliches Gehör	71
7. Kosten	72
8. Rechtsmittel	73
9. Verwendung der erhobenen Beweise	74
 Rechtswidrig erlangte Beweismittel	 77
YVES RÜEDI	77
1. Einleitung	77
1.1. Problemstellung	77
1.2. Formelle und materielle Rechtswidrigkeit	77
2. Rechtslage vor dem 1. Januar 2011	78
3. Rechtslage seit dem 1. Januar 2011	78
3.1. Übersicht	78
3.2. Tatbestand	79
3.2.1. Beschaffungshandlung	79
3.2.2. Materielle Rechtswidrigkeit	80
3.3. Interessenabwägung	80
3.3.1. Gesetzgeber auf Mittelweg	80
3.3.2. Interesse an der Wahrheitsfindung	81
(1) Abhängigkeit von Prozessmaxime	81

	(2) Abhängigkeit von Streitwert	81
	3.3.3. Schutzinteresse des beeinträchtigten Rechtsguts	82
	3.3.4. Unzulässige Argumente bei der Interessenabwägung	83
	3.3.5. Gesetzliche Vorgabe der Gewichtung	84
	3.3.6. Verhältnis zu Art. 28 Abs. 2 ZGB	84
	3.3.7. Verhältnis zu Art. 163 sowie Art. 165 f. ZPO	86
3.4.	Rechtsfolge	87
	3.4.1. Vorkehrungen bei Nichtberücksichtigung	88
	3.4.2. Vorkehrungen bei Berücksichtigung	88
	3.4.3. Rechtmässigkeit der Berücksichtigung	89

Sachverhaltsermittlung und Beweis im Scheidungsprozess 91

ANDREAS OEHLER		91
1.	Einleitung	91
2.	Einheit des Scheidungsurteils	91
3.	Prozessmaximen	93
	3.1. Dispositions- und Officialgrundsatz	93
	3.2. Verhandlungs- und Untersuchungsgrundsatz	94
4.	Sachverhaltsermittlung und Beweismittelbeschaffung durch die Parteien	94
	4.1. Ausserhalb des Scheidungsprozesses	94
	4.2. Während des Scheidungsprozesses	96
5.	Sachverhaltsermittlung und Beweismittelbeschaffung durch das Gericht	98
	5.1. Persönliche Befragung der Parteien	98
	5.2. Zeugeneinvernahme	100
	5.3. Schriftliche Auskünfte	102
	5.4. Gutachten	102
	5.5. Augenschein	103
6.	Regelung der Folgen der Scheidung	103
	6.1. Scheidungspunkt	104
	6.2. Kinderbelange	105
	6.3. Nachehelicher Unterhalt und güterrechtliche Auseinandersetzung (vermögensrechtliche Scheidungsfolgen)	107
	6.4. Vorsorgeausgleich	111
	6.5. Prozessuale Nebenfolgen (Gerichtskosten / Parteientschädigung)	112
Anhang		114