

## Österreich und Liechtenstein

Stiftungen da und dort

Steuerabkommen

§ 137 c Abs 1 GewO

Pflichtversicherung für Versicherungsvermittler

Recht smart – #captionnocaption

Fundstücke aus dem Netz

Ziviltechnikergesetz 2019

Zentrale Neuerungen

Kautionspflicht für US-Kläger?

Delaware

Geschäftsgeheimnis

Im Arbeitsverhältnis

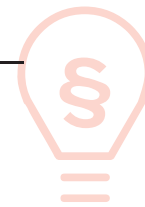
Ausgestaltung von

Stimmbindungen

EuGH zur USt

Bemessungsgrundlage bei Tauschgeschäften

# Recht smart<sup>1.06</sup>: #captionnocaption – Fundstücke aus dem Netz



THOMAS RABL

## A. Pantha rhei – und das wirklich schnell!

Das Internet vergisst *nichts*, der Nutzer aber übersieht *viel*! Das Frühjahr 2019 war *in puncto* Digitalisierung und Recht definitiv *nicht unproduktiv*. Das diesmonatliche *Recht smart* wirft daher sein Netz in den *reißenden digitalen Fluss* und fördert – wie beim *Fischen im Trüben* üblich – Verschiedenstes willkürlich zu Tage, um das inkomplette Gesamtbild, wenn schon nicht zu komplettieren, wenigstens etwas zu schärfen:

## B. Der OGH, die E-Mails, die Zustellung und die Spamordner

Dass dem OGH die „moderne“ Kommunikation *nicht wirklich geheuer* ist, wurde bereits erörtert.<sup>1)</sup> Kürzlich wurde mit 3 Ob 224/18 i<sup>2)</sup> noch etwas nachgelegt: Der OGH wies eine (*zugelassene*) *Revision recht aufwändig* zurück und führte aus, dass *in der Rsp* die Frage des Zugangs elektronischer Willenserklärungen *aufgrund eindeutiger Gesetzeslage bereits geklärt* sei und dass das BerG von diesen, offenbar bereits so entwickelten, Grundsätzen ausgegangen sei, wenn es (auch) das Einlangen in „*Spam-Ordner*“ *des Empfängers* an der, von diesem angegebenen, E-Mail-Adresse als *wirksamen Zugang* beurteilt hat. In der Sache ging es *va* um einen, *durchaus richtig beurteilten*, Fristablauf für einen Rücktritt gemäß FAGG, dem Zustellungen per E-Mail vorangingen, die eben im *Spam-Ordner* landeten. Denn für den Zugang (auch) „elektronischer“ Willenserklärungen in den Machtbereich des Empfängers sei maßgeblich, dass dieser *die Möglichkeit hat*, diese zur Kenntnis zu nehmen.<sup>3)</sup> Nach § 12 Satz 1 ECG *gelten* (!) elektronische Vertragserklärungen zudem als *zugegangen*, wenn sie unter „*gewöhnlichen Umständen*“ *abgerufen* werden können. Was aber solche „*gewöhnlichen Umstände*“ sind, wurde aber etwa in 6 Ob 152/18 y,<sup>4)</sup> worauf der OGH maßgeblich verweist, *gar nicht abschließend* geklärt (das geht wohl auch nicht).<sup>5)</sup> Und dass der Ausspruch, dass der Normtext „*unter gewöhnlichen Umständen*“ eine „*eindeutige Gesetzeslage*“ ist, in seiner Apodiktie *durchaus hinterfragbar* ist, muss wohl nicht näher erläutert werden. Es bleibt zu hoffen, dass die höchstrichterliche Rsp diese „Umstände“ (wie auch sonst bei unbestimmten Gesetzesbegriffen) dann doch irgendwann einmal *fallgruppenspezifisch* konkretisiert und sich nicht durch Zurückweisungen *aus der Affäre* zieht.

## C. Gutgläubenswerb von Kryptogeld

„*Kryptogeld*“, wie etwa „*eine Bitcoin*“, ist zweifelsfrei (wie fast alles andere) eine „*Sache*“ iSd § 285 ABGB.<sup>6)</sup> Nun hat man sich die Frage gestellt, ob an *Kryptowährungen dingliche Rechte erworben* werden können und

inwieweit das Sachenrecht, insb der *Gutgläubenswerb*, des *definitiv analogen ABGB* Anwendung finden kann. Die Diskussion ist sicherlich noch nicht beendet. Eine lesenswerte Untersuchung haben jüngst *Vonkilch/Knoll*<sup>7)</sup> vorgelegt: Im Ergebnis vertreten *Vonkilch/Knoll*, dass *Kryptowährungen unkörperliche Sachen* sind und auch *Gegenstand von Verwendungsansprüchen* sein können. Allerdings gehen die Autoren so weit, dass sie §§ 367 und 371 Fall 2 ABGB im Wege eines Analogieschlusses *auf den gutgläubigen Erwerb von Bitcoins* anwenden (was einen Verwendungsanspruch ausschließt).<sup>8)</sup> Im Ergebnis konstatieren die Autoren die *Lückenhaftigkeit des ABGB aufgrund des technischen Fortschritts*, durchaus ein starkes Stück. Möglicherweise ist aber hier *der Wunsch der Vater des Gedankens*, zumal auch andere „*neumodische*“ *unkörperliche Sachen*, wie zB die *gar nicht unwesentlichen* und „*zivilrechtlich übertragbaren*“ *Energieeffizienzmaßnahmen* (§ 5 Abs 1 Z 8 iVm § 27 Abs 4 Z 2 EEffG), nicht zwingend nach einer solchen Analogie schreien.<sup>9)</sup>

## D. Künstliche Intelligenz, na schauen wir mal ...

Am 8. 4. 2019 wurden von einer bei der EK angesiedelten *High Level Expert Group* die *Guidelines for Trustworthy AI* veröffentlicht.<sup>10)</sup> Diese enthalten Überlegungen, die das Vertrauen in künstliche Intelligenz (KI) stärken sollen, und – nicht bindende – Ausführungen zu Kontrolle, Sicherheit, Datenschutz, Nichtdiskriminierung, Nachhaltigkeit, Verantwortlichkeit und Transparenz von *KI-Algorithmen*. Die (politische) Diskussion über die *Ethics Guidelines* ist bereits entbrannt<sup>11)</sup> und man fragt *va*, ob diese Ent-

Dr. Thomas Rabl ist Rechtsanwalt in Wien.

- 1) ZB von *Th. Rabl*, *Recht smart*<sup>1.01</sup>: Tatütata, die kaiserliche (E-)Post ist da (oder auch nicht)! *ecolex* 2019, 24.
- 2) OGH 20. 2. 2019, 3 Ob 224/18 i immolex LS 2018/35 = MANZ Wohnrecht-E 2019/16/07.
- 3) RIS-Justiz RS0123058.
- 4) Zak 2018, 355.
- 5) Dazu *Th. Rabl*, *ecolex* 2019, 24.
- 6) Zum weiten Sachbegriff des ABGB statt aller *Welsch/Kletečka*, *Bürgerliches Recht I*<sup>15</sup> (2018) Rz 762 ff mwN.
- 7) Bitcoins und das Sachenrecht des ABGB; JBl 2019, 139 ff mwN; vgl weiters *Forgó/Zöchling-Jud*, *Das Vertragsrecht des ABGB* auf dem Prüfstand: Überlegungen im digitalen Zeitalter, 20. ÖJT Band II/1 (2018) 351 ff; *Fleisner*, *Eigentumsrecht an unkörperlichen Sachen* am Beispiel von Bitcoins, ÖJZ 2018, 437.
- 8) JBl 2019, 139 ff.
- 9) Vgl dazu ausf zB *Th. Rabl/Buchleitner* in *Österreichs E-Wirtschaft* (Hrsg), *Kurzkommentar Energieeffizienz* (2017) 182 ff mwN; s dazu auch *Schwarzer*, *EEffG* (2016) § 27 Rz 35 ff.
- 10) <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/ethics-guidelines-trustworthy-ai> (abgerufen am 17. 4. 2019).
- 11) Vgl nur statt vieler <http://www.taz.de/!5584738/> (abgerufen am 17. 4. 2019).

wicklungen in der EU hemmen oder befördern. *Reinisch*<sup>12)</sup> hat sich jüngst auch *über KI* (rechtliche) Gedanken gemacht und zeigt nicht nur Probleme einer *allfälligen Rechtssubjektivität von Robotern*,<sup>13)</sup> sondern auch *die Imponderabilien* bei der *haftungsrechtlichen Erfassung* von KI-Fehlern auf und diskutiert ua *de lege ferenda* eine neue Gefährdungshaftung oder eine Versicherungspflicht.<sup>14)</sup> Hofft man durch die Lektüre der *Guidelines* nähere, *grundsätzliche*, Einsicht darüber zu bekommen, was (rechtlich) geboten ist oder nicht, wird man enttäuscht: Außer, dass die Grundrechte und Grundprinzipien des EU-Rechts die Basis für die Reflexion über ethische Grundsätze auch im Bereich KI sein sollen,<sup>15)</sup> und dass KI ganz allgemein *lawful* sein soll,<sup>16)</sup> verliert man sich dort in völliger (rechtlicher) Belanglosigkeit, nicht ohne zu erwägen dass man da und dort (*wo?*) Einiges (*was?*) sicher überdenken kann.<sup>17)</sup> Philosophieren in Brüsseler Tintenburgen hat sicher auch einen – wenn auch merkwürdigen – Reiz, doch hindert das nicht, dass *andernorts* in Kürze bereits der *Großteil der Senioren von Parlo* oder *Pepper*, humanoiden *Robotern*, gepflegt wird.<sup>18)</sup> Und was passiert, wenn die vom Roboter gestützte

Person von diesem dann doch fälschlich nicht ins *Fernsehzimmer des Altersheims*, sondern auf die *viel befahrene Autobahn* geführt wird? Auch iS der *Guidelines* wird man dann wohl hoffen, dass die Fahrzeuge *lawfully* bremsen und dass die *KI im Auto* nichts Persönliches gegen *Pepper* hat.

12) Künstliche Intelligenz – Haftungsfragen 4.0 und weitere zivilrechtliche Überlegungen zu autonomen Systemen, ÖJZ 2019, 298 ff; vgl zu Aspekten von KI (aber nicht nur) jüngst auch *Gorzala*, Connected Cars: Smarte Fahrzeuge als potentielle Vertragspartner? RdW 2019, 73.

13) Vgl dazu bereits zB *Th. Rabl*, Wer hat Angst vor Sophia the Robot? oder: Der Druckerpatronenkoeffizient, *ecolex* 2018, 1055; *ders*, Künstliche Intelligenz oder künstliche Aufregung: drei Thesen zur Digitalisierung, *ecolex* 2018, 222, jeweils mwN.

14) ÖJZ 2019, 303 f.

15) *Guidelines* 9 ff.

16) *Guidelines* 5 ff.

17) ZB *Guidelines* 22.

18) Vgl nur <https://sumikai.com/nachrichten-aus-japan/japan-bis-2020-sollen-80-der-senioren-von-robotern-gepflegt-werden-212175/> (abgerufen am 17. 4. 2019).