

Inhaltsverzeichnis

Danksagung	V
Inhaltsübersicht	VII
§ 1 Einleitung	1
§ 2 Der Beibringungsgrundsatz und die Bedeutung seiner Rechtfertigung	5
I. <i>Der Beibringungsgrundsatz</i>	6
1. Die Unterscheidung von Beibringungs- und Dispositionsmaxime	8
2. Die Rechtsgrundlage des Beibringungsgrundsatzes	9
3. Die Wirkung des Beibringungsgrundsatzes	10
4. Die Rechtfertigungen des Beibringungsgrundsatzes	11
II. <i>Die Sachverhaltsaufklärung als Bedingung funktionaler Rechtfertigung des Beibringungsgrundsatzes</i>	12
III. <i>Der funktionale Aspekt der wertgeleiteten Rechtfertigung</i>	13
1. Die Stoßrichtung der wertgeleiteten Rechtfertigung: Verankerung im Grundgesetz	14
2. Privatautonomie braucht Infrastruktur	19
a) Verfügungsfreiheit	23
b) Vertragsfreiheit	24
c) Zusammenfassung	26
3. Der Justizgewähranspruch und der Anspruch auf effektiven Rechtsschutz	27
4. Der legitime Steuerungsanspruch des Gesetzgebers	30
5. Zusammenfassung	34
IV. <i>Eine real aufklärende Wirkung des Beibringungsgrundsatzes?</i>	34
§ 3 Die materielle Wahrheit als Aufklärungsziel	39
I. <i>Die formelle und die materielle, absolute Wahrheit</i>	40

II.	<i>Mit Hilfe des relativen Überzeugungsbegriffs für den absoluten Wahrheitsbegriff</i>	41
	1. Richter müssen Realisten sein	41
	2. Wahrheit als absolutes Konzept	43
	3. Die Überflüssigkeit und Schädlichkeit des formellen Wahrheitsbegriffs	45
	a) Die absolute Wahrheit als Gegenstand der relativen Überzeugung	45
	b) Exkurs: Der Gegenstand der Überzeugung ist nicht Wahrscheinlichkeit	47
	c) Die Relativität des Überzeugungsbegriffs	48
	aa) Grade von Überzeugungen	49
	bb) Pragmatische Ansätze zur Messung von Überzeugungsgraden	50
	cc) Epistemische Ansätze zur Messung von Überzeugungsgraden	54
	dd) Zwischenergebnis: Überzeugungen sind relativ	56
	d) Die Relativierung der Sachverhaltsfeststellung durch den Überzeugungsbegriff	57
	aa) Die Abwägbarkeit der Überzeugungsbildung	57
	bb) Die Bemessung von Einschränkungen der Wahrheitserkenntnis	59
	cc) Zwischenergebnis: Güterabwägung durch relativierende Überzeugung	61
	4. Zwischenergebnis: Ein genuin zivilprozessualer Wahrheitsbegriff ist überflüssig	62
III.	<i>Zwischenergebnis</i>	63
§ 4	Die Theorie subjektiver Wahrscheinlichkeiten: Beweiswürdigung als Updating	65
I.	<i>Die Wahl des Modells der Überzeugungsbildung: „A logic of partial belief“</i>	66
	1. Die Erforderlichkeit eines Modells	67
	2. Der rationale Richter als eine normative Idealisierung	68
	3. Die Rolle von Logik im Modell der Überzeugungsbildung	70
	4. Die induktive Qualität des Modells	71
	5. Die Wahrscheinlichkeit als Maß der induktiven Stärke eines Arguments	72
	6. Zwischenergebnis und Vorbehalt	73
II.	<i>Die Axiome der Wahrscheinlichkeit</i>	74
III.	<i>Bedingte Wahrscheinlichkeiten</i>	81

1.	Die Definition bedingter Wahrscheinlichkeiten	82
2.	Die Quotientenregel	83
3.	Die Produktregel	85
4.	Bayes' Regel	85
IV.	<i>Die Darstellung des Updatings anhand von Baumdiagrammen</i>	87
1.	Die Konstruktion von Baumdiagrammen	87
2.	Das bayesianische Updating anhand von Baumdiagrammen	88
V.	<i>Subjektive Wahrscheinlichkeit, Rationalität und Wetten</i>	91
1.	Die Verknüpfung der Axiome mit dem Subjekt	92
2.	Die Pragmatischen Rechtfertigungen des Rationalitätsanspruchs	92
3.	Epistemische Rechtfertigungen	95
VI.	<i>Ergebnis</i>	99
VII.	<i>Annex zu § 4: Dutch-Book-Argumente für Inkohärenz von Überzeugungen, die gegen die Wahrscheinlichkeitsaxiome verstoßen</i>	100
§ 5	<i>Der Modellrichter muss seine Anfangswahrscheinlichkeiten begründen – wenn er kann</i>	103
I.	<i>Der Bezug der Wahrscheinlichkeitsaxiome zur Realität</i>	104
1.	Kohärenz	104
2.	Konvergenz	105
3.	Der Richter kann sich auf Konvergenz nicht verlassen	106
4.	Keine logische Wahrscheinlichkeit mangels logischem Indifferenzprinzip	107
5.	Wahrscheinlichkeiten gewähren keine sichere Verbindung zur Realität	110
II.	<i>Erfahrungssätzen und der Zugang zur Realität</i>	111
III.	<i>Häufigkeiten als Orientierung</i>	112
1.	Objektive Wahrscheinlichkeiten	112
2.	Das Principal Principle	114
IV.	<i>Die Straight Rule anstelle des Principal Principles</i>	118
1.	Die Identifikation von Häufigkeiten und Erfahrungssätzen in der juristischen Literatur	119
2.	Die Schätzung der objektiven Wahrscheinlichkeit	122
3.	Das Referenzklassenproblem	123
a)	Die größte relevante Referenzklasse	125
b)	Die engste Referenzklasse	125
c)	Die größte homogene Referenzklasse	127

4.	Die Gewinnung juristischer Erfahrungssätze mit der Straight Rule am Beispiel des Anscheinsbeweises der Infektion durch Bluttransfusion	128
V.	<i>Erfolgreiche Methoden als Vehikel der Straight Rule</i>	133
VI.	<i>Das Indifferenzprinzip als Heuristik</i>	139
VII.	<i>Ergebnis zur Begründung von Anfangswahrscheinlichkeiten</i>	140
§ 6	Die Beibringung von Beweismitteln als strategische Interaktion	143
I.	<i>Rationalität als grundlegende Annahmen der Spieltheorie</i>	144
	1. Die Analyse von Tendenzen und die Vorhersage im Aggregat ...	146
	2. Überzeugungen und Bedürfnisse können Ursachen sein	150
	3. Was ist ein Modell?	156
	4. Zusammenfassung	160
II.	<i>Die Sachverhaltsermittlung als strategisches Spiel</i>	160
	1. Die Definition des Spiels	160
	2. Spiele in Normalform: Der Zivilprozess als Contest	161
	3. Spiele in Extensivform: Der Zivilprozess als Contest	163
	4. Die Einflussfaktoren der unproduktiven Investitionen in den Prozess	165
	5. Appendix: Die Herleitung des Nash-Gleichgewichts im Tullock-Contest	168
III.	<i>Das perfekt bayesianische Gleichgewicht</i>	171
	1. Ein Beispiel: Der Beweis als signaling	172
	2. Keine Lösung durch Rückwärtsinduktion	174
	3. Bestimmung des perfekt bayesianischen Gleichgewichts	174
IV.	<i>Zusammenfassung</i>	176
§ 7	Die Mechanismen des Beibringungsgrundsatzes	179
I.	<i>Die Funktionsweise des Beibringungsgrundsatzes bei beidseitigem Beweismittelzugriff</i>	180
II.	<i>Die Aufklärungshindernisse durch fehlenden Zugriff einer Partei auf verifizierbarer Information</i>	184
III.	<i>Der Zugriff nur der beweisbelasteten Partei: Schließen aus der Beweislast</i>	185
	1. Der Begriff der Beweislast	185
	a) Die Beweislast	186

	b) Die Subjektive Beweislast (Beweisführungslast)	187
	2. Die Beweislast kann Überzeugung stiften	188
IV.	<i>Der Zugriff nur der nicht beweisbelasteten Partei:</i>	
	<i>Grossman'sches Schließen</i>	189
	1. Grossman'sches Schließen	189
	2. Die Selbstrechtfertigung der Überzeugung des Richters: Interpretation des Gleichgewichtskonzepts	191
	3. Die konkrete Rechtfertigung der Rationalitätsannahme im Kontext des Beweisverfahrens	194
	a) Das Zutreffen der Vorhersage durch das Rationalmodell im Aggregat	195
	aa) Vorrangig relevante, nicht rationale Verhaltenstendenzen	195
	bb) Eine hohe Varianz des Verhaltens eher nicht zu erwarten	198
	b) Keine normativen Gründe gegen die Anwendung des Rationalmodells	199
	c) Die Anwendung des Rationalmodells im Kontext Grossman'schen Schließens ist gerechtfertigt	201
	4. Zwischenergebnis	201
V.	<i>Komplikationen in der Kommunikation mit dem Gericht</i>	202
	1. Komplikationen in der Anwendung der Vereinigungsmethode . .	203
	a) Die Beschränkung der Menge an kommunizierbarer Information	204
	b) Keine Vereinigung der behaupteten Fakten bei zu hohen Vorlagekosten	205
	c) Die Kosten der Beweismittelproduktion	206
	d) Zwischenergebnis	207
	2. Komplikationen in der Anwendung des strategischen Skeptizismus	207
	a) Die Kosten der Informationssuche	208
	b) Die Informationsweitergabe zu fixen Kosten	209
	c) Die Informationsweitergabe zu variablen Kosten	209
	d) Das Problem des poolings	211
	e) Zwischenergebnis	217
	3. Die Möglichkeit zu lügen	217
VI.	<i>Ergebnis</i>	221
§ 8	Die rechtliche Zulässigkeit des strategischen Skeptizismus	223
I.	<i>Grossman'sches Schließen ist keine Beweislastumkehr</i>	224
II.	<i>Grossman'sches Schließen ist keine vorweggenommene Beweiswürdigung</i>	224

III.	<i>Der strategische Skeptizismus dupliziert weder das Institut der Beweisvereitelung noch hängt er von dessen Voraussetzungen ab</i> . . .	225
	1. Das Institut der Beweisvereitelung	226
	2. Die Abgrenzung von Beweisvereitelung und Anwendung des strategischen Skeptizismus	230
	3. Ergebnis: Die Anwendung des strategischen Skeptizismus steht nicht unter den Voraussetzungen der Beweisvereitelung . . .	235
IV.	<i>Die etablierten Informationsrechte werden nicht obsolet</i>	237
	1. Die sekundäre Darlegungslast	237
	2. Materielle Auskunftsansprüche	238
	3. Die Bedeutung der §§ 142, 144 ZPO	240
	4. Ergebnis	242
V.	<i>Nemo tenetur gilt im Zivilprozess nicht</i>	242
VI.	<i>Die Anwendung des strategischen Skeptizismus ist keine Amtsermittlung</i>	244
VII.	<i>Ergebnis: Sowohl der Vereinigungsmechanismus als auch der strategische Skeptizismus sind integrale Bestandteile des Beibringungsgrundsatzes</i>	246
§ 9	Die Ausgestaltung des zulässigen Schlusses aus Schweigen der nicht beweisbelasteten Partei	249
I.	<i>Die Voraussetzungen des Grossman'schen Schließens</i>	249
	1. Subsidiarität	250
	a) Die Wirkung der Voraussetzung fehlenden Einflusses auf die Beweislosigkeit, wenn beide Parteien im Ausgangspunkt beweisen können	251
	b) Die Wirkung der Voraussetzung fehlenden Einflusses auf die Beweislosigkeit, wenn eine Partei im Ausgangspunkt nicht beweisen kann	252
	c) Fehlender Einfluss ist fehlendes Mitverschulden an der Beweislosigkeit	254
	d) Voraussetzung fehlenden Einflusses bedeutet praktisch Anwendung nur in Fällen typischer Beweislosigkeit der beweisbelasteten Partei	254
	e) Ergebnis	255
	2. Die Beweismöglichkeit des Gegners	255
	3. Substantiiertes Vortrag	256
	4. Ergebnis: Die drei Voraussetzungen Grossman'schen Schließens	257
II.	<i>Schließen aus Schweigen ist dem Richter geboten</i>	258

III.	<i>Die Revisibilität der Anwendung des strategischen Skeptizismus</i>	259
	1. Die Prüfung der Beweiswürdigung in der Revision	260
	2. Die Revisibilität der Wahl der skeptischen Haltung	261
	3. Die Revisibilität der Folgerung aus dem Schweigen der nicht beweisbelasteten Partei	262
	a) Der Anscheinsbeweis	263
	aa) Keine Beweisnot	267
	bb) Die „Irgendwie-Feststellung“ ist kein Charakteristikum des Anscheinsbeweises	267
	cc) Die einzige Voraussetzung: Ein anerkannter Erfahrungssatz	268
	dd) Zwischenergebnis	269
	b) Besondere Revisionsregeln für den Anscheinsbeweis?	270
	aa) Die Revisibilität von Erfahrungssätzen	270
	bb) Die Sonderstellung von starken Erfahrungssätzen in der Revision	273
	c) Ergebnis: Der Anscheinsbeweis als bloße Beweisführungsform ohne besondere Rechtsfolgen	276
	4. Die Revisibilität des Schlusses aus Schweigen	276
IV.	<i>Ergebnis</i>	278
§ 10	<i>Dogmatische Einordnung</i>	279
I.	<i>Eines Aufklärungsanspruchs bedarf es nicht</i>	280
	1. Kein Informationsproblem im deutschen Zivilprozess	280
	2. Die Unterschiede zu Stürners Aufklärungsanspruch	282
II.	<i>Aufklärungswirksamkeit durch Erweiterung der Menge zulässiger Beweisanträge und Wechselwirkung mit Dokumentationspflichten</i> . .	286
	1. Der Beweis über die Verfügbarkeit von Beweismitteln	286
	2. Die Wechselwirkung zu Dokumentationspflichten	288
III.	<i>Einschätzung von Kosten und Wirksamkeit des Grossman'schen Schließens im Vergleich zur discovery</i>	289
	1. Mehr Information durch discovery	290
	a) Das Beispiel der VW-Verfahren	291
	aa) Das Beweisproblem der ersten Welle	291
	bb) Die Lösung der Rechtsprechung	292
	cc) Wie weit trägt Grossman'sches Schließen?	297
	dd) Die Erklärung der Vermischung von Darlegungs- und Beweisebene durch die Rechtsprechung	300
	ee) Das Beweisproblem der zweiten Welle	300
	ff) Der kollektive Aspekt des Grossman'schen Schließens . . .	303

b) Warum pretrial discovery weiter reicht als Grossman'sches Schließen	305
2. Die hohen Kosten der discovery	306
a) Der Konkretisierungsgrad der Beweisfrage	306
b) Die Subsidiarität von Grossman'schem Schließen	307
3. Ergebnis	308
IV. <i>Der Schutz von Geheimnissen</i>	308
1. Der Ausforschungsbeweis	309
2. Der eingebaute Schutz von Geheimnissen und vor missbräuchlichen Klagen in Grossman'schem Schließen	310
V. <i>Anscheinsbeweise zur vollen Überzeugung des Gerichts mit einfachen Erfahrungssätzen</i>	314
1. Die Konstruktion	315
2. Die Bedeutung für die Dogmatik des Anscheinsbeweises	317
a) Die doppelte Möglichkeit der Erschütterung	318
b) Scheinbar weitere Revisibilität durch Grossman'sches Schließen	318
VI. <i>Die Reduktion der Beweisaufnahmen</i>	320
VII. <i>Ergebnis</i>	321
§ 11 <i>Ergebnis: Das „Informationsproblem“ wird überschätzt und der Beibringungsgrundsatz funktioniert</i>	323
§ 12 <i>Zusammenfassung</i>	325
I. <i>Der Beibringungsgrundsatz ist gerechtfertigt, soweit er wirksam aufklärt, so dass fehlende Aufklärung, wie sie die Literatur behauptet, ihn grundsätzlich in Frage stellt (§ 2)</i>	325
II. <i>Das Aufklärungsziel des Zivilprozesses ist die materielle und nicht eine „prozessuale“ formelle Wahrheit (§ 3)</i>	326
III. <i>Zur Analyse der Wirksamkeit des Beibringungsgrundsatzes braucht es Wahrscheinlichkeits- und Spieltheorie (§ 4–§ 6)</i>	326
IV. <i>Die zwei Mechanismen des Beibringungsgrundsatzes sind der Vereinigungsmechanismus und Grossman'sches Schließen (§ 7)</i>	327
V. <i>Grossman'sches Schließen ist dem Richter erlaubt und geboten (§ 8)</i>	328
VI. <i>Der Richter hat Grossman'sches Schließen subsidiär anzuwenden, wenn substantiiert vorgetragen ist und die nichtbeweisbelastete allein beweisfähige Partei Zugriff auf ein aussagekräftiges Beweismittel hat (§ 9)</i>	328

VII. <i>Das Grossman'sches Schließen vermeidet die Informationslücke, ermöglicht Beweise über die Verfügbarkeit von Beweismitteln, ist günstig und ermöglicht Anscheinsbeweise mit einfachen Erfahrungssätzen (§ 10).....</i>	329
VIII. <i>Ergebnis: Der Beibringungsgrundsatz ist durch Grossman'sches Schließen ein sehr wirksames Aufklärungsinstrument und damit gerechtfertigt (§ 11)</i>	331
Literaturverzeichnis.....	333
Sachverzeichnis	345