

Versicherer kann sich gem § 15 a Abs 1 VersVG infolge Verstoßes der in Art 9.1. Satz 2 PK 2013 vereinbarten Vorlage einer Rechnung über die Wiederherstellung gegen die Fälligkeitsregelung des § 11 Abs 1 Satz 1 VersVG dem klagenden VersN gegenüber darauf nicht berufen. Diese Vertragsbestimmung ist ungültig.

Damit kommt es darauf an, ob der VersFall nach Art 1.2. PK 2013 eingetreten ist, wonach Schäden durch mut- oder böswillige Handlungen betriebsfremder Personen zu ersetzen sind. Zu diesem Vorbringen fehlen Feststellungen, die im fortzusetzenden Verfahren nachzuholen sind.

Anzeigepflichtverletzung des Entscheidungsorgans

§ 22 GOG; § 182 Geo. Die Bestimmungen, nach denen Richter verpflichtet sind, Umstände, die sie von ihrer Amtsausübung ausschließen oder die geeignet sind, ihre volle Unbefangenheit in Zweifel zu ziehen, unverzüglich dem Leiter des Gerichts anzuzeigen, haben Schutzgesetzcharakter zugunsten der Verfahrensparteien.

Bearbeitet von MARTINA WEIXELBRAUN-MOHR

Sachverhalt

Der Kl war Partei in mehreren Verfahren vor einem BG, ua in einem Pflugschaftsverfahren. Seine zahlreichen Ablehnungsanträge gegen die Erstrichterin wurden alle zurückgewiesen. Er erhob dagegen Rechtsmittel und lehnte auch den Vorsteher des BG in den Ablehnungsverfahren ab.

Ein Verstoß gegen die Selbstanzeigepflicht macht nur haftbar, wenn er für eine unrichtige Entscheidung bzw für frustrierte Verfahrenskosten ursächlich war.

Über einen im Jahr 2017 von ihm mit der Begründung eingebrachten Ablehnungsantrag, der Vorsteher des BG und die Richterin unterhielten eine sexuelle Beziehung, erklärte die zweite Instanz im Ablehnungsverfahren schließlich den Vorsteher (nicht aber die Richterin) für befangen. Zwischen dem Vorsteher und der Richterin hatte sich im Laufe des Jahres 2015 eine freundschaftliche Beziehung entwickelt und die beiden waren einander privat nähergekommen. Seither führten sie eine Beziehung; es konnte aber nicht festgestellt werden, „wann genau im Jahr 2015 dieses private Verhältnis begonnen“ hat. Den idF über seine Ablehnungsanträge entscheidenden Vertreter des Gerichtsvorstehers lehnte der Kl erfolglos mehrfach ab, ebenso die Senate des übergeordneten Landesgerichts, die mit seinen Ablehnungsanträgen befasst waren. Im Dezember 2017 wurden sämtliche Richter des BG über Selbstanzeige für befangen erklärt, nachdem der Kl die Pflugschaftsrichterin gefährlich bedroht hatte, und ein anderes BG zur Führung der noch anhängigen Verfahren bestimmt.

Der Kl begehrte aus dem Titel der Amtshaftung Schadenersatz für Prozesskostenaufwand. Die Bekl bestritt insb die Schlüssigkeit des Klagebegehrens.

Das ErstG verpflichtete die Bekl zu einer Zahlung und wies das (überwiegende) Mehrbegehren ab.

Das BerG bestätigte mit TeilU die Abweisung eines Teils des Zahlungsbegehrens, hob die Entscheidung in einem weiteren Teil zur Verfahrensergänzung auf und ließ den Rek dagegen zu.

Der OGH wies die aoRev gegen das TeilU zurück und gab dem Rek nicht Folge.

Zivilverfahrensrecht

OGH 23. 1. 2024, 1 Ob 189/23 k (OLG Linz 4 R 93/23 h; LG Linz 31 Cg 8/21 v)

Schutzgesetz; Befangenheit; Selbstanzeige

EvBl 2024/219

Aus der Begründung

[Beweislastverteilung]

Der Kl vertritt die Ansicht, es ginge zu Lasten der Bekl, dass der Beginn der privaten Beziehung zwischen dem Gerichtsvorsteher und der Richterin des BG nicht näher feststellbar war.

Grundsätzlich rechtfertigen weder Beweisschwierigkeiten noch die „Nähe“ zum Beweis eine Verschiebung der objektiven Beweislast (RS0040182 [T 12, T 13]). Aus welchem Grund der bekl Rechtsträger im vorliegenden Fall (eingehendere) Kenntnis darüber haben sollte, wann genau die private Beziehung zwischen den beiden Richtern begonnen hat, legt die Rev nicht dar.

Eine aufzugreifende Fehlbeurteilung durch das BerG zeigt der RevWerber auch mit dem Hinweis nicht auf, dass eine Schutzgesetzverletzung vorliege und zumindest der Anscheinsbeweis für ihn spräche, sodass die Bekl die Vermutung zu widerlegen gehabt hätte, dass er durch die unterbliebene Selbstanzeige des Vorstehers in seinen Rechten massiv geschädigt worden sei. Der Anscheinsbeweis beruht auf typischen Geschehnisabläufen, deren Verwirklichung wahrscheinlich ist (RS0040266). Fehlt es an der Typizität eines Geschehnisablaufs, ist ein Anscheinsbeweis nicht zulässig (RS0040287 [T 3]). Auf welchen „gewöhnlichen Ablauf“ sich der Kl hier in Bezug auf die Tatsachenfrage berufen will, ab wann der Gerichtsvorsteher eine auf eine Befangenheit hindeutende Beziehung mit der abgelehnten Richterin begann, ist nicht ersichtlich.

[Beweislast des Geschädigten für den Kausalzusammenhang]

Im Amtshaftungsprozess muss der Geschädigte nicht bloß die Rechtsverletzung durch das Organ behaupten und beweisen, sondern auch, dass ihm der geltend gemachte Schaden ohne diese Rechtsverletzung nicht erwachsen wäre (RS0022469). Den Geschädigten trifft daher auch im Amtshaftungsverfahren grundsätzlich die Beweislast für den Kausalzusammenhang zwischen dem haftungsbegründenden Ereignis und dem eingetretenen Schaden (RS0022469 [T 2]).

Eine Unterlassung ist dann für den Schadenserfolg kausal, wenn die Vornahme einer bestimmten aktiven Handlung das Eintreten des Erfolgs verhindert hätte. Die Kausalität fehlt, wenn derselbe Nachteil auch bei pflichtgemäßem Tun entstanden wäre. Bei Schädigung durch Unterlassung kann sich die Frage eines rechtmäßigen Alternativverhaltens nicht stellen, weil eine Unter-

lassung ohnehin nicht kausal ist, wenn auch das pflichtgemäße Verhalten den Schaden nicht verhindert (RS0022913 [T 9]). Die Beweislast, dass der Schaden bei pflichtgemäßem Verhalten nicht eingetreten wäre, trifft den Geschädigten. Lediglich die Anforderungen an den **Beweis des bloß hypothetischen Kausalverlaufs** sind geringer als die Anforderungen an den Nachweis der Verursachung bei einer Schadenszufügung durch positives Tun. Für die Kausalität einer Unterlassung gilt das Beweismaß der überwiegenden Wahrscheinlichkeit (RS0022900). Dem kann der Gegner den Beweis der höheren Wahrscheinlichkeit eines anderen Verlaufs entgegenhalten.

Wird eine **Schutznorm** verletzt, so hat nach stRsp der Geschädigte – auch bei rechtswidriger Unterlassung als behaupteter Schadensursache – nur den Eintritt des Schadens, dessen Höhe und die Normverletzung zu beweisen; die **Pflichtwidrigkeit** wird hingegen **vermutet** (RS0022474). Bei Übertretung einer Schutznorm ist kein strenger Beweis des Kausalzusammenhangs erforderlich; es reicht, wenn der Beweis des ersten Anscheins dafür spricht, dass der von der Norm zu verhindernde Schaden durch das verbotene Verhalten verursacht wurde (RS0027517 ua). Der Schädiger kann sich von seiner Haftung befreien, wenn er das mangelnde Verschulden seiner Organe nachweist oder wenn er die Kausalität der Pflichtwidrigkeit – durch Außerkraftsetzung des ihn belastenden Anscheinsbeweises – ernstlich zweifelhaft macht.

Der Anscheinsbeweis ist allerdings nur zulässig, wenn eine **typische formelhafte Verknüpfung** zwischen der tatsächlich bewiesenen Tatsache und dem gesetzlich geforderten Tatbestandselement besteht; er darf nicht dazu dienen, Lücken der Beweisführung durch bloße Vermutungen auszufüllen (RS0040287). Der bloße Verdacht eines bestimmten Ablaufs, der auch andere Verursachungsmöglichkeiten offenlässt, erlaubt die Anwendung des Anscheinsbeweises nicht (RS0040287 [T 5]).

Die vom BerG vermutete Uneinheitlichkeit der Rsp zur Behauptungs- und Beweislast in Ansehung des Kausalzusammenhangs bei Schadenszufügung durch Unterlassung lässt sich darauf zurückführen, dass die Frage davon abhängt, ob der Schädiger eine Schutzgesetzverletzung zu verantworten hat und dem Geschädigten ein Anscheinsbeweis zugutekommt. Die vom Kl zit Rsp, nach der dem Bekl die Einwendung rechtmäßigen Alternativverhaltens verwehrt sein soll, wenn die übertretene Verhaltensnorm Eingriffe in fremdes Rechtsgut an eine bestimmte Form oder ein bestimmtes Verhalten binden will (RS0022911; RS0027498), ist nicht einschlägig, zumal sie nicht auf die Frage der Kausalität einer Unterlassung abzielt.

Daraus folgt, dass es entgegen der Ansicht des Kl sehr wohl darauf ankommt, ob ihm die geltend gemachten Verfahrenskosten **auch bei pflichtgemäßem Verhalten** des Organs entstanden wären. Eine Umkehrung der Beweislast hinsichtlich der Kausalität tritt auch bei Verletzung eines Schutzgesetzes nicht ein (RS0027517). Fraglich kann daher nur sein, ob ein Beweis des ersten **Anscheins** dafürspricht, dass der von den verletzten Normen (hier: § 22 GOG, § 182 Geo) zu verhindernde Schaden durch die Unterlassung (hier: Selbstmeldung der Befangenheit des Gerichtsvorstehers) verursacht wurde.

[Verfahrensbestimmungen sind Schutzgesetze]

§ 22 GOG, § 182 Geo haben Schutzgesetzcharakter zugunsten der Verfahrensparteien: Gem § 22 GOG, § 182 Geo sind Richter verpflichtet (arg „hat“ in § 22 Abs 1 GOG, „haben“ in § 182 Abs 1 Geo), Umstände, die sie von ihrer Amtsausübung ausschließen oder die geeignet sind, ihre volle Unbefangenheit in

Zweifel zu ziehen, unverzüglich dem Leiter des Gerichts anzuzeigen („Selbstmeldung“; *Mayr in Rechberger/Klicka*, ZPO⁵ § 19 JN Rz 1; *Danzl*, Geo¹⁰ § 182 Anm 3). Die Anzeige einer Befangenheit durch den Richter betrifft die Vorsorge für eine den Ansprüchen des Art 6 EMRK, aber auch des Art 47 GRC entsprechende Gerichtsbarkeit (9 Nc 9/12s; *Fellner/Nogratnig*, RStDG, GOG und StAG II^{5.02} § 22 GOG [Stand 1. 3. 2023, rdb.at] Rz 45). Art 6 EMRK gibt den Parteien ein Recht auf Entscheidung durch ein unparteiisches Organ auch bei bloßem Anschein von Befangenheit und zwar ohne Prüfung eines Einflusses auf das Verfahrensergebnis.

Der OGH hat bereits ausgesprochen, dass **Verfahrensgesetze** gerade dem **Schutz** der durch einen Antrag betroffenen Person dienen. In der E 1 Ob 3/92 hat der Senat klargestellt, dass die Bestimmung des § 52 Geo („Verkehr mit Parteien“) zumindest auch die Gewährleistung eines fairen Verfahrens bezweckt und ein Verstoß gegen das dem Richter dadurch auferlegte Sachlichkeitsgebot, der zu berechtigten Ablehnungsanträgen mit der Nichtigerklärung von Prozesshandlungen führt, den Zuspruch der **Kosten des frustrierten Verfahrensaufwands** im Wege der **Amtshaftung** rechtfertigen kann. Nichts anderes kann für einen Verstoß gegen die – den Anspruch der Parteien auf ein unparteiisches Gericht schützende – Verpflichtung des Richters zur Selbstmeldung einer Ausgeschlossenheit oder Befangenheit gelten. Auch in der Lit wird die Ansicht vertreten, dass der Schutzzweck des § 22 GOG und des § 182 Geo jedenfalls auch den Ersatz frustrierter **Verfahrenskosten** umfasst (*Geroldinger*, Familiäres Naheverhältnis des Richters zum Prozessbevollmächtigten als Ausschließungsgrund? JBl 2014, 620 [637f]; *Mayr in Rechberger/Klicka*, ZPO⁵ § 19 JN R 1).

[Im konkreten Fall]

Der Gerichtsvorsteher hat seine Verpflichtung zur Selbstmeldung und damit eine **Schutznorm** zugunsten (auch) des Kl **verletzt**, weil er seine persönliche Beziehung zur abgelehnten RichterIn nicht unverzüglich offengelegt hat. Damit ist für den Kl aber noch nichts gewonnen.

Bereits in der E 1 Ob 356/98 d hat der OGH festgehalten, dass die Befangenheit eines Entscheidungsorgans einen Amtshaftungsanspruch für sich allein noch nicht zureichend begründen kann; es muss auch die Entscheidung eines solchen Richters **inhaltlich unrichtig** sein. In eine ähnliche Richtung zielt der Hinweis *Geroldingers* (JBl 2014, 620 [637f]), dass der Prozess noch nicht zwangsläufig anders ausgegangen wäre, nur weil ein unbefangener Richter hätte entscheiden müssen. IdS verlangt auch der EGMR für den Zuspruch einer materiellen Entschädigung im Fall einer Verletzung des Art 6 EMRK vom Verletzten (zumindest wenn es nicht klar aus dem Akt hervorgeht) darzulegen, dass ein unparteiisches Gericht zu einem **anderen Ergebnis** gekommen wäre (EGMR Bsw 8790/79, *Sramek/Österreich*, EuGRZ 1985, 336; Bsw 71615/01, *Mezmaric/Kroatien*; Bsw 5734/14, *Aviso Zeta AG/Österreich*; *Böhmendorfer* in FS *Machacek/Matscher* 70 [ist KV]).

Insoweit ist ein Anscheinsbeweis auch nicht zulässig: Aus der Tatsache, dass ein (zumindest dem äußeren Anschein nach) befangener Richter entschieden hat, ergibt sich **nicht typischerweise**, dass diese Entscheidung auch unrichtig war, zumal eine subjektive Befangenheit des Richters gar nicht vorliegen muss, um den Anschein einer objektiven Befangenheit anzunehmen.

Der Kl hat daher zu behaupten und (mit überwiegender Wahrscheinlichkeit) unter Beweis zu stellen, dass die geltend gemachten Kosten bei gebotenen Verhalten – Selbstmeldung des

Gerichtsvorstehers und Entscheidung durch einen unbefangenen Richter – **nicht entstanden wären**, also frustriert waren. Soweit der hypothetische Verfahrensausgang des Vorverfahrens zu beurteilen ist, ist nach der Rsp nicht darauf abzustellen, wie das Gericht des Vorprozesses, wären die beanstandeten Unterlassungen unterblieben, seinerzeit entschieden hätte, sondern darauf, wie der **Vorprozess** (hier Ablehnungsverfahren) **richtigerweise** hätte entschieden werden müssen (RS0115755).

Um diese Fragen abschließend beurteilen zu können, fehlt es sowohl an ausreichendem Vorbringen des Kl als auch an Feststellungen des ErstG:

Es mangelt schon an einer vollständigen **Aufschlüsselung** und **Zuordnung** der **Kosten** durch den Kl, sodass nicht völlig klar ist, welche Ablehnungsanträge (gegen welches Entscheidungsorgan) und Entscheidungen (durch welches Entscheidungsorgan) den geltend gemachten Beträgen überhaupt zu Grunde liegen. Eine Klarstellung ist aber notwendig, weil die einzelnen Positionen ein unterschiedliches rechtliches Schicksal haben können. Die vom Kl vorgelegten Kostenverzeichnisse bleiben zu einem guten Teil abstrakt und unsubstantiiert. Nur unvollständig finden sich im vorbereitenden Schriftsatz vom 17. 5. 2021 nähere Angaben zu den bezug habenden Verfahren.

Vor allem aber vermag der Kl bislang nicht einwandfrei aufzuzeigen, dass seine Kosten durch die unterlassene Selbstmeldung des Gerichtsvorstehers **verursacht** wurden. Seine Behauptung, dass dann, wenn der Vorsteher pflichtgemäß gehandelt hätte, sich die Kaskade von **Ablehnungsanträgen erübrigt** hätte, ist nur in Ansehung der Kosten nachvollziehbar, die dem Kl ausschließlich durch die (erfolglosen) Ablehnungsanträge gegen den Gerichtsvorsteher (ab dem Jahr 2016) entstanden sind. Diese Kosten wären nicht angefallen, wenn der Gerichtsvorsteher pflichtgemäß eine Selbstmeldung erstattet hätte. **Welche Kosten** das konkret sein sollen, geht allerdings, wie bereits dargelegt, aus dem bisherigen Vorbringen des Kl nicht eindeutig hervor, zumal Ablehnungsanträge gegen den Vorsteher teilweise mit anderen (erfolglosen) Ablehnungsanträgen verbunden worden sein dürfen und insofern keine Mehrkosten erkennbar sind. Soweit der Kl auch die Kosten für Rechtsmittel gegen die Entscheidungen des Gerichtsvorstehers über die Ablehnungsanträge gegen die Richterin begehrt, fehlt es schon an der Behauptung, dass diese Entscheidungen falsch waren und ein unbefangener Richter (richtig) anders entschieden hätte.

Die (dislozierte) erstinstanzliche Feststellung, dass im Fall einer Selbstanzeige durch den Vorsteher des BG „ein anderer unbefangener Richter über die Ablehnungsanträge des Kl entscheiden [hätte] und der Kl möglicherweise in Folge keine Rechtsmittel gegen die Entscheidungen über die Ablehnung der Richterin erheben [hätte] müssen“, bleibt nicht nur unklar, sie verkennt auch die oben dargelegte Rechtslage, wonach auf die **hypothetisch richtige Entscheidung** abzustellen ist.

Anmerkung



Dr. DOMINIK SCHINDL ist Universitätsassistent am Institut für Zivil- und Zivilverfahrensrecht der WU Wien.

Dass der Gerichtsvorsteher des BG, der mit der abgelehnten Richterin ein intimes Verhältnis pflegt, in deren Ablehnungsverfahren seinerseits befangen ist, liegt auf der Hand. Ebenso

klar ist, dass er das Naheverhältnis selbst anzeigen hätte müssen. Und schließlich überzeugt, dass diese Pflicht (amts-)haftungsbewehrt sein soll (Rz 36ff), weil § 22 GOG, § 182 Geo auch Parteiinteressen dienen: Haben die Parteien keine Kenntnis von den die Befangenheit begründenden Umständen, ist die Selbstmeldung der einzige Weg, das in Art 6 MRK verbürgte Recht auf eine Entscheidung eines unparteiischen Gerichts zu gewährleisten (vgl *Rassi* in *Kodek/Oberhammer*, ZPO-ON § 19 JN Rz 1f).

Damit bleibt zu klären, wofür es in solchen Fällen Ersatz gibt. Anerkannt ist, dass frustrierte Kosten zu ersetzen sind, wenn das Verfahren vor einem befangenen Richter in der Folge für nichtig erklärt wird (*Mayr* in *Rechberger/Klicka*⁵ § 19 JN Rz 1; 1 Ob 3/92). Entscheidet der Richter hingegen und geht der Prozess gerade deshalb verloren, wird der dadurch entstandene „Urteilschaden“ aber genauso ersatzfähig sein: Wenn die Selbstmeldungs pflicht gewährleisten soll, dass Befangenheiten unabhängig von der Kenntnis der Parteien aufgegriffen werden, und die Befangenheitsgründe ihrerseits die Unabhängigkeit des Richters vom konkreten Rechtsstreit absichern (*Fasching*, Lehrbuch² Rz 160), will auch die Selbstmeldung im Ergebnis (Schädigungen durch) Entscheidungen befangener Richter verhindern. Das legt nahe, Urteilsschäden im Schutzbereich der § 22 GOG, § 182 Geo zu verorten (offenlassend *Geroldinger*, JBl 2014, 620 [637f], der freilich zugesteht, dass die sonstige Skepsis beim Ersatz derartiger Schäden auf der Bindungswirkung des Ersturteils fußt [zuletzt *Trenker*, Parteidisposition 497f], die im Amtshaftungsprozess wegen der subjektiven Rechtskraftgrenzen der Erstentscheidung keine Rolle spielt).

Bei Urteilsschäden ist aus Kausalitätserwägungen allerdings die hypothetische Entscheidung eines unbefangenen Richters zu untersuchen, wie der Fall einer Insolvenzeröffnung durch einen angeblich befangenen Richter illustriert (1 Ob 356/98d): Hätte auch ein unvoreingenommener Richter das Insolvenzverfahren eröffnet, war die unterlassene Selbstmeldung eben nicht kausal für den Schaden (dass der OGH in Anlehnung an die stRsp zur Anwaltshaftung nicht auf den konkreten hypothetischen Kausalverlauf abstellt, sondern nach der objektiv richtigen Entscheidung fragt [Rz 44 mit Hinweis auf RS0115755; anders zur Sachverständigenhaftung 1 Ob 132/23b], ist ein Wertungsproblem, auf das nur hingewiesen werden soll).

Auch im vorliegenden Fall will der 1. Senat hinsichtlich der vom Kl geltend gemachten Schäden differenzieren, wobei sich als wenig hilfreich erweist, dass weder der Kl die begehrten Kosten aufgeschlüsselt noch das ErstG nachvollziehbare Feststellungen zu den einzelnen Posten getroffen hat. Für das fortgesetzte Verfahren gibt der OGH dem ErstG jedenfalls mit auf den Weg, dass zwischen den Kosten für die erfolglosen Ablehnungsanträge gegen den Gerichtsvorsteher selbst und jenen „für Rechtsmittel gegen die Entscheidungen des Gerichtsvorstehers über die Ablehnungsanträge gegen die Richterin“ zu unterscheiden sei. Während erstere – wohl als frustrierte Kosten – grundsätzlich ersatzfähig sind, verlangt er für den Ersatz zweiterer die Behauptung des Kl, „dass diese Entscheidungen falsch waren und ein unbefangener Richter (richtig) anders entschieden hätte“ (Rz 49).

Das erinnert an die Kausalitätsprüfung bei Urteilsschäden, dürfte jedoch auf die falsche Fährte führen: Die Rechtsmittel waren ja unabhängig davon nötig, um die Entscheidungen des Vorstehers zu beseitigen und damit die (erstmalige) Beurteilung durch einen unbefangenen Richter zu ermöglichen. Das hat Wert für sich und liegt im berechtigten Interesse des Kl. Es geht damit zwar nicht um „frustrierte“ Kosten, aber doch um solche, die bei

einer Selbstmeldung von vornherein nicht entstanden wären. Auf Kausalitätsebene könnte man daher allenfalls fragen, ob der Kl auch bei einer Entscheidung eines unbefangenen Richters ein Rechtsmittel erhoben hätte, wenn man nicht den zum rechtmäßigen Alternativverhalten ventilierten Gedanken, dass dieser Einwand bei der Verletzung von Normen, die ein bestimmtes Verfahren sicherstellen wollen, ausgeschlossen ist (*Koziol*, HPR I⁴ Rz C/10/83ff), auch hier fruchtbar machen will. Klar ist aber: Der Inhalt der hypothetischen Entscheidungen über die Ablehnungsanträge spielt aus Kausalitätsperspektive keine Rolle, weshalb der Umstand, dass ein unbefangener Richter die Ablehnungsanträge gegen die Richterin genauso zurückgewiesen hätte, Ersatz für die Kosten der Rechtsmittel nicht kategorisch ausschließen sollte.

Schließlich äußert sich der OGH auch zum Kausalitätsnachweis: In der Judikatur ist dazu der Stehsatz anzutreffen, dass bei Schutzgesetzverletzungen ein Anscheinsbeweis für die Kausalität spräche (bspw RS0027517 [T 3, T 4]). Der 1. Senat führt den Anscheinsbeweis indes zurück auf seine Grundlagen und betont zu recht, dass dafür ein typisch-formelhafter Geschehensablauf nötig ist (*Spitzer* in *Spitzer/Wilfinger*, Beweisrecht, Vor §§ 266ff ZPO Rz 18), den es bei Schutzgesetzverletzungen zwar häufig, aber eben nicht zwingend gibt (*Schindl/Spitzer*, ZVR 2021, 263 [270f]). In concreto kommt dem Kl daher kein Anscheinsbeweis zugute, weil kein Erfahrungssatz besteht, dass ein befangener Richter typischerweise falsch entscheidet (Rz 43) – was freilich nur relevant ist, wenn man diese Frage überhaupt für entscheidungserheblich hält.

Abwesenheitsurteil

§ 478 StPO (§ 427 StPO). Gegen ein AbwesenheitsU im bg Verfahren kann gem § 478 Abs 1 StPO binnen vierzehn Tagen nach UZustellung Einspruch erhoben und entweder schon mit diesem oder erst mit der an das LG gerichteten Beschwerde gegen dessen Verwerfung durch das BG das RM der Berufung verbunden werden (§ 478 Abs 2 StPO), das in diesen Fällen nicht gesondert angemeldet werden muss. Im Fall eines AbwesenheitsU steht dem Angekl das Einspruchs-

recht auch zu, wenn das U in seiner Anwesenheit verkündet wurde.

Strafprozessrecht

OGH 14. 12. 2023, 15 Os 131/23p, 132/23k, 133/23g (BG Innere Stadt 11 U 93/22d)
Abwesenheitsurteil
EvBl 2024/220

Bearbeitet von ECKART RATZ

Sachverhalt

Im Verfahren 11 U 93/22d BG Innere Stadt Wien legte die StA M ein als Vergehen der fahrlässigen Körperverletzung nach § 88 Abs 1 StGB beurteiltes Verhalten zur Last.

Der OGH ruft die Definition für ein AbwesenheitsU und dessen Anfechtung im bg Verfahren in Erinnerung.

Die am 30. 9. 2022 in Anwesenheit des Angekl durchgeführte HV vertagte das BG zur (neuerlichen) Ladung der Zeugin Ma auf den 30. 11. 2022. Am 30. 11. 2022 blieb der Angekl der HV fern (zur Zustellung der Ladung s Zustellkarte laut V), wonach M am 31. 10. 2022 die – wenngleich an seine [nach eigenen Angaben] nicht mehr aufrechte Wohnanschrift adressierte – Ladung tatsächlich behoben hatte [vgl zur dadurch jedenfalls eingetretenen Heilung der Zustellung § 82 StPO iVm § 7 ZustellG]), woraufhin das Gericht – unter der Annahme der nicht ausgewiesenen Ladung des Angekl – die Verhandlung in dessen Abwesenheit fortsetzte. Nach Anhörung der Zeugin Ma dehnte die StA die Anklage auf ein als Vergehen der falschen Beweisaussage nach §§ 15, 12 zweiter Fall, 288 Abs 1 StGB beurteiltes Verhalten aus. Daraufhin vertagte das ErstG die Verhandlung auf den 25. 1. 2023 zur neuerlichen Ladung des Angekl. Am 20. 12. 2022 leitete die StA zu 37 St 315/22v ein Ermittlungsverfahren gegen M wegen des in der HV am 30. 11. 2022 neu hervorgekommenem Tatverdachts ein. Aufgrund des neuerlichen Nichterscheinens des Angekl vertagte das BG Innere Stadt Wien am 25. 1. 2023 die HV (unter der Annahme einer Zustellung der Ladung an den Angekl durch Hinterlegung) zur Vorführung

des Angekl auf den 21. 2. 2023. Am 21. 2. 2023 wurde der Angekl zur HV vorgeführt. Die StA dehnte die Anklage – inhaltlich ident wie am 30. 11. 2022 – aus. Nachdem es den Angekl dazu und zum PBAnschluss des Opfers Ma vernommen hatte, erkannte das BG Innere Stadt Wien M des Vergehens der fahrlässigen Körperverletzung nach § 88 Abs 1 StGB sowie des Vergehens der falschen Beweisaussage nach §§ 15, 12 zweiter Fall, 288 Abs 1 StGB schuldig und verhängte über ihn (unter verfehlter [vgl § 28 Abs 1 StGB] Bildung des Strafrahmens) „nach § 88 Abs 1 StGB“ eine Geldstrafe und setzte für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe fest. Unter einem verpflichtete es den Genannten (ohne Setzung einer Leistungsfrist; vgl aber RIS-Justiz RS0126774) zur Zahlung von € 1.200,- an die PB Ma. Danach belehrte das BG den Angekl über „die Frist von drei Tagen Bedenkzeit“. Nach dem ohne Anmeldung eines RM erfolgten Verstreichen dieses Zeitraums fertigte es das U gekürzt aus.

Der OGH hat in Stattgebung einer von der GenProk ergriffenen NBzWdG zu Recht erkannt, dass

1./ die mit U 21. 2. 2023 erfolgte Erledigung (auch) des in der HV ausgedehnten, dem Vergehen der falschen Beweisaussage nach §§ 15, 12 zweiter Fall, 288 Abs 1 StGB unterstellten Tatvorwurfs durch Schuldspruch § 263 Abs 2 StPO iVm § 31 Abs 4 Z 1 StPO,

2./a./ die im Anschluss an die Verkündung des U erteilte RMBelehrung § 6 Abs 2 StPO iVm § 478 Abs 1 und Abs 2 StPO und

2./b./ das Unterbleiben der Ausfertigung und Zustellung des AbwesenheitsU an den Angekl den letzten Satz von § 427 Abs 1 StPO verletzt.