



## SACHGEBIETE:

- Zivilrecht
- Schiedsgerichtsbarkeit
- E-Commerce, IT-Recht
- Bau- und Immobilienrecht
- Bankrecht
- EU Wirtschaftsrecht
- Gesundheitsrecht

---

## Zivilrecht

---

### A. Allgemein

#### OGH untersagt Unternehmen gewerbsmäßiges Abmahnpraktiken:

Die Antragsgegnerin hat eine Gewerbeberechtigung für das Sicherheitsgewerbe und bot im geschäftlichen Verkehr unter dem Slogan "Zupdi, wir schützen Besitz" Abmahnungen bei Besitzstörungen an. Gemäß den eigenen AGBs beauftragt der Kunde nicht nur die „kostenlose Bewachung“ ihres Besitzes, sondern räumt dem Unternehmen zeitgleich „Mitbesitz“ an der Liegenschaft ein. Das beklagte Unternehmen erhält zudem das exklusive Recht Falschparker oder andere Besitzstörer „nach eigenem Ermessen und auf eigenes Kostenrisiko“ zu klagen. Die Vorinstanzen haben angenommen, dass die Antragsgegnerin lediglich eigene wirtschaftliche Interessen verfolgt. Der OGH änderte die Entscheidung dahingehend ab, dass dieses Geschäftsmodell einen Eingriff in das Vertretungsmonopol der Rechtsanwälte darstellt. und gegen die ratio legis des § 8 RAO verstößt. [OGH 25.01.2024, 4 Ob 5/24z]

→ Zahlungen wären daher rechtswidrig erlangt worden und können zurückgefordert werden

#### Keine Amtshaftung nach pflichtwidrigen Nichtverständigung des Opfers von Einstellung des Ermittlungsverfahrens

Die Staatsanwaltschaft führte ein Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts der Veruntreuung. Aufgrund der mittels Gutachtens festgestellten psychiatrischen Erkrankung des Beschuldigten wurde das Verfahren mangels Zurechnungsfähigkeit desselben im Tatzeitpunkt eingestellt. Einige der im Ermittlungsverfahren aktenkundigen Geschädigten wurden von der Verfahrenseinstellung verständigt, nicht aber der Kläger. Nach der Einstellung des Ermittlungsverfahrens übergab er dem Beschuldigten weitere hohe Geldbeträge zur Veranlagung. Auch diese Beträge verschwanden. Der Kläger brachte folglich eine Amtshaftungsklage ein, zumal er pflichtwidrig nicht von der Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen den Beschuldigten verständigt wurde, obwohl er der Staatsanwaltschaft als Opfer bekannt war.

Der OGH wies die Klage ab. Schutzzweck der verletzten Norm - Unterbleibens der Verständigung des Opfers von der Einstellung des Ermittlungsverfahrens (§ 194 Abs 1 StPO) - ist lediglich die verfahrensrechtliche Stellung des Opfer einer bereits verwirklichten Straftat. Dagegen kann aus der Bestimmung nicht abgeleitet werden, dass auch künftige Vermögensschäden, verursacht durch denselben Beschuldigten, von der Verständigungspflicht (mit-) erfasst wären. [OGH 14.12.2023, 2 Ob 208/23m]

→ § 195 StPO: Das Opfer hat 14 Tage ab Verständigung von der Einstellung des Ermittlungsverfahrens das Recht, einen Antrag auf Fortführung desselben bei der Staatsanwaltschaft einzubringen. Im Falle des Unterlassens der ordnungsgemäßen Verständigung des Opfers beträgt diese Frist jedoch drei Monate.

## Rechtsletter 2024 – 1

### B. Arbeitsrecht

#### Infektion mit Covid-19 am Arbeitsplatz kein Dienst- bzw. Arbeitsunfall:

Der Kläger war im Jänner 2021 in der EDV-Abteilung der Polizei tätig. Bis zum 25. Jänner wurden 6 seiner Kollegen im näheren Arbeitsumfeld positiv auf COVID-19 getestet. Der Kläger wies am 23. Jänner erste Symptome auf, wobei die durchgeführten PCR-Tests negativ verliefen. Aufgrund massiver Beschwerden wurde er am 1. Februar stationär im Krankenhaus aufgenommen und dort bis 8. Februar intensivmedizinisch behandelt, wobei er erst am 2. Februar positiv auf COVID-19 getestet wurde. Der Kläger begehrte die Gewährung einer Versehrtenrente. Angesichts der in kurzer Zeit aufgetretenen Erkrankung von knapp der Hälfte der Mitarbeiter der EDV-Abteilung wäre evident, dass auch er sich im Rahmen seiner beruflichen Tätigkeit mit COVID-19 infiziert hätte.

Infektionskrankheiten wie COVID-19 sind ausschließlich als Berufskrankheit, nicht jedoch als Dienst- oder Arbeitsunfall in der Unfallversicherung versichert. Für die Folgen von Infektionskrankheiten besteht nach der Rechtslage nur dann ein Anspruch auf Leistungen der gesetzlichen Unfallversicherung, wenn sie eine Berufskrankheit sind, also die Ansteckung im Rahmen einer Tätigkeit in einem der in der Nr 38 der Anlage 1 zum ASVG genannten Unternehmen (zB Krankenhäuser, Schulen, Kindergärten, Apotheken, medizinische Labore etc) erfolgte. [OGH 16.01.2024 10 ObS68/23g]

→ Handelt es sich um keinen Arbeitsunfall, besteht auch kein Arbeitgeberprivileg.



## C. Unternehmensrecht

### Neue FlexKapG birgt ungeahnte Haftungsrisiken bei Mitarbeiterbeteiligungen:

Mit dem GesRÄG 2023 wurde die „Flexiblen Kapitalgesellschaft“ (kurz FlexCO bzw. FlexKapG) eingeführt. Ihrem Wesen nach stellt sie eine Hybridform aus GmbH und AG dar.

Für ArbeitnehmerInnen scheint die neue Gesellschaftsform Vorteile in Form von unkomplizierteren und neuartigen Beteiligungen zu bringen. Hierfür wurde eine eigene Kategorie an Gesellschaftsanteilen geschaffen, die „Unternehmenswertanteile“. Diese gewähren keine Stimmrechte und auch sonst weniger Gesellschaftsrechte, jedoch eine Gewinnbeteiligung am Erlös bei einer allfälligen Liquidation. Für die FlexKapG gilt aber das sog. „Verbot der Einlagenrückgewähr“: Leistungsbeziehungen zwischen der Gesellschaft und angestellten GesellschafterInnen müssen stets fremdüblich sein. Bei sonstiger Nichtigkeit des Dienstvertrages im nicht fremdüblichen Teilbetrag darf an die Angestellten daher kein überhöhtes Gehalt ausbezahlt werden. Die überhöhten Gehälter können und müssen sonst von der Gesellschaft zurückgefordert werden. Zu derartigen Rückforderungen kommt es in der Regel im Falle einer Insolvenz der Gesellschaft. Der Rückforderungsanspruch verjährt erst nach fünf Jahren bzw. nach 30 Jahren, sofern dem Angestellten die Unangemessenheit bekannt war. Angestellte dürfen ihre Gegenforderungen - sogar solche aus ihrem Arbeitsverhältnis - nicht aufrechnen. Aus der neuen FlexKapG kann sich für Angestellte mit Gesellschaftsanteilen daher eine Haftungsfalle ergeben.

[Rainer Werdnik, Der Gesetzesentwurf zur Flexiblen Kapitalgesellschaft, Aufsichtsratsaktuell 2023, 103; Martin Frenzel (20.02.2024), Ungeahnte Haftung bei Mitarbeiterbeteiligung an Start-ups, Der Standard, <https://www.derstandard.at/story/3000000207906/ungeahnte-haftungen-bei-mitarbeiterbeteiligungen-an-start-ups>.]

## Schiedsgerichtsbarkeit

### Bedeutende Entscheidungen des Schweizer Bundesgerichts zur Schiedsgerichtsbarkeit aus dem Jahr 2023:

Im Kontext von **Nachfolgeverträgen** bestätigte das Bundesgericht in mehreren Entscheidungen, dass eine Schiedsvereinbarung unter bestimmten Bedingungen auch für Personen gelten kann, welche den Vertrag nicht unterzeichnet haben oder darin nicht erwähnt wurden. Ein Fall betraf einen Streit über eine Lizenzvereinbarung für ein Telekommunikationsnetz in einem Teil des südlichen Sudans, in dem das Bundesgericht feststellte, dass ein Staat, der die Unabhängigkeit in einem Staatsübergang nach internationalem Recht erwirbt, an eine Schiedsvereinbarung gebunden sein kann, die vom Vorgängerstaat abgeschlossen wurde, wenn die Bedingungen erfüllt sind.

In einem weiteren Fall betonte das Bundesgericht die Autonomie der Schiedsvereinbarung und entschied, dass ein Mangel beim Vertragsabschluss die Schiedsvereinbarung nicht automatisch ungültig macht.

In Bezug auf den **Grundsatz der Res iudicata** bestätigte das Bundesgericht seine restriktive Auslegung und wies darauf hin, dass Entscheidungen von internen Schiedsgerichten nicht zu einer Res iudicata führen kann.

Das Bundesgericht behandelte auch die Vollstreckung von Schiedssprüchen im Kontext des New Yorker Übereinkommens und der ICSID-Konvention und betonte die Pflicht der Parteien zur Wachsamkeit hinsichtlich der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit eines Schiedsrichters. [ICC Case n° 23822/GR/PAR; BGH v. 23.9.2021 (IZB 13/21)]

## E-Commere, IT-Recht

### VfGH hält Sicherstellung von Handys im Strafverfahren ohne

## Rechtsletter 2024 – 1

**richterliche Bewilligung für verfassungswidrig:** Die Sicherstellung von Mobiltelefonen in Strafverfahren ohne richterliche Genehmigung verstößt gegen das Datenschutzgesetz (§ 1 Abs 2 DSGVO) sowie das Recht auf Privatleben (Art 8 Abs 2 EMRK). Die für die Rechtmäßigkeit des Grundrechtseingriffs erforderliche Verhältnismäßigkeit wird hierbei nicht gewahrt. Der VfGH hat die entsprechenden Bestimmungen in der StPO ab 1. 1. 2025 aufgehoben. [VfGH 14.2.2023, G 352/2021]

## Bau- und Immobilienrecht

**Fehlende CE-Kennzeichnung eines Bauprodukts stellt keinen Sachmangel dar:** Laut einem Bauträgervertrag sollte die Ausführung gemäß den zum Zeitpunkt der Baubewilligung geltenden ÖNORMEN entsprechend erfolgen. Punkt 4.8 der ÖNORM B 5320 lautet: „Die Fenster und Außentüren müssen gemäß Bauprodukte-Verordnung, sofern keine Ausnahmebestimmungen vorliegen, eine CE-Kennzeichnung aufweisen. Basis hierfür ist die ÖNORM EN 14351-1. Die Klägerin beehrte die Feststellung, dass das Fehlen der vorgeschriebenen CE-Kennzeichnung bei diversen Bauprodukten einen Sachmangel begründen würde.“

Der OGH kam zum Ergebnis, dass ein Sachmangel allein wegen der Verwendung nicht CE-gekennzeichneter Bauprodukte nur dann in Betracht kommt, wenn eine CE-Kennzeichnung vereinbart wurde. Da die Parteien jedoch lediglich die Ausführung, entsprechend der zum Zeitpunkt der Baubewilligung einschlägigen ÖNORMEN vereinbarten, entspricht dieser generelle Hinweis, ohne die explizite Vereinbarung einer CE-Kennzeichnung diverser Bauprodukte, nicht der vom OGH ge-



stellten Anforderung. [OGH 28.6.2023, 7 Ob 43/23h]

## Bankrecht

### **Abschlussprüferhaftung: Vorrang des Schadens der geprüften Gesellschaft vor Drittgläubigern:**

Die Beklagte war in den Jahren 2006 bis 2018 Abschlussprüferin einer Bank und erteilte für diese Jahre uneingeschränkte Bestätigungsvermerke. Im Juli 2020 untersagte die Finanzmarktaufsicht der Bank die Fortführung des Geschäftsbetriebs. Der Kläger hatte 2019 eine Termineinlage in Höhe von 13 Mio EUR bei der Bank gemacht. Der Anlageentscheidung des Klägers lagen die jährlichen Abschlussberichte der Bank ab dem Geschäftsjahr 2006 zugrunde. Diese basierten auf gefälschten Drittbankbestätigungen. Damit wurden die bereits eingetretenen bilanziellen Verluste verschleiert. Der Beklagte hätte den Bilanzschwindel der Bank bei pflichtgemäßem Vorgehen bemerken müssen.

Der OGH entschied, dass § 275 Abs 2 UGB zur Haftung des Abschlussprüfers ein Schutzgesetz zugunsten der geprüften Gesellschaft ist. Drittgläubigern können aber gestützt auf die Schutzwirkungen des zwischen dem Abschlussprüfer und der Gesellschaft geschlossenen Vertrags ebenfalls Schadenersatzansprüche gegen den Abschlussprüfer zustehen, wenn sie im Vertrauen auf dessen falschen Prüfvermerk disponiert haben. Während die Aufteilung der Haftungshöchstsumme zwischen geschädigten Drittgläubigern nach dem Prioritätsprinzip erfolgt, kommt im Verhältnis zwischen der geprüften Gesellschaft und den geschädigten Drittgläubigern den Schadenersatzansprüchen der Gesellschaft Vorrang zu. [OGH 21.6.2023 3 Ob 58/23k]

## EU Wirtschaftsrecht

### **EuGH-Entscheidung zu Handelsvertreterverträgen: Auslegung des Begriffs „entgehende Provisionen“:**

Nach einseitiger Vertragskündigung des Handelsvertretervertrages durch den Beklagten beanspruchte Kläger einen Ausgleich gemäß EU-Richtlinie 86/653. Das tschechische Oberste Gericht legte den Fall dem EuGH vor, um die Auslegung des Begriffs "entgehende Provisionen" zu klären, insbesondere ob zukünftige Provisionen inkludiert sind. Dieser legte den Begriff in seiner Judikatur dahin aus, dass darunter Provisionen für den Abschluss von Verträgen zu verstehen sind, die der Vertreter, wenn der Handelsvertretervertrag fortbestanden hätte, aus künftigen Geschäften zwischen dem Unternehmer und den neuen Kunden, die der Vertreter für den Unternehmer geworben hatte, oder den bestehenden Kunden, mit denen der Vertreter die Geschäftsverbindungen wesentlich erweitert hatte, erlangt hätte. Der Umstand, dass dem Vertreter Einmalprovisionen gezahlt wurden, lässt diesen Anspruch unberührt. Nur wenn die vertraglich vereinbarten Provisionen Einmalprovisionen solcher Art gewesen sein sollten, dass der Vertreter bereits für die künftigen Vorteile, die der Unternehmer aus dem vom Vertreter aufgebauten Kundenbestand weiterhin ziehen könnte, vergütet wurde, stellen sie keine entgehenden Provisionen dar. Das bedeutet jedoch nicht, dass der Vertreter keinen Anspruch auf die Zahlung eines Ausgleichs hat, da die entgehenden Provisionen nur eines der Elemente sind, die bei der Bestimmung der Billigkeit dieser Ausgleichszahlung zu berücksichtigen sind. [EuGH 23.03.2023; ECLI:EU:C:2023:233]

## Rechtsletter 2024 – 1

### **EU Fluggast Recht: Ausgleichszahlung bei Verspätung setzt Anwesenheit am Flughafen voraus:**

Ein Fluggast verpasste aufgrund einer angekündigten Verspätung seines Fluges einen wichtigen Geschäftstermin und entschied sich dazu, den Flug nicht anzutreten. Der Flug erreichte das Zielland mit dreieinhalb Stunden Verspätung.

Laut Judikatur des EuGH können Ausgleichsansprüche wegen Flugverspätungen geltend gemacht werden, wenn Fluggäste aufgrund eines verspäteten Fluges einen Zeitverlust von drei Stunden oder mehr erleiden. Dies gilt, da Fluggäste eines derart verspäteten Flug (genauso wie jene eines annullierten Fluges) einen irreversiblen Zeitverlust erleiden, der nur durch eine Ausgleichszahlung kompensiert werden kann. Im vorliegenden Fall hatte der Fluggast jedoch bereits vor seinem geplanten Flug genügend Anhaltspunkte, um zu erkennen, dass er mit erheblicher Verspätung zu rechnen hatte. Daher erlitt er keinen Zeitverlust durch die Verspätung des Fluges selbst. Dennoch kann der Schaden, den der Fluggast durch den verpassten Geschäftstermin erlitt, Gegenstand eines weiteren Schadenersatzes gemäß Artikel 12 der Verordnung Nr. 261/2004 sein, vorausgesetzt, dass der Anspruch auf nationales Recht oder Völkerrecht gestützt wird. [EuGH 25.01.2024; ECLI:EU:C:2024:73]

### **Der Digital Services Act (DSA): Neue Regulierung für den EU-Binnenmarkt:**

Die Verordnung der EU über einen Binnenmarkt für digitale Dienste (kurz „DSA“), ist seit dem 17.02.2024 in Geltung. Sie zielt darauf ab, einen klaren Rahmen für Online-Plattformen zu schaffen, den Schutz der Nutzerrechte zu verbessern und Innovationen, Wachstum und die Wett-



bewerbsfähigkeit im Binnenmarkt zu fördern. Der DSA gilt für die Erbringung verschiedener digitaler Dienste, darunter Durchleitung, Hosting, Caching und Suchmaschinen. Zentraler Anknüpfungspunkt des Rechtsaktes ist die Erbringung eines Dienstes der Informationsgesellschaft.

Eine wesentliche Neuerung betrifft die Einbeziehung von Online-Plattformen in den Regelungsrahmen für den elektronischen Geschäftsverkehr. Alle Anbieter von Vermittlungsdiensten werden dazu verpflichtet, Transparenz- und Berichtspflichten einzuhalten. Dies betrifft vor allem die Einhaltung von Grundrechten, sowie Maßnahmen zur Bekämpfung illegaler Online-Inhalte. Hosting-Dienste und Online-Plattformen werden zusätzlich dazu verpflichtet, Meldungen über auf der Plattform zugängliche illegale Inhalte zu ermöglichen.

Die neuen Regelungen gelten weitestgehend nicht für Unternehmen mit weniger als 50 Mitarbeitern und bis zu max. 10 Mio. EUR Umsatz bzw. 10 Mio. EUR Bilanzsumme. Online-Plattformen müssen darüber hinaus Beschwerde- und Rechtsbehelfsmechanismen einrichten und eine außergerichtliche Streitbeilegungsmöglichkeit vorsehen. Zudem bestehen Meldepflichten der Plattformen in Bezug auf Straftaten gegenüber den zuständigen Behörden. Sehr große Online-Plattformen (ab 45 Mio Nutzer) trifft darüber hinaus die Pflicht zur Beobachtung typischer Risiken ihrer Dienste, sowie die Bestellung eines Compliance-Beauftragten.

[<https://www.wko.at/internetrecht/digital-services-act-dsa>]

### EU beschließt Verbesserung der Bedingungen für Plattformarbeit:

Bei der „Plattformarbeit“ handelt es sich um eine Arbeitsform, welche

durch die Vermittlung von Arbeit über Online-Plattformen entsteht. Sie hat sich in den letzten Jahren zu einem zentralen Bestandteil der modernen Wirtschaft entwickelt. Besonders während der COVID-19-Pandemie erlebte sie einen enormen Aufschwung und wurde für Millionen von Menschen weltweit zur Hauptquelle ihres Lebensunterhalts. Von Essenslieferungen bis hin zu freiberuflichen Dienstleistungen - die Möglichkeiten und Anwendungen der Plattformarbeit sind vielfältig.

Die EU hat nunmehr als erster Gesetzgeber weltweit spezifische Vorschriften für digitale Arbeitsplattformen erlassen. Zwei wesentliche Verbesserungen werden eingeführt: Erstens soll eine klare Definition des Beschäftigungsstatus von Plattformarbeitern dazu beitragen, rechtliche Unsicherheiten zu beseitigen. Zweitens werden erstmals auf EU-Ebene Regeln für die Verwendung algorithmischer Systeme am Arbeitsplatz festgelegt. Diese sollen sicherstellen, dass Plattformarbeiter angemessen geschützt sind und dass ihre Rechte respektiert werden.

Darüber hinaus sollen die neuen Vorschriften auch die Transparenz und Durchsetzung verbessern. Digitale Arbeitsplattformen werden verpflichtet sein, wichtige Informationen über ihre Tätigkeiten und die Personen, die für sie arbeiten, offenzulegen. Dies soll den nationalen Behörden helfen, besser auf Arbeitsverhältnisse auf Plattformen zuzugreifen und sicherzustellen, dass die Arbeitnehmerrechte eingehalten werden.

[<https://www.consilium.europa.eu/de/policies/platform-work-eu/>;  
<https://www.consilium.europa.eu/de/press/press-releases/2024/03/11/platform-workers-council-confirms-agreement-on-new-rules-to-improve-their-working-conditions/>]

### EU plant Maßnahmen gegen

**Greenwashing:** Die Europäische Union setzt sich mit derzeit zwei geplanten Richtlinien aktiv gegen Greenwashing und für transparentere Umweltangaben ein. Greenwashing bezeichnet irreführende oder übertriebene Umweltaussagen, welche Verbraucher täuschen können. Die neuen Richtlinien sollen unzutreffende Umweltaussagen eindämmen, und den Verbraucher dabei unterstützen informierte und verantwortungsbewusste Kaufentscheidungen zu treffen.

Die **Richtlinie über die Stärkung der Verbraucher für den ökologischen Wandel** sieht unter anderem Verbote für Umweltaussagen vor, die sich nicht auf anerkannte hervorragende Umweltleistungen beziehen oder Labels und Gütesiegel, die nicht auf anerkannten Zertifizierungssystemen beruhen. Neben diesen soll die Richtlinie auch die Information der Verbraucher vor Vertragsabschluss verbessern.

Die **Richtlinie über Umweltaussagen** normiert Voraussetzungen für die Zuverlässigkeit von Umweltaussagen. Diese sollen einem dreistufigen Kontroll- und Freigabeprozess durchlaufen. So müssen sich die Aussagen auf allgemein anerkannte wissenschaftliche Erkenntnisse stützen und nachweisbar über die gesetzlichen Anforderungen hinausgehen. Die Prüfung soll weiters durch eine unabhängige Konformitätsbewertungsstelle überprüft werden.

Während die Richtlinie hinsichtlich der Stärkung der Verbraucher für den ökologischen Wandel voraussichtlich im ersten Quartal 2024 beschlossen wird, ist der Zeitrahmen für die Richtlinie über Umweltaussagen noch unklar.

[<https://www.wko.at/nachhaltigkeit/eu-richtlinien-greenwashing>;

<https://www.consilium.europa.eu/de/press/press-releases/2024/02/20/consumer-rights-final-approval-for-the-directive-to-empower-consumers-for-the-green-transition/>]



---

## Gesundheitsrecht

---

### **Schockschaden nicht Familienangehöriger erfordert keine unmittelbare Unfallbeteiligung:**

Ein Auto erfasste eine Gruppe von Personen, die sich am Straßenrand aufhielt. Durch den Unfall wurden mehrere Personen schwer verletzt und getötet. Zu den Getöteten zählte der beste Freund des Geschädigten, welcher einen Schockschaden (eine psychische Beeinträchtigung mit Krankheitswert) erlitt, nachdem er den Unfall aus nächster Nähe mit ansehen musste. Er leistete vor dessen Tod noch erste Hilfe.

Die bisherige Rechtsprechung erkannte den Ersatz des Schockschadens durch die bloße Übermittlung der Todesnachricht ohne unmittelbare Unfallbeteiligung nur für nahe Angehörige an, wozu der beste Freund des Unfallopfers nicht zählen würde. Durch den Vorfall bedingt ausgelöstes Schock kann auch diese – unmittelbar am Unfallgeschehen Beteiligte - Personen-Gruppe Zustände mit Krankheitswert erleiden. Hierdurch kommt es zur Beeinträchtigung eines absolut geschützten Rechtsguts. In diesem Urteil stellte der OGH fest, dass der Anspruch auf Ersatz des Schockschadens Dritter nicht unbedingt voraussetzt, dass diese unmittelbar in den Unfall involviert sein müssen oder gar selbst durch den Unfall gefährdet werden. Der Ersatz des Schockschadens gebührt damit auch in wertungsgemäß vergleichbaren Fällen, wie dem Vorliegenden. [OGH 05.02.2024, 2 Ob 208/23m]

### **Höchstgericht lehnt pflegschaftsgerichtliche Genehmigung von Covid-19-Schutzimpfung ab:**

Die Betroffene litt an schwerer paranoider Schizophrenie sowie an einer Temporallappenepilepsie und wurde in

den letzten Jahren häufig in einer geschlossenen Abteilung des psychiatrischen Krankenhauses untergebracht. Zuletzt lehnte diese deren Entlassung ab. Der gerichtliche Erwachsenenvertreter der Betroffenen beantragte die pflegschaftsbehördliche Genehmigung der Verabreichung einer Covid-19-Schutzimpfung samt deren notwendigen Auffrischungen, was Voraussetzung für die Aufnahme in eine private Pflegeeinrichtung darstellte. Der Rechtsbeistand der Betroffenen sprach sich gegen den Antrag aus, weil die Betroffene bereits zweimal an Covid-19 erkrankt sei und daher die Behandlung nicht erforderlich sei.

Der OGH musste sich im Revisionsrekurs mit der Frage beschäftigen, ob das Wohl der vertretenen Person durch das Unterbleiben der Behandlung erheblich gefährdet wäre. Denn nur in diesem Fall dürften sich Gericht und Vertreter über den Willen der vertretenen Person hinwegsetzen. Da die Betroffene bereits zweimal an Covid-19 erkrankte, sei davon auszugehen, dass sie bereits eine gewisse Immunabwehr gegen diese Krankheit entwickelt hat. Es sei daher nicht davon auszugehen, dass eine Impfung gegen derzeit grassierende Varianten der Covid-19-Erkrankung einen wesentlichen Gesundheitsvorteil mit sich bringen würde. Der aus der angestrebten Behandlung gezogene Nutzen würde die zu erwartende Belastung der Betroffenen daher nicht deutlich überwiegen. [OGH 20.12.2022, 4 Ob 174/22z]

### **Rechtzeitigkeit der ärztlichen Aufklärung bei einer Magenby-pass-OP:**

Die damals adipöse Klägerin unterzog sich einer laparoskopischen Magenby-pass-Operation. Wegen der ihr während der vorherigen Monate erteilten umfangreichen Informationen zur be-

vorstehenden Operation von Chirurgie, Psychosomatik und Stoffwechselambulanz, wusste sie um die mit der Operation verbundenen Nachteile wie Blähungen, Durchfall, Verstopfung und Erbrechen Bescheid und war bereit diese hinzunehmen. Dennoch erhielt sie die umfassende gehörige Aufklärung des Spitals erst am späten Nachmittag des Vortages der Operation, nachdem eine Ärztin den Aufklärungsbogen samt aller wesentlichen Informationen über mögliche Komplikationen und Folgebeschwerden mit der Klägerin Schritt für Schritt durchging. Das Berufungsgericht trat der Rechtsauffassung des Erstgerichts bei, der Klägerin wäre zu diesem Zeitpunkt das Verschieben oder gar Absagen der Operation nicht mehr zumutbar gewesen und die Aufklärung sohin nicht rechtzeitig erfolgt. Der OGH bestätigte, dass die ärztliche Aufklärung am Vortag deshalb nicht rechtzeitig war, weil der Patientin im Zuge der Überlegungsfrist, anders als in einer älteren Entscheidung, kein späterer Ersatztermin angeboten wurde. Zudem reicht die Aufklärung am Vortag bereits allein aufgrund der Schwere der Operation nicht aus. Die Magenby-pass-Operation war im vorliegenden Fall auch nicht in dem Sinne dringlich, als bei Unterlassen eine gefährliche Notoperation gedroht hätte. [OGH 13.11.2023, 3 Ob 179/23d]

---

## Hinweis

---

Die im Rechtsletter enthaltenen Informationen ersetzen eine Rechtsberatung nicht. Die Aussagen können hierin ferner nicht unter sämtlichen Voraussetzungen dargestellt werden und sind in der Regel nur vereinfacht wiedergegeben. Eine Haftung des Herausgebers ist daher ausgeschlossen. Einfache Anfragen an die E-Mailadresse [sec@kilches-legal.eu](mailto:sec@kilches-legal.eu) sind grundsätzlich kostenlos. Die Beantwortung erfolgt, wenn sie kostenpflichtig wäre, nur nach vorheriger Aufklärung über die Kostenhöhe. Webseite: [www.kilches-legal.eu](http://www.kilches-legal.eu).