Vernehmung und Befragung vor Gericht

Anwaltstechnik und Anwaltstaktik

Gabriela Johannes

29.04.2020

Gliederung

1. Allgemeines
2. Ziel der Befragung / Vernehmung
3. Befragungs-/Vernehmungstechnik und Taktik
4. Erwartungshaltung der Befragungs-/Vernehmungsperson - Einseitigkeit der Aktenlage
5. Zeit und Geduld
6. Protokoll
7. Fragerecht
8. Befragungs- und Vernehmungsfehler

1. Allgemeines

BGH, Urteil v. 18.07.2016
- AnwZ (Brfg) 46/13 -

„Ein Rechtsanwalt, der die Grundlagen der Vernehmungslehre und Vernehmungstechnik beherrscht, wird (...) den auf diesem Gebiet nicht besonders geschulten Rechtsanwälten regelmäßig überlegen sein.“

1. Allgemeines

❖ Gerichtlicher Bereich

- ❖ Art und Weise der Befragung / Vernehmung oftmals entscheidend für Ausgang des Verfahrens
- ❖ Gestaltungs- und Einflussmöglichkeiten für RAe
- ❖ Fehler in der Beweisaufnahme durch ungeschickte Befragungen / Vernehmungen idR nicht mehr ausgleichbar

1. Allgemeines

- ❖ **Außergerichtlicher Bereich**

- ❖ Mandantengespräche

- ❖ Der Mandant muss das Gefühl haben, wichtig genommen zu werden und für den Anwalt wichtig zu sein - sein Fall muss „gefühl“ in guten Händen liegen.
 - ❖ Der Mandant bemisst die Kompetenz des Anwalts danach, ob er sich im Gespräch wohl gefühlt hat.
 - ❖ Für das gute Gefühl des Mandanten ist allein der Anwalt verantwortlich.

2. Ziel der Befragung / Vernehmung

- ❖ ... möglichst umfangreiche, präzise und zuverlässige Informationen
- ❖ Ausgangspunkt: Herausfinden der „Wahrheit“
- ❖ unterschiedliche Erkenntnisinteressen
- ❖ Es gilt: Wer fragt führt.

2. Ziel der Befragung / Vernehmung

- ❖ Prozesstaktik des RA mit **legalen Mitteln**

Grenzen:

- > Wahrheitspflicht (§ 138 Abs. 1 ZPO)
- > Sachlichkeitsgebot (§ 43a Abs. 3 BRAO)

3. Befragungs-/Vernehmungstechnik und Taktik

- ❖ Grundsatz der Zweiteilung
 - ❖ Bericht
 - ❖ Verhör

3. Befragungs-/Vernehmungstechnik und Taktik

WICHTIG:

Der Grundsatz der Zweiteilung richtet sich nur an das Gericht, nicht auch an die RAe. Deren Rechte und Pflichten werden durch das Fragerecht bestimmt.

3. Befragungs-/Vernehmungstechnik und Taktik

§ 396 ZPO

Vernehmung zur Sache

- (1) Der Zeuge ist zu veranlassen, dasjenige, was ihm von dem Gegenstand seiner Vernehmung bekannt ist, **im Zusammenhang** anzugeben.
- (2) Zur Aufklärung und zur Vervollständigung der Aussage sowie zur Erforschung des Grundes, auf dem die Wissenschaft des Zeugen beruht, sind **nötigenfalls weitere Fragen** zu stellen.
- (3) Der Vorsitzende hat jedem Mitglied des Gerichts auf Verlangen zu gestatten, **Fragen zu stellen.**

3. Befragungs-/Vernehmungstechnik und Taktik

- ❖ Verhör
 - ❖ Offene Fragen / W-Fragen
 - ❖ Geschlossene Fragen
 - ❖ Leer- oder Folgefragen
 - ❖ Anstoß- oder Stichwortfragen
 - ❖ Situationsfragen

4. Erwartungshaltung der Befragungsperson - Einseitigkeit der Aktenlage

- ❖ (ungewollte) Tendenz zu hören, was man erwartet (Durchführen der Befragung / Vernehmung mit einem bestimmten Erkenntnisziel)
 - ❖ Zunahme der Tendenz bei entsprechendem Zeitdruck
 - ❖ Bestreben nach möglichst „schlanker“ Beweisaufnahme und „eindeutigem“ Beweisergebnis
- ❖ self-fulfilling prophecy

4. Erwartungshaltung der Befragungsperson - Einseitigkeit der Aktenlage

WICHTIG:

Aus Anwaltssicht darauf zu achten, dass der Richter nicht nur die eigene Erwartungshaltung „abklappert“.

5. Zeit und Geduld

- ❖ Eine aus Zeitgründen ungeduldige Befragungsperson setzt die Auskunftsperson unter Stress.
- ❖ Eine gute Befragung setzt daher ein ausreichend angemessenes Zeitfenster für die Befragung voraus.

6. Protokoll

- ❖ Sinn und Zweck
 - ❖ Perpetuierungsfunktion
 - ❖ Kontrollfunktion
 - ❖ Garantiefunktion
 - ❖ **Beweisfunktion** (§§ 165, 415 ff. ZPO)

6. Protokoll

§ 165 ZPO

Beweiskraft des Protokolls

Die Beachtung der für die Verhandlung vorgeschriebenen Förmlichkeiten **kann nur durch das Protokoll bewiesen werden**. Gegen seinen diese Förmlichkeiten betreffenden Inhalt ist nur der Nachweis der Fälschung zulässig.

6. Protokoll

- ❖ Videovernehmung als Muster
- ❖ Ideal-Protokoll
 - ❖ möglichst nahe am „Originalton“ sowie am „Bild“
 - ❖ wörtliche Protokollierung aller Fragen/Vorhalte und Antworten

6. Protokoll

- ❖ Protokollierung durch das Gericht / **Einflussmöglichkeiten des RA**
 - ❖ RAe müssen wachsam sein, um **Falschprotokollierungen** zu **verhindern**
 - ❖ **Aufgabe und Recht** des RA,
 - ❖ diese Fehlerquellen stets im Blick zu haben,
 - ❖ auf entsprechende Protokollierung hinzuwirken und
 - ❖ ggf. **sofort** Einwendungen gegen die Richtigkeit und/oder Unvollständigkeit des Protokolls zu erheben.

6. Protokoll

- ❖ Protokollinhalt = wesentliche Grundlage auch für eine Prüfung der Ordnungsmäßigkeit des erstinstanzlichen Verfahrens durch das Rechtsmittelgericht

6. Protokoll

- ❖ Notwendiger Protokollinhalt im Zivilprozess

§ 160 ZPO

Inhalt des Protokolls

(...)

(3) Im Protokoll sind festzuhalten

(...)

4. die Aussagen der Zeugen, Sachverständigen und vernommenen Parteien; (...)

6. Protokoll

- ❖ Protokollaufnahmeantrag nach § 160 Abs. 4 ZPO, soweit es auf bestimmte „Vorgänge oder Äußerungen“ eines Zeugen etc. (dem Wortlaut nach) ankommt

§ 160 ZPO

Inhalt des Protokolls

(...)

(4) Die Beteiligten können beantragen, dass bestimmte Vorgänge oder Äußerungen in das Protokoll aufgenommen werden. Das Gericht kann von der Aufnahme absehen, wenn es auf die Feststellung des Vorgangs oder der Äußerung nicht ankommt. (...)

6. Protokoll

- ❖ Das Gericht kann von der Aufnahme ins Protokoll nicht absehen, wenn es auf die Feststellung des Vorgangs oder der Äußerung ankommt, d.h. soweit ein anerkanntes Interesse an ihrer Feststellung bestehen kann, etwa weil sie geeignet sind, in die Beweiswürdigung (§ 286 ZPO) einzufließen oder z.B. der Dokumentation von Straftaten (beleidigende Äußerungen, Prozessbetrug etc.) dienen sollen.

6. Protokoll

- ❖ Protokollaufnahmeantrag nach § 160 Abs. 4 ZPO, soweit es auf bestimmte „Vorgänge oder Äußerungen“ eines Zeugen etc. (dem Wortlaut nach) ankommt
 - > § 295 Abs. 1 ZPO Verfahrensrügen
- ❖ Protokollberichtigungsantrag nach § 164 Abs. 1 ZPO

6. Protokoll

- ❖ Protokollierungsfehler
 - ❖ Selektive Protokollierung
 - ❖ Wenn die Frage unbekannt ist, kann die Qualität der Antwort nicht bewertet werden, weil der suggestive Anteil nicht geprüft werden kann.
 - ❖ Ergänzende Protokollierung
 - ❖ Modifizierende Protokollierung

7. Fragerecht

§ 397 ZPO

Fragerecht der Parteien

(...)

(2) Der Vorsitzende kann den Parteien gestatten und hat ihren **Anwälten auf Verlangen zu gestatten, an den Zeugen unmittelbar Fragen zu richten.**

(3) Zweifel über die Zulässigkeit einer Frage **entscheidet das Gericht.**

7. Fragerecht

- ❖ Beanstandung von Fragen des RA
 - ❖ Wiederholungsfragen
 - ❖ Suggestivfragen, wenn sie täuschungsähnlichen Charakter haben
 - ❖ „Funktionsfremde“ Fragen

7. Fragerecht

WICHTIG:

Fragen, die der Präzisierung der Aussage, der Klarstellung oder auch der Überprüfung der Konstanz und damit der Sachverhaltsaufklärung dienen, sind zulässig.

7. Fragerecht

WICHTIG:

Ein Beanstandungsrecht hat ausschließlich das Gericht. Die Gegenseite hat mithin kein Beanstandungsrecht.

7. Fragerecht

- ❖ Beanstandung von Fragen des Gerichts
 - ❖ Prüfungsmaßstab ist insoweit allein die Zulässigkeit, nicht auch die Zweckmäßigkeit der Frage

§ 140 ZPO

Beanstandung von Prozessleitung oder Fragen

Wird eine auf die Sachleitung bezügliche Anordnung des Vorsitzenden oder eine von dem Vorsitzenden oder einem Gerichtsmitglied gestellte Frage von einer bei der Verhandlung beteiligten Person **als unzulässig beanstandet**, so entscheidet das Gericht.

8. Befragungs- und Vernehmungsfehler

- ❖ Frühe Selbstoffenbarung
 - ❖ Befragungs-/Vernehmungsperson soll sich erst festlegen
- ❖ Mechanismus von Angriff und Verteidigung
 - ❖ vage Antwort wird zementiert
 - ❖ idR erreicht man damit keinen Erfolg
- ❖ Formulierungsfehler (Geschlossene Fragen, Suggestivfragen, Negative Ansprache, **Fragenhäufung**)

8. Befragungs- und Vernehmungsfehler

WICHTIG:

Aus taktischen Gründen „darf“ der RA - unter Wahrung der Wahrheitspflicht nach § 138 Abs. 1 ZPO sowie des Sachlichkeitsgebots nach § 43a Abs. 3 BRAO - die vorgenannten Befragungs- und Vernehmungsfehler machen.

8. Befragungs- und Vernehmungsfehler

- ❖ Befragungs- und Vernehmungsfehler können aus taktischen Gründen durchaus Sinn machen
- ❖ Fehler sollten stets bewusst erfolgen

**„Wer fragt erhält Antworten;
wer richtig fragt, erhält auch die richtigen.“**

Dr. Helmut Hoffmann (Richter am OLG a.D.)