

Let op: de oorspronkelijke versie van deze pagina ([de](#)) is onlangs gewijzigd.

[Engels](#)

Aan de vertaling in het Nederlands wordt momenteel gewerkt.

De volgende vertalingen zijn al beschikbaar: [en](#)

Swipe to change

## Bewijsverkrjiging

Duitsland

### 1 De bewijslast

#### 1.1 Wat zijn de rechtsregels betreffende de bewijslast?

In beginsel rust de bewijslast in een civiele procedure op elke partij, als het gaat om feiten die betrekking hebben op de voorwaarden van een voor haar gunstige rechtsnorm. Daarom is de verdeling van de bewijslast dikwijls gebaseerd op het materiële civiele recht, omdat dit de grondslagen van een vordering, hulpnormen, juridische verweermiddelen en andere bezwaren bevat. Als een wettelijk beginsel van toepassing is waardoor feiten als rechtsgevolg van een vordering worden aangemerkt (bv.: sluiting van een koopovereenkomst), moet doorgaans de partij die haar vordering daarop baseert (in het voorbeeld het voldoen van een aankoopprijs), deze feiten aandragen (lijdelijkheidsbeginsel) en, als de tegenpartij deze betwist, het bewijs daarvoor leveren. Indien de tegenpartij meent dat zij aanspraak kan maken op tegengestelde rechten of bezwaar mag aantekenen (bv. prestaties), moet zij dit aanvoeren en bewijzen. Wanneer er over de toedracht op een belangrijk punt onzekerheid blijft bestaan, nadat alle in het proces toegelaten bewijsmiddelen naar voren zijn gebracht, moet een beslissing inzake de bewijslast worden genomen. De partij die volgens de regels inzake de bewijslast het bewijs voor het betwiste feit moet leveren, verliest dan de zaak omdat zij het benodigde bewijs niet kan aandragen.

#### 1.2 Bestaan er rechtsregels krachtens welke bepaalde feiten niet hoeven te worden bewezen? In welke gevallen? Kan bij deze vermoedens een tegenbewijs worden geleverd?

Het Duitse recht voorziet in diverse vormen van verlichting van de bewijslast, onder meer omkering van de bewijslast. Met name:

##### 1. Omkering van de bewijslast

In civiele procedures spreekt men van omkering van de bewijslast wanneer de basisregel dat elke partij de voor haar gunstige feiten moet bewijzen, wordt omgekeerd. Omkering van de bewijslast houdt in dat de tegenpartij een voor de andere partij gunstig feit moet weerleggen. Zo bevat § 477 van het Burgerlijk Wetboek (*Bürgerliches Gesetzbuch*) een bepaling over de omkering van de bewijslast in het kooprecht ("Indien binnen zes maanden na de datum van risico-overdracht bij een zaak een gebrek zichtbaar wordt, wordt vermoed dat de zaak reeds een gebrek vertoonde toen het risico werd overgedragen, tenzij dit vermoeden onverenigbaar is met de aard van de zaak of van het gebrek."). In dit geval hoeft de koper niet aan te tonen dat het gebrek bij levering reeds aanwezig was, maar is het aan de verkoper te bewijzen dat het gebrek oorspronkelijk nog niet aanwezig was.

##### 2. Verlichting van de bewijslast

a. Op grond van het vermoeden dat in de wet is opgenomen (*gesetzliche Vermutung*), moet in bepaalde omstandigheden (de grondslag voor het vermoeden) het bestaan van nadere omstandigheden worden verondersteld en moeten deze feiten als basis voor de juridische beoordeling gelden. Zulke wettelijke vermoedens vormen voor de partij die de bewijslast draagt, in zoverre een verlichting dat deze alleen de feiten die aan het vermoeden ten grondslag liggen, hoeft aan te voeren en te bewijzen. Het tegendeel mag worden bewezen krachtens § 292 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (*Zivilprozessordnung*, ZPO). Wettelijke vermoedens kunnen betrekking hebben op feiten, bijvoorbeeld het vermoeden dat het hypotheekbewijs aan de schuldeiser is overgedragen wanneer deze het bewijs in zijn bezit heeft (§ 1117, lid 3, van het Burgerlijk Wetboek). Ze kunnen ook betrekking hebben op rechten, bijvoorbeeld het vermoeden dat erfstelling plaatsvindt ten gunste van degene die de verklaring van erfrecht bezit (§ 2365 van het Burgerlijk Wetboek).

b. Er is sprake van een feitelijk vermoeden (*tatsächliche Vermutung*) wanneer een rechtbank – op basis van haar eigen ervaring of die van een deskundige – niet-bewezen feiten op grond van bewezen feiten kan vaststellen (indirect bewijs). Zo kan uit indirect bewijs worden geconcludeerd dat de temperatuur op een bepaald moment duidelijk boven nul lag en dat daarom, op basis van algemene ervaring, een bepaald persoon op dat moment niet door ijzel kon uitglijden. De tegenpartij kan de veronderstelling weerleggen met behulp van feiten die ernstige twijfel doen rijzen omtrent de aanname dat er sprake is van een typisch verloop.

3. In de jurisprudentie komt men op grond van de eisen van redelijkheid en billijkheid of op grond van een rechtvaardige belangenafweging steeds vaker tot een bewijslastverdeling op basis van risicofactoren. De belangrijkste voorbeelden zijn:

Aansprakelijkheid van de producent (volgens § 823, lid 1, van het Burgerlijk Wetboek)

De benadeelde draagt de bewijslast voor de gebrekkigheid van een product, de schending van wettelijke rechten en het causaal verband daartussen. De fabrikant moet echter bewijzen dat hij zich aan zijn verplichtingen op het gebied van organisatie, instructies, het toezicht op het product nadat het in de handel is gebracht, en het voorkomen van gevaarlijke situaties heeft gehouden en dat hem daarom geen fout kan worden aangerekend.

Informatie- en adviesplicht

In het geval van verzaking van een specifieke contractuele of precontractuele informatie- of adviesplicht moet de partij die de verplichting niet is nagekomen, bewijzen dat de schade ook zou zijn ontstaan wanneer zij wel aan haar plicht had voldaan. Er is dus sprake van een vermoeden dat de benadeelde op basis van de informatie juist heeft gehandeld.

#### 1.3 In welke mate moet de rechtbank overtuigd zijn van een feit om zijn oordeel erop te mogen baseren?

Een fundamenteel procesrechtelijk beginsel van de burgerlijke rechtsvordering is volgens § 286 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering de vrije bewijswaardering (*Freiheit der Beweiswürdigung*). Volgens dit principe moet de rechtbank met inachtneming van de volledige inhoud van het onderzoek ter terechtzitting en het resultaat van een eventuele bewijsverkrjiging naar eigen oordeel beslissen, of een feitelijke bewering voor juist of onjuist moet worden gehouden.

Een behoorlijke of hoge graad van waarschijnlijkheid volstaat niet als bewijs van een feit. Eventuele twijfels hoeven echter niet volledig te worden uitgesloten. Er volstaat een graad van zekerheid die voor het dagelijkse leven hanteerbaar is en eventuele resterende twijfel wegneemt zonder deze volledig te hoeven uitsluiten.

Een uitzondering met betrekking tot de vereiste bewijsgraad geldt in die gevallen waarin volgens de wet prima facie-bewijs (de aannemelijkheid van feiten) (bv. in geval van maatregelen in kort geding) volstaat. Een bewering geldt als aannemelijk wanneer er een behoorlijke mate van waarschijnlijkheid bestaat dat ze juist is. Om iets aannemelijk te maken, is een partij niet gebonden aan de bewijsmiddelen van het dwingend bewijs (getuige, schriftelijk bewijs, plaatsopneming, deskundige, horen van een partij). Zo is bijvoorbeeld ook de voor de eed in de plaats komende verklaring toegelaten (§ 294 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering).

## **2 Het verkrijgen van bewijs**

### **2.1 Kan bewijsverkrijging enkel op verzoek van een partij plaatsvinden of kan de rechter in bepaalde gevallen eigener beweging bewijs verkrijgen?**

Volgens het in de civiele procedure geldende beginsel is het uitsluitend aan de partijen om het feitelijke materiaal voor het proces en de bewijsmiddelen aan te dragen. De rechtbank mag niet zelfstandig materiaal voor het proces opsporen en aan haar beslissing ten grondslag leggen. Hooguit heeft de rechtbank een informatie- en adviesplicht (krachtens § 139 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering).

In weerwil van het lijdelijkheidsbeginsel kan het verkrijgen van bewijs bij uitzondering ook ambtshalve plaatsvinden. Dit moet echter zijn basis hebben in hetgeen partijen overtuigend naar voren brengen en mag niet dienen om de feiten te onderzoeken.

Zo mag de rechtbank ambtshalve een plaatsopneming of een beoordeling door en bijstand van deskundigen (§ 144 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering), het overleggen van schriftelijk bewijs (§ 142) en subsidiair het horen van een partij (§ 448) gelasten. Ook het horen van een partij is ambtshalve mogelijk (§ 448). Voor het te bewijzen feit is echter in aanleg een zekere waarschijnlijkheid vereist.

In niet-contentieuze procedures en in familiezaken die geen geschillen vormen (d.w.z. die niet onder het bewijsrecht krachtens het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering vallen), geldt het beginsel van een onderzoek ambtshalve op grond van § 26 van de Wet inzake procedures in familiezaken en niet-contentieuze procedures (*Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit*, FamFG). Dit houdt in dat de rechtbank zelf ambtshalve de feiten moet vaststellen die voor de beslissing van belang zijn, en het bewijs moet verzamelen dat zij nodig acht, indien er twijfels rijzen over de nauwkeurigheid van bepaalde feiten. Wat dit betreft is de rechtbank niet gebonden aan verzoeken van de partijen om bewijs te leveren.

### **2.2 Als een verzoek tot leveren van bewijs is toegewezen, welke stappen volgen dan?**

Formeel bewijs:

Wanneer de feiten door de partijen worden betwist, wordt op grond van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering de procedure voor het verkrijgen van formeel bewijs in gang gezet. Daarbij zijn de volgende bewijsmiddelen toegestaan: deskundigenverklaring, plaatsopneming, akten, getuigenverklaring en horen van de partijen (zie hieronder). Nadat een partij een bewijsaanbod heeft gedaan, beveelt de rechter dat er bewijs wordt geleverd over feiten die moeten worden aangetoond. Dat gebeurt in beginsel vormvrij ter terechtzitting of ex § 358 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering bij tussenvonnis. Overeenkomstig § 359 van het wetboek bevat dit tussenvonnis een omschrijving van de betwiste feiten waarvoor bewijs moet worden geleverd, een opsomming van de bewijsmiddelen onder vermelding van de te horen getuigen en deskundigen of van de te horen partij en een vermelding van de partij die zich op het bewijsmiddel heeft beroepen.

Aansluitend wordt het bewijs verzameld conform de wettelijke bepalingen inzake de bewijsverkrijging (§ 355 tot en met § 484 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering). Hierbij moet met name rekening worden gehouden met de beginselen van onmiddellijkheid (§ 355) en toegankelijkheid voor partijen (§ 357).

Het beginsel van onmiddellijkheid houdt in dat de bewijsverkrijging plaats moet vinden voor de rechter die de zaak behandelt, omdat deze ook belast is met de waardering van het bewijs. Uitzonderingen zijn slechts toegestaan in die gevallen waarin de wet bepaalt dat de bewijsverkrijging moet worden overgedragen aan een lid van de behandelende rechtbank (§ 361 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering) of aan een andere rechtbank (§ 362). Het beginsel van toegankelijkheid voor partijen legt vast dat partijen het recht hebben bij de bewijsverkrijging aanwezig te zijn en vragen te stellen aan getuigen (§ 397).

Volgens § 285 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering wordt het resultaat van de bewijsverkrijging behandeld in de aansluitende terechtzitting met partijen. Volgens § 286 van het wetboek moet de rechter op grond van het algehele resultaat van het onderzoek, inclusief de bewijsverkrijging, vervolgens de feitelijke juistheid vaststellen, waarbij de waardering van het bewijs aan zijn oordeel is overgelaten.

Informele bewijsverkrijging:

In tegenstelling tot het verzamelen van formele bewijzen geldt voor het verkrijgen van informele bewijzen dat de feiten kunnen worden vastgesteld via elk bewijsmiddel dat de rechter nodig acht, en dat dit grotendeels zonder formele vereisten kan plaatsvinden. Conform § 284 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering mogen er in de civiele procedure alleen dan op informele wijze bewijzen worden vergaard wanneer de partijen daarvoor toestemming hebben verleend.

Indien in een procedure op grond van de Wet inzake procedures in familiezaken en niet-contentieuze procedures niet wordt gezocht naar formele bewijzen volgens de bepalingen van § 30, leden 2 en 3, van deze wet, verzamelt de rechtbank het benodigde bewijs op een passende manier, in overeenstemming met § 291, lid 1, van de wet. De partijen kunnen de rechtbank op bepaalde bewijzen attenderen, maar de rechter bepaalt zelf of bewijsverkrijging nodig is en in welke mate en op welke manier dat moet gebeuren.

### **2.3 In welke gevallen kan de rechter een bewijsaanbod afwijzen?**

Een bewijsaanbod kan op procesrechtelijke of bewijsrechtelijke gronden worden afgewezen indien:

het feit geen bewijs behoeft, dat wil zeggen reeds bewezen, algemeen bekend of onbetwist is;

het feit irrelevant is, dat wil zeggen geen invloed kan hebben op de beslissing;

het bewijsmiddel ongeschikt is om het aangevoerde feit te bewijzen (komt zelden voor, aangezien bewijzen niet mogen worden gewaardeerd voordat ze zijn verkregen);

het bewijsmiddel onbereikbaar is;

het bewijsmiddel niet is toegelaten, bijvoorbeeld wanneer er sprake is van rechtsmisbruik door een bewering "in het wilde weg" of omdat de plicht tot geheimhouding van de getuige dit in de weg staat (tenzij de getuige van zijn plicht tot geheimhouding is ontheven);

de verkrijging van bewijs aan de beoordeling van de rechtbank is overgelaten, bijvoorbeeld bij het vaststellen van schade ex § 287 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering;

het feit in een ander proces op een voor beide partijen bindende wijze bij gewijsde is vastgesteld;

het bewijsaanbod te laat is gedaan (§ 296, lid 1, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering);

de bewijsverkrijging voor onbepaalde duur wordt belemmerd, een daarvoor gestelde termijn is verstreken en het proces anders zou worden vertraagd (§ 356 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering).

### **2.4 Wat zijn de verschillende bewijsmiddelen?**

De vijf formele bewijsmiddelen zijn:

Plaatsopneming, § 371 tot en met § 372 bis van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering

Plaatsopneming en bezichtiging is iedere vorm van directe zintuiglijke waarneming door de rechter die strekt tot het verkrijgen van bewijs. De term "*Augenschein*" is in zoverre misleidend dat de zintuiglijke waarneming ook door voelen, ruiken, luisteren of proeven kan plaatsvinden. Tot de objecten voor plaatsopneming behoren daarom ook geluidsdragers, beelddragers en dragers van digitale bestanden.

Getuigenbewijs, § 373 tot en met § 401 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering

De getuige wordt opgeroepen om het bewijs te leveren voor feiten uit het verleden die hem uit eigen waarneming bekend zijn. Alleen wie geen partij is in het geding, kan als getuige optreden.

Wanneer de getuige voor de waarneming van de feiten een speciale deskundigheid nodig heeft, spreekt men van een getuige-deskundige (*sachverständiger Zeuge*, § 414 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering), bijvoorbeeld bij een verklaring van de dienstdoend arts over verwondingen die het gevolg zijn van een ongeval.

Deskundigenverklaring, § 402 tot en met § 414 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering

De deskundige (*Sachverständiger*) helpt de rechter aan de ontbrekende vakkennis die nodig is om de feiten te beoordelen. Hij onderzoekt de feiten niet zelf.

De deskundige mag zijn waardeoordeel uitsluitend baseren op vaststaande feiten, de zogenoemde aanknopingsfeiten (*Anschlussstatsachen*).

Alleen wanneer het vaststellen van de feiten zelf een bijzondere vakkennis vereist, kan de vaststelling van deze onderzoeksfeiten aan de deskundige worden overgelaten. Een voorbeeld hiervan is de diagnose van een arts.

Een beoordeling die in opdracht van een partij is opgesteld, kan slechts bij uitzondering met instemming van beide partijen als deskundigenbewijs gelden.

Schriftelijk bewijs, § 415 tot en met § 444 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering

Een akte in de zin van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering is een verklaring waarin een bepaalde gedachte schriftelijk is vastgelegd en waarmee bewijs kan worden geleverd voor de betwiste argumentatie van een partij. De wet maakt met het oog op de bewijskracht een onderscheid tussen authentieke akten (§§ 415, 417 en 418 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering) en onderhandse akten (§ 416 ).

Het horen van een partij, § 445 tot en met § 455 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering

Het horen van een partij is subsidiair ten opzichte van andere bewijsmiddelen en slechts toegelaten als bewijsmiddel van de partij die de bewijslast draagt (§ 445, lid 2, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering). In principe kan de partij die het bewijs moet leveren, slechts een verzoek indienen om de tegenpartij te horen (§ 445, lid 1). Afgezien daarvan is het horen van een partij slechts met toestemming van de tegenpartij of ambtshalve mogelijk.

Bij de informele bewijsverkrijging verzamelt de rechtbank het benodigde bewijs op een passende manier. Een tussenvonnis is niet nodig om de onderzoeksactiviteiten van de rechtbank en de bewijsvergaring naadloos in elkaar te laten overlopen. De formele bewijsverkrijging kan bijvoorbeeld officiële informatie van autoriteiten, informele telefonische of schriftelijke enquêtes, het gebruik van geluids- en beeldopnamen en geregistreerde gegevens omvatten. De uitkomsten van de bewijsverkrijging moeten worden vastgelegd, zie § 29, lid 3, van de Wet inzake procedures in familiezaken en niet-contentieuze procedures.

## **2.5 Wat zijn de methodes om bewijs te verkrijgen van getuigen en zijn deze verschillend van de middelen om bewijs te verkrijgen van deskundigen? Wat zijn de regels betreffende het overleggen van schriftelijk bewijs en deskundigenrapporten/-adviezen?**

Alle bewijsmiddelen zijn ingevolge het beginsel van de vrije bewijswaardering gelijkwaardig; met betrekking tot de bewijskracht doen zich geen verschillen voor. Er zijn alleen verschillen in de procedure voor het vergaren van bewijsmateriaal:

Getuigen

Iedere getuige moet apart en buiten tegenwoordigheid van de later te horen getuigen worden gehoord (§ 394, lid 1, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering). Getuigen die tegenstrijdige verklaringen afleggen, kunnen met elkaar worden geconfronteerd (§ 394, lid 2).

Iedere getuige wordt voor de aanvang van het verhoor aangemaand de waarheid te zeggen en erop gewezen dat hij zijn verklaring later eventueel onder ede moet bevestigen (§ 395, lid 1). Het verhoor begint met vragen over de persoonsgegevens van de getuige (§ 395, lid 2). Vervolgens wordt de getuige overeenkomstig § 396 ondervraagd over de zaak. Daarbij stuurt de rechtbank erop aan dat de verklaring van de getuige verband houdt met het onderwerp van het verhoor. Ter wille van de duidelijkheid of volledigheid van de verklaring van de getuige moet de rechtbank zo nodig aanvullende vragen stellen.

Partijen hebben het recht bij het getuigenverhoor aanwezig te zijn en vragen te stellen. In een procedure met verplichte vertegenwoordiging door een advocaat mag een partij zelf in beginsel alleen vragen aan de getuige voorleggen, terwijl de advocaat de getuige direct mag ondervragen (§ 397).

De regels met betrekking tot de procedure voor het horen van een getuige zijn van toepassing op het horen van deskundigen of van een partij (§ 402 en § 451).

Akten

Levering van het schriftelijk bewijs geschiedt in beginsel door het overleggen van de akte. Indien de partij die het bewijs moet leveren niet in het bezit is van de akte, maar deze zich bij de tegenpartij of bij derden bevindt, vindt bewijslevering plaats door middel van het verzoek om de tegenpartij of de derde op te dragen de akte over te leggen (§ 421 en § 428 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering). De tegenpartij of derde is daartoe verplicht wanneer degene die het bewijs moet leveren, krachtens de bepalingen van het burgerlijk recht kan eisen dat de akte door de tegenpartij of de derde wordt afgegeven of overgelegd (§ 422). De omstandigheid die als reden voor deze verplichting wordt aangevoerd, moet aannemelijk worden gemaakt (§ 424, lid 5, tweede volzin). Ook bij het schriftelijke deskundigenrapport gaat het om een akte in de zin van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering.

## **2.6 Hebben bepaalde bewijsmiddelen meer bewijskracht dan andere?**

In beginsel is het antwoord nee. Alle bewijsmiddelen zijn gelijkwaardig. Dit vloeit voort uit het beginsel van de vrije bewijswaardering ingevolge § 286 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Derhalve vormt het algehele resultaat van de bewijsverkrijging de basis voor de waardering van het bewijs door de rechter. Slechts bij uitzondering gelden voor de rechter bindende bewijsregels zoals de bewijskracht van het proces-verbaal ex § 165 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, van het vonnis ex § 314, of van andere akten ex § 415 tot en met § 418.

## **2.7 Zijn voor het bewijzen van bepaalde feiten bepaalde bewijsmiddelen verplicht?**

Nee, dergelijke verplichte bewijsmiddelen om bepaalde feiten te bewijzen, kent het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering in beginsel niet.

Een uitzondering geldt alleen voor bepaalde soorten procedures. Zo is in het proces dat betrekking heeft op notariële akten en wissels, de bewijslevering voor de feiten die aan de vordering ten grondslag liggen, alleen door middel van schriftelijk bewijs en voor alle andere feiten alleen door middel van schriftelijk bewijs of door het horen van een partij toegestaan (§§ 592 e.v. van het wetboek).

Voor bepaalde procedures die gaan over een vergaande inmenging in grondrechten, wordt in de Wet inzake procedures in familiezaken en niet-contentieuze procedures bepaald dat verplicht van het oordeel van een deskundige gebruik moet worden gemaakt, bijvoorbeeld voordat conform § 280 van de wet een curator wordt aangesteld of voordat krachtens § 312 van de wet een maatregel tot gedwongen opname wordt toegepast.

## **2.8 Zijn getuigen wettelijk verplicht te getuigen?**

Iedere op wettige wijze opgeroepen getuige die onder de Duitse jurisdictie valt, heeft de plicht om voor de rechtbank te verschijnen, getuigenis af te leggen en de eed te zweren.

De getuigplicht omvat ook de plicht van de getuige om aan de hand van documenten zijn kennis te verifiëren en zijn geheugen op te frissen (§ 378 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering). De getuige is niet verplicht feiten na te trekken die hem niet bekend zijn.

## 2.9 In welke gevallen kan een getuige zich beroepen op het verschoningsrecht?

In het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering wordt onderscheid gemaakt tussen verschoningsrechten op persoonlijke gronden (§ 383 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering) en op objectieve gronden (§ 384). Het verschoningsrecht van § 383 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering is enerzijds gebaseerd op familiale banden en anderzijds op de geheimhoudingsplicht van de getuige. Het is bedoeld om belangenconflicten te voorkomen. Het verschoningsrecht op persoonlijke gronden geldt voor de verloofde (punt 1), de echtgenoot (punt 2) en de partij in een geregistreerd partnerschap (punt 2a) gedurende en zelfs na het einde van het huwelijk of het geregistreerd partnerschap. Het verschoningsrecht komt bovendien toe aan de bloed- of aanverwanten van een van de partijen in de rechte lijn, de bloedverwanten van een van de partijen in de zijlijn tot en met de derde graad en de aanverwanten van een van de partijen in de zijlijn tot en met de tweede graad (punt 3). Zijlijn wil zeggen dat men niet in de rechte lijn, maar van dezelfde derde persoon afstamt. De graad van bloedverwantschap of aanverwantschap wordt bepaald door het aantal tussenliggende geboorten. Bovendien geldt volgens § 383, lid 1, het verschoningsrecht ook voor geestelijken (punt 4) en voor personen die beroepsmatig aan de voorbereiding, productie of verspreiding van periodieke drukwerken of uitzendingen meewerken of hebben meegewerkt (punt 5), alsmede voor degenen aan wie uit hoofde van hun ambt, stand of beroep feiten zijn toevertrouwd waarvan geheimhouding door de aard van die feiten of door wettelijk voorschrift is geboden (punt 6). Het functionele verschoningsrecht omvat alles wat de genoemde personen juist vanwege hun specifieke functie ter kennis is gekomen. Het recht van een getuige om niet te getuigen ex § 384 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, is bedoeld om de getuige te beschermen tegen de gevolgen van zijn getuigplicht. Het geeft hem het recht om specifieke vragen niet te beantwoorden, maar verschaft hem niet het recht om in het geheel geen verklaring af te leggen.

Het verschoningsrecht van § 384 geldt voor vragen waarvan beantwoording zou leiden tot een directe vermogensrechtelijke schade voor de getuige of voor een persoon met wie hij een familierelatie heeft zoals bedoeld in § 383 (punt 1), of waarvan beantwoording de getuige of bedoelde persoon tot oneer zou strekken dan wel zou blootstellen aan het gevaar van vervolging wegens een misdrijf of overtreding (punt 2). Bovendien hoeft een getuige een vraag ook niet te beantwoorden wanneer hij daardoor een vak- of bedrijfsgeheim zou moeten prijsgeven (punt 3).

§ 385 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering regelt enkele uitzonderingen op de beschreven verschoningsrechten. Van bijzonder belang is de ontheffing van de plicht tot geheimhouding op grond van § 385, lid 2, waardoor geestelijken en personen die volgens § 383, lid 1, punt 6, ten aanzien van bepaalde feiten die hun zijn toevertrouwd, tot geheimhouding zijn verplicht, alsnog een getuigplicht hebben.

## 2.10 Kan een persoon die weigert te getuigen, daartoe worden gedwongen? Kan hij worden gestraft?

Ja. Indien een op wettige wijze opgeroepen getuige niet verschijnt, legt de rechtbank overeenkomstig § 380, lid 1, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering een administratieve boete op, en voor het geval deze niet kan worden geïnd, vervangende hechtenis. De boete bedraagt ten minste 5 en ten hoogste 1 000 euro (§ 6, lid 1, van de Duitse Invoeringswet Wetboek van Strafrecht (*Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch*)), de vervangende hechtenis duurt ten minste een dag en ten hoogste zes weken (§ 6, lid 2, van deze wet). Bovendien wordt de getuige verplicht tot het betalen van de kosten die door zijn niet-verschijnen zijn ontstaan.

Indien de getuige voor een tweede keer niet verschijnt, kan de rechter naast het opleggen van een boete of vervangende hechtenis bevelen dat de getuige door de openbare macht voor hem wordt gebracht (§ 380, lid 2, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering). Deze maatregelen blijven achterwege, wanneer de getuige zijn niet-verschijnen tijdig in voldoende mate rechtvaardigt. Bij een verontschuldiging achteraf moet de getuige aannemelijk maken dat de te late verschijning hem niet kan worden aangerekend (§ 381 van het wetboek).

Indien de getuige weigert zijn verklaring of de eed af te leggen en daarvoor geen reden aanvoert of daarvoor een reden aanvoert die door een rechterlijke beslissing irrelevant is verklaard, kunnen tegen hem op grond van § 390, lid 1, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering dezelfde maatregelen worden genomen als tegen de getuige die zonder opgaaf van redenen niet verschijnt. Bij een tweede weigering wordt de getuige op verzoek in gijzeling gesteld om hem tot zijn verklaring te dwingen. De gijzeling mag echter niet langer duren dan tot het einde van het proces in de lopende instantie (§ 390, lid 2, van het wetboek).

## 2.11 Zijn er personen van wie geen getuigenis kan worden verkregen?

Nee, een algemene “onbekwaamheid om te getuigen” bestaat niet. Derhalve kan iedereen als getuige optreden wiens verstandelijke vermogens zodanig zijn ontwikkeld dat hij in staat is tot feitelijke waarnemingen en vragen daaromtrent kan begrijpen en beantwoorden, ongeacht leeftijd en handlingsbekwaamheid. Voor personen die wegens het opzettelijk afleggen van een valse verklaring of wegens meened eerder zijn veroordeeld, gelden geen bijzondere regels. Wie zelf als partij of als wettelijke vertegenwoordiger van een partij direct bij het proces is betrokken, kan echter niet als getuige optreden. Een uitzondering geldt voor personen die als medepartij optreden ten aanzien van feiten die uitsluitend andere medepartijen betreffen. Een vertegenwoordiger mag onder bepaalde omstandigheden als getuige optreden, wanneer het onderwerp van verhoor buiten het kader van de vertegenwoordiging valt. Zo kan een curator een verklaring afleggen over feiten die losstaan van zijn taakgebied in een proces waarin de onder curatele gestelde persoon (curandus) partij is. Of iemand in staat is om als getuige op te treden, wordt altijd bepaald op het tijdstip waarop het verhoor plaatsvindt.

## 2.12 Wat is de rol van de rechter en van de partijen bij het horen van een getuige? Onder welke voorwaarden kan een getuige worden gehoord via nieuwe technologieën zoals videoconferencing?

Het getuigenverhoor geschiedt door de rechtbank. Het verhoor kan ook worden opgedragen aan een lid van de rechtbank die dan als bevoegde rechter optreedt, of aan een andere rechtbank, indien in het bijzonder vanaf het begin kan worden verondersteld dat de rechtbank het resultaat van de bewijsverkrijging op passende wijze kan beoordelen zelfs zonder een directe indruk te hebben van het verloop van de bewijsvergaring.

Iedere getuige moet apart en buiten tegenwoordigheid van de later te horen getuigen worden gehoord (§ 394, lid 1, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering). Getuigen die tegenstrijdige verklaringen afleggen, kunnen met elkaar worden geconfronteerd (§ 394, lid 2).

Partijen hebben het recht bij het getuigenverhoor aanwezig te zijn en vragen te stellen. In een procedure met verplichte vertegenwoordiging door een advocaat mag een partij zelf in beginsel alleen vragen aan de getuige voorleggen, terwijl de advocaat de getuige direct mag ondervragen (§ 397).

Het horen van een getuige door middel van videoconferencing is toegestaan, wanneer de rechtbank hiervoor op verzoek van (slechts) een van de partijen, conform § 128 bis, lid 2, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, toestemming verleent.

## 3 De waardering van het bewijs

### 3.1 Gelden voor de rechter beperkingen om tot zijn oordeel te komen op basis van onrechtmatig verkregen bewijs?

In beginsel bestaat er in het burgerlijk procesrecht geen wettelijk verbod om een bewijs te gebruiken. De enige uitzondering is het verbod op het gebruik van veroordelingen die uit het Duitse centrale strafregister zijn geschrapt of voor schrapping in aanmerking komen (§ 51 van de Wet inzake het Duitse centrale register (*Bundeszentralregistergesetz*)).

Uit de jurisprudentie van het constitutioneel hof van de Bondsrepubliek Duitsland (*Bundesverfassungsgericht*) blijkt echter dat in een civiele procedure het gebruik van een bewijs is verboden, als er sprake is van onwettige inmenging in de grondwettelijk beschermde fundamentele situatie van de partij die het bewijs betwist – met name menselijke waardigheid en algemene persoonlijke rechten – die niet als uitzondering wordt aanvaard. Het is nodig de voordelen en belangen tegen elkaar af te wegen, met inachtneming van alle omstandigheden van het specifieke geval.

Zo bestaat er volgens deze jurisprudentie in beginsel een verbod op het gebruik van bewijs wanneer dit is verkregen door geheime geluidsopnamen, het afluisteren van gesprekken via minizenders, richtmicrofoons of intercoms en het gebruik van onrechtmatig verkregen persoonlijke aantekeningen, zoals dagboeken of vertrouwelijke correspondentie.

In al deze gevallen kan echter een afweging van rechtsbelangen die op het concrete geval betrekking heeft, bij uitzondering leiden tot de toepasbaarheid van de onrechtmatig verkregen bewijzen, zolang de persoonlijke levenssfeer niet in de kern is aangetast.

Of ook een overtreding van procesrechtelijke regels een reden is voor een verbod op het gebruik van een bewijs, moet voor iedere regel afzonderlijk worden beslist. Fouten die het proces en de vorm van een proceshandeling betreffen, hoeven volgens § 295, lid 1, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering geen gevolgen te hebben. Zo is het horen van een partij als getuige een procedurefout waarin men zich kan schikken, dat wil zeggen dat het als bewijs kan worden gebruikt wanneer partijen afstand doen van naleving van de regel of niet voor het einde van de volgende terechtzitting bezwaar hebben gemaakt tegen de fout. Ook het feit dat een getuige niet is gewezen op zijn verschoningsrecht, hoeft volgens § 295, lid 1, van het wetboek geen gevolgen te hebben. Er kan echter geen afstand worden gedaan van de naleving van normen die het algemeen belang dienen (§ 295, lid 2). Voorbeelden hiervan zijn alle aspecten die ambtshalve in acht moeten worden genomen, zoals ontvankelijkheid, toegestane rechtsmiddelen of wraking.

### **3.2 Geldt ook de verklaring van een partij als bewijs?**

Zoals al onder punt 2.4 is uiteengezet, is het horen van een partij onder bepaalde voorwaarden als bewijsmiddel toegelaten. De waardering van het bewijs wordt vervolgens aan het oordeel van de rechter overgelaten (§ 286 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering).

Laatste update: 11/03/2024

De verschillende taalversies van deze pagina worden bijgehouden door de betrokken EJV-contactpunten. De informatie wordt vertaald door de diensten van de Europese Commissie. Eventuele aanpassingen zijn daarom mogelijk nog niet verwerkt in de vertalingen. Het EJV en de Commissie aanvaarden geen enkele verantwoordelijkheid of aansprakelijkheid voor informatie of gegevens in dit document of waarnaar in dit document wordt verwezen. Zie de juridische mededeling voor auteursrechtelijke bepalingen van de lidstaat die verantwoordelijk is voor deze pagina.