

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	III
Abkürzungsverzeichnis	XIX
Literaturverzeichnis	XXV
Judikaturverzeichnis	XLIX

Allgemeiner Teil	1
1. Kapitel: Einleitung	1
I. Gegenstand der Untersuchung	1
A. Rechtliche Ausgangsposition	1
B. Fallbeispiele	1
II. Begriffsbestimmung	2
A. Parteiprozesshandlung und Prozessführung	2
B. Außergerichtliche Rechtsverteidigung und Rechtsverfolgung	3
III. Problemstellung	4
A. Selbsthilfeverbot und staatliche Gemeinschaft	4
B. Die Schadenersatzpflicht als Paradoxon?	5
C. Präventivwirkung und „abschreckende Verantwortlichkeit“	5
D. Rechtsgüterschutz und prozessuale Handlungsfreiheit	7
E. Maxime der beidseitigen Rechtfertigung	8
F. Ziel der Untersuchung	10
IV. Abgrenzung der Untersuchung	10
V. Exkurs: Unberechtigte Schutzrechtsverwarnung	11
VI. Verhältnis von materiellem und formellem Recht	13
A. Die Prozesshandlung als Objekt von zwei Wertkategorien	13
B. Emanzipation oder Materialisierung des Prozessrechts?	14
C. Österreichische Sichtweise	15
D. Wechselwirkungen	16
VII. Meinungsstand zur Haftung wegen Prozessführung	17
A. Entwicklung der Judikatur	18
1. Exekutionsverfahren	18
2. Insolvenzverfahren	21
3. Erkenntnisverfahren	22
B. Drei Haftungsregeln von <i>F. Bydlinski</i>	24
C. Positive Aufnahme in Judikatur und Lehre	25
D. Auswirkungen auf § 408 ZPO	26
E. Verfahrensmisbrauch als Überbegriff?	27
VIII. BGHZ 36, 18	28
IX. Zwischenbilanz	30
X. Weiterer Gang der Untersuchung	31

2. Kapitel: Historisches	33
I. Verpönte Prozessführung und die „Zehn Gebote“	33
II. Maßnahmen in den Institutionen	33
III. Kalumnia, Kalumnieniudicium und Kalumnieneid	34
A. Definition der Kalumnia	34
B. Kalumnieniudicium	35
C. Kalumnieneid	36
IV. Prozesskostenersatz und sein Verhältnis zur Kalumnia.....	37
A. Schwankungen in den Quellen	37
B. Dogmatische Einordnung des Kostenersatzes.....	38
1. Kalumnia und Schadenersatz ex lege Aquilia	38
2. Der differenzierende Ansatz von <i>Waldner</i>	39
C. Prozesskostenersatz als justizpolitische Zweckmäßigkeit.....	40
V. Kalumnia im Obligationenrecht	40
A. Schuldhaftes Litigieren als Voraussetzung der Mora	40
B. Justa Causa	41
VI. Kalumnia im Eigentümer-Besitzer-Verhältnis	42
VII. Würdigung	42
3. Kapitel: Der Einfluss des Kostenrechts der ZPO	44
I. Problemstellung	44
II. Grundzüge des Kostenrechts	45
A. Zusammensetzung der Prozesskosten	45
B. Geltendmachung der Prozesskosten	46
C. Haftungsgrund des Kostenersatzanspruchs	47
D. Zweck des Kostenersatzanspruchs	48
III. Beschränkung des Ersatzes sonstiger Schäden?.....	49
IV. Konkurrenzproblem beim Kostenersatzanspruch	51
A. Schadenersatz als alternative Anspruchsgrundlage.....	51
B. Mögliche Auswirkungen des Konkurrenzproblems	53
C. Fehlende Auseinandersetzung in der Judikatur	53
D. Deutscher Meinungsstand.....	54
E. Grundsätzlicher Vorrang der ZPO?	55
1. „Subsidiaritätsklausel“ gem § 40 Abs 2 ZPO?	55
2. Methodische Rechtfertigung der Subsidiaritätsklausel?	55
F. Angemessenheit der Subsidiaritätsklausel?	56
1. Gleichgerichtete Ansprüche	56
2. Entgegengesetzte Ansprüche	57
a) Vereinfachungsprinzip und materielle Richtigkeit	57
b) 2 Ob 535/95	58
c) Kritik von <i>M. Bydlinski</i>	59
d) Stellungnahme	59
e) Folgen der Entscheidung	62
G. Zwischenergebnis	63

H. Beschränkung von nicht zu ersetzenden Prozesskosten?	64
1. Belastungsbegrenzungsfunktion, Analogie zu § 41 ZPO oder Mitverschulden?	64
2. Stellungnahme	65
V. Ersatz von Prozesskosten gegenüber Dritten	67
VI. Fazit	68
4. Kapitel: Das prozessuale Handeln im Lichte der Rechtswidrigkeit	70
I. Die Rechtswidrigkeit im System der Verschuldenshaftung	70
II. Hauptströmungen der Unrechtslehren	70
A. Lehre vom Verhaltensunrecht	70
B. Ein „Kernproblem der Unrechtslehren“?	71
III. Rechtswidrigkeit als Wertkategorie für Prozesshandlungen	72
A. „Moralinfreiheit“ von Prozesshandlungen	72
B. Sachliche Relativität von Rechtswidrigkeitsurteilen	73
C. Rechtswidrigkeit als kategorialer Grundbegriff?	75
IV. § 1305 ABGB als Rechtfertigung für prozessuales Handeln?	76
A. Problemstellung	76
B. Die Ansicht von <i>Ehrenzweig</i> und <i>K. Wolff</i>	77
C. Entwicklung der Diskussion	78
D. Stellungnahme	79
1. Zielrichtung des Justizgewährungsanspruchs	79
2. Die Fehlvorstellung von „Prozessualen Rechten“	80
3. Der Prozess als Mittel zur Rechtsausübung	82
E. Ergebnis	83
V. Abschließende Vorgaben der ZPO für die Rechtswidrigkeit?	84
A. Folgen	84
B. Kritik	85
C. Pflicht zur redlichen Prozessführung?	86
Besonderer Teil	89
Vorbemerkung	89
5. Kapitel: Mögliche Haftungsgründe	90
I. Drei exzentrische Normenkreise	90
II. Zum Aufbau der Haftungsprüfung	91
6. Kapitel: Haftung wegen mutwilliger Prozessführung	93
I. Bedeutung im Kontext	93
II. Genese	93
A. § 409 AGO	93
B. Stammfassung in der ZPO	94
1. Fehlen von § 408 ZPO in der Regierungsvorlage	94
2. <i>Ungers</i> Kritik	95
3. <i>Kleins</i> Forderungen	96

C. Zivilverfahrensnovelle 1983	97
1. Stärkung des § 408 ZPO	97
2. Abweichungen zu § 273 ZPO	97
D. Bewertung	98
III. § 408 ZPO als argumentum e contrario?	99
A. Ablehnende Tendenz des Gesetzgebers	99
B. Einfluss gegenwärtiger Entwicklungen	100
IV. Rechtsnatur von § 408 ZPO	101
A. Materiellrechtlicher Charakter	101
B. Konkretisierung des § 1295 Abs 2 ABGB?	103
C. Eigenständiger und subjektiv gefärbter Deliktstatbestand	104
V. Funktion von § 408 ZPO	104
A. Die Überbetonung der „Erledigungswirkung“ und ihre Folgen	104
B. Prozessökonomische Zielsetzung	107
VI. Voraussetzungen	107
A. Formales Erfordernis: „Offenbar“	107
B. Inhaltliche Erfordernisse: „Mutwillen“ und „Obsiegen“	108
1. „Mutwilligkeit“	108
a) Utauglichkeit der Anknüpfung an § 63 ZPO mangels vergleichbarem Regelungsgegenstand	109
b) Utauglichkeit der Anknüpfung an § 63 ZPO aufgrund unionsrechtlicher Determinierung	110
c) Bewusstsein der Rechtswidrigkeit	110
2. Mutwilligkeit im Lichte der Rechtssprechung	111
a) Einleitung, Aufrechterhaltung und Verzögerung	111
b) Widersprüchliches Verhalten	112
c) Verletzung der Wahrheitspflicht	112
3. Vorprozessuale Verhalten zur Begründung von Mutwilligkeit?	114
a) 10 ObS 142/07s	114
b) Kritische Würdigung	114
4. „Obsiegen“	115
a) Klageinschränkung und -rücknahme	116
b) Bloß teilweises Obsiegen	117
VII. Arten und Umfang der erfassten Schäden	118
A. Kausalzusammenhang	118
B. Haftungsbegrenzung	119
C. Entgangener Gewinn	120
D. Ideeller Schadenersatz?	120
VIII. Prozessuale Probleme der Antragstellung	122
A. Vorgehen bei Verzögerung der Hauptsache	122
B. Entscheidungsform	123
C. Zusammenrechnung der Streitwerte	124

D. Antragstellung in II. Instanz	126
1. Meinungsstand	126
2. Stellungnahme	127
3. Ergebnis	128
E. Anwendbarkeit in Insolvenzverfahren	128
1. 8 Ob 122/07k	128
2. Stellungnahme	129
3. Ergebnis	130
7. Kapitel: Haftung wegen Verletzung von prozessualen Parteipflichten	131
I. Vorteile normierter Verhaltensgebote	131
II. Steitunabhängige Geltung prozessualer Verhaltensnormen	131
III. Zur Unterscheidung von prozessualen Pflichten und Lasten	132
A. Allgemein	132
B. Fehlende Klagbarkeit prozessualer Pflichten	134
C. Zweifel an der Sinnhaftigkeit prozessualer Lasten	135
IV. Prozessuale Grundpflichten	135
V. Die Wahrheitspflicht	137
A. Allgemein	137
B. Prozessuale Sanktionen?	138
C. Verhaltensmaßstab	140
1. Problemstellung	140
2. Meinungsübersicht	141
a) Die Ansichten von <i>Fasching, Sperl</i> und <i>Schrägel</i>	141
b) OGH	142
c) Deutschland	142
d) Die Ansicht von <i>Kodek</i>	143
3. Stellungnahme	144
a) Abwägung zwischen Prozessfunktionen	144
b) Verteilung der Stoffsammlung	145
c) Tradierte Denkweise des deutschen Schrifttums?	146
d) „Materielle“ Wahrheit und Wiederaufnahmerecht	148
e) <i>Kleins</i> frühere Arbeiten als verbindliche Vorgabe?	149
f) Ergebnis	150
D. Schutzgesetzeigenschaft	151
1. Allgemein	151
2. Individualschutzzweck der Wahrheitspflicht	152
3. Abstrakter Schutzmfang der Wahrheitspflicht	154
a) Sachlicher Schutzbereich	154
b) Persönlicher Schutzbereich	154
E. Rechtskraft als kollidierende Wertung?	155
1. Problemstellung	155
2. Deutschland	155

3.	Parallele zur sittenwidrigen Erlangung der Rechtskraft	157
a)	Urteile in Scheinprozessen	157
b)	Erschlichene Versäumungsurteile	157
c)	Bilanz und Blick nach Deutschland	160
4.	Konsequenz bei Verletzungen der Wahrheitspflicht	163
5.	Kritik	163
a)	Argumente des BGH	165
b)	Rechtskraftwirkungen	165
c)	Ne bis in idem?	166
d)	Bindungswirkung?	167
e)	Nachprüfungsverbot?	167
6.	Eigener Ansatz	169
a)	Entscheidungsharmonie?	169
b)	Präklusionswirkung?	169
c)	Zwischenergebnis	171
d)	Tatbestandswirkung und rechtlicher Schadensbegriff	171
e)	Ergebnis	174
7.	Begleitschäden	174
a)	Prozesskosten als Anwendungsfall	174
b)	Harmonisierung mit dem Wiederaufnahmerecht	175
c)	4 Ob 44/90	176
d)	Kritische Würdigung	178
F.	Fazit	179
VI.	Die Prozessförderungspflicht	180
A.	Allgemein	180
B.	Entstehung und historische Vorgänger	181
C.	Parallelen zwischen Prozessförderungs- und Schadenersatzpflicht	183
D.	Präklusion als innerprozessuale Sanktion	184
E.	Schadenersatz als extraprozessuale Sanktion	184
1.	Deutscher Meinungsstand	185
2.	Stellungnahme	185
a)	Abstrakte Präklusionsmöglichkeit	186
b)	Fehlende abstrakte Präklusionsmöglichkeit	187
F.	1 Ob 227/11f	189
1.	Kritische Würdigung	189
2.	§ 178 Abs 2 ZPO als Haftungsgrundlage?	190
3.	Konkurrenz der Verzugshaftung zur Prozessförderungspflicht	191
G.	Fazit	191
8. Kapitel:	Haftung wegen Verletzung von Pflichten aus einer Sonderbeziehung	193
I.	Das Urteil als retrospektiver Erkenntnisakt	193

II.	Bedeutung der Sonderbeziehung zwischen Prozessparteien	194
III.	Denkbare Sonderbeziehungen zwischen Prozessparteien	195
	A. Vorprozessuale Schuldverhältnis	195
	B. Einordnung der Haftungsproblematik in Deutschland	195
	C. Prozessrechtsverhältnis und culpa in procedendo	196
	1. Kurzer Aufriss der Lehre Bülow's	197
	2. Renaissance des Prozessrechtsverhältnisses für schadenersatzrechtliche Problematiken?	200
	3. Kritik an der Lehre von der culpa in procedendo	201
	4. Sonderbeziehung durch Vollstreckungszugriff	203
	5. Österreichische Rezeption des Prozessrechtsverhältnisses	204
	D. Stellungnahme	205
	1. Funktion einer prozessualen Sonderhaftung	205
	2. Prozessobligatio „quasi ex contractu“	206
	3. Haftung der Prozessparteien im Zwischenbereich von Vertrag und Delikt?	207
	a) Dogmatische Grundgedanken der Sonderbeziehung	207
	b) Ausgangspunkt: Deliktische Haftungsregeln	209
	c) Ersatz für reine Vermögensschäden?	210
	d) Abgeschwächte Sonderbeziehung durch Beweislastumkehr?	212
	e) Ergebnis	213
	E. Nachvertragliche Pflichten	214
IV.	Fallgruppen	215
	A. Verletzung von vertraglichen Hauptleistungspflichten	215
	B. Verletzung von nebenvertraglichen Schutzpflichten	216
	C. Verletzung von nachvertraglichen Schutzpflichten	219
V.	Analyse des Haftungsmaßstabs	220
	A. Interessenslage	220
	1. Prozessuale Handlungsfreiheit	220
	2. Nettoprinzip der Rechtsverwirklichung	221
	B. Objektiver Sorgfaltsmaßstab	222
	1. Einordnung des Haftungsmaßstabs	222
	2. Sorgfaltsverstoß durch Verfahrensverlust?	223
	3. Prozesszweck zur Sorgfaltskonkretisierung?	224
	4. Verfahrensschutz als haftungsmindernde Kraft?	225
	5. Der sachgerechte Ausgangspunkt des OGH	227
	6. Verhaltenssteuerung durch Entscheidungsprognose	227
	7. Prüfpflichten als integraler Bestandteil der Entscheidungsprognose	229
	8. Faktoren der Entscheidungsprognose	230
	C. Fehlurteil und Prozessrisiko	232
	D. Auswirkung von zwischenzeitigen Verfahrensergebnissen?	233
	E. Mitverschulden	234

F.	Pflicht zum vorprozessualen Informationsaustausch	236
G.	Unterschiede zwischen Beraterhaftung und Haftung von Prozessparteien	237
H.	Differenzierung nach prozessualer Parteirolle?	238
I.	Differenzierung nach Pflichtverletzung?	239
1.	Verzug und Rechtsirrtum in der Judikatur des BGH	239
2.	Meinungsstand der deutschen Lehre	240
a)	Zustimmende Lehre zur Judikatur des BGH	240
b)	Gegenpositionen zur Judikatur des BGH	241
3.	Rechtsirrtum und Prozessführung in Österreich	242
4.	Stellungnahme	243
a)	§ 2 ABGB?	243
b)	Rechtfertigung der schärferen Haftung des Schuldners?	245
c)	Ergebnis	248
5.	Materielle Haftungsverschärfung durch Beweislastumkehr	249
a)	Vertragliche Pflichtverletzungen und § 1298 ABGB	249
b)	§ 328 ABGB analog statt § 1298 ABGB?	250
c)	Ergebnis	252
J.	Differenzierung nach Tatsachen- und Rechtsvorbringen?	253
1.	7 Ob 583/92	253
2.	Weiterer Verlauf	253
3.	Stellungnahme	254
a)	Entscheidungsprognose und innerprozessuale Verhalten	254
b)	Sachlich gerechtfertigte Differenzierung?	254
c)	Gesetzlich vorgezeichnete Differenzierung (?)	255
K.	Personale Differenzierung?	258
L.	Exkurs: Differenzierung nach Verfahrensart?	258
1.	Vollstreckung in schuldnerfremde Gegenstände	259
a)	Problematik	259
b)	Stellungnahme unter Berücksichtigung von SZ 67/10	260
2.	Unzulässiger Gläubigerantrag auf Insolvenzeröffnung	262
a)	Problematik	262
b)	Stellungnahme unter Berücksichtigung von SZ 2008/104	263
M.	Fazit der Analyse	265
VI.	Rechtswidrigkeitszusammenhang	266
A.	Schutzzweck bei Vertragsverletzungen	266
B.	Durchbrechung des Rechtswidrigkeitszusammenhangs	267
1.	SZ 11/37	267
2.	Verletzung der prozessualen Diligenzpflicht	267

VII.	Haftung bei außergerichtlicher Rechtsverfolgung	269
A.	Grundlegung	269
B.	Kostenersatzanspruch analog den §§ 41 ff ZPO	270
C.	Judikatur	272
1.	BGH NJW 2008, 1147	272
2.	BGHZ 179, 238	273
3.	4 Ob 39/67	274
D.	Rechtsverfolgung durch Wissenserklärung	275
E.	Anspruchsgrundlagen	276
F.	Haftungsmaßstab	277
1.	Divergenz zur prozessualen Rechtsverfolgung?	277
2.	Zwischenergebnis	279
3.	Informationsasymmetrie	280
G.	Grenzen der Zurechnung	282
1.	Psychische Kausalität	282
2.	Vorliegen „gleicher Nähe“ bei der Rechtsverfolgung	282
3.	§ 1304 ABGB oder Prinzip der relativen Pflichtenausmessung	283
VIII.	Haftung bei außergerichtlicher Rechtsverteidigung	285
A.	Grundlegung	285
B.	Judikatur	285
1.	3 Ob 509/89	286
2.	1 Ob 223/03f	286
3.	9 Ob 49/09k	287
4.	Zwischenbilanz	288
5.	Entwicklung nach 7 Ob 185/11y	288
C.	Meinungsstand zur außergerichtlichen Rechtsverteidigung	289
1.	Die Ansicht von <i>Kletečka/Holzinger</i>	289
2.	Die Ansicht von <i>Machold</i>	291
D.	Systematisierung der Judikatur	291
E.	Vorprozessuale Sorgfaltspflichten	293
1.	Problemstellung	293
2.	§ 377 ABGB	294
9. Kapitel: Haftung wegen Eingriffs in dingliche Rechte	297
I.	Fallgruppen	297
A.	Eingriff in Pfandrechte	297
B.	Eingriff in Eigentumsrechte	297
1.	Räumungsverfahren	297
2.	Anwendungsfälle der Räumungsklage	298
3.	Räumungsaufschub	299
4.	Alternative Anspruchsgrundlage	301
II.	Eigentümer-Besitzer-Verhältnis	303
A.	Gesetzgeberisches Konzept	303

I.	Allgemein	303
2.	Dreipersonales Verhältnis	304
3.	Beschränkung auf den Sachbesitz?	304
4.	Pfändungspfandrecht?	305
B.	Bedeutung der Redlichkeit	306
C.	Inhalt und Umfang des § 335 ABGB	308
D.	Wegfall der Redlichkeit des Besitzers	309
III.	Zwischenergebnis	310
IV.	§ 338 ABGB und sein Einfluss auf Redlichkeit und Haftung	311
A.	Rechtsfolgen des § 338 ABGB	311
B.	Historische Interpretation	312
1.	Genese und Vorläufer	312
2.	Der „restituere“ Grundsatz des römischen Rechts	313
3.	Würdigung	314
V.	Einwände der Judikatur	316
A.	Rechtsbesitz	316
B.	Verletzung obligatorischer Rechte	316
C.	Abwicklung von Schuldverhältnissen	318
1.	3 Ob 544/95	318
2.	Der „nicht-so-berechtigte“ Besitzer	319
3.	Der „nicht-mehr-berechtigte“ Besitzer	319
4.	Stellungnahme	320
VI.	Fazit	323
10. Kapitel: Die Zurechnung des Gehilfenverhaltens	324	
I.	Problemstellung	324
II.	Zurechnung im prozessualen Bereich	325
A.	Materielle oder zivilprozessuale Normen?	325
B.	Meinungsstand	325
1.	6 Ob 156/08x	325
2.	Reaktionen in der Lehre	326
3.	Deutschland	327
C.	Stellungnahme	328
1.	§ 1313a ABGB	328
a)	Extensive Auslegung	328
b)	Der Anwalt als Ausübungsperson	328
c)	Fachliche Autonomie	329
2.	§§ 26 ff ZPO	329
a)	Prozessuale Bevollmächtigung	329
b)	Sachlicher Anwendungsbereich	329
3.	Voraussetzung einer materiellen Zurechnung	330
4.	Rationes Legis	331
5.	Vermeidung einer gespaltenen Zurechnung	332
6.	Wechselwirkung durch Zurechnung	333
7.	Ergebnis	333

III.	Zurechnung im außerprozessualen Bereich	334
A.	Grundlagen	334
B.	Unklare Judikatur	335
C.	Beschränkung der Haftung auf Auswahlverschulden?	337
IV.	Sorgfartsmaßstab	338
A.	Maßstabbildung anhand des Gehilfen?	338
B.	Stellungnahme	339
1.	Außergerichtliche Rechtsverfolgung und Rechtsverteidigung	339
2.	Gerichtliche Rechtsverfolgung und Rechtsverteidigung	340
3.	Ergebnis	341
11. Kapitel:	Lösungsvorschlag	343
I.	Prozessführung	343
A.	Fall 1	343
B.	Fall 2	343
C.	Fall 3	344
D.	Fall 4	344
E.	Fall 5	345
II.	Außergerichtliche Rechtsverteidigung und Rechtsverfolgung	345
A.	Fall 1	345
B.	Fall 2	346
12. Kapitel:	Thesen	347
I.	Einleitung	347
II.	Historisches	348
III.	Der Einfluss des Kostenrechts der ZPO	348
IV.	Das prozessuale Handeln im Lichte der Rechtswidrigkeit	349
V.	Mögliche Haftungsgründe	351
VI.	Haftung wegen mutwilliger Prozessführung	351
VII.	Haftung wegen Verletzung von prozessualen Parteipflichten	352
VIII.	Haftung wegen Verletzung von Pflichten aus einer Sonderbeziehung	354
IX.	Haftung wegen Eingriffs in dingliche Rechte	357
X.	Die Zurechnung des Gehilfenverhaltens	358
Stichwortverzeichnis	359