



76

# RA

## ÖSTERREICHISCHE RICHTERZEITUNG

ORGAN DER RICHTERINNEN  
UND RICHTER SOWIE DER  
STAATSANWÄLTINNEN UND  
STAATSANWÄLTE ÖSTERREICHS

12/20 | 98. Jahrgang

245 EDITORIAL

246 IMPRESSUM

247 WISSENSCHAFT

260 VARIA

262 PERSONALIA

263 INTERNA

264 ENTSCHEIDUNGEN

264 Entscheidungsübersicht

268 Zivilsache Nr. 25

269 Strafsache Nr. 26

271 Verwaltungssache Nr. 27

274 REZENSIONEN

EDITORIAL

### *Terrorismusbekämpfung – die Justiz kann nur ein Teil der Lösung sein!*

VON CORNELIA KOLLER | SEITE 245

WISSENSCHAFT

### 100 Jahre österreichische Bundes- verfassung: Michael Gaismairs und Hans Kelsens Verfassungserbe

VON ERWIN SCHRANZ | SEITE 247

### Die Eigenverantwortung – ein Streifzug durch das Vertrags- und Deliktsrecht

VON WIGBERT ZIMMERMANN UND LARISSA BLUM | SEITE 249

ÖSTERREICHISCHE POST AG, MZ 02Z030013 M  
MOTOPRESS WERBE- UND VERLAGSGESELLSCHAFT MBH  
MARIAHILFER STRASSE 167/TOP 18, 1150 WIEN

[WWW.RICHTERVEREINIGUNG.AT](http://WWW.RICHTERVEREINIGUNG.AT)

den weiteren Stationen seiner wissenschaftlichen Tätigkeit wird breiter Raum gewidmet: Köln, Genf, Prag und schließlich seine Arbeitsstätten in den USA, Harvard, zuletzt die Professur Berkely. Ebenfalls Erwähnung finden seine Besuche im Nachkriegsösterreich sowie die Ehrungen, die er hier erfuhr.

Das Werk *Hans Kelsens* kann selbst in einer monumentalen Biographie nur unvollständig dargestellt werden. Daher bleibt auch die diesbezügliche Rezension rudimentär, skizzenhaft. Vor allem aber deshalb, weil sich der Rezensent damit auf ein ihm nicht sehr geläufiges wissenschaftstheoretisches Terrain begibt.

Das, was von *Kelsens* wissenschaftlicher Arbeit in steter Erinnerung bleibt, ist die sogenannte „Reine Rechtslehre“, die er in seiner Habilitationsschrift „Hauptprobleme der Staatsrechtslehre“ entwickelt aus der Lehre vom Rechtsatz“ begründete und an der er bis zu seinem Lebensende, also mehr als 60 Jahre, weiter gearbeitet hat.

Gegenstand der Rechtswissenschaft sind danach ausschließlich (geschriebene) Normen, die nach bestimmten Erzeugungsregeln von einem legitimierten Gesetzgeber erlassen sind. Grundpfeiler seiner Lehre ist die strikte Trennung von Sein und Sollen. Der Rechtspositivismus *Kelsens* knüpft hier stark an die Normenlogik der Brünner Schule an.

Aber so tief steigt *Thomas Olechowski* gar nicht in die Rechtslehre ein, sein Ansatz ist eher rechtshistorischer Natur. Er will nicht die Richtigkeit oder Unrichtigkeit von *Kelsens* Theorien hinterfragen, geschweige denn sie beweisen.

Neben *Kelsens* Würdigung als Rechtswissenschaftler tritt die bereits erwähnte Darstellung der zweiten Hälfte seiner Persönlichkeit: der eines die staatspolitischen Notwendigkeiten klar erkennenden Rechtspolitikers, der als Legist im Stande ist, diese Notwendigkeiten im Interesse der Republik umzusetzen.

Der besondere Wert dieser Biographie *Kelsens* liegt in der ausgewogenen Darstellung der zeitgeschichtlichen Einbettung seiner (früheren) Lebensabschnitte einerseits: aufkommender Antisemitismus, 1. Weltkrieg, Zerfall der Monarchie, Gründung der Republik Österreich, Austromarxismus, Ständestaat bis hin zur Machtergreifung durch die Nationalsozialisten einerseits; und der hinreichend belegten Einblicke in das wissenschaftliche sowie praktisch-rechtspolitische Lebenswerk dieses Geistesmenschen andererseits.

Ein Werk, das durchaus geeignet erscheint, jahrelange Unzulänglichkeiten der Würdigung dieses bedeutenden (Alt-)Österreichers in seinem Heimatland wettzumachen.

NIKOLAUS LEHNER

## FAMILIEN- UND ERBRECHTLICHE ENTSCHEIDUNGEN – EF-Slg

Band LVI – 3.497 Rechtssätze des Jahres 2019

Hrsg von *Edwin Gitschthaler*.  
MANZ Verlag Wien (2020), XXV und 854 Seiten, gebunden, EUR 240,-.

Die Sammlung der „Familien- und erbrechtlichen Entscheidungen“ ist seit nunmehr 56 Bänden für jeden mit Außerstreitsachen Befassten ein unentbehrliches Handwerkszeug. Der erste Band der EF-Slg erschien im Jahr 1966 und blickte zurück bis ins Jahr 1945.

Seit heuer ergänzt *Reinhard Hüter*, Richter des Bezirksgerichtes Feldkirch, das Team der EF-Slg rund um *Edwin Gitschthaler*. Und auch in diesem Jahr ist es der Redaktion wieder gelungen, die wichtigsten Entscheidungen der österreichischen Gerichte in Familien- und Erbrechtssachen in der gewohnt kompakten und übersichtlichen Weise zu sammeln. Wobei der Wert der EF-Slg nicht im bloßen Sammeln, sondern in der systematisierten Aufarbeitung und Einordnung der Entscheidungen liegt.

Die insgesamt 3.497 Entscheidungen lassen keinen für die Praxis relevanten Bereich aus. Umso erfreulicher ist dabei, dass das Kapitel über das Internationale Privatrecht immer mehr an Bedeutung gewinnt. In mittlerweile 115 Entscheidungen wird dem Leser ein guter Überblick über aktuelle Rechtsprechungslinien verschafft – vom IPRG beginnend bis hin zur EuErbVO. Im Vergleich dazu fanden sich in Band 50 noch 71 das internationale Privatrecht betreffende Entscheidungen.

Die besondere Akribie, die seit vielen Jahren hinter der EF-Slg steckt, verdeutlicht ein exemplarischer Blick auf die Untersuchung des Kindesunterhalts zu § 231 ABGB. Alleine hier finden sich auf 115 Seiten nicht weniger als 639 Entscheidungen. Aber nicht minder gründlich wurden etwa auch § 94 ABGB (51 Entscheidungen), § 180 ABGB (67 Entscheidungen) oder § 111 JN (81 Entscheidungen) durchleuchtet. Dankenswerterweise bekommt man als Leser am Beginn solch umfangreicher Paragraphen eine Gliederung gleich mitgeliefert.

Für die Praxis stellt die EF-Slg weiterhin die bedeutendste Erkenntnisquelle der ansonsten nur schwer zugänglichen, aber relevanten Judikatur der Rechtsmittelenate zweiter Instanz dar. Von Eisenstadt bis Feldkirch sind (mit Ausnahme des LG Innsbruck) alle Landesgerichte vertreten, wenn auch mit unterschiedlicher Präsenz.

Die Länge, mit der Entscheidungen in die Sammlung aufgenommen werden, variiert beträchtlich. Sie reicht von einfachen Sätzen (zB EF-Slg 161.025: „Das Kind muss den richtigen

exekutiven Schritt setzen.“) bis zu mehrseitigen Ausführungen (siehe EF-Slg 160.241). Diese zuletzt genannte Entscheidungskette betrifft die mit 4 Ob 150/19s begonnene unterhaltsrechtliche Behandlung des Familien-Bonus-Plus. Schon angesichts ihrer Praxisrelevanz verdienen die insgesamt 29 zitierten Entscheidungen auch diese Aufmerksamkeit und ausführlichere Darstellung. Ihr Inhalt ließe sich auch kaum kürzer darstellen, ohne bedeutende Aussagen zu verlieren.

Das 17 Seiten fassende Stichwortverzeichnis lässt keine Wünsche übrig und erleichtert gemeinsam mit dem Aktenzahlverzeichnis von 21 Seiten die Suche ungemein. Die EF-Slg beweist Jahr für Jahr eindrucksvoll, dass sie selbst im RIS-Zeitalter nichts an Bedeutung eingebüßt hat.

HANNES GIRLINGER

## SCHULD

Interdisziplinäre Perspektiven auf ein Konstitutivum des Menschseins

Hrsg von *Christian Bachhiesl*, *Sonja Maria Bachhiesl* und *Stefan Köchel*.  
Velbrück Wissenschaft, Weilerswist 2020.  
Broschiert, 386 Seiten, EUR 49,90.

Die „Schuld“ ist ein Basisbegriff in vielen Wissenschaftszweigen. Offensichtlich ist die Schuld-Funktion in der Rechtswissenschaft, wo sie einerseits im Strafrecht, und zwar dort insbesondere, sowie andererseits im Zivilrecht das Fundament für die Rechtsmaterie bildet. Eine Tatsache ist dabei unumstößlich. Was der Mensch auch tut, stets ist er in Gefahr, sich mit Schuld zu beladen, und der Schuld folgt die Strafe, wenn nicht auf dem Fuß, so doch in irgendeiner Form zu irgendeiner Zeit ... nach. Zumindest wissen wir dies seit dem Roman „Schuld und Sühne“ eines der größten Erzähler der Menschheit, *Fjodor Michailowitsch Dostojewskis*.

Drei Grazer Wissenschaftler, der Multiakademiker *Christian Bachhiesl*, ein Philosoph und Jurist, die „Spielosophin“ *Sonja Bachhiesl* und der Kriminalist *Stefan Köchel* haben sich als Herausgeber eines interdisziplinären Bands und als Mitautoren erschöpfend und gründlich mit dem Terminus auseinandergesetzt. In der Philosophie befasst sich vor allem die Ethik mit der Schuld. In der Literatur, zumal jener der Antike, drehen sich die Tragödien um unverschuldetes und verschuldetes Unheil. In der Geschichtswissenschaft wird seit je die

Frage der Kriegsschuld erörtert. Auch in der Wissenschaftsgeschichte wird über Schuld disputiert. Kunst- und Kulturwissenschaften kommen ohne den Begriff nicht aus. In der Medizin werden die Messbarkeit und Quantifizierung von Schuld – auch im Dienst der Forensik – erforscht. Die Theologie, vor allem die christliche, ist überhaupt besessen von den Begriffen Schuld und Sünde sowie Buße. Und die Rechtswissenschaft findet ohne die Schuld sowieso kein Auslangen.

Die Herausgeber haben vornehmlich Wissenschaftler der Karl-Franzens-Universität Graz, beispielsweise *Gernot Kocher* und *Manfred Prisching*, aber auch einige bundesdeutsche Kollegen zur Mitarbeit eingeladen, um miteinander in Beziehung zu treten und einen fruchtbaren interdisziplinären Diskurs zu veranstalten. Das Ergebnis sind die fachübergreifenden Perspektiven auf ein Konstitutivum des Menschseins. Das Buch ist, was betont sei, ein originäres Forschungsergebnis in der deutschsprachigen Wissenschaft, was den Herausgebern nicht hoch genug angerechnet werden kann.

Die Interdisziplinarität, die Nutzung von Ansätzen verschiedener wissenschaftlicher Fachrichtungen, ergibt in diesem Buch naturgemäß, dass die Schuld im menschlichen Leben stets präsent ist, als Bestimmung des Menschseins, wie es im Untertitel heißt. Die Frage des Buchs beziehungsweise der Autoren ist jedoch, was unter „Schuld“ genau zu verstehen ist und – speziell – wie man mit ihr angemessen umgehen soll. Und manchmal liegt die erlittene Unbill sogar bei einem selbst, das heißt, dass die wesentliche Frage jene der „urteilsmäßigen“ Zurechnung der Schuld ist.

Die Schwierigkeiten fangen schon bei den Nuancierungen der Schuld an. Der eine hat Schuld durch eine schwere Straftat auf sich geladen, der andere schuldet, beispielsweise aus einem Darlehen, „nur“ die Rückgabe eines Geldbetrags. Jedenfalls schreit Schuld immer danach, beglichen zu werden ... Sei es im Sinn einer Strafe oder inbarer Münze. Immer geht es um eine Gegengabe, um einen Schadenersatz im weitesten Sinn, das heißt, um Geld-, Moral- oder Naturalrestitution, abgesehen davon, ob Buße oder Geld zu leisten ist.

Das Buch debattiert eifrig und umfassend die Bedeutung und das Wesen der Schuld. Keiner der Autoren bezweifelt, was bei Wissenschaftlern doch erstaunlich ist, dass sie zum Wesen des Menschseins gehört. Erkennbar wird, dass jeder unter Schuld etwas anderes versteht, das heißt auf gut Deutsch, Schuld hat für den Philosophen eine andere Bedeutung als für den Juristen. Ebenso ist zu konstatieren, dass auch dieses Werk eine verbindliche Definition des Begriffs Schuld nicht zusammenbringt. Es gibt

nicht einmal einen vermeintlichen Konsens. [Eine gelungene Begriffsbestimmung wäre gleichsam die Quadratur des Kreises.]

Der Band widerspiegelt die verschiedenen Denkvorsetzungen und Denkwege sowie eine interessante geistige Dynamik, die sich sozusagen gesetzmäßig aus den vertretenen Disziplinen ergibt. Berücksichtigt sind derart verschiedene Bereiche wie Evolutionsbiologie (*Thenius*), Geschichte (*Kernbauer, Schmitz-Esser*), Rechtsmedizin (*Pollak, Thierauf-Emberger*), Rechtswissenschaft (*Kocher*), Strafrecht (*Christian Bachhiesl, Koller*), Theologie (*Grünwald, Pernkopf*) und Wissenschaftsgeschichte (*Hertz*), allesamt gelehrte Wissensfelder. Die einzelnen Beiträge stehen in einem inhaltlichen Bezug zueinander, obwohl die Themen höchst unterschiedlich sind.

In aller Unschuld wünsche ich dem Band „Schuld“ eine sehr große und interessierte Leserschaft. Das souveräne und pointierte Buch verdient sie.

JANKO FERK

## JAHRBUCH ZIVILRECHT 2020

### Die gesamte aktuelle Gesetzgebung und Rechtsprechung im Überblick Zak-Spezial-Taschenbuch

17. Auflage. Hrsg. von *Wolfgang Kolmasch*.  
*LexisNexis (2020)*, XVIII und 512 Seiten,  
*flex.*, EUR 49,- (im Abo EUR 39,20).

Gleich zu Beginn: Immer wieder werde ich aufs Neue überrascht, welche ungeheure Vielfalt an Informationen – betreffend va das Jahr 2019 – dieses handliche kleine Taschenbuch mit den handlichen Ausmaßen 17,7 x 10,6 x 1,5cm (L x B x H) bietet.

Am Anfang befindet sich eine tabellarische „Übersicht“ aller aktuellen zivilrechtlichen Gesetzesänderungen und sonstiger Neuerungen mit einem Geltungsbereich vom 1.1.2019 bis 1.8.2022 und Querverweisen auf jene Seiten, wo diese dann konkret behandelt werden.

Im Inhalt werden folgende Sachgebiete aufbereitet:

Das „Familienrecht“ beginnt mit der (innerstaatlichen und unionsrechtlichen) Gesetzgebung (insgesamt 15), und zwar auch mit solchen Vorschriften, die erst am 1.8.2022 in Kraft treten (EU-FamVO) werden. Dann folgt die Rsp, versehen mit sachlich treffenden Überschriften (Abstammung, Kindschaftsrecht, Unterhalt, Scheidung und Vermögensaufteilung, Erwachsenenschutz und Heimaufenthalt) und Zitierung des Gerichts (zB OGH) sowie der

Entscheidungsnummer (zB E 690), wobei diese Entscheidungen dann ab Seite 159 konkret behandelt werden. Daran schließt zunächst ein sehr ausführliches (8-seitiges) allgemein gehaltenes Literaturverzeichnis an, sodann der wesentliche Inhalt der unter dem Schlagwort „Ehe für alle im IPR“ ergangenen Novelle zum IPR-Gesetz (BGBl I 2019/72 vom 31.7.2019) samt konkreter Literatur. Letztlich folgen verschiedene Daten und Tabellen inklusive der speziellen Literatur hierzu: uzv zum Regelbedarf, zur Belastungsgrenze (insb verschiedene Varianten zum „Unterhalts-Existenzminimum“), zur Selbsterhaltungsfähigkeit (insb Ausgleichszulagenrichtsatz), zur Familienbeihilfe und zum Kinderabsetzbetrag (Höhe derselben unter Berücksichtigung der Alters- und Mehrkindstaffel ab 2018 sowie Anrechnung der FB auf den Kindesunterhalt ab 2019), zum vorläufigen Unterhalt (gestaffelt nach dem Kindesalter) und zum Unterhaltsvorschuss (insb Richtsatzvorschüsse und Höchstbetrag).

Auch die folgenden Sachgebiete sind ähnlich wie das Familienrecht aufgebaut.

Das „Sachenrecht“ (5 Seiten) nimmt vom Umfang her jedoch weniger Platz ein. Die Rsp behandelt Vermischtes, Grundbuch und Enteignung. Den Schluss bildet die spezifische Literatur.

Auch das Kapitel „Erbrecht“ hat heuer im Gegensatz zum Vorjahr (va wegen des ErbRÄG 2015) nur einen Umfang von 7 Seiten. Dabei wird zunächst auf das ZZRÄG 2019 (BGBl I 2019/38 vom 22.5.2019 und in Kraft seit 1.6.2019) hingewiesen, dann folgt die Rsp zur letztwilligen Verfügung, zum Pflichtteil, zur Verjährung und zu Vermischtem. Auch hier endet dieses Kapitel mit einem sehr ausführlichen spezifischen Literaturverzeichnis (5 Seiten).

Zum Kapitel „Schuldrecht“ werden zunächst drei EU-RL und Leitlinien zu einer RL (Auslegung und Anwendung der RL über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen) sowie vier Gesetze (va Einführung des Entgeltfortzahlungsanspruchs für Mitglieder der Rettung, Feuerwehr und anderen Katastrophenschutzorganisationen sowie die Angleichung der Rechte von Arbeitern und Angestellten im Dienstvertragsrecht des ABGB) vorgestellt, dann die Rsp zu den Themen Vertragsrecht, Bau- und Werkvertrag, Verbraucherrecht, Verjährung, Anwaltsrecht und Vermischtes und 23 Seiten Literatur.

Beim „Wohnrecht“ werden ebenfalls ein neues Gesetz (Nov zum WGG) und eine Kundmachung zum Richtwertgesetz inkl der Rsp (zur Miete und zum Wohnungseigentum) samt Literatur (12 Seiten) und die WGG-Nov 2019 näher vorgestellt. Außerdem werden einerseits auf die im Internet abrufbare Zak-Mietzinzminderungstabelle hingewiesen sowie