



Partner von  
Eurojuris International,

EU-weite Kooperation  
von Rechtsanwälten

Mai 2017

20. Jahrgang

**mitRECHT**

Klientenzeitschrift der Rechtsanwaltskanzlei

**KOSCH & PARTNER**  
RECHTSANWÄLTE

Foto: Neumayr



**Wo noch  
geraucht  
werden  
darf**

**Auch in der eigenen Wohnung kann  
das Rauchen eingeschränkt werden.**

KOSCH & PARTNER  
RECHTSANWÄLTE

WIENER NEUSTADT

Dr. Roman KOSCH

Dr. Dieter JEDLICKA

Dr. Michael LENTSCH

Mag. Dieter ELSINGER

Mag. Nicole PANIS-MARKOM

Mag. Wolfgang DELLER

Mag. Katharina PAUSCHENWEIN

A-2700 Wr. Neustadt  
Hauptplatz 32  
Tel. +43/26 22/27 041  
Fax +43/26 22/27 041-215  
office@kosch-partner.at  
www.kosch-partner.at

WIEN

Dr. Gerhard SCHILCHER

Mag. Rainer RADLINGER

Univ.-Prof. Dr. Christian RABL

Dr. Stephan FOGLAR-  
DEINHARDSTEIN

A-1010 Wien  
Stubenring 18  
Tel. +43/1/513 23 44  
Fax +43/1/513 23 44-415  
wien@kosch-partner.at  
www.kosch-partner.at

EISENSTADT

Mag. Gerwald HOLPER

Mag. Nikolaus MITROVITS

A-7000 Eisenstadt  
Hauptstraße 27  
Tel. +43/26 82/217 10  
Fax +43/26 82/217 10-715  
eisenstadt@kosch-partner.at  
www.kosch-partner.at

OBERWART

Mag. Katrin STIDL

A-7400 Oberwart  
Evang. Kirchengasse 7  
Tel. +43/33 52/206 41  
Fax +43/33 52/206 41 615  
oberwart@kosch-partner.at  
www.kosch-partner.at

KOSCH & PARTNER  
RECHTSANWÄLTE GMBH  
FN 262152v  
Landesgericht Wiener Neustadt  
Kammerzugehörigkeit:  
Rechtsanwaltskammer NÖ  
DVR 0414026  
UID-Nr.: ATU65377825

Mitglied von  
Eurojuris International

• **Datenschutz** • neue Grundverordnung beschlossen

# Liebe Klientinnen und Klienten!

Vor 20 Jahren steckten Internet und digitale Vernetzung noch weitgehend in den Kinderschuhen. Heute sind sie nicht mehr wegzudenken. Gleiches gilt für Facebook, Smartphones und Industrie 4.0 oder insbesondere auch das Internet der Dinge. Das Datenschutzrecht konnte mit dieser rasanten Entwicklung nicht ganz Schritt halten und beruht großteils noch auf der Datenschutzrichtlinie aus 1995 (RL 95/46/EG). Aus diesem Grund hat der Unionsgesetzgeber am 27. April 2016 die Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO) beschlossen, die ein neues, zeitgemäßes und weitgehend einheitliches europäisches Datenschutzrecht enthält. Die neuen Regelungen treten bereits mit 25. Mai 2018 in Kraft.

Die DS-GVO ist in der gesamten Union unmittelbar anwendbar und tritt an Stelle nationaler Datenschutzgesetze. Normadressaten sind nunmehr die „Verantwortlichen“ anstelle der „Auftraggeber“ (Art 4 Z 7). Darunter fällt jede natürliche oder juristische Person, Behörde oder andere Stelle, die allein oder gemeinsam mit anderen über Zwecke und Mittel der Verarbeitung von personenbezo-

genen Daten entscheidet.

Neben altbekannten Rechten Betroffener (z.B.: Auskunfts-, Informations- und Widerspruchsrechte) sieht die VO, als Fingerzeig für Suchmaschinen und soziale Netzwerke, ein „Recht auf Vergessenwerden“ vor. Damit können Betroffene in bestimmten Fällen die Löschung personenbezogener Daten fordern (Art 17 DSGVO).

Mit Inkrafttreten der DSGVO wird auch das Datenverarbeitungsregister entfallen. Neu ist hingegen die (fallweise) zwingende Bestellung eines Datenschutzbeauftragten, etwa bei Vornahme besonders riskanter Datenverarbeitungen (Art 37 ff). Bislang erfolgte dessen Bestellung freiwillig als Compliance-Maßnahme. Verstöße von Verantwortlichen könnten künftig außerordentlich teuer werden, weil Geldbußen von bis zu 20 Millionen Euro bzw. bei Unternehmen alternativ von bis zu 4 Prozent des gesamten weltweit erzielten Jahresumsatzes des vorangegangenen Geschäftsjahres, je nachdem, ob dieser Betrag höher ist als die 20 Millionen Euro, verhängt werden können.

Obwohl das Inkrafttreten naht, ist eine abschließende Beurteilung der DSGVO und ihrer Auswirkungen leider noch nicht möglich. Denn anders als sein deutsches Pendant, hat unser Gesetzgeber noch keinen Entwurf zur Anpassung unseres Datenschutzgesetzes an die Regelungen der DSGVO vorgelegt. Das ist aber notwendig, weil die Verordnung 69 „Öffnungsklauseln“ enthält, die den Mitgliedstaaten punktuelle Gestaltungsspielräume



DR. DIETER JEDLICKA

belassen (zB Löschungsverpflichtungen und Ausnahmen, Speicherpflicht für Auftragsverarbeiter).

Da nicht absehbar ist, wann der Gesetzesentwurf in Begutachtung geht, sollten Unternehmer schon jetzt anhand der DSGVO evaluieren, ob datenschutzrechtliche Adaptierungen nötig sind. Dass jedes Unternehmen Anpassungen vornehmen muss, steht fest. Die Zeit bis zum Inkrafttreten könnte aber knapp werden, wenn nicht bereits jetzt Überlegungen angestellt werden. ■

**INHALT**

**Gründung einer „Ein-Mann“-GmbH erleichtert** Seite 4

**Rauchen in Wohnung erlaubt?** Seite 5

**Einlagenrückgewähr verboten** Seiten 6

**Recht rätselhaft** Seite 6

**Alkolock um 3.000 Euro jährlich** Seiten 7

**Versicherungsschutz: Wann werden Kosten getragen?** Seite 8

**Rollern für Groß und Klein** Seite 9

**Compliance, ein neues Phänomen?** Seite 10



MITTE JÄNNER 2017 sind wesentliche Änderungen im Führerschein- und im

Kraftfahrzeuggesetz wirksam geworden, welche insbesondere die Immernoch-Benutzer von Mobiltelefonen

am Steuer und die Besitzer von emissionsfreien Fahrzeugen betreffen.

SEITE 7

Foto: flickr/ Choo Yut Shing



MICRO-SCOOTER erfreuen sich immer größerer Beliebtheit nicht nur bei Kindern, sondern auch bei Städtern, welche damit ihren Arbeitsweg zurücklegen. In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, wer in rechtlicher Hinsicht überhaupt wann wie und wo mit einem Micro-Scooter fahren darf. SEITE 9

Foto: Pinterest



DIE GESUNDHEITLICHEN FOLGEN des Tabakkonsums für Körper und Geist sind hinlänglich bekannt. Rauchen ist gesundheitsschädlich, führt zu Abhängigkeit und zieht – vor allem für Nichtraucher – starke Geruchsbelästigungen nach sich.

SEITE 5

DAS DEREGULIERUNGSGESETZ • und seine Folgen

## Gründung einer „Ein-Mann“-GmbH erleichtert

**M**it dem im Nationalrat beschlossenen Deregulierungsgesetz versucht der Gesetzgeber unter anderem, die Gründung einer „Ein-Mann“-GmbH zu erleichtern; diese soll in „Standardfällen“ erheblich verbilligt werden.

Der Gesetzgeber will das mit einer vereinfachten GmbH-Gründung unter Zuhilfenahme elektronischer Kommunikationsmittel (zB „Bürgerkartenfunktion“ oder „Handysignatur“) erreichen. Der im Entwurf neu vorgesehene § 9a GmbHG enthält dazu Regelungen über die neue „vereinfachte Gründung“. Wie aus § 9a Abs 1 GmbHG hervorgeht, gelangen die Regelungen zumindest vorerst nur auf jene

Ein-Personen-GmbH zur Anwendung, deren einziger Gesellschafter und zugleich deren einziger Geschäftsführer eine natürliche Person ist. Das angestrebte Ziel der Vereinfachung der Gesellschaftsgründung hat einen hohen Preis. Der Gesetzgeber will auf die bislang vorgesehene Rechtsberatung gänzlich verzichten.

Eine kürzlich ergangene Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 23.11.2016 Ra 2016/04/0098) zeigt, dass sich die vom Gesetzgeber geplante billige GmbH-Gründung im Nachhinein als ziemlich teuer erweisen kann. Der Geschäftsführer einer österreichischen GmbH übte bis in das Jahr 2007 das Gewerbe des Immobilienverwalters aus. Der im Firmenbuch eingetragene Geschäftszweig lautete „An- und Verkauf von Liegenschaften“. Das Immobilienmaklergewerbe ist ein reglementiertes Gewerbe und darf daher nur unter bestimmten gesetzlichen Voraussetzungen ausgeübt werden.

### Größerer Personenkreis

§ 1 Abs 4 Gewerbeordnung (GewO) legt fest, dass das Anbieten einer den Gegenstand eines Gewerbes bildenden Tätigkeit an einen größeren Kreis von Personen oder bei Ausschreibungen einer Ausübung des Gewerbes gleichgehalten wird. Der VwGH führte in seiner Entscheidung aus, dass ein im Firmenbuch eingetragener Geschäftszweig ein „Anbieten an einen größeren Personenkreis“ darstellt und daher die Firmenbucheintragung den Tatbestand des Anbietens iSd § 1

Abs 4 zweiter Satz GewO erfüllt, obwohl das Landesverwaltungsgericht Tirol feststellte, dass die GmbH tatsächlich seit 2007 keine Tätigkeiten iSd § 94 Z 35 GewO als Immobilientreuhänder ausübt (Immobilienmakler, Immobilienverwalter, Bauträger). Diese Verwaltungsübertretung kann eine Strafe gemäß § 366 Abs 1 Einleitungssatz Z 1 GewO von bis zu 3.600 Euro nach sich ziehen.

Bei leichtfertiger und unüberlegter Bezeichnung des Geschäftszweiges könnten nach der ergangenen Rechtsprechung auch wettbewerbsrechtliche Konsequenzen drohen. Wer ohne entsprechende Gewerbeberechtigung ein Gewerbe ausübt – und zwar selbst dann, wenn es sich um ein sogenanntes „freies Gewerbe“ handelt – setzt sich der Gefahr aus, dass Konkurrenten, Wettbewerbsverbände und Kammern eine Unterlassungsklage einbringen könnten. ■

erleichtert

**D**ie gesundheitlichen Folgen des Tabakkonsums für Körper und Geist sind hinlänglich bekannt. Rauchen ist gesundheitsschädlich, führt zu Abhängigkeit und zieht – vor allem für Nichtraucher – starke Geruchsbelästigungen nach sich.

Foto: Pinterest



**Rauchimmissionen** • nicht in der Nacht und zu Essenszeiten

## Rauchen in Wohnung erlaubt?

Das Rauchverhalten wurde mittels gesetzlicher Regelungen bereits auf Raucherlokale beziehungsweise auf das Rauchen im Freien beschränkt. Eine kürzlich ergangene Entscheidung des Obersten Gerichtshofs (OGH 2 Ob 1/16k) hat diese Restriktion beachtlich ausgeweitet: Nunmehr ist es möglich, nachbarrechtliche Unterlassungsansprüche gegen Raucher geltend zu machen und so das Rauchverhalten in den eigenen vier Wänden mitzubestimmen.

Grundsätzlich gehört das Rauchen zum „vertragsgemäßen Gebrauch“ einer Mietwohnung, jedoch ist im Fall einer wesentlichen Beeinträchtigung des Nachbarn eine Beschränkung zulässig. Das Urteil des OGHs eröffnete eine neue Sicht im ständigen Streits ums Rauchen; denn mit dieser Entscheidung wird künftig auch der Tabakrauch vom Immissionsschutz erfasst. Bei den Streitparteien handelt es sich um Wohnungsmieter einer Wohnanlage in der Wiener Innenstadt. Beide Wohnungen sind mit einem Balkon ausgestattet. Der Beklagte raucht täglich ein bis zwei

Zigarren, wobei der Zigarrenrauch zum Balkon des Klägers bzw. bei geöffneten Fenstern sogar in dessen Wohnung zieht. Der Kläger fühlte sich durch den aufsteigenden Qualm massiv belästigt und machte einen nachbarrechtlichen Unterlassungsanspruch nach § 364 Absatz 2 Allgemein Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB) geltend.

Der Abwehranspruch im Sinne des § 364 Abs 2 ABGB ermöglicht dem Bestandnehmer eines Grundstücks, die von dessen Grund ausgehenden Einwirkungen, gegenständlich der penetrante Zigarrengeruch, insoweit zu untersagen, als sie das nach den örtlichen Verhältnissen gewöhnliche Maß überschreiten und die ortsübliche Benutzung des Grundstücks wesentlich beeinträchtigen. Der OGH bejahte die Ortsunüblichkeit und Wesentlichkeit der Beeinträchtigungen des Zigarrenrauchs. Das Höchstgericht hat entschieden, dass die Rauch- bzw. Geruchsmissionen in der warmen Jahreszeit (Mai bis Ende Oktober) während der Nachtstunden (22.00 bis 06:00 Uhr) sowie in den üblichen Essens- und Ruhezeiten (08:00

bis 10:00, 12:00 bis 15:00 und 18:00 bis 20:00 Uhr) zu unterlassen sind. In der kalten Jahreszeit (November bis Ende April) beschränkt sich das Unterlassungsgebot auf die „Lüftungszeiten“ (08:00 bis 09:00 Uhr, 13:00 bis 14:00 Uhr und 19:00 bis 20:00 Uhr).

Der vom Kläger geforderte, zeitlich unbeschränkte Unterlassungsanspruch wurde unter dem Gesichtspunkt der im Nachbarrecht gebotenen „wechselseitigen Rücksichtnahme“ vom OGH abgewiesen. Auch eine grundrechtliche Interessenabwägung nach Art 8 Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK), der den Schutz des Privat- und Familienlebens zum Inhalt hat, führt unter Berücksichtigung des Rechts auf freie Gestaltung der Lebensführung zum Ergebnis, dass ein gänzlicher Unterlassungsanspruch einen unverhältnismäßigen Eingriff in das Recht des Beklagten darstellen würde. Ein generelles Verbot wäre nur durch den Nachweis einer konkreten Gesundheitsgefährdung der störenden Einwirkungen denkbar. Das konnte aber bisher nicht nachgewiesen werden. ■

• Kapitalgesellschaften • fremdübliche Geschäfte

## Einlagenrückgewähr verboten

**S**pätestens seit der **Libro-Entscheidung des OGH (12 Os 118/12p)** ist das **Verbot der Einlagenrückgewähr auch medial omnipräsent. Gesellschafter von Kapitalgesellschaften (GmbH, AG, GmbH & Co KG) sollten mit dem Verbot und seinen Rechtsfolgen grundlegend vertraut sein. Tatsächlich bestehen aber weiterhin Unklarheiten, wie auch eine aktuell veröffentlichte Entscheidung (6 Ob 232/16k) zeigt.**

Gläubigern von Kapitalgesellschaften haftet nur das Gesellschaftsvermögen, Vermögen der Gesellschafter ist ihrem Zugriff weitgehend entzogen. Aufgrund dieses Haftungsprivilegs können Gesellschafter ihre Stammeinlage nicht zurückfordern und haben nur Anspruch auf den Bilanzgewinn, soweit er nicht durch Gesellschaftsvertrag oder Gesellschafterbeschluss von der Verteilung ausgeschlossen ist. Das Verbot erfasst Leistungen der

Gesellschaft an Gesellschafter, denen keine gleichwertige Gegenleistung gegenübersteht und das Vermögen der Gesellschaft wirtschaftlich verringern. Anhand eines Fremdvergleichs ist zu prüfen, ob das Geschäft so geschlossen worden wäre, ohne dass ein Gesellschafter daraus einen Vorteil zöge. Beispielhaft für Verstöße sind neben offenen Barzahlungen aus dem Gesellschaftsvermögen verdeckte Rechtsgeschäfte (zB Kauf, Miete, Darlehen, Kreditsicherheiten). Die Rechtsprechung legt das Verbot weit aus und beurteilt fallweise bereits die Inanspruchnahme von Gesellschaftsvermögen oder -leistungen als verbotene Einlagenrückgewähr. So auch im aktuellen Fall, in dem fraglich war, ob der Abschluss eines Mietvertrages fremdüblich war.

Mangels Bonität war es der Muttergesellschaft nicht möglich, eine bestimmte Liegenschaft anzumieten. Daher schloss die Tochtergesellschaft einen befristeten Zehnjahresvertrag unter Kündigungsverzicht ab. Dem Vermieter haftete sie für den Mietzins, intern überließ sie die Liegenschaft der Muttergesellschaft zum „Selbstkostenpreis“. Die Muttergesellschaft ersetzte

der Tochtergesellschaft also nur die Mietzinszahlungen, ohne einen höheren Untermietzins zu bezahlen. Der OGH bejahte eine verdeckte Einlagenrückgewähr und entschied, dass die Tochtergesellschaft einem Nichtgesellschafter die Liegenschaft nicht zu gleichen Konditionen überlassen hätte. Denn die Tochtergesellschaft riskiere, für den Mietzins zu haften, auch wenn die Muttergesellschaft im Innenverhältnis keinen Ersatz mehr leisten könne. Verstößt ein Rechtsgeschäft gegen das Verbot der Einlagenrückgewähr, ist es zivilrechtlich nichtig. Die Gesellschaft hat einen Rückforderungsanspruch gegen den Gesellschafter. Dazu kommen steuerrechtliche Konsequenzen, wie eine verdeckte Gewinnausschüttung, die den steuerpflichtigen Gewinn der Gesellschaft nicht mindert und beim Gesellschafter zu steuerpflichtigen Einnahmen aus seiner Beteiligung führt. Allenfalls kann ein Verstoß auch strafrechtliche Konsequenzen haben. Um bösen Überraschungen vorzubeugen, sollten Geschäftsabschlüsse zwischen Gesellschaft und Gesellschafter jedenfalls wohlüberlegt und fremdüblich sein. ■

## Recht rätselhaft

**J**uristische Begriffe sind oft nicht für jeden Laien verständlich. Darum will „mit Recht“ nun in jeder Ausgabe rechtliche Begriffe erraten lassen.

• „Schatzregal“

- Besonder Aufbewahrungsstelle beim Fundamt für abgegebene Wertgegenstände, deren Eigentümer nicht ermittelt werden kann;
- rechtliche Regelung, wonach herrenlose, bis zum Zeitpunkt des Fundes verborgene Schätze mit ihrem Auffinden ganz oder zum Teil Eigentum des Staates

werden, ohne dass dazu ein weiterer (Übertragungs-) Akt erforderlich ist.

- ein der Schmuckaufbewahrung der Ehegattin/Lebensgefährtin dienendes, dem Zugriff des Ehegatten/Lebensgefährten streng entzogenes Behältnis in der Ehwohnung

Antwort:

- Das Schatzregal gehörte zu den staatlichen Regalien.

*Gemäß § 399 ABGB in alter Fassung gebührte dem Staat ein Drittel jedes gefundenen Schatzes. Im Jahre 2002 wurde das ABGB geändert und ist nunmehr geregelt, dass ein Schatz dem Entdecker und dem Eigentümer des Grundes, auf dem er verborgen war, je zur Hälfte gebührt, der Staat hat keinen Anspruch mehr auf irgendeinen Anteil. Demnach gibt es seither das Schatzregal nicht mehr.*

TIPP

Natürlich ist es wichtig und sinnvoll, sich anzuschleunigen, mitfahrende Kinder zu sichern und beim Fahren nicht (ohne Freisprechanlage) zu telefonieren. Aber wenn Sie schon dagegen verstoßen, halten Sie bitte wenigstens die gebotene Geschwindigkeit ein!

TELEFONIEREN AM STEUER:

Die Zeiten des Telefonierens ohne Freisprechanlage sollten (so wie das Handy im Bild) der Vergangenheit angehören?



Foto: Neumayr

Straßenverkehrsordnung • viele Änderungen

# Alkolock um 3.000 Euro jährlich

**M**itte Jänner 2017 sind wesentliche Änderungen im Führerschein- und im Kraftfahrzeuggesetz wirksam geworden, welche insbesondere die immer-noch-Benützer von Mobiltelefonen am Steuer und die Besitzer von emissionsfreien Fahrzeugen betreffen.

Künftig dürfen Beweisfotos, welche im Zuge von Verkehrsübertretungen geschossen wurden (beispielsweise Radarfotos), auch zur Verfolgung von Verstößen gegen das Handyverbot, gegen die Gurt- oder Sturzhelmpflicht oder etwa bei mangelnder Sicherheit mitfahrender Kinder herangezogen werden. Dies war bisher aus datenschutzrechtlichen Gründen nicht möglich: Bilder durften nur für die Verfolgung solcher Übertretungen verwendet werden, deren Feststellung die Überwachung diente (zB. Radarfotos nur zur Ahndung von Geschwindigkeitsübertretungen).

Die allgemeine Probezeit für den Probeführerschein

wurde von zwei auf drei Jahre angehoben. Der Katalog der Probeführerscheindelikte wurde um die Benützung von Mobiltelefonen am Steuer erweitert.

Die Verwendung sogenannter Radar- oder Laserblocker, welche technische Einrichtungen zur Verkehrsüberwachung beeinflussen oder stören, sind nunmehr ausdrücklich unzulässig und dürfen weder an Fahrzeugen angebracht noch in solchen mitgeführt werden. Wird im Zuge einer Verkehrskontrolle ein solcher Radar- oder Laserblocker im Fahrzeug entdeckt, so sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes oder der Straßenaufsicht berechtigt, den Lenker so lange an der Weiterfahrt zu hindern, bis der Radar- oder Laserblocker ausgebaut wurde. Die so sichergestellten Radar- oder Laserblocker sind weiters für verfallen zu erklären und werden ohne Anspruch auf Ersatz „eingezogen“.

Weiters wurde auch eine gesetzliche Grundlage für das alternative Bewährungssystem der Alkoholwegfahrsperre (Alkolock) bei Alkoholisierungen ab 1,2 Promille als Alternative zum Entzug der Lenkerberechtigung geschaffen. Das Starten des Fahr-

zeuges ist nach Installation eines Alkolock nur mehr nach Abgabe einer Atemluftprobe möglich. Die Teilnahme an diesem alternativen Bewährungssystem ist freiwillig. Die Kosten für die Teilnahme, welche sich auf rund 3.000 Euro jährlich belaufen werden, sind vom Betroffenen selbst zu tragen. Die tatsächliche Umsetzung wird in einer vom Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie zu erlassenden Verordnung erfolgen.

Hinsichtlich der emissionsfreien Fahrzeuge mit reinem Elektroantrieb oder Wasserstoff-Brennstoffzellenantrieb ist nunmehr eine spezielle Kennzeichnung durch eine weiße Kennzeichentafel mit grüner Schrift bei Kraftfahrzeugen und eine grün umrandete Kennzeichentafel für Motorfahräder vorgesehen. Ein Wechselkennzeichen kann nur mehr in dem Fall beantragt werden, dass auch die übrigen Fahrzeuge, für welche das Wechselkennzeichen verwendet werden soll, emissionsfreie Fahrzeuge sind. Alternativ besteht auch die Möglichkeit, anstelle der neuen Kennzeichentafel die herkömmliche Kennzeichentafel zu beantragen.

VERSICHERUNGSSCHUTZ • in der Rechtsschutzversicherung

## Wann werden Kosten getragen?

**S**ie haben das hoffentlich noch nicht erlebt: Ihre bereits – allenfalls sogar langjährig – bestehende Rechtsschutzversicherung lehnt die Deckung für einen vermeintlichen Versicherungsfall ab.

- Die Deckungspflicht der Versicherung ist maßgeblich davon abhängig, wann der Versicherungsfall eingetreten ist: ist der Versicherungsfall innerhalb des versicherten Zeitraums eingetreten und fällt er in einen der Teilbereiche des Versicherungsschutzes, dann besteht Rechtsschutzdeckung.
- In der Rechtsschutzversicherung sorgt der Versicherer für die Wahrnehmung der rechtlichen Interessen des Versicherungsnehmers in den im Vertrag umschriebenen Bereichen (etwa Schadenersatz, Miete, Verkehr etc) und trägt die dem Versicherungsnehmer dabei entstehenden

notwendigen Kosten. Notwendig sind Kosten, wenn die Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung zweckentsprechend und nicht mutwillig ist und hinreichende Aussicht auf Erfolg besteht. Die Definition des Versicherungsfalles leitet sich im Regelfall aus der sogenannten Verstoßtheorie oder in Einzelfällen aus der Ereignistheorie ab. Die Verstoßtheorie nimmt als Versicherungsfall den tatsächlichen oder behaupteten (erstmaligen) Verstoß des Versicherungsnehmers, Gegners oder eines Dritten gegen Rechtspflichten oder Rechtsvorschriften an. Ein Verstoß im Sinne der Rechtsschutzversicherungsbedingungen ist das Handeln gegen eine gesetzliche oder vertragliche Rechtspflicht, oder das Unterlassen eines rechtlich gebotenen Handelns.

Im Schadenersatz-Rechtsschutz hingegen gilt die Ereignistheorie, wobei als Versicherungsfall das dem Anspruch zugrundeliegende (erstmalige) Schadensereignis angenommen wird. Der Unterschied zwischen Verstoß und Ereignis besteht daher darin, dass der Verstoß das haftungsrelevante Verhalten des Versicherungsnehmers, das den Schaden verursacht hat, ist. Das Ereignis dagegen ist der „äußere Vorgang“, der die Schädigung des Dritten und somit die Haftpflicht des Ver-

sicherungsnehmers unmittelbar herbeiführt. Details regeln die Allgemeinen und Besonderen Bedingungen der betreffenden Versicherung.

In einer jüngst ergangenen Entscheidung (7 Ob 161/16a) stellte der OGH fest, dass die Rechtsschutzdeckung nicht auf Verfahren zur Klärung streitiger Tatsachen beschränkt ist, sondern auch bisher noch nicht beurteilte Rechtsfragen davon umfasst sind. Eine Vorwegnahme des Ergebnisses des zu deckenden Prozesses durch Klärung der – bisher noch nicht gelösten – Rechtsfragen zur Beurteilung der Erfolgsaussichten kommt ebenso wenig in Betracht wie die Vorwegnahme der Klärung der Tatfragen. Hängt der Ausgang im zu deckenden Prozess bei Fehlen einer klaren Gesetzeslage von einer bisher nicht gelösten Rechtsfrage ab, dann rechtfertigt dies nicht die Annahme, dass keine oder keine hinreichende Aussicht auf Erfolg besteht. Die Versicherung hat in diesem Fall Deckung für die Lösung offener Rechtsfragen zu gewähren. ■



TIPP

Als Micro-Scooter werden leichte, zusammenklappbare Tretroller aus Alu mit harten Vollgummirädern mit einem Raddurchmesser von bis zu 20 cm bezeichnet. Micro-Scooter verfügen über eine Lenk- und Bremsvorrichtung sowie einem bodennahen Trittbrett, auf dem sich eine Person stehend durch Abstoßen mit einem Bein fortbewegen kann.

Photo: Flickr/ Choo Wat Shing



Micro Roller • Wo darf gefahren werden?

# Rollern für Groß und Klein

**M**icro-Scooter erfreuen sich immer größerer Beliebtheit nicht nur bei Kindern, sondern auch bei Städtern, welche damit ihren Arbeitsweg zurücklegen. In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, wer in rechtlicher Hinsicht überhaupt wann wie und wo mit einem Micro-Scooter fahren darf.

Der Oberste Gerichtshof hatte sich bereits im Jahr 2008 mit der Frage zu beschäftigen, in welche Kategorie von Fortbewegungsmitteln Micro-Scooter nach der Straßenverkehrs-

ordnung (StVO) fallen. Nach Ansicht des Obersten Gerichtshofes ist ein Micro-Scooter jedenfalls nicht mit einem klassischen Tretroller gleichzusetzen und ist er auch weder „Fahrzeug“ noch „Fahrrad“. Auch eine Qualifikation als „fahrzeugähnliches Kinderspielzeug“ komme nicht in Betracht, da mit Micro-Scootern eine höhere Geschwindigkeit als 5 km/h erreicht werden könne.

Der Oberste Gerichtshof geht vielmehr davon aus, dass ein Micro-Scooter – gleich wie ein Rollstuhl, Kinderwagen oder Schubkarren – als ein „vorwiegend zur Verwendung außerhalb der Fahrbahn bestimmtes Kleinfahrzeug“ ist. Diese Einordnung hat zur Konsequenz, dass die Benutzer von Micro-Scootern nicht als Fahrzeuglenker, sondern als Fußgänger zu qualifizieren sind.

Damit unterliegen Benutzer von Micro-Scootern den Regeln über den Fußgän-

gerverkehr und dürfen daher beispielsweise die Fahrbahn nicht überraschend betreten oder weder den Verkehr auf der Fahrbahn noch andere Fußgänger gefährden oder behindern. Für den Fahrzeugverkehr bestimmte Teile der Fahrbahn, Radwege sowie Radfahr- und Mehrzweckstreifen dürfen von Benutzern von Micro-Scootern nicht befahren werden. Bestimmte Ausrüstungsverpflichtungen (Reflektoren, Beleuchtung usw.) bestehen nicht. Es besteht auch (noch) keine gesetzliche Verpflichtung zum Tragen eines Schutzhelms (Radhelm).

Für (Schul-)Kinder gilt, dass sie ab 12 Jahren bzw. 10 Jahren (Inhaber eines Radfahrausweises) unbeaufsichtigt mit Micro-Scootern fahren dürfen.

Compliance Management Systeme • helfen

# Compliance, ein neues Phänomen?

**U**nternehmen und seine Organe haben sich bei der Ausübung ihrer Tätigkeit an geltende Rechtsnormen zu halten, natürlich. Das steht auch schon im ABGB: Sobald ein Gesetz gehörig kundgemacht ist, kann sich niemand damit entschuldigen, dass ihm dasselbe nicht bekannt geworden sei – so die schöne Formulierung in § 2 ABGB seit – immerhin – dem Jahr 1811.

Mit dieser klaren Anordnung kommt die Wirtschaft heute jedoch nicht mehr aus. Heute definieren wir in betriebswirtschaftlicher Sicht die oben ausformulierte Compliance als die in der Verantwortung des Vorstands (des Leitungsorgans eines Unternehmens) liegende Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen und unternehmensinternen Richtlinien.

Das Thema ist, wie verschiedene Skandale in jüngerer Vergangenheit zeigen, aktueller denn je. Eine rechtliche Definition gibt es in der österreichischen Rechtsordnung dennoch nicht. Der Be-

griff Compliance ist daher von der Praxis geprägt. Indirekt angesprochen wird Compliance im Aktiengesetz: Der Vorstand einer AG hat gemäß § 82 AktG die Verpflichtung zur Installation eines internen Kontrollsystems. § 84 AktG legt fest, dass ein Vorstandsmitglied bei der Geschäftsführung die Sorgfalt eines ordentlichen, gewissenhaften Geschäftsführers einzuhalten hat; ähnliche Bestimmungen finden sich auch für GmbH und andere Gesellschaften. Auch der Österreichische Corporate Governance Kodex bringt gut Compliance zum Ausdruck. Ausdrückliche Compliance-Verpflichtungen finden sich außerdem in stark regulierten Bereichen wie dem Wertpapieraufsichtsgesetz (WAG 2007) und dem Börsegesetz (BörseG). Zusammengefasst spricht man von einer internen Unternehmensorganisation, die sicherstellt, dass Gesetze sowie interne Standards des Unternehmens eingehalten werden und ein Kontrollsystem eingerichtet wird. Ziel eines funktionierenden Compliance-Systems ist es, auf die Einhaltung gesetzlicher Normen und selbst definierter interner Vorgaben hinzuwirken, um dadurch Haftungsansprüche oder andere Rechtsnachteile, wie Verwaltungs-, straf- und zivilrechtliche Konsequenzen sowie Reputationschäden für das Unternehmen, seine Mitarbeiter und Organe zu vermeiden. Das dient dem Schutz der leitenden Mitarbeiter und Organe, aber auch der Effizienzsteigerung der Unternehmensstrukturen. Die Norm ISO 19600 regelt die Einführung

und Umsetzung von Compliance Management Systemen, die die Wahrscheinlichkeit von Regelverstößen durch Organisationsmitglieder reduzieren soll. Ausgewählte Themen der Compliance sind (ohne Anspruch auf Vollständigkeit):

- Arbeitnehmerinnenschutz
- Rechnungslegung
- Korruption, Betrugsprävention
- Interne Standards/Internes Kontrollsystem
- Umwelt
- Datenschutz
- Risikomanagement
- Kapitalmarkt (Berichterstattung, Transparenz)
- IT Compliance

Zur internen Kontrolle können Compliance-Officers (eine beratende, vorbereitende und ausführende Instanz im Unternehmen) bestellt werden, welchen die Aufsicht über die ihnen zugewiesenen Aufgabenbereiche obliegt. Die Pflichten eines Compliance-Officers sind an die individuelle Unternehmensstruktur anzupassen und sind vom Vorstand festzulegen. Compliance-Officers werden im Bereich des Arbeitsrechts, Datenschutzrechts, Wirtschaftsstrafrechts, Kartellrechts und öffentlichen Rechts (Verwaltungsstrafrecht) eingesetzt. Compliance ist also kein neues Phänomen, aber das Augenmerk wird, zu Recht, immer stärker darauf gerichtet. ■

eingehalten

## DER SCHENKUNGSWIDERRUF • und seine Tücken

# Schenkungen können rückgängig gemacht werden

**W**er gerne beschenkt wird, sollte einerseits auf die formalen Voraussetzungen für eine wirksame Schenkung achten, andererseits sich nach der Schenkung nichts gegen den Geschenkgeber zu Schulden kommen lassen. Der OGH hat am 20. Dezember 2016 zu beiden Themenkreisen erwähnenswerte Entscheidungen zum sogenannten Übereilungsschutz gefällt.

Schenkungen können aufgrund bestimmter Ausnahmetatbestände rückgängig gemacht werden. So sehen die §§ 946 ff ABGB vor, dass ein Widerruf aufgrund nachträglicher (Be-) Dürftigkeit, groben Undanks oder wegen der Uneinbringlichkeit von Unterhaltsansprüchen Dritter erfolgen kann. Formvorschriften sind einzuhalten, sofern das Schenkungsverspre-

chen nicht sofort erfüllt („ohne wirkliche Übergabe“) wird.

In der ersten Entscheidung (1 Ob 229/16g) befasste sich der OGH mit einer begehrten Herausgabe eines Fahrzeuges, welches zuvor (wirksam?) verschenkt wurde. Zunächst hatte die Tochter des Beklagten von diesem an ihrem 21. Geburtstag ein Auto mit roter Masche, Fahrzeugschlüsseln und Zulassungsschein übergeben erhalten. Bis zum Bestehen der Führerscheinprüfung stand das Auto in der Garage des Vaters. Danach meldete der Geschenkgeber das Fahrzeug auf seinen Namen an, die laufenden Kosten aber trug die Tochter. Aufgrund offenbar schwerwiegender Zerwürfnisse zwischen Vater und Tochter verlangte jener das Fahrzeug unter Androhung einer Diebstahlsanzeige zurück, die Tochter kam dem widerwillig nach. Dann begehrte die Tochter aber doch die Herausgabe des Autos. Der OGH meinte dazu, dass die Schenkung mit dem tatsächlichen Überlassen des Autos an die Klägerin erfolgt ist und weicht auch nicht von der ständigen Rechtsprechung ab, dass die Aushändigung und der Besitz eines Typenscheins für den Eigentumserwerb keine Bedeutung haben. Die „wirkliche Übergabe“ des Fahrzeuges erfolgte durch Überlassung an und Kostentragung durch die Klägerin. Eine Schenkung sollte daher wohl überlegt sein.

Am gleichen Tag musste der OGH (4 Ob 201/16m) beurteilen, ob ein grober Undank vorliegt und daher der Widerruf einer Schenkung gerechtfertigt ist. Grober Undank ist

anzunehmen, wenn der Beschenkte gegen seinen Wohltäter gerichtete, strafbare Verletzungen an Leib, Ehre, Freiheit oder Vermögen setzt (§ 948 ABGB). Der Gesetzeswortlaut ist aber auslegungsbedürftig, der OGH sieht nicht jede strafbare Handlung gegen geschützte Rechtsgüter des Geschenkgebers als Grundlage für einen Widerruf der Schenkung wegen groben Undanks. Insbesondere meint der OGH, dass der Geschenknehmer im Bewusstsein gehandelt haben muss, den Geschenkgeber zu kränken. Gegenständlich war der Geschenknehmer mit Stalkingvorwürfen (§ 107a StGB) konfrontiert, weil er den Geschenkgeber mit „WhatsApp“-Nachrichten und Emails beharrlich verfolgte. Der Geschenknehmer konnte aber darlegen, dass diese Nachrichten den Zweck verfolgten, die mit dem Geschenkgeber beendete Lebensgemeinschaft wiederherzustellen. Daher fehlte es an der Kränkungsabsicht, die aber gemäß § 948 ABGB verlangt wird - der Widerruf der Schenkung wegen groben Undanks scheiterte. ■

Zu Risiken und  
Nebenwirkungen  
fragen Sie Ihren  
Rechtsanwalt.

Lassen Sie wichtige Verträge immer prüfen.  
Infos unter: [www.kosch-partner.at](http://www.kosch-partner.at)

Ihr Rechtsanwalt. Für jeden Fall.

**KOSCH & PARTNER**  
RECHTSANWÄLTE