



### SACHGEBIETE:

- Zivilrecht
- Schiedsverfahren
- Bau- und Immobilienrecht
- Wettbewerbsrecht
- Urheberrecht
- E-Commerce
- Bankrecht
- Steuerrecht
- Gesundheitsrecht

---

## Zivilrecht

---

### A. Wirtschaftsrecht

**Alineare Verteilung des Bilanzgewinns:** Gemäß § 82 Abs 2 GmbHG erfolgt die Verteilung des Bilanzgewinns grundsätzlich im Verhältnis der eingezahlten Stammeinlagen. Die gesellschaftsvertragliche Vereinbarung, wonach durch einstimmigen Gesellschafterbeschluss eine alineare Verteilung beschlossen werden kann, ist aber zulässig. Eine solche Gewinnverteilung kann mit Gegenstimme oder unter den Voraussetzungen des § 41 GmbHG durch Klage verhindert werden. Für eine Anfechtung nach § 41 GmbHG muss ein Gesellschafter Widerspruch zu Protokoll geben und innerhalb eines Monats Klage erheben. Ein abwesender Gesellschafter, der unberechtigterweise nicht zur Gesellschafterversammlung zugelassen oder eingeladen worden ist braucht nur fristgerecht Klage erheben. Die Klage ist erfolgreich, wenn der Beschluss den Gesellschaftsvertrag oder zwingende Gesetzesbestimmungen verletzt oder als nicht zustande gekommen anzusehen ist. [OGH 20.07.2016, 6 Ob 74/16z]

### B. Arbeitsrecht

**Auswertung von Geheimnissen durch abgeworbene ehemalige Dienstnehmer:** Die Beklagten haben

sich während ihrer Tätigkeit für die Klägerin nicht auf unlautere Weise Kundendaten verschafft bzw. zum Abwerben von deren Dienstnehmern verwendet. Es liegt daher kein lauterkeitswidriger Behinderungswettbewerb iSd § 1 Abs 1 Z 1 UWG vor. Der OGH hat die bisher offene Frage, ob das Abwerben von Beschäftigten von Mitbewerbern schon wegen Verbreitung objektiv unrichtiger Fakten rechtswidrig ist, oder ob es zur Begründung der Unlauterkeit auch eines subjektiven Elements bedarf, in diesem Fall erstmals entschieden. Ein solches, subjektive Element ist erforderlich und muss durch besondere sittenwidrige Umstände begründet sein. Der ehemalige Dienstnehmer müsste sich planmäßig und unbefugt in Kenntnis der Betriebs- bzw. Geschäftsgeheimnisse setzen, um diese nach Dienstaustritt zum Zweck des Wettbewerbs zu verwenden. [OGH 22.11.2016, 4 Ob 118/16f]

### C. Konsumentenschutz

**AGB: Haftungsbeschränkung in Höhe des Mietentgeltes:** Die in den AGB einer Leihwagenfirma vorgesehene Haftungsbeschränkung „*Im Falle leichter Fahrlässigkeit haftet S\*\*\* (außer bei Personenschaden) maximal bis zur Höhe des vereinbarten Mietentgeltes*“ ist zulässig. Sie verstößt nicht gegen § 6 Abs 1 Z 9 KSchG, weil weder die Haftung für Personenschäden noch für grob fahrlässig oder vorsätzlich verursachte Sachschäden beschränkt wird. Außerdem ist der Haftungsausschluss für leicht fahrlässig verursachte Sachschäden nicht gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB, weil die verdünnte Willensfreiheit des Verbrauchers hier nicht so sehr ausgeprägt ist wie z.B. gegenüber Großbanken oder Telekommunikationsbetreibern. [OGH 07.06.2016, 10 Ob 74/15b]

### D. Diverses

**Schadenersatzanspruch gegen ehemaligen Obmann:** Aus § 8 VerG ergibt sich die (unheilbare) Unzulässigkeit des Rechtsweges für die sofortige gerichtliche Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen eines Vereins gegen dessen ehemaligen Obmann wegen eines angeblichen Fehlverhaltens. Die Vereinsstatuten sind allenfalls dahingehend auszulegen, dass das Vereinsschiedsgericht zunächst befasst werden muss. Nur in besonderen Ausnahmefällen – etwa dann, wenn die Anrufung der vereinsinternen Instanz wegen Befangenheit der Schiedsrichter unzumutbar wäre – können die ordentlichen Gerichte unmittelbar befasst werden. Dass ein Vereinsschiedsgericht lediglich aus Vereinsmitgliedern besteht, ist unbedenklich. [OGH 18.05.2016, 5 Ob 251/15w]

**EU-Verordnung erleichtert Sicherstellungsverfügungen gegen Schuldner:** Bisher war der Gläubiger bei grenzüberschreitenden Forderungseintreibungen mit einem ihm unbekanntem Vollstreckungsverfahren konfrontiert. Er musste für die Erwirkung einer Sicherheitsmaßnahme im Ausland oft hohe Kosten tragen. Mit Inkrafttreten der Kontenpfändungsverordnung (Verordnung (EU) Nr. 655/2014) am 18.01.2017 in allen EU-Mitgliedstaaten außer Großbritannien und Dänemark stellt die EU den Gläubigern in Zivil- und Handelssachen ein neues Instrumentarium zur Verfügung. Dieses soll den Zugriff auf ausländische Kontoguthaben der Schuldner vereinfachen, indem deren Konten eingefroren werden. Der Sicherstellungsantrag muss bei dem für das Insolvenzverfahren zuständigen Gericht eingebracht werden, wenn noch kein Urteil oder sonstiger voll-



streckbarer Titel vorliegt. Wenn der Antragsgegner Verbraucher ist, bei einem Gericht in dessen Wohnsitzstaat. Konten von Nicht-EU-Bürgern, dänischen und englischen Konsumenten können nicht gesperrt werden, selbst wenn es sich um Konten in einem anderen EU-Mitgliedstaat handelt. Ist bereits ein Urteil ergangen, dann ist das Gericht zuständig, das das Urteil erlassen hat. Die Banken der Schuldner müssen darauf achten, die Sperrungen ordnungsgemäß umzusetzen, um nicht haftbar zu werden. Grenzüberschreitende Umstrukturierung von Unternehmen könnte allerdings nun erschwert werden, weil sie durch von Gläubigern beantragte Kontensperrungen behindert werden könnten.

### Schiedsverfahren

**Auslegung eines ausländischen Schiedsspruchs:** Die siegende Partei eines Schiedsverfahrens vor der Landwirtschaftskammer Polen beantragte die Durchsetzung des Schiedsspruchs beim OLG Brandenburg. Dieses Gericht hat die Aufrechnungseinrede des Verpflichteten zurückgewiesen. Der BGH stellte demgegenüber richtig, dass das rechtliche Gehör des Verpflichteten verletzt wurde, weil davon ausgegangen wurde, dass die schiedsgerichtliche Entscheidung, die Voraussetzungen einer Aufrechnung seien nicht gegeben, bindend sei. Der Schiedsspruch muss ohne Rückgriff auf das gegebenenfalls anwendbare ausländische Recht ausgelegt werden, weil es allein um die Frage geht, ob das ausländische Schiedsgericht bestimmte tatsächliche Feststellungen über das Vorliegen der Aufrechnungsvoraussetzungen getroffen hat, die der Aufrechnung in Deutschland entgegen stehen. [BGH 31.05.2016, I ZB 76/15]

### Bau- und Immobilienrecht

**Nachforschungspflichten des Immobilienmaklers:** Solange kein Hinweis auf Unrichtigkeit vorliegt, darf ein als Doppelmakler tätiger Immobilienmakler Informationen des Verkäufers ungeprüft an den Käufer weitergeben. Den Immobilienmakler treffen grundsätzlich keine besonderen Nachforschungspflichten. Bei Vermittlung einer Eigentumswohnung zum Verkauf ist der Makler allerdings verpflichtet, zumindest den Wohnungseigentumsvertrag und das Grundbuch einzusehen (§ 3 MaklerG). Über etwaige Besonderheiten bezüglich des Nutzungsrecht oder Kostentragung ist aufzuklären. Unterlässt es der Makler schuldhaft, dem Käufer Divergenzen zwischen Wohnungseigentumsvertrag und Grundbucheintrag bekanntzugeben, haftet er für den Vertrauensschaden, wenn sich herausstellt, dass es sich bei einem Nutzungsrecht lediglich um ein Prekarium (Nutzung aufgrund widerrechtlicher Leihe) handelt. [OGH 11.07.2016, 5 Ob 93/16m]

**Maklervertrag im Fernabsatz:** Übermittelt ein Immobilienmakler einem Kaufinteressenten ein Exposé mit einem eindeutigen Provisionsverlangen, so liegt darin ein Angebot auf Abschluss eines Maklervertrages. Ein solches Angebot gilt vom Kaufinteressenten bereits durch die Bitte um einen Besichtigungstermin als angenommen. Wurde das Exposé per E-Mail übermittelt und der Kauftermin fernmündlich vereinbart und nutzt der Makler auch ein für den Fernabsatz organisiertes Vertriebs- und Dienstleistungssystem, wäre das Widerrufsrecht nach § 312d Abs 1 S 1 BGB aF anwendbar. Bei vor dem 13.06.2014 abgeschlossenen Maklerverträgen erlischt das Widerrufsrecht mit Ablauf des 27.06.2015, wenn der Makler den Verbraucher darüber aufgeklärt hat. Hat der Makler

den Verbraucher nicht darauf hingewiesen, dass er nach einem erklärten Widerruf Wertersatz für bereits erbrachte Dienstleistungen zu leisten hat, steht dem Makler gemäß § 312e Abs 2 Z 1 BGB aF kein solcher Wertersatz zu. [BGH 07.07.2016, I ZR 30/15]  
→ Deutsches Recht! In Österreich dürften sich je nach Fallgestaltung ähnliche Ergebnisse ergeben.

### Wettbewerbsrecht

**Werbung mit 5-jähriger Garantie:** Die Werbung mit einer 5-jährigen Garantie in einem Online-Shop oder auf einer Online-Handelsplattform ohne Angabe der Garantiebedingungen stellt einen Wettbewerbsverstoß dar. Da Art 246a § 1 S 1 Nr 9 EGBGB nicht zwischen Werbung mit einer Garantie und Garantieerklärung unterscheidet, bedarf es der Angaben zu den Garantiebedingungen auch dann, wenn es sich lediglich um Werbung mit einer Garantie handelt. [OLG Hamm 25.08.2016, 4 U 1/16]  
→ Deutsches Recht! In Österreich dürften sich je nach Fallgestaltung ähnliche Ergebnisse ergeben.

**Irreführende Ankündigung: „20% MWSt geschenkt“ bei Gutschein statt Rabatt:** Die Ankündigung „20% MWSt geschenkt“ legt nahe, dass darunter ein Rabatt in Höhe der im Bruttopreis enthaltenen MWSt verstanden wird; und zwar durch Gewährung sofort beim Ankauf. Im Fall der Werbung eines Unternehmens für Billigmöbel, die auch spontan angekauft werden, ist davon auszugehen, dass ein Verbraucher keine besondere Aufmerksamkeit oder intensivere Vorbereitung aufwendet. Die Ankündigung verstößt daher gegen das Irreführungsverbot. [OGH 24.05.2016, 4 Ob 95/16y]

**Irreführende Werbung mit „Standort in Wien“:** Ein Anwalt hat seine Kanzleiadresse in Vorarlberg. Er wirbt auf seiner Homepage mit einem „Standort in Wien“ und führt dazu eine



Adresse sowie Telefonnummer in Wien an. Tatsächlich mietet er in Wien nur gelegentlich stundenweise ein Besprechungszimmer. Die Anrufe an die Wiener Telefonadresse werden nach Vorarlberg weitergeleitet. Mit solchen Angaben wird der falsche Eindruck einer Mindestkanzleiorganisation bewirkt. Dies ist wettbewerbswidrig und irreführend. Örtliche Nähe und kurzfristige Erreichbarkeit sind für potenzielle Mandanten nämlich als maßgebliches Entscheidungskriterium bei der Wahl ihres Anwalts geeignet.

[OGH 30.8.2016, 4 Ob 172/16x]

→ Allgemein auf jegliche Unternehmen anwendbar.

---

### Urheberrecht

---

**Digitale Vervielfältigung vergriffener Bücher nur mit Zustimmung des Rechteinhabers:** Zwei Urheber von Werken der Literatur beantragten beim französischen Staatsrat die Nichtigerklärung eines Dekrets, das die gewerbsmäßige Nutzung „vergriffener Bücher“ in digitaler Form erlaubt. Der EuGH entschied die Vorlagefrage dahingehend, dass die RL 2001/29/EG zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts es verbietet, einer nationalen Verwertungsgesellschaft die Ausübung des Rechts zur Vervielfältigung und öffentlicher Wiedergabe vergriffener Bücher in digitaler Form zu übertragen. Die Urheber müssen dieser Ausübung widersprechen bzw. diese beenden können. [EuGH 16.11.2016, C-301/15]

**Product-Key-Zusendung:** Microsoft machte neben Unterlassungs- und Schadenersatzansprüchen wegen Verletzung seines Markenrechts auch urheberrechtliche Ansprüche gegen die Beklagte wegen Anbietens eines Product-Keys an Dritte geltend. Mit diesem Product-Key sollte die Vervielfältigung verschiedener Versionen des Computerprogramms „Microsoft

Windows 7“ gestattet werden. Die Beklagte handelte über die Internetplattform „Ebay“ mit Microsoft Computerprogrammen und vertreibt ihre Produkte in einem eigenen Webshop. Hierin liegt möglicherweise ein Wettbewerbs- aber jedenfalls kein Urheberrechtsverstoß. Die bloße Zusendung eines Product-Keys für ein Computerprogramm ist keine Urheberrechtsverletzung und begründet keine Auskunfts- und Schadenersatzansprüche.

[OLG München 22.09.2016, 29 U 3449/16]

---

### E-Commerce

---

#### Telefonrechnung über € 10.000

**wegen Hackerangriffs:** Der Betreiber eines Kommunikationsdienstes muss im Rahmen seiner Schutz- und Sorgfaltspflichten leicht mögliche Maßnahmen zur Abwehr von Hackerangriffen ergreifen. Die Gefahr eines solchen Angriffs ist für den klagenden Kommunikationsdienstbetreiber beherrschbar. Es wäre leicht möglich gewesen, durch ein Gebührenmonitoring ein entsprechendes Warnsystem für die Kunden einzurichten. Der beklagte Kunde hingegen hatte keine Möglichkeit, der Gefahr entgegenzuwirken. Er muss die unter Verletzung von Schutz- und Sorgfaltspflichten erbrachte Leistung nicht bezahlen.

[OGH 15.06.2016, 4 Ob 30/16i]

#### Pflicht eines Webshops, einen Link zur OS-Plattform zu integrieren:

Unternehmer können sich gemäß der EU-Richtlinie über die alternative Streitbeilegung in Verbraucherangelegenheiten zur Beilegung ihrer Streitigkeiten mit Verbrauchern eines alternativen Streitbeilegungsverfahrens unterverwerfen. Webshop-Betreiber und sonstige Online-Vertriebsformen müssen ab 09.01.2016 einen Link zur OS-Plattform (Online Streitbeilegung) in ihren Webauftritt

einbauen. Dabei handelt es sich um eine Website, welche von der Europäischen Kommission eingerichtet wurde. Die Verpflichtung nach Art 14 Abs 1 S 1 VO Nr. 524/2013, die Kenntnis vom Bestehen der europäischen OS-Plattform zu verbreiten, wird jedoch auch verletzt, wenn tatsächlich für eine gewisse Zeit über diese Plattform noch keine Online-Streitbeilegung in Deutschland angeboten werden konnte.

[OLG München 22.09.2016, 29 U 2498/16]

#### Haftung des Suchmaschinenbetreibers für Suchresultate?

Während für Host-Provider vom BGH und vom OGH bereits Haftungsgrundsätze festgesetzt wurden, ist die Frage, unter welchen Voraussetzungen Google & Co für rechtswidrige Inhalte auf dort verlinkten Seiten haften, noch nicht entschieden worden. Eine unmittelbare Haftung des Suchmaschinenbetreibers wurde verneint, weil es sich nicht um eigene rechtswidrige Inhalte der Suchmaschine handelt. Mittelbar haften die Beklagten nur, wenn die Kläger sie ordnungsgemäß über die Rechtsverletzung informiert haben, und die Suchmaschine weiterhin den rechtswidrigen Inhalt ausgibt. [OLG Köln 13.10.2016, 15 U 173/15 (nicht rechtskräftig)]

---

### Bankrecht

---

#### Zinsklausel und Auszahlungsverweigerung und Kostenverrechnung in den AGB:

Die Klausel, wonach die Berechnung des Zinssatzes nach der Berechnungsmethode „ACT/360“ erfolgt, ist zulässig. Bei dieser verkehrstüblichen Berechnungsmethode wird davon ausgegangen, dass ein Jahr 360 und ein Monat 30 Tage hat, wodurch sich geringfügig höhere Zinsen ergeben. In § 32 Abs 7 BWG wird die 30/360-Berechnungsmethode für die Verzinsung von Spareinlagen festgeschrieben. Da diese Wertung



nach Ansicht des OGH verallgemeinerungsfähig ist, ist eine solche Klausel in den AGB daher als zulässig. Dagegen wurde ein Auszahlungsverweigerungsrecht des Kreditgebers aus „*sachlich gerechtfertigten Gründen*“ als intransparent und somit unzulässig angesehen. Die Klausel suggeriere bei kundenfeindlicher Auslegung, dass der Kreditgeber jederzeit das Recht zur Auszahlungsverweigerung habe. Dem Verbraucher wird damit die wahre Rechtslage verschleiert. Ferner verstößt der Verweis auf den „*jeweils gültigen Aushang*“ für eine „*gegebenenfalls*“ erfolgende Verrechnung von Kosten für Vertragsänderungen oder für „*sonstige* durch den Verbraucher *veranlasste Leistungen*“ gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG. Der Bank wird dadurch ein einseitiges Preisänderungsrecht eingeräumt. [OGH 27.06.2016, 6 Ob 17/16t]

**Einschränkung der Aufrechnung durch den Kreditnehmer in den AGB:** Zulässig ist ein Kompensationsverbot, wonach das Kreditinstitut mit jeglichen Forderungen gegen den Kreditnehmer aufrechnen kann, dieser aber nur mit Forderungen gegen das Kreditinstitut aufrechnen kann, die in einem rechtlichen Zusammenhang zu den Verbindlichkeiten aus dem Kreditverhältnis stehen oder die gerichtlich festgestellt oder vom Kreditinstitut anerkannt wurden. Dies ist zum Schutz des Kreditinstituts sachlich gerechtfertigt und somit zulässig. [OGH 20.07.2016, 6 Ob 120/15p]

---

### Steuerrecht

---

**Aktienrückkauf als betrieblicher Vorgang:** Liegt der Rückkauf eigener Aktien durch die AG zumindest teilweise in deren betrieblichen Interesse, dann ist die spätere Neuausgabe dieser Aktien durch Verkauf ein steuerpflichtiger Vorgang. Während die AG den

Veräußerungsgewinn mit der Begründung, es handle sich beim Rückkauf um eine Einlagenrückzahlung iSd § 4 Abs 12 EStG und bei der Wiederveräußerung um eine bloße Kapitalanlage, steuerfrei behandelte, folgte der VwGH in der vorliegenden Entscheidung der Ansicht des Finanzamts und des UFS: Da das Aktienrückkaufprogramm die Abwehr von Schädigungen der AG bezweckt, liegt es zumindest auch in deren betrieblichen Interesse und ist somit steuerpflichtig. [VwGH 21.09.2016, 2013/13/0120]

**Verluste einer steuerbefreiten Auslandstochter beim Gruppenträger:** Dass ein ausländisches Gruppenmitglied in seinem Heimatstaat [im vorliegenden Fall: GmbH in den Vereinigten Arabischen Emiraten] steuerbefreit ist, steht einer Berücksichtigung der Verluste beim inländischen Gruppenträger nach § 9 Abs 1 KStG 1988 nicht entgegen. [VwGH 20.10.2016, Ro 2014/13/0029]

---

### Gesundheitsrecht

---

**Kein Mitverschulden des Patienten wegen schuldhafter Herbeiführung seiner Behandlungsbedürftigkeit:** Nach ständiger Rechtsprechung und herrschender Lehre müssen sich Hinterbliebene auf ihren Schadenersatzanspruch wegen Tötung eines Angehörigen gegen den Schädiger gemäß § 1327 ABGB ein Mitverschulden des Getöteten analog zu § 7 Abs 2 EKHG anrechnen lassen. Dafür genügt eine bloße Sorglosigkeit gegenüber eigenen Gütern; Verschulden oder Rechtswidrigkeit des Verhaltens sind nicht erforderlich. Im Arzthaftungsrecht können nur solche Verhaltensweisen des Patienten als Mitverschulden berücksichtigt werden, die dazu führen, dass sich der durch einen Behandlungs- oder Aufklärungsfehler

des Arztes verursachte Schaden vergrößert oder dass eine Verringerung des Schadens vereitelt wird. Das Eigenverschulden des Patienten an seiner Behandlungsbedürftigkeit z.B. durch das Verursachen eines Unfalls begründet jedoch kein Mitverschulden des Patienten, das sich die Hinterbliebenen anrechnen lassen müssten. [OGH 05.02.2016, 9 Ob 76/15i]

**Keine Aufklärungs- oder Warnpflichten des Arztes bezüglich Kosten des Behandlungsvertrages:** Die Beklagte wurde nach einem Schiunfall in die Privatkrankenanstalt der Klägerin gebracht. Obwohl die Beklagte bestätigte, dass sie eine private Krankenversicherung besitze, stellte sich heraus, dass es sich bei der von ihr angegebenen Versicherung um eine gesetzliche Krankenversicherung handelte, die nur einen Teil der Behandlungskosten deckte. Die Beklagte meinte, dass die Klägerin sie pflichtwidrig über die Frage der Kostendeckung durch die Krankenversicherung nicht aufgeklärt habe. Der OGH folgte dieser Argumentation nicht, weil die besondere Aufklärungspflicht der Ärzte allein aus dem für eine ärztliche Behandlung typischen Eingriff in die körperliche Unversehrtheit des Patienten und nicht aus der Entgeltlichkeit des Behandlungsvertrages resultiert. [OGH 21.04.2016, 9 Ob 19/16h]

---

### Hinweis

---

Die enthaltenen Informationen ersetzen eine Rechtsberatung nicht. Die Aussagen können hier nicht unter sämtlichen Voraussetzungen dargestellt werden und sind in der Regel nur vereinfacht wieder gegeben. Eine Haftung ist ausgeschlossen. Einfache Anfragen an die E-Mailadresse [sec@KILLL.eu](mailto:sec@KILLL.eu) sind grundsätzlich kostenlos. Die Beantwortung erfolgt, wenn Sie kostenpflichtig wäre, nur nach vorheriger Aufklärung über die Kostenhöhe. Webseite: [www.KILLL.eu](http://www.KILLL.eu).