

NEWSLETTER 04/2014

EDITORIAL

Auch diesmal dürfen wir Ihnen mit unserem Newsletter wieder zwei neue Mitarbeiter in unserem juristischen Team vorstellen: Madeleine Fichtinger hat bereits die Rechtsanwaltsprüfung abgelegt und stellt sich bei Ihnen mit einem Beitrag aus ihrem Spezialgebiet Medizinrecht vor - sie behandelt die ärztliche Aufklärungspflicht bei medizinischen Eingriffen und Schönheitsoperationen. Alexander Putzendopler hat bereits längere Zeit in einer anderen Wiener Wirtschaftskanzlei gearbeitet und beschäftigt sich in seinem Beitrag mit Fragen des Ausbildungskostenrückersatzes bei einem vorzeitigen Austritt aus dem Dienstverhältnis wegen Mutterschaft.

Sie haben möglicherweise in den letzten Monaten Berichte über die rechtliche Unsicherheit im Zusammenhang mit Zubehör-Wohnungseigentum gelesen. Eine Gesetzesreform soll nun endlich Klarheit schaffen: Martina Landauer und Christoph Henseler fassen den aktuellen Stand zusammen. Eva Brüstle informiert über die Judikatur zum Vorliegen von grobem Verschulden beim Verzug mit der Mietzinszahlung.

Die Haftung von Sachverständigen für die Richtigkeit ihrer Gutachten ist Gegenstand des Beitrages von Petra Rindler. Natascha Scherzer erläutert für Sie mögliche Anspruchsgrundlagen bei ehrverletzendem Verhalten.

Der Oberste Gerichtshof hat aktuell erstmals ein Mitverschulden eines Radfahrers wegen Nichttragen eines Fahrradhelmes angenommen, was eine entsprechende Kürzung der Schmerzensgeldansprüche zur Folge hatte. Der Oberste Gerichtshof hat in dieser von Frank Reiser für Sie aufbereiteten Entscheidung zwischen "gewöhnlichen" Radfahrern und "sportlich ambitionierten" Radfahrern, die unter rennmäßigen Bedingungen fahren, unterschieden. Die Entwicklung in der Rechtsprechung scheint noch nicht abgeschlossen; auch im Skisport werden sich ähnliche Fragen stellen. Falls Sie noch nicht zu den „Helmträgern“ gehören, könnte diese Entscheidung des Obersten Gerichtshofes vielleicht der Anlass sein, Ihre Einstellung zu dieser Sicherheitsfrage zu überdenken – und dies unabhängig davon, ob Sie nach den Maßstäben des Obersten Gerichtshofes nur "gewöhnlich" oder "sportlich ambitioniert" unterwegs sind.

Wir danken für viele positive Rückmeldungen zu unserem neuen Erscheinungsbild von Newsletter und Homepage und hoffen, Ihnen mit diesem Newsletter wieder eine interessante und anregende Lektüre bieten zu können. Bitte nehmen Sie Kontakt mit uns auf, wenn Sie Fragen zu einem der Beiträge haben.

Wir wünschen Ihnen schon jetzt einen schönen Jahresausklang und einen guten Start in ein erfolgreiches Jahr 2015!



Medizinrecht

Einwilligung in
medizinische Heil-
behandlungen

Arbeitsrecht

Ausbildungskostenersatz
bei Austritt wegen
Mutterschaft

Immobilienrecht

Zubehör-
Wohnungseigentum

Mietrecht

Zum groben Verschulden
bei Zahlungsverzug

Zivilrecht

Haftung des
Sachverständigen für
die Richtigkeit seines
Gutachtens

Ehrenbeleidigung

Ansprüche bei
ehrverletzendem
Verhalten

Verkehrsrecht

Helmpflicht für Radfahrer?

Hannes Pflaum

EINWILLIGUNG IN MEDIZINISCHE HEILBEHANDLUNGEN BESONDERHEITEN BEI SCHÖNHEITSOPERATIONEN

Seit 1.1.2013 ist das Gesetz für die Durchführung von ästhetischen Behandlungen und Operationen (ÄsthOpG) in Kraft, welches besondere Aufklärungs- und Einwilligungspflichten für medizinisch nicht indizierte Schönheitsoperationen normiert.

EINWILLIGUNG IN MEDIZINISCHE HEILBEHANDLUNGEN

Jede ärztliche Behandlung greift in die körperliche Integrität des Patienten ein. Aufgrund des Selbstbestimmungsrechts des Patienten muss dieser in eine medizinische Heilbehandlung einwilligen. Diese Einwilligung setzt eine entsprechende Aufklärung voraus, aufgrund welcher der Patient die Tragweite seiner Zustimmung zum Eingriff überblicken und eine sachgerechte Entscheidung treffen kann. Die Aufklärung hat umso umfangreicher zu sein, je weniger dringlich der Eingriff erscheint bzw. je höher die Wahrscheinlichkeit des Auftretens bestimmter Nebenwirkungen oder Komplikationen ist.



SONDERREGELUNGEN NACH ÄSthOpG – AUFKLÄRUNGSPFLICHTEN

Bei Schönheitsoperationen besteht nach der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes ein erhöhtes bzw. verschärftes Aufklärungsbedürfnis. Nunmehr ist in § 5 ÄSthOpG normiert, dass die Aufklärung klar und verständlich, umfassend mündlich und schriftlich, in für Laien verständlicher Sprache, gut lesbar dokumentiert über

- die Methode des Eingriffs,
- das Wesen, die Bedeutung und Tragweite des Eingriffs,
- im Rahmen des Eingriffs angewendete Arzneimittel und deren Nebenwirkungen sowie Medizinprodukte einschließlich Implantate und deren Funktionsfähigkeit und Lebensdauer,
- alternative Behandlungsmöglichkeiten,
- das in Aussicht gestellte Ergebnis des Eingriffs und möglicher Abweichungen, mit dem Eingriff verbundene Unannehmlichkeiten, mögliche Folgen, wie Narbenbildung, und Komplikationen einschließlich der Beeinträchtigung von Organfunktionen, allenfalls unter Zuhilfenahme von beispielhaften Fotografien, sowie deren Behandlungsmöglichkeiten,
- die erforderliche Nachbehandlung einschließlich der voraussichtlichen Dauer der Arbeitsunfähigkeit und mögliche Spätfolgen, allfällig erforderliche Nachfolgeoperationen einschließlich den Hinweis, dass diese Unfähigkeit der Arbeitsaufnahme als keine Arbeitsunfähigkeit im sozialversicherungs- und arbeitsrechtlichen Sinn gelten könnte,
- sämtliche bekannte Gefahren des Eingriffs und
- sämtliche im Zusammenhang mit dem Eingriff stehende Kosten einschließlich zu erwartender Folgekosten

zu erfolgen hat. Ein Verzicht auf die ärztliche Aufklärung ist rechtsunwirksam und die Operation oder Behandlung darf in diesem Fall nicht durchgeführt werden.

Bei einer Schönheitsoperation ist zwischen der abgeschlossenen ärztlichen Aufklärung und der Einwilligung zur Operation zumindest eine Frist von zwei Wochen einzuhalten. Die Operation darf frühestens am Tag nach der Einwilligung des Patienten erfolgen. Die Einwilligung ist schriftlich zu dokumentieren, zu datieren und von Arzt und Patient zu unterzeichnen. Dem Patienten ist eine Kopie der unterfertigten Aufklärungs- und Einwilligungsunterlagen auszuhändigen.

FOLGEN VON AUFKLÄRUNGS- UND EINWILLIGUNGSMÄNGELN

Die Verletzung von Aufklärungs- oder Einwilligungsbestimmungen stellt eine Verwaltungsübertretung dar und ist mit einem Strafraum von bis zu € 15.000,--, in qualifizierten Fällen bis zu € 25.000,-- versehen. Parallel dazu hat der Arzt mit umfangreichen zivilrechtlichen Folgen zu rechnen, da die Behandlung ohne

entsprechende Aufklärung und Einwilligung einen rechtswidrigen Eingriff in die körperliche Integrität darstellt. Der Arzt haftet daher trotz fachgerechter Behandlung für die Operationsschmerzen und für sämtliche nicht gewünschte Folgen aus der Operation.

Madeleine Fichtinger

AUSBILDUNGSKOSTENERSATZ BEI AUSTRITT WEGEN MUTTERSCHAFT?

In der Arbeitswelt ist es zunehmend erforderlich, sich dauerhaft fortzubilden und die eigenen Fähigkeiten auf hohem Niveau zu halten. Dass einem Zusatzqualifikationen nicht einfach zufliegen, sondern normalerweise die Teilnahme an zeit- und kostenintensiven Fortbildungsveranstaltungen erfordern, liegt auf der Hand. Da sich der Arbeitnehmer diese im Normalfall nicht leisten kann oder will, übernehmen häufig die Arbeitgeber die Kosten dafür. Da die Arbeitgeber diese Zahlungen aber nicht aus reiner Nächstenliebe übernehmen, sondern ein möglichst effizientes Kosten-Nutzen-Verhältnis anstreben, werden häufig sogenannte "Ausbildungskostenrückerersatzvereinbarungen" mit den betroffenen Arbeitnehmern abgeschlossen. In diesen verpflichten sich die Arbeitnehmer dazu, dem Arbeitgeber die Kosten für Ausbildungen zurückzuerstatten, wenn sie innerhalb einer gewissen Frist nach Abschluss der Fortbildung das Dienstverhältnis beenden.



Was sind nun die Voraussetzungen, um Ausbildungskosten rückfordern zu können? Wichtig: Eine generelle Rückerersatzvereinbarung ist nicht gültig. Es muss jede einzelne Rückzahlungspflicht auf die konkrete Ausbildungsveranstaltung bezogen mit dem Arbeitnehmer schriftlich vereinbart werden. Aber auch dann sind nicht die Kosten einer jeden Ausbildungsmaßnahme rückerersatzpflichtig. Es kommt vielmehr darauf an, dass der Arbeitnehmer Spezialkenntnisse erwirbt, die auch in anderen Unternehmen verwendet werden können und die dadurch dem Arbeitnehmer am allgemeinen Arbeitsmarkt bessere Chancen verschaffen, somit seinen objektiven "Wert" erhöhen.

Wann können Ausbildungskosten überhaupt zurückverlangt werden? Es muss das Dienstverhältnis vom Arbeitnehmer selbst gekündigt oder aus seinem Verschulden durch den Arbeitgeber beendet werden. Keinesfalls zurückzuerstatten sind Ausbildungskosten u.a. dann, wenn der Arbeitnehmer das Dienstverhältnis durch begründeten (berechtigten) vorzeitigen Austritt im Sinne der §§ 26 Angestelltengesetz bzw. 82a der Gewerbeordnung beendet. Auch dürfen Ausbildungskosten nur eine gewisse Zeit, im Normalfall binnen fünf Jahren, nach Beendigung der Ausbildung zurückgefordert werden, wobei die Höhe der Rückzahlungsverpflichtung vom Ende der Ausbildung bis zum Ende der Frist anteilig abnimmt.

FOLGEN DES AUSTRITTS AUFGRUND VON MUTTERSCHAFT

Nach dem Mutterschutzgesetz darf eine Arbeitnehmerin aus Anlass der Geburt ihres Kindes das Dienstverhältnis vorzeitig beenden. Diese sondergesetzliche Bestimmung wurde allerdings vom Gesetzgeber bei der Neufassung der Bestimmungen über den Ausbildungskostenrückerersatz nicht berücksichtigt. In dem einer jüngst ergangenen Entscheidung des Obersten Gerichtshofes zugrundeliegenden Sachverhalt hat eine junge Mutter ihr Dienstverhältnis nach den Bestimmungen des Mutterschutzgesetzes vorzeitig beendet, woraufhin der Arbeitgeber die Rückzahlung der Ausbildungskosten verlangte, da nach seiner Ansicht dieser Austritt ein unberechtigter war, der die Ausbildungskostenrückerersatzvereinbarung schlagend werden lässt.

Dankenswerterweise hat der Oberste Gerichtshof aber diese Gesetzeslücke dahingehend durch Analogie geschlossen, dass er auch den Austritt aus Anlass der Geburt eines Kindes als wichtigen Austrittsgrund

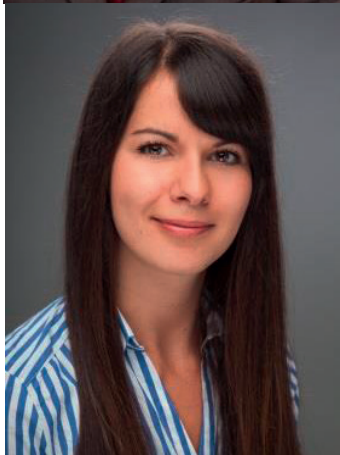
der Arbeitnehmerin im Zusammenhang mit dem Ausbildungskostenrückerersatz gesehen hat. Es hat somit keine Mutter mehr zu befürchten, dass sie teure Ausbildungen zurückzahlen muss, wenn sie ihr Dienstverhältnis nach den Bestimmungen des Mutterschutzgesetzes vorzeitig beendet, um sich ganz der Mutterrolle zu widmen.

Alexander F. S. Putzendopler



ZUBEHÖR-WOHNUMGSEIGENTUM GESETZESREFORM SCHAFFT RECHTSSICHERHEIT

Seit der OGH-Entscheidung vom 22.11.2011, GZ 4 Ob 150/11d, geht die Judikatur strikt davon aus, dass die wirksame Begründung von Wohnungseigentum an Zubehör die Eintragung im B-Blatt des Grundbuchs erfordert. Auch wenn ein Kellerabteil, ein Hausgarten oder ein Lager im Wohnungseigentumsvertrag und im Nutzwertgutachten der betreffenden Wohnung zugeordnet wurde, soll dieser nach der Rechtsprechung des OGH ein allgemeiner Teil sein, den jedermann benutzen kann und dessen Änderung der Zustimmung der übrigen Wohnungseigentümer bedarf.



Die Wohnungseigentumspraxis ging allerdings zuvor jahrelang davon aus, dass die Begründung von Wohnungseigentum an einer Wohnung automatisch auch das diesem Objekt nach dem Wohnungseigentumsvertrag und Nutzwertgutachten zugeordnete Zubehör erfasst. In der Praxis der Grundbuchgerichte wurde deshalb oftmals unterlassen, das betreffende Zubehör im Hauptbuch einzutragen. Ob und welches Zubehör der betreffenden Wohnung zugeordnet war, ergab sich dann "nur" durch Einsicht in die Urkundensammlung beim Grundbuch.

Im Lichte der zitierten Entscheidung war das rechtliche Schicksal einer unterlassenen Eintragung von Zubehör-Wohnungseigentum unklar. Die Meinungen reichen von einer sich aus dem Wohnungseigentumsvertrag ergebenden Benützungsbefugnis, die sämtliche Wohnungseigentümer zur Einhaltung der Zuordnung verpflichtet, bis zur Annahme, dass die gesamte

Wohnungseigentumsbegründung nichtig ist. Die Rechtsprechung hatte sich allerdings nie mit der Frage zu beschäftigen, welche Rechtsfolgen bei fehlender Einverleibung von Zubehör-Wohnungseigentum eintreten.

Die Frist, Gewährleistungsansprüche gegenüber dem Verkäufer wegen der unterlassenen Eintragung geltend zu machen, ist am 22.11.2014 abgelaufen. Für Rechtsmängel an Immobilien gilt nämlich eine dreijährige Gewährleistungsfrist ab Kenntnisnahme, wobei das OGH-Urteil vom 22.11.2011 als Zeitpunkt gilt, an welchem der Käufer auf den Mangel aufmerksam geworden sein sollte. Die von manchen Experten prognostizierte Klageflut ist nach unseren Beobachtungen allerdings ausgeblieben.

Ein schon seit Monaten ausgearbeiteter Gesetzesentwurf des Justizministeriums scheiterte bisher an einer Einigung der politischen Parteien. Nunmehr scheint aber der Weg hin zu einer gesetzlichen Klarstellung nicht mehr weit. Laut Information durch das Parlament wurde folgender Gesetzesentwurf schon im Bauausschuss beraten:

§ 5 Abs 3 WEG 2002: *"Das Wohnungseigentum wird durch die Einverleibung in das Grundbuch erworben. Es ist im Eigentumsblatt auf dem Mindestanteil einzutragen; bei einer Eigentümerpartnerschaft sind die Anteile der Partner am Mindestanteil (§ 13 Abs 2) zu verbinden. Die Eintragung des Wohnungseigentums an einem Wohnungseigentumsobjekt erstreckt sich auch auf dessen Zubehörobjekte nach § 2 Abs 3,*

soweit sich deren Zuordnung zum Wohnungseigentumsobjekt aus dem Wohnungseigentumsvertrag oder der gerichtlichen Entscheidung im Zusammenhalt mit der Nutzwertermittlung oder -festsetzung eindeutig ergibt."

Es scheint sohin nur mehr eine Frage der Zeit, wann das betreffende Gesetz beschlossen wird, damit die bis vor kurzem bestandene Verunsicherung am Wohnungseigentumsmarkt endgültig beseitigt wird.

Christoph Henseler, Martina Landauer

MIETRECHTSGESETZ ZUM GROBEN VERSCHULDEN BEI ZAHLUNGSVERZUG

ALLGEMEIN

Wenn das Mietverhältnis unter das Mietrechtsgesetz (MRG) fällt und der Mieter mit der Bezahlung des Mietzinses trotz einer

- nach dem Eintritt der Fälligkeit
- erfolgten Mahnung
- mit der Bezahlung des Mietzinses
- über die übliche oder ihm bisher zugestandene Frist hinaus
- mindestens aber acht Tage



im Rückstand ist, kann der Vermieter den Mietvertrag gemäß § 30 Abs 1 MRG kündigen.

Der Mieter kann die Kündigung dann nur mehr abwenden, wenn ihn am Zahlungsrückstand

- kein grobes Verschulden trifft und er
- in der letzten Verhandlung vor der Entscheidung durch das Gericht erster Instanz den geschuldeten Betrag entrichtet.

ZUM GROBEN VERSCHULDEN

Für die Beurteilung des groben Verschuldens an der verspäteten Zahlung ist nach ständiger Rechtsprechung die Willensrichtung des Mieters, die zur Säumnis führte, entscheidend. Grobes Verschulden setzt ein besonderes Maß an Sorglosigkeit voraus, sodass der Vorwurf berechtigt erscheint, der Mieter habe die Interessen des Vermieters aus Rechthaberei, Willkür, Leichtsinn oder Streitsucht verletzt.

Üblicherweise wird eine Säumnis von wenigen Tagen oder wegen vorübergehender Zahlungsschwierigkeiten toleriert. Häufige Rückstände trotz Mahnung können nur ausnahmsweise "nach den Besonderheiten des Einzelfalls" eine sonst naheliegende grobe Fahrlässigkeit ausschließen. Richtigerweise hat es der Oberste Gerichtshof bereits mehrfach als zulässig erachtet, wenn bei der Beurteilung des Verschuldens auch das Zahlungsverhalten des Mieters vor dem Räumungsprozess berücksichtigt wird.

Der Mieter muss beweisen, dass ihn kein grobes Verschulden an der Nichtzahlung des Mietzinses trifft.

BEISPIEL FÜR GROBES VERSCHULDEN (OGH 25.3.2014, 10 Ob 3/14k)

In dem dieser Entscheidung zugrunde liegenden Fall war der Mieter von 2005 bis 2009 arbeitslos und hatte einmalig Aufwendungen für ein Strafverfahren des Ehepartners sowie für die Scheidung zu tragen. Ab 2009 hatte er ein Nettoeinkommen von € 2.000,-- bis € 2.200,--. Trotz zahlreicher Mahnungen und dem anhängigen Verfahren war der Mieter in den Jahren 2006 bis 2012 mit der Zahlung des monatlichen

Mietzinses in der Höhe von € 400,-- immer wieder in Verzug.

Der Oberste Gerichtshof sprach aus, dass schon der lange Zeitraum des wiederholten Zahlungsverzugs auf grobes Verschulden hinweist. Der Gegenbeweis ist dem Mieter nicht gelungen.

ZUSAMMENFASSUNG

Nach ständiger Rechtsprechung schließen häufige Rückstände bei Zahlung des Mietzinses nach erfolgter Mahnung nur in Ausnahmefällen eine sonst naheliegende grobe Fahrlässigkeit aus.

Eva Brüstle

HAFTUNG DES SACHVERSTÄNDIGEN FÜR DIE RICHTIGKEIT SEINES GUTACHTENS

Sachverständige haften für die Richtigkeit ihrer Gutachten nach den Bestimmungen der §§ 1299, 1300 ABGB und demnach für jene Kenntnisse und jenen Fleiß, den ihre Fachkollegen gewöhnlicherweise haben.

An die Fähigkeiten und Kenntnisse eines Sachverständigen ist ein objektiver Maßstab anzulegen, wobei sich der Sorgfaltsmaßstab nach dem Leistungsstandard der betreffenden Berufsgruppe richtet. Einem Sachverständigen ist daher auch dann ein Vorwurf zu machen, wenn es ihm persönlich an den erforderlichen Fähigkeiten zur Erstellung des konkreten Gutachtens mangelt.

Der Oberste Gerichtshof hat bei der Beurteilung des Sorgfaltsmaßstabes bereits mehrfach darauf hingewiesen, dass ein Gutachten möglichst erkennen lassen soll, wieweit es auf Information oder gesicherten Erkenntnissen aufbaut, und wieweit es sich um subjektive Urteile des Gutachters handelt. Der Sachverständige hat seinen Auftraggeber auch auf allfällige Risiken hinzuweisen; dies gerade dann, wenn er weiß, dass der Auftraggeber seine weitere (gerichtliche) Anspruchsverfolgung vom Inhalt des Gutachtens abhängig machen wird. Den Sachverständigen trifft insoweit eine Pflicht zur umfassenden Information und Aufklärung seines Vertragspartners.

PRIVATGUTACHTEN ALS GRUNDLAGE EINES PROZESSES

Verlässt sich beispielsweise ein Auftraggeber auf die Richtigkeit des Gutachtens und führt er auf Grundlage dieses Gutachtens einen Gerichtsprozess, so haftet der Ziviltechniker dem Auftraggeber für den entstandenen Schaden, wenn sich das Gutachten im Gerichtsprozess als unrichtig herausstellt und der Auftraggeber aus diesem Grund im Prozess unterliegt. In einem solchen Fall wird der Sachverständige nicht nur die Prozesskosten zu tragen haben, die der Auftraggeber an den Prozessgegner bezahlen musste, sondern auch jene Prozesskosten, die der Auftraggeber zweckmäßiger Weise zur Durchsetzung seines vermeintlichen, auf dem Privatgutachten aufbauenden Anspruchs aufgewendet hat.

Den Auftraggeber trifft aber diesbezüglich eine Schadensminderungspflicht: Sobald er während eines Gerichtsprozesses Gewissheit über die Unrichtigkeit des Sachverständigengutachtens erlangt hat, hat er das Gerichtsverfahren entsprechend einzuschränken oder allenfalls überhaupt zu beenden. Bestehen aber Zweifel, ob das der Klage zugrunde liegende Gutachten tatsächlich unrichtig ist, wird der Auftraggeber des Gutachtens dem Sachverständigen im Gerichtsverfahren den Streit verkünden, damit dieser als Nebenintervenient dem Verfahren beitrifft und die Richtigkeit seines Gutachtens – meist gegenüber dem seitens des Gerichtes bestellten Sachverständigen - verteidigt. Ein solcher Streitbeitritt ist in einer solchen Fallkonstellation jedenfalls anzuraten. Tritt der Sachverständige dem Verfahren nämlich nicht bei, muss er alle Feststellungen über die (angebliche) Unrichtigkeit seines Gutachtens in einem für



seinen Auftraggeber negativen Urteil gegen sich gelten lassen. In einem nachfolgenden Haftungsprozess seines Auftraggebers gegen ihn selbst kann er dann nicht mehr einwenden und unter Beweis stellen, dass diese Feststellungen unrichtig sind.

Gleiches gilt auch dann, wenn sich der Auftraggeber auf die Richtigkeit des Gutachtens verlässt und aus diesem Grund die Bezahlung einer Forderung ablehnt, sodass er in der Folge vom Anspruchsberechtigten geklagt wird.

HAFTUNG DES GERICHTSSACHVERSTÄNDIGEN

Sachverständige haften den Parteien eines Gerichtsverfahrens aber auch, wenn sie seitens des Gerichtes als Gerichtssachverständige bestellt wurden und im Rahmen dieser Tätigkeit ein unrichtiges Gutachten erstatten. Die Parteien können in einem solchen Verfahren nicht die Republik Österreich als Träger eines Amtshaftungsverfahrens klagen, sondern müssen ihren Anspruch direkt gegenüber dem Sachverständigen, der das unrichtige Gutachten erstattet hat, geltend machen.

Die Erstattung von Privat- oder Gerichtssachverständigengutachten ist regelmäßig von der Berufshaftpflichtversicherung umfasst. Die Höhe der Versicherungssumme sollte nicht nur das Risiko des Gutachtensgegenstandes, sondern auch damit verbundene Kosten eines Rechtsstreits (der sicherlich weitere hohe Gutachterkosten mit sich bringt) abdecken.

Petra Rindler



ANSPRÜCHE BEI EHRVERLETZENDEM VERHALTEN

STRAFRECHTLICHE ANSPRUCHSGRUNDLAGEN

Mögliche Anspruchsgrundlagen bei ehrverletzendem Verhalten bilden § 111 StGB (Üble Nachrede) sowie § 115 StGB (Beleidigung). Bei beiden Delikten handelt es sich um Privatanklagedelikte - der Täter wird nur auf Verlangen des Opfers verfolgt. Der Privatankläger (= das Opfer) trägt für den Fall, dass der Angeklagte nicht schuldig gesprochen wird, sämtliche Verfahrenskosten (z.B. Dolmetscher) sowie die Kosten des Strafverteidigers des Angeklagten. Das Opfer kann sich zudem mit allfälligen Schadenersatzansprüchen dem

Strafverfahren als Privatbeteiligter anschließen und sich somit ein kostspieliges und aufwändiges Zivilverfahren ersparen. Hierbei ist jedoch Vorsicht geboten: Das Gericht kann – muss aber nicht – über die Schadenersatzansprüche des Privatbeteiligten entscheiden. Oftmals erfolgt eine Verweisung des Privatbeteiligten auf den Zivilrechtsweg.

Der Tatbestand der üblen Nachrede ist erfüllt, wenn der Täter dem Opfer eine verächtliche Charaktereigenschaft oder Gesinnung vorwirft bzw. das Opfer beschuldigt, ein unehrenhaftes oder gegen die guten Sitten verstößendes Verhalten gesetzt zu haben. Ferner ist eine Mindestpublizität von drei Personen (Täter, Opfer und ein Dritter) gefordert. Der Täter ist jedoch gerechtfertigt, wenn er beweisen kann, dass seine Beschuldigung inhaltlich wahr ist ("Wahrheitsbeweis") oder er seine Aussage aus berechtigten Gründen für wahr halten durfte ("Beweis des guten Glaubens").

Der Tatbestand der Beleidigung ist gegeben, wenn der Täter das Opfer beschimpft, verspottet oder am Körper misshandelt (z.B. Ohrfeige) bzw. damit droht. Wiederum ist eine Mindestpublizität (hier: von fünf Personen) gefordert. Der Täter ist gerechtfertigt, wenn die Beleidigung nur eine entschuldbare Reaktion auf ein vom Opfer vorangegangenes Verhalten darstellt ("Entrüstungsbeleidigung").

VERWALTUNGSRECHTLICHE ANSPRUCHSGRUNDLAGEN

Sofern die Mindestpublizität nicht erfüllt ist, kommt der verwaltungsrechtliche Ehrenkränkungstatbestand in Frage, welcher in jedem Bundesland gesondert geregelt ist. In Wien beispielsweise gilt das "Gesetz zum Schutze der persönlichen Ehre und zur Regelung der Ehrenkränkung", LGBl. 1987/35 idF LGBl. 2001/28. Der Tatbestand der Ehrenkränkung enthält dieselben Merkmale wie der der üblen Nachrede und der Beleidigung nach StGB. Die Besonderheit gegenüber dem StGB liegt darin, dass bereits Ehrenkränkungen zwischen zwei Personen, d.h. dem Täter und dem Opfer, unter Sanktion gestellt werden. Ähnlich wie im StGB gibt es auch hier die Rechtfertigungsgründe des Wahrheitsbeweises, des Beweises des guten Glaubens und der gerechtfertigten Entrüstung. Ferner sind Ehrenkränkungen nur auf Antrag des Verletzten, der binnen sechs Wochen ab dem Zeitpunkt der Verwaltungsübertretung zu stellen ist, zu verfolgen. Ehrenkränkungen sind mit einer Geldstrafe bis zu € 210,-- bzw. mit Ersatzfreiheitsstrafe bis zu einer Woche sanktioniert. Schadenersatzansprüche des Geschädigten werden im Verwaltungsverfahren nicht ersetzt.

ZIVILRECHTLICHE ANSPRUCHSGRUNDLAGEN

Hier kommen insbesondere die Ehrenbeleidigung nach § 1330 Abs 1 ABGB sowie die Kreditschädigung nach § 1330 Abs 2 ABGB in Betracht.

Die Ehrenbeleidigung ist ein Angriff auf die Würde oder den wirtschaftlichen Ruf einer (natürlichen und juristischen) Person durch Verspotten, Beschimpfen oder Herabwürdigen. Der Schädiger gibt durch ein Werturteil seine subjektive Meinung kund, welche nicht auf Richtigkeit überprüfbar ist. Eine angemessene Kritik ist jedoch auf Grund der verfassungsrechtlich verankerten Meinungsfreiheit zulässig. Die Abgrenzung zwischen unerlaubter Beleidigung und angemessener Kritik hat immer durch eine Interessenabwägung stattzufinden. Eine Person des öffentlichen Lebens (z.B. Politiker, Künstler) muss sich in der Regel mehr gefallen lassen.

Kreditschädigung ist die Verbreitung unwahrer Tatsachen, die den Kredit, den Erwerb oder das Fortkommen eines anderen gefährden. Eine Tatsachenbehauptung ist im Gegensatz zum subjektiven Werturteil auf ihre Richtigkeit hin objektiv überprüfbar. Der Schädiger muss zudem die Unwahrheit gekannt haben bzw. hätte sie kennen müssen. Die Verbreitung wahrer kreditschädigender Tatsachen ist hingegen – mit Ausnahme von höchstpersönlichen Informationen, an denen kein Interesse der Allgemeinheit besteht – grundsätzlich zulässig. Allerdings entfällt die Haftung, wenn der Schädiger die Äußerung nicht öffentlich (z.B. im Familienkreis) getätigt hat, der Empfänger ein berechtigtes Interesse an der Äußerung hatte und der Schädiger die Unwahrheit der Äußerung nicht explizit kannte.

Der Geschädigte kann in beiden Fällen Unterlassungsansprüche sowie den Ersatz des tatsächlichen Schadens und des entgangenen Gewinns geltend machen. Bei der Kreditschädigung hat er zudem Anspruch auf Widerruf und dessen Veröffentlichung.

Natascha Scherzer

**HELMFLICHT FÜR RADFAHRER?
URTEIL DES OGH VOM 27.8.2014**

Obwohl ein Fahrradhelm sehr zuverlässig vor lebensbedrohlichen Kopfverletzungen schützt, ist selbiger für viele Radfahrer offenbar (immer noch) ein Tabu: Er ruiniert die Frisur, ist unbequem, sieht nicht gerade vorteilhaft aus und man muss ihn vor und nach der Fahrt mit sich herumtragen. In diesem Sinne hielt auch der Oberste Gerichtshof (OGH) in einer Entscheidung aus dem Jahr 2005 (2 Ob 135/04y) fest, dass sich in der Gesellschaft jedenfalls noch kein "allgemeines Bewusstsein" gebildet habe, auf Radwegen Fahrradhelme zu tragen. In Österreich existiert (ebenso wie in Deutschland) bis dato keine



allgemeine gesetzliche Helmpflicht für Radfahrer. Im Jahr 2011 wurde in § 68 Abs 6 StVO lediglich eine Radhelmpflicht für Kinder bis zum 12. Lebensjahr auf öffentlichen Straßen eingeführt. Ein Verstoß gegen diese Anordnung bleibt aber - jedenfalls für das Kind - sowohl verwaltungsstrafrechtlich (§ 99 Abs 6 lit e StVO) als auch zivilrechtlich (gemäß § 68 Abs 6 StVO kein Mitverschulden des Kindes) sanktionslos. Die Radhelmpflicht für Kinder bis zum 12. Lebensjahr richtet sich vielmehr an denjenigen, der das Kind beaufsichtigt, mitführt bzw. transportiert. Bei „mündigen“ Radlern steht dagegen die - vieldiskutierte - Frage im Raum, ob ihnen wegen des Nichttragens eines Fahrradhelms ein Mitverschulden im Sinne des § 1304 ABGB an den Folgen eines Verkehrsunfalles zur Last gelegt werden kann, was eine entsprechende Kürzung von - an sich berechtigten - Schmerzensgeldansprüchen gegen den Unfallverursacher zur Folge hätte. Mit dieser Frage hat sich jüngst der OGH in seiner Entscheidung vom 27.8.2014

(2 Ob 99/14v) befasst:

Dem aktuellen Urteil des OGH lag folgender schwerer Verkehrsunfall zugrunde: Die Beklagte, eine ältere Dame, hatte beim Überqueren der Straße zwei (Renn-)Radfahrer übersehen, die mit ca. 35 km/h Fahrtgeschwindigkeit eine Trainingsfahrt absolvierten. Einer der Radfahrer fuhr dabei im Windschatten seines Vordermanns und kam zu Sturz, als dieser wegen der unachtsam auf die Fahrbahn getretenen Fußgängerin abrupt bremsen musste. Der Mann zog sich bei dem Sturz unter anderem schwere Hirnverletzungen zu, die durch das Tragen eines Fahrradhelms eindeutig hätten vermieden werden können. Aus diesem Grunde bejahte der OGH - erstmals in seiner Rechtsprechung - eine Kürzung des Schmerzensgeldanspruchs wegen Nichttragens eines Fahrradhelms. Konkret nahm der OGH eine Kürzung um 25 % vor (daneben wurde auch ein Mitverschulden des Klägers zu einem Drittel angenommen, da ein entsprechendes „Windschattenfahren“ im Straßenverkehr bzw. ein zu geringer Abstand zum Vordermann gemäß § 18 Abs 1 StVO nicht erlaubt ist).

Da keine gesetzliche Radhelmpflicht existiert, ist das aktuelle Urteil des OGH nicht ganz unproblematisch. Für den OGH war letztlich ausschlaggebend, dass der Kläger nicht etwa als „gewöhnlicher“ Radler, sondern „sportlich ambitioniert“ mit einem Rennrad unterwegs war. Bei Unterlassung entsprechender Schutzmaßnahmen zur eigenen Sicherheit kommt der Vorwurf des Mitverschuldens allgemein nur dann in Betracht, „wenn sich bereits ein allgemeines Bewusstsein der beteiligten Kreise dahin gebildet hat, dass jeder Einsichtige und Vernünftige solche Schutzmaßnahmen anzuwenden pflegt“ (so bereits grundlegend OGH 5.10.2006, 2 Ob 86/06w). Im aktuellen Fall differenzierte der OGH dabei zwischen „gewöhnlichen“ Radfahrern und „sportlich ambitionierten“ Radfahrern, die unter rennmäßigen Bedingungen fahren. Bei letztgenannter Personengruppe sei das Tragen eines Radhelms laut OGH zwischenzeitig gemeinhin akzeptiert, nachdem schon im Jahr 2006 im Rahmen einer Umfrage des Kuratoriums für Verkehrssicherheit 93 % der befragten Radfahrer das Tragen eines Helms bei Radsportlern für wichtig erkannt hätten. Im gegenständlichen Fall stand außer Frage, dass der Kläger als „sportlich-ambitionierter“ (Renn-)Radfahrer unterwegs war, so dass diesen nach Ansicht des OGH die „Obliegenheit“ (nicht aber „Pflicht“, da eine solche ja gesetzlich nicht vorgesehen ist) zum Tragen eines Radhelms traf. Die Entscheidung des OGH lehnt sich direkt an die deutsche Judikatur an, die bei der Frage eines entsprechenden Mitverschuldens ebenfalls zwischen „gewöhnlichen“ und „sportlich ambitionierten“ Radfahrern differenziert.

Die aktuelle Entscheidung des OGH zur „Helmobliegenheit“ im Straßenverkehr bei Radsportlern könnte man eventuell - analog - auf andere Sportarten übertragen, allen voran auf Skifahrer (was in der Presse aktuell auch angeregt diskutiert wird).

Frank Reiser

IMPRESSUM

Herausgeber, Medieninhaber und Verleger:

PFLAUM KARLBERGER WIENER OPETNIK Rechtsanwälte
A-1010 Wien, Nibelungengasse 1
T: +43 1 587 63 68
F: +43 1 586 78 08
E: pkp@pkp-law.at
H: www.pkp.law.at

Für den Inhalt verantwortlich:

Manfred Wiener

Fotos:

Roland Unger, Andreas Buchberger, Manfred Wiener

HINWEIS

Unsere Beiträge wurden sorgfältig ausgearbeitet, können jedoch im Einzelfall individuelle Beratung nicht ersetzen. Wir übernehmen daher keine Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit.

Falls sie diesen Newsletter nicht mehr erhalten wollen, können Sie sich über unsere eMailadresse pkp@pkp-law.at abmelden.

Adressänderungen, Anregungen, Wünsche und Beschwerden richten Sie bitte an pkp@pkp-law.at