

Aktuelles vom Obersten Gerichtshof

Der monatliche Newsletter der
KARASEK WIETRZYK RECHTSANWÄLTE

Februar 2011



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

- Arbeitsrecht:
Urlaubersatzleistung
Entgeltfortzahlung
Abfertigung
Bundesbedienstete
- Gesellschaftsrecht:
Einstweilige Verfügung
Firmenbuch
Notariatsakt
Schiedsvertrag
- Gewerblicher Rechtsschutz
Werbung
Tabakgesetz
- Privatstiftung
Auflösung
- Zivilverfahren
Zuständigkeit

Auch als Download unter www.kwr.at



Arbeitsrecht

■ Urlaubersatzleistung

Der Anspruch auf Urlaubersatzleistung (früher: Urlaubsschädigung) ist ein vermögensrechtlicher Anspruch auf Erfüllung des noch offenen Urlaubsanspruchs¹. Grundlage für die Bemessung der Urlaubersatzleistung ist das Entgelt, das der Arbeitnehmer bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses bezogen hat. Auf das Entgelt, das dem Arbeitnehmer zustünde, wenn er nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses für die Dauer des Urlaubs weitergearbeitet hätte, kommt es nicht an². OGH 22.12.2010, 8 ObA 22/10 h.

■ Entgeltfortzahlung

Ein Arbeitnehmer, der wegen einer Krankheit oder eines Unglücksfalls nicht arbeiten kann, hat für eine bestimmte Zeit³ dennoch Anspruch auf Arbeitsentgelt. Dieser Anspruch bleibt trotz einer Kündigung⁴ aufrecht⁵, auch wenn das Arbeitsverhältnis dadurch früher endet. Nach dem „eindeutigen Wortlaut“ des Gesetzes wird das Ende des Arbeitsverhältnisses (und damit der Zeitpunkt für die Berechnung der Abfertigung) durch die Entgeltfortzahlung nicht hinausgeschoben⁶. OGH 22.12.2010, 9 ObA 123/10 v.

■ Abfertigung

Die Abfertigung⁷ beträgt – je nach Dauer des Arbeitsverhältnisses – ein bestimmtes Vielfaches des letzten Monatsentgelts⁸. Es soll damit für die entsprechende Zeit nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses eine gewisse „Kontinuität“ des zuletzt bezogenen Entgelts gewährleistet werden. Die Abfertigung hat damit insbesondere „die Funktion der Versorgung und der Überbrückungshilfe“⁹. OGH 22.12.2010, 9 ObA 109/10 k.

■ Bundesbedienstete

Die Mitwirkung der Personalvertretung bei der Kündigung von Bundesbediensteten (hier: einer HTL-Lehrerin) ist kein bloßer „Formalismus“. Nach ständiger Rechtsprechung ist die *vorherige* Verständigung der Personalvertretung eine Voraussetzung für eine wirksame Kündigung¹⁰. Bei einer verspäteten Verständigung (hier: am Tag nach der Absendung) ist die Kündigung „für rechtsunwirksam zu erklären“¹¹. OGH 24.11.2010, 9 ObA 79/10 y.

¹ RIS-Justiz RS0028685; Reissner in ZellKomm § 10 UrLG Rdn 6 mwN.

² OGH 22.2.2007, 8 ObS 4/07 g mwN.

³ Grundsätzlich sechs Wochen; der Anspruch erhöht sich auf acht Wochen (nach fünfjährigem Arbeitsverhältnis), auf zehn Wochen (nach fünfzehnjährigem Arbeitsverhältnis), bzw. zwölf Wochen (nach fünfundzwanzigjährigem Arbeitsverhältnis), vgl im Einzelnen § 8 Angestelltengesetz (AngG).

⁴ Bei einer unbegründeten Entlassung und bei einem vom Arbeitgeber verschuldeten Austritt.

⁵ und der inhaltsgleichen Bestimmung des § 9 Abs 1 Angestelltengesetz (AngG).

⁶ So schon OGH 8.8.2007, 9 ObA 13/07 p.

⁷ § 23 Abs 1 Angestelltengesetz (AngG).

⁸ RIS-Justiz RS0028943.

⁹ RIS-Justiz RS0028911.

¹⁰ ZB OGH 11.5.2000, 8 ObA 204/99 d.

¹¹ § 10 Abs 9 Bundes-Personalvertretungsgesetz (PVG); zB OGH 11.11.1998, 9 ObA 211/98 i.

Gesellschaftsrecht

■ Einstweilige Verfügung

Wenn dem Geschäftsführer einer GmbH die Geschäftsführungsbefugnis und die Vertretungsmacht durch einstweilige Verfügung entzogen werden soll, ist ein strenger Maßstab anzulegen.¹² Ob ein Anspruch gefährdet ist, ist im konkreten Einzelfall zu entscheiden und ist daher in der Regel keine Frage¹³, die vom OGH beurteilt werden könnte¹⁴. OGH 17.12. 2010, 6 Ob 215/10 a.

■ Firmenbuch

Ändert der Stifter die Stiftungsurkunde, dann ist der Firmenbuchanmeldung der vollständige Wortlaut der geänderten Stiftungsurkunde (beurkundet von einem Notar) beizufügen¹⁵. Die Vorlage einer separaten Urkunde ist nicht erforderlich, wenn die Stiftungsurkunde (oder der Gesellschaftsvertrag einer Kapitalgesellschaft) völlig neu gefasst wurde. Der herrschenden Auffassung ist insoweit nicht zu folgen. OGH 17.12.2010, 6 Ob 166/10 w.

■ Notariatsakt

Nach ständiger Rechtsprechung war für die nachträgliche Begründung von Aufgriffsrechten ein Notariatsakt erforderlich¹⁶. Nach Ansicht des OGH sprechen mittlerweile die „besseren Gründe“ dafür, einen notariell beurkundeten Gesellschafterbeschluss ausreichen zu lassen. OGH 17.12. 2010, 6 Ob 63/10 y.

■ Schiedsvertrag

Ein Schiedsvertrag war nach der bis 30.6.2006 geltenden Rechtslage¹⁷ zulässig, wenn die Parteien über den Streitgegenstand einen Vergleich abschließen konnten¹⁸. Die Frage, ob eine Partei eine (neben dem Gesellschaftsvertrag einer GmbH) geschlossene Gesellschaftervereinbarung verletzt hat, ist „vergleichsfähig“. Die Nichtigkeitsklage nach §§ 41 ff GmbHG kann daher auch von einem Schiedsgericht entschieden werden¹⁹. OGH 22.10.2011, 7 Ob 103/10 p.

¹² RIS-Justiz RS0005300.

¹³ RIS-Justiz RS0005103.

¹⁴ Ein Rechtsmittel an den OGH ist im allgemeinen nur zulässig, „wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage des materiellen Rechts oder des Verfahrensrechts abhängt, der zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung zukommt, etwa weil das Rekursgericht von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs abweicht oder eine solche Rechtsprechung fehlt oder uneinheitlich ist“, 528 Abs 1 Zivilprozessordnung (ZPO).

¹⁵ § 39 Abs 3 PSG, entspricht § 148 Abs 1 Satz 2 AktG und § 51 Abs 1, letzter Satz GmbHG.

¹⁶ ZB 20.5.1999, 6 Ob 23/99 x; OGH 13.2.1997, 6 Ob 2358/96 z.

¹⁷ Seit Inkrafttreten des Schiedsrechtsänderungsgesetz 2006 (SchiedR-ÄndG 2006), BGBl I 2006/7, kann nach § 581 Abs 1 Zivilprozessordnung (ZPO) überhaupt jeder vermögensrechtliche Anspruch, über den von den ordentlichen Gerichten zu entscheiden ist, Gegenstand einer Schiedsvereinbarung sein (§ 582 ZPO).

¹⁸ § 577 Zivilprozessordnung (ZPO) in der damals geltenden Fassung.

¹⁹ RIS-Justiz RS0045318.

Gewerblicher Rechtsschutz

■ Werbung

Bei der Entscheidung, ob eine Werbeaussage eine objektiv überprüfbare Tatsachenbehauptung oder nur eine rein subjektive, jeder objektiven Nachprüfung entzogene Meinungskundgebung ist, ist immer nach dem Gesamteindruck der Ankündigung zu beurteilen. Es sind dabei der Gegenstand und die Form zu berücksichtigen, ebenso wie der Zusammenhang, in dem sie gemacht wird, und alle sonstigen Umstände, die für das angesprochene Publikum maßgebend sein können²⁰. OGH 15.12.2010, 4 Ob 217/10 f.

■ Tabakgesetz

Im Sicherungsverfahren²¹ war die Auffassung des Beklagten, sein Gastronomiebetrieb unterliege nicht dem allgemeinen Rauchverbot, vertretbar und damit nicht unlauter. Der Verfassungsgerichtshof hat allerdings rund sechs Wochen vor Schluss der Verhandlung erster Instanz im Hauptverfahren die (gegenteilige) Auffassung des Klägers bestätigt. Damit wurde die zunächst vertretbare Rechtsauffassung unvertretbar, sodass der Unterlassungsanspruch des Klägers letztlich gerechtfertigt war. OGH 15.12.2010, 4 Ob 164/10 m.

²⁰ RIS-Justiz RS0078340.

²¹ Verfahren zur Erlassung einer einstweiligen Verfügung.

Privatstiftung

■ Auflösung

Eine von einer juristischen Person errichtete Stiftung kann nicht widerrufen werden²². Ihre Auflösung durch den Vorstand ist nur aus den im Gesetz genannten Gründen möglich²³. Ein unzulässiger Auflösungsbeschluss kann nur von den im Gesetz genannten Personen, insbesondere von den Begünstigten der Stiftung, angefochten werden²⁴. Ein Journalist, der wie die Stiftung sozialdemokratische Ideale unterstützt und sich deshalb eine Zuwendung der Stiftung erhofft, ist (noch) kein Begünstigter. OGH 17.12.2010, 6 Ob 244/10.

²² § 34 Privatstiftungsgesetz (PSG).

²³ Ablauf der vorgesehenen Dauer, Insolvenz, Gerichtsbeschluss oder Beschluss des Stiftungsvorstands, § 35 Abs 2 Privatstiftungsgesetz (PSG). Der Stiftungsvorstand hat einen einstimmigen Auflösungsbeschluss zu fassen, sobald 1. ihm ein zulässiger Widerruf des Stifters zugegangen ist, 2. der Stiftungszweck erreicht oder nicht mehr erreichbar ist, 3. eine nicht gemeinnützige Privatstiftung, deren überwiegender Zweck die Versorgung von natürlichen Personen ist, 100 Jahre gedauert hat, es sei denn, dass alle Letztbegünstigten einstimmig beschließen, die Privatstiftung für einen weiteren Zeitraum, längstens jedoch jeweils für 100 Jahre, fortzusetzen, 4. andere in der Stiftungserklärung dafür genannte Gründe gegeben sind.

²⁴ Jedes Mitglied eines Stiftungsorgans, jeder Begünstigte oder Letztbegünstigte, jeder Stifter und jede in der Stiftungserklärung dazu ermächtigte Person, § 35 Abs 3 und 4 Privatstiftungsgesetz (PSG).

Zivilverfahren

■ Zuständigkeit

Eine Person kann nur in Ausnahmefällen in einem Mitgliedstaat der

EU geklagt werden, in dem sie nicht wohnt. Ein solcher Ausnahmefall liegt nicht vor, wenn sich der Kläger auf einen Betrug des Beklagten stützt und die gerichtliche Feststellung seines Eigentums verlangt. Die EuGVVO²⁵ setzt im gegebenen Zusammenhang einen vertraglichen Anspruch oder einen Schadenersatzanspruch voraus.²⁶ Diese Voraussetzung ist nicht erfüllt, wenn der Kläger nur seinen „sachenrechtlichen Status“ (hier: sein Eigentum) feststellen lassen will. OGH 22.12.2010, 9 Ob 18/10 b.

²⁵ Verordnung 44/2001 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (kurz: EuGVVO), ABl 2001 L12, 1.

²⁶ Art 5 Nr 1 EuGVO

Tipp!

Inhouse Seminar 88
Mittwoch, 2.3.2011, 17:00 Uhr

**Stiftungsbeirat und Stiftungsvorstand –
sind die Karten neu gemischt?**

Referenten:

Mag. Stefan Kulischek (WP u. StB), *Ernst & Young*
Dr. Johannes Peter Gruber

Die Inhouse-Seminare sind kostenlos und finden in
unserer Kanzlei statt. Anmeldungen erbeten
bis jeweils 3 Werktage vor dem Seminar an office@kwr.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