



KARASEK WIETRZYK Rechtsanwälte GmbH
IZD Tower, Wagramer Straße 19, 1220 Wien

Aktuelles vom Obersten Gerichtshof

Juli 2010

Die Entscheidungen im vollen Wortlaut: <http://www.ris.bka.gv.at>

Impressum:

Herausgeber, Medieninhaber und Verleger:
Karasek Wietrzyk Rechtsanwälte GmbH,
Wagramer Straße 19/19, 1220 Wien,
FN 246828h HG Wien
Foto: Daniel Gebhart
Design: www.ideas4you.at Werbeagentur GmbH

In dieser Ausgabe:

- Arbeitsrecht
- Europarecht
- Gesellschaftsrecht
- Glücksspielgesetz
- Kapitalmarktrecht
- Mietrecht
- Privatstiftung

Arbeitsrecht

■ Entlassung

Der Entlassungsgrund der „Vertrauensunwürdigkeit“¹ liegt vor, wenn das Vertrauen des Dienstgebers so heftig erschüttert wird, dass ihm eine Fortsetzung des Dienstverhältnisses nicht mehr zugemutet werden kann². Ob das zutrifft, ist eine Frage des Einzelfalls. Fragen des Einzelfalls können vom OGH grundsätzlich nicht beurteilt werden³ (außer es liegt eine „krasse Fehlbeurteilung“ der Untergeichte vor)⁴. OGH 24.3.2010, 9 ObA 14/10 i.

■ Mutterschaftskarenz

Die Zeit der Mutterschaftskarenz ist bei der Berechnung von Ansprüchen, die von der Dienstzeit abhängig sind, grundsätzlich nicht zu berücksichtigen. Bei Inanspruchnahme eines Karenzurlaubes besteht das Dienstverhältnis aber weiter. Deshalb sind die durch den Karenzurlaub getrennten Dienstzeiten bei der Ermittlung des Abfertigungsanspruchs zusammenzurechnen. OGH 23.3.2010, 8 ObA 9/10 x.

¹ § 27 Z 1 dritter Fall AngG.

² RIS-Justiz RS0029323.

³ Der OGH entscheidet nur über „erhebliche Rechtsfragen“. Eine erhebliche Rechtsfrage liegt zB vor, wenn das Berufungsgericht von der bisherigen Rechtsprechung des OGH abweicht, eine Rechtsprechung des OGH fehlt oder die Rechtsprechung des OGH uneinheitlich ist, § 502 ZPO.

⁴ RIS-Justiz RS0029630; RS0105940; RS0108229.

Europarecht

■ Steuereinnahmen

Das Glücksspielmonopol widerspricht grundsätzlich der europarechtlichen Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit⁵. Die Mitgliedstaaten der EU können die Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit aber aus „zwingenden Gründen des Allgemeininteresses“ beschränken. Auf dem Gebiet des Glücksspiels können sich zwingende Gründe aus dem Verbraucherschutz, der Vorbeugung von Betrug und der Bekämpfung der Spielsucht ergeben. Kein zwingender Grund liegt vor, wenn die Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit zusätzliche Steuereinnahmen verhindert. OGH 25.3.2010, 2 Ob 252/09 m.

■ Öffentliches Unternehmen

Die Casinos Austria AG ist ein öffentliches Unternehmen im Sinn des Art 86 EG (jetzt: 106 AEUV). Sie ist die einzige Spielbankenbetreiberin in Österreich und unterliegt einer stark ausgeprägten Aufsicht des Bundesministers für Finanzen⁶. Alle wesentlichen Betriebsabläufe – wie zB der Preis für Eintrittskarten – sind ausdrücklich im Konzessionsbescheid vorgegeben. OGH 25.3.2010, 2 Ob 252/09 m.

⁵ Art 12 EG (nunmehr Art 18 AEUV).

⁶ § 26 Abs 2 und § 31 Abs 2 GSpG.

Gesellschaftsrecht

■ Firmenbuch

Einzelunternehmer können nicht unter ihrer Firma im Grundbuch eingetragen werden. Daran hat auch die Grundbuchgesetznovelle 2008 nichts geändert. Eine Firma ist kein selbstständiges Rechtssubjekt, sondern ein Unternehmenskennzeichen. Der Einzelunternehmer und nicht die Firma ist Träger von Rechten und Pflichten. OGH 25.3.2010, 5 Ob 219/09 f.

■ Gesellschafterbeschluss I

Ein Gesellschafter darf nicht abstimmen, wenn über ein Rechtsgeschäft, das die Gesellschaft mit ihm schließen will, abgestimmt wird⁷. Bei diesem Abstimmverbot kommt es nicht darauf an, ob das Rechtsgeschäft mit Vor- oder Nachteilen für die Gesellschaft verbunden ist. Eine solche „abstrakte Betrachtung“ ist im Interesse der Rechtssicherheit notwendig. OGH 19.3.2010, 6 Ob 169/09 k.

■ Gesellschafterbeschluss II

Ein Gesellschafter darf auch dann nicht abstimmen, wenn die Gesellschaft einen Rechtsstreit gegen ihn einleiten (oder beenden) soll. Als „Einleitung“ eines Rechtsstreits

Fortsetzung auf Seite 2 ...

ist jede mit der eigentlichen Prozessführung verbundene – prozessuale Handlung zu verstehen. Dazu gehören aber auch „unmittelbar vorgelagerte Aktionen“ wie zB die Bestellung eines Prozessvertreters. Strittig ist, ob das Stimmverbot auch für einen Gesellschafterbeschluss gilt, wenn eine außergerichtliche Geltendmachung beschlossen werden soll. OGH 19.3.2010, 6 Ob 169/09 k.

⁷ § 39 Abs 4 GmbHG.

Glücksspielgesetz

■ Verfassungsrecht

Eine Spielbank hat einen Spieler den Besuch der Spielbank zu untersagen, wenn er durch das Spielen sein Existenzminimum gefährdet. Verstößt die Spielbank gegen diese Pflicht, hat sie dem Spieler Schadenersatz zu leisten. Das Gesetz begrenzt diese Schadenersatzpflicht allerdings mit dem Existenzminimum des Spielers⁸. Diese Haftungsbeschränkung ist verfassungsrechtlich bedenklich, weil damit Sonderprivatrecht geschaffen wurde, für das es keine sachliche Rechtfertigung zu geben scheint. Der OGH hat daher die Aufhebung dieser Beschränkung beim VfGH beantragt. OGH 25.3.2010, 2 Ob 252/09 m.

⁸ Soweit es nicht durch das Einkommen des Spielers gedeckt ist, § 25 Abs 3 Glücksspielgesetz (GSpG).

Kapitalmarktrecht

■ Anlageberatung I

Bei fehlerhafter Anlageberatung werden vorvertragliche Aufklärungspflichten verletzt. Dem Anleger ist der Vertrauensschaden zu ersetzen. Er ist so zu stellen, als wäre er richtig aufgeklärt worden. Hätte er in diesem Fall ein bestimmtes Wertpapier nicht gekauft, liegt der Vertrauensschaden zumindest in der Differenz zwischen dem Einkaufs- und dem Verkaufspreis. OGH 11.5.2010, 9 Ob 85/09 d.

■ Anlageberatung II

Dem Anleger steht hingegen der Nichterfüllungsschaden zu, wenn die fehlerhafte Anlageberatung im Rahmen eines Vermö-

gensverwaltungsvertrages erfolgte. Im Fall einer vereinbarten Gesamtstrategie ist das Ergebnis der pflichtwidrigen Vermögensverwaltung der fiktiven Entwicklung des Portfolios bei einer vertragskonformen Gesamtstrategie gegenüberzustellen. OGH 11.5.2010, 9 Ob 85/09 d.

Mietrecht

■ Abbruch

Im vollen Anwendungsbereich des MRG kann der Vermieter bei Mietverträgen, die vor dem 1.3.1994 abgeschlossen wurden, eine – im Gesetz genau festgelegte – Mietzinserhöhung verlangen⁹. Diese Berechtigung des Vermieters erlischt, wenn der Abbruch des Gebäudes bewilligt oder behördlich aufgetragen wird. OGH 25.3.2010, 5 Ob 55/10 i.

■ Unternehmensveräußerung

Wenn der Mieter¹⁰ sein im Mietgegenstand betriebenes Unternehmen veräußert, geht der Mietvertrag automatisch auf den Erwerber über. Als Gegenleistung darf der Vermieter vom neuen Mieter den „angemessenen Mietzins“ verlangen. Der Mieter kann den angemessenen Mietzins schon vor der Veräußerung vom Gericht¹¹ festlegen lassen¹². Die Entscheidung des Gerichts bindet den Mieter, den Vermieter und den Erwerber, wenn das Unternehmen binnen eines Jahres ab Rechtskraft veräußert wird. Daran ändert sich nichts, wenn die Veräußerung dem Vermieter verspätet angezeigt wird. OGH 11.2.2010, 5 Ob 202/09 f.

⁹ § 45 MRG.

¹⁰ Genauer: Hauptmieter von Mietobjekten im vollen Anwendungsbereich des MRG.

¹¹ Bzw die Schlichtungsstelle der Gemeinde, § 39 MRG.

¹² Diese Entscheidung ist auch für den Erwerber oder den Pächter des Unternehmens bindend; sie ist gegenüber dem Vermieter aber nur dann rechtswirksam, wenn das Unternehmen innerhalb eines Jahres ab dem Zeitpunkt des Eintritts der Rechtskraft der Entscheidung veräußert oder verpachtet wird.

Privatstiftung

■ Name

Ein Antrag auf Berichtigung des Namens der Privatstiftung (hier: Eintragung eines slowenischen Namens mit einem Háček) ist nicht möglich, wenn die Eintragung des unrichtigen Namens bereits rechtskräftig ist. Das Gericht kann den Fehler aber von Amts wegen verbessern¹³. Bei Gerichten, vor denen die slowenische Sprache neben der deutschen als Amtssprache zugelassen ist, ist die fehlende technische Ausstattung zur Eintragung solcher Namen verfassungsrechtlich bedenklich¹⁴. OGH 19.3.2010, 6 Ob 8/10 k.

¹³ § 10 Abs 2 MRG.

¹⁴ Missstandsfeststellung und Empfehlung der Volksanwaltschaft vom 19.12.2007, VA BD/25-BKA/06



KWR gewann den Corporate Intl Magazine Global Award in der Kategorie „Full Service Advisory Excellence in Austria“. Aufgrund der exzellenten Rechtsberatung von KWR in allen Fachgebieten des Wirtschaftsrechts auf nationaler und internationaler Ebene und die enge Zusammenarbeit in multidisziplinären Teams mit Steuerberatern und Corporate Finance Experten ging KWR zu Recht als Sieger hervor. Weiters fiel die Entscheidung auf KWR, da die Kanzlei eine starke Steuerrechts- und Wirtschaftsstrafrechtsabteilung aufweist und mit insgesamt rund 60 Juristen in 8 Sprachen nationale und internationale Unternehmen aus verschiedenen Wirtschaftssektoren berät.