

■ Kausalität bei Mittätern und Pflicht zur Schadensverhinderung

Korrespondenz · Univ.-Ass. Peter Gruber · JBI 2017, 612 · Heft 9 v. 1.9.2017

Korrespondenz zu OGH [2 Ob 97/16b](#)*)

Die gemeinsame Schwarzfahrt des 14-jährigen erstbeklagten Lenkers und seines zweitbeklagten Beifahrers gab dem OGH die Möglichkeit, sich in der Entscheidung OGH [2 Ob 97/16b](#) ausführlich mit Grundfragen der Haftung von Mittätern zu beschäftigen.

Die grundlegenden Aussagen zum Kausalitätserfordernis (siehe A.) bestätigen die bisher hL und verdienen Zustimmung, das Ergebnis im konkreten Fall erscheint aber dennoch nicht gesichert (siehe B. und C.).

A. Ausgangspunkt

I. Mittäter

Mittäter handeln vorsätzlich und gemeinschaftlich. Ist jeder von ihnen für den eingetretenen Schaden kausal (A hält C fest, B schlägt zu; X und Y veranstalten ein Autorennen auf einer öffentlichen Straße und verursachen dabei einen Unfall, an dem beide physisch beteiligt sind¹⁾), folgt die Haftung der einzelnen Mittäter aufgrund erwiesener („physischer“) Kausalität bereits aus allgemeinen Regeln.²⁾ Auch psychische Kausalität ist allerdings ausreichend, also die mit dem Zusammenwirken verbundene psychische Beeinflussung anderer Beteiligter³⁾ (A stiftet B an, C zu verprügeln; X und Y veranstalten eine Wettfahrt auf der Autobahn, X verursacht dabei einen Unfall.⁴⁾ A und Y haften jeweils auch ohne physischen Tatbeitrag). In beiden Varianten hat jeder der Beteiligten eine *conditio sine qua non* gesetzt.

II. Kausalitätsverdacht

Oft wird der Nachweis der tatsächlichen psychischen Beeinflussung – und damit der Nachweis psychischer Kausalität – allerdings nur schwer gelingen⁵⁾ (A und B schmieden ein Komplott, um C zu überfallen, dabei verletzt nur A den C. Ob A den Überfall auch alleine gewagt hätte, lässt sich nur schwer feststellen⁶⁾). Der Vorwurf, vorsätzlich gemeinsam ein unerlaubtes Ziel verfolgt zu haben, rechtfertigt es aber, das Kausalitätserfordernis bei Mittätern zu einem bloßen Kausalitätsverdacht

Seite 612

abzuschwächen:⁷⁾ Ein Beitrag zum Schaden wird so unterstellt.

III. Entkräftung des Kausalitätsverdachts

In der vorliegenden Entscheidung hat sich der OGH mit der Frage zu beschäftigen, was gilt, wenn dieser Kausalitätsverdacht nachweislich falsch ist.⁸⁾ Nach dem OGH entfällt die Haftung eines „Mittäters“ dann im Anschluss an die ganz überwiegende österreichische Lehre.⁹⁾ Dies ist deshalb konsequent und richtig, weil ein Verzicht auf diese Entlastungsmöglichkeit einer völligen Preisgabe des Kausalitätserfordernisses gleichkäme. Das Schadenersatzrecht reagiert

allerdings nicht schon auf ein missbilligtes Verhalten als solches, sondern auf die wenigstens möglichen Folgen dieses Verhaltens.¹⁰⁾ Wenn diese Folgen aber nachweislich nicht eingetreten sind, ist für das Zivilrecht kein Grund ersichtlich, warum ein „Mittäter“ dennoch haften sollte.¹¹⁾ Er ist daher bei fehlender Kausalität von seiner Haftung frei.

Zu einem anderen Ergebnis käme man nur, wenn man das Kausalitätserfordernis völlig durch den gemeinsamen Willen zur Tatausführung verdrängen wollte, wie dies zum Teil in Deutschland gefordert wird.¹²⁾ Damit würde man aber letztlich strafrechtliche Wertungen in das Schadenersatzrecht übernehmen. Im Strafrecht liegen die Dinge allerdings anders, auf den Eintritt eines Schadens kommt es nicht primär an, entscheidend ist der tatbestandsmäßige Erfolg,¹³⁾ wie die Strafbarkeit des Versuchs¹⁴⁾ anschaulich zeigt. Damit steht im Strafrecht der Handlungsunwert im Vordergrund. Die isolierte Sanktionierung missbilligten Verhaltens ist allerdings nicht Aufgabe des Schadenersatzrechts, die vielmehr im Ausgleich von Schäden besteht.¹⁵⁾ Es ist daher mit dem OGH darauf abzustellen, ob der Täter einen Schaden verursacht hat¹⁶⁾ oder die Verursachung zumindest möglich war.¹⁷⁾

IV. Beweislast für die Kausalität

Offen bleibt damit noch, welche Qualität der Kausalitätsverdacht im Prozess hat. Den allgemeinen Beweislastregeln entsprechend, hat der Geschädigte alle Umstände zu beweisen, die für ihn günstig sind.¹⁸⁾ Aufgrund des Verdachts psychischer Kausalität wird allerdings die Auswirkung des Tatbeitrages vermutet, der Geschädigte muss die Ursächlichkeit des Tatbeitrages also nicht nachweisen.¹⁹⁾ Im Hinblick auf den Zweck der [§§ 1301 f ABGB](#), nämlich dem Geschädigten aus seiner Beweisnot zu helfen, trifft die Beweislast vielmehr die Mittäter.²⁰⁾ Der Kausalitätsverdacht bei psychischer Kausalität von Mittätern führt so im Ergebnis daher zu einer Beweislastumkehr hinsichtlich der Kausalität.²¹⁾ Wer nicht haften will, muss beweisen, dass er nicht kausal für den Schaden war.²²⁾ Es handelt sich dabei also um eine Vermutung, die im Prozess durch den Beweis des Gegenteils widerlegbar ist.²³⁾

V. Anscheinsbeweis der Gemeinschaftlichkeit

Die Beweislastumkehr betrifft allerdings nur die Kausalität und ändert nichts an der dem Geschädigten obliegenden – logisch vorgelagerten – Beweislast für die Gemeinschaftlichkeit.²⁴⁾ Gemeinschaftlichkeit liegt auch dann vor, wenn zwar kein Einvernehmen über die Schädigung besteht, wohl aber über die gemeinsame Durchführung einer rechtswidrigen und im Hinblick auf den eingetretenen Schaden konkret gefährlichen Handlung.²⁵⁾ Gelingt dem Geschädigten der Nachweis nicht, kommt er auch nicht in den Genuss der Beweislastumkehr hinsichtlich der Kausalität, weil schon keine Mittäterschaft vorliegt.

Liegt ein typischer Geschehensablauf vor, der nach der Lebenserfahrung auf einen bestimmten Kausalzusammenhang hinweist, ist freilich der Anscheinsbeweis²⁶⁾ zulässig. Wird ein Auto unbefugt verwendet („Schwarzfahrt“), kann die Gemeinschaftlichkeit der Mitfahrer mit einem Anscheinsbeweis allerdings nicht bewiesen werden, da das bloße Mitfahren den typischen Schluss auf die gemeinsame Verabredung zu einer Schwarzfahrt nicht zulässt.

B. Kritik

I. Beweis der Nichtursächlichkeit im konkreten Fall

Die im Mittelpunkt der Entscheidung stehende Rechtsfrage, ob der Kausalitätsverdacht entkräftet werden kann, beantwortet der OGH also so wie die ganz überwiegende Lehre. Das Ergebnis ist damit wenig überraschend, die dadurch geschaffene Klarheit zu begrüßen. Neben der insofern unstrittigen

Lösung bietet der Sachverhalt allerdings Anhaltspunkte, weitere (kritische) Überlegungen anzustellen, die im konkreten Fall womöglich eine andere Beurteilung gerechtfertigt hätten. Das betrifft zunächst die Frage, ob der Kausalitätsverdacht hier tatsächlich entkräftet wurde. Das Ersturteil deutet das an, wenn es feststellt, dass auch „wenn der Zweitbeklagte nicht in das Fahrzeug der Klägerin eingestiegen wäre, [...] der Erstbeklagte mit dem Fahrzeug gefahren [wäre und ...] den ²⁷⁾ Unfall verursacht“ hätte. Wäre *der* Unfall auch ohne den Zweitbeklagten passiert, wäre der Kausalitätsverdacht wirklich entkräftet.

Ob die Feststellung des Erstgerichts tatsächlich so zu verstehen ist, ist allerdings unsicher. Dagegen sprechen auch die weiteren Feststellungen: Kurz zuvor heißt es immerhin, dass „der Zweitbeklagte meinte [...], wenn er schon mitfahre, solle ihn der Erstbeklagte nach Hause bringen.“ Dass *dieser* Unfall – also auf dem Weg zum Zweitbeklagten – auch passiert wäre, wenn der Zweitbeklagte sich nicht nach Hause hätte bringen lassen, ist damit alles andere als zwingend. Bemerkenswert ist in diesem Zusammenhang, dass das Berufungsgericht nur davon spricht, „dass der Erstbeklagte die zum Unfall führende *Schwarzfahrt* ²⁸⁾ auch unternommen hätte, wenn der Zweitbeklagte nicht zugestiegen wäre.“

Seite 613

Es soll hier allerdings nicht um die Interpretation der Feststellungen gehen, vielmehr soll an den rechtlichen Maßstab erinnert werden. Die Idee vom *omnimodo facturus*, also desjenigen, der die Tat ohnehin begangen hätte,²⁹⁾ lebt davon, dass derselbe – und nicht irgendein – Schaden eingetreten wäre. Für die Haftungsbefreiung reicht es daher nur aus, wenn der Unfall auch ohne den Zweitbeklagten so passiert wäre. Auch wenn der Zweitbeklagte zunächst nicht ins Fahrzeug einsteigen wollte (aber vom Erstbeklagten überredet wurde), der Erstbeklagte sich am Heimweg zum Zweitbeklagten verfahren hat und der Zweitbeklagte den Erstbeklagten mehrmals aufforderte, langsamer zu fahren, steht eines fest: Um den Zweitbeklagten nach Hause zu bringen, braucht man schon den Zweitbeklagten.

Hier ist ein Blick ins Strafrecht sehr wohl aufschlussreich: Wer sich vom Täter in einem unbefugt gebrauchten Fahrzeug nach Hause bringen lässt, ist bei entsprechendem Tatvorsatz nämlich als Beitragstäter³⁰⁾ zu bestrafen.³¹⁾ Und zwar nicht nur für den Versuch, sondern mit Beginn der Fahrt für das vollendete Delikt.³²⁾ Freilich ist die strafrechtliche Wertung hier nicht ausschlaggebend, sie verdeutlicht aber, was sich zivilrechtlich soeben gezeigt hat: Den Mitfahrer, der auf das Fahrtziel Einfluss nimmt, hier wie einen unbeteiligten Dritten zu behandeln, überzeugt nicht.

II. Haftung durch Unterlassen

Selbst wenn man aber mit dem OGH meint, der Zweitbeklagte habe aktiv nicht genug beigetragen, um die Kausalität für den Schaden und damit die Haftung zu begründen, stellt sich eine weitere Frage: Hätte der Zweitbeklagte die Schwarzfahrt verhindern müssen?

Der OGH zitiert in diesem Zusammenhang die Ausführungen *F. Bydlinskis*,³³⁾ wonach der Mitfahrer bei einer Schwarzfahrt nicht hafte, wenn die Übrigen fest zur Tat entschlossen sind und der Einzelne keine Möglichkeit hat, die Schwarzfahrt zu verhindern. Vielmehr habe er nur die Wahl mitzufahren oder alleine zurückzubleiben. Schließt er sich dem feststehenden Beschluss der Übrigen an, stehe seine Handlung damit in keinem Kausalzusammenhang mit der Beschädigung des Kraftfahrzeuges anlässlich der Fahrt. Darüber hinaus werde er auch nicht durch Unterlassen kausal, wenn ihm eine schadensabwendende Handlung nicht möglich war, was vor allem unzweifelhaft sei, wenn er sich zunächst ausdrücklich, aber erfolglos um das Unterbleiben der Schwarzfahrt bemüht hat.³⁴⁾

Aufgrund der thematischen Nähe – in den vom OGH zitierten Ausführungen *F. Bydlinskis* und im vorliegenden Fall geht es schließlich um den Mitfahrer bei einer Schwarzfahrt – liegt es zunächst nahe, so wie der OGH das Ergebnis *F. Bydlinskis* auf den vorliegenden Fall zu übertragen. Bei genauerer Betrachtung sind die Prämissen, von denen *F. Bydlinski* in dem von ihm skizzierten Fall

Seite 3

ausgeht, allerdings ganz andere: Im vorliegenden Fall gab es weder eine – offenbar zahlenmäßig überlegene – „Gesellschaft, die beschließt, mit einem fremden Kraftwagen eine Schwarzfahrt zu unternehmen“³⁵⁾, noch einen „feststehenden Beschluss der Übrigen“³⁶⁾, der dem – offenbar unterlegenen – „Einzelgänger“³⁷⁾ jede Möglichkeit nimmt, die Schwarzfahrt zu verhindern und ihm nur mehr die Wahl zwischen Mitfahren und Zurückbleiben lässt.

Dem Zweitbeklagten war es nämlich keineswegs unmöglich eine schadensabwendende Handlung zu setzen, schließlich hatte er dem 14-jährigen Erstbeklagten bereits einmal die Schlüssel abgenommen. Warum ihm eine erneute Abnahme oder eine andere Verhinderungshandlung nicht *möglich* gewesen sein soll, ist nicht ersichtlich. Auch der „Überredungsversuch“ des 14-jährigen Lenkers, der Zweitbeklagte möge das Steuer übernehmen, servierte diesem die Möglichkeit zum Eingriff auf dem Silbertablett. Es wäre daher durchaus plausibel, hier die Kausalität durch Unterlassung zu begründen.

Indem der OGH an dieser Stelle den vorliegenden Fall jenem gleichhält, den *F. Bydlinski* in seinen Ausführungen skizziert, wird die durch Unterlassen begründete Ursächlichkeit allerdings verneint, was – wie gezeigt – bezweifelt werden könnte. Für den OGH endet die schadenersatzrechtliche Prüfung daher hier und somit (wiederum) auf Kausalitätsebene.

III. Verhinderungspflicht

Folgt man dem OGH diesbezüglich nicht, sondern bejaht die Kausalität plausibel damit, dass „die Vornahme einer bestimmten aktiven Handlung das Eintreten des Erfolgs verhindert hätte und diese Handlung möglich gewesen wäre“³⁸⁾, ist damit allerdings zunächst nur etwas über die Verursachung gesagt.

Unabhängig davon ist zu prüfen, ob die Unterlassung rechtswidrig war, also einem Handlungsgebot widersprochen hat.³⁹⁾

Dies ist nur dann der Fall, wenn jemand zur aktiven Schadensabwehr verpflichtet ist. Im deliktischen Bereich besteht nach hA allerdings gerade keine allgemeine Schadensverhinderungspflicht.⁴⁰⁾

Anerkannte Ausnahmen von diesem Grundsatz sind das Eröffnen eines Verkehrs und das Schaffen oder Bestehenlassen von Gefahrenquellen.⁴¹⁾ In diesen Fällen sind Verkehrssicherungspflichten zur tätigen Verhinderung der Schädigung anderer anerkannt.

Darüber hinaus wird allerdings diskutiert, eine Pflicht zur Verhinderung eines Schadens auf Grund einer allgemeinen Interessensabwägung dann anzunehmen, „wenn zwischen dem drohenden Schaden und der mit der Abwendung verbundenen Belastung ein krasses Missverhältnis besteht“⁴²⁾ oder „wenn jemand die Gefahr einer sehr wesentlichen Beeinträchtigung fremder Güter leicht und ohne eigene Gefährdung hätte abwenden können.“⁴³⁾ An die Möglichkeit der Verhinderung, die leicht und ohne sich einem beträchtlichen Nachteil auszusetzen, bewirkt werden kann, knüpft auch [§ 286 StGB](#) an, der eine Strafbarkeit wegen vorsätzlichen Unterlassens der Verhinderung einer mit mehr als einjähriger Freiheitsstrafe bedrohten Vorsatztat normiert.⁴⁴⁾

Eine auf die Verletzung einer allgemeinen Schadensabwehrpflicht gestützte Haftung wird allerdings vielfach mit der Begründung der Konturlosigkeit von daraus resultierenden Handlungspflichten abgelehnt.⁴⁵⁾ Es wird befürchtet, dass daraus Ersatzpflichten für „fremden Schaden in nicht mehr überschau- und kalkulierbarer Weise“⁴⁶⁾ resultieren würden. Eine „allgemeine Aufmerksamkeit,

Seite 614

ob irgendwo jemandem irgendein Schaden droht“,⁴⁷⁾ sei nicht zu verlangen.

Diese Frage kann und muss hier nicht geklärt werden: Die genannten Bedenken treffen im konkreten Fall nämlich nicht zu. Vom Mittäter wird gerade keine „allgemeine Aufmerksamkeit“ gefordert. *F. Bydlinski* weist zunächst darauf hin, dass es schließlich nur um eine Pflicht zur besonderen

Seite 4

Aufmerksamkeit hinsichtlich jener Schäden gehe, die sich aus dem unerlaubten Zusammenwirken ergeben.⁴⁸⁾ Darüber hinaus geht es jedenfalls im vorliegenden Fall nicht darum, ob „irgendwo“ jemandem „irgendein“ Schaden droht: Dem Zweitbeklagten wäre es leicht möglich gewesen, ohne eigene Gefährdung, mit sehr geringem Einsatz, eine sehr konkrete drohende Beeinträchtigung fremder Güter zu verhindern. Für die Zumutbarkeit ist zu veranschlagen, dass er den Schädiger kannte, dieser erst 14 Jahre alt war und der Zweitbeklagte dem Schädiger bereits einmal erfolgreich die Schlüssel abgenommen hatte. Zusätzlich steht fest, dass es dem Zweitbeklagten möglich gewesen wäre, aus dem Fahrzeug auszusteigen und dass er sogar einen „Überredungsversuch des Erstbeklagten, selbst das Auto zu lenken“, ablehnte. Damit nahm der Zweitbeklagte noch nicht einmal die ihm ausdrücklich gebotene Chance zur Schadensverhinderung wahr. Hat der Zweitbeklagte hier also eine Schadensverhinderungspflicht verletzt? Der Grundsatz, dass es keine allgemeine Schadensverhinderungspflicht gibt, wäre damit keineswegs durchbrochen, weil es sich hier gerade nicht um eine *allgemeine*, sondern um eine sehr „konkrete“ Schadensverhinderungspflicht handelt. Anknüpfungspunkte, auf die man die Entstehung einer solchen Pflicht stützen könnte, gibt es jedenfalls – wie gezeigt – zur Genüge. Dabei lässt sich nicht nur an das Verhalten des Zweitbeklagten bei der Schwarzfahrt denken.

Einen weiteren Anhaltspunkt, der in die Richtung einer Pflicht zur Schadensverhinderung weist, bietet nämlich das Schutzgesetz⁴⁹⁾ des [§ 102 Abs 6 KFG](#): *Entfernt sich der Lenker so weit oder so lange von seinem Kraftfahrzeug, daß er es nicht mehr überwachen kann, so hat er [...] dafür zu sorgen, daß das Fahrzeug von Unbefugten nur durch Überwindung eines beträchtlichen Hindernisses in Betrieb genommen werden kann.*

Die Bestimmung verpflichtet zwar dem Wortlaut nach nur den Lenker eines Kfz, jede ihm zumutbare Maßnahme zur Sicherung des Fahrzeuges zu ergreifen,⁵⁰⁾ wird allerdings analog auf den Besitzer und Halter des Kfz angewendet.⁵¹⁾ Ausschlaggebend ist offenbar, wer konkret die Möglichkeit hat, die Schwarzfahrt zu verhindern⁵²⁾ – so wie auch der Inhaber einer Waffe, der dem Besitzer gleichgehalten wird,⁵³⁾ für die sichere Verwahrung zu sorgen hat.⁵⁴⁾

Der Zweitbeklagte war zwar weder Besitzer noch Halter des Autos, sondern nur Inhaber des Schlüssels, gerade die Inhaberschaft des Schlüssels, der bekanntermaßen das Objekt der Begierde für den 14-Jährigen war, hätte dem Zweitbeklagten aber unkompliziert die Gefahrenabwehr ermöglicht.⁵⁵⁾ Die leicht und ohne Selbstgefährdung wahrzunehmende Möglichkeit, die Gefahr einer schweren Beeinträchtigung fremder Güter abzuwenden, spricht hier für eine Pflicht die Schlüssel zu verwahren. Ob die Verwahrung in der Jacke, die die Rückerlangung des Schlüssels durch den 14-Jährigen ermöglichte, unter den konkreten Umständen sorgfaltswidrig war, lässt sich der Entscheidung nicht entnehmen.

Hinzu kommt aber jedenfalls, dass die Sicherungspflicht nach [§ 102 Abs 6 KFG](#) nach der Rsp in bestimmten Fällen verstärkt wird. Ein besonderes Maß an Sorgfalt wird etwa bei Angehörigen verlangt, die mit dem Fahrzeughalter in einer eine Schwarzfahrt erleichternden Beziehung stehen, wenn mit der Möglichkeit einer Schwarzfahrt durch diese gerechnet werden muss.⁵⁶⁾ Ist bekannt, dass der Angehörige schon Schwarzfahrten unternommen hat, sind zur Verhinderung des unbefugten Gebrauchs zusätzlich weitergehende Maßnahmen geboten als gegenüber Außenstehenden.⁵⁷⁾ In welcher Beziehung der 14-jährige Lenker und der Zweitbeklagte standen, lässt sich der Entscheidung nicht entnehmen. Allerdings vertraute sich der 14-Jährige nach zweitägigen Spazierfahrten mit dem entwendeten Auto dem Zweitbeklagten immerhin an, der ihm daraufhin die Schlüssel wegnahm. Jedenfalls zeigt sich damit aber, dass von einer „ausufernden Schadensverhinderungspflicht“ hier nicht die Rede sein kann.

C. Conclusio

Besonders zustimmungswürdig sind also die generellen Ausführungen des OGH zu Mittäterschaft und Kausalitätserfordernis.

Im konkreten Fall hätte die Entscheidung freilich auch anders ausfallen können. Einerseits enthält der Sachverhalt Anhaltspunkte für eine Kausalität und damit eine Mittäterschaft durch aktives Tun. Andererseits gibt es Hinweise auf eine Kausalität durch Unterlassen, die sich sowohl mit Verkehrssicherungspflichten als auch mit dem Gedanken einer – hier sehr konkreten – Schadensverhinderungspflicht verknüpfen lassen.⁵⁸⁾

Für den OGH mag es von Bedeutung gewesen sein, dass der Zweitbeklagte am selben Tag vom baldigen Ableben seines schwerkranken Vaters erfahren hatte. Eine solche Ausnahmesituation hat aber mit dem Verschulden zu tun, nicht mit den in der Entscheidung angesprochenen Fragen von Kausalität und Rechtswidrigkeit.

Ziel dieses Beitrages ist es daher, auf die Besonderheiten des Einzelfalles hinzuweisen, die vielleicht das Ergebnis der Haftungsfreiheit des Zweitbeklagten rechtfertigen mögen, aber eine Verallgemeinerung der in der Entscheidung zu Kausalität und Rechtswidrigkeit getroffenen Aussagen überprüfungsbedürftig erscheinen lassen.

Es wäre nämlich sehr plausibel, dass sich hier die Pflichtenlage für den Zweitbeklagten, der es in der Hand gehabt hätte, den Schaden zu verhindern (Kausalität), soweit verdichtet hat, dass er den Schaden auch tatsächlich hätte verhindern *müssen* (Rechtswidrigkeit):

Einen 14-jährigen notorischen Schwarzfahrer,

- der im Begriff ist eine weitere Schwarzfahrt zu unternehmen,
- dem man ohne weiteres die Schlüssel abnehmen könnte, die der Schwarzfahrer überdies nur deshalb (wieder) hat, weil er sie aus der Jacke nehmen konnte,
- der während der Schwarzfahrt sogar die Möglichkeit einräumt, das Steuer zu übernehmen,

nicht an seiner Schwarzfahrt zu hindern, sondern sich von ihm stattdessen nach Hause bringen zu lassen, kann letztlich rechtlich nicht völlig belanglos sein.

*) Abgedruckt in *diesem* Heft der JBI 2017, 592 = EvBl 2017/104 (kritisch *Spitzer*).

¹⁾ Vgl OGH 2 Ob 24/16t = JBI 2016, 720 = EvBl 2017/3 = ZVR 2017/127; dazu *P. Gruber*, Solidarhaftung und Mitverschulden bei Schädigermehrheiten, ÖJZ 2017, 47.

²⁾ *F. Bydlinski*, Mittäterschaft im Schadensrecht, AcP 158 (1959/1960) 410 (430).

³⁾ *F. Bydlinski*, AcP 158, 430.

⁴⁾ OGH 2 Ob 12/98y = JBI 1998, 451 = ZVR 1998/121.

⁵⁾ *F. Bydlinski*, Haftung bei alternativer Kausalität, JBI 1959, 1 (10 f).

⁶⁾ Vgl OGH 5 Ob 20/58 = ÖJZ 1958/162.

⁷⁾ *F. Bydlinski*, AcP 158, 430; *Koziol*, Österreichisches Haftpflichtrecht I³ (1997) Rz 14/8; RIS-Justiz RS0109825.

⁸⁾ Siehe auch bereits OGH 5 Ob 39/11p = *ecolex* 2012/170 (*Wilhelm*) = EvBl 2012/80 = RdW 2012/569; dazu *Bamberger/Kriechbaumer*, Kartellanten haften für den Kartellschaden solidarisch, RdW 2012/548.

- 9) Grundlegend *F. Bydlinski*, AcP 158, 418 ff; *Koziol*, HPR I³ Rz 3/25 und 14/8; *Reischauer* in Rummel, ABGB II³ (2002) § 1302 Rz 1; *Karner* in KBB, ABGB⁵ (2017) § 1301 Rz 5; *Schacherreiter* in Kletečka/Schauer, ABGB-ON^{1.04} (2016) § 1302 Rz 8; aA *Gimpel-Hinteregger*, Grundfragen der Umwelthaftung (1994) 178.
- 10) *F. Bydlinski*, AcP 158, 430; vgl auch *Larenz/Canaris*, Schuldrecht II/2¹³ (1994) § 82 I 2b.
- 11) *F. Bydlinski*, AcP 158, 430; vgl auch *Eberl-Borges* in Staudinger, BGB (2012) § 830 Rz 22.
- 12) Vgl zur Diskussion kritisch *Eberl-Borges* in Staudinger, BGB (2012) § 830 Rz 11 ff; *Wagner* in MünchKommBGB⁶ (2013) § 830 Rz 5 und 12 aE.
- 13) *Koziol*, HPR I³ Rz 3/2.
- 14) § 15 StGB.
- 15) Vgl *Koziol*, HPR I³ Rz 3/2.
- 16) *Koziol*, HPR I³ Rz 3/2; *F. Bydlinski*, Probleme der Schadensverursachung (1964) 24.
- 17) *F. Bydlinski*, AcP 158, 430.
- 18) Siehe nur *Karner* in KBB, ABGB⁵ § 1296 Rz 1.
- 19) Vgl *Larenz/Canaris*, Schuldrecht II/2¹³ § 82 I 1a u 2b.
- 20) Vgl *Eberl-Borges* in Staudinger, BGB (2012) § 830 Rz 22 ff; für Österreich vgl *Karner* in KBB, ABGB⁵ § 1302 Rz 3.
- 21) *Karner*, The Function of the Burden of Proof in Tort Law, in *Koziol/Steininger*, European Tort Law 2008, 68 (74 f).
- 22) Vgl *Eberl-Borges* in Staudinger, BGB (2012) § 830 Rz 25.
- 23) Vgl *Rechberger* in Fasching/Konecny, ZPG² (2004) § 270 ZPO Rz 4.
- 24) § 1296 ABGB; zustimmend *Spitzer*, Anm zu 2 Ob 97/16b EvBl 2017, 734.
- 25) *Karner* in KBB, ABGB⁵ § 1301 Rz 3.
- 26) *Rechberger* in Fasching/Konecny, ZPG² Vor § 266 ZPO Rz 56.
- 27) Hervorhebung des Verfassers.
- 28) Hervorhebung des Verfassers.
- 29) *Fabrizy* in Höpfel/Ratz, WK StGB² (2014) § 12 Rz 54.
- 30) § 12 dritter Fall StGB iVm § 136 StGB.
- 31) *Bertel* in Höpfel/Ratz, WK StGB² (2008) § 136 Rz 6; *Stricker* in SbgK StGB (2015) § 136 Rz 131.

- 32) *Bertel* in Höpfel/Ratz, WK StGB² § 136 Rz 4.
- 33) *F. Bydlinski*, AcP 158, 423.
- 34) Punkt 3.1 der Entscheidung.
- 35) *F. Bydlinski*, AcP 158, 423.
- 36) *F. Bydlinski*, AcP 158, 423.
- 37) *F. Bydlinski*, AcP 158, 423.
- 38) *Koziol*, HPR I³ Rz 3/14.
- 39) *Koziol*, HPR I³ Rz 3/15.
- 40) *Karner* in KBB, ABGB⁵ § 1294 Rz 6; *Koziol*, HPR I³ Rz 4/60; *Reischauer* in Rummel, ABGB II³ § 1294 ABGB Rz 3 f.
- 41) *Karner* in KBB, ABGB⁵ § 1294 Rz 6; *Koziol*, HPR I³ Rz 4/60.
- 42) *Griss/Kathrein/Koziol*, Entwurf eines neuen österreichischen Schadenersatzrechts (2005) 2 f.
- 43) *Koziol*, HPR I³ Rz 4/61.
- 44) Zur zivilrechtlichen Haftung wegen Unterlassung der Verhinderung einer mit Strafe bedrohten Handlung siehe OGH 6 Ob 147/99g = JBI 2000, 113.
- 45) *Spielbüchler*, Dankt der Gesetzgeber ab?, JBI 2006, 341 (351); siehe auch *Reischauer* in Rummel, ABGB II³ § 1294 Rz 3a.
- 46) *Spielbüchler*, JBI 2006, 351.
- 47) *Spielbüchler*, JBI 2006, 352.
- 48) Vgl *F. Bydlinski*, AcP 158, 424, damit wird der kausalitätsbedingt „gescheiterte“ Mittäter zwar nicht wie ein „beliebiger Dritter“ (422) behandelt, dies könne man „wohl ableiten“ (unter Vorbehalt weiterer Untersuchung) aus der Regel über die Abwendung selbstgeschaffener Gefahren. Eindeutig gegen eine gesonderte Behandlung des „gescheiterten“ Mittäters RIS-Justiz RS0026588.
- 49) RIS-Justiz RS0027633.
- 50) RIS-Justiz RS0066023.
- 51) OGH 2 Ob 392/60 = ZVR 1961/112; RIS-Justiz RS0066006.
- 52) Nach *Novak*, Österreichisches Straßenverkehrsrecht – Kraftfahrrecht (79. Lfg 2016) § 102 Abs 6 KFG wird auch eine vom Lenker verschiedene Person, die beauftragt wurde Ladetätigkeiten durchzuführen, zum Lenker; ob sich das aus der dort zitierten Entscheidung (VwGH 1497/78 = ZfVB 1980/487) tatsächlich ableiten lässt, ist allerdings fraglich.
- 53) § 6 Abs 1 WaffG.

⁵⁴⁾ § 8 Abs 6 Z 2 WaffG iVm § 6 Abs 1 WaffG; RIS-Justiz RS0114034.

⁵⁵⁾ Freilich hat der Lenker auch den Nutzen des Fahrzeuges, was bei der Zumessung von Pflichten natürlich eine Rolle spielen kann.

⁵⁶⁾ OGH 2 Ob 2277/96h = ZVR 1999/108; RIS-Justiz RS0058478 (T8).

⁵⁷⁾ OGH 2 Ob 55/93 = ZVR 1995/94.

⁵⁸⁾ Zustimmend *Spitzer*, EvBl 2017, 134.
Ein Inhalt der Verlag Österreich GmbH



NutzerIn NutzerIn 20.11.2019