



NOMOSSTUDIUM

Prof. Dr. Stephan Schmitz-Herscheidt
Honorarprofessor an der Universität Münster,
Rechtsanwalt und Notar in Hamm

Dr. Benjamin Wagner, LL.M.
Rechtsanwalt in Hamburg

Zivilprozess- und Verhandlungstaktik

2. Auflage



Nomos

Inhaltsübersicht

TEIL VI BERUFUNG

§ 20	Zulässigkeit der Berufung	210
§ 21	Begründetheit der Berufung, Umfang der Überprüfung durch das Berufungsgericht	216
§ 22	Besonderheiten des Berufungsverfahrens	230

TEIL VII BESONDERE VERFAHRENSARTEN

§ 23	Selbständiges Beweisverfahren	235
§ 24	Urkundenprozess	240
§ 25	Mahnverfahren	249
§ 26	Einstweiliger Rechtsschutz	255

B. Verhandlungstaktik

TEIL I	EINFÜHRUNG	273
--------	------------	-----

TEIL II VERHANDLUNGSGRUNDLAGEN

§ 27	Verhandeln im anwaltlichen Bereich	275
§ 28	Grundformen des Verhandels	276
§ 29	Grundbegriffe der Verhandlungsforschung	286
§ 30	Herausforderungen in (anwaltlichen) Verhandlungen	290

TEIL III PLANUNG UND ABLAUF VON VERHANDLUNGEN

§ 31	Verhandlungsvorbereitung	294
§ 32	Verhandlungseinstieg („Warmlaufphase“)	306
§ 33	Kernphase der Verhandlung	307
§ 34	Der Abschluss der Verhandlung	320
§ 35	Die Umsetzung des Vereinbarten	323
§ 36	Interne Nachbereitung der Verhandlung	323

TEIL IV PSYCHOLOGISCHE ASPEKTE DER VERHANDLUNG

§ 37	Die Verhandlung als Kommunikationsprozess	325
§ 38	Heuristiken und kognitive Verzerrungen	330
§ 39	Emotionen in Verhandlungen	337
	Stichwortverzeichnis	343

Inhalt

Vorbemerkung zur 1. Auflage	7
Literaturverzeichnis	23

A. Prozesstaktik

TEIL I EINLEITUNG

§ 1 Was ist Prozesstaktik?	27
I. Dispositionsmaxime	27
II. Beibringungsgrundsatz	28
III. Konsequenzen	28
IV. Zusammenfassung	30
§ 2 Überblick über den Ablauf eines Zivilprozesses aus Anwaltssicht	30
I. Anhängigkeit und Rechtshängigkeit	30
II. Früher erster Termin oder schriftliches Vorverfahren	30
III. Mündliche Verhandlung	32
IV. Urteil und Rechtsmittel	32
V. Zusammenfassung	32
§ 3 Die Verfahrensbeteiligten	33
I. Die Parteien, insbesondere Streitgenossenschaft	33
1. Einfache Streitgenossenschaft	33
2. Notwendige Streitgenossenschaft	34
a) Voraussetzungen	34
b) Rechtsfolgen	35
II. Beteiligung Dritter am Rechtsstreit	36
1. Nebenintervention	36
a) Voraussetzungen	36
b) Verfahren	38
c) Recht zur Unterstützung der Partei, § 67 ZPO	38
aa) Grundsatz	38
bb) Schranken	39
d) Nebeninterventionswirkung, § 68 ZPO	40
e) Sonderfall: streitgenössische Nebenintervention	42
2. Streitverkündung	43
a) Taktische Ziele der Streitverkündung	43
b) Voraussetzungen und Verfahren der Streitverkündung	45
c) Mögliche Reaktionen des Streitverkündeten und taktische Erwägungen	46
III. Zusammenfassung	48

TEIL II KLAGE

§ 4	Vorbereitung der Klage	49
	I. Vorbemerkung: Wichtige Pflichten des Rechtsanwalts gegenüber seinem Mandanten	49
	1. Umfassende Beratung und Interessenwahrnehmung bei optimaler rechtlicher Bearbeitung	49
	2. Wahl des sichersten Weges	51
	3. Weisungsgebundenheit	51
	II. Einzelheiten zur Vorbereitung der Klage	51
	1. Soll überhaupt geklagt werden?	51
	2. Aufklärung des Sachverhaltes	52
	3. Außergerichtliche Mahnung	53
	4. Außergerichtliches Güteverfahren	53
	5. Fristen	54
	6. Wahl der optimalen Verfahrensart	55
	III. Zusammenfassung	55
§ 5	Wer klagt?	56
	I. Aktivlegitimation	56
	II. Ermittlung des Anspruchsinhabers	56
	III. Abtretung	57
	1. Abtretung zur Begründung der Aktivlegitimation	57
	2. Abtretung zur Verbesserung der Beweissituation	58
	IV. Prozesstandschaft	59
	V. Zusammenfassung	59
§ 6	Wer wird verklagt?	60
	I. Mehrheit von Anspruchsgegnern, „Herausschießen“ von Zeugen	60
	II. GbR als Anspruchsgegnerin	61
	III. Sorgfältige Bezeichnung des Beklagten	62
	IV. Zusammenfassung	63
§ 7	Wo wird geklagt?	64
	I. Rechtsweg	64
	II. Sachliche Zuständigkeit	64
	III. Funktionelle Zuständigkeit	65
	IV. Örtliche Zuständigkeit	66
	1. Ausschließliche Gerichtsstände	66
	2. Nicht ausschließliche Gerichtsstände	66
	a) Allgemeiner Gerichtsstand	66
	b) Besondere Gerichtsstände	67
	aa) Gerichtsstand der Mitgliedschaft, § 22 ZPO	67
	bb) Gerichtsstand der Erbschaft, § 27 ZPO	67
	cc) Gerichtsstand des Erfüllungsortes, § 29 ZPO	67
	dd) Gerichtsstand der unerlaubten Handlung, § 32 ZPO	67
	ee) Wettbewerbsrechtliche Streitigkeiten, § 14 UWG	68
	c) Prozesstaktische Erwägungen	69
	3. Gerichtsstandsvereinbarungen	69

4. Gerichtliche Bestimmung der Zuständigkeit	70
V. Rügelese Verhandlung	70
VI. Verweisung	70
VII. Zusammenfassung	70
§ 8 Sachvortrag und dessen prozessuale Beachtlichkeit	71
I. Substantiierungslast	71
1. Bedeutung	71
2. Inhaltliche Anforderungen an die hinreichende Substantiierung	72
a) Grundsatz	72
b) Wechselwirkung mit gegnerischem Vortrag	74
c) Bezugnahme auf Anlagen zum Schriftsatz	75
3. Hinweispflicht des Gerichts bei unzureichender Substantiierung	75
II. Vortrag „ins Blaue hinein“ und wahrheitswidriger Vortrag	75
III. Haupt- und Hilfsvortrag	76
IV. Zusammenfassung	78
§ 9 Darlegungs- und Beweislast	78
I. Bedeutung und grundsätzliche Verteilung	78
II. Sekundäre Darlegungslast	80
1. Bereicherungsrecht	81
2. Verletzung von Aufklärungspflichten	82
III. Umkehr der Beweislast	84
1. Gesetzliche Beweislastregeln	84
2. Gesetzliche Vermutungen	85
a) Tatsachenvermutungen	85
b) Rechtsvermutungen	86
c) Exkurs: Unwiderlegliche Vermutungen	87
3. Tatsächliche Vermutungen	87
a) Wiederholungsgefahr	87
b) Vollständigkeit und Richtigkeit der Urkunde	88
c) Wucherähnliches Rechtsgeschäft	88
d) Beratungsgerechtes Verhalten	89
4. Materiell-rechtliche Anerkenntnisse	89
IV. Beweiserleichterungen	91
1. Ausgangspunkt: Vollbeweis	91
2. Gesetzliche Beweiserleichterungen	91
a) § 287 ZPO	92
b) § 252 BGB	93
3. Anscheinsbeweis = prima-facie-Beweis	94
a) Pflichtverletzung	94
b) Kausalität	95
c) Beratungsgerechtes Verhalten	95
4. Beweisvereitelung	96
V. Zusammenfassung	97

§ 10	Beweisführung und Beweismittel	97
	I. Allgemeine Grundsätze	97
	1. Erschöpfung der Beweismittel und Verbot der antizipierten Beweiswürdigung	97
	2. Hauptbeweis und Gegenbeweis	98
	3. Unmittelbarer und mittelbarer Beweis	99
	4. Beweisverwertungsverbote	100
	5. Strengbeweis und Freibeweis	100
	6. Eignung der Beweismittel	101
	II. Zeugenbeweis, §§ 373 ff. ZPO	101
	1. Beweisthema und Zeugnisfähigkeit	101
	2. Beweisantritt	103
	3. Potenziell parteiischer Zeuge	105
	III. Beweis durch Sachverständige, §§ 402 ff. ZPO	106
	1. Beweisthema	106
	2. Beweisantritt	107
	3. Sonderproblem: Informationsbeschaffung bei einer Partei	107
	4. Prozessuale Rechte nach Erstellung des Sachverständigengutachtens	108
	IV. Urkunden, §§ 415 ff. ZPO	110
	1. Beweiskraft	110
	a) Öffentliche Urkunden	110
	b) Privaturkunden	111
	2. Beweisantritt	113
	V. Parteivernehmung, §§ 445 ff. ZPO	114
	1. Vernehmung der gegnerischen Partei	114
	2. Vernehmung oder Anhörung der eigenen Partei	114
	VI. Zusammenfassung	116
§ 11	Klageantrag und Streitgegenstand	117
	I. Grundlagen	117
	1. Streitgegenstand und Anspruch im prozessualen Sinne	117
	2. Bedeutung des Streitgegenstandes	118
	a) Ne ultra petita	118
	b) Einrede der anderweitigen Rechtshängigkeit	118
	c) Verjährungshemmung	119
	d) Rechtskraft	119
	3. Beispiele	120
	II. Klageantrag	120
	1. Grundsätzliches	120
	2. Leistungsklagen	121
	a) Zahlungsklagen	121
	aa) Bezifferte Zahlungsanträge	121
	bb) Unbezifferte Zahlungsanträge	121
	b) Herausgabeanträge	122
	c) Freistellungsanträge	122
	d) Unterlassungsanträge	123
	e) Zug-um-Zug-Verurteilung	124
	f) Stufenklage	125

3. Feststellungsklagen	126
a) Statthaftigkeit der Feststellungsklage	126
b) Feststellungsinteresse	127
c) Klage auf Feststellung einer Schadensersatzpflicht	127
d) Negative Feststellungsklage	128
e) Zwischenfeststellungsklage	129
4. Gestaltungsklagen	131
5. Haupt- und Hilfsanträge	131
a) Vorbemerkung: Zulässigkeit bedingter Prozesshandlungen	131
b) Konsequenzen für Klageanträge	132
III. Objektive Klagehäufung, insbes. Eventualklagehäufung	134
IV. Teilklage	135
1. Zulässigkeit	135
2. Taktische Überlegungen	136
a) Absenkung des Kostenrisikos und Eventualwiderklage	136
b) Bedingte Erweiterung der Teilklage	136
V. Zusammenfassung	138

TEIL III KLAGERWIDERUNG UND WIDERKLAGE

§ 12 Klageerwiderung	139
I. Fristen	139
II. Verteidigung gegen die Klage	140
1. Antragstellung	140
2. Aufbau möglichst vieler „Verteidigungslinien“	141
3. Prüfung der Schlüssigkeit der Klage	141
4. Bestreiten des klägerischen Vortrags zu anspruchsbegründenden Tatsachen	142
a) Prozessuale Anforderungen an das Bestreiten	143
aa) Nicht nur pauschales Bestreiten	143
bb) Einfaches und qualifiziertes Bestreiten	143
cc) Bestreiten mit Nichtwissen	145
b) Gegenbeweis	147
c) Richtiger Vortrag des Klägers; Vermeidung von Geständnissen	147
5. Einreden gegen die Klageforderung	148
a) Taktisches Vorgehen bzgl. Formalia der Einrede	148
b) Aufrechnung	149
aa) Rechtsnatur, Formen, Darlegungs- und Beweislast	149
bb) Rücknahme der Aufrechnung oder Änderung der Tilgungsreihenfolge	150
cc) Gerichtliche Entscheidung	151
III. Verhalten bei begründeter Klage	152
1. Urteil oder Erledigung?	152
2. Mögliche Vermeidung von Kostennachteilen	153
3. Sonderfall: nicht leistungsfähiger Beklagter	154
IV. Zusammenfassung	155

§ 13	Widerklage	155
	I. Bedeutung	155
	II. Zulässigkeit der Widerklage, insbesondere örtliche Zuständigkeit	155
	III. Eventualwiderklage	157
	IV. Drittwiderklage	159
	V. Zusammenfassung	160

TEIL IV MÜNDLICHE VERHANDLUNG

§ 14	Ablauf der mündlichen Verhandlung	161
	I. Terminierung, Aufhebung und Verlegung	161
	II. Gang der mündlichen Verhandlung	162
	1. Erörterung der Sach- und Rechtslage	163
	2. Vergleichsgespräche	164
	3. Persönliches Erscheinen und Anhörung der Parteien	164
	4. Beweisaufnahme	166
	a) Vernehmung von Zeugen	166
	aa) Frage nach eigener Wahrnehmung des Zeugen	169
	bb) Aufdeckung von Widersprüchen oder Unrichtigkeiten	169
	cc) Vereidigung des Zeugen?	170
	b) Vernehmung des Sachverständigen	170
	c) Verhandlung nach der Beweisaufnahme	170
	III. Schriftsatznachlass	171
	1. Schriftsatznachlass auf gerichtliche Hinweise, § 139 Abs. 5 ZPO	172
	2. Schriftsatznachlass auf gegnerischen Vortrag, § 283 ZPO	173
	3. Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung, § 156 ZPO	174
	IV. Zusammenfassung	174
§ 15	Präklusion wegen Verspätung und Gegenstrategien	175
	I. Zurückweisung verspäteten Vorbringens gem. § 296 ZPO	175
	1. Zurückweisung nach § 296 Abs. 1 ZPO	176
	a) Fristversäumung	176
	b) Keine Entschuldigung	176
	c) Verzögerung des Verfahrens	177
	aa) Verzögerungsbegriff	177
	bb) Entscheidungsreife	179
	cc) Schlüssiger, entscheidungserheblicher und streitiger Vortrag	180
	d) Keine Verletzung der Prozessförderungspflicht des Gerichts	181
	aa) Ordnungsgemäße Terminvorbereitung nach § 273 ZPO	181
	bb) Richterliche Hinweispflicht gem. § 139 ZPO	182
	e) Rechtsfolgen	184
	2. Zurückweisung nach § 296 Abs. 2 ZPO	184
	a) Verletzung der allgemeinen Prozessförderungspflicht der Partei	184
	b) Grobe Nachlässigkeit	186
	c) Rechtsfolgen	186
	3. Notwendiger Inhalt des Vortrags	186
	II. Strategien zur Vermeidung der Präklusion wegen Verspätung	187
	1. Präsenze Beweismittel	187

2.	Flucht in die Säumnis	188
a)	Die Säumnis und ihre Folgen	188
b)	Taktisches Vorgehen	190
c)	Ausschluss einer Flucht in die Säumnis	192
d)	Gegenstrategien	192
aa)	Gegenvorbringen und Gegenbeweis	192
bb)	Entscheidung nach Aktenlage	193
e)	Fazit	195
3.	Flucht in die Widerklage	195
4.	Flucht in die Klageerweiterung oder -änderung	196
5.	Flucht in die Klagerücknahme	198
III.	Zusammenfassung	198
§ 16	Anwaltliche Pflichten nach Urteilsverkündung	199
I.	Urteilsberichtigung wegen offenkundiger Unrichtigkeit	199
II.	Tatbestandsberichtigung	200
III.	Urteilsergänzung	201
IV.	Beratung über Rechtsmittel	201

TEIL V SONSTIGE FORMEN DER BEENDIGUNG DES PROZESSES

§ 17	Erledigung	203
	Zusammenfassung	205
§ 18	Klagerücknahme	205
§ 19	Prozessvergleich	206
I.	Allgemeines	206
II.	Widerrufsvergleich	208
III.	Zwangsvollstreckung	208
IV.	Zusammenfassung	209

TEIL VI BERUFUNG

§ 20	Zulässigkeit der Berufung	210
I.	Statthaftigkeit und Beschwer	210
II.	Berufungseinlegung	211
III.	Berufungsbegründung	211
1.	Form und Frist	211
2.	Berufungsanträge	212
3.	Berufungsgründe	213
a)	Geltendmachung von Rechtsverletzungen	213
b)	Beanstandung der erstinstanzlichen Tatsachenfeststellungen	214
c)	Neue Angriffs- und Verteidigungsmittel	214
d)	Gegenstand der Berufungsrügen	215
e)	Bedeutung der Berufungsrügen	215
IV.	Zusammenfassung	216

§ 21	Begründetheit der Berufung, Umfang der Überprüfung durch das Berufungsgericht	216
I.	Beschränkung durch die Berufungsanträge	216
II.	Rechtsverletzungen	216
III.	Tatsächliche Grundlagen	217
1.	Zweifel an der Richtigkeit und Vollständigkeit der erstinstanzlichen Feststellungen	217
a)	Verfahrensfehler	217
b)	Zweifel trotz verfahrensfehlerfreier Feststellungen	218
c)	Beweisaufnahme durch das Berufungsgericht	219
aa)	Erneute Vernehmung von Zeugen durch das Berufungsgericht	219
bb)	Erneute Begutachtung durch den Sachverständigen	220
2.	Novenverbot und Ausnahmen	220
a)	Neuheit des Angriffs- und Verteidigungsmittels und Beweiskraft des erstinstanzlichen Tatbestandes	220
aa)	Keine Beweiskraft bei widersprüchlichem oder unklarem Tatbestand	221
bb)	Keine Bindungswirkung nach Tatbestandsberichtigungsantrag	222
b)	Zulässigkeit neuer Angriffs- und Verteidigungsmittel	223
aa)	§ 531 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ZPO	223
bb)	§ 531 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 ZPO	225
cc)	§ 531 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 ZPO	226
dd)	Teleologische Reduktion: Berücksichtigung unstreitigen Vorbringens	228
3.	Verspätetes Vorbringen in der Berufungsinstanz	228
IV.	Zusammenfassung	229
§ 22	Besonderheiten des Berufungsverfahrens	230
I.	Berufungserwiderung	230
II.	Anschlussberufung	230
III.	Klageänderung, Aufrechnung und Widerklage in der Berufungsinstanz	232
IV.	Entscheidung über die Berufung	232
V.	Zusammenfassung	233

TEIL VII BESONDERE VERFAHRENSARTEN

§ 23	Selbständiges Beweisverfahren	235
I.	Voraussetzungen	235
1.	Antrag	235
2.	§ 485 Abs. 1 ZPO	235
3.	§ 485 Abs. 2 ZPO	236
4.	Nicht erforderlich; Schlüssigkeit und Beweiserheblichkeit	237
II.	Taktische Ziele und Vorgehen	237
1.	Verjährungshemmung	237
2.	Beweissicherung	237
3.	Informationsbeschaffung	238
4.	Vergleichsbemühungen	239
III.	Zusammenfassung	239

§ 24	Urkundenprozess	240
I.	Statthaftigkeit des Urkundenprozesses	240
II.	Verfahren und taktisches Vorgehen	243
1.	Sonderregeln des Urkundenprozesses	243
2.	Mögliche Verläufe des Urkundenprozesses	244
a)	Unbegründete Klage	244
b)	Im Urkundenprozess unstatthafte Klage	244
aa)	Taktische Möglichkeiten des Beklagten zur Herbeiführung der Unstatthaftigkeit des Urkundenprozesses	244
bb)	Gegenstrategie des Klägers: Abstandnahme vom Urkundenprozess	245
c)	Vorbehaltsurteil und Nachverfahren	246
III.	Zusammenfassung	249
§ 25	Mahnverfahren	249
I.	Verfahren	249
II.	Taktische Ziele und Vorgehen	251
1.	Schnelle und kostengünstige Titulierung	251
2.	Verjährungshemmung	252
a)	Vorteile und Risiken des Mahnverfahrens	252
b)	Dauer der Verjährungshemmung und Gegenstrategien	253
III.	Zusammenfassung	255
§ 26	Einstweiliger Rechtsschutz	255
I.	Arrest und einstweilige Verfügung	255
II.	Arten einstweiliger Verfügungen	256
III.	Voraussetzungen und Inhalt der einstweiligen Verfügung	257
1.	Verfügungsanspruch	257
2.	Verfügungsgrund	257
a)	Allgemeines	257
b)	Verfügungsgrund bei Unterlassungsverfügungen	258
c)	Wettbewerbsrechtliche Dringlichkeitsvermutung	259
3.	Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache	260
4.	Interessenabwägung	262
IV.	Verfahren	262
1.	Zuständigkeit	262
2.	Urteilsverfügung und Beschlussverfügung	263
a)	Urteilsverfügung	263
b)	Beschlussverfügung, Schutzschrift und Widerspruch	263
c)	Zurückweisung des Antrags auf Erlass einer einstweiligen Verfügung	265
3.	Prozessuale Besonderheiten des einstweiligen Verfügungsverfahrens	266
a)	Glaubhaftmachung und Beschränkung auf präsente Beweismittel	266
b)	Verfahrensbeschleunigung	268
c)	Berufung und Instanzenzug	269
4.	Vollziehung und Zustellung der einstweiligen Verfügung	269
V.	Zusammenfassung	272

B. Verhandlungstaktik

TEIL I	EINFÜHRUNG	273
<hr/>		
TEIL II	VERHANDLUNGSGRUNDLAGEN	
§ 27	Verhandeln im anwaltlichen Bereich	275
	I. Grundsatz; Definition	275
	II. Vertrags- und Konfliktverhandlungen	275
	III. Zusammenfassung	276
§ 28	Grundformen des Verhandels	276
	I. Distributives Verhandeln	276
	1. Grundprinzip	276
	2. Hartes und weiches Verhandeln	277
	II. Integratives Verhandeln	279
	1. Grundprinzip	279
	2. Exkurs: Sachbezogenes Verhandeln nach dem Harvard-Konzept	281
	a) Trennung von Verhandlungsgegenstand und Beziehungsebene	282
	b) Konzentration auf Interessen statt auf Positionen	282
	c) Erarbeitung möglichst vieler Lösungsoptionen	283
	d) Bestehen auf objektive Beurteilungskriterien	284
	e) Heranziehen der BATNA	284
	III. Zusammenfassung	285
§ 29	Grundbegriffe der Verhandlungsforschung	286
	I. Positionen und Interessen	286
	II. Maximalziel	287
	III. Minimalziel („deal-breaker“)	287
	IV. Der Einigungsbereich (ZOPA)	289
§ 30	Herausforderungen in (anwaltlichen) Verhandlungen	290
	I. Das Verhandlungsdilemma – Das Spannungsverhältnis zwischen Wertschöpfung und Wertbeanspruchung	290
	II. Das Verhandlungsdilemma als Grundproblem von Verhandlungen	291
	III. Management des Verhandlungsdilemmas	292
	IV. Zusammenfassung	293
<hr/>		
TEIL III	PLANUNG UND ABLAUF VON VERHANDLUNGEN	
§ 31	Verhandlungsvorbereitung	294
	I. Analyse der Parteien und Beteiligten der Verhandlung	295
	II. Verhandlungsthemen, Positionen und Interessen	296
	III. Maximalziele, Minimalziele und Nichteinigungsalternativen der Parteien	298
	1. Maximal- und Minimalziele	298
	2. Nichteinigungsalternativen	298
	a) Bedeutung	298

Inhalt

§ 35	Die Umsetzung des Vereinbarten	323
§ 36	Interne Nachbereitung der Verhandlung	323
TEIL IV PSYCHOLOGISCHE ASPEKTE DER VERHANDLUNG		
§ 37	Die Verhandlung als Kommunikationsprozess	325
I.	Grundprinzipien menschlicher Kommunikation	325
1.	Verbale und nonverbale Kommunikation	325
2.	Die vier Seiten einer Nachricht	326
II.	Kommunikationstechniken	327
1.	(Aktives) Zuhören	327
2.	Paraphrasieren und Verbalisieren	328
3.	Fragetechniken	329
III.	Zusammenfassung	330
§ 38	Heuristiken und kognitive Verzerrungen	330
I.	Fixed-pie assumption – Nullsummenannahme	331
II.	Escalation of Commitment, Sunk Costs Bias	331
III.	Anchoring and adjustment – Der Ankereffekt	332
IV.	Overconfidence-Bias – Selbstüberschätzungseffekt	333
V.	Reactive Devaluation – Reaktive Abwertung	334
VI.	Endowment-Effect – Der Besitzumseffekt	335
VII.	The winner's curse	335
VIII.	Framing	336
IX.	Zusammenfassung	337
§ 39	Emotionen in Verhandlungen	337
I.	Negative Emotionen und ihre Auswirkungen	338
II.	Umgang mit eigenen negativen Emotionen	339
III.	Umgang mit fremden negativen Emotionen	339
IV.	Taktischer Einsatz von negativen Emotionen	340
V.	Zusammenfassung	341
	Stichwortverzeichnis	343

Das schwedische Öffentlichkeitsprinzip und dessen Anwendung im auswärtigen Handeln

**Eine seit 1766 existierende Institution
zur Sicherung der Transparenz im Verhältnis
zur zunehmend internationalisierten Verwaltungstätigkeit**

Dissertation
der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich
zur Erlangung der Würde eines Doktors der Rechtswissenschaft

vorgelegt von

Jonas Racine
von La Chaux-du-Milieu NE

genehmigt auf Antrag von
Prof. Dr. Andreas Glaser
und
Prof. Dr. Felix Uhlmann

Teil 6: Durchsetzungsmechanismen des Zugangs zu amtlichen Dokumenten	113
Kapitel 1: Verwaltungsverfahren.....	113
Kapitel 2: Ombudsmän	119
Teil 7: Regelungen auf europäischer Ebene	123
Kapitel 1: Europarat	123
Kapitel 2: EU.....	127
Teil 8: Schlussbetrachtungen	145
Kapitel 1: Öffentlichkeitsprinzip im auswärtigen Handeln.....	145
Kapitel 2: Schwedisches Öffentlichkeitsprinzip im Kontext der EU.....	149
Kapitel 3: Persönliche Erfahrungen des Autors.....	156



Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungsverzeichnis	XV
Literaturverzeichnis	XXI
Materialienverzeichnis	XXXI
Einleitung	1
I. Ausgangslage und Zielsetzung.....	1
II. Vorgehen.....	5
III. Umgang mit schwedischen Quellen.....	5
Teil 1: Verwaltungsrechtliche Einordnung	9
Kapitel 1: Begriffe	9
I. Vorbemerkungen.....	9
II. Offenheit, Öffentlichkeit und Transparenz.....	9
1. Transparenz als Gegensatz zum Geheimnis.....	9
1.1 Interessenausgleich am Beispiel des Zugangsrechts	10
1.2 Rolle von Informationszugangs- bzw. Geheimhaltungsgesetzen.....	11
2. Unterschied zwischen Offenheit, Öffentlichkeit und Transparenz.....	12
Kapitel 2: Transparenz in der Aussenverwaltung	14
I. Vorbemerkungen.....	14
II. Exekutive im auswärtigen Handeln.....	14
III. Legislative im auswärtigen Handeln.....	16
Kapitel 3: Transparenz im Kontext von Grundrechten	17
I. Vorbemerkungen.....	17
II. Anwendbare Grundrechte.....	17
1. Meinungsäusserungsfreiheit.....	17
2. Pressefreiheit.....	18
3. Informationsfreiheit.....	19
3.1 Freiheit, Informationen zu empfangen und zu beschaffen.....	19
3.2 Recht auf Zugang zu Informationen.....	19
4. Recht auf Informationen zur eigenen Person.....	21
5. Recht auf gute Verwaltung.....	21
Teil 2: Das schwedische Öffentlichkeitsprinzip	23
Kapitel 1: Grundzüge des schwedischen Verfassungsrechts	23
I. Vorbemerkungen.....	23

II. Einführung in das schwedische Verfassungsrecht	23
1. Grundlagarna	23
1.1 Regeringsformen	24
a Staatsaufbau und Verwaltungsorganisation	24
b Sozialziele und Grundrechte	27
c Aussenbeziehungen	28
d Instrumente zur Aufsicht über die Verwaltung	31
1.2 Tryckfrihetsförordningen	32
a Kerngehalt	32
b Meddelarfriheten	32
c Zugang zu amtlichen Dokumenten	32
1.3 Yttrandefrihetsgrundlagen	33
1.4 Riksdagsordningen	34
2. Vertiefung zweier wichtiger Aspekte im Lichte des Öffentlichkeitsprinzips	35
2.1 Selbständigkeit der Behörden und Rechtsweggarantie	35
2.2 Öffentlichkeitsprinzip und das Recht auf Privatsphäre	37
Kapitel 2: Grundzüge der schwedischen Verwaltung	39
I. Vorbemerkungen	39
II. Unabhängigkeitsprinzip	39
III. Demokratieprinzip	40
IV. Legalitätsprinzip	40
V. Objektivitätsprinzip	40
VI. Gleichheitsprinzip	41
VII. Verhältnismässigkeitsprinzip	41
VIII. Kommunale Selbstverwaltung	42
IX. Die gute Verwaltung	42
Kapitel 3: Ausformungen des Öffentlichkeitsprinzips	44
I. Vorbemerkungen	44
II. Meinungsäusserungsfreiheit	44
III. Tryckfrihet	45
1. Vorbemerkungen	45
2. Prinzipien der tryckfrihet	45
2.1 Zensurverbot	45
2.2 Etablierungsfreiheit	46
2.3 Pressefreiheitliches Verantwortungssystem	46
2.4 Recht auf Anonymität	47
2.5 Prozessuale Sonderlösung und Exklusivitätsgrundsatz	48
3. Teilgehalte der Tryckfrihet	49
3.1 Meddelarfrihet	49
3.2 Anskaffarfrihet	50
4. Grenzen der tryckfrihet	50
4.1 Tryckfrihetsbrott	51
4.2 Meddelarbrott	51
4.3 Anskaffarbrott	52
IV. Öffentlichkeit von Parlamentsdebatten und Gerichtsverhandlungen	52

V. Behördliche Informationspflicht.....	53
VI. Zugang zu amtlichen Dokumenten.....	53
Teil 3: Zugang zu amtlichen Dokumenten.....	55
Kapitel 1: Anwendungsbereich.....	55
I. Vorbemerkungen.....	55
II. Persönlicher Anwendungsbereich.....	55
III. Sachlicher Anwendungsbereich.....	56
1. Eigenschaft als myndighet.....	56
1.1 Allgemein.....	56
1.2 Im auswärtigen Handeln.....	57
2. Eigenschaft als handling.....	58
3. Eigenschaft als allmän handling.....	59
3.1 Formelle Voraussetzungen.....	59
a Aufbewahrung.....	59
b Zustellung.....	60
c Erstellung.....	60
3.2 Materielle Voraussetzungen.....	62
IV. Örtlicher Anwendungsbereich.....	63
Kapitel 2: Formelle Aspekte des Zugangsgesuchs.....	64
I. Vorbemerkungen.....	64
II. Erfassung in der Geschäftsverwaltung.....	64
III. Zugangsgesuch.....	65
IV. Zuständige Behörde.....	66
V. Geheimmarkierung.....	67
VI. Recht auf Anonymität.....	69
VII. Frist.....	71
VIII. Zugangsgewährung.....	72
Teil 4: Einschränkungsmöglichkeiten des Zugangs zu amtlichen Dokumenten.....	73
Kapitel 1: Einschränkungen nach OSL.....	73
I. Vorbemerkungen.....	73
II. Anwendungsbereich.....	73
1. Persönlicher Anwendungsbereich.....	73
2. Sachlicher Anwendungsbereich.....	74
3. Örtlicher Anwendungsbereich.....	75
III. Aufbau der Geheimhaltungsbestimmungen.....	75
1. Sekretessens föremål.....	75
2. Sekretessens styrka.....	76
2.1 Rakt skaderekvisit.....	76
2.2 Omvänt skaderekvisit.....	77
2.3 Absolut sekretess.....	77
3. Sekretessens räckvidd.....	78
IV. Schutzfristen.....	79

V. Sekretessbrytande bestämmelser.....	80
1. Zusammenarbeit zweier myndigheter.....	80
2. Dispens.....	81
3. Auflage.....	81
4. Einwilligung.....	81
5. Notwendige Bekanntgabe.....	82
6. Akteneinsicht im Rahmen eines Verfahrens.....	82
VI. Sanktionen.....	82
Kapitel 2: Informelle Einschränkungen des Zugangsrechts.....	84
I. Vorbemerkungen.....	84
II. Informelle Beschränkung des Zugangsrechts in der Aussenverwaltung.....	84
1. Generell.....	84
2. Schwedens Kandidatur für den UNO-Sicherheitsrat.....	85
Teil 5: Geheimhaltung im auswärtigen Handeln im weiteren Sinne.....	87
Kapitel 1: Utrikessekretessen.....	87
I. Vorbemerkungen.....	87
II. Jüngere Entstehungsgeschichte.....	87
III. Objekt der Geheimhaltung.....	89
1. Kerngehalt.....	89
2. Praxis zum Geheimhaltungsobjekt.....	89
IV. Umfang der Geheimhaltung.....	94
1. Kerngehalt.....	94
2. Praxis zum Umfang der Geheimhaltung.....	95
V. Reichweite der Geheimhaltung.....	99
VI. Zwischenfazit.....	99
Kapitel 2: Geheimhaltung in der internationalen Zusammenarbeit.....	102
I. Vorbemerkungen.....	102
II. Entstehungsgeschichte.....	102
III. Objekt der Geheimhaltung.....	103
1. Kerngehalt.....	103
2. Praxis zum Objekt der Geheimhaltung.....	104
IV. Umfang der Geheimhaltung.....	104
1. Kerngehalt.....	104
2. Praxis zum Umfang der Geheimhaltung.....	106
V. Reichweite der Geheimhaltung.....	107
VI. Zwischenfazit.....	108
Kapitel 3: Weitere Aspekte der Geheimhaltung im auswärtigen Handeln.....	110
I. Geheimhaltung im Bereich der Verteidigung.....	110
II. Gemeinsame Bestimmungen.....	110
III. Abgrenzungsfragen.....	110
IV. Schweigepflichten und meddelarfriheten.....	111
1. Geheimhaltung im auswärtigen Handeln im engeren Sinne.....	111
2. Geheimhaltung in der internationalen Zusammenarbeit.....	111

3.4 Berichterstattung	142
a EU-Kommission	142
b Rat	142
c Europäisches Parlament.....	143
3.5 Ausblick.....	143
Teil 8: Schlussbetrachtungen	145
Kapitel 1: Öffentlichkeitsprinzip im auswärtigen Handeln.....	145
I. Auswärtiges Handeln als strukturell anders geregelter Politikbereich.....	145
II. Internationalisierung und weitere Entwicklungen.....	146
III. Zurückhaltende Behörden	147
Kapitel 2: Schwedisches Öffentlichkeitsprinzip im Kontext der EU.....	149
I. Keine formaljuristische Unvereinbarkeit mit dem EU-Recht.....	149
II. Rechtskulturell bedingte Unterschiede.....	151
III. Unklare Strategie bei der Weiterentwicklung des Öffentlichkeitsprinzips	153
Kapitel 3: Persönliche Erfahrungen des Autors.....	156
Curriculum Vitae	159